

Het staat partijen overigens vrij, zonodig, de rechter te verzoeken de betreffende personen op te roepen als getuigen, zodat zij verklaringen kunnen afleggen onder ede.

4. In bovengenoemde zaak diende de vraag te worden beslecht of een deskundigenonderzoek door de rechter kan worden opgelegd ten aanzien van een derde.

Overeenkomstig artikel 19, tweede lid van het Gerechtelijk wetboek kan de rechter alvorens recht te doen, een voorafgaande maatregel bevelen om de vordering te onderzoeken; meer bepaald kan de rechter, overeenkomstig artikel 962 van het Gerechtelijk wetboek, ter oplossing van een voor hem gebracht geschil deskundigen gelasten vaststellingen te doen of een technisch advies te geven.

Hierbij wordt niet gesteld dat de deskundigenopdracht, zo zij betrekking zou hebben op het onderzoek van personen, slechts zou kunnen opgelegd worden ten aanzien van de partijen in het

geding of personen die in het geding betrokken werden.

De rechter kan derhalve een (geneeskundig) deskundigenonderzoek gelasten ten aanzien van een niet in het geding betrokken partij.

De persoon ten aanzien waarvan een geneeskundig onderzoek wordt gelast, beschikt echter over de persoonlijke vrijheid om al dan niet in te stemmen met dergelijk onderzoek ingevolge het recht op eerbiediging van de lichamelijke integriteit (zie bv. Cass. 7 maart 1975, Arr. Cass. 1975, 764, met interessante noot E.K.; Renchon, J.L., *L'expertise en matière familiale*, in, meerdere auteurs, *L'expertise*, Brussel, Fac. Univ. St. Louis, 1994, 25 e.v., inz. 46; Lurquin, P., *Traité de l'expertise en toutes matières*, Brussel, Bruylant, 1985, I, nrs. 403 e.v.).

Dit wordt thans ook uitdrukkelijk door het Hof van Cassatie erkend.

Stefaan SONCK
Advocaat

*Cour de Cassation (1^{ère} Chambre),
11 février 2000*

*Hof van Cassatie (1^o Kamer),
11 februari 2000*

Présidents: Marchal, Verheyden
Conseillers: Parmentier, Echement, Close
Avocat-général: De Riemaecker
Avocats: Gérard, Simont

CONNEXITE - DEMANDES PENDANTES DEVANT DES JURIDICTIONS DE RANG DIFFÉRENT - CONSÉQUENCES

La connexité ne peut exister entre des demandes dont l'une est pendante devant une juridiction appelée à statuer au premier degré et l'autre devant une juridiction appelée à statuer en degré d'appel.

SAMENHANG - VORDERINGEN HANGENDE VOOR RECHTS-COLLEGES VAN VERSCHILLENDE RANG - GEVOLGEN

Er kan geen sprake zijn van samenhang wanneer de ene vordering hangende is voor een rechtscollege dat in eerste aanleg uitspraak dient te doen

en de andere voor een rechtscollege dat in hoger beroep uitspraak moet doen.

(B.M-N. et B.Ph. / M.)

LA COUR,

Ouï Monsieur le conseiller Parmentier en son rapport et sur les conclusions de monsieur De Riemaecker, avocat général;

Vu le jugement attaqué, rendu le 15 septembre 1997 par le tribunal de première instance de Namur, statuant en degré d'appel;

Sur la fin de non-recevoir opposée au pourvoi par la défenderesse et déduite de ce que le jugement attaqué a statué à charge d'appel et n'était pas, dès lors, susceptible de pourvoi;

Attendu que l'article 1070 du Code judiciaire dispose que le tribunal de première instance, siégeant au second degré, statue au fond et à charge d'appel si le litige était de sa compétence;

Que cette disposition légale suppose que le tribunal de première instance, saisi par la voie de l'appel, soit infirme la décision par laquelle le juge de paix s'est déclaré compétent, soit confirme la décision d'incompétence rendue par ce magistrat;

Attendu que le jugement attaqué déclare recevable et fondé l'appel de la défenderesse et réforme le jugement entrepris; qu'il ne décide pas que le juge de paix était incompétent; qu'il statue uniquement comme juge d'appel;

Que le jugement attaqué a été rendu en dernier ressort;

Que la fin de non-recevoir ne peut être accueillie;

Sur le moyen pris de la violation des articles 29, 30, 31, 88, § 2, 92, § 2, 565, 566, 577, 602 à 607, 644, 660 à 662, 726, 854 à 856 du Code judiciaire et 149 de la Constitution,

en ce que le jugement attaqué, pour déclarer recevable et fondé l'appel de la défenderesse, réformer le jugement entrepris, dire pour droit qu'en raison de sa connexité, la cause pendante en degré d'appel devant le tribunal doit être jointe à l'instance relative à la procédure en liquidation et partage ouverte entre les mêmes parties pendante devant une autre chambre du même tribunal et réserver le surplus, décide que «c'est à tort que le premier juge a fait droit à la demande formulée par (les demandeurs); que, dans le souci d'une bonne administration de la justice, il convient de joindre, pour cause de connexité, la présente cause avec celle relative à la procédure en liquidation-partage; qu'il convient dès lors de réserver à statuer sur la présente cause, afin qu'elle puisse être jointe à la procédure en liquidation-partage, les deux procédures connexes devant être portées devant une chambre composée de trois juges», aux motifs que pour la première fois en degré d'appel, (la défenderesse) invoque la litispendance, voire la connexité, pour qu'il soit réservé à statuer sur la présente cause et que celle-ci soit jointe à la procédure en sortie d'indivision toujours pendante devant une autre chambre du tribunal de céans; qu'à cet égard, il convient tout d'abord d'écarter l'application de l'article 29 du Code judiciaire puisqu'à l'évidence il ne s'agit pas en l'espèce de causes identiques, c'est-à-dire ayant le même objet; qu'en outre, il ne peut y avoir de litispendance là où des affaires sont pendantes devant le juge d'appel et devant un autre juge saisi en première instance; (...) qu'en ce qui concerne la connexité l'article 30 du Code judiciaire l'envisage lorsque des demandes en justice sont liées entre elles en rapport si étroit qu'il y a intérêt à les instruire et à les juger en même temps, afin d'éviter des solutions qui seraient susceptibles d'être inconciliables si les causes étaient jugées séparément; que l'existence d'un rapport jugé suffisant relève de l'appréciation souveraine du juge du

fond; que tel est bien le cas en l'espèce; qu'en effet, s'il n'est plus contesté que l'occupation d'un immeuble par un indivisaire entraîne pour celui-ci l'obligation de verser à l'indivision une indemnité d'occupation correspondant à la valeur locative de l'immeuble, autre clause (lire «chose») est de déterminer cette indemnité et son ou ses bénéficiaires; qu'en l'espèce, le tribunal doit bien constater que l'indemnité d'occupation dont pourraient bénéficier (les demandeurs) est fonction, notamment, de la dévolution de la succession de leur père J. B., laquelle n'est toujours pas clôturée; qu'en outre, dans le cadre des opérations de liquidation-partage confiées au notaire J., il appartient au notaire, voire au tribunal en cas de différend, de déterminer non seulement les quotes-parts de chaque indivisaire, mais aussi de faire les comptes et décomptes entre parties et notamment de fixer la valeur de cette indemnité d'occupation où d'autoriser certaines compensations»,

alors que, **première branche**, de la combinaison des articles 854 à 856 du Code judiciaire, il résulte que l'exception de connexité, qui n'est pas d'ordre public, doit être soulevée in limine litis, avant toutes exceptions et moyens de défense, et que son auteur doit, à peine d'irrecevabilité, désigner le juge qui, à son estime, doit être saisi de l'ensemble du procès; qu'en l'espèce, la procédure de liquidation et partage avec laquelle la cause a été jointe par le jugement attaqué a, comme celui-ci le constate, été introduite par citation du 9 juin 1989; que la cause soumise au jugement attaqué a quant à elle été portée devant le juge de paix du premier canton de Namur par citation du 17 mai 1990, soit alors que la procédure de liquidation et partage était déjà pendante devant le tribunal de première instance de Namur; que la défenderesse devait par conséquent soulever devant le premier juge et avant toutes autres exceptions et moyens de défense l'exception de connexité et demander la jonction de la cause avec la procédure de liquidation et partage pendante devant le tribunal de première instance de Namur; que tel n'a pas été le cas; que le jugement attaqué constate expressément que la défenderesse a, pour la première fois en degré d'appel, invoqué la litispendance, voire la connexité, et demandé la jonction de la cause à la procédure en sortie d'indivision pendante devant une autre chambre du tribunal de première instance de Namur; d'où il suit que le jugement attaqué ne pouvait légalement accueillir l'exception de connexité, soulevée pour la première fois en degré

d'appel par la défenderesse et joindre la cause avec la procédure en liquidation et partage pendante devant le même tribunal (violation des articles 29, 30, 31, 565, 566 et 854 à 856 du Code judiciaire);

deuxième branche, l'exception de connexité ne peut être invoquée que devant des juridictions appelées à statuer au premier degré de juridiction, l'article 566 du Code judiciaire utilisant expressément les termes «tribunaux différents»; qu'il ne peut dès lors y avoir de connexité entre une juridiction qui doit statuer au premier degré et une juridiction appelée à statuer en degré d'appel; d'où suit que le jugement attaqué, rendu par le tribunal de première instance de Namur, siégeant en degré d'appel du juge de paix du premier canton de Namur, ne justifie pas légalement sa décision de joindre la cause qui lui était déférée à l'instance relative à la procédure en liquidation et partage ouverte entre les mêmes parties, pendante devant une autre chambre du tribunal de première instance de Namur, appelé à statuer au premier degré de juridiction (violation des articles 29, 30, 31, 88, § 2, 92, § 2, 565, 566, 577, 602 à 607 et 726 du Code judiciaire);

troisième branche, le renvoi ou la jonction pour cause de connexité s'opérant tous droits d'appréciation saufs quant au fond du litige et ne liant aucunement le juge auquel la cause est renvoyée, le jugement attaqué ne pouvait légalement, d'une part, déclarer recevable et fondé l'appel de la défenderesse, décider que c'est à tort que le premier juge a fait droit à la demande formulée par les demandeurs et réformer le jugement entrepris et, d'autre part, dire pour droit que la cause doit être jointe à l'instance relative à la procédure en liquidation et partage ouverte entre les mêmes parties et toujours pendante (violation des articles 29, 30, 31, 88, § 2, 92, § 2, 565, 566, 577, 602 à 607, 644, 660 à 662, 726 et 854 à 856 du Code judiciaire); qu'à tout le moins, le jugement attaqué ne motive pas régulièrement sa décision et est entaché de contradiction dans les motifs et dans son dispositif en décidant, d'une part, de réformer la décision entreprise au motif que «s'il n'est plus contesté que l'occupation d'un immeuble par un indivisaire entraîne pour celui-ci l'obligation de verser à l'indivision une indemnité d'occupation correspondant à la valeur locative de l'immeuble, autre clause (lire «chose») est de déterminer cette indemnité et son ou ses bénéficiaires; qu'en l'espèce, le tribunal doit bien constater que l'indemnité d'occupation dont pourraient bénéficier (les demandeurs) est fonction, notamment, de la dévolution de la

succession de leur père J. B., laquelle n'est toujours pas clôturée; qu'en outre, dans le cadre des opérations de liquidation-partage confiées au notaire J., il appartient au notaire, voire au tribunal en cas de différend, de déterminer non seulement les quotes-parts de chaque indivisaire, mais aussi de faire les comptes et décomptes entre parties et notamment de fixer la valeur de cette indemnité d'occupation ou d'autoriser certaines compensations; que, dès lors, c'est à tort que le premier juge a fait droit à la demande formulée par les demandeurs et, d'autre part, «qu'il convient (...) de réserver à statuer sur la présente cause, afin qu'elle puisse être jointe à la procédure en liquidation-partage, les deux procédures connexes devant être portées devant une chambre composée de trois juges» au motif «que dans le souci d'une bonne administration de la justice, il convient de joindre, pour cause de connexité, la présente cause avec celle relative à la procédure en liquidation-partage» (violation des articles 29, 30, 31, 644, 660 à 662 du Code judiciaire et 149 de la Constitution):

Quant à la deuxième branche:

Attendu qu'il ressort des pièces de la procédure que, par une citation du 9 juin 1989, les demandeurs ont introduit devant le tribunal de première instance de Namur une action en liquidation et partage de la succession de J. B. et qu'ensuite, par citation du 17 mai 1994, ils ont demandé au juge de paix du premier canton de Namur la condamnation de la défenderesse à leur payer une indemnité pour l'occupation d'un immeuble ayant appartenu à leur auteur; que le jugement rendu par le magistrat cantonal a été frappé d'appel par la défenderesse;

Que, statuant sur cet appel, le jugement attaqué constate que pour la première fois en degré d'appel la défenderesse soulève l'exception de connexité entre la cause déférée aux juges d'appel et la cause relative à l'action en liquidation et partage, pendante devant le même tribunal;

Attendu que l'article 566 du Code judiciaire dispose que diverses demandes en justice ou divers chefs de demandes entre deux ou plusieurs parties, qui présentés isolément devraient être portés devant des tribunaux différents, peuvent, s'ils sont connexes, être réunis devant le même tribunal en observant l'ordre de préférence indiqué aux 2^o à 5^o de l'article 565;

Que l'ordre de préférence imposé par cette disposition suppose que les demandes soient pendantes devant des juridictions du même rang; que la connexité ne peut exister entre des demandes dont

l'une est pendante devant une juridiction appelée à statuer au premier degré et l'autre devant une juridiction appelée à statuer en degré d'appel;

Attendu que le jugement attaqué ne décide pas légalement de joindre la cause qui lui était soumise à l'instance relative à l'action en liquidation et partage pendante devant le même tribunal appelé à statuer au premier degré de juridiction;

Que le moyen, en cette branche, est fondé;

PAR CES MOTIFS,
sans qu'il y ait lieu d'examiner les autres branches du moyen qui ne sauraient entraîner une cassation plus étendue,

Casse le jugement attaqué, sauf en tant qu'il statue sur la recevabilité de l'appel;

(...)

Observations

L'arrêt de la Cour de Cassation du 11 février 2000 consacre, à juste titre, la thèse unanimement adoptée par la doctrine et la jurisprudence suivant laquelle la connexité, tout comme la litispendance, ne peut se rencontrer qu'entre juridictions appelées à statuer au premier degré de juridiction et qu'il n'existe, partant, pas de possibilité de renvoi ou de jonction entre une juridiction qui doit encore statuer au premier degré et une juridiction appelée à statuer en degré d'appel. (voy. not. A. Fettweis, *La compétence*, Précis de droit judiciaire, Bruxelles, Larcier, 1971, p. 121, n° 197, note 4; C. Cambier, *Droit judiciaire civil*, Tome II, Bruxelles, Larcier, 1981, p. 118, note 81, pp. 152 et 153 et p. 712; E. Gutt et J. Linsmeau, «Examen de jurisprudence (1971 à 1978) - Droit judiciaire privé», *R.C.J.B.*, 1980, p. 439, n° 16; J. Laenens, «Overzicht van rechtspraak - De bevoegdheid (1979-1992)», *T.P.R.*, 1993, p. 1588, n° 140; *Comm. Ger. R.*, Antwerpen, Kluwer, 1983, art. 566, n° 7; J. Van Compernelle et G. Closset-Marchal, «Examen de jurisprudence (1985 à 1996) - Droit judiciaire privé», *R.C.J.B.*, 1997, p. 603, n° 161; K. Broeckx, *Het recht op hoger beroep en het beginsel van de dubbele aanleg in het civiele geding*, Anvers, Maklu, 1995, p. 114, n° 230; B. De Co-

ninck, «Dubbele aanleg en exceptie van samenhang», *R.W.*, 1988-1989, p. 1135; *Comm. Bruxelles*, 19 mai 1960, *J.C.B.*, 1960, p. 355; Bruxelles, 22 janvier 1960, *Pas.*, 1960, II, 234; Liège, 4 décembre 1975, *Jur. Liège*, 1975-1976, p. 113; Civ. Namur, 22 juin 1989, *J.T.*, 1990, p. 329; Civ. Bruxelles, 5 mai 1989, *R.J.I.*, 1990, p. 187; Gand, 3 février 1989, *R.W.*, 1989-1990, p. 156; J.P. Fosses-la Ville, 30 octobre 1990, *J.T.*, 1991, p. 544; Civ. Namur, 7 novembre 1990, *J.L.M.B.*, 1991, p. 42; Civ. Bruxelles, 6 novembre 1991, *Ing. Cons.*, 1992, p. 54. Voy. toutefois *contra* mais isolé et critiqué, *Comm. Termonde* (section St-Nicolas), 31 mai 1988, *R.W.*, 1988-1989, p. 1134).

Si cette précision n'est pas expressément formulée par l'article 30 du Code judiciaire, elle s'autorise des termes de l'article 566 du Code judiciaire qui traite de la connexité entre demandes portées devant des «tribunaux différents» et, comme le relève la Cour de Cassation, de l'ordre de préférence indiqué aux 2° à 5° de l'article 565 du Code judiciaire auquel renvoie l'article 566.

Hakim BOULARBAH

Trib. Bruxelles (Réf.), 17 novembre 2000
Rb. Brussel (k.g.), 17 november 2000

Président: de Hemptinne
Avocats: Legros, Gosselin, Van Eecke, Putzeys

ORDRE DES AVOCATS - ORDRES - QUALITÉ ET INTÉRÊT POUR AGIR EN JUSTICE - DÉCISION D'AGIR EN JUSTICE - L'ART. 440, AL. 2, C.J. - POUVOIR DE JURIDICTION - PRINCIPE DE SÉPARATION DES POUVOIRS

Les Ordres ont la qualité et l'intérêt pour agir en leur propre nom. Ils peuvent également se prévaloir de la qualité pour agir dans un intérêt collectif des avocats.

Le juge de l'ordre judiciaire est le garant des droits subjectifs, civils ou politiques. Il n'a pas de pouvoir de juridiction pour garantir la continuité d'un service public, ni pour assurer le fonctionnement régulier des institutions publiques et leur permanence, en conformité aux lois.