

serait-il autrement des demandes reconventionnelles quand le juge les déclare compensables?

L'analogie que nous invoquons a été reconnue par la cour de cassation dans le projet de code de procédure qu'elle a dressé sur la communication qui lui fut faite du projet du gouvernement. D'après l'article 148, il y avait lieu à la reconvention dans tous les cas où elle n'était pas défendue par la loi. C'est le principe de l'article 1293, appliqué aux demandes reconventionnelles. Il est vrai que le conseil d'Etat écarta toutes les dispositions du projet qui concernaient la reconvention. Peu nous importe; nous demandons, pour le moment, s'il y a un principe de droit d'où l'on puisse induire la condition de dépendance ou de connexité établie par les coutumes; l'analogie incontestable entre la compensation judiciaire et la compensation légale nous conduit à accepter la doctrine formulée par la cour de cassation.

On a fait une objection sérieuse contre la théorie de la cour de cassation : ce serait, dit-on, éluder le préliminaire de conciliation que de venir présenter des demandes tout à fait nouvelles qu'il a été impossible à l'adversaire de prévoir (1). Nous retrouverons la même objection dans la jurisprudence. On peut y répondre : d'abord qu'il y a des causes qui ne sont pas soumises au préliminaire de conciliation; telles sont les contestations commerciales dans lesquelles les reconventions se présentent si souvent. Puis, l'analogie de la compensation ne donne-t-elle pas une réponse péremptoire? On peut l'opposer en appel; or, la reconvention, quand elle est admise, équivaut à la compensation; si celle-ci est dispensée du préliminaire de conciliation, pourquoi n'en serait-il pas de même des demandes reconventionnelles? Nous disons : quand elles sont admises; le juge n'est pas obligé de les admettre : le pouvoir discrétionnaire qu'il a lui permet de sauvegarder tous les droits. Si la reconvention soulève des difficultés, si elle est douteuse, il la rejettera, et

(1) Bonnier, *Eléments de procédure civile*, n° 43. Desjardins, p. 492 et suiv.

ce n'est que dans cette supposition que le préliminaire de conciliation a quelque utilité. Si, au contraire, la créance reconventionnelle est certaine, s'il s'agit seulement de la liquider, le renvoi devant le juge de paix serait tout à fait inutile. Enfin, le défendeur peut prévenir l'objection en citant le demandeur en conciliation, sauf à ne pas se concilier et à présenter ensuite sa demande dans l'instance qui est engagée.

479. Il y a un arrêt de la cour de Gand dans le sens de notre opinion; la cour reproduit le principe du droit canonique, comme l'a fait Merlin : c'est le vrai principe (1). La jurisprudence des cours de Belgique est, en général, conforme à la tradition coutumière. Le plus souvent les arrêts ne sont pas même motivés. Ainsi la cour de Bruxelles pose en principe que le débiteur d'une dette liquide peut y opposer la reconvention si celle-ci est relative à des objets connexes et résultant de la même négociation (2). La cour de La Haye invoque la pratique ancienne; elle exige en conséquence les conditions suivantes pour que la demande reconventionnelle soit admise : il est requis que la demande principale et la reconvention reposent sur le même titre et en dérivent, qu'il existe ainsi une connexité entre les deux demandes et que, par suite, la dernière soit la défense à la première (3). Il nous semble que la tradition doit être écartée en matière de reconvention. Nos coutumes n'y étaient pas favorables, elles commencèrent par la rejeter et quand elles l'admirent, ce fut avec des restrictions; ces conditions n'ont plus de raison d'être en droit moderne. Le législateur français favorise la compensation; pourquoi serait-il défavorable aux demandes reconventionnelles qui tendent au même but, à la libération du débiteur, et qui préviennent également un second procès?

Il y a des arrêts nombreux sur la reconvention, tous plus ou moins restrictifs. La cour de Bruxelles se fonde

(1) Gand, 8 avril 1865 (*Pasicrisie*, 1865, 2, 163). Merlin, *Répertoire*, au mot *Reconvention*, §§ 2-4 (t. XXVII, p. 252).

(2) Bruxelles, 21 octobre 1821 (*Pasicrisie*, 1821, p. 481).

(3) La Haye, 24 mai 1824 (*Pasicrisie*, 1824, p. 131).