FACULTÉ DE DROIT DE TOULOUSE

Cet ouvrage a été donné à la Bibliothèque de la Faculté, le 23 novembre 1866, par M. Delpech, professeur de Code Napoléon, doyen honoraire.

Le Doyen,

Chauveau Adolphe

17,286
(3)

MÉMORIAL

DE

JURISPRUDENCE.

FACULTÉ DE DROIT
Bibliothèque
DE TOULOUSE

17286(3)

MÉMORIAL

DE

JURISPRUDENCE

DE LA COUR ROYALE DE TOULOUSE ET DES AUTRES COURS ROYALES DU MIDI,

Avec une Notice des Arrêts les plus remarquables de la Cour de Cassation, et des Décisions les plus importantes en matière administrative.

Par M. TAJAN, Avocat.

TOME TROISIÈME,

Contenant les Livraisons des mois de JUILLET, AOUT, SEPTEMBRE, OCTOBRE, NOVEMBRE et DÉCEMBRE 1821.

FACULTÉ DE DROIT
Bibliothèque
DE TOULOUSE

TOULOUSE,
BUREAU DU MEMORIAL, rue Peyrolières, N.° 43.

De l'Imprimerie de BELLEGARRIGUE, Libraire, rue Filatiers, N.° 31,
IMPRIMEUR DE S. A. R. MONSIEUR FRÈRE DU ROI.

1821.

MÉMORIAL
DE JURISPRUDENCE.

PREMIÈRE PARTIE.

DISSERTATIONS ET DOCTRINE DES AUTEURS.

Sur la mention de la LECTURE *dans les testamens publics.*

PLUSIEURS arrêts, et notamment quatre de la cour de cassation, des 13 septembre 1809, 10 et 24 juin 1811, et 6 mai 1812, ont décidé que la mention que le testament a été lu *au testateur et aux témoins*, ou bien *au testateur, ainsi qu'aux témoins*, ne remplissait point le vœu de la loi, parce qu'elle exige que le notaire fasse mention expresse que le testament a été lu *au testateur en présence des témoins*. Il paraît que cette décision tenait à une jurisprudence excessivement sévère, dont la cour de cassation s'est relâchée, et qu'elle ne doit plus être suivie. Écoutons M. Toullier, dans son *droit civil français*, supplém. au tom. 5, pag. 38 et suiv.

» La rigueur avec laquelle on a, pendant long-temps, terprété l'art. 972 du code, avait rendu presque sacra- entelles, dans les testamens publics, les expressions u'il en a *été donné lecture au testateur, en présence es témoins*, ou *les témoins présens*. On jugeait, par xemple, que la mention qu'il en a été donné lecture *u testateur et aux témoins*, ou bien, *au testateur, ainsi u'aux témoins*, ne suffisait pas, parce qu'il ne résulte as nécessairement de cette énonciation, que la lecture en a été donnée simultanément au testateur, *en présence des témoins*. Il est *possible*, disait-on, qu'il y ait eu deux lectures faites séparément, l'une au testateur, l'autre aux témoins. Or, *la simple possibilité* de ces deux lec-

tures suffit pour exclure l'idée de la mention expresse exigée par le code. Il ne suffit pas que les énonciations du testament présentent naturellement l'idée d'une lecture donnée, simultanément, au testateur et aux témoins, ou en présence des témoins; il faut qu'en prenant les termes du testament dans leur acception exacte et naturelle, il soit *impossible* qu'il y ait eu deux lectures séparées, l'une aux témoins, l'autre au testateur.... On voulait même appliquer cette rigueur à toutes les formalités des testamens....

» La maxime déraisonnable, que la mention des formalités prescrites pour la validité des testamens par l'art. 972 n'est point suffisante, si l'acte ne prouve point l'*impossibilité absolue* qu'il y ait eu omission de chaque formalité exigée par le code, a été abandonnée par la cour de cassation, pour en revenir à la règle d'interprétation consacrée par l'art. 1157.... Ici M. Toullier cite plusieurs arrêts, et notamment quatre, des 21 janvier 1812, 30 novembre 1815, 28 novembre 1816, et 20 novembre 1817, qui tous appliquent ici le principe, que, *dans le doute, on doit plutôt entendre les actes dans le sens avec lequel ils peuvent avoir quelque effet, que dans le sens avec lequel ils n'en pourraient produire aucun.*

» Nous croyons donc, continue M. Toullier, pouvoir désormais regarder comme un principe incontestable, qu'il ne suffit pas, pour annuller un testament, que la rédaction de la clause où il est fait mention de la lecture soit équivoque, et qu'elle présente un sens suivant lequel il serait possible qu'il y eût eu deux lectures séparées, l'une au testateur, l'autre aux témoins, si elle présente un autre sens, suivant lequel il y aurait eu lecture simultanée, faite au testateur et aux témoins, parce qu'alors on doit suivre la règle d'interprétation consacrée par l'art. 1157, en vertu duquel « lorsqu'une clause est sus-» ceptible de deux sens, on doit plutôt l'entendre dans » celui avec lequel elle peut avoir quelque effet, que

» dans celui où elle n'en produirait aucun : *ut res de* » *quâ agitur magis valeat quam pareat* » (L. 12, *de reb. dub.*).

» Il faut, dit le chancelier d'Aguesseau (tom. 9, p. 477), en parlant de la mention de la lecture du testament au testateur, ordonnée par l'ordonnance de 1735, éviter d'introduire ces formules scrupuleuses, qu'on a rejetées avec raison, *comme une espèce de piége tendu aux notaires, et par eux au testateur* ».

» C'est d'après la nouvelle jurisprudence consacrée par la cour de cassation, qu'il faut juger quel égard on doit avoir aux arrêts qu'elle avait précédemment rendus conformément à la fausse maxime qu'elle a définitivement proscrite : ainsi, par exemple, *il est évident qu'on ne doit pas s'arrêter* à son arrêt du 13 septembre 1809, non plus qu'à celui du 24 juin 1811, par lesquels elle décida que la mention de la lecture faite *au testateur ou aux témoins*, ou bien, *au testateur, ainsi qu'aux témoins*, n'était pas suffisante pour remplacer la mention expresse exigée par l'art. 972, parce que ces formules n'excluent pas la *possibilité* qu'il y ait eu deux lectures séparées ».

On peut appliquer les mêmes principes à la clause où il est dit que le testament a été lu *au testateur, en présence des témoins* SOUSSIGNÉS, pour décider que cette clause renferme la mention de la signature du testateur.

Un arrêt de la cour de Turin a décidé la *négative*, parce que le mot *soussignés* ne peut se rapporter qu'aux témoins (Sirey, 12-2-375). Et M. Toullier avait professé la même opinion, d'après cet arrêt, dans la première édition de son ouvrage (*Droit civil français*, tom. 5, n.° 434). Mais, dans sa nouvelle édition, cet auteur s'exprime ainsi : « il nous semble aujourd'hui que, d'après les principes définitivement consacrés par la jurisprudence, cet arrêt ne mérite plus aucune considération, parce que, s'il existe du doute sur le point de savoir si le mot *soussignés* se rapporte au testateur, il

faut, conformément à l'art. 1157, suivre le sens selon lequel le testament doit avoir son effet ».

DEUXIÈME PARTIE.

JURISPRUDENCE DE LA COUR ROYALE DE TOULOUSE.

113.

ACTE DE VENTE. — DONATION DÉGUISÉE. — LOIS PROHIBITIVES. — QUOTE DISPONIBLE.

Une donation déguisée sous la forme d'un acte de vente consenti sous l'empire de la loi du 17 nivôse an 2, par une mère en faveur d'un de ses enfans, doit-elle être maintenue jusqu'à concurrence de la quotité disponible? — OUI.

La quote disponible doit-elle être réglée par la loi en vigueur à l'époque du décès de la donataire. — OUI.

COURET. = C. = COURET.

Nous avons rapporté dans le tome 1.er de ce recueil, pag. 442 et suivantes, un arrêt du 12 décembre 1820, par lequel la cour (2.e chambre civile) a décidé qu'une donation déguisée sous la forme d'un contrat onéreux, consenti sous l'empire de la loi du 17 nivôse an 2, en faveur d'un successible en ligne directe, était nulle, et que c'était la loi en vigueur, à l'époque où l'acte avait été passé, et non celle sous l'empire de laquelle le donateur était décédé, qui devait régir cet acte. En rapportant cet arrêt, nous eumes le soin de faire connaître avec des détails assez étendus les systèmes qui avaient été contradictoirement plaidés.

Postérieurement, nous avons inséré au 2.e tom., pag. 125 et suivantes, un autre arrêt rendu, une année auparavant, c'est-à-dire, le 13 décembre 1819, dans une espèce semblable, par lequel la cour (même chambre) avait porté une décision dans un sens absolument contraire.

Les mêmes questions s'étant reproduites dans la cause que nous rapportons aujourd'hui, nous donnerons quelques développemens aux discussions qui ont eu lieu sur l'appel, afin de fournir à nos lecteurs les moyens d'apprécier l'arrêt qui est intervenu : cet arrêt est d'autant plus important, qu'il fixe définitivement la jurisprudence de la cour sur cette matière délicate.

Le sieur Jean Couret et la dame Domenge Duchein, mariés, eurent cinq enfans de leur mariage ; savoir : *Jean-Pierre*, représenté au procès par Simon, Barthelemi et Arnaude, ses enfans ; *Barthelemi*, *Dominique*, *Jeanne*, épouse Loubere ; et *Josephe*, épouse Barrere, représentée par François et Bertrande. — Jean Couret, père et grand-père commun, décéda *intestat*. Domenge Duchein, son épouse, mourut le 4 novembre 1815, après avoir disposé, par testament, du quart de ses biens, à titre de préciput, en faveur de *Dominique* et *Barthelemi*.

En 1819, Simon Couret, fils de *Jean-Pierre*, cita les autres cohéritiers devant le tribunal de Saint-Gaudens, en composition et partage des successions de ses grand-père et grand'mère. — Un premier jugement accueillit cette demande : les experts furent nommés ; ils procédèrent d'abord à la composition du patrimoine paternel, et il ne s'éleva aucune contestation : ils s'occupèrent ensuite de la succession maternelle ; mais Simon Couret s'opposa à l'estimation de deux pièces de terre qui avaient été vendues à son père, au prix de 600 fr., par Domenge Duchein, mère et grand'mère commune, suivant un acte public du 13 nivôse an 7, qu'il produisit. Les experts n'y eurent aucun égard ; ils estimèrent ces deux immeubles, et reconnurent qu'ils étaient d'une valeur de 1887 fr. 50 c. L'opposition du sieur Couret donna lieu à des discussions entre les cohéritiers. Les experts en référèrent au tribunal.

Sur ce référé, il intervint, le 29 août 1820, un juge-

ment, qui déclara, 1.° que l'acte du 13 nivôse an 7 contenait une libéralité déguisée, pour l'excédant seulement de la valeur des pièces de terre, comparativement au prix de la vente énoncé dans l'acte; 2.° que cette donation devait être réglée d'après le code civil, sous le régime duquel la succession avait été ouverte. Il ordonna, en conséquence, que cet excédant de valeur serait pris sur le quart disponible, et que ce qui resterait de ce quart tournerait au profit du préciputaire. Dans le cas où l'excédant de valeur surpasserait la quotité disponible, il ordonna que le surplus serait rapporté à la masse, avec restitution des fruits, etc. — Appel de la part de Dominique et Barthelemi Couret.

Devant la cour, le défenseur des appelans s'attacha à démontrer que les donations déguisées sous la forme d'un contrat onéreux, par un individu qui n'avait pas la capacité de donner, en faveur d'un autre individu incapable de recevoir, étaient nulles, parce qu'il était manifeste qu'elles n'avaient eu lieu que pour éluder la loi. Il reconnaissait, d'ailleurs, que la jurisprudence de la cour de cassation, long-temps incertaine sur la question de savoir si, de cela seul que ces sortes de donations étaient déguisées, elles devaient être maintenues, lorsqu'il n'y avait point fraude, la loi s'était définitivement prononcée pour l'affirmative; mais il soutenait qu'il n'en était pas de même lorsqu'il y avait fraude, et que, pour découvrir la fraude, il fallait consulter la loi existante à l'époque de la confection des actes de donation, parce que c'était cette loi, et non celle en vigueur au décès du donateur, qui devait les régir.

Dans ses développemens, le défenseur invoquait M. Grenier, *traité des donations*, tom. 1.er, pag. 353 et suivantes, et M. Toullier, *droit civil français*, tom. 5, pag. 105, n.° 95, qui enseignent que c'est au moment de la perfection de l'acte qu'il faut considérer la capacité du donateur et du donataire. Pour confirmer cette doctrine, il faisait une distinction entre la donation entre-vifs et le testament.

A l'égard de la donation, disait-il, d'après M. Grenier, tom. 1.er, n.° 138, cette disposition ne pouvant avoir son effet que par le dessaisissement, et devant avoir son effet dès l'instant même, quoique, dans certains cas, l'exécution pût être renvoyée à un autre temps, il en résultait que celui qui donnait, et celui qui rece-

vait, devaient avoir cette capacité respective au moment de la donation et de l'acceptation. — Quant au testament, le testateur devait avoir la capacité requise au temps de la confection de l'acte, et au temps du décès; mais il suffisait que l'héritier eût cette capacité au temps du décès du testateur.

Après avoir posé ces principes généraux, le défenseur examina la législation antérieure au code civil, et prouva, par la loi du 7 mars 1793, qui avait aboli toute faculté de disposer, et par la loi du 17 nivôse an 2, qui avait établi une égalité parfaite dans le partage des successions, entre les successibles en ligne directe, que, sous l'empire de ces lois, un père ou une mère étaient incapables de donner à l'un de leurs enfans, au préjudice des autres, et que cet enfant était incapable de recevoir. De là cette conséquence, que tout acte contenant une donation déguisée, et qui n'avait été passée que dans l'intention de se soustraire à l'effet de ces lois prohibitives, était radicalement nul.

Il examina ensuite le système d'après lequel on a voulu, depuis la promulgation du code civil, faire valoir les actes que les lois antérieures avaient frappés de nullité, et réfuta les raisons sur lesquelles ce système est fondé. Le principal argument, disait-il, est pris de ce que la loi, tout en déclarant ces actes *nuls*, ne les déclarait pas *illicites*, et que, dès-lors, cette *nullité* n'était autre chose qu'*inefficacité*; par où l'acte, quoique nul, était valable en soi, sauf l'appréciation de ses effets, selon les lois applicables lors de son exécution.

Quelques arrêts, poursuivait-il, ont fait accueillir ce système; mais remarquons que plusieurs de ces arrêts se bornent à déclarer que la simulation d'un acte n'empêche pas qu'il ne reçoive son effet, s'il y a capacité dans les parties contractantes; que beaucoup d'autres s'appliquent à des actes antérieurs aux lois prohibitives, et que le plus grand nombre ont eu des testamens pour objet. Il y a donc incertitude dans la question de savoir si les principes consacrés par ces divers arrêts peuvent être appliqués à toute sorte d'actes; et la preuve que cette incertitude existe, c'est qu'il n'y a point à cet égard de jurisprudence fixe. A l'appui de cette assertion, il citait diverses décisions, et notamment trois arrêts de la cour, dont l'un du 20 janvier 1814 (1), le second du 13 décembre 1819,

(1) Nous rapportons cet arrêt à la suite.

et le troisième du 12 décembre 1820 (1), où les mêmes questions ont été résolues dans un sens différent.

Enfin, ajoutait-il, en finissant, la question pourrait être considérée sous un autre rapport. L'acte de vente du 13 nivôse an 7 a été fait dans l'intention de frauder la loi, puisqu'il contenait une libéralité que la loi prohibait. S'il en est ainsi, cet acte ne serait autre chose qu'une disposition à cause de mort; et comme, d'après l'ordonnance de 1731, ces sortes de dispositions étaient assimilées aux testamens; que, dès-lors, elles étaient révocables, et qu'ici la donation a été révoquée par un testament postérieur, il est évident que l'acte du 13 nivôse an 7 est nul, et ne peut avoir aucun effet.

Tel fut le système que le défenseur des appelans développa.

L'intimé, avant de répondre, appela incidemment de la disposition du jugement du 29 août, qui avait déclaré feint et simulé l'acte de vente du 13 nivôse an 7, en ce qui concernait la différence existant entre le prix de la vente énoncé dans l'acte et la valeur réelle des immeubles vendus. Il soutint que cet acte était sincère, que les premiers juges l'avaient eux-mêmes reconnu, du moins relativement à une partie, puisqu'ils avaient déclaré que le prêt de 600 fr., constaté par cet acte, avait eu lieu; et, dès-lors, disait-il, comment pourrait-on déclarer qu'un tel acte est à la fois sincère et simulé?

Passant ensuite aux graves questions que présentait la cause, il démontra, en premier lieu, que lors même que la simulation serait établie, l'acte du 13 nivôse an 7 ne pourrait point être considéré comme ayant été consenti en fraude de la loi, et que, dès-lors, il devait être maintenu jusqu'à concurrence de la quotité disponible; en second lieu, que ce n'était pas la loi du 17 nivôse an 2, sous l'empire de laquelle il avait été passé, mais bien le code civil, sous l'empire duquel Domenge Duchein était décédée, qui devait le régir.

Sur la première question, il disait qu'il était vrai que, d'après la loi du 17 nivôse an 2, les successibles en ligne directe avaient tous des droits égaux, et que c'était, d'après ce système d'égalité, que le partage des successions devait s'opérer entre les cohéritiers

(1) Ces deux arrêts sont ceux que nous avons indiqués en commençant cet article.

de cette ligne ; mais il remarquait, en même temps, que cette loi n'établissait point une incapacité absolue dans la personne des père et mère donateurs, ni dans celle de l'enfant donataire. Les règles de l'incapacité, disait-il, sont connues : elles ne peuvent être appliquées qu'à ceux que la loi déclare incapables; et comme aucune de ces règles ne peut atteindre une mère qui donne à son fils, ni un fils qui reçoit de sa mère, et que la loi du 17 nivôse n'avait point modifié ce principe, il est clair que, dans l'espèce, la donatrice et le donataire avaient également la capacité requise. Le défenseur citait, à l'appui de ce moyen, la doctrine professée par les auteurs, et notamment par M. Grenier, dans le chap. 3 de son traité, et la jurisprudence de la cour de cassation.

Par son arrêt du 22 août 1810, poursuivit-il, rapporté dans le recueil de M. Sirey, tom. 10, 1.re partie, pag. 371, cette cour a décidé que la loi du 17 nivôse an 2 n'avait eu pour objet que de maintenir l'égalité dans les partages, sans établir, pourtant, une incapacité dans la personne d'un successible qui avait été avantagé : le même principe se retrouve dans un second arrêt du 26 juillet 1814, recueilli également par M. Sirey, tom. 15, pag. 42. La seule chose qu'il faille remarquer sur ces deux décisions, c'est que la cour suprême déclara, en thèse générale, que les actes simulés de la nature de ceux qui, dans ces deux causes, avaient été soumis à sa censure, ne pouvaient être maintenus qu'à concurrence de la quotité disponible. Ainsi, plus de doute, que lorsqu'il n'y a pas incapacité de donner et de recevoir, dans la personne du donateur et dans celle du donataire, les libéralités déguisées sous la forme d'un acte de vente, quoique accordées sous l'empire des lois prohibitives, ne peuvent point être réputées avoir été faites en fraude de la loi. En vain, ajoutait-il, voudrait-on exciper de l'incertitude de la jurisprudence à cet égard : il y a long-temps que cette incertitude a cessé ; la cour suprême a fixé définitivement sa jurisprudence d'après ces règles : elle est désormais invariable.

Après avoir établi ces principes, le défenseur de l'intimé en fit l'application à l'espèce, et il démontra que, sous ce premier rapport, l'acte du 13 nivôse an 7 devait être maintenu, sauf réduction.

Examinant ensuite la question de savoir si c'était la loi en vigueur à l'époque de la confection de l'acte, ou celle qui existait au décès de la donataire, qui devait déterminer la quotité disponible, il posait, en principe, que les successions devaient se régler suivant les lois établies au moment de leur ouverture. Il est écrit par-

tout, disait-il, que ce sont les lois existantes au temps du testament qui règlent les formalités probantes ou extrinsèques de l'acte ; mais que pour ce qui concerne la substance de cet acte, c'est-à-dire, la capacité du testateur, la quotité disponible et autres dispositions intrinsèques du testament, ce sont les lois en vigueur lors de l'ouverture de la succession qui doivent les régir ; car c'est alors, seulement, que le testament acquiert sa force et sa sanction par le décès du testateur.

Il allait plus loin : il soutenait que la promulgation du tit. 1.er du liv. 3.e du code civil, sur les successions, avait eu pour effet d'abroger toutes les lois antérieures relatives aux successions et à la faculté de disposer, et que, dès-lors, une donation déguisée, faite sous le régime de la loi du 17 nivôse, par un individu décédé postérieurement à la promulgation du code civil, ne pouvait avoir violé cette loi, puisqu'elle avait été révoquée au temps du décès, seule époque à laquelle le droit du donataire avait été ouvert.

Ces divers moyens étaient puisés dans un arrêt de la cour de Turin, du 23 août 1808 (Sirey, tom. 9, 2.e partie, pag. 374) ; un autre arrêt de la cour royale de Paris, du 15 mai 1811 (Sirey, tom. 11, 2.e partie, pag. 266), et dans divers arrêts de la cour de cassation, dont l'un du 3 messidor an 9 (Sirey, recueil de l'an 9, pag. 469) ; le second, du 22 août 1810 (Sirey, tom. 10, 1.re partie, pag. 371) ; le troisième, du 15 brumaire an 14 (répert. de jurispr. *verbo* donation, tom. 4, § 81) ; le quatrième, du 26 juillet 1814 (Sirey, tom. 15, pag. 42 et 43, etc.) ; enfin, le défenseur invoquait la doctrine des auteurs, et sur-tout celle professée par M. Perrin, dans son traité des nullités, pag. 150, où cet auteur rappelle que l'art. 35 de la loi du 9 fructidor an 2 a statué, en faveur des libéralités entre époux, que si ces dispositions antérieures à la loi du 17 nivôse même année, mais ouvertes dès-lors, excédaient la quotité établie par les lois au moment de l'acte, elles devaient néanmoins s'exécuter jusqu'à concurrence de la quotité réglée le 17 nivôse, quoique les lois existantes lors du contrat en accordassent une moins forte ; « de même, ajoute cet auteur, on » juge aujourd'hui que les réserves faites avant la révolution par » les donateurs ou instituans, et qui, si ces derniers fussent morts » sous la loi du 18 pluviôse an 5, auraient appartenu aux enfans » dotés, à l'exclusion des institués, et sans imputation sur les dots, » appartiennent aux donataires ou héritiers dont les auteurs sont » décédés depuis le code civil, jusqu'à concurrence de la quotité » disponible ».

Le défenseur de l'intimé réfuta successivement tous les moyens que les appelans lui avaient opposés. Voici l'arrêt de la cour.

» Attendu que Domenge Duchein, chargée d'une nombreuse famille, et n'ayant que de faibles ressources pour la substanter et pourvoir à l'éducation ou à l'établissement de ses enfans, est en présomption d'avoir emprunté à Jean-Pierre Couret, son fils, qui, par l'exercice de sa profession de chirurgien, se trouvait dans une situation plus heureuse, la somme de 600 fr., mentionnée dans l'acte du 13 nivôse an 7, et que, sous ce rapport, cet acte, qui constate ce prêt, doit être considéré comme sincère; que, néanmoins, les deux pièces de terre que Domenge Duchein a cédées à son fils, par ledit acte, en payement de cette somme de 600 fr., ont été évaluées à celle de 1887 fr. 50 c., suivant le rapport des experts, du 4 décembre 1819, et que l'énorme différence qui existe entre la somme prêtée et la valeur des immeubles cédés en payement, fait présumer que, par cette cession, Domenge Duchein a eu l'intention secrète d'avantager son fils du montant de cette différence, présomption qui se fortifie, d'ailleurs, par la qualité des parties;

» Attendu que, quoique l'acte du 13 nivôse an 7 contienne évidemment une libéralité déguisée sous la forme d'un contrat de vente, cet acte ne peut point être annullé, parce que la loi du 17 nivôse an 2, sous l'empire de laquelle il fut consenti, n'ayant point établi une incapacité absolue dans la personne d'un cosuccessible, un acte par lequel la mère commune a voulu assurer un avantage indirect à l'un de ses enfans ne peut point être considéré comme ayant été fait en fraude de la loi, et doit conséquemment être maintenu;

» Attendu, toutefois, que si cet acte contenait une libéralité qui excédât la quotité disponible, la libéralité devrait être réduite jusqu'à concurrence de cette quotité; mais qu'encore, dans ce cas, l'annullation de l'acte ne pourrait point être prononcée, suivant les principes consacrés par la jurisprudence long-temps incertaine, mais désormais invariable, de la cour de cassation, et notamment par les arrêts des 22 août et 19 novembre 1810, et 26 juillet 1814;

» Attendu que, par plusieurs de ses décisions, la cour suprême a reconnu, en principe, que ce sont les lois existantes au temps de la confection du testament qui règlent les formalités probantes ou extrinsèques de l'acte; mais, pour ce qui est de la capacité du testateur, de la quotité disponible et autres dispositions intrinsèques

du testament, ce sont les lois en vigueur lors de l'ouverture de la succession qui doivent les régir, parce que c'est alors, seulement, que le testament acquiert sa force et sa sanction par le décès du testateur; que la cour de cassation a fait l'application de cette doctrine non-seulement dans des espèces où il s'agissait de régler les effets d'un testament; mais encore dans toutes celles où il s'agissait d'apprécier le mérite des actes contenant des libéralités déguisées, et faites sous l'empire des lois prohibitives; et que, dans ces divers cas, elle a toujours décidé que c'était la loi existante, au moment de l'acte de donation, qui devait régir cet acte, quant à sa forme extérieure; mais que, relativement à la disponibilité, c'était la loi existante au décès qui devait être consultée;

Que ces principes ont été consacrés par plusieurs arrêts de la cour de cassation, et notamment par ceux des 15 brumaire an 14 et 26 juillet 1814, dans lesquels cette cour déclare expressément que la promulgation du tit. 1.er, liv. 3, du code civil, intitulé: des *successions*, avait produit l'effet de révoquer les lois antérieures, et notamment celle du 17 nivôse an 2, sur la faculté de disposer, et que, dès-lors, une succession ouverte sous l'empire du code devait être régie d'après ses dispositions, et nullement d'après les lois en vigueur à l'époque de la confection des actes de donation que le disposant aurait pu consentir pour distribuer ses libéralités et régler sa succession, parce que ces lois n'existaient plus au moment de son décès; qu'en appliquant ces principes à l'espèce de la cause, il est évident que l'acte simulé consenti le 13 nivôse an 7, par Domenge Duchein, en faveur de Jean-Pierre Couret, son fils, doit être maintenu jusqu'à concurrence de la quotité disponible, et que cette quotité doit être déterminée, non d'après la loi du 17 nivôse an 2, qui était en vigueur à l'époque de la confection de l'acte, mais bien d'après le code civil, sous l'empire duquel Domenge Duchein est décédée, etc. » :

D'après ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, sans s'arrêter à l'appel-incident des parties de Druilhe, etc., démet les parties de Desquerre de leur appel, etc.

Arrêt du 26 juin 1821. — 1.re Ch. civ. — M. le Chev. DE FAYDEL, *Prés.* — Concl. M. le Chev. DE BASTOULH, *pr. Av.-Gén.* — Pl. MM. TAJAN, *Av.*, ass. de DRUILHE, *Avoué*, et AMILHAU, *Av.*, ass. de DESQUERRE, *Avoué*.

114.

114.

DONATION ENTRE-VIFS. — NULLITÉ.

Une donation entre-vifs, faite par le père commun en faveur d'un de ses enfans, sous l'empire de la loi du 7 mars 1793, qui avait aboli la faculté de disposer, soit à cause de mort, soit entre-vifs, est-elle valable ? — NON.

Est-ce la loi en vigueur à l'époque de la confection de l'acte qui doit le régir ? — OUI (1).

LAUZERAT. = C. = LAUZERAT.

Dans le contrat de mariage du sieur Guillaume Lauzerat fils, du 26 avril 1792, le sieur Jean Lauzerat père fit donation, en faveur du futur époux, de certains biens-immeubles qui lui avaient été donnés par un sieur Talou, par acte public du 30 janvier précédent. Quelque temps après, Martin Lauzerat, son second fils, se maria, et il lui donna également, dans son contrat de mariage du 28 pluviôse an 2, la moitié de tous ses biens, tant mobiliers qu'immobiliers.

Le sieur Lauzerat père ne se borna point à ces deux dispositions. Le 13 avril 1807, il fit son testament : il légua, à titre de préciput, à Guillaume Lauzerat, tous les meubles et immeubles qui lui avaient été donnés par le sieur Talou, et déclara que si la donation qu'il avait faite en sa faveur dans son contrat de mariage ne l'avait pas été par préciput, il entendait que le legs qu'il lui faisait par son testament le fût à ce titre.

---

(1) La solution donnée par la cour à ces deux questions remonte à 1814 ; elle ne blesse en rien la décision qu'elle a rendue dans l'arrêt que nous venons de rapporter. Il faut remarquer qu'ici il s'agit d'une *donation entre-vifs*, tandis que, dans l'espèce du premier arrêt, il s'agit d'une simple libéralité déguisée sous la forme d'un acte de vente, et qui n'a aucun des caractères de la donation entre-vifs.

Lauzerat père décéda dans ces dispositions. Son fils Guillaume Lauzerat demanda le partage de la succession et le rapport à la masse de tous les biens qui avaient été donnés par le père en avancement d'hoirie. Martin Lauzerat fit signifier son contrat de mariage du 28 pluviôse an 2; il répudia en même temps la succession de son père, et déclara vouloir s'en tenir à la donation qui lui avait été faite dans ce contrat. Les autres cohéritiers demandèrent qu'il fût procédé au partage de la succession, par égales portions, prélèvement fait, toutefois, de la quotité disponible en faveur de Guillaume Lauzerat.

Le tribunal civil de Gaillac, devant lequel ces demandes furent portées, annulla la donation faite à Martin Lauzerat le 28 pluviôse an 2, et ordonna le partage de la succession, prélèvement fait du préciput en faveur du sieur Guillaume Lauzerat. Martin Lauzerat appela de ce jugement. Voici l'arrêt de la cour; il nous a paru assez motivé pour nous dispenser de rapporter la discussion.

» Attendu que la loi du 7 mars 1793 déclare que la faculté de disposer de ses biens, soit à cause de mort, soit entre-vifs, soit par donation contractuelle en ligne directe, était abolie; que ce fut donc contre les dispositions textuelles de cette loi, qui était alors en pleine vigueur, que Jean Lauzerat fit à Martin, son fils, le 28 pluviôse an 2, une donation contractuelle de la moitié de ses biens; que, pour juger de la validité ou invalidité de cette donation, ainsi faite entre-vifs, il faut nécessairement se reporter à la législation régnante à l'époque de sa confection, les donations de ce genre étant de véritables contrats essentiellement contraires à la loi sous l'empire de laquelle ils ont été passés; que ce principe, fondé sur divers textes du droit, cités par d'*Olive*, liv. 4, ch. 8, est parfaitement bien développé par *Chabot*, de l'Allier, dans ses questions transitoires, sous le mot *contrat*, tom. 1, pag. 133 et suivantes; qu'il se trouve encore consacré par plusieurs arrêts de la cour de cassa-

tion : ces arrêts ont décidé que le sort d'une donation entre-vifs est entièrement subordonné aux lois existantes au temps où elle a été faite ; que, d'après cette maxime, la donation faite à Martin Lauzerat, le 28 pluviôse an 2, est évidemment nulle, puisqu'elle fut faite au mépris d'une loi qui la prohibait expressément, et qu'il est, d'ailleurs, de règle fondée sur la loi 7, § 16, et la loi 28, ff *de pactis*, et sur les art. 1133 et 1134 du code civil, que tout ce qui est fait contre les dispositions des lois est nul. Il importe peu que le code civil, promulgué plusieurs années après, ait accordé la faculté de disposer de ses biens en ligne directe, jusques et à concurrence d'une certaine quote, et que Jean Lauzerat soit décédé après la promulgation de ce code ; ce changement dans la législation n'aurait pu être favorable à Martin Lauzerat, qu'autant que la disposition dont il veut prendre avantage aurait été faite à cause de mort, ces sortes de dispositions devant être régies par la loi existante lors du décès de leur auteur. Mais il en est autrement à l'égard des donations entre-vifs, qui, pour pouvoir opérer quelque effet, doivent être valides dans leur principe, de manière à devoir être exécutées irréfragablement, indépendamment de tous les événemens ultérieurs. Or, c'est ce qu'on ne peut dire de celle dont s'agit au procès, puisque Martin Lauzerat est forcé de convenir lui-même, que si son père était mort sous le régime de la loi vivante lors de la donation, cette donation aurait été incontestablement nulle ; mais si, pour la faire déclarer valable, il est réduit à invoquer les dispositions du code civil, il est manifeste qu'il veut faire attribuer, en cela, un effet rétroactif à ce code, puisqu'il faudrait en prendre texte pour maintenir un acte passé bien long-temps avant sa promulgation, et qui était expressément prohibé par la loi régnante au moment où il fut fait.

» Vainement encore, Martin Lauzerat argumente-t-il de l'art. 57 de la loi du 17 nivôse an 2, suivant lequel le

droit de réclamer le bénéfice de ladite loi, quant aux dispositions qu'elle annullait, n'appartenait qu'aux héritiers naturels, et à dater seulement du jour où leur droit était ouvert. L'unique objet de cet article fut d'interdire une faculté de regrets aux auteurs des dispositions qui n'étaient plus permises; ce qui était conforme à ce principe général du droit, d'après lequel nul n'est admis à revenir contre son propre fait; mais cette suspension, mise dans l'exercice du droit des héritiers naturels, ne fait point qu'ils ne soient autorisés à en user dans toute sa plénitude, après qu'il a été ouvert, et, conséquemment, d'arguer de nullité une donation entre-vifs faite sous l'empire d'une loi qui déclarait expressément que la faculté de disposer ainsi de ses biens, en ligne directe, avait été abolie.

» D'autre part, pour pouvoir abonder dans le système de Martin Lauzerat, il faudrait nécessairement ranger la donation dont il excipe dans la classe des dispositions à cause de mort, puisqu'il veut qu'elle soit soumise à la législation régnante lors du décès de son père; mais il est à remarquer que celui-ci avait fait une première donation de certains biens à Guillaume Lauzerat, son autre fils, dans son contrat de mariage du 26 avril 1792, biens qui ne pouvaient être compris dans la donation du 28 pluviôse an 2, puisqu'à cette époque ils n'étaient pas dans le domaine du donateur; il est à remarquer encore que ledit Jean Lauzerat, parfaitement instruit du droit que lui donnait le nouveau code de disposer d'une partie de ses biens, à titre de préciput, usa de ce droit en faveur de Guillaume-Joseph Lauzerat, en lui léguant, audit titre de préciput, dans son testament du 13 avril 1807, les biens qu'il lui avait déjà donnés dans le contrat de mariage du 26 avril 1792 : une pareille disposition devrait être regardée comme révocatoire de la donation du 28 pluviôse an 2, si elle était rangée dans la classe des dispositions à cause de mort, comme elle devrait l'être, pour que le

système de Martin Lauzerat pût être accueilli ; et, puisque, suivant lui, c'est à la loi en vigueur lors du décès de son père qu'il faut se conformer, on doit, suivant cette même loi, ordonner l'exécution du legs fait par préciput à Guillaume-Joseph dans le testament du 13 avril 1807, contre lequel on ne peut opposer une donation nulle dans son origine. Le jugement dont est appel doit donc être maintenu :

» D'après ces motifs, LA COUR a démis et démet Martin Lauzerat de l'appel par lui interjeté envers le jugement rendu entre parties par le tribunal civil de l'arrondissement de Gaillac, le 7 juin 1819; ce faisant, a ordonné et ordonne que ledit jugement sortira son plein et entier effet, etc. ». *(Arrêt du 20 janvier 1814.)*

115.

TUTELLE LÉGALE. — MINEUR. — BAIL DE CAUTION.

Le père, en sa qualité de tuteur et de légitime administrateur des biens de ses enfans, peut-il recevoir des capitaux dus aux mineurs, sans être astreint à donner caution, ou à fournir un emploi sûr et responsable ? — OUI.

Le conseil de famille peut-il imposer ces conditions au père administrateur, sur le motif que ce dernier est insolvable ? — NON.

Nous avons rapporté dans le tom. 2 du Mémorial, pag. 45 et suivantes, un arrêt de la cour, du 26 août 1818, 3.e chambre civile, qui a décidé également que le père, administrateur des biens personnels de ses enfans, pouvait recevoir le payement des sommes dues aux mineurs sans être tenu de donner caution, ou de fournir un emploi. Cette question s'étant reproduite dans l'espèce que nous allons exposer, nous donnerons quelque étendue à l'analise des moyens qui ont été contradictoirement plaidés, et sur-tout de ceux qui ont été accueillis.

La dame M**, née P**, étant décédée à la survivance de son mari et de trois enfans mineurs, le sieur M**, père, fut investi de plein droit de la tutelle. Par le prédécès de leur mère, les mineurs furent appelés, conjointement avec le sieur P**, leur oncle maternel, à recueillir la succession du sieur F. P**, leur aïeul. Le partage de cette succession fut effectué. Il échut dans le lot des mineurs une assez forte partie de bois de construction, dont leur aïeul faisait le commerce. Désirant vendre ce bois, le tuteur convoqua le conseil de famille, et lui demanda l'autorisation de faire cette vente de gré à gré; mais le conseil exigea, dans l'intérêt des mineurs, qu'elle fût faite par un commissaire-priseur: le subrogé-tuteur alla plus loin; il proposa au conseil de famille de délibérer que le prix de la vente demeurerait entre les mains du commissaire-priseur, *jusqu'à ce qu'on eût trouvé un emploi sûr et responsable, pour en faire le placement, vu l'insolvabilité du tuteur.* Cette proposition donna lieu à de longues discussions, et le juge de paix renvoya la décision à une autre séance.

Au jour indiqué, le subrogé-tuteur renouvela sa proposition; elle fut vivement combattue par le sieur M**: il soutint que l'administration des biens de ses enfans lui appartenait, à la fois, en vertu de la puissance paternelle et de la tutelle légale; qu'en sa double qualité de père et de tuteur, sa gestion devait être indépendante; qu'il n'était point permis au conseil de famille de s'immiscer dans une administration qui devait lui être absolument étrangère, puisque la loi la confiait exclusivement au tuteur légal; et que si la proposition du subrogé-tuteur était accueillie, son adoption serait une violation manifeste des droits résultans de la puissance paternelle et du texte de la loi.

Le conseil de famille n'eut aucun égard à ces observations; et, après avoir considéré que le tuteur ne présentait point des garanties suffisantes pour une bonne admi-

nistration, il fut d'avis que les sommes qui proviendraient de la vente du bois de construction, appartenant aux mineurs, resteraient dans les mains de l'officier public, jusqu'à ce que le tuteur eût trouvé un emploi sûr et responsable. Cette disposition fut même étendue aux autres capitaux dont le recouvrement devait s'effectuer pour le compte des mineurs.

Le sieur M** poursuivit l'annullation de cette délibération devant le tribunal civil de Toulouse ; mais il ne fut pas plus heureux. Les premiers juges adoptèrent les motifs du conseil de famille : ils considérèrent, sur-tout, que la mesure qu'il avait indiquée n'*enlevait aucun droit* au tuteur, *qu'elle conciliait,* au contraire, *ses droits et ses devoirs, en offrant la garantie que les capitaux appartenant à ses enfans ne seraient point divertis;* et, par jugement du 19 février 1821, la délibération fut homologuée. Appel du sieur M**

La cause fut plaidée solennellement devant la cour. Dans une première audience, le défenseur du sieur M** posa, en principe, que nul n'avait le droit de s'immiscer dans l'administration des père et mère investis de la tutelle de leurs enfans, et que cette administration devait être indépendante, puisque la loi se reposait sur eux du soin de régir la personne des mineurs, et de veiller à la conservation de leurs biens ; qu'à la vérité, ils étaient astreints à certaines formalités dont il leur était impossible de s'affranchir ; mais que, dans aucun cas, on ne pouvait leur imposer l'obligation impérieuse de fournir un emploi des sommes appartenant à leurs enfans.

Après avoir établi ces principes, il considéra le sieur M** sous un triple rapport : 1.° comme simple usufruitier ; 2.° comme tuteur légal ; 3.° comme jouissant des biens de ses enfans en vertu de la puissance paternelle ; et il s'attacha à démontrer, que, sous aucun de ces trois rapports, son client ne pouvait être condamné à subir la condition aussi humiliante qu'onéreuse que le conseil de famille et les premiers juges avaient créée pour lui.

En le considérant, d'abord, comme simple usufruitier, disait le défenseur, le sieur M** n'est pas tenu de fournir un emploi. On sait, qu'aux termes de l'art. 587 du code civil, l'usufruitier a le

droit de se servir de l'argent compris dans l'usufruit, à la charge d'en rendre le montant lorsque l'usufruit a pris fin. A la vérité, l'art. 601 soumet l'usufruitier au bail de caution, s'il n'en est dispensé par le titre constitutif de l'usufruit; mais il prononce en même temps une exemption formelle en faveur des père et mère; et puisque cette exception est expresse; puisque la loi a affranchi du bail de caution les père et mère usufruitiers, il ne dépend de personne de les y assujettir. Or, imposer au sieur M** l'obligation de fournir un emploi sûr et responsable de l'argent appartenant à ses enfans, et dont il a l'usufruit, c'est violer évidemment l'art. 601, car cet emploi que l'on exige n'est autre chose qu'un bail de caution.

En vain, dirait-on, que, d'après ce système, la fortune des enfans se trouverait à la merci de l'usufruitier, et que, s'il était dissipateur et sans responsabilité, les mineurs n'auraient aucune garantie; mais ne sait-on pas que, suivant l'art. 618, l'usufruit peut cesser par l'abus de la jouissance; qu'ici il n'y a point exception pour les père et mère usufruitiers, et que s'il y a abus de leur part, les juges peuvent prononcer l'extinction absolue de leur usufruit; c'est là la garantie que la loi a donnée aux mineurs; et, certes, elle est assez forte, pour les protéger contre les entreprises d'un père dissipateur, puisqu'il ne saurait ignorer qu'en abusant de l'usufruit il peut en être déchu.

Considérant, ensuite, le sieur M** comme tuteur de ses enfans, le défenseur signala la différence qui existe entre la tutelle légale et la tutelle dative. La première, disait-il, est toute privilégiée; elle émane de la puissance paternelle : la tutelle dative n'a pas une si noble origine; c'est le conseil de famille qui la défère, et le tuteur que le conseil a choisi est loin d'avoir ce caractère vénérable et sacré que le tuteur légal a reçu de la nature et de la loi. Néanmoins, la confiance du législateur dans l'administration du tuteur datif, quelle que soit d'ailleurs sa fortune, est illimitée. On ne trouve dans le titre de la tutelle aucune disposition qui mette au rang des exclusions la pauvreté et l'insolvabilité du tuteur. Les art. 442 et 444, qui déterminent les causes d'exclusion, se taisent sur celles-là; et l'on sait, qu'en principe, des causes aussi graves ne peuvent point être suppléées. Il faut observer, dit M. Toullier, tom. 2, n.° 1171, qu'il n'y a plus d'autres causes d'exclusion, d'autres incapacités que celles qui sont prévues par le code, dont les dispositions, à cet égard, sont limitatives, et non

démonstratives, etc. Du reste, les monumens de la législation romaine attestent cette vérité, que la pauvreté n'est pas une cause d'exclusion. Ainsi, un tuteur pauvre, mais honnête, *pauper, sed fidelis*, peut être nommé, et ce choix sera toujours conforme aux intentions de la loi.

Au surplus, l'administration du père n'est pas si absolue, que la fortune des mineurs soit abandonnée à sa discrétion. Indépendamment du devoir qui lui est imposé par l'art. 450, d'administrer leurs biens en bon père de famille, l'art. 457 lui défend d'emprunter pour eux, d'aliéner ou d'hypothéquer leurs biens-immeubles, sans une autorisation du conseil de famille ; la même prohibition s'étend au cas où le tuteur voudrait introduire en justice une demande relative aux droits immobiliers du mineur, ou provoquer un partage, ou transiger au nom de ce dernier. C'est ce qui résulte textuellement des art. 464, 465 et 467. Ainsi, la loi a pourvu à la conservation de la fortune des pupilles.

De la combinaison de ces divers textes, continuait le défenseur, et des art. 452 et 459, il résulte clairement que, si le tuteur ne peut exercer aucune action relative aux droits immobiliers du mineur, sans l'autorisation du conseil de famille, le code lui permet implicitement d'intenter seul les actions relatives aux droits mobiliers, et de faire tous les actes d'administration que la loi ne lui interdit pas. Ainsi, le tuteur a le droit de recevoir les revenus du mineur, l'argent provenant de la vente des meubles, les capitaux trouvés dans la succession du défunt, et qui sont dus à son pupille, sous peine de répondre personnellement de sa négligence : la loi lui accorde à cet égard une confiance si aveugle, qu'elle n'exige aucun emploi. Cela est si vrai, que l'art. 455, qui charge le conseil de famille de déterminer positivement la somme à laquelle commencera, pour le tuteur, l'obligation d'employer l'excédant des revenus sur la dépense, veut que cet emploi soit fait dans le délai de six mois, passé lequel le tuteur devra les intérêts à défaut d'emploi.

Ainsi, il est évident, que le tuteur est le maître des capitaux appartenant au mineur, c'est-à-dire, qu'il a la faculté d'en faire le placement, ou de les garder dans ses mains, à la charge par lui d'en payer les intérêts, et que, dans aucun cas, il ne peut être assujetti au bail de caution. Le tuteur légal est d'autant plus dispensé de ce bail, qu'il n'est pas même tenu de fournir des états de situation de sa gestion, tandis que ces états sont expressément exigés

de la part du tuteur datif, afin de s'assurer si son administration est fidèle et conforme aux règles de la loi.

Enfin, le défenseur considéra le sieur M** comme investi de l'administration des biens de ses enfans en vertu de la puissance paternelle, et il démontra que, sous ce rapport, il avait de bien plus grands priviléges. En exerçant les actes de la puissance paternelle, dit M. Toullier, les pères et mères usent de leur droit personnel, d'un droit qui leur est propre : ils n'agissent qu'en leur nom, et ils ne doivent compte à personne de l'usage qu'ils font de leur puissance, pourvu qu'ils n'en abusent pas. L'art. 384, en reconnaissant ce droit sacré, leur en garantit la jouissance ; il ne les soumet à aucune volonté étrangère ; il les affranchit surtout des caprices du conseil de famille : l'usufruit qu'il leur accorde est plein et entier ; il n'est sujet à aucune modification. Au contraire, on voit, par cet art. 601, que l'on a déjà invoqué, que la loi a rendu un solennel hommage à l'autorité paternelle, en dispensant le père, par une disposition expresse, de tout bail de caution pour la jouissance de son usufruit, alors même qu'elle l'exige impérieusement de l'usufruitier ordinaire ; et, s'il était possible de méconnaître les priviléges du père tuteur, cette disposition seule suffirait pour les manifester, et lui en garantir l'exercice (1).

Ce serait donc, ajoutait le défenseur, en finissant, violer ouvertement les principes de la loi, et se montrer plus sage qu'elle ; ce serait, sur-tout, blesser, dégrader la dignité de père, que de sanctionner le jugement que le sieur M** a déféré à la censure de la cour, et tout lui fait espérer qu'il sera réformé.

Les intimés se bornèrent à établir, d'après quelques faits et certaines circonstances, qu'il n'y avait aucune sureté, aucune garantie, pour les intérêts des mineurs, si le sieur M** n'était point astreint à fournir un emploi sûr et responsable de tous les capitaux qu'il pourrait

---

(1) A l'appui de son système, le défenseur de l'appelant invoqua un arrêt de la cour de Riom, du 15 avril 1809 (Sirey, 1812, 2.e partie, pag. 288) ; un arrêt de la cour de cassation, du 30 juin 1807 (bull. officiel des arrêts de la cour de cassation, tom. 9, pag. 211), et un arrêt de la cour d'appel de Paris, du 16 décembre 1819 (journal du Palais, n.° 645, pag. 181 et suiv., et répert. univers. *verbo* payement, pag. 128, 1.re colonne, 3.e édition).

recevoir en sa qualité de tuteur. Aux termes de l'art. 389 du code civil, disaient-ils, le père est comptable des biens de ses enfans mineurs ; suivant l'art. 469, il est également comptable de sa gestion comme tuteur ; et ces dispositions seraient évidemment illusoires, si un père dissipateur et prodigue n'était point tenu de donner des garanties. On voit, d'ailleurs, d'après l'économie de la loi, qu'elle s'est armée d'une sage défiance envers le père administrateur, puisque ce n'est point à lui qu'elle confie le soin de recueillir les successions échues au mineur, de recevoir les donations faites en faveur de ce dernier, d'introduire une instance, ou même de transiger dans son intérêt, et qu'elle s'en remet, au contraire, à cet égard, à la sollicitude du conseil de famille et à la surveillance des tribunaux. Il n'est donc point exact de dire que la loi a accordé une confiance absolue à l'administration du père tuteur. Du reste, les intimés invoquèrent les principes de l'ancien droit, et soutinrent que ces principes, consacrés, d'ailleurs, par une jurisprudence constante, avaient servi de base à la nouvelle législation.

Tels furent, en résumé, les moyens que les intimés opposèrent à l'appelant. Après une longue délibération, la cour déclara qu'il y avait partage, et la cause ayant été reportée à l'audience pour le vider, les parties reproduisirent les systèmes qu'elles avaient respectivement plaidés lors de leur première action. La cour renvoya au conseil, et rendit, peu de jours après, l'arrêt suivant :

» Attendu que l'insolvabilité du tuteur, qui ne fut dans aucun temps un motif légitime d'exclusion de la tutelle, même dative, peut encore moins justifier des mesures qui ne seraient pas, d'ailleurs, autorisées par la loi ;

» Attendu, qu'autre est le devoir du tuteur de placer les capitaux appartenant aux mineurs, même de capitaliser et de placer l'excédant de leurs revenus, devoir dont l'inaccomplissement prolongé pourrait signaler cette incapacité ou cette infidélité, qui sont autant de motifs de destitution de la tutelle ; et autre est le droit que, dans l'espèce, le conseil de famille a voulu s'arroger, d'exiger

de surveiller cet emploi, d'en faire la condition *sine quâ non* de recouvrement et de perception exclusivement attribués au tuteur;

» Que si, dans l'ancien droit, l'obligation de l'emploi et du remploi était telle, que le débiteur des deniers appartenant au mineur pouvait se refuser à les payer tant que le tuteur n'en fournissait pas un emploi, il n'en est pas de même sous l'empire du code civil; et qu'à cet égard la jurisprudence est fixée par plusieurs arrêts de cours souveraines, notamment par un arrêt de la cour du 26 août 1818, et un arrêt de la cour de cassation du 30 juin 1807;

» Qu'il doit en être de même du conseil de famille, dont les attributions ne s'étendent pas jusqu'à s'ingérer, à tout propos, dans l'administration des biens des mineurs, administration exclusivement confiée au tuteur par l'art. 450 du code civil;

» Qu'à la vérité, il est des actes d'administration, tels que l'exercice d'un droit immobilier, la demande en partage d'une succession, les transactions, les ventes de meubles, ou leur conservation en nature, qui exigent l'autorisation préalable du conseil de famille; mais que la prévoyance du législateur, sur ces divers cas, prouve qu'il n'a pas voulu l'étendre à d'autres, et que les tribunaux ne doivent pas ajouter arbitrairement à la loi;

» Qu'on invoque mal à propos, à l'appui du système des intimés, les art. 469 et 470 du code civil, puisque l'un déclare bien le tuteur comptable, mais quand la tutelle finit; puisque l'autre organise bien une sorte de surveillance de la part du conseil de famille, durant la tutelle, mais seulement à l'égard de la tutelle dative;

» Qu'il résulte, au contraire, de l'art. 452, où, en prenant des précautions pour la vente des meubles, le législateur n'en prend aucune pour la sureté du prix de ces meubles; et de l'art. 455, où on laisse au tuteur le choix de placer sur autrui, ou sur lui-même, l'excédant des revenus des mineurs, que le législateur n'a pas voulu établir des règles coercitives touchant l'emploi des fonds appartenant aux mineurs;

» Que s'il paraît en résulter de graves inconvéniens, des inconvéniens non moins graves seraient attachés aussi au système contraire; qu'ainsi, et les délibérations du 2 juillet 1820, et la décision des premiers juges, sont évidemment contraires à la loi;

» Qu'elles la contrarient sous un autre rapport, puisque, dans l'espèce, le sieur M** a l'usufruit légal des biens de ses enfans

mineurs, dont aucun n'est parvenu à l'âge de dix-huit ans; or, d'après l'art. 587 du code civil, l'usufruitier a le droit de se servir de l'argent compris dans l'usufruit; il n'est obligé que de le représenter à la fin de l'usufruit; et, d'après l'art. 601, l'usufruitier légal est dispensé de donner caution : on ne peut donc pas le soumettre à un emploi qui le priverait de ce libre usage autorisé par l'art. 587, et qui ne serait qu'un mode de cautionnement, etc. :

» Par ces motifs, LA COUR, après en avoir délibéré, vidant le partage et le renvoi au conseil; disant droit sur l'appel; réformant le jugement du 19 février 1821; sans avoir égard à la demande en homologation des deux délibérations du 2 juillet 1820, annulle lesdites délibérations; ce faisant, donne main-levée des oppositions formées par le sieur F**, subrogé-tuteur, à la délivrance des sommes provenant de la vente du mobilier et du bois, versées dans la caisse du receveur-général, et de celles provenant des dettes actives échues au lot des mineurs M**, etc. ».

Arrêt du 2 juillet 1821. — 1.re Ch. civ. — M. le chev. DE FAYDEL, *Prés.* — Concl. M. le chev. DE BASTOULH, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES, *Av.*, ass. de BRESSOLLES, *Avoué*, et FLOTTES, *Av.*, ass. de MAZOYER, *Avoué*.

116.

RENTE. — FÉODALITÉ. — SUPPRESSION.

Une rente d'origine féodale, mais qui a été arroturée, *avant les lois abolitives de la féodalité, est-elle supprimée?* — NON.

DUFAUR DE SAUBIAC. = C. = CARRIERE.

Le 16 juin 1732, le sieur de Blandinieres, se qualifiant de seigneur, consentit un bail à fief de deux pièces de terre labourable à divers particuliers. L'inféodation fut faite sous toutes les réserves seigneuriales, telles qu'accaptes, arrière-accaptes, etc. Postérieurement, le sieur de Berthier contesta au sieur de Blandinieres le droit de seigneurie sur le fief de Gaillac, dont les deux pièces inféodées faisaient partie. Sur cette contestation, il intervint, en 1737, une transaction, par laquelle le sieur de Berthier fut reconnu le seigneur direct; auquel

effet, est-il dit dans la transaction, *toutes les inféodations faites par le sieur de Blandinieres seraient converties en rentes sèches, autrement dit en simples locatairies.* Le sieur de Blandinieres fils, ayant attaqué cet acte, ces nouvelles contestations furent soumises à un arbitre, qui confirma la transaction par une sentence arbitrale du 23 juin 1753. D'après cette sentence, le sieur de Blandinieres n'exerça plus aucun droit de féodalité sur le fief de Gaillac, et ne réclama plus les rentes que comme locatairies. Ce fut dans ces termes qu'eurent lieu des reconnaissances en août 1763, et qu'en 1774 le sieur de Blandinieres vendit ces rentes locatairies au sieur Combes, simple particulier, qui n'éleva jamais la prétention d'aucun droit féodal sur les fonds locatés. Les choses étaient en cet état, lorsque les lois abolitives de la féodalité furent promulguées.

Le 10 frimaire de l'an 6, à suite d'une citation au bureau de paix, Jean Carriere, faisant, tant pour lui que pour son frère, consentit titre nouvel d'une portion de rente établie sur une pièce de vigne dont ils étaient détenteurs; il s'obligea en même temps à payer les arrérages de cette rente qui pouvaient être dus.

Le 26 août 1819, le sieur Dufaur de Saubiac fit signifier le titre nouvel à Jean Carriere, avec commandement d'avoir à payer : celui-ci appela son frère en garantie, comme détenteur de la vigne grevée. Pendant l'instance, le sieur Dufaur de Saubiac ayant communiqué le titre primordial, on demanda l'abolition de la rente, comme féodale; et, par jugement du 5 juin 1820, le tribunal civil de Toulouse accueillit cette demande. Appel.

Devant la cour, le sieur Dufaur de Saubiac prétendit, en premier lieu, que la rente étant *arroturée* à l'époque de la promulgation des lois abolitives de la féodalité, elle n'appartenait point à la classe des rentes supprimées. Il est bien vrai, disait-il, que le

titre primordial est infecté de féodalité ; que le sieur de Blandinières, en consentant le bail à fief, avait procédé comme seigneur direct ; mais il fut reconnu, postérieurement, qu'il s'était attribué un droit qu'il n'avait pas, puisque cette rente, qu'il avait mal à propos qualifiée de féodale, fut convertie en simple locatairie. En vain prétendrait-on que la transaction et la sentence arbitrale sont étrangers aux censitaires : cette objection serait sans fondement, puisqu'il est intervenu des reconnaissances conformes à ces divers titres.

En second lieu, le sieur Dufaur de Saubiac observa qu'il agissait comme héritier du sieur Combes, lequel avait acquis la rente comme simple locataire. Or, disait-il, d'après la doctrine de M. Merlin, et la jurisprudence de la cour de cassation, on ne peut invoquer les lois abolitives de la féodalité à l'égard d'un tiers-acquéreur dont le titre n'est pas féodal, et qui n'a jamais excipé d'aucun droit de féodalité. Enfin, il soutenait, que l'acte du 10 frimaire an 6 devait être assimilé à une transaction, et qu'il élevait une fin de non-recevoir contre les prétentions des intimés.

On répondait, sur le premier moyen, qu'en matière de suppression de rentes il fallait s'attacher uniquement au titre constitutif ; que les lois avaient aboli toutes les rentes mélangées de féodalité ; qu'il suffisait que ce mélange existât dans l'acte, abstraction faite des droits de ceux qui avaient stipulé ; que telle était la disposition de plusieurs décrets, et la dernière jurisprudence de la cour de cassation ; que la transaction et la sentence arbitrale avaient été étrangers aux débiteurs des rentes, et que les actes ne changeaient point, d'ailleurs, la nature du titre primordial, qui était un bail à fief, portant constitution de rente censitaire. Quant aux reconnaissances, les intimés prétendaient qu'elles étaient purement déclaratives du droit porté par le titre primordial, et qu'elles se référaient toujours à ce titre, qui seul faisait le fondement de l'action.

Pour réfuter le second moyen, ils soutenaient qu'il importait peu que la rente eût été cédée comme non féodale, et à un homme qui ne prétendait exercer aucun droit féodal ; que c'était toujours au titre primordial qu'il fallait s'en référer, et que ce titre, de l'aveu de toutes parties, portait avec lui tous les caractères d'un titre féodal ; que les autorités qu'on avait invoquées n'étaient plus applicables depuis la dernière jurisprudence et les décrets ; et que, dès-lors, en prononçant la condamnation au payement de la rente, c'était ordonner l'exécution d'un titre annullé par les lois ; on

observait, d'ailleurs, que le sieur Combes, cessionnaire, ni ses héritiers, ne pouvaient pas avoir plus de droits que n'en aurait eu le cédant lui-même.

Enfin, relativement au titre nouvel du 10 frimaire an 6, les intimés prétendaient que cet acte ne pouvait point former une fin de non-recevoir contre leurs prétentions, parce qu'il n'y avait point de traité exprès sur la féodalité. Voici l'arrêt de la cour.

» Attendu que, dans l'origine, et d'après les termes de l'acte de 1711, la rente foncière dont il s'agit présentait un mélange de féodalité; mais qu'elle en fut purgée par la transaction de 1737, par la sentence de 1753 et par les reconnaissances de 1763, par lesquels actes ladite rente fut convertie en simple locatairie ou rente sèche; que cette conversion, qui, en droit, était toujours commune aux amphitéotes, leur devint propre dans le fait, ainsi qu'ils le reconnurent dans les actes de 1753; que, dès-lors, le sieur de Blandinieres, lui-même, pourrait réclamer le payement d'une rente que n'atteignit point une loi qui ne frappe que les rentes encore empreintes des signes de la *féodalité*;

» Attendu, d'ailleurs, que cette rente fut vendue en 1774 au sieur Combes, simple particulier, et qui ne prétendait à aucune rente directe sur les fonds loçatés; qu'il n'acquit que la rente purement foncière, et que cela seul suffirait pour ôter tout prétexte à l'application des lois abolitives des redevances féodales;

» Attendu, que si, dans la rigueur du droit, l'acte du 10 frimaire an 6 ne doit pas être considéré comme une transaction, il n'en renferme pas moins une reconnaissance formelle, que la rente était conservée et encore due;

» Attendu qu'en se présentant comme héritier de son père, et en offrant de payer la rente, le sieur Jean Carrière en a contracté l'obligation envers le sieur Dufaur de Saubiac; mais qu'il est juste de lui accorder la garantie contre le sieur François Carrière, détenteur des fonds locatés, etc., etc.

» Attendu

» Attendu que toutes les prétentions du sieur Dufaur de Saubiac, ainsi que son appel, sont reconnus bien fondés :

Par ces motifs, LA COUR, disant définitivement droit aux parties, et sur l'appel relevé par la partie de Malafosse ; réformant le jugement rendu par le tribunal de Toulouse, le 5 juin 1820 ; sans avoir égard aux fins de non-recevoir, etc., etc., condamne lesdites parties d'Esparbié et de Chamayou à payer à la partie de Malafosse, etc., etc. ; condamne la partie de Chamayou à relever et garantir la partie d'Esparbié des condamnations prononcées contre cette dernière, etc. ».

Arrêt du 18 *mai* 1821. — 2.e Ch. civ. — M. SOLOMIAC, *Cons.*, *Prés.* — Concl. M. CHALRET, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES, CAZENEUVE et AMILHAU, *Av.*, ass. de MALAFOSSE, ESPARBIÉ et CHAMAYOU, *Avoués*.

317 et 318.

ACTE RESPECTUEUX. — SIGNIFICATION. — CONSENTEMENT.

L'acte respectueux, par lequel l'enfant, au lieu de demander conseil, requiert le consentement de son père ou de sa mère, est-il valable? — OUI.

L'acte respectueux doit-il, à peine de nullité, être notifié *à la personne* des père et mère? — NON (1).

---

(1) Les auteurs du journal des Notaires et des Avocats, dans leur 20.e volume, pag. 362 et suivantes, ont exprimé une opinion conforme à l'arrêt que nous rapportons. Leur principal argument est pris de ce que les actes respectueux, quoiqu'ils doivent être notifiés par les notaires, n'en conservent pas moins leur caractère d'acte extrajudiciaire, et que, dès-lors, ils restent soumis, par leur notification, aux règles tracées pour les actes d'huissiers. Or, on sait que ces règles, énoncées dans l'art. 68 du code de procédure civile, autorisent la remise des exploits aux domestiques, aux voisins, et, dans certains cas, au maire, lorsque l'huissier ne trouve point la partie dans son domicile. *(Note du Rédacteur.)*

— Cette seconde question s'étant reproduite devant la même chambre, peu de jours après, dans la cause du sieur Mercier père, contre

D.lle POUDEROUX. = C. = La dame POUDEROUX.

La demoiselle Pouderoux fit signifier trois actes respectueux à sa mère, pour demander son consentement

---

le sieur Mercier fils, la cour rendit la même décision. Nous rapportons aussi cet arrêt, parce qu'il contient la réfutation de moyens différens de ceux qui avaient été proposés dans la cause Pouderoux. Le voici.

» Attendu que des dispositions combinées des art. 151 et 154 du code civil, résulte que les enfans de famille, ayant atteint la majorité fixée par l'art. 148, sont tenus, avant de contracter mariage, de demander, par un acte respectueux et solennel, le conseil de leurs père et mère, dans le cas où ceux-ci refusent leur consentement; que les formes de cet acte sont toutes particulières, puisqu'il doit être notifié par deux notaires, et que le ministère des huissiers est supprimé en pareil cas, par cela seul qu'ils sont chargés de l'exécution des actes de rigueur. L'acte respectueux n'a point pour but de mettre le fils en présence du père, puisque, comme plusieurs arrêts l'ont jugé, ce système, loin d'être propre à concilier les esprits, servirait souvent à les aigrir, et pourrait donner lieu à des scènes affligeantes et scandaleuses. La loi n'exige pas non plus que l'acte soit signifié à l'ascendant, en parlant à sa personne, car ce serait rendre cette notification impossible, et entraver la liberté des mariages, que l'on a voulu favoriser; le père de famille, auquel trois actes respectueux devraient être adressés, comme dans l'espèce, averti des temps auxquels il doit les recevoir, ne manquerait pas de s'éloigner de son domicile, espérant d'obtenir de nouveaux délais, et tromper la prévoyance de la loi. Sans doute, le fils de famille doit faire ce qui est en lui pour que l'acte respectueux soit adressé au père lui-même; et s'il était prouvé qu'il a pris des mesures pour que le père ne fût pas rencontré dans son domicile, cette affectation, essentiellement opposée à la nature de l'acte, devrait être pesée dans la balance de la justice; mais, hors ce cas, la notification est toujours régulière, quoique l'on ne parle point à la personne de l'ascendant. — Attendu que l'on objecte vainement que les termes de l'art. 154 répugnent à cette interprétation, puisqu'ils exigent que le notaire fasse sur son procès-verbal mention de la réponse de l'ascendant : comme l'observe M. Toullier,

au mariage qu'elle avait projeté avec Jean Vacquié. Le premier de ces actes fut notifié en parlant à la mère, qui répondit ne vouloir, et ne pouvoir donner son consentement, mais bien, au contraire, être dans l'intention de s'opposer à ce mariage. Les deux derniers furent notifiés à une fille, qui dit être la servante de la dame Pouderoux; mais il faut remarquer que, suivant la déclaration du notaire, il s'était rendu au domicile de cette dame; que celle-ci n'y étant point, il l'avait attendue quelques instans, et qu'il avait laissé la copie à cette servante, avec recommandation de la remettre à sa maîtresse aussitôt

---

le refus de répondre, ou l'impuissance de répondre résultant de ce que l'ascendant n'a point été trouvé dans son domicile, seront constatés par le notaire, et le vœu de la loi sera rempli; car elle n'exige la mention de la réponse, qu'en prévoyant le cas où il en est fait une. — Attendu que c'est aussi mal à propos que l'on a prétendu que, du moins, une sommation antérieure devait être adressée au père, pour le constituer en demeure: outre que cette sommation serait peu respectueuse en soi; qu'elle aurait pour but de contraindre le père à recevoir un acte déplaisant pour lui, et que les rapports qui existent entre un père et son fils n'admettent pas un mode aussi inconvenant; d'ailleurs, on ne peut ajouter aux dispositions de la loi, et créer des formalités qu'elle n'a point prescrit de remplir. C'est ainsi que la jurisprudence constante des cours du royaume, et de la cour de cassation, ont interprété l'art. 154: la cour elle-même s'est prononcée sur ce point dans la cause de la demoiselle Pouderoux, en prenant pour règle cette jurisprudence, le texte de la loi et l'opinion unanime des auteurs. — Attendu que, dès-lors, les actes respectueux notifiés au sieur Mercier père se trouvent réguliers; que le premier a été adressé au père lui-même; qu'en son absence le second et le troisième lui ont été adressés en parlant à son épouse, qui s'est chargée de lui remettre la copie, sur l'invitation du notaire; que le sieur Mercier père, dans son opposition, reconnaît avoir reçu les trois actes respectueux, et qu'au fond il n'allègue aucun motif pour s'opposer à une union parfaitement assortie sous tous les rapports, etc.: par ces motifs, LA COUR, etc. ». (*Arrêt du 12 juillet 1821*)

qu'elle rentrerait. Ces copies furent, en effet, remises à la dame Pouderoux ; mais celle-ci garda le silence.

Ce ne fut qu'un mois après la signification du dernier acte qu'elle forma opposition à la célébration du mariage de sa fille, et fit citer cette dernière devant le tribunal de première instance de Toulouse, pour voir annuller les deux derniers actes respectueux, par contravention à l'art. 154 du code civil. Un jugement du 28 mai accueillit ses conclusions. Les deux actes furent déclarés nuls, attendu qu'ils n'avaient point été signifiés à la personne de la dame Pouderoux. — Appel.

Pour justifier son appel, la demoiselle Pouderoux soutenait qu'elle avait pleinement satisfait aux dispositions de la loi, en faisant signifier à sa mère les trois actes respectueux ; qu'à la vérité, la signification des deux derniers actes n'avait pas été faite à sa mère personnellement ; mais qu'il n'en était pas moins constant que le notaire chargé de cette signification s'était transporté au domicile de la dame Pouderoux ; que celle-ci étant absente, il avait été obligé, après l'avoir vainement attendue, de remettre les copies à sa domestique, et que cette remise avait satisfait au vœu de la loi. On objecterait en vain, disait-elle, qu'aux termes de l'art. 154 du code civil, l'acte respectueux doit constater *la réponse* des père et mère, et que, dès-lors, l'acte doit leur être notifié en parlant à eux-mêmes, afin de recueillir leur réponse. Comment douter que cette disposition n'est autre chose qu'un avertissement donné au notaire de choisir, autant qu'il lui sera possible, l'instant où il croira pouvoir trouver l'ascendant dans son domicile. S'il en était autrement, le législateur aurait subordonné l'exécution de la mesure qu'il a prescrite à la volonté ou au caprice de l'ascendant ; et, dès-lors, cette mesure serait illusoire, sur-tout dans les cas où, comme dans l'espèce, il y a dissentiment. D'ailleurs, continuait-elle, cette obligation de mentionner *la réponse* est remplie légalement, soit que le notaire fasse mention d'une réponse formelle, ou du refus de répondre, ou de l'impuissance de répondre, résultant de ce que l'ascendant n'a pas été trouvé dans son domicile.

L'appelante invoquait, à l'appui de ces moyens, la doctrine professée par M. Delvincourt, tom. 1.er, pag. 204, et par M. Toullier, *droit civil français*, tom. 1.er, n.° 549, et la jurisprudence des cours ; elle convenait, d'ailleurs, que la cour de Caen, par son

arrêt du 12 décembre 1812, s'était écartée de ces principes ; mais elle citait d'autres arrêts, et notamment ceux de la cour royale de Douai, du 22 avril 1819, rapportés par Sirey, recueil de 1820, pag. 116 ; de la cour de Bruxelles, du 21 frimaire an 13, rapporté par Sirey, tom. 5, pag. 52 ; de la même cour, du 18 juillet 1808, rapporté dans le tom. 8 des annales du notariat, et de la cour d'Angers, du 20 mars 1813, Sirey, tom. 15, pag. 65, qui les ont consacrés d'une manière formelle.

L'intimée répondait,

Que le texte de l'art. 154 du code civil n'admettait aucun commentaire ; que l'intention du législateur s'était clairement manifestée par cette disposition, puisqu'elle prescrit de la manière la plus impérative de notifier les actes respectueux aux ascendans, et de rapporter leur réponse dans le procès-verbal. Lorsque le premier projet de cet article, disait-elle, fut présenté au tribunat, il était conçu en ces termes : *l'acte respectueux sera notifié par deux notaires, ou par un notaire et deux témoins.* Le tribunat proposa d'ajouter la disposition qui fait un devoir au notaire de rapporter la réponse des ascendans, en observant que *l'intention de la loi serait mieux remplie ; qu'il ne serait plus à craindre que son but fût éludé.* C'est donc, poursuivit l'intimée, pour obliger les notaires à notifier ces actes aux ascendans, que la loi a voulu que la réponse de ces derniers fût insérée dans le procès-verbal. S'il était permis aux notaires de laisser l'acte aux domestiques, l'exécution de la loi serait toujours éludée ; ces sortes d'actes ne seraient considérés que comme une vaine formalité, tandis qu'ils sont exigés, au contraire, comme des témoignages de déférence et de soumission de la part des enfans à l'égard des auteurs de leurs jours, comme un hommage à la dignité du père de famille, et qu'il résulte, d'ailleurs, des discussions qui eurent lieu au conseil-d'état, relativement à ces actes, qu'ils furent principalement ordonnés pour constater que les enfans avaient demandé le conseil des ascendans.

Or, continuait-elle, comment les ascendans pourraient-ils donner leur conseil, si les actes étaient laissés à un domestique? serait-ce par le ministère d'un huissier? mais le législateur n'a pas voulu que leur ministère fût employé pour des actes de cette importance, et qui intéressent si éminemment l'ordre social ; serait-ce par le ministère d'un notaire? mais si le notaire a qualité pour rapporter la réponse de l'ascendant dans le procès-verbal de notification de l'acte respectueux, l'aurait-il également pour recevoir le conseil

postérieurement à cette notification? ne serait-ce pas étendre ses attributions au delà des bornes que la loi leur a assignées? Ainsi, les ascendans seraient privés de la faculté de donner à leurs enfans le conseil que ceux-ci sont obligés de leur demander; et, dès-lors, il faut conclure que, d'après le texte, comme d'après l'esprit de la loi, les actes respectueux doivent être signifiés à la personne même des ascendans.....

Ce furent là les principaux moyens que l'intimée développa pour justifier la décision des premiers juges. Elle en proposa un nouveau devant la cour, qui n'avait pas été exposé en première instance : il était pris de l'art. 151 du code civil.

Aux termes de cet article, l'enfant est tenu, par l'acte respectueux, de demander le *conseil* des ascendans à qui cet acte est notifié : or, disait-on, dans les actes faits par la demoiselle Pouderoux, celle-ci n'a pas demandé le *conseil*, mais bien le *consentement* de sa mère; il y a donc violation de la loi : cette violation est d'autant plus manifeste, que, d'après la loi, la demoiselle Pouderoux pouvait se marier sans le consentement de sa mère, après la notification de trois actes respectueux, et que, dès-lors, il serait au moins étrange de supposer que la loi eût imposé l'obligation de demander le consentement, lorsque, par des dispositions formelles, elle déclarait que ce consentement était inutile.

Ces moyens ne furent point accueillis. Voici l'arrêt de la cour.

» Considérant que l'art. 154 du code civil, en exigeant que le procès-verbal fasse mention de la réponse, n'a pas entendu créer une formalité illusoire, et soumettre à la volonté de l'ascendant la validité des actes respectueux, puisque, en se dérobant au notaire, il dépendrait de lui de rendre sans effet la notification qui lui serait faite; que la loi doit être interprétée dans le sens qui peut en assurer l'exécution, et qu'ainsi l'absence de l'ascendant de son domicile doit être considérée comme un refus de répondre; que c'est, d'autant plus le cas d'interpréter la loi de la sorte, que, dans l'espèce particulière, la dame Pouderoux a seule à s'imputer le défaut de notification à sa personne, puisque, malgré qu'elle fût présente à son domicile, elle a fait déclarer qu'elle

était absente, et qu'elle n'a pas voulu recevoir le notaire; que, d'un autre côté, elle n'a pas disconvenu d'avoir effectivement reçu lesdits actes respectueux; et, qu'enfin, cohabitant avec sa fille, il lui était facile de lui adresser ses conseils et les exhortations qu'elle aviserait nécessaires;

» Attendu qu'en demandant à sa mère le consentement, et non des conseils, l'appelante a suffisamment satisfait à la loi, puisqu'elle a mis sa mère à même de répondre et de manifester sa volonté, etc. :

» Par ces motifs, LA COUR, réformant le jugement du 28 mai 1821, rendu par le tribunal civil de Toulouse, déclare valable les actes respectueux des 17 février et 20 mars dernier; fait main-levée de l'opposition au mariage de la demoiselle Pouderoux avec Jean Vacquier,... et ordonne qu'il sera passé outre à la célébration du mariage, etc. ».

Arrêt du 27 juin 1821. — 1.re Ch. civ. — M. le chev. MONSSINAT, *Cons.*, *Prés.* — Concl. M. VIALA, *Subst.* — Plaid. MM. GASC jeune, *Av.*, ass. de B. GASC aîné, *Avoué*, et SOUQUE, *Av.*, ass. de BASTIÉ, *Avoué*.

119.

ACTE D'APPEL. — DÉLAI. — NULLITÉ.

L'assignation en appel, donnée DANS LE DÉLAI DE HUITAINE, *sans autre indication de délai, est-elle nulle, si la partie assignée est domiciliée au delà de trois myriamètres du siége de la cour royale ?* — OUI.

MOURLAN, Epouse CAZARRÉ. = C. = CAZARRÉ.

Un jugement du tribunal civil de Muret, du 23 février 1820, avait ordonné que Jacquette Mourlan serait séparée de corps et d'habitation d'avec Cazarré, son mari. Celui-ci releva appel de ce jugement, par acte du 14 avril suivant. L'acte d'appel portait assignation, devant la cour, *dans le délai de huitaine*. Cette indication de délai parut insuffisante à l'intimée, qui était domiciliée au delà de trois myriamètres du siége de la cour : elle constitua avoué, et demanda l'annullation de l'acte d'appel, pour contra-

vention aux art. 61, 72, 456 et 1033 du code de procédure civile. Voici l'arrêt de la cour.

« Attendu, qu'en fait, l'assignation en appel a été donnée *dans le délai de huitaine*, sans autre indication de délai, et que le domicile de la partie assignée est éloigné de plus de trois myriamètres du siége de la cour royale;

» Attendu que l'art. 61 du code de procédure civile exige que l'exploit d'ajournement contienne l'indication du délai pour comparaître, *à peine de nullité;* que si l'art. 72 du même code fixe *à huitaine* le délai ordinaire des ajournemens pour ceux qui sont domiciliés en France, l'art. 1033 veut que ce délai soit augmenté d'un jour, à raison de trois myriamètres de distance; que, dès-lors, le délai pour comparaître doit être fixé d'après les dispositions combinées de ces deux articles; que l'art. 456 ne laisse aucun doute à cet égard pour les actes d'appel, ledit article exigeant qu'ils contiennent assignation, *dans les délais de la loi, à peine de nullité;* que puisque le législateur s'est servi des expressions génériques, *délais de la loi*, sans indiquer quels sont *ces délais*, il faut en conclure qu'il a entendu parler des délais qui peuvent varier selon les circonstances; ce qui ne peut avoir lieu que par le rapprochement de l'art. 1033 et de l'art. 72; qu'ainsi, l'indication du délai de huitaine, sans augmentation d'un jour par trois myriamètres de distance, dans le cas où elle est requise, est insuffisante dans les exploits d'appel, et entache lesdits exploits d'une nullité prononcée par l'art. 456; que, vainement, les partisans du système contraire veulent écarter cette nullité, en prétendant que s'il n'a pas été poursuivi un arrêt de défaut contre l'assigné à un délai trop court, il n'a pas le droit de se plaindre, puisqu'il n'a éprouvé aucun préjudice: ce raisonnement créerait un arbitraire qui pourrait rendre sans effet et sans application presque toutes les nullités prononcées par le code de procédure, et il doit échouer auprès des dispositions de l'art. 456, qui attache la peine de nullité à son inobservation, et de l'art. 1029 qui statue qu'aucune nullité prononcée par le code n'est comminatoire; que la cour de cassation, en validant des assignations données *dans le délai de la loi*, n'a pas interprété différemment l'art. 456; qu'elle en a, au contraire, consacré les termes, et qu'elle a fondé sa décision sur ce que *le délai de la loi* devant être aussi bien connu de l'intimé, que de l'appelant, l'intimé n'avait pas le droit d'argumenter contre des expressions qui ne pouvaient jamais l'induire à erreur;

» Par ces motifs, LA COUR, a déclaré et déclare nulle l'assignation en appel donnée, le 14 avril 1820, à Jacquette Mourlan, à la requête d'Augustin Cazarré, etc. ». (*Arrêt du 14 juillet 1820.* — 1.re Ch. civ.)

TROISIÈME PARTIE.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DU MIDI.

Cour royale de Montpellier.

FEMME MARIÉE. — EXPROPRIATION. — BIENS PARAPHERNAUX. — RENTE CONSTITUÉE. — RETENUE. — RESTITUTION.

Les poursuites en expropriation forcée, ayant pour objet les biens paraphernaux d'une femme mariée, doivent-elles être dirigées tout à la fois contre le mari et contre la femme? — NON.

L'art. 2208 du code civil ne doit-il recevoir son application qu'au cas où les époux vivent en communauté de biens? — OUI.

Le débiteur d'une rente constituée sous l'empire des lois sous lesquelles la retenue était de droit, peut-il, lorsqu'il a volontairement payé la rente, sans faire aucune retenue, demander la restitution du cinquième qu'il aurait pu retenir sur les annuités antérieures, pour le compenser avec les rentes à venir? — NON.

5 juin 1776, contrat de constitution d'une rente de 200 liv., au principal de 4000 liv.; la rente est créée par le sieur Francés père, au profit du sieur Joseph Amadou.

Francés père meurt en 1804, à la survivance de six enfans, qui font entr'eux le partage de la succession, et qui se chargent chacun du sixième de la rente. Cette rente est exactement servie jusqu'en 1815 : chacun des héritiers paye tous les ans son sixième, sans faire aucune retenue; de sorte que le créancier reçoit pour chacune de ces années la somme entière de 200 fr. Les

héritiers Francés étant tombés en arrérages, le sieur Amadou fait commandement à deux d'entr'eux d'avoir à payer le capital et les arrérages échus. A suite de ce commandement, le créancier fait procéder à une saisie immobilière sur les biens détenus par Marguerite Francés, veuve Paris, l'une des cohéritières. La saisie est notifiée à Marguerite Francés : il n'est point fait de notification à son mari. Néanmoins, les deux époux forment opposition au commandement et à la saisie.

Les autres cohéritiers sont amenés dans l'instance, et, de concert avec leur sœur, ils soutiennent que les poursuites sont nulles sur deux motifs : le premier, parce qu'elles n'ont pas été dirigées contre le mari et contre la femme, ainsi que l'exigeait l'art. 2208 du code civil ; le second, parce qu'elles auraient été faites pour somme non due, le créancier étant payé des arrérages qu'il réclamait, au moyen des retenues qui n'avaient pas été opérées depuis 1804, et ne pouvant pas, dès-lors, être autorisé à réclamer le capital.

Le tribunal civil de Narbonne, nanti du litige, rend un jugement, le 18 mai 1820, par lequel il rejette les moyens des héritiers Francés, et autorise la continuation des poursuites. — Appel.

Devant la cour, les héritiers Francés reproduisirent et développèrent les deux moyens déjà présentés devant le tribunal. Ils soutinrent, d'abord, que l'art. 2208 du code civil exigeait que les poursuites dirigées contre la femme Paris fussent aussi dirigées contre son mari ; que l'art. 2208 n'introduisait qu'une seule distinction entre les immeubles de la femme qui faisaient partie de la communauté, et ceux qui n'en faisaient point partie ; que, dans l'espèce, le sieur et la dame Paris étant mariés sans contrat de mariage, avant la publication du code civil, tous les biens de la femme étaient paraphernaux ; que ces biens n'étant point en communauté, c'était le cas d'appliquer la seconde disposition de l'art. 2208, et de diriger les poursuites contre le mari et la femme ; que si l'on voulait rechercher l'intérêt que pouvait avoir le mari, indépendamment de l'autorisation, on le trouvait dans le désir bien naturel qu'il devait avoir de conserver les biens de sa femme, et, sur-tout, dans

les dispositions de l'art. 1575, qui assurait au mari le tiers des revenus de la femme.

Ils soutinrent, en second lieu, qu'ayant payé depuis 1804, sans faire les retenues autorisées par la loi, ils étaient en droit d'exiger ce qu'ils avaient payé en sus, pour le compenser avec les rentes en payement desquelles ils étaient poursuivis.

Le tribunal de première instance avait invoqué, sur ce moyen, la maxime *usuræ solutæ non repetuntur*, et les appelans prétendaient que le tribunal avait fait une fausse application de cette maxime. Suivant eux, cette maxime ne devait s'appliquer qu'au cas où le débiteur d'un capital non productif d'intérêts en aurait cependant payé. Ce payement est présumé fait alors dans l'intention de dédommager le créancier du temps pendant lequel le capital est demeuré entre les mains du débiteur : c'est aussi, disaient-ils, à ce cas seul que s'applique l'art. 1906 du code civil, d'après lequel l'emprunteur qui a payé des intérêts *qui n'étaient pas stipulés* ne peut, ni les répéter, ni les imputer sur le capital; mais sous toutes les législations possibles, toutes les fois qu'il a été payé des intérêts au-dessus du taux fixé par la loi, l'excédant a été sujet à restitution. Ils invoquaient, à l'appui de leur système, la loi 26, au ff *de condictione indebit.*, et l'opinion de Pothier, dans son traité du contrat de rente, n.° 23.

Examinant la même question d'après les dispositions des lois nouvelles, sous l'empire desquelles les payemens qui donnaient lieu à ces réclamations avaient été effectués, ils soutenaient que ce n'est pas l'art. 1906 du code qui devait être appliqué, mais bien l'art. 1235. En effet, disaient-ils, nous n'étions débiteurs de la rente constituée par l'acte de 1776 que sur le pied de quatre pour cent, et ce n'était, dès-lors, qu'une somme annuelle de 160 fr. que nous devions payer; cependant nous avons annuellement payé une somme de 200 fr., par où nous avons payé chaque année une somme de 40 fr. que nous ne devions pas; et puisque, d'après l'art. 1235, ce qui a été payé sans être dû est sujet à répétition, il faut en conclure que nous sommes en droit de répéter cette somme de 40 fr., que nous avons payée chaque année sans la devoir. Ils invoquaient, enfin, la loi du 3 septembre 1807, pour justifier le principe déjà professé par Pothier, que les intérêts payés au-dessus du taux fixé par la loi étaient sujets à répétition.

Les moyens invoqués par les intimés sont rappelés dans l'arrêt de la cour.

M. le premier avocat-général de Ricard a pensé que l'art. 2208, invoqué par les appelans, était sans application; mais, sur le second moyen, il a pensé qu'il était fondé, et que les héritiers Francés étaient autorisés à exiger la restitution de l'excédant de l'intérêt qu'ils avaient payé, pour en compenser le montant avec les arrérages postérieurs; de sorte que, d'après les conclusions de ce magistrat, les poursuites devaient être annullées sur ce motif, et les parties renvoyées à commissaire, pour y procéder à une liquidation; mais cette opinion n'a pas été accueillie. Voici l'arrêt de la cour.

« Attendu que la femme Paris, née Francés, possédait ses biens comme paraphernaux, et que, dès-lors, la présence ou la vocation de son mari n'était nécessaire que pour la vente d'iceux; que les poursuites antérieures à la vente pouvaient être dirigées contre la femme seule, comme ayant la libre administration de ses paraphernaux, d'après l'art. 1576 du code civil, et que l'art. 2208 ne peut recevoir son application, qu'au cas où les époux vivent en communauté de biens, et nullement au cas où la femme est poursuivie en expropriation forcée de ses immeubles paraphernaux;

» Attendu que les payemens annuels faits par le sieur Francés, ou par ses héritiers, depuis 1804, ont été faits volontairement pour chaque année, et non point à compte; que si l'intimé a fourni des quittances partielles à chacun des cohéritiers, ces payemens particuliers n'ont pas pu porter atteinte au droit qu'il avait de s'opposer ensuite à toute division, et d'exercer son action hypothécaire, pour les arrérages de la rente de 200 fr., sur les immeubles affectés à sa créance; que l'exception de répétitions pour la retenue des contributions royales, sur la rente annuelle de 200 fr., ne peut être accueillie, parce que les payemens ayant été faits de la rente entière volontairement, les débiteurs sont censés avoir renoncé à exiger la retenue, et à user d'une faculté que donnaient les lois et édits royaux relatifs aux contributions royales sur les rentes, et qu'il est permis à chacun de renoncer à tout droit particulier, introduit en sa

faveur, *unicuique licet renuntiare juri in sui favorem introducto*, ainsi que l'observait la jurisprudence constante du parlement de Toulouse, dans le ressort duquel les parties ont contracté; 2.° parce que le code civil n'a point changé ces principes, puisque l'art. 1906 porte que l'emprunteur ne peut répéter, ni imputer sur le capital des intérêts payés, lors même qu'ils n'étaient pas stipulés, et que si l'on voulait argumenter de l'art. 1377, comme autorisant la répétition de dettes payées *par erreur*, outre que cet article peut s'entendre de l'erreur de fait, et non point de l'erreur de droit, on ne pourrait, sans donner à la loi un effet rétroactif, en faire l'application à un contrat passé en 1776, sur-tout s'agissant d'intérêts perçus sur le pied de cinq pour cent, dans un temps où, soit le code civil, soit la loi du 3 septembre 1807, ont fixé l'intérêt légal à cinq pour cent, sans retenue; que, par voie de suite, l'art. 1235 du code civil ne s'applique pas;

» Attendu que, dès que les héritiers Francés n'ont point d'imputation à opposer, il est constant et reconnu qu'ils étaient débiteurs de plus de deux années d'arrérages; que, dès-lors, aux termes du contrat primitif, ils ont pu être poursuivis, tant pour ces arrérages, que pour le capital de 4000 fr., devenu exigible; ce qui est, d'ailleurs, conforme à l'art. 1912 du code civil:

Par ces motif, LA COUR a mis l'appel au néant; ce faisant, ordonne que ce dont est appel sortira à effet, et sera exécuté selon sa forme et teneur.

Arrêt du 18 juin 1821. Pl. MM. RECH-COFFINIERES et ESQUER, *Avocats.*

DONATION. — TRANSCRIPTION. — CRÉANCIER POSTÉRIEUR.

Le créancier dont le titre est postérieur à la donation qu'on lui oppose, peut-il exciper du défaut de trans-

cription de cette donation, et prétendre qu'à son égard elle doit être considérée comme de nul effet? — OUI.

L'ADM.ON de l'Enregistrement. = C. = GLEIZES.

Marie Gleizes contracta mariage le 5 mai 1816 : son père, présent au contrat, lui fit donation, par préciput, du quart de tous ses biens, pour en prendre possession le jour même de la célébration du mariage. Cette donation ne fut point transcrite, et bientôt Gleizes père, ayant été poursuivi criminellement, fut condamné, par arrêt de la cour d'assises, du 25 février 1818, à quelques peines et aux frais de la procédure. En vertu de cette condamnation, l'administration de l'enregistrement et des domaines fit des poursuites en saisie immobilière, dans lesquelles elle comprit le quart donné à Marie Gleizes dans son contrat de mariage. Marie Gleizes forma sa demande en distraction : cette demande fut portée devant le tribunal de première instance de Saint-Pons, qui rendit, le 31 août 1820, le jugement suivant.

» Attendu que, dans le contrat de mariage de Marie Gleizes, en date du 5 mai 1816, son père lui fait donation du quart de ses biens, et que l'administration de l'enregistrement et des domaines n'est devenue créancière de Gleizes qu'en vertu d'un arrêt de la cour d'assises de Montpellier, sous une date très-postérieure ; — Attendu, qu'en cette qualité de créancière, l'administration ayant fait faire la vente des biens de ce dernier, Marie Gleizes a réclamé la distraction du quart des biens à elle donnés ; — Attendu qu'on ne saurait opposer que la donation faite à Marie Gleizes n'a pas été transcrite, et qu'on ne peut pas invoquer avec avantage les dispositions de l'art. 941 du code civil, qui porte, que le défaut de transcription peut être opposé par toute personne intéressée, sur le motif que la donation avait dépouillé le donateur ; que celui-ci n'avait pas pu transférer plus de droits qu'il n'en avait, et que les droits acquis par l'administration, étant postérieurs à la donation, ils n'avaient pas pu affecter les biens donnés ; ce qui est conforme à l'avis de M. Persil, dans son traité des hypothèques, et de M. Toullier, dans son savant commentaire sur le code : ...

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL, disant droit sur la demande en distraction formée par Marie Gleizes, ordonne le partage des biens ».

L'administration de l'enregistrement et des domaines appela de ce jugement devant la cour royale de Montpellier.

Elle soutenait que l'art. 941 du code civil ayant donné le droit d'opposer le défaut de transcription des donations à toutes personnes ayant intérêt, à l'exception de celles nommément désignées dans l'article, le législateur avait par là entendu comprendre le créancier du donateur, quoique sa créance remontât à une époque postérieure à la donation.

L'intimée soutint, au contraire, qu'en rapprochant l'art. 941 des autres dispositions du code qui règlent les effets de la transcription, on ne pouvait pas en tirer la conséquence que la régie voudrait en induire; qu'à la différence de la loi de brumaire an 7, le code civil n'attachait plus à la transcription l'effet de transporter la propriété; que la donation toute seule offrait ce résultat, d'après l'art. 938; que, dès-lors, le donateur, irrévocablement dépouillé, ne pouvait pas transporter sur un tiers des droits qu'il n'avait pas lui-même; d'où la conséquence, que le créancier postérieur ne pouvait pas se prévaloir du défaut de transcription : qu'il ne suffisait pas d'avoir intérêt pour attaquer un acte; mais qu'il fallait encore avoir qualité, et que cette qualité ne pouvait appartenir qu'au créancier antérieur qui aurait négligé de faire inscrire son hypothèque. Ce système est enfin étayé, disait-elle, de l'opinion de M. le professeur Toullier, qui le défend avec force dans son commentaire sur le code.

Cependant la cour consacra une autre doctrine par l'arrêt suivant.

» Attendu, qu'aux termes de l'art. 939 du code civil, lorsqu'il y aura donation de biens susceptible d'hypothèque, la transcription des actes contenant la donation et l'acceptation qui aurait eu lieu par acte séparé devra être faite au bureau des hypothèques

dans l'arrondissement duquel les biens sont situés; qu'aux termes de l'art. 941, le défaut de transcription pourra être opposé par toutes personnes ayant intérêt, excepté, toutefois, celles qui sont chargées de faire faire la transcription, ou leurs ayans-cause, et le donateur; enfin, qu'aux termes de l'art. 942, les mineurs, les interdits, les femmes mariées, ne seront point restitués contre le défaut d'acceptation ou de transcription des donations, sauf leur recours contre leurs tuteurs ou maris, s'il y échoit, et sans que la restitution puisse avoir lieu, dans le cas même où lesdits tuteurs et maris se trouveraient insolvables; que tous ces articles sont placés sous la section première du titre des donations entre-vifs, intitulée: *de la forme des donations entre-vifs*; ce qui paraît indiquer que cette transcription est une formalité extrinsèque de toute donation entre-vifs, et que cette formalité est impérieusement exigée en faveur de tout *ayant intérêt*; qu'il n'est pas permis de douter que parmi les personnes ayant intérêt à opposer ce défaut de transcription, ne soient compris les créanciers postérieurs et les tiers-acquéreurs du donateur, qui, à défaut de l'observation de cette formalité, sont censés avoir ignoré la donation, laquelle, dès-lors, doit être regardée, à leur égard, comme non avenue; que cette formalité, ses effets et son inobservation ne doivent point être appréciés d'après les règles tracées dans le tit. 18 du code civil, *des priviléges et hypothèques*, puisqu'elles sont précisément réglées par celles tracées sous le titre des *donations entre-vifs*, auxquelles le tit. 18 n'a apporté ni changement, ni modification; attendu, que, dans l'hypothèse de la cause, d'une part, la donation faite par Gleizes à Marie Gleizes, sa fille, n'a point été transcrite, et, d'autre part, la régie de l'enregistrement et des domaines se trouvant, tout à la fois créancière inscrite de Gleizes, et tiers-acquéreur de ses biens, elle peut opposer, avec succès, à ladite veuve Calas ce défaut de transcription; d'où il suit que la demande de celle-ci, en distraction du quart des biens vendus à la régie, est mal fondée, et que, par conséquent, l'appel du jugement du tribunal de Saint-Pons, relevé par la régie, doit être accueilli:

» Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel du Directeur-général de l'administration de l'enregistrement et des domaines, met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, démet Marie Gleizes de sa demande en distraction du quart des biens expropriés sur la tête de Joseph Gleizes, son père, et la condamne aux dépens.

Arrêt

Arrêt du 28 février 1821. — Plaid. MM. POLIER et COFFINIÈRES, *Avocats.*

Cour royale de Pau.

SÉPARATION DE BIENS. — DOT. — SOLIDARITÉ.

La séparation de biens peut-elle être prononcée, si le mari, par son inconduite, dissipe les revenus de la dot, quoique, d'ailleurs, la dot ne soit pas en péril? — OUI.

Le père qui a reçu la dot, conjointement avec son fils, peut-il s'affranchir de toute responsabilité, en se libérant entre les mains de ce dernier? — NON.

Peut-il être condamné, solidairement avec son fils, au remboursement de la dot? — NON.

Ne doit-on pas, au préalable, discuter les biens de son fils, avant de recourir sur les siens propres? — OUI.

La dame DURIEU. = C. = SAINT-GÉS.

La demoiselle Durieu contracta mariage, en 1813, avec le sieur Saint-Gés fils. Par son contrat de mariage elle se constitua en dot une somme de 12,000 fr. Sur cette somme, 4000 fr. furent comptés, au moment de l'acte, et retirés par les sieurs Saint-Gés, père et fils; les 8000 fr. restans furent également acquittés, au moyen de la délégation faite par les sieurs Saint-Gés, et acceptée par la demoiselle Durieu, constituante, qui s'engagea à payer cette somme à la décharge du sieur Saint-Gés fils, pour son remplacement à l'armée. Dans ce même contrat, le sieur Saint-Gés père donna à son fils, à titre de préciput, le quart de tous ses biens, et le sieur Baptiste Saint-Gés, son oncle, fit donation, en sa faveur, de biens-immeubles d'une valeur de 40,000 fr., dont il se réserva, toutefois, l'usufruit, ainsi que la faculté de disposer de la propriété, dans le cas d'une nécessité légale-

ment constatée ; enfin, cet oncle, toujours par le même contrat, l'institua son héritier général et universel.

Après son mariage, Saint-Gés fils fut mis à la tête de la boulangerie de son père : le revenu annuel de cette boulangerie était d'environ 4000 fr. Malgré ces brillantes ressources, les époux furent réduits, en peu d'années, à un tel état de dénuement, que la dame Durieu fut obligée de se retirer chez sa mère.

Le 2 septembre 1817, les sieurs Saint-Gés, père et fils, passèrent une transaction, d'après laquelle Saint-Gés père remboursa à son fils la somme de 4000 fr., qu'il avait reçue conjointement avec lui, lors de la passation de son contrat de mariage ; et, moyennant la déclaration de Saint-Gés fils, que le résidu de la dot, c'est-à-dire les 8000 fr. restans, avait servi à éteindre ses propres dettes, il fut convenu que Saint-Gés père serait à l'abri de toute action récursoire de la part des époux Saint-Gés.

Bientôt après, la dame Durieu forma une demande en séparation de biens contre son mari, devant le tribunal de Saint-Sever, et assigna son beau-père, pour le faire condamner, solidairement avec son mari, au remboursement de l'intégralité de la dot. Un jugement, du 27 mars 1819, prononça la séparation de biens, condamna Saint-Gés fils au remboursement de la dot, et relaxa, *quant à présent*, Saint-Gés père des demandes formées contre lui.

La dame Durieu appela de la disposition du jugement qui prononçait le relaxe, *quant à présent*, de son beau-père. Celui-ci appela aussi incidemment de la même disposition, le grief pris de ce que le tribunal n'avait point prononcé son relaxe définitif.

Devant la cour, la dame Durieu soutint que sa dot était en péril, par la dilapidation que son mari avait faite de tous ses biens disponibles ; qu'il lui importait très-peu que ce dernier eût de grandes espérances de fortune, et que, sous ce rapport, ses reprises matrimoniales fus-

sent garanties, si, avant que ces brillantes espérances se réalisassent, elle était exposée à mourir de misère avec ses enfans ; qu'en principe, toutes les fois que les revenus de la dot recevaient une destination autre que celle que la loi et la raison leur assignaient, c'est-à-dire, l'entretien de la famille, il y avait lieu à la séparation de biens.

Justifiant ensuite son action récursoire contre le sieur Saint-Gés père, elle prétendit que la qualité de légitime administrateur des biens dotaux ne donnait à son mari aucun droit pour recevoir valablement une dot qui avait été confiée à la garde du père ; que la responsabilité à laquelle celui-ci s'était assujetti, dans le contrat de mariage, n'avait pu être détruite par la transaction qu'il avait passée avec son fils, et qu'il devait, par conséquent, être condamné solidairement à la restitution de la dot.

Le sieur Saint-Gés père répondit, que la dilapidation des revenus de la dot n'était pas un motif suffisant pour autoriser la demande en séparation de biens, lorsque, d'ailleurs, la dot n'était pas en danger. Il prétendit ensuite qu'il s'était légalement libéré du montant de la dot, entre les mains de son fils, puisque celui-ci aurait pu le contraindre à en effectuer le payement, et que, dès-lors, il devait être à l'abri de toute action récursoire de la part de sa belle-fille ; il soutint, enfin, que s'il était possible de le condamner à la restitution de la dot, ce ne pourrait jamais être comme caution de son fils. Il serait impossible, disait-il, que cette condamnation fût solidaire, parce que la solidarité ne se présume point, et qu'elle n'a point été stipulée dans le contrat de mariage ; d'ailleurs, ajoutait-il, je ne pourrais, dans tous les cas, être tenu à faire ce remboursement qu'après une discussion préalable des biens de mon fils, et cette discussion n'a pas eu lieu. Voici l'arrêt de la cour.

» ..... Considérant que la disposition du jugement qui ordonna la séparation de biens, et, par voie de suite, la restitution de

la dot, est pleinement justifiée par les motifs qui ont déterminé les premiers juges, pris de la dissipation notoire de Saint-Gés, et du péril où il mettait la dot de sa femme; que ces motifs acquièrent un nouveau degré de force à la vue de la déclaration fournie par le maire de la ville d'Aire, de laquelle il résulte que, loin de donner aux revenus de la dot leur destination naturelle et légale, en les employant au support des charges du mariage, Saint-Gés laissait sa femme dans un tel état de dénuement, qu'elle a été forcée de se retirer auprès de sa mère, pour pourvoir à sa subsistance et à celle de son enfant;

» Considérant que la solidarité ne se présume point; qu'elle doit être expressément stipulée, ou résulter d'une disposition de la loi (art. 1200 du code civil); que, dans la cause actuelle, on ne peut invoquer aucune disposition légale, ni aucune stipulation particulière, qui établisse cette solidarité entre Saint-Gés père et son fils;

» Considérant que le mari, aux termes de l'art. 1549 du code civil, ayant seul l'administration des biens dotaux pendant le mariage; ayant seul le droit d'en percevoir les fruits et les intérêts, et de recevoir le remboursement des capitaux, Saint-Gés père a pu valablement se libérer, entre les mains de son fils, de la dot qu'il avait reçue avec lui lors du contrat de mariage; mais il n'en est pas moins vrai qu'il n'a pas pu diminuer les suretés qu'il avait données à la dame Durieu, en affectant et hypothéquant ses biens pour le remboursement de sa dot; qu'en cas d'insolvabilité ou d'insuffisance des biens de son fils, pour y faire face, il en est resté responsable envers elle, ainsi qu'il l'a reconnu lui-même dans la transaction du 2 septembre 1817;

» Considérant que la garantie, incontestablement par lui due, peut être assimilée à un cautionnement; qu'en qualité de caution, il est fondé, aux termes de l'art. 2021 du code civil, à demander que son fils, principal débiteur de la dot, soit préalablement discuté sur ses biens; que c'est dans ce sens, et pour le faire profiter du bénéfice de discussion, que les premiers juges l'ont rélaxé, *quant à présent;* que, si cette disposition du jugement est juste, et doit être maintenue, il convient de la développer davantage, pour lui donner plus de clarté, et en faire mieux sentir toute la justice:

» Par ces motifs, LA COUR..... dit avoir été bien jugé et mal appelé du jugement dont il s'agit; ordonne, en conséquence, qu'il sera exécuté selon sa forme et teneur; et, néanmoins, expliquant

la disposition dudit jugement qui relaxe la partie de Touzet (Saint-Gés père), *quant à présent*, de la condamnation des 12,000 fr. dotaux, condamne ladite partie de Touzet à payer à celle de Casaubon fils (la dame Durieu) la partie des 12,000 fr. que celle-ci ne pourra point recouvrer sur les biens propres et disponibles de son mari, etc. ».

Arrêt du 9 décembre 1820. — Ch. civ. — M. DE FIGAROL, *pr. Présid.* — Concl. M. FLERRIER, *Subst.* — Plaid. MM. BATBIE et LAVIELLE fils, *Avocats.*

Cour royale d'Agen.

TESTAMENT. — CLAUSE RÉVOCATOIRE. — LECTURE.

Lorsqu'un testament contient un legs universel, et, par conséquent, la révocation implicite de toute disposition testamentaire précédemment faite, est-il indispensable, à peine de nullité, qu'il soit fait mention de la lecture de la clause révocatoire insérée dans cette dernière disposition? — NON.

BOYER. = C. = DEVIERS, mariés.

Marie Gameyres, veuve Calmont, n'ayant, ni ascendant, ni descendant, fit, le 4 août 1809, son testament public, par lequel elle légua l'universalité de ses biens aux sieur et dame Deviers, mariés, ses neveu et nièce. Elle mourut dans ces dispositions en 1810, et les légataires se mirent en possession de l'hérédité. En 1819, le sieur Boyer, représentant Louise Gamel, sa mère, nièce de la dame Gameyres, testatrice, provoqua le partage de la succession de cette dernière, et assigna, devant le tribunal civil de Gourdon, tant les sieur et dame Deviers, légataires, que les autres membres de la famille Gamel, héritiers naturels de la dame Gameyres, tante commune des parties.

L'instance ainsi engagée, les mariés Deviers firent signifier le testament du 4 août 1809, qui les investissait de l'entière succession dont le partage était provoqué. Le sieur Boyer demanda la nullité de ce testament.

Pour pouvoir apprécier les moyens de nullité, il importe de faire connaître la partie de cet acte sur laquelle le sieur Boyer avait fondé sa demande ; elle est ainsi conçue : « ..... du contenu au présent testament lecture entière » faite à ladite Gameyres, testatrice, en présence des » témoins bas nommés, a dit être sa volonté et valable » testament, *que moidit notaire lui ai écrit mot à mot* » *à mesure qu'elle l'a dicté ; casse et révoque tous ceux* » *qu'elle peut avoir ci-devant faits, et autres dispositions* » *à cause de mort. Fait, dicté, passé, lu et relu en* » *entier ledit testament, en présence de* (suivent les noms » des témoins) ; *ladite Gameyres, testatrice, requise* » *par nous de signer, a déclaré ne savoir* ». Il faut observer qu'en commençant l'acte, le notaire, après avoir énoncé le nom de la testatrice, avait ajouté : *laquelle a fait et dicté son testament comme suit.*

Le sieur Boyer prétendait que le testament dont excipaient les mariés Deviers était nul, en ce que, 1.° la mention de la lecture du testament à la testatrice, en présence des témoins, n'embrassait point la clause révocatoire, non plus que la mention de l'écriture du testament par le notaire, sous la dictée de la testatrice ; 2.° en ce qu'il n'était pas établi, par le testament même, que le notaire eût requis la testatrice de signer l'acte, puisque les mots *par nous*, qu'on lisait dans l'expédition produite, étaient raturés et surchargés dans la minute du testament ; de là, il tirait cette conséquence, que la disposition des art. 972 et 973 avaient été violés, et qu'il y avait lieu d'annuller le testament.

Les légataires universels soutenaient, au contraire, que la contexture de la disposition démontrait d'une manière certaine et positive, que le testament avait été lu en entier à la testatrice, et que la mention de cette lecture comprenait également la clause révocatoire ; que la réquisition à la testatrice, de la part du notaire, de signer l'acte,

n'était pas prescrite à peine de nullité ; qu'il suffisait d'indiquer le motif qui l'avait empêchée de signer, et qu'ainsi le vœu de la loi avait été rempli.

Par jugement du 28 juillet 1818, le tribunal civil de Gourdon maintint le testament, sur le motif que, lors même que les mots *par nous* n'existeraient point, le sens de la phrase indiquait suffisamment que c'était le notaire qui avait fait à la testatrice la réquisition de signer ; et que, d'un autre côté, il était assez indifférent que la mention de la lecture fût faite à une place ou à une autre; qu'il suffisait, pour que le testament fût valable, qu'elle résultât de l'ensemble du testament.

Le sieur Boyer appela de ce jugement devant la cour royale d'Agen. Pour justifier son appel, il disait, qu'au moment où fut faite la première lecture du testament, il était impossible que le notaire mentionnât la lecture de ce qui n'était pas encore écrit : tout au plus pourrait-on alléguer, en parlant de la première lecture, que le notaire avait voulu exprimer qu'il lirait aussi à la testatrice les dispositions qui seraient ensuite ajoutées au testament ; mais quand on parviendrait à prouver que telle était l'intention du notaire, d'annoncer d'avance la lecture de ce qui allait être écrit, il ne s'ensuivrait pas que les dispositions additionnelles, qui ne furent écrites qu'après la mention de la lecture des premières dispositions, aient été réellement lues à la testatrice ; le tribunal de Gourdon, continuait l'appelant, a donc évidemment commis une erreur, en décidant que la loi, ne prescrivant pas d'ordre dans la rédaction des dispositions d'un testament, il était indifférent que la mention de la lecture fût mise au commencement ou à la fin de l'acte. Comment concevoir, en effet, qu'on énonce, au commencement d'un acte, qu'on en a lu toutes les dispositions, alors qu'elles ne sont pas encore écrites? On peut bien faire connaître l'intention où l'on est de les lire ; mais il ne conste point de là que la lecture en ait été faite, et c'est pourtant ce que la loi exige.

Le testament argué, ajoutait-il, contient deux dispositions bien distinctes : dans la première, Gameyres (Marie) lègue à Jean-Pierre Deviers et à Elisabeth Gamel, intimés, tous ses biens meubles et immeubles, présens et à venir ; après quoi le notaire rédacteur continue dans les termes suivans : « du contenu au présent testa-

» ment lecture en entier faite à ladite Gameyres, en présence des » témoins bas nommés, a dit être sa volonté et valable testament ». Quel est le fait constaté par le notaire dans cette partie de l'acte? qu'après avoir écrit les dispositions par lesquelles la testatrice se dépouille de tous ses biens en faveur des sieur et dame Deviers, il atteste qu'il en a donné lecture entière à la disposante, en présence des témoins; mais il ne résulte point de cette déclaration, que les dispositions subséquentes, qu'on trouve dans le même testament, aient été lues à la dame Gameyres, en présence des témoins instrumentaires; il est, d'ailleurs, impossible que le notaire ait lu alors ce qu'il n'avait pas encore écrit, et qui n'existait pas. Donc, la première mention de lecture ne peut pas s'appliquer à la clause révocatoire, puisque la testatrice ne l'a dictée qu'après cette lecture.

Dans la seconde partie, le notaire ajoute, qu'il a écrit lui-même le testament qui lui a été dicté, que la disposante casse et révoque tous les testamens ci-devant faits; et puis il termine par ces mots : *fait, dicté, passé, lu et relu en entier ledit testament en présence de* (suivent les noms des témoins). Dans ces dernières expressions on trouve une nouvelle preuve que la mention de la lecture de la première partie ne s'applique pas du tout à la seconde, c'est-à-dire, à l'écriture par le notaire, et à la clause révocatoire, puisque le notaire s'est encore obligé d'exprimer de nouveau qu'il avait lu et relu l'entier testament. Mais, d'après le testament même, il ne paraît pas que cette seconde lecture ait été faite à la testatrice, en présence des témoins; mais en présence des témoins seulement. Le vœu de l'art. 972 du code civil n'a pas été rempli, par conséquent, le testament est entaché de nullité.

Tels étaient les moyens employés par l'appelant : il renonça, d'ailleurs, à celui qu'il avait proposé devant les premiers juges, et qui était pris de ce qu'en supprimant les mots *par nous*, raturés et surchargés dans la minute, il n'apparaissait pas que le notaire eût requis la testatrice de signer ses dispositions.

Les intimés réfutèrent ce système : ils soutinrent, surtout, que, s'agissant, dans l'espèce, d'un legs universel, la clause révocatoire des dispositions antérieures était inutile et sans objet; que, quand bien même il serait vrai que cette clause n'eût point été lue, ou qu'il n'y

eût pas mention de cette lecture, une pareille omission ne pourrait pas faire prononcer la nullité du testament.

La cour accueillit ces moyens. Voici son arrêt.

» Attendu qu'il résulte du testament de Marie Gameyres, du 4 août 1809, que le notaire a fait mention que le testament lui a été dicté par la testatrice, et qu'il a été écrit par le notaire; attendu que ledit testament porte : *lecture entière faite à ladite Gameyres, en présence des témoins;* que le notaire commence ainsi la phrase, la continue, y renferme la clause révocatoire, et la termine par ces mots : *fait, dicté et lu en présence des témoins;* qu'il ne fait par là que rappeler la lecture faite à la testatrice, dont il vient de faire mention au commencement de la phrase; que, dès-lors, le vœu de l'art. 972 du code civil est rempli; — Attendu, d'ailleurs, que la disposition étant un legs universel de tous les biens meubles et immeubles, toute autre disposition était évidemment révoquée; que, dès-lors, l'énonciation de la clause révocatoire était sans objet, et parfaitement inutile, et ne peut être considérée que comme le fait du notaire, plutôt que du testateur; et que le défaut de la mention de lecture de cette clause ne pourrait entraîner la nullité du testament dans cette espèce:

« LA COUR, ouï les avocats et avoués des parties, ensemble M. Lebé, premier avocat-général, statuant sur l'appel du jugement du 28 juillet 1818, met l'appel au néant; ordonne, en conséquence, que le jugement susdit sortira à effet.

Arrêt du 22 mai 1821. — M. BERGOGNÉ, *Prés.* — Concl. M. LEBÉ, *Av.-Gén.* — Pl. MM. BARADAT, *Av.*; M. SAINT-MARTIN, *Avoué*, et M. GLADY, *Avoué-Licencié*.

Cour royale de Dijon.

ÉMIGRÉS. — MORT CIVILE. — DETTES. — LIBÉRATION.

Les émigrés rendus à la vie civile par l'ordonnance royale du 21 août 1814, mais dont les biens avaient été vendus pendant leur émigration au profit de l'état, sont-ils personnellement passibles des dettes par eux contractées avant leur émigration? — NON.

Les émigrés rentrés en vertu de l'ordonnance de 1814, et à qui il a été remis des biens par suite de la loi du

5 *décembre* 1814, *sont-ils tenus du payement de ces mêmes dettes, comme détenteurs des biens précédemment hypothéqués à ces dettes?* — NON.

Ces questions importantes ont été soumises successivement à la décision de deux chambres différentes de la cour de Dijon, dans deux causes dont nous allons rendre compte. L'espèce de la première intéresse plus particulièrement les émigrés qui, en rentrant en France, n'ont recouvré aucune partie de leurs biens, et n'en sont pas moins poursuivis par leurs créanciers; la seconde concerne les émigrés qui, au retour de leur émigration, ont obtenu la remise d'une portion de la totalité de leurs biens. Dans l'une et l'autre espèce, les deux arrêts que nous rapportons sont du plus haut intérêt, et nous nous sommes empressés de les recueillir. Nous pouvons garantir l'exactitude du texte que nous publions. Nous y joignons un précis des faits de chaque cause, ainsi que des discussions qui eurent lieu devant la cour lors du jugement de la seconde.

PREMIER ARRÊT.

PICARD. = C. = MALLARD.

Le sieur Mallard, capitaine au régiment d'Austrasie, souscrivit, le 17 février 1790, en faveur du sieur Picard, une promesse de 6300 fr. : cette promesse, contenant les diverses énonciations qui constituent une lettre de change, était payable le 21 juin de la même année. A l'échéance elle fut protestée, faute de payement, et le sieur Picard obtint, le 31 décembre, des juges-consuls de Paris, une sentence par défaut, qui condamne le sieur Mallard, alors absent, par toutes voies, et même par corps, à payer le montant de cette promesse ou lettre de change.

Peu de temps après, le sieur Mallard fut porté sur la liste des émigrés. Ses biens ayant été confisqués au profit de l'état, et mis en vente, le sieur Picard forma, d'abord,

opposition à la vente, et se fit admettre ensuite au nombre des créanciers de l'état, conformément à la loi du 1.er floréal an 3. Après avoir produit son titre, et fait liquider sa créance, il négligea de faire les poursuites nécessaires pour obtenir un payement réel, ou son inscription sur le grand livre.

Rentré en France, en vertu des lois sur l'amnistie, le sieur Mallard ne recouvra aucune partie de ses biens, parce qu'ils avaient été vendus pendant son émigration. Néanmoins, le sieur Picard lui fit signifier, le 30 juillet 1814, la sentence du 31 décembre 1790, avec sommation de payer; et cette sommation fut bientôt suivie d'un commandement tendant à la contrainte par corps. Le sieur Mallard forma opposition, sur le fondement que les lois pénales portées contre les émigrés les avaient nécessairement affranchis de l'action personnelle résultant des engagemens par eux contractés avant leur émigration.

Le tribunal de Charolles, saisi de la contestation, crut ne devoir rien préjuger sur la question, parce que, dans la discussion de la loi du 5 décembre 1814, on avait reconnu la nécessité de régler, par une loi particulière, les prétentions respectives des émigrés et de leurs créanciers; et appliquant, en conséquence, au sieur Mallard, quoiqu'il n'eût reçu aucune restitution de biens, l'art. 14 de cette loi, il ordonna qu'il demeurerait *sursis*, jusqu'au 1.er janvier 1818, *à statuer* sur le mérite de l'opposition.

Sur l'appel, ce jugement fut confirmé, dans son *dispositif*, par un arrêt de la cour de Dijon, du 28 août 1817; mais le sursis étant expiré, le sieur Picard reprit les poursuites, et soutint que la loi du 1.er floréal an 3 n'était point applicable au sieur Mallard, parce qu'il était insolvable au moment de son émigration. Un jugement ordonna la preuve de ce point de fait. Ce jugement ne fut point exécuté, et la cause ayant été portée de nouveau à l'audience, le tribunal de Charolles rendit, le 28 avril 1820, un jugement définitif, qui annulla les contraintes,

sur le motif que tous les biens du sieur Mallard ayant été vendus nationalement, il ne pouvait y avoir d'action contre lui pour les dettes antérieures à son émigration.

Le sieur Picard ayant interjeté appel de ce jugement, ainsi que de celui du 28 janvier, la cour rendit, le 12 avril 1821, l'arrêt suivant (1).

» ..... Considérant que la loi du 28 mars 1793, a déclaré que les émigrés étaient bannis à perpétuité du territoire français; qu'ils étaient morts civilement, et que tous leurs biens étaient acquis à la république; que cette peine de mort civile, de bannissement perpétuel, de confiscation de biens, a assimilé les émigrés aux déportés chez les Romains et aux bannis à perpétuité du royaume, bannissement qui, d'après la jurisprudence admise, remplaçait parmi nous la déportation des Romains, et en produisait tous les effets; que ces principes sont attestés par tous les jurisconsultes et par tous les publicites, tels que *Voët*, *Chasseneux*, *Peregrinus*, *Hertius*, le président *Bouhier*, *Coquille*, et notamment par l'auteur du répertoire de jurisprudence, dont l'opinion est d'autant plus *importante*, qu'il *a concouru* aux actes de la législation sur les émigrés; que ce jurisconsulte, s'expliquant sur la matière (*questions de droit*, verb. *inscriptions hypothécaires*), dit, en parlant d'une personne émigrée: « qu'au moyeen de ce que l'état devient l'héritier » universel de tous ses droits, tant actifs que passifs, ses créanciers » n'ont plus d'action contre elle; c'est, ajoute-t-il, ce qui résulte » d'une foule de lois romaines, qui reçoivent, comme on voit, » une application directe et entière à l'émigré dont tous les biens » ont été confisqués et mis sous la main du gouvernement: l'émigré » est donc personnellement quitte envers ses créanciers, comme » l'est envers les siens un condamné à une peine emportant la mort » civile »;

» Considérant qu'il y a d'autant moins de difficulté à le penser ainsi, qu'une loi spéciale, du 1.er floréal an 3, déclarait les créanciers des émigrés créanciers directs de la république, à l'exception seulement de ceux des émigrés en faillite, ou notoirement insol-

---

(1) Les moyens qui furent plaidés étant à peu près les mêmes que ceux dont l'analise précède le deuxième arrêt, rapporté plus bas, nous nous sommes dispensés de les exposer ici.

vables ; ce qui n'est, d'ailleurs, qu'une conséquence nécessaire du bannissement perpétuel, de la mort civile et de la confiscation générale de tous les biens des émigrés ;

» Considérant que le sénatus-consulte du 6 floréal an 10, portant amnistie, ne contient aucune disposition qui soit en contradiction avec les lois anciennes, la jurisprudence française, ou pourrait dire la jurisprudence universelle et les lois sur l'émigration ; que la seule obligation imposée aux amnistiés est de ne pouvoir, en aucun cas, et sous aucun prétexte, attaquer les partages des successions, présuccessions ou autres actes et arrangemens faits entre la république et les particuliers avant la promulgation de cette loi ; qu'il suit de là qu'il a confirmé, à l'égard des émigrés, tous les effets de la mort civile par le passé, et qu'il n'a rendu les émigrés à l'état civil que pour l'avenir ; que la décharge de l'obligation du débiteur émigré envers son créancier, antérieure à l'émigration, éteinte par la mort civile et par la confiscation générale de ses biens, a été maintenue ; que l'action personnelle n'a pu revivre contre lui, et que cette action de la part du créancier, s'il n'a pas encouru la déchéance par sa faute, ne peut s'exercer que contre le confiscataire ;

» Considérant qu'il n'y a aucune raison de faire état dans la cause des dispositions législatives relatives aux prorogations de délai des créanciers des condamnés, ou des inscrits mal à propos sur la liste des émigrés, à l'effet de prendre des inscriptions hypothécaires après les restitutions faites aux premiers et la radiation des seconds ; que la réintégration des premiers ou de leurs héritiers, et la radiation des seconds, à titre de justice, faisant revivre tous les droits de leurs créanciers sur les débiteurs rétablis dans tous leurs biens, il était de toute nécessité que ces créanciers fussent admis à des mesures conservatoires, coordonnées avec le nouveau régime hypothécaire introduit pendant le séquestre ; que c'est encore vainement que l'appelant a voulu tirer avantage des dispositions du décret du 3 floréal an 11 ; que ce serait déjà une grande question que celle de savoir si un acte de cette nature pourrait, dans l'état actuel de notre législation, porter atteinte aux lois générales et au droit commun de la France ; que si on avait à discuter, dans l'espèce de la cause, les dispositions de ce décret, il ne serait pas impossible d'établir qu'elles ne sont applicables qu'aux créanciers des successions remises ou restituées aux émigrés rayés ou amnistiés en vertu de l'art. 2 du même décret ; que cette opinion aurait d'autant plus de poids, qu'elle paraît être celle de l'ancien secrétaire-

général du conseil-d'état, qui a dû connaître mieux que personne l'esprit de ce décret ; mais que toute discussion sur ce point devient superflue, puisqu'il est constant que cet arrêté n'est pas obligatoire pour les tribunaux, auxquels il n'a jamais été adressé ; qu'il n'est pas porté au bulletin des lois ; que l'art. 12 de la loi du 8 vendémiaire an 4, et l'avis du conseil-d'état du 12 prairial an 13, qui subsistent encore dans toute leur vigueur, portent que les actes du gouvernement ne sont obligatoires qu'autant qu'ils ont été adressés aux tribunaux, et publiés ; que cette doctrine est spécialement professée par l'auteur du *répertoire de jurisprudence*, dans son réquisitoire à la cour de cassation, du mois d'août 1811, rapporté au mot *émigration*, tom. 15, § 19 ; que cet auteur va plus loin ; que, raisonnant dans l'hypothèse même où cet acte, qui ne contient que des mesures d'ordre pour l'administration, serait devenu obligatoire pour les tribunaux, et revêtu des formalités qui lui manquent, cet arrêté ne porterait aucune atteinte aux dispositions des lois romaines et de la jurisprudence française, dans le sens de la restitution d'une partie des biens ;

» Considérant qu'il est inutile, au surplus, dans l'espèce de la cause, de s'engager dans cette question, et de décider si les biens invendus des émigrés ont été rendus à titre de grâce ou de justice ; s'il y a une distinction à faire entre les émigrés rentrés par l'effet du sénatus-consulte de l'an 10, ou par suite de la restauration ; qu'il est constant, en effet, dans la cause, que la dette contractée par Mallard envers Picard avait précédé l'émigration du premier ; que les biens meubles et immeubles de celui-ci ont été vendus en totalité par suite de la confiscation prononcée contre les émigrés ; que ses biens étaient plus que suffisans pour acquitter les dettes contractées par l'intimé avant qu'il eût quitté le territoire français ; que la créance de l'appelant avait une date certaine avant l'émigration de Mallard ; qu'il a dépendu de ce créancier d'obtenir son payement ; que l'administration avait admis ses réclamations ; qu'elle l'avait même renvoyé près la liquidation générale des dettes des émigrés, d'après les règles introduites ; que si Picard n'a pas été payé, c'est parce qu'il ne l'a pas voulu ; qu'il s'est exposé à la déchéance, pour n'avoir pas suivi sa demande, et pour ne s'être pas conformé au décret du 25 février 1808 ; qu'il a été surabondamment mis en demeure par un préparatoire du tribunal de Charolles, pour établir la prétendue insolvabilité de Mallard à l'époque de son émigration, insolvabilité alléguée dans le principe, et abandonnée depuis ;

» Qu'il suit de là que le tribunal de première instance a fait, par sa décision, une juste application des principes :

» Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter à l'appellation interjetée par Michel-Léon Picard des jugemens rendus en la cause par le tribunal civil de Charolles, les 28 janvier et 28 avril 1820, a mis et met ladite appellation au néant; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet ». (*Arrêt du 12 avril 1821.* — 3.e Ch.)

DEUXIÈME ARRÊT.

Le Président JOLY DE BEVY. = C. = La Marquise DE LA GUICHE.

M. Joly de Bevy, président au parlement de Bourgogne, émigra en 1791, et ne rentra en France qu'en 1814. En rentrant, il obtint la remise de quelques cantons de bois, qui étaient les seuls fonds restans des biens considérables qu'il avait autrefois possédés.

Au moment de son émigration M. de Bevy devait à M. de Rochefort un capital de 30,000 fr., pour complément du prix de sa charge; et M.me la marquise de la Guiche, étant aux droits de M. de Rochefort, voulut profiter de la remise qui avait été faite à son débiteur, pour obtenir le payement de sa créance. M. de Bevy prétendit que M.me de la Guiche n'avait aucune action contre lui, et refusa de payer.

En conséquence, il fut traduit par M.me de la Guiche devant le tribunal de première instance de Dijon, qui, par un jugement du 30 août 1820, ordonna,

» Avant faire droit, que, dans le délai de trois mois, M. de Bevy produirait un état détaillé de tous les biens meubles et immeubles dont le gouvernement s'était emparé par suite de la confiscation prononcée contre lui, comme étant inscrit sur une liste d'émigrés, en donnant à chaque article dudit état la valeur vénale de 1790, lequel état comprendrait, en outre, les dettes actives dont le gouvernement s'était indûment emparé; qu'à la suite du même état, M. de Bevy désignerait aussi, par article, tous les biens qui lui ont été rendus en exécution de la loi du 5 décembre 1814, en donnant aussi à chaque immeuble la valeur de 1790, pour, à la

vue dudit état, que la dame de la Guiche pourrait contester dans le délai de trois mois, à dater de la signification qui lui en serait faite, être statué ce qu'il appartiendrait ».

Par cette décision, le tribunal préjugeait que M. de Bevy serait tenu de payer une partie de sa dette, dans la proportion de la valeur des biens qui lui avaient été remis ; mais il interjeta appel de ce jugement. M.me de la Guiche, de son côté, en appela aussi incidemment, parce que les premiers juges ne lui avaient point alloué la totalité de sa créance.

La cour ayant été saisie de cette double appellation, la cause fut plaidée solennellement.

Dans l'intérêt de M. le président de Bevy, on établit, d'abord, en principe, que la mort civile retranchait de la *cité* l'homme qui en était frappé, et qu'elle produisait les mêmes effets que la mort naturelle.

Ce principe était puisé dans l'art. 25 du code civil, d'après lequel *le condamné perd la propriété de tous les biens qu'il possédait;* disposition qui, suivant M de Bevy, démontrait que le condamné était affranchi de ses dettes, car les dettes, disait-il, sont une charge des biens, et les créanciers ne peuvent point exercer utilement des actions contre un homme qui n'a pas de biens. Il prouva ensuite, par la seconde disposition du même article, que, puisque la *succession* du condamné *était ouverte au profit de ses héritiers*, comme *s'il eût été mort naturellement et sans testament*, les actions des créanciers passaient contre les héritiers, parce que, par l'ouverture d'une succession, il s'opérait une *novation forcée*, qui résultait de la substitution des héritiers à la personne du défunt : il appuyait ces premiers moyens par la loi 62, ff *de reg. jur.*, et la loi 7, § 3, ff *de capite minutis*, et leur donnait une nouvelle force, en invoquant l'art. 1.er de la loi du 28 mars 1793, l'art. 13 de la loi du 25 juillet même année, et l'art. 1.er de la loi du 1.er floréal an 3.

La première de ces lois, disait-il, frappe les émigrés de mort civile, et confisque leurs biens au profit de l'état ; la seconde décide que l'action personnelle à leur égard est éteinte ; la troisième, que l'état est passible de cette action personnelle, parce que, à raison de la confiscation, il est *loco hæredis*. Ainsi, l'action personnelle contre le mort civilement est éteinte, et elle l'est d'une manière si absolue, qu'un émigré qui aurait amassé, en pays étranger,

une

une nouvelle fortune, n'aurait pu être actionné par les créanciers envers lesquels il s'était obligé en France avant sa condamnation. Il cita à l'appui une décision de M. Merlin, d'après *Hertius*, rapportée dans ses questions de droit, *verbo* inscript. hypoth., § 1.er, et dans le répertoire, tom. 15, *verbo* émigré.

Mais si l'action personnelle contre les émigrés était éteinte, a-t-elle pu renaître par l'effet de l'ordonnance du 21 août 1814, qui les a rendus à la vie civile? M. de Bevy soutint que l'art. 1.er de cette ordonnance, qui avait aboli toutes les inscriptions sur les listes des émigrés, *à compter du jour de la publication de la charte constitutionelle*, suffisait pour décider cette question négativement. Après avoir expliqué le véritable esprit de cet article, il démontra que l'ordonnance royale avait confirmé les lois des 28 mars et 25 juillet 1793, et celle du 1.er floréal an 3; que ces lois devaient toujours être exécutées à l'égard des émigrés et de leurs ci-devant créanciers, et que, dès-lors, il fallait décider que les actions de ces créanciers n'avaient pu revivre.

Il établit ensuite que la loi du 5 décembre 1814, qui avait fait *remise* aux émigrés de leurs biens non vendus, avait également confirmé les lois rendues contre les émigrés, puisqu'elle en avait maintenu les résultats; car une *remise* n'est pas une *restitution*, ce n'est qu'un don, qu'un acte de munificence; et si elle en a maintenu les résultats, disait-il, elle a évidemment maintenu aussi l'*extinction de l'action personnelle contre les émigrés*. Il cita encore, à l'appui de cette opinion, un passage de M. Merlin, dans son supplément aux questions de droit, *verbo* confiscation, pag. 87, où cet auteur professe la même doctrine, en parlant de la loi du 5 décembre 1814, qu'il qualifie de loi de grâce. Il invoqua aussi l'arrêt de la cour de cassation, rapporté par M. Merlin, dans le même supplément, pag. 89, et conclut de ces diverses autorités, que les émigrés n'ayant obtenu aucune *restitution*, étaient à l'abri de toute *action personnelle* de leur *chef*.

Passant ensuite à la question de savoir si, comme *donataires* de l'état, ou comme ayant *succédé* à l'état, relativement aux biens invendus, les émigrés étaient tenus de l'action personnelle, il démontra, d'après la loi du 24 frimaire an 6, et le décret du 25 février 1808, qu'à l'époque du 5 décembre 1814, c'est-à-dire, depuis la remise des biens invendus, l'état avait cessé d'être débiteur des créanciers des émigrés qui n'avaient point déposé leurs titres dans les délais voulus par la loi; que ceux de ces créanciers qui

n'avaient point été liquidés au 1.er janvier 1810 avaient perdu *toute espèce d'action* contre l'état, et que, dès-lors, ils ne pouvaient en avoir contre les émigrés, *comme donataires* de l'état.

M. de Bevy ne se dissimula point qu'on pourrait lui opposer le sénatus-consulte du 6 floréal an 10, l'arrêté du gouvernement du 3 floréal an 11, et la jurisprudence des arrêts, qui ont accordé action contre les émigrés pour leurs anciennes dettes, et l'art. 14 de la loi du 5 décembre, qui semble l'accorder; mais il répondait qu'à l'époque de l'an 10 et de l'an 11, l'état, maître des conditions de l'amnistie prononcée par le sénatus-consulte de floréal, avait pu remettre aux émigrés amnistiés leurs biens invendus, à la charge par eux de payer celles de leurs dettes qu'il n'avait point acquittées, et que, dès-lors, les tribunaux avaient bien jugé, en condamnant les émigrés qui avaient été rétablis dans la propriété de leurs biens invendus, et qui, néanmoins, ne voulaient point payer le restant de leurs dettes. Il n'en était pas de même, disait-il, en 1814. A cette époque, l'état ne devait plus rien; il fit remise alors des biens non vendus dont il était propriétaire; et les émigrés, possédant aux mêmes conditions qu'il possédait *lui-même*, ont été libérés comme il l'était *lui-même*.

Quant à l'art. 14 de la loi du 5 décembre, M. de Bevy soutint qu'il n'était nullement applicable aux émigrés amnistiés en 1814; que cet article n'avait été fait que pour les créanciers des émigrés amnistiés par *les lois antérieures* à l'ordonnance du 21 août 1814, et pour ceux qui avaient été *renvoyés, par les lois des 6 floréal an 10 et 3 floréal an 11, à se pourvoir contre leurs anciens débiteurs*, et nullement pour les créanciers qui, par leur propre fait, avaient encouru la déchéance et perdu irrévocablement cette qualité.

Tels furent les moyens proposés par M. le président de Bevy.

M.me de la Guiche répondit, que M. de Bevy se prévalait en vain de la mort civile et de la confiscation dont sa personne et ses biens avaient été frappés, de la prétendue déchéance qu'il avait encourue, et de la remise sans condition que l'état avait faite à M. de Bevy de ses biens non vendus. Il est de principe, disait-elle, qu'une obligation, une fois contractée, ne peut être éteinte que par le payement réel, ou par les autres faits équivalant à payement auxquels le droit commun attache l'effet d'éteindre les obligations. Le mort civilement étant capable de tous les contrats qui tiennent au droit des gens, il s'ensuit que l'action directe et per-

sonnelle qui existait contre lui, à raison des contrats de ce genre, n'a subsisté pas moins depuis sa mort civile; à la vérité, elle est vaine et illusoire, parce qu'il cesse d'être sous la main du créancier, et qu'il est privé de tout par l'effet de la confiscation; mais il ne cesse pas d'être débiteur personnellement tant que la dette n'est pas acquittée, et son retour à la vie civile et à la possession de quelques biens, loin d'éteindre l'action, lui donne, au contraire, plus de consistance.

Le sénatus-consulte du 6 floréal an 10 a amnistié tous les émigrés, à l'exception de ceux nommément portés sur une liste exceptionnelle, sur laquelle le nom de M. de Bevy n'a pas été inscrit : cette loi, de son aveu, a imposé aux émigrés la condition de payer leurs créanciers, ainsi que le prouvent, d'ailleurs, des arrêtés réglementaires, des décrets et la jurisprudence constante; il n'a pas dépendu de M. de Bevy de renoncer au bénéfice de cette amnistie, et à la restitution partielle des biens qui l'accompagnait, pour ne pas subir la charge qui y était attachée, de payer ses créanciers; du moins, son refus n'a pu nuire aux droits qui résultaient de cette législation en faveur de ses créanciers. Ainsi, dès ce moment, les créanciers de M. de Bevy ont acquis le droit de recourir contre lui pour le payement de leurs créances.

D'ailleurs, ajoutait-elle, la loi du 5 décembre 1814, en vertu de laquelle M. de Bevy a repris la possession de ses biens non vendus, a reconnu formellement ce droit acquis aux créanciers, de recourir contre leurs débiteurs amnistiés et restitués; et puisqu'elle a prononcé un simple sursis à leurs actions, elle les a autorisés à faire tous actes conservatoires.

Telle est l'analise succincte du système plaidé par M.me de la Guiche. Voici l'arrêt de la cour.

» Vu les lois des 28 mars 1793 (art. 1.er), 25 juillet 1793 (art. 103), 1.er floréal an 3, 24 frimaire an 6 (art. 34 et suivans), le sénatus-consulte du 6 floréal de l'an 10, l'arrêté du gouvernement du 3 floréal an 11, le décret du 25 février 1808, sur la liquidation de la dette publique, l'ordonnance royale du 21 août 1814, et, enfin, la loi du 5 décembre 1814 :

Sur la 1.re question. » Considérant que, par la loi du 28 mars 1793, les émigrés ont été déclarés morts civilement, et leurs biens confisqués au profit de l'état; que les lois postérieures, et notamment le décret du 28 vendémiaire an 9, qui en a éliminé un grand nombre, le sénatus-consulte du 6 floréal de l'an 10, qui a amnistié

tous ceux qui rentreraient sur le territoire français dans un temps donné, et sous certaines conditions, et, enfin, l'ordonnance du 21 août 1814, qui a définitivement aboli toutes les inscriptions sur la liste des émigrés, n'ont détruit les effets de la mort civile encourue par les émigrés que pour l'avenir, et du jour où ces différentes lois ont été rendues; d'où suit la conséquence, que la mort civile ayant réellement existé dans le temps intermédiaire entre l'inscription et la radiation, il faut rechercher quels en ont été les effets vis-à-vis des émigrés : or, il est de principe, que la succession du mort civilement est ouverte, et que, si elle n'eût pas été frappée de confiscation, leurs héritiers naturels l'eussent recueillie comme s'ils étaient morts naturellement; et comme il est constant que les héritiers naturels, en appréhendant la succession, eussent été tenus de toutes les charges, il s'ensuit que l'état, qui, par la confiscation, s'est mis à leur place, est de même tenu de toutes ces charges; d'ailleurs, tous les jurisconsultes décident que la mort civile, suivie de la confiscation des biens, libère entièrement celui qui l'a encourue des dettes par lui contractées antérieurement, et que ses créanciers n'ont de recours que contre le confiscataire; et cet avis est aussi celui de l'auteur du répertoire de jurisprudence, ainsi qu'il l'a établi par une foule de citations, en son 15.e volume, au mot *émigration*, et en ses questions de droit, au mot *inscription hypothécaire*, dans l'affaire du sieur *Crollebois*;

» Considérant que cette doctrine est encore d'accord avec les lois qui régissent plus spécialement la matière : en effet, la loi du 25 juillet 1793 déchargea les biens des émigrés de toutes les dettes et hypothèques qui les grevaient, et celle du 1.er floréal an 3 déclarait les créanciers des émigrés *créanciers directs* de l'état, et leur ordonnait de produire leurs titres dans un certain délai, pour être liquidés; dès-lors, il y a eu, par la volonté irrésistible du législateur, novation dans la créance; et, quand même la mort civile n'aurait pas déchargé de ses dettes celui qui l'avait encourue, l'émigré aurait été déchargé par l'effet de la loi du 1.er floréal an 3, puisqu'elle donnait positivement un nouveau débiteur au créancier de l'émigré; puisqu'elle éteignait toutes les actions personnelles ou réelles relativement aux émigrés, qu'elle défendait aux créanciers de poursuivre devant les tribunaux celles commencées, ou d'en intenter de nouvelles : fut-il jamais novation plus formelle?

» Considérant que l'art. 12 de l'arrêté du 3 floréal an 11, en admettant « les créanciers des émigrés rayés, éliminés ou amnistiés,

» à demander leur liquidation, s'ils prétendent que leurs débiteurs » n'ont reçu aucune restitution de biens, ou qu'ils n'en possèdent » pas de suffisans pour les payer », a implicitement décidé, que toute action personnelle était éteinte contre les émigrés ; car si elle fût restée à ces créanciers contre leurs anciens débiteurs, ceux-ci pouvant revenir à meilleure fortune, et être en état de payer leurs dettes, l'état ne serait pas obligé à liquider les créances ;

» Considérant que la loi du 5 décembre 1814, en accordant aux émigrés leurs anciennes propriétés non aliénées par le fisc, a, par son article premier, maintenu de plus fort toutes les lois et actes du gouvernement relatifs à l'émigration ; d'où suit la conséquence, que les anciens créanciers des émigrés, devenus créanciers du fisc par la loi du 1.er floréal an 3, sont restés tels, et ne sont pas redevenus créanciers des émigrés, ainsi que l'établit tout aussi doctement M. *Merlin*, dans la même affaire *Crollebois* ; d'où suit encore la conséquence, qu'ils n'ont aucune action personnelle contre ces émigrés, et qu'ils ne peuvent s'adresser qu'au fisc, si toutefois, par l'effet de quelques lois, ils n'ont pas encouru la déchéance, qui, étant une espèce de prescription, leur enlève définitivement tout droit.

» *Sur la deuxième question.* Considérant que les émigrés, rendus à la vie civile par l'effet de l'ordonnance du 21 août 1814, ne peuvent, comme *détenteurs* de leurs anciennes propriétés, être tenus d'acquitter les dettes par eux contractées avant leur mort civile, qu'autant que l'état, confiscataire, y aurait lui-même été tenu à cette époque, et qu'autant qu'en leur remettant, par la loi du 5 décembre 1814, les biens invendus qui leur avaient autrefois appartenu, le législateur leur aurait imposé l'obligation d'acquitter les dettes qui les avaient autrefois grevés ;

» Considérant qu'à l'époque du 21 août 1814 l'état n'était plus obligé au payement des dettes des émigrés ; et, en effet, si l'état, comme confiscataire, était, à l'époque des confiscations, naturellement tenu de ces dettes ; s'il en était tenu en vertu des lois sur l'émigration, et notamment en vertu de la loi du 1.er floréal an 3, qui avait déclaré les créanciers des émigrés *créanciers directs de l'état*, cette obligation avait été par lui soumise à l'accomplissement de quelques obligations dont le défaut devait opérer sa libération ; ces obligations étaient la remise des titres de créance, afin que, soumis à une commission de liquidation, ils fussent par elle vérifiés, pour être ensuite payés, et ce, sous *peine de déchéance*,

si, dans un délai déterminé, cette production n'était pas faite : délai d'abord fixé à un terme très-court, ensuite prorogé, et, enfin, fixé définitivement, par le décret du 25 février 1808, au 1.er janvier 1810, jour auquel la commission de liquidation était dissoute, et les créanciers qui ne s'étaient pas fait liquider définitivement déchus de leurs créances ;

» Considérant que, dès-lors, l'état n'a plus été tenu à aucune des dettes des émigrés : dès-lors ceux des biens qui leur avaient appartenu étaient entièrement libres entre ses mains ; dès-lors, en les donnant aux émigrés, il leur en a fait remise dans le même état où il les possédait lui-même ; et l'état étant libéré, les émigrés, qu'il a mis à son lieu et place, le sont comme lui ;

» Considérant que vainement prétend-on tirer quelque argument du sénatus-consulte du 6 floréal de l'an 10, ou plutôt de l'arrêté du gouvernement du 3 floréal an 11, et de la jurisprudence admise par quelques cours et par celle de cassation. A l'époque du sénatus-consulte et de cet arrêté, les créanciers des émigrés avaient l'intégralité de leurs droits, l'état était leur débiteur, et le législateur pouvait certainement, en amnistiant les émigrés, leur imposer *l'obligation d'acquitter tout ou partie de leurs dettes* ; la jurisprudence des arrêts était donc fondée en droit alors ; c'est ce qui est savamment établi par M. *Merlin*, dans le 15.e volume de son répertoire, au mot *émigration* ; mais ce qui était légal alors ne le serait plus : l'état, en 1814, n'était plus obligé envers les créanciers, et les émigrés, qui sont à ses droits, ne sont pas plus obligés ;

» Tout aussi vainement exciperait-on de l'art. 14 de la loi du 5 décembre 1814 : d'abord, cet article n'est attributif, ni même récognitif d'aucun droit ; il ne fait que suspendre les actions de ceux qui pourraient avoir des droits : ainsi, sous ce rapport, on pourrait dire qu'il ne préjuge rien ; mais comme cette loi, toute entière politique, cette loi, toute de grâce et de faveur, faisait remise à tous les inscrits quelconques sur les listes des émigrés de la totalité des biens encore dans les mains du fisc ; qu'elle ne faisait aucune distinction des émigrés injustement mis sur la liste, et rayés sur la production des certificats de résidence, des émigrés éliminés, amnistiés, ou, enfin, de ceux rendus à la vie civile par l'ordonnance du 21 août 1814, il résulte de ce qui vient d'être dit plus haut, que ces divers émigrés, étant dans des catégories différentes, les créanciers des uns pourraient avoir quelques droits à exercer, pendant que les créanciers des derniers, définitivement déchus, n'en avaient plus aucun ;

Enfin, nous avons dit qu'il faudrait, qu'en leur faisant remise de ces biens invendus, le législateur leur eût imposé l'obligation d'acquitter les dettes qui les avaient autrefois grevés ; mais, bien loin qu'on puisse voir dans la loi rien d'où on puisse induire, même indirectement, cette obligation, tout au contraire, y répugne ; car l'art. 1.er « en maintenant, soit envers l'état, soit envers les tiers, » toutes décisions, tous actes passés, tous droits acquis avant la » publication de la charte, et qui seraient fondés sur des lois ou » actes du gouvernement relatifs à l'émigration », a évidemment maintenu de plus fort le décret du 25 février 1808, qui déclarait les créanciers déchus ; et, dès-lors, le législateur n'a pu avoir l'intention d'obliger les émigrés rendus à la vie civile par l'ordonnance du 21 août 1814 à payer des dettes qui n'existaient plus : pour le faire, il faudrait qu'il eût, d'abord, révoqué le décret du 25 février 1808 et autres lois qui ont libéré l'état ; qu'il eût relevé de sa déchéance ceux des créanciers qui l'avaient encourue ; ensuite, qu'il eût nominativement chargé les émigrés de désintéresser ces créanciers ; ce qui serait contradictoire avec l'art. 1.er de cette loi : loin de là, tout son ensemble montre que le législateur a fait et voulu faire une remise de grâce, une pure libéralité sans aucune condition ; un acte de munificence, avec des biens libres de toutes charges, qui lui appartenaient légalement, et dont *il* pouvait *disposer* comme il le voulait ; c'est, d'ailleurs, ainsi que la cour de cassation a interprété cette loi dans son arrêt du 25 janvier 1819, dans l'affaire de l'abbé *Duclaux* contre M. le marquis *Despinay-Saint-Luc ;*

» Concluons donc, de tout ce que dessus, que les émigrés rendus à la vie civile par l'ordonnance du 21 août 1814, ne sont tenus, ni personnellement, ni comme détenteurs des biens dont ils avaient été autrefois propriétaires, d'acquitter les dettes dont ils étaient grevés avant leur mort civile :

» LA COUR, sans s'arrêter à l'appellation interjetée par M.me *de la Guiche* du jugement du tribunal de première instance de Dijon, du 31 août 1820, qui demeure mise au néant ; prononçant sur celle émise par M. de Bévy du même jugement, et y faisant droit, a mis icelle et ce dont est appel au néant ; et, par nouveau jugement, a renvoyé et renvoie M. *de Bevy* des demandes, fins et conclusions de M.me *de la Guiche*, etc. ». (*Arrêt du 14 avril* 1821. — 1.re Ch. civ.)

Cour royale de Grenoble.

IMMEUBLE DOTAL. — HYPOTHÈQUE. — TIERS-POSSESSEUR.

La femme dont le contrat de mariage a été fait sous l'empire de la législation romaine a-t-elle le choix, à la dissolution de son mariage, de revendiquer les immeubles dotaux aliénés par son mari, ou de répéter sur les biens de celui-ci le prix de la vente, et, dans ce dernier cas, l'hypothèque de la femme date-t-elle du jour de son contrat de mariage? — OUI.

Doit-il lui être donné acte de ses réserves et protestations contre les tiers-possesseurs de ses immeubles dotaux vendus, et doit-elle être soumise à la subrogation de ses droits aux créanciers de son mari? — NON.

Le défaut d'élection de domicile entraîne-t-il la nullité de l'inscription, quand le bordereau d'inscription contient l'énonciation du domicile réel du créancier, et que ce domicile existe dans le canton même du bureau des hypothèques? — NON.

La V.e DELAUNAY. = C. = Les CRÉANCIERS de son mari.

Le 22 prairial an 4, le sieur Delaunay contracta mariage avec la demoiselle Bouvier. La future épouse se constitua tous ses biens présens et à venir. Pendant le mariage le sieur Delaunay vendit successivement les immeubles dotaux de son épouse, et en perçut le prix, qu'il tourna à son avantage particulier. Le sieur Delaunay décéda en 1816, à la survivance de plusieurs enfans, qui n'acceptèrent sa succession que sous bénéfice d'inventaire. La dame veuve Delaunay, voulant être remboursée de ses créances dotales, fit exproprier les immeubles de son mari. L'adjudication en fut faite au prix de 9009 fr.: un ordre fut ouvert; les créanciers du mari y furent appelés. La collocation provisoire fut dressée, et la dame Delaunay y fut allouée pour plus de 14,000 fr. Les créanciers formèrent opposition à cette allocation,

sous le prétexte que la dame Delaunay ne pouvait pas exercer l'action réelle et hypothécaire sur les biens de son mari, par la répétition du prix de la vente de ses immeubles dotaux ; qu'elle n'avait d'autre droit que celui d'actionner les tiers-acquéreurs de ses biens en revendication. Une autre opposition fut faite contre l'allocation du sieur Vigne, l'un des créanciers du mari, fondée sur ce que cette inscription ne contenait aucune élection de domicile. Les parties ayant été renvoyées à l'audience, jugement du tribunal de Vic, qui maintient l'allocation de la dame Delaunay, et déclare valable l'inscription de Vigne. — Appel.

Les appelans soutenaient, d'une part, que la dame Delaunay ne pouvait exercer son action pour répétition des biens vendus que sur les tiers-détenteurs ; que, de l'autre, son hypothèque, quant à ces mêmes biens, ne remontait pas à l'époque du mariage ; qu'à toutes fins, ils devaient être subrogés aux droits de la veuve Delaunay contre les tiers-détenteurs des immeubles dotaux. La veuve Delaunay soutenait le contraire, et demandait qu'il lui fût donné acte de ses réserves et protestations contre les tiers-détenteurs de ces mêmes immeubles. Les appelans demandaient aussi la nullité de l'inscription du sieur Vigne.

» La Cour, considérant que, suivant la législation romaine et la jurisprudence du ci-devant parlement de Grenoble, la femme mariée sous le régime dotal avait le choix, après la dissolution du mariage, ou de revendiquer les immeubles dotaux aliénés par le mari, ou de répéter sur les biens de celui-ci le prix des ventes, et que son hypothèque, dans ce cas, datait du contrat de mariage, tout comme pour le surplus de la dot ; d'où il suit, que la veuve Delaunay a pu, lorsqu'il s'est agi de la distribution du prix de la vente des immeubles dépendans de l'hoirie de son mari, se porter pour créancière à l'époque de son contrat de mariage du prix de l'aliénation de ses immeubles dotaux faite par son mari, et que l'allocation qui lui a été faite doit être maintenue ;

» Considérant qu'il ne peut point échoir de donner acte des

réserves et protestations de la veuve Delaunay contre les tiers-possesseurs de ses immeubles dotaux, dès que, par son option pour le prix des ventes desdits immeubles, elle les a approuvées et confirmées; que, par les mêmes motifs, il ne pourrait point échoir non plus de soumettre la veuve Delaunay à aucune subrogation aux créanciers de son mari, avec lesquels elle conteste, à l'effet de poursuivre les tiers-possesseurs;

» Considérant que le défaut d'élection de domicile dans le bordereau d'inscription du sieur Vigne, créancier de Delaunay, n'entraîne pas la nullité de l'inscription, dès que ce bordereau fait mention du domicile réel du sieur Vigne, et que ce domicile existait dans le canton même du bureau des hypothèques; qu'aussi aucun obstacle, ni aucun préjudice, n'est résulté pour personne; que, d'ailleurs, c'est particulièrement dans l'intérêt des créanciers que l'élection de domicile est prescrite par la loi, mais sans qu'il ait été prononcé aucune nullité:

» Met les appellations au néant, ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet, etc. ».

Arrêt du 12 avril 1821. — CORÉARD, ACCARIES, GOUSSOLIN, *Avoués.*

QUATRIÈME PARTIE.

JURISPRUDENCE ADMINISTRATIVE.

Des réclamations après dégrèvement sur la contribution foncière.

Des habitans *ut singuli* sont-ils recevables à réclamer contre la décision qui a prononcé un dégrèvement sur la contribution foncière en faveur d'un autre habitant de la même commune?

Pour résoudre cette question, il nous semble qu'il faut se rappeler que les conseils municipaux, à la tête desquels se trouvent les maires, ont été créés pour veiller aux intérêts de tous les habitans de chaque commune. Ainsi, toutes les fois qu'une action intéresse la masse, l'universalité des habitans d'une commune, c'est à ses administrateurs seuls qu'il appartient d'intenter ou de soutenir cette action. C'est dans cet esprit, en effet, que la loi du 29 vendémiaire an 5 est rédigée; c'est ce même esprit

qui a dicté l'arrêt du conseil, du 27 novembre 1814, inséré au bulletin des lois.

La loi du 29 vendémiaire an 5, déclare, 1.° que « le » droit de suivre les actions qui intéressent uniquement » les communes est confié aux *maires* desdites communes, » et, à leur défaut, à leurs adjoints » (art. 1.er); 2.° que « les *maires* ou leurs adjoints, les officiers munici- » paux, ne peuvent suivre aucune action devant les au- » torités constituées, sans y être préalablement autorisés » par le *conseil de préfecture, après avoir pris l'avis de* » *l'administration municipale* » (art. 3).

L'arrêt du conseil, du 27 novembre 1814, offre l'application de ce principe à une réclamation qui avait pour objet la propriété d'un bien prétendu communal. La requête de plusieurs habitans de Bouguenais, qui agissaient sans l'intervention du maire, et sans l'autorisation du conseil municipal, a été rejetée. Or, le dégrèvement d'une contribution foncière, accordé à l'un des habitans d'une commune, occasione une réimposition sur toute la masse, y compris même celui au profit duquel elle a lieu; il est donc évident que l'action que la masse peut avoir pour réclamer contre le dégrèvement ne doit être exercée que par ceux qui représentent cette masse, qui sont investis du droit d'administrer les intérêts généraux; autrement, l'individu qui se plaint d'une surtaxe pourrait avoir autant d'adversaires à combattre qu'il y aurait d'habitans dans sa commune; ce qui produirait évidemment le désordre.

Vainement on opposerait la disposition de l'art. 5 de l'arrêté du 9 brumaire an 13, qui permet à chaque habitant de recourir individuellement au conseil-d'état contre l'arrêté du préfet, pris en conseil de préfecture, qui aura prononcé sur le mode de jouissance de biens dont la qualité communale n'est pas contestée; vainement on invoquerait également le texte de l'arrêté du 27 novembre 1814, qui reconnaît ce droit dans chaque habitant,

Ces règlemens ont chacun leur objet ; et s'il était besoin de les examiner avec quelques développemens, on y retrouverait la doctrine que nous venons d'exposer.

Si, en effet, il est permis à chaque habitant ayant un droit personnel à la jouissance de biens communaux d'intenter action pour s'y faire maintenir, c'est quand le droit de la commune est certain et non contesté. Mais lorsqu'il s'agit de réclamer contre un dégrèvement accordé à un contribuable, le droit de la commune n'est pas reconnu ; il n'est pas décidé, avec elle ou contre elle, que le dégrèvement n'aura pas lieu. On conçoit que si ce dégrèvement, prononcé au premier degré de la juridiction administrative, était annullé par l'autorité supérieure, et que cependant il fût opéré, chacun des habitans aurait le droit de se pourvoir devant les administrateurs de la commune, ou, après leur refus, et successivement, devant le sous-préfet, le préfet, le ministre, pour se plaindre d'une réimposition indûment mise à sa charge. Mais il répugne à la simple et droite raison de reconnaître ou d'accorder à chacun de ces habitans le droit de réclamer lui-même contre le dégrèvement prononcé en faveur de l'un d'entr'eux.

S'il en pouvait être ainsi, le dégrévé serait, comme nous l'avons dit, exposé à soutenir pour un seul fait autant de procès qu'il y aurait d'habitans dans la commune. On sent, dès l'abord, l'absurdité du principe, par l'absurdité de sa conséquence. Aussi la loi du 2 messidor an 7, tit. 4, ch. 2, art. 31, avait-elle donné aux seuls *agens des communes* (remplacés depuis par les maires) le droit de réclamer (après s'être éclairés toutefois par la délibération des répartiteurs convoqués) contre les réductions ou dégrèvemens accordés par l'autorité de première instance à l'un des habitans ; et il est encore à remarquer que, ni cette loi, ni l'arrêté réglementaire du 24 floréal an 8, ni aucun autre règlement n'ouvre la voie du recours aux individus. Notre doctrine nous paraît donc incontestable.

Le maire, au nom du conseil municipal, qui représente la masse des habitans de la commune, a seul le droit de réclamer contre le dégrèvement accordé à l'un d'eux. Que si chacun des habitans ou quelques habitans isolés pouvaient exercer cette action, ils agiraient alors au nom de tous, ils pourraient *individuellement* faire prononcer sur une question *commune*, sur une intérêt *indivisible*; ce qui serait contraire à l'esprit de nos lois sur le régime municipal, aussi bien qu'à leur texte. En deux mots: chaque habitant, en particulier, peut bien avoir *intérêt* à ce que le dégrèvement, accordé d'abord, soit ensuite refusé; mais il n'a point *qualité* pour réclamer contre ce dégrèvement devant le conseil-d'état, lorsque l'autorité de première instance l'a prononcé.

Mais, dira-t-on, si vous niez cette *qualité*, comment chaque habitant exercera-t-il le droit que lui suppose son intérêt? Voici, selon nous, quel est le seul moyen d'arriver à ce but.

L'habitant isolé, ou plusieurs habitans réunis en tel nombre qu'ils jugeront à propos, devront porter leur plainte à l'autorité que la loi a établie au milieu d'eux pour la gestion des intérêts communs, et la solliciter de former, légalement alors, l'action qui appartient à la masse. — Cette marche est, d'ailleurs, indiquée par l'art. 31 du ch. 2 du tit. 4 de la loi du 2 messidor an 7 (1).

Mais, si le conseil municipal refuse, qui vengera les intérêts froissés?

---

(1) Cet article est ainsi conçu:

» Aussitôt l'avis donné par le commissaire du directoire exécutif, en conformité de l'art. 28 ci-dessus, l'agent ou l'officier municipal convoquera les répartiteurs; et s'il pense que la commune soit lésée par la décision, et qu'il y ait lieu à se pourvoir, il formera opposition au *visa*, par une déclaration motivée, qu'il adressera à l'administration centrale, et à laquelle il joindra copie de la délibération des répartiteurs ».

A ceci, encore deux réponses : la première, c'est que les habitans qui se croiront lésés auront une voie ouverte vers l'autorité supérieure, pour faire prononcer sur le refus du conseil municipal; la seconde, c'est qu'il n'est pas présumable qu'il existera un seul des intérêts communs qui se trouve froissé dans la réalité, lorsque les magistrats municipaux, les administrateurs et les défenseurs de ces intérêts, conviendront de la justice d'un dégrèvement accordé. Dès-lors la réclamation individuelle ne serait plus qu'un moyen d'inquiéter le particulier dégrévé : or, la loi et l'autorité administrative ne peuvent favoriser l'emploi de ce moyen, qui, par lui-même, est un abus.

Cette doctrine, au surplus, vient d'obtenir l'approbation du conseil-d'état et la sanction de l'autorité royale.

Le sieur *Truchy*, de la commune d'Ervy, avait demandé au conseil de préfecture un dégrèvement sur sa contribution foncière, et un arrêté favorable avait été rendu; des habitans se sont pourvus devant le conseil-d'état contre l'arrêté qui avait prononcé le dégrèvement; le sieur Truchy, appelé à défendre ses droits, a, devant le conseil, opposé l'exception tirée du *défaut de qualité* des réclamans; et la requête de ceux-ci a été rejetée d'après ce motif. *(Ordonnance du mars 1821.)*

L. MACAREL, *Avocat à la cour royale de Paris.*

CINQUIÈME PARTIE.

LOIS, ORDONNANCES ET DÉCISIONS DIVERSES.

53. CRÉANCIERS. — INSCRIPTION. — MAIN-LEVÉE.

Un créancier qui, d'après l'art. 778 du code de procédure civile, a requis, en son nom, une inscription, pour conserver les droits de son débiteur, n'est pas capable d'en donner main-levée sans l'intervention du propriétaire.

Le législateur a prévu, dans l'art. 778, le cas où un débiteur insouciant ou découragé par le malheur, négli-

gerait de faire des actes conservatoires, et nuirait par là aux intérêts de ses créanciers ; il a donné à ceux-ci la faculté de pourvoir à la sureté de leurs créances : tel est, sans doute, le motif qui a dicté l'art. 778 ; mais le droit qui dérive de cet article n'est qu'un droit de *conserver*, comme le dit l'article lui-même. Or, *conserver*, ici, c'est former l'inscription, qui est un acte conservatoire, à la vérité au nom personnel du créancier requérant ; mais toujours dans la qualité de créancier du créancier, et non comme créancier direct du débiteur contre lequel l'inscription a lieu. — Consentir mainlevée, sans le concours du créancier direct, ce serait exercer un droit qui n'est acquis au tiers-créancier, que lorsqu'il est saisi par un transport, et que quand il est valablement subrogé. Mais, dit-on, celui qui a le droit de prendre inscription a le droit de l'anéantir. La jurisprudence des hypothèques offre des exemples sans nombre du contraire. — Les femmes, les mineurs, les interdits, peuvent prendre inscription en vertu de l'hypothèque légale que la loi leur accorde, et il a été jugé qu'ils pouvaient, de cette manière, conserver toute autre nature de créances hypothécaires ; et cependant ils ne sont pas capables de consentir des mains-levées. — L'art. 2148 du code civil permet à un tiers de requérir des inscriptions, sans exiger de pouvoirs ; et cependant il leur faut des pouvoirs spéciaux pour donner mainlevée. — Il y a encore beaucoup d'autres exemples qui prouvent qu'il y a une grande différence entre la faculté de former des inscriptions, et la faculté de les lever. — D'ailleurs, d'après le même art. 778, le montant de la collocation du débiteur (le créancier principal de la dette inscrite) doit être distribué, comme chose mobilière, entre tous les créanciers inscrits, ou opposans, avant la clôture de l'ordre. La radiation intéresse donc tous ces créanciers ; il faut, par conséquent, qu'ils y consentent, ou qu'elle soit ordonnée par jugement. C'est ce qui résulte de l'art. 2157 du code civil (*Décision*

rapportée dans le journal de l'enregistrement et des domaines, du 11 novembre 1820, n.° 792).

54. AVOCATS. — TABLEAUX. — PERMISSION DE PLAIDER.

L'art. 10 du décret du 14 décembre 1810 a déterminé d'une manière précise, les cours et tribunaux devant lesquels un avocat inscrit au tableau peut se présenter pour plaider. Ce même article autorise Mgr. le garde-des-sceaux à accorder aux avocats, sur leur demande personnelle, la permission d'aller plaider hors du ressort de la cour royale où ils sont inscrits. Suivant une instruction transmise à M. le procureur-général du roi près la cour royale de Toulouse, par Mgr. le garde-des-sceaux, la demande des avocats doit contenir l'indication du nom des parties pour et contre lesquelles ils vont plaider, et de la nature de la cause; elle doit être soumise préalablement au bâtonnier de l'ordre, qui, par l'apposition de son *visa*, certifie que l'avocat réclamant n'a encouru aucune peine de discipline. En transmettant ces instructions à M. le bâtonnier de l'ordre des avocats de Toulouse, M. le procureur-général observe, « qu'il arrive assez fréquemment, que des avocats, au » mépris de leurs obligations, quittent sans permission » le ressort de la cour où ils sont inscrits, pour aller » plaider dans un autre ressort que le leur, devant des » cours et tribunaux qui ne font aucune difficulté de » les admettre, qui ne vérifient pas même s'ils ont ob- » tenu ou non la permission de se présenter. C'est, » ajoute ce magistrat, un abus grave qu'il importe de » réprimer pour faire cesser de grands scandales».

Après avoir prescrit l'exécution des instructions de Mgr. le garde-des-sceaux, M. le procureur-général termine ainsi sa lettre. « Tout ce qui tend à maintenir » l'autorité des règles et la noblesse de l'honorable pro- » fession d'avocat, est trop dans vos principes et dans les » habitudes de votre vie entière, pour que je ne sois pas » aussi assuré que flatté de votre utile concours à cet » égard». (*Du 2 mai* 1821)

PREMIÈRE PARTIE.

DISSERTATIONS ET DOCTRINE DES AUTEURS.

Trois Questions sur les Substitutions prohibées.

PREMIÈRE QUESTION.

Y a-t-il substitution prohibée dans la disposition par laquelle un testateur dispose au profit de plusieurs personnes CONJOINTEMENT, *en ajoutant que la portion des prémourans* ACCROITRA *aux survivans, après que chacun desdits prémourans en aura joui jusqu'à sa mort, de telle sorte que le dernier vivant recueillera la totalité de la chose léguée ?*

Voici commen M. Rolland de Villargues, dans son ouvrage intitulé *des Substitutions prohibées*, pag. 253, s'exprime sur cette question importante, et long-temps controversée.

» Si cette disposition n'était pas susceptible d'être considérée sous un point de vue particulier, il faudrait y voir une substitution dont la nullité entraînerait celle de la disposition principale.

» En effet, dans cette disposition, le dernier vivant des légataires n'est appelé à recueillir la totalité de la chose, que sous une condition, c'est qu'il survivra aux autres, qui, d'ailleurs, sont, comme lui, légataires de la chose, et doivent la *recueillir*, pour en jouir *jusqu'à leur mort.*

» Or, qui ne voit là *deux transmissions successives* ? Puisque le dernier vivant n'est appelé qu'*éventuellement* à la totalité de la chose, n'est-il pas de nécessité que la propriété *repose* sur la tête des prémourans pour les portions qui leur sont léguées (1) ? n'est-il pas évident, dès-lors, que le dernier vivant ne doit venir qu'en *second ordre*, et comme substitué ?

(1) La propriété ne peut rester *en suspens.*

» Aussi telle est la décision expresse de la loi 2, cod. *de donationibus causâ mortis.* « Si la donation (dit-elle) porte qu'à la mort de l'un des donataires sa portion accroîtra à celle de l'autre, lors de l'accomplissement de la condition, le survivant, si la donation dont il s'agit est à cause de mort, a, en revendication de la portion du défunt, l'action du fidéicommis, *fideicommissis actio competis.* ».

» Aussi telle est l'opinion de M. Merlin, dans ses questions de droit, verb. *Substitution fidéicommissaire*, § 4. L'espèce rapportée par ce jurisconsulte est absolument celle qui nous occupe. Il s'agissait d'un acte notarié, passé le 19 juillet 1780, entre un sieur Lemoine d'Herly et ses quatre sœurs, copropriétaires du domaine de Megean, par lequel, « voulant conserver entr'eux successivement *la totalité* dudit domaine, les contractans s'étaient fait une donation entre-vifs, mutuelle et irrévocable, les uns aux autres, *avec accroissement entr'eux, à mesure du décès du premier mourant d'eux, de la portion qui leur appartenait, faisant un cinquième* ».

» Et, vainement, dans cette espèce, la cour de cassation a-t-elle décidé « que l'acte contenait simplement une » donation faite au survivant des frère et sœurs Lemoine, » de la maison et des biens qui leur appartenaient, avec » rétention d'usufruit et clause de société commune et » continuée; que cette idée de substitution disparaissait, » si l'on considérait que le droit d'accroissement n'avait » été stipulé que pour renforcer la disposition; mais » qu'au fond la disposition en était inutile, et ne portait » sur rien, puisque chacun des frère et sœurs Lemoine » ayant déjà, et par l'acte, donné au dernier vivant » tout ce qui lui appartenait, faisant un cinquième des » objets désignés, aucun d'eux ne pouvait plus trans- » mettre, et rien ne pouvait plus accroître aux au- » tres; que la clause, *voulant que les survivans soient* » *successivement saisis et mis en possession*, ne prou- » vait pas davantage, puisqu'elle n'était évidemment

» relative qu'à l'usufruit réservé, la propriété étant déjà » transférée à celui qui survivrait (arrêt de *rejet* de la » section des requêtes, du 12 pluviôse)», On ne peut, dit M. Merlin, contre les conclusions duquel cet arrêt fut rendu, que rendre hommage à la sagesse des magistrats qui mettent une circonspection aussi sévère à admettre des demandes en cassation de jugemens en dernier ressort; mais, pour ne pas voir un fidéicommis dans un acte de cette nature, il faut admettre pour principe que la propriété peut rester en suspens; et ce prétendu principe n'est qu'une erreur condamnée par tous les jurisconsultes».

» Quoi qu'il en soit, nous pensons que la disposition dont il s'agit doit être annullée: ce n'est pas comme emportant dans ses résultats une substitution, mais *comme établissant un droit d'accroissement* dans une circonstance où la loi n'admet point un droit semblable; en sorte que c'est comme contraire, soit à l'art. 1044 du code civil, qui détermine les cas où l'accroissement a lieu, soit à l'art. 900 du même code, qui répute non écrites les dispositions contraires aux lois, *que cette disposition doit être annullée;* en sorte que, nonobstant cette nullité, *la disposition principale continuera de subsister.*

» Cela est conforme aux principes que nous avons établis plus haut, n.° 180, et sur-tout à cette règle d'interprétation, suivant laquelle, en cas d'obscurité, l'on doit préférer le sens qui tend à conserver aux dispositions du testateur leur effet, plutôt qu'à les annuller.

» Telle est, d'ailleurs, l'opinion qui a été consacrée par un arrêt de la cour de Rouen, du 10 juin 1814, rapporté au *Journal des audiences de la cour de cassation*, en 1814, pag. 63, supp. Dans l'espèce, le testateur avait institué plusieurs héritiers. «Entendant (avait-il dit) que toute ma succession, tant mobilière qu'immobilière, soit partagée également entr'eux, et que, dans le cas de décès d'un ou de plusieurs, *leur portion accroîtra*

aux autres, s'ils sont décédés sans postérité et sans avoir disposé. » Cette disposition a été attaquée, comme renfermant une substitution prohibée par l'art. 896 du code civil; mais l'arrêt cité a décidé, « qu'au lieu d'une substitution fidéicommissaire, objet spécial du second membre de l'art. 896, on ne peut voir, et il n'existe réellement dans la disposition, qu'un *droit d'accroissement* éventuel à titre successif, lequel, d'après les art. 723 et 1044 du code civil, peut être considéré *comme illégal, et susceptible de l'application de l'art. 900 du même code* ».

II.e QUESTION.

Y a-t-il substitution prohibée dans la disposition par laquelle un testateur, après avoir fait un legs, ajoute que, dans le cas où le légataire viendrait à mourir sans postérité, il entend que la chose RETOURNE AUX HÉRITIERS *légitimes de lui testateur?*

Ou bien, *pareille disposition ne renferme-t-elle qu'un legs sous* CONDITION RÉSOLUTOIRE?

» Si l'on s'attache à la rigueur des principes, dit M. Rolland de Villargues (*des Substitutions prohibées*, pag. 333), cette disposition ne renferme qu'*un legs sous condition résolutoire.*

» Encore une fois, la substitution suppose essentiellement *deux gratifiés*, ou autrement, *deux transmissionnaires successifs*, dont l'un soit donataire jusqu'à un certain temps, *ad certum tempus*, et sous une condition *résolue*; dont l'autre soit donataire pour recueillir ensuite, c'est-à-dire, après un certain temps, *ex certo tempore*, et néanmoins sous une condition *suspensive*, qui laisse reposer la propriété de la chose sur la tête du premier donataire. Tels sont les principes que nous avons développés, ch. 4 et 6.

« Or, comment trouver ici deux gratifiés, deux transmissionnaires successifs? Nous voyons bien un donataire dont la disposition a un effet présent, et qui doit être

résolue dans un cas prévu, celui du décès de ce donataire sans postérité; mais lorsque ce cas arrivera, la propriété ira-t-elle s'asseoir sur la tête d'un autre donataire, appelé en second ordre? Non, elle reviendra *aux héritiers ab intestat.* Dira-t-on que ces héritiers doivent être considérés comme donataires ou légataires? Mais nous avons vu ailleurs qu'on ne pourrait leur attribuer cette qualité, qu'autant qu'ils auraient été *nommément* et *personnellement* appelés; et, dans l'espèce, il est évident que l'exercice du retour n'est attaché qu'*à la qualité d'héritier ab intestat:* il n'y a pas d'institution, il n'y a pas de legs.....

» Ainsi, dans la rigueur des principes, la donation avec clause de retour, stipulée au profit *des héritiers* du disposant, pour le cas de décès du donataire sans enfans, ne présente qu'*une seule* donation à temps, *ad tempus*, dont l'exécution est présente, mais doit déterminer sa durée, et être *résolue*, si l'événement arrive. Point de *seconde donation* au profit d'un *second gratifié*, dont l'exécution aurait été différée jusqu'après l'événement prévu, et pour n'avoir lieu que dans le cas de cet événement; et, conséquemment, point de substitution.

» Telle est l'opinion de Chabrol, dans son *commentaire sur la coutume d'Auvergne*, tom. 2, pag. 127, opinion dont MM. Grenier (1) et Toullier (2) ont eu tort, selon nous, de s'écarter.

» Cependant nous conviendrons que la disposition dont il s'agit offre *les mêmes résultats* qu'une véritable substitution, et pourrait devenir un moyen d'éluder la prohibition de la loi. En ce cas, en effet, il n'y a plus qu'un changement de mots, et la substitution est déguisée sous le nom de *retour.* Mais la substance de la chose reste

(1) *Traité des donations*, tom. 1.er, p. 120, 2.e éd.

(2) *Droit civil français*, tom. 5, p. 72, 1.re éd.

je donne ou lègue à Paul, à condition que s'il vient à décéder sans enfans, ou avant tel âge, les biens donnés retourneront à mes héritiers. On trouve ici cet ordre successif qui caractérise essentiellement les substitutions : Paul est appelé en premier ordre, et les héritiers du donateur en second; Paul est obligé de conserver les biens donnés, pour les rendre à sa mort, si l'événement de la condition arrive. La propriété reste donc incertaine d'une génération à l'autre....

« Aussi, dans notre ancienne législation, *les legs sujets à retour* devaient-ils être publiés et enregistrés de même que les substitutions. Telle était la disposition de l'ordonnance de 1553, qui fut notre première loi sur les substitutions, et qui, sur ce point, n'a pas cessé d'être observée (1).

« De tout cela, M. Rolland de Villargues conclut, que la clause dont il s'agit peut être considérée comme établissant une substitution *en fraude* de la prohibition, et sous l'apparence d'un droit de retour; mais comme ce système tendrait à annuller tant la disposition principale que la disposition renfermant la substitution, l'auteur pense qu'il serait plus conforme aux principes de considérer la clause comme établissant uniquement un droit de *retour*, mais hors le cas où il est permis de stipuler, et, dès-lors, contre la disposition de la loi; ce qui tendrait à faire regarder cette clause comme non écrite (2), et comme nulle en soi, et à maintenir la disposition principale. « Ce sera aux juges (ajoute l'auteur) qu'il appartiendra de se déterminer selon les circonstances; mais le dernier parti sera toujours préférable, puisqu'il tend à conserver à la volonté du disposant son principal effet : *quoties in stipulationibus ambigua oratio est, com-*

(1) Thévenot, *des substit.*, n.° 732.

(2) Cod. civ., art. 900.

modissimum est id accipi, quo res de quâ agitur in tuto sit (L. 80, ff *de verb. oblig.*)».

III.e QUESTION.

Y a-t-il substitution prohibée dans la disposition qui confère l'usufruit d'une chose à plusieurs personnes SUCCESSIVEMENT, *c'est-à-dire, à l'une après la mort de l'autre.*

Voici l'espèce : « je lègue à *Jean* l'usufruit de ma terre, et, après son décès, je lui substitue *Jacques* pour le même usufruit ». Y aura-t-il là une substitution (prohibée) au profit de Jacques?

» Si l'on consulte, soit les lois romaines, soit nos anciens auteurs (dit M. Rolland de Villargues), *l'affirmative* est certaine.

» Et, d'abord, les lois romaines disent formellement que la charge imposée à l'usufruitier de remettre l'usufruit à une autre personne renferme *un fidéicommis*. Nous citerons la loi 3, *in princ.*, ff *de usufructu*; la loi 4, ff *quibus modis usufructus*; et la loi 29, ff *de usu et usufructu*....

» Quant à nos anciens auteurs, ils enseignent aussi qu'on peut substituer un droit d'usufruit, et qu'il y a substitution dans l'espèce que nous avons posée (celle ci-dessus) (1).

» Toutefois, il s'agit de savoir si cette décision doit être suivie sous l'empire du code civil, qui prohibe les substitutions. Or, il nous paraît qu'il faut décider la *négative*.

» En effet (et la loi 29, ff *de usufructu*, que nous avons citée plus haut, le reconnaît elle-même), l'usufruit est un *droit personnel* qui s'éteint par la mort de

(1) Ricard, *des substit.*, ch. 9, n.° 844; Thévenot, n.° 117.

celui auquel il appartenait. Tel est le principe, qui est, d'ailleurs, formellement consacré par la loi 3, § 3, ff *de quibus modis usufructus*, et par l'art. 607 du code civil. Or, comment concevoir la possibilité que le légataire du premier usufruit soit *chargé de conserver et de rendre*, lorsqu'à son décès il perd tous ses droits à son usufruit, et en est dépouillé? comment concevoir que ce premier usufruit soit *substitué*, puisqu'il s'éteint par la mort de l'usufruitier? Le premier usufruitier ne peut donc pas être considéré comme grevé : son usufruit ne peut donc pas être la *chose substituée*; et c'est ce qui est reconnu par Thévenot, n.° 118.

» Mais quelle sera donc ici la *chose substituée*? quel sera le *grevé*? Suivant Thévenot, *loc. cit.*, la chose *substituée* sera le *second usufruit*, celui qui, dans l'espèce, a été créé au profit de *Jacques*, et le *grevé* sera l'*héritier* du substituant, qui doit souffrir l'exercice du second usufruit sur la chose dont il est propriétaire.

» Cela pouvait être vrai dans un système de législation où l'héritier *ab intestat* était réputé gratifié, par cela seul qu'on ne lui ôtait pas ce qu'on aurait pu lui ôter, et où, dès-lors, l'héritier *ab intestat* devait être réputé grevé, par cela seul qu'il n'était pas dépouillé.... Encore ne voit-on pas trop comment le prétendu grevé pouvait être chargé de conserver et de rendre un usufruit dont il n'avait pas joui.

« Quoi qu'il en soit, il est d'autant moins possible aujourd'hui d'admettre une substitution dans l'hypothèse qui nous occupe, qu'un des caractères essentiels de la substitution prohibée ne s'y rencontre pas, savoir, la restitution *à la mort du grevé*. Ici, c'est bien à la mort du premier usufruitier que le second doit jouir; mais ce n'est pas à la mort de *l'héritier*, qui, selon Thévenot, serait le grevé.

« Telle est aussi l'opinion qui se trouve enseignée par un jurisconsulte, qui fait autorité depuis long-temps, M. Salviat, dans son savant *traité de l'usufruit*, [illegible].

pag. 10 et suiv. Cet auteur développe son opinion par des motifs qui, au fond, rentrent dans les nôtres; mais qu'il sera pourtant bon de voir dans l'ouvrage même. Il termine par donner un conseil qui peut, en effet, être utile. Au lieu, dit-il, de *charger* le premier usufruitier de *remettre* au second, le testateur n'a qu'à déclarer qu'il veut qu'après le décès d'un tel, tel autre ait aussi l'usufruit de la chose; alors, dit M. Salviat, s'évanouirait toute idée de substitution provenant de cette charge.

» Enfin, notre opinion a été consacrée d'une manière précise par deux arrêts : l'un de la cour de cassation, du 14 nivôse an 8, rendu dans l'affaire Berulle, et l'autre, de la cour d'appel de Paris, du 24 mars 1813, rendu à l'égard du testament de la dame Brian (*des Substitutions prohibées*, n.° 221, pag. 304 et suiv.)».

DEUXIÈME PARTIE.

JURISPRUDENCE DE LA COUR ROYALE DE TOULOUSE.

120.

EXPLOIT. — HUISSIER. — SIGNATURE. — DONATION. — BIENS RÉSERVÉS. — LÉGITIME.

L'exploit d'ajournement est-il valable lorsqu'il ne renferme pas le nom, mais seulement la signature de l'huissier? — OUI.

Les biens réservés dans une donation faite sous l'empire de l'ordonnance de 1731 appartiennent-ils aux légitimaires, lorsque le donateur est décédé depuis la promulgation du code civil? — OUI.

Ces biens doivent-ils leur revenir francs et quittes de charges et hypothèques? — OUI.

Les légitimes doivent-elles être prises sur les biens réservés, comme sur les biens donnés? — NON.

ABBADIE. = C. = ABBADIE.

Jean Abbadie contracta mariage avec Arnaude Tachoires le 21 janvier 1773, et, par son contrat de mariage, Jacques Abbadie, son père, l'institua son héritier général et universel. Celui-ci se réserva seulement une pièce de terre située au *Champ de bois*, pour en disposer à volonté, entendant, toutefois, que s'il décédait sans en avoir disposé, cette pièce appartînt en pleine propriété à l'héritier institué. — La dot d'Armande Tachoires fut portée à 900 fr., dont 120 fr. furent payés au moment du contrat ; les 780 fr. restans devaient être comptés à Jacques Abbadie père, qui s'engagea à les reconnaître sur ses biens.

Le 24 frimaire an 8, Jacques Abbadie se présente devant un notaire, et consent à sa belle-fille une quittance de cette somme de 780 fr., qu'il reconnaît sur la pièce de terre du *Champ de bois*, réservée dans le contrat de mariage. Il meurt en 1817. — Les sœurs Abbadie, ses filles, formèrent bientôt contre Jean Abbadie, leur frère aîné, une demande en partage de la succession du père commun, devant le tribunal de Muret ; elles demandèrent sur-tout le délaissement de la pièce de terre réservée, et la délivrance de leur légitime telle que de droit.

Jean Abbadie conclut à l'annullation de la citation introductive d'instance, pour violation de l'art. 61 du code de procédure civile, et à son rélaxe au fond, demeurant son offre de délivrer à ses sœurs leur légitime, distraction préalablement faite de ce qu'elles avaient déjà reçu. Il demanda, subsidiairement, qu'il fût ordonné que la pièce de terre passât aux légitimaires avec ses charges et hypothèques, et qu'en conséquence ils fussent tenus de lui payer, comme maître des cas dotaux de son épouse, les 780 fr. reconnus sur cette pièce de terre.

Jugement, par lequel le tribunal déclara valide la ci-

tation introductive d'instance, ordonna le délaissement de la pièce de terre du *Champ de bois* en faveur des légitimaires; rélaxa celles-ci de la demande en payement de la somme de 780 fr., et disposa qu'il serait procédé, par trois experts, à la composition du patrimoine du père commun, pour, le neuvième, *distraction faite de la pièce de terre dont le délaissement était ordonné*, et des dettes, être expédié, à titre de légitime, à chacune des sœurs Abbadie. — Appel de la part de Jean Abbadie. — Ses sœurs, de leur côté, appellèrent incidemment du jugement, le grief pris de ce que le tribunal avait ordonné que, pour déterminer la légitime, les biens réservés seraient distraits de la masse de la succession.

Devant la cour, Jean Abbadie, appelant, disait, que les premiers juges auraient dû prononcer la nullité de la citation introductive d'instance. Elle est, en effet, ainsi conçue : *par nous Jean-Noël,... huissier, pourvu de patente, etc., soussigné,...* et au bas on trouve la signature *Paucheville*. Or, l'art. 61, § 2, du code de procédure civile, veut, à peine de nullité, que l'exploit contienne *les noms, demeure et immatricule de l'huissier*. Dans l'exploit dont il s'agit l'huissier a bien énoncé sa demeure et son immatricule, mais non pas son nom. La signature ne peut point remplacer cette omission; la signature ne fait pas corps avec l'exploit, elle en est détachée: et c'est dans l'exploit même que la loi veut qu'on retrouve le nom de l'huissier instrumentaire. C'est là l'opinion des commentateurs, et notamment celle de M. Carré, dans son *analise raisonnée*.

Au fond, poursuivait Jean Abbadie, les intimées ne sont pas mieux fondées dans leurs prétentions. L'institution contractuelle faite en ma faveur a été régie, au moment du contrat, par l'ordonnance de 1731, qui attribuait à l'institué les objets réservés dans l'institution, si l'instituant n'en avait pas disposé. A la vérité, la loi du 18 pluviôse an 5 a fait entrer ces réserves dans la succession *ab intestat*, pour être exclusivement partagées entre les légitimaires; mais cette loi n'a pu leur accorder que les réserves sur lesquelles l'institué n'avait pas des droits acquis. Or, dans l'espèce, le père avait disposé de cette réserve, dans le contrat même, en faveur de son fils. Il est vrai que cette disposition ne pouvait être définitive, que dans le cas où, postérieurement, le père n'aurait pas changé de volonté; c'était là une condition purement *résolutoire*.

Mais, dès le moment du contrat, la disposition de la réserve en faveur de l'institué était parfaite ; d'ailleurs, si la loi du 18 pluviôse an 5 a abrogé l'ordonnance de 1731, le code civil a également abrogé la loi de l'an 5, et, par son art. 1086, il fait entrer dans le lot du donataire les effets réservés dans la donation dont il n'avait pas été disposé par le donateur. Ce ne peut être, continuait l'appelant, que l'une de ces deux législations que l'on doit consulter pour la décision de la question ; or, l'ordonnance et le code civil laissent en mes mains les effets réservés.

Néanmoins, si le délaissement devait en être ordonné en faveur des légitimaires, il ne faudrait pas oublier que le 24 frimaire an 8 Jacques Abbadie, instituant, avait grevé la pièce de terre réservée d'une hypothèque, pour reprises de la dot de sa belle-fille, et que, dès-lors, les légitimaires doivent recevoir cette pièce de terre avec cette charge. Ceci ne saurait souffrir aucune difficulté. Jacques Abbadie père avait incontestablement le droit de disposer de l'immeuble réservé ; il l'a fait par l'affectation hypothécaire à laquelle il l'a soumis ; et, dès-lors, les légitimaires doivent, en recueillant cet immeuble, être tenus des dettes pour lesquelles il a été affecté.

Les sœurs Abbadie, ajoutait l'appelant, ne trouvent pas que le tribunal de première instance, en les dispensant du payement des dettes dont les biens réservés sont grevés, ait assez fait pour elles ; elles veulent qu'on leur délivre la légitime telle que de droit, et que cette légitime soit fixée, non-seulement sur les biens donnés, mais encore sur les biens réservés, qui cependant leur appartiennent en totalité. Cette demande n'a pas été accueillie par les premiers juges : pouvait-elle l'être ? D'après le système des légitimaires, elles prendraient deux fois la même portion des biens réservés : d'abord, le neuvième pour leur légitime, et puis la moitié de ces biens, en vertu de leurs droits à la réserve. Une pareille prétention n'est pas admissible.

Les sœurs Abbadie répondaient, par l'organe de M.e Feral, leur défenseur.

L'adversaire demande l'annullation de la citation introductive d'instance ; mais par quel moyen ? L'art. 61 du code de procédure civile veut que cette citation contienne les noms, demeure et immatricule de l'huissier ; mais ne rencontre-t-on pas ces trois désignations dans l'exploit dont il s'agit ? La demeure ? elle est en tête de la citation ; l'immatricule ? on l'y retrouve en entier ; le nom ?

la signature *Paucheville* nous apprend que c'est l'huissier de ce nom qui a instrumenté. Qu'importe la place qu'occupe dans la citation le nom de l'huissier ? La loi ne dit pas qu'il soit nécessaire de le lire en tête plutôt qu'au bas de l'acte ; ce qu'elle a voulu, en exigeant les formalités portées par l'art. 61, c'est que l'assigné pût, à la lecture de l'exploit, reconnaître l'huissier qui en était porteur. Or, peut-on dire que cette volonté du législateur n'ait pas été remplie, quand on trouve dans un exploit, et la demeure, et l'immatricule, et la signature de l'huissier ?

Ces principes, adoptés par M. Pigeau, l'ont été par un arrêt de la cour de Rennes, du 22 août 1810.

En examinant la question au fond, les sœurs Abbadie démontrèrent, d'abord, que le délaissement de la pièce de terre réservée devait être ordonné en leur faveur. La pièce de terre, disaient-elles, réservée par Jacques Abbadie dans l'institution contractuelle de 1773 avait été mise par cela même hors des termes de l'institution. L'instituant en avait conservé l'entière disposition : le fils n'avait que l'espérance de la voir entrer en son domaine, si le père n'en disposait pas ; mais cette espérance ne constitue pas un droit.

La loi du 18 pluviôse a attribué les biens réservés aux légitimaires, pour être exclusivement partagés par eux. Le code civil est intervenu ; mais a-t-il diminué les droits des légitimaires sur ces biens ? non, sans doute : il a voulu, par l'art. 1086, que les biens réservés, dont il n'avait pas été disposé, appartinssent à l'héritier institué ; mais il ne l'a voulu ainsi, que parce que le sort des légitimaires avait été assuré par l'art. 913. Ces deux dispositions sont corrélatives : ce serait mal interpréter la loi, et méconnaître l'esprit du législateur, que de réclamer la protection de l'une, et repousser l'autorité de l'autre.

L'ordonnance de 1731 n'accordait aux sœurs Abbadie que le neuvième de la succession de leur père ; la loi du 18 pluviôse leur accordait un neuvième, plus les biens réservés ; le code civil leur accorde un quart de ces mêmes biens. Entre ces trois législations diverses il faut choisir. Dans aucun cas, ce ne peut être l'ordonnance de 1731, puisqu'elle a été abolie, quant à la légitime, par le code civil, et, quant aux biens réservés, par la loi du 18 pluviôse. Eh bien ! continuaient les sœurs Abbadie, que notre frère choisisse : ou qu'il nous donne la légitime, plus les biens réservés ; ou bien le quart de l'entière succession de notre père. Au reste,

ajoutaient-elles, cette doctrine est consacrée aujourd'hui par les auteurs et la jurisprudence. M. Chabot, dans ses questions transitoires; M. Grenier, dans son traité des donations, l'ont enseignée; et la cour royale de Toulouse l'a solennellement sanctionnée, par son arrêt du 4 juillet 1820, dans l'affaire Gauthier (1). L'espèce était bien moins favorable; car la réserve n'avait été seulement faite que sous une condition résolutoire, qui ne s'était pas vérifiée. Le donataire ne porta même sa défense que sur ce point, convaincu qu'il était, de ne pouvoir faire réussir un système pareil à celui que plaide aujourd'hui Jacques Abbadie.

Mais si la pièce de terre réservée doit être délaissée aux légitimaires, est-il possible de contester qu'ils doivent la recevoir franche et quitte de toutes dettes et hypothèques? Jacques Abbadie était débiteur, sans doute, de la somme de 780 fr. envers sa belle-fille; mais son héritier seul doit en être tenu. Jean Abbadie, institué, a succédé *in jus universum defuncti*; l'institution contractuelle ne donne qu'une future hérédité : l'institué ne peut donc se soustraire à l'obligation de payer toutes les dettes, même celles postérieures à l'institution, qu'en répudiant l'hérédité. On dit qu'en hypothéquant les biens réservés, Jacques Abbadie a disposé, à titre onéreux, de ces biens, ce qui incontestablement lui était permis : on se trompe; le consentement donné à une hypothèque n'est pas une disposition de propriété. Et, d'un autre côté, le 24 frimaire an 8, époque de la quittance qui a donné naissance à l'hypothèque, il ne pouvait pas disposer ainsi des biens dont il avait fait la réserve dans le contrat. Son fils, en effet, par la nature de l'institution, était tenu du payement des dettes : ainsi, tout acte qui, comme celui du 24 frimaire, l'arrachait au joug de cette obligation, était une véritable libéralité envers son fils, interdite au père, non-seulement par les dispositions de la loi du 18 pluviôse an 5; mais encore par le code civil, puisque la portion disponible fixée par le code était épuisée, et au delà, par l'institution contractuelle de 1773.

Passant ensuite à l'examen de leur appel incident, les intimées disaient :

En ordonnant l'estimation et la composition des biens formant la succession du père, les premiers juges ont ordonné que les

(1) Nous rapportons cet arrêt dans la présente Livraison, pag. 99.

experts ne comprendraient pas dans la masse, dont le neuvième forme la légitime de chaque enfant, les biens réservés dans la donation. Cette manière de composer la masse est préjudiciable aux légitimaires; car, tandis que la légitime doit être la quotité de tous les biens, le tribunal de première instance déclare qu'elle n'est qu'une quotité d'une partie de ces mêmes biens. Supposons, pour un moment, qu'il n'y ait pas de réserve, comment se déterminera la légitime? Nous verrons ensuite si cette circonstance, qu'il y a une réserve, change la situation de l'héritier.

La légitime est une dette de l'hérédité, ce qui veut dire que l'héritier est débiteur; mais elle est une quote des biens, *quota bonorum pars;* ce qui signifie qu'elle doit être prise sur tous les biens de la succession. Pour la composer, on réunissait autrefois, comme, pour déterminer la réserve légale, on réunit aujourd'hui, tous les biens composant la succession. Qu'ils fussent encore dans le domaine du père, ou que, par donation, ils en fussent déjà sortis, ces biens rentraient dans la masse, pour fixer la légitime. Telle est l'opinion de Furgole sur l'art. 34 de l'ordonnance de 1735, et de Serres, dans ses institutes, pag. 299.

Pourquoi les biens réservés ne viendraient-ils pas grossir la masse de la succession? comme les biens donnés, ne font-ils pas partie de cette succession? Si la réserve ne devait pas entrer dans la masse des biens pour régler la légitime, il eût été par trop facile au père de grossir à son gré la portion héréditaire de son fils institué, et de diminuer ainsi d'autant la légitime de ses autres enfans. A l'époque du contrat de mariage la légitime réservée aux sœurs Abbadie était donc, pour chacune, du neuvième de la totalité des biens de Jacques Abbadie; de plus, l'héritier institué étant seul tenu du payement de ces légitimes, il ne pouvait point exiger que les légitimaires discutassent d'abord les biens réservés.

La loi du 18 pluviôse an 5 transporta aux légataires les biens réservés, qui, dans le cas de non disposition, devaient appartenir à l'héritier institué, sans imputation sur les légitimes ou portions de légitime, dont les héritiers auraient été grevés. Mais cette loi ne voulait pas diminuer le droit de légitime; au contraire, en maintenant, dans son art. 1.er, les institutions contractuelles, cette loi voulait qu'elles n'eussent leur effet que conformément aux anciennes lois; et comme, d'après les anciennes lois, la légitime s'étendait aussi sur les biens réservés, la loi du 18 pluviôse n'a pu y déroger.

Le code civil n'a rien changé à la position des légitimaires : il a trouvé en leur pouvoir la légitime telle que de droit, plus la réserve ; il la leur a conservée.

Il faut toujours, dans des discussions de cette nature, examiner si l'on porte préjudice, si l'on blesse des droits acquis. Or, d'après les lois anciennes, la réserve pouvait être donnée à un légitimaire, à un étranger. Que devait alors avoir l'héritier institué ? la réserve, plus la légitime telle que de droit ; que lui restait-il ? l'entière succession, moins la légitime, qu'il prenait sur tous les biens, moins la réserve. Nous ne lui demandons pas autre chose aujourd'hui. La situation est parfaitement la même. La loi a disposé pour le père, elle l'a fait sans établir un effet rétroactif ; il doit donc en être de même que si le père en eût disposé. Mais les légitimaires prendront deux fois une partie des biens réservés : d'abord, le neuvième pour leur légitime, et puis la moitié. Qu'importe ? Cette circonstance serait arrivée, si le père, sous les anciennes lois, eût disposé de la réserve en faveur d'un enfant légitime ; elle arrive tous les jours, lorsque l'enfant est légataire de la réserve. Au reste, cette question s'est présentée à la cour de cassation : cette cour a consacré ce principe.

En 1781 Charraing, en mariant son fils aîné, l'institue son héritier universel, sous la réserve de 30,000 fr., à la charge de payer 12,000 fr. à chacun de ses autres frères : il meurt, en l'an 8, sans avoir disposé. Les enfans réclament leur légitime et la somme réservée. Arrêt de la cour de Riom, qui juge que les enfans puînés ont droit à la réserve en même temps qu'à la légitime ; mais qui déclare qu'ils doivent remplir sur leur légitime la portion de réserve qui entre dans la composition de la légitime.

L'héritier et les légitimaires se pourvoient, chacun de leur côté, en cassation. Le premier se plaint d'être obligé de payer à ses frères la légitime telle que de droit et la réserve ; son pourvoi est rejeté ; les seconds, accusant la cour de Riom d'avoir violé la loi, en ne leur accordant pas la totalité de la réserve et la légitime telle que de droit, la cour de cassation accueille leur plainte, et casse l'arrêt de la cour de Riom (29 messidor an 11).

Semblable décision est portée par la même cour dans la cause de *Boucher* (12 germinal an 13).

Ces deux arrêts, rapportés par M. Merlin, au mot *légitime*, sect. 8, fixent la jurisprudence sur la question qui nous occupe ; les considérans de ces arrêts sont généraux et sans restriction.

Les

Les lois du 18 pluviôse an 5 et du code civil ne veulent pas, par des dispositions rétroactives, troubler l'héritier dans ses droits ; mais seulement régler avec plus de justice la disposition de biens dont il n'a pas encore été disposé. Loin d'être préjudiciable à l'héritier institué, la loi du 18 pluviôse fut pour lui un bienfait. Il avait perdu, par l'effet de certaines lois, tous les droits sur la succession de l'instituant : la loi du 18 pluviôse les lui rendit ; mais elle ne voulut pas abandonner en entier les légitimaires ; et, en revenant aux anciens principes, elle refusa d'en faire peser toute la rigueur sur les enfans non avantagés. Elle interpréta en leur faveur la pensée de l'instituant ; elle fit pour eux ce que, sous la loi du contrat, il eût pu faire. Les sœurs Abbadie reçoivent les biens réservés ; mais le délaissement serait purement illusoire, si elles étaient tenues des dettes que le père a contractées, et dont l'institué est seul débiteur. Ce délaissement serait insuffisant encore, si l'on n'y ajoutait pas la légitime que les anciennes lois leur assuraient.

M.e Feral jeune, avocat de la plus belle espérance, avait choisi cette cause pour son début. Il justifia l'attente du barreau, et ses efforts furent couronnés. Voici l'arrêt de la cour.

..... » Attendu, 2.°, que l'art. 61 du code de procédure civile, en exigeant que l'exploit d'ajournement renferme les noms, demeure et immatricule de l'huissier, n'a pas, à peine de nullité, marqué la place que chacune de ces désignations doit occuper ; que le législateur a voulu, par ces formalités, que l'assigné pût, à la simple lecture de l'exploit, apprendre d'une manière non équivoque quel était l'huissier porteur de l'acte, pour s'assurer s'il avait le droit d'instrumenter dans le ressort ; que cette intention du législateur est remplie, quoique l'huissier ait omis son nom après l'énonciation de sa demeure et de son immatricule, si, d'ailleurs, la signature est apposée au bas ; qu'en point de fait, l'exploit dont s'agit est ainsi conçu : *par nous, Jean-Noël..... , huissier, pourvu de patente à la mairie de Cazères, sous le n.° 6*, etc.,.... et qu'il est terminé par la signature *Paucheville* ; que le mot *soussigné* unit la signature au corps de l'exploit, et démontre que l'immatricule et la demeure énoncées en tête ne peuvent s'appliquer qu'à l'huissier dont le nom est écrit au bas ; que, dès-lors, l'exploit a été notifié conformément à la loi ;

» Attendu, 3.°, qu'il résulte du contrat de mariage passé le 2[illegible]

janvier 1773, entre Jean Abbadie et Arnaude Tachoires, qu'en instituant son héritier universel, Jacques Abbadie s'était réservé, pour en disposer comme il voudrait, la pièce de terre du *Champ de bois*; que, par cette révocation, il avait mis cette pièce de terre hors de l'institution, pour en conserver la plus libre et la plus entière disposition; que, dès-lors, le fils n'a, dès le moment du contrat, acquis aucun droit sur cette pièce de terre; qu'ainsi, cette réserve a été soumise aux lois postérieures promulguées sur la matière;

» Attendu qu'à l'époque de la promulgation de la loi du 18 pluviôse an 5, il n'avait pas été valablement disposé par Jacques Abbadie, instituant, de ladite pièce de terre; que, par conséquent, et en vertu de l'art. 2 de cette loi, cette pièce de terre a dû entrer dans la succession *ab intestat*, pour être partagée par les légitimaires, sans imputation des légitimes; qu'on ne peut pas dire que l'article précité, ne parlant que des réserves pures et simples, la clause du contrat de mariage dont s'agit, par laquelle l'instituant, Jacques Abbadie, voulait que, dans le cas de non disposition, la pièce de terre revînt à son fils institué, empêchait l'application de cet article, parce que cette clause n'est qu'une phrase de style, et n'ajoute rien aux droits de l'institué, qui recevait la même espérance de la loi;

» Attendu que le code civil, intervenu postérieurement encore, et sous l'empire duquel la succession de Jacques Abbadie s'est ouverte, n'a pu diminuer le droit des légitimaires; que si, d'un côté, il a attribué, dans son art. 1086, à l'héritier institué les objets réservés dont il n'avait pas été disposé, il a conservé, de l'autre, dans son art. 913, à chacun des enfans, pour le cas qui nous occupe, le quart des biens du père commun, au lieu du neuvième fixé par les anciennes lois; que ces deux art. 1086 et 913 sont, en quelque sorte, les conditions l'un de l'autre, et doivent être, ou rejetés ensemble, ou admis simultanément; que, par conséquent, les légitimaires doivent avoir, ou la légitime telle que de droit, d'après les anciennes lois, plus les biens réservés; ou la réserve légale fixée par le code civil, et ce, au choix de l'héritier;

» Attendu, 4.°, que l'héritier institué par contrat de mariage, comme l'héritier institué par testament, succède *in jus universum defuncti*, et seul est tenu du payement des dettes, même de celles faites par l'instituant postérieurement à l'institution; qu'il importe peu de savoir si ces dettes sont ou ne sont pas hypothécaires; que, dans tous les cas, l'héritier doit seul les payer;

» Que, d'ailleurs, si les biens réservés n'étaient pas exempts du payement des dettes, la réservation qui en a été faite serait entièrement illusoire et sans effet, puisque le père n'aurait sur les biens réservés que le même droit qu'il conserve sur les biens donnés, celui de pouvoir les affecter au payement de ses dettes; que, d'après ces mosifs, les biens réservés doivent entrer francs et quittes de toute hypothèque dans le domaine des légitimaires;

» Attendu, 5.°, que quoiqu'en règle générale il soit vrai que la légitime est une quotité de la totalité des biens dépendans de la succession du père, et payable par son héritier, cette règle doit souffrir une exception pour le cas où une partie déterminée de ces biens appartient exclusivement aux légitimaires, parce qu'alors en faisant entrer ces biens dans la masse, les légitimaires prendraient deux fois une même portion de ces biens; que, dans l'espèce, en ordonnant le délaissement de la pièce de terre du *Champ de bois* en faveur des sœurs Abbadie, c'est le cas de faire l'application de l'exception ci-dessus, et d'ordonner, en conséquence, que les experts composeront, pour fixer les légitimes, la masse de la succession de Jacques Abbadie sans y comprendre la pièce de terre du *Champ de bois* :

..... » Par ces motifs, LA COUR ordonne que le jugement dont est appel sortira son plein et entier effet, etc. ».

Arrêt du 11 *juillet* 1821. — 1.re Ch. civ. — M. le Chev. DE FAYDEL, *Prés.* — Concl. M. le chev. DE BASTOULH, 1 er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. DUCOS, *Av.*, ass. d'ASTRE, *Avoué*, et FERAL, *Av.*, ass. de P. GASC, *Avoué*.

121.

DONATION. — DETTES SOUS SEING-PRIVÉ. — LÉGITIME. — RÉSERVE CONDITIONNELLE.

Un père pouvait-il, sous l'empire de l'ordonnance de 1731, *faire des donations en faveur de ses enfans dans des articles de mariage sous seing-privé?* — OUI.

La réserve conditionnelle d'une certaine somme faite dans une donation, sous l'empire de l'ordonnance de 1731, *appartient-t-elle aux héritiers légitimes, si le donateur, décédé sous l'empire du code civil, n'en a pas disposé?* — OUI.

Ses héritiers sont-ils tenus d'imputer sur cette somme réservée la légitime que la loi leur donne? — NON.

GAUTHIER. = C. = GAUTHIER.

Du mariage du sieur Guillaume Gauthier avec la dame de Riol naquirent plusieurs enfans : Jean-Louis Gauthier, l'aîné de la famille, fut celui qui s'attira d'une manière plus particulière l'affection de ses père et mère. La dame de Riol l'institua, dans son testament, son héritier général et universel. Quelques années après, et le 3 décembre 1790, le sieur Jean-Louis Gauthier contracta mariage avec la demoiselle Pharamon : le contrat ne fut point retenu par un notaire ; les parties consignèrent leurs conventions matrimoniales dans une écrit sous seing-privé. Le sieur Gauthier père y figura, et fit donation à son fils de tous ses biens présens et à venir ; il fut aussi convenu que les futurs époux habiteraient avec le sieur Gauthier père ; qu'ils le nourriraient et l'entretiendraient selon leur état. Toutefois, prévoyant le cas où il viendrait à se séparer de son fils, le donateur se réserva la jouissance du tiers des biens donnés, ainsi qu'une somme de 6000 fr. sur les biens de la donation, avec la faculté d'en disposer à son gré.

Le 27 juin 1814, le sieur Gauthier père fit son testament, et y déclara que, voulant augmenter les dispositions par lui faites en faveur de son fils aîné dans ses articles de mariage, non-seulement il approuvait et ratifiait la donation qu'il lui avait faite lors de la passation de ces articles ; mais qu'en outre il lui léguait, à titre de préciput, la portion dont il lui était permis de disposer sur la réserve des 6000 fr. ; il ajouta que, dans le cas où, par quelque événement imprévu, cette donation ne produirait pas son plein et entier effet, il voulait que son fils aîné profitât, à titre de préciput, de l'entière portion disponible, telle qu'elle serait réglée par la loi en vigueur à l'époque de son décès.

Après la mort du sieur Gauthier père, ses héritiers provoquèrent le partage des successions paternelle et maternelle, et demandèrent la nullité de la donation faite par le père commun dans les articles de mariage de son fils aîné, par contravention à l'art 1.er de l'ordonnance de 1731. Cet article est ainsi conçu : « *tous actes portant* » *donation entre-vifs seront passés par-devant notaire,* » *et il en restera minute, à peine de nullité* ». Les demandeurs arguaient de cette disposition, pour soutenir que les père et mère ne pouvaient faire de donations en faveur de leurs enfans que par des actes passés devant notaire.

La cause fut portée devant le tribunal de Villefranche, et, le 26 mars 1817, il intervint le jugement dont nous copions ici les motifs.

» Considérant, 1.°, que le sieur Gauthier fils est donataire universel de son père, ainsi que cela résulte des articles de mariage sous signature privée du 3 décembre 1790, contrôlés et insinués le 12 du même mois suivant; que, quoique ces articles de mariage aient été passés sous seing-privé, la donation qu'ils contiennent en faveur de Jean-Louis Gauthier n'en est pas moins valable et irrévocable : elle est valable d'après l'ordonnance de 1731, qui régit les parties; car, quoique l'art. 1.er de cette ordonnance porte que toutes donations seront passées par-devant notaire, et qu'il en restera minute, à peine de nullité, l'art. 46 de ladite ordonnance déroge expressément à cet article, puisqu'il y est dit, que, « ne » sont pas comprises dans les dispositions de ladite ordonnance les » donations faites par le père de famille à ses enfans qui sont en » sa puissance, à l'égard desquelles il ne sera rien innové » ; qu'il résulte de là, bien évidemment, que si, avant l'ordonnance de 1731, on pouvait donner par écriture privée, ainsi que l'attestent tous les auteurs, le sieur Gauthier père a bien pu donner son bien à son fils dans des articles de mariage non retenus par un notaire;

» Considérant que la donation du 3 décembre 1790 est, non-seulement valable, mais encore qu'elle est devenue irrévocable par la célébration du mariage du sieur Gauthier fils, dont elle fut suivie, et, en outre, par l'émancipation dudit Gauthier, donataire, qui eut lieu le 1.er mars 1792; qu'il est constant, en effet, ainsi que l'enseignent Furgole, Soulatges, Boutaric, etc., qu'une donation faite

par le père de famille à ses enfans qui étaient en sa puissance, devenait irrévocable par la célébration du mariage en contemplation duquel elle avait eu lieu, et par l'émancipation du donataire ; que, puisqu'il en est ainsi, il n'y a pas de doute que la donation du sieur Jean-Louis Gauthier ne peut pas être querellée ;

» Considérant qu'on ne peut pas dire que ces sortes de donations étant irrévocables, le législateur n'a pas pu les comprendre dans l'art. 46, puisque, si ces sortes de donations n'étaient pas publiques, les tiers pourraient être très-facilement fraudés, puisque cette distinction ne se trouve pas dans la loi, et que là où la loi ne distingue point, on ne doit pas non plus distinguer ;

» Considérant que même l'ordonnance a dispensé de l'insinuation certaines donations irrévocables de leur nature ; d'où suit qu'on ne peut pas supposer que l'intention du législateur ait été de vouloir que la donation faite par le père de famille à ses enfans en sa puissance fût rédigée par acte notarié ; et que si elle ne l'était point, il ne l'envisageait que comme révocable ;

» Considérant que la question se trouve décidée par plusieurs arrêts, et notamment par celui du 23 août 1749, rapporté par SOULATGES, *coutume de Toulouse*, pag. 207, et par la jurisprudence constante du parlement de Bordeaux, à maintenir ces donations, ainsi que le prouve MERLIN, dans son *répertoire*, sur le mot *contrat de mariage* ;

» Considérant que, dans le contrat de mariage du sieur Jean-Louis Gauthier, il n'existe aucune société entre ce dernier et son père ; que, d'un autre côté, ledit Gauthier fut émancipé le 1.er mars 1792 ; que, depuis lors, ce dernier n'était pas sous la puissance paternelle ; qu'il a donc fait depuis cette époque les fruits siens des biens à lui donnés ; qu'avec ces revenus, ou la dot à lui portée par son épouse, il a pu acheter des biens ; et que, par conséquent, c'est le cas de déclarer n'y avoir lieu d'ordonner le partage des biens acquis par ledit Gauthier ;

» Considérant, 2°, que la succession dudit Gauthier père s'est ouverte sous l'empire du code civil, et que, par conséquent, ses enfans et héritiers ont droit à la réserve légale par lui fixée ; que, néanmoins, cette loi ne peut avoir d'effet rétroactif, et que, par conséquent, les héritiers du donataire universel du sieur Gauthier peuvent retenir et conserver tout ce que la donation faite audit Gauthier lui avait irrévocablement acquis avant l'émission de la législation nouvelle ; que, d'après ces principes, la somme de 6000

fr. que le sieur Gauthier père avait exceptée de sa donation, et dont il s'était jusqu'à sa mort réservé sa disposition, n'ayant jamais été irrévocablement acquise au donataire universel, est rentrée dans la succession *ab intestat*, et doit être relâchée aux héritiers, à compte de la réserve légale qui leur est attribuée; que les héritiers *ab intestat* ne peuvent être obligés d'imputer sur cette somme de 6000 fr. leur légitime, parce que le donataire universel n'a acquis aucun droit irrévocable aux biens donnés, que sous la déduction des légitimes et de la somme réservée ».

Ce fut d'après ces motifs que le tribunal maintint la donation, et ordonna que la somme de 6000 fr. réservée par Gauthier père appartiendrait aux héritiers réservataires, sans qu'ils fussent tenus de l'imputer sur leur légitime. Le sieur Gauthier aîné ayant interjeté appel de ce jugement, la cause fut portée à l'audience de la 1.re Chambre civile, du 7 juillet 1818; mais, après les discussions les plus approfondies, et un renvoi au conseil, il y eut partage. La cour déclara que ce partage d'opinion entre ses membres était intervenu sur la seule question de savoir si la réserve conditionnelle des 6000 fr., faite par Guillaume Gauthier dans le contrat de mariage de son fils aîné, et dans le cas unique de séparation avec ce dernier (séparation qui n'a pas eu lieu), devait être régie dans ses effets par les dispositions de la législation intermédiaire établie par l'art. 2 de la loi du 18 pluviôse an 5, ou bien par les dispositions de l'art. 18 de l'ordonnance de 1731, existante à l'époque de la donation, et de l'art. 1086 du code civil, existant à l'époque du décès du donateur, et comment, dans les deux cas, elle devait être réglée; c'est-à-dire, si c'était au donataire ou aux légitimaires que la somme des 6000 fr. réservés devait appartenir en tout ou en partie.

La cause ayant été reportée à l'audience le 4 juillet 1820, la cour, vidant le partage, rendit l'arrêt suivant.

» Attendu qu'il résulte des articles du mariage passé entre Jean-Louis-Guillaume Gauthier et la demoiselle Pharamon, le 3 décembre 1790, dûment enregistré, que tout en donnant à son fils

l'universalité de ses biens présens et à venir, Gauthier, père du futur époux, prévoyant le cas de séparation, réserva, audit cas seulement, sur cette donation, la jouissance du tiers des biens donnés, et, de plus, une somme de 6000 fr. pour pouvoir en disposer à ses plaisir et volonté, tant en la vie qu'à la mort, sans laquelle disposition il est dit qu'il n'aurait pas fait la susdite donation; que, d'abord, il pourrait résulter des termes et de l'esprit de cette clause que la réserve était pure et simple, et non subordonnée au cas de séparation, en ce qui concerne la somme de 6000 fr., à la différence du tiers de la jouissance, dont la réserve avait évidemment trait au seul cas où le père cesserait d'être logé, nourri et entretenu par le fils; que ce qui prouverait que telle était l'intention véritable des parties, c'est, en premier lieu, une quittance publique, en date du 29 frimaire an 2, suivant laquelle Gauthier père aurait reçu de sa belle-fille, à la demande de son fils aîné, les 6000 fr. réservés; que la même intention résulterait encore d'un codicille fait par Gauthier père, sous la date du 27 juin 1814, par lequel il a légué, à titre de préciput et avantage, à son fils aîné, *la portion de la réserve des 6000 fr. dont il lui était permis de disposer*; et qu'il paraît évident que lesdits Gauthier père et fils auraient jugé ces deux actes entièrement inutiles, s'ils eussent dans le temps entendu subordonner la réserve des 6000 fr. au seul cas d'une séparation entr'eux, qui, par le fait, n'a jamais eu lieu;

» Attendu qu'en considérant même cette réserve comme soumise à ladite condition, il n'en est pas moins certain que, lors de la promulgation des nouvelles lois, touchant l'ordre des successions, Gauthier aîné n'avait aucun droit irrévocablement acquis sur les 6000 fr. dont il s'agit, puisqu'il pouvait à chaque instant en être dépouillé par la volonté de son père, auquel on ne conteste pas le droit d'avoir pu lui-même se séparer de son fils; et, en réalisant ainsi la condition, acquérir la libre disposition de la réserve en la vie et en la mort; qu'il n'en faut pas davantage pour que ladite réserve doive être classée parmi celles que la loi du 18 pluviôse an 5 a comprises dans la succession *ab intestat* des donateurs ou instituans, à l'effet d'être également partagées entre tous les héritiers autres que les donataires ou institués, sans imputation sur leurs légitimes, puisque, d'ailleurs, Gauthier, mort sous l'empire du code civil, a de beaucoup survécu à la publication de la loi du 5 brumaire an 2; qu'ainsi, par l'effet de ladite loi, Gauthier aîné a perdu irrévocablement le droit conditionnel qu'il avait à la réserve des 6000 fr. en vertu de l'art. 18 de l'ordonnance de 1731;

» Attendu que, lors même que l'on ferait abstraction de la loi du 18 pluviôse an 5, en la considérant comme abrogée par le code civil, quoiqu'elle ne se soit occupée que des dispositions antérieures à sa publication, et qu'elle n'ait rien réglé pour l'avenir, il faudrait encore attribuer la réserve des 6000 fr. dont s'agit audit Gauthier cadet et à la dame Fabre, sans imputation sur les légitimes que leur frère aîné leur doit en vertu de l'art. 36 de l'ordonnance de février 1731; qu'en effet, dans cette hypothèse, la succession dudit Gauthier père devrait être réglée d'après le code civil, sous l'empire duquel il est décédé; mais que l'art. 1086 de ce code, dans lequel l'art. 18 de l'ordonnance de 1731 a été fondu, ne devrait pas seul décider du sort de ladite réserve, parce qu'on s'exposerait à violer l'art. 913 du même code, qui a fixé la quote des biens dont il est permis aux père et mère de disposer à leur gré, et la quote qui, indépendamment de toute disposition de leur part, est réservée aux enfans; que, pour mettre le code d'accord avec lui-même, et pour en concilier les diverses dispositions, ce qui est l'unique manière d'en faire une juste application, il est indispensable de combiner ensemble ces deux articles; en sorte que la réserve tourne au profit du donataire, à concurrence de l'entière portion disponible seulement, ou qu'elle appartienne aux autres enfans, pour les remplir autant que possible de la portion de biens qui leur est réservée; que, dans l'espèce, il est reconnu, et non contesté, qu'en profitant exclusivement de la somme de 6000 fr. ledit Gauthier cadet et la dame Fabre seront encore bien loin d'avoir à eux la moitié des biens de leur père, à laquelle ils auraient droit, eu égard au nombre de trois enfans qu'il a laissés; que si cette moitié ne peut leur être adjugée aux dépens des biens donnés, parce qu'ils sont irrévocablement acquis à leur frère aîné, il est juste qu'ils trouvent au moins un dédommagement dans l'attribution exclusive de la somme de 6000 fr., à laquelle ledit Gauthier aîné n'a jamais eu qu'un droit conditionnel et révocable dont il a été dépouillé.

» Attendu, d'ailleurs, que, sur cette question, la jurisprudence établie est conforme aux principes ci-dessus, ainsi qu'il résulte de divers arrêts; que les tribunaux se sont constamment attachés à distinguer les droits véritablement irrévocables de ceux qui ne l'étaient pas; qu'en respectant les premiers, et en les conservant aux anciens donataires et institués, ils ont profité de l'abolition des seconds, pour accorder aux légitimaires devenus héritiers à

réserve, ce qui pouvait contribuer à les remplir des droits qui leur sont conférés par le code, et qu'il n'y a pas lieu de déroger à une jurisprudence fondée sur les lois, et qui tend à concilier, autant que possible, l'ancienne et la nouvelle législation ;

» Attendu que, de tout ce dessus, il résulte que le tribunal civil de Villefranche s'est conformé à la loi et à la jurisprudence, en jugeant que la réserve de la somme de 6000 fr. faite par Gauthier père devait appartenir exclusivement, et par égales portions, auxdits Gauthier cadet et à la dame Fabre, indépendamment de la légitime telle que de droit, qui leur appartient aussi sur les entiers biens de leur père, déduction faite préalablement, tant de ladite réserve, que des dettes dont lesdits biens peuvent être grevés ; et qu'ainsi c'est le cas de confirmer cette décision, et de démettre ledit Gauthier aîné de son appel à cet égard ;

» Attendu qu'il est inutile de s'occuper de l'option des biens présens, à l'exclusion des biens futurs, faite par ledit Gauthier aîné, puisque, lors même que ladite option serait faite en temps utile, ce qui est contesté, elle n'influerait en rien sur le sort de la réserve des 6000 fr. dont il s'agit dans la cause, cette réserve devant être réglée par des principes entièrement étrangers à ladite option ; qu'il est donc convenable d'écarter cette question, et de mettre les parties hors de cour à cet égard ;

» Attendu que la donation de Gauthier aîné ayant été faite sous les anciennes lois, on doit suivre, quant au mode d'expédition des légitimes dont cette donation est grevée, les règles qui étaient alors en vigueur ; qu'il faut donc confirmer à cet égard le jugement dont est appel ; mais que ce même jugement ayant omis de commettre aux experts l'estimation et la liquidation des fruits ou revenus des parts qui échoiront à Gauthier cadet et à la dame Fabre, il y a lieu de réparer cette omission, en réformant, quant à ce, ledit jugement sur l'appel incident qui en a été interjeté, etc. :

» D'après ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil,... démet le sieur Gauthier aîné de son appel du jugement rendu par le tribunal de première instance de Villefranche, le 26 mars 1817, etc. ».

Arrêt du 4 juillet 1820. — 1.re Ch. civ. — M. D'ALDÉGUIER, *Prés.* — Concl. M. DE BASTOULH, 1.er *Av.-Gén.* — Pl. MM. ROMIGUIÈRES, CARLES et DELOUME, *Av.*, ass. de PAGÈS, CHAMAYOU et ALBÈNE, *Avoués*.

122.

TESTAMENT. — SIGNATURE. — NULLITÉ.

Un testament est-il nul s'il ne renferme pas la mention de la cause qui a empêché le testateur de le signer? — OUI.

JAMME. = C. = Les Héritiers CATHALA.

La dame Sophie Cathala fit en 1816 un testament, par lequel elle instituait le sieur Jamme son héritier général et universel : elle avait essayé de signer cet acte; mais elle ne traça que ce mot, *Sophie*, et deux lettres entièrement illisibles; ce qui donna lieu à la clause suivante : « et ladite testatrice, qui avait été requise par nous notaire » de signer le présent, et qui avait cru pouvoir le faire, » ayant essayé de signer, n'a pu compléter sa signa- » ture, ainsi qu'il résulte de l'essai ci à côté; de quoi » elle nous a requis de lui concéder acte : comme aussi » nous lui avons fait lecture de la présente déclaration.

La dame Cathala mourut en 1819, et son testament fut aussitôt attaqué par ses héritiers naturels. Ils prétendirent que cet acte était frappé d'une double nullité : la première, relative à la forme, résultait du défaut de mention de la cause qui avait empêché la testatrice de signer; la seconde, prise dans le fond, se rattachait à l'état de démence dans lequel on prétendit qu'était placée Sophie Cathala lorsqu'elle dicta ses dernières dispositions.

Le premier de ces deux moyens fut accueilli par les premiers juges : le testament fut annullé, comme n'énonçant pas la cause qui avait empêché la testatrice d'y apposer sa signature : cette décision fut déférée à la censure de la cour par le légataire universel.

Cette cause, après avoir été solennellement plaidée par les deux avocats chargés de la défendre, fut de nouveau soumise à l'examen de M. l'avocat-général de Bas-

toulh. Voici l'analise succincte des moyens sur lesquels ce magistrat fonda son opinion.

M. l'Avocat-Général fixa d'abord l'attention de la cour sur les législations antérieures à celle qui devait régir l'espèce. Il fit remarquer que l'ordonnance de Blois, du mois de mai 1579, avait impérieusement exigé la mention de la cause qui avait empêché le testateur de signer; et, fouillant dans les annales de notre ancienne jurisprudence, il prouva, par de nombreux arrêts, que les parlemens de France étaient toujours restés fidèles à l'observation de cette règle. A l'appui de ses démonstrations, M. de Bastoulh invoqua les motifs de l'arrêt rendu le 8 mars 1652, sur les conclusions de M. l'avocat-général Talon, que l'appelant avait invoqué lui-même, pour établir que l'expression de la cause n'était pas une formalité nécessaire. Il démontra que si, dans l'espèce de cet arrêt, le parlement maintint le testament du sieur *Spoin*, encore qu'on n'y trouvât que cette clause, « lequel n'a pu signer, interpelé de ce faire », c'était parce que M. l'avocat-général Talon avait fait observer « que l'équipollence s'y rencontrait, en ce que » le notaire avait fait mention de la maladie du testateur, » en même temps qu'il avait déclaré qu'il n'avait pu » signer; d'où l'induction était aisée à tirer, que la » cause pour laquelle il n'avait pu signer procédait » de la maladie.

C'est à l'aide de ces motifs (dont Ricard, dans son traité des donations, a d'ailleurs reconnu la subtilité) que M. l'avocat-général de Bastoulh établit que le parlement de Paris, bien loin de s'être écarté de la règle commandée par l'ordonnance de Blois, l'avait, au contraire, religieusement observée dans son arrêt, en décidant que la formalité avait été remplie par équipollence.

Passant ensuite aux dispositions de l'ordonnance de 1735, qui porte, articles 5 et 23, « qu'en cas que le testa- » teur déclare qu'il ne sait ou ne peut signer, il en sera fait

» mention », M. l'Avocat-Général observa que le silence de cette ordonnance, sur la mention de la cause, n'avait pu faire abandonner les principes établis par les lois antérieures. Empruntant le langage des rédacteurs du répertoire de jurisprudence (au mot *signature*), § 3, art. 2, il dit, que la doctrine des auteurs avait opposé au silence de cette ordonnance la maxime fondée sur la loi 28, ff *de legibus*, d'après laquelle *posteriores leges ad priores pertinent, nisi contrariæ sint* ; et qu'ainsi, on avait toujours veillé à la conservation de ce principe, qui n'est, pour ainsi dire, que l'écho de la raison naturelle, et, suivant lequel, un testateur qui, au moment où le notaire vient de lui lire l'acte qui renferme sa disposition dernière, déclare qu'il ne peut le signer, sans en expliquer la cause, doit être censé renoncer à ce premier ouvrage, et méditer de nouveaux projets.

Après avoir développé les principes auxquels fut asservie la jurisprudence française pendant les époques antérieures à la promulgation du code civil, M. l'Avocat-Général examina les dispositions de l'article 973, dont l'observation est commandée par l'art. 1001, sous peine de nullité. Il montra que la première, la plus essentielle de toutes les formalités exigées par le législateur avait dû nécessairement être celle qui consiste dans la signature du testament. C'est, en effet, cette signature qui donne à l'acte ce caractère de vérité, qui seul peut le faire triompher des attaques que l'ambition et la cupidité tenteraient de diriger contre lui : c'est dans cette formalité que réside la principale garantie ; c'est elle qui dépose, lorsque le testateur n'est plus, que cet écrit contient l'expression de sa libre volonté. Aussi l'art. 973 dit-il, de la manière la plus expresse, « que cet acte doit être signé par le testateur ».

Il eût été cependant trop rigoureux de priver l'homme qui ne sut jamais écrire, ou bien celui qui, affai-

bli par l'âge ou par la douleur, ne peut plus signer, du droit de dicter dans ses derniers momens des lois à sa postérité. Le laboureur, l'artisan, qui, par leurs pénibles travaux, et des soins assidus, ont augmenté leur modeste patrimoine; celui qui, surpris par une maladie violente, sent anéantir dans un instant ses facultés physiques, devaient aussi obtenir quelque part à la sollicitude du législateur; il était juste qu'ils pussent, en quittant la vie, payer un dernier tribut à l'amitié, acquitter une dette envers la reconnaissance. Aussi, l'art. 973 dit-il qu'il suffit alors au testateur de déclarer qu'il ne sait, ou qu'il ne peut signer. Mais à quelle condition cette déclaration sera-t-elle suffisante pour valider son ouvrage? Ici tout est de rigueur: ce n'est pas par des inductions forcées, par des conséquences éloignées, que l'on doit prouver l'accomplissement de la formalité; il faut que le testament contienne *la mention expresse* de la déclaration du testateur, ainsi que de la cause qui l'a empêché de signer: tel est le langage de la loi elle-même.

Maintenant l'officier ministériel aura-t-il rempli le vœu du législateur, en énonçant dans l'acte que le testateur a déclaré ne pouvoir signer? dira-t-on que cette clause énonce évidemment la cause du défaut de signature? qu'elle résulte des mots *ne pouvoir*, qui s'y trouvent consignés? Mais cette impossibilité, sur quoi repose-t-elle? Serait-ce sur le caprice du testateur, par un changement subit de volonté, ou bien, sur un état physique qui ne lui permettait plus de signer? Ce sont autant de raisons qui peuvent avoir arrêté sa main au moment où le notaire lui présentait la plume, puisque ces mots *ne pouvoir*, isolés de toute autre mention, laissent des doutes, des incertitudes sur la cause de l'impossibilité; il est évident qu'ils sont insuffisans par eux-mêmes, et qu'ils ne peuvent seuls assurer la validité du testament.

Ce fut, en appliquant ces principes à l'espèce, que M.

l'Avocat-Général conclut au démis de l'appel : la cour accueillit ses conclusions par l'arrêt suivant.

» Attendu, 1.°, que quoiqu'en général, et d'après les art. 973 et 1001 du code civil, le testament public doive, à peine de nullité, être signé par le testateur, néanmoins la dame Marie Cathala, épouse Belot, n'a point signé celui dont il s'agit, ainsi que le constatent, soit l'état, soit la teneur de ce testament ; car l'on ne saurait réputer signature suffisante l'un des prénoms de la testatrice et les deux lettres qui le suivent. Ce ne fut là qu'un essai léger, comme l'a qualifié le testament même, et un léger commencement de sa signature, à laquelle il manque ce qu'il y avait de plus essentiel à ajouter pour l'achever ou la compléter. Ce défaut de signature aurait été valablement suppléé, aux termes de l'art. 5 de l'ordonnance de 1735, par la mention de la simple déclaration qu'aurait faite la testatrice, ou bien qu'elle ne savait pas (dans le cas où elle eût été, en effet, illitérée) ; ou bien qu'elle ne pouvait signer. Mais l'art. 973 du code civil requiert, *de plus*, que, pour tenir lieu de la signature que le testateur n'a pu faire, le testament mentionne en termes formels la déclaration faite par son auteur, non-seulement de ce fait, qu'il n'a pas pu signer, mais encore de la cause de ce fait, et par laquelle il a été empêché d'y apposer sa signature.

» Cette formalité, qui fut en vigueur depuis la publication de l'art. 63 de l'ordonnance de Blois jusqu'à celle de l'ordonnance de 1735, a été rétablie, et se trouve recommandée si rigoureusement par l'art. précité du code, qu'à son inobservation est attachée la peine de nullité par l'art. 1001. Il ne suffisait donc pas de dire, dans un testament où manque la signature de son auteur, que celui-ci n'a pu signer, ou même a déclaré ne pouvoir signer ; il faut, en outre, y exprimer la cause pour laquelle le testateur a déclaré être empêché de le signer; l'on doit, du moins, y ajouter pourquoi il ne l'a point pu. Cependant le testament de la dame Belot se borne à dire qu'elle ne put compléter sa signature ; et tout ce qui pourrait en résulter serait qu'elle déclara ne pouvoir l'achever ; mais il n'exprime point qu'elle ait déclaré pourquoi elle ne le pouvait pas; il ne mentionne pas la cause qui l'en empêche ; et, enfin, il est impossible d'en induire cette cause, même par équipollence. Si le commencement de la signature laisse entrevoir que la testatrice eut, d'abord, la volonté et le pouvoir de signer, l'on peut aussi, de ce qu'elle n'acheva point sa signature, conclure que cette

volonté et ce pouvoir ne tardèrent point à prendre fin, sans néanmoins qu'on sache le motif et la cause qui les fit cesser. Or, le testament porte bien que la testatrice n'a pas pu signer, il faut même conjecturer qu'elle déclara ne pouvoir le faire ; mais l'on n'y trouve pas, même en formes seulement implicites, la cause qui l'en empêcha : d'où suit que la décision dont est appel est juridique, etc. :

» Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, démet le sieur Jamme de son appel, et ordonne que le jugement attaqué sortira son plein et entier effet, etc. ».

Arrêt du 5 avril 1821. — 1.re Ch. civ. — M. le chev. DE FAYDEL, *Prés.* — Concl. M. le Chev. DE BASTOULH, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES, *Av.*, ass. de DRUILHE, *Avoué*, et FLOTTES, *Av.*, ass. de DERROUCH, *Avoué*.

123.

COMPTE. — TRANSACTION. — ERREUR. — RÉVISION.

Un compte déjà arrêté entre parties, et qui est devenu postérieurement l'objet d'une transaction, est-il susceptible de révision ou d'un nouveau règlement? — NON.

La simple allégation d'une erreur qui serait intervenue dans ce compte est-elle suffisante pour obtenir la réparation? — NON (1).

BARBÉ. = C. = COMPANS.

Le sieur Compans était percepteur à vie de l'arrondissement de Salies. Ne pouvant gérer lui-même cet emploi, à cause de ses infirmités, il en confia d'abord la gestion provisoire au sieur Barbé, et employa ensuite ses bons offices

(1) Par un arrêt du 11 mai 1821, que nous avons rapporté dans le MÉMORIAL, tom. 2, pag. 354 et suiv., la cour royale de Toulouse a décidé qu'en matière de transactions intervenues à suite d'un règlement de compte, *une erreur de calcul qui ne résulte pas de la transaction elle-même ne peut point servir de base à une demande en rescision de cet acte.*

offices pour sa nomination définitive. Ses démarches réussirent ; le sieur Barbé fut nommé percepteur titulaire : il rendit son compte au sieur Compans, et ce compte fut réglé. Deux ans après, le sieur Compans cita le sieur Barbé devant le bureau de paix en payement d'une somme qui, selon lui, formait un double emploi dans le compte arrêté. Le sieur Barbé comparut, et prétendit qu'au lieu d'être débiteur du sieur Compans, il était son créancier en une somme considérable.

Ces prétentions contraires ne permettaient guère d'espérer une conciliation ; néanmoins, les parties s'accordèrent à déférer le jugement de leurs différens à deux arbitres de leur choix. Ces arbitres furent, en effet, nommés. Les parties comparurent devant eux : le compte qui avait donné lieu aux contestations fut vérifié ; le sieur Barbé reconnut non-seulement que le double emploi dont le sieur Compans se plaignait existait réellement, mais encore qu'il était fondé dans trois nouvelles demandes qu'il avait formées ; et, pour mettre un terme à toutes contestations, il fut passé entre parties, le 17 juillet 1818, des accords par lesquels le sieur Barbé se déclara débiteur envers le sieur Compans d'une somme de 1005 fr. 61 c., pour laquelle il souscrivit sur-le-champ une obligation payable dans le délai de six mois.

Postérieurement, le sieur Barbé ayant, de nouveau, examiné son compte, crut reconnaître qu'il était intervenu une erreur de 867 fr. 61 c. à son préjudice ; il cita, en conséquence, le sieur Compans, d'abord, devant le bureau de paix, et ensuite devant le tribunal de Saint-Gaudens, pour voir ordonner une vérification générale et un nouveau règlement de comptes, et voir prononcer l'annullation de l'obligation du 17 juillet 1818. Cette instance était engagée, lorsque le sieur Compans cita lui-même le sieur Barbé devant le juge de paix, pour se concilier sur la demande en payement de cette même obligation dont ce dernier poursuivait l'annullation, et

qui était venue à échéance. La conciliation n'ayant pu s'opérer, cette demande fut portée devant le tribunal de première instance.

A l'audience, les parties persistèrent dans leurs prétentions respectives, et le 27 avril 1819 il intervint un jugement, par lequel le tribunal, traitant conjointement les instances, avant de faire droit aux parties, les renvoya par-devant un commissaire, à l'effet de les entendre dans leurs contestations, vérifier leurs comptes, et rapporter s'il y était intervenu des erreurs au préjudice de l'un ou de l'autre. Le sieur Compans interjeta appel de ce jugement.

Devant la cour, l'appelant soutint,

Que la décision des premiers juges avait violé les dispositions de l'art. 2052 du code civil et celles de l'art. 541 du code judiciaire. Il disait, en premier lieu, que les accords du 17 juillet 1818 n'étaient autre chose qu'une transaction passée entre parties pour le règlement définitif de leurs intérêts et des contestations qui les avaient divisés, et qu'une transaction ayant, aux termes de l'art. 2052 du code civil, l'autorité de la chose jugée en dernier ressort, il s'élevait contre les prétentions actuelles du sieur Barbé une fin de non-recevoir que le tribunal de première instance aurait dû accueillir. En second lieu, il soutenait, qu'en ordonnant la révision des comptes, le tribunal avait contrevenu à l'art. 541 du code de procédure civile, qui ne permet point cette révision devant les mêmes juges, et que, d'ailleurs, toute révision de comptes, lorsqu'il y avait eu transaction, était interdite.

L'intimé répondait,

Qu'il était vrai qu'il y avait eu transaction entre parties; mais que si, aux termes de l'art. 2052, les transactions ne peuvent point être attaquées pour cause d'erreur de droit, ni pour cause de lésion, elles pouvaient l'être dans le cas de dol ou de fraude, et sur-tout lorsqu'il y avait erreur de fait, parce que l'erreur de fait détruit le consentement; il puisait ces moyens dans la loi 9, ff *de juris et facti ignor.*; de la loi 116, ff *de regul. jur. error facti*, et dans les lois civiles de Domat, tom. 1, pag. 241. Du reste, il soutenait que ces principes s'appliquaient également aux

transactions, suivant la doctrine des auteurs, et notamment d'après l'opinion de M. Merlin, dans son répertoire de jurisprudence, *verb.* erreur. Or, disait-il, il y a ici erreur de fait: au lieu de porter dans le chapitre du débit une somme de 867 fr. 61 c., qualifiée pour droits de perception, elle aurait dû figurer, au contraire, dans celui du crédit, puisque, bien loin d'être due, cette somme avait été versée pour solder l'exercice de 1809. Il y a donc erreur de fait. Voudrait-on considérer cette erreur de fait comme une erreur de calcul? la transaction du 17 juillet n'en devrait pas moins être rescindée, puisque, aux termes de l'art. 2058 du code civil, l'erreur de calcul doit être réparée, et que cette rectification ne peut avoir lieu que par la rescision du contrat dans sa clause principale. La fin de non-recevoir opposée par l'appelant n'a donc aucun fondement.

Quant à la prétendue violation de l'art. 541 du code de procédure civile, l'intimé disait, que, par cet article et tous ceux qui font l'objet du tit. 4, liv. 5, part. 1.re du code, le législateur n'a disposé que pour les comptes qui ont été rendus, vérifiés et clôturés en justice, à suite d'une instance de compte engagée devant un tribunal; et il convenait que, dans ce cas, il ne pouvait y avoir lieu à révision, parce que le compte ayant été arrêté par un jugement, la demande en rectification d'erreurs ne pouvait plus être portée devant les mêmes juges, attendu que la règle qui interdit aux juges la réformation de leurs jugemens, leur interdisait aussi la rectification des erreurs intervenues dans un compte déjà jugé. Cette doctrine est enseignée, disait-il, par M. Pigeau, tom. 2, pag. 384; par M. Carré, tom. 2, pag. 174, et par M. Merlin, dans son répertoire de jurisprudence, *verb.* jugement, § 3, n.° 5; mais ici, continuait-il, il ne s'agit point d'un compte rendu en justice et réglé par un jugement. Le tribunal n'a eu nullement à s'occuper du règlement de la comptabilité des parties; elles l'ont réglé elles-mêmes, et, dès-lors, si l'une d'elles a été lésée par une erreur, et que la partie au profit de laquelle cette erreur a eu lieu se refuse à la réparer, celle des deux qui en souffre a pu demander la révision du compte, et le tribunal a pu l'ordonner, parce que c'est là le seul moyen de réparer la lésion.

Ces moyens ne réussirent point: voici l'arrêt de la cour.

» Attendu que les comptes dont s'agit ont été arrêtés

entre parties, et sont ensuite devenus l'objet d'une transaction sur procès, et qu'ainsi, d'après l'art. 541 du code de procédure civile, il ne saurait y avoir lieu, ni à une révision ou vérification générale desdits comptes, ni à un nouveau règlement de comptes;

» Attendu qu'il ne pourrait plus y avoir lieu qu'à la réparation des erreurs que Barbé prétendrait avoir été commises à son préjudice, et qu'il les signalerait d'une manière positive, si, d'ailleurs, ces erreurs étaient constantes; mais que ledit Barbé s'est borné d'indiquer, à ce titre, une prétendue erreur de 867 fr. 61 c., qu'il n'a nullement justifiée, et que la cour peut d'autant moins s'arrêter à cette allégation, que cette somme de 867 fr. 61 c. a été un des objets spéciaux de la transaction verbale du 17 juillet 1818;

» Attendu qu'il résulte de tout ce dessus que Barbé n'a aucun motif plausible de se refuser au payement de l'obligation par lui souscrite, dont la légitimité est évidemment démontrée :

» Par ces motifs, LA COUR, réformant le jugement; sans avoir égard aux diverses demandes du sieur Barbé, et du tout le déboutant, par fin de non-recevoir, le condamne à payer audit Compans la somme de 1005 fr. 61 c., avec les intérêts légitimement dus ».

Arrêt du 6 février 1821. — 1.re Ch. civ. — M. le Chev. DE FAYDEL, *Prés.* — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES, *Av.*, ass. de MALAFOSSE, *Avoué*, et TAJAN, *Av.*, ass. de B. GASC, *Avoué*.

124.

PROMESSE DE MARIAGE. — INEXÉCUTION. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

L'inexécution d'une promesse de mariage, sans motifs légitimes, donne-t-elle ouverture à une action en dommages-intérêts? — OUI.

SABATIER. = C. = Rose BRAUDIÉ.

Le 10 janvier 1818, Barthelemi Sabatier contracta

mariage avec Rose Braudié : celle-ci se constitua une dot. Les futurs époux stipulèrent des gains de survie. Les 21 et 28 juin suivant, sur la réquisition de Sabatier lui-même, l'officier de l'état civil fit deux publications de mariage. — Rose Braudié était depuis plusieurs années dans la maison de son fiancé. Celui-ci la berçait tous les jours de l'espoir d'une prochaine célébration de leur mariage ; mais sa promesse était toujours éludée sous divers prétextes. Rose Braudié se décida à se retirer chez son père, et assigna Sabatier en restitution de sa dot, et en payement d'une somme d'argent, à titre de dommages-intérêts. Le tribunal de première instance d'Albi accueillit les demandes de Rose Braudié. Sabatier interjeta appel de ce jugement, relativement à la disposition qui le condamnait à des dommages-intérêts.

Devant la cour, l'appelant soutint qu'il n'était point dû des dommages pour cause d'inexécution d'une promesse de mariage, à moins qu'il n'en eût été réellement soufferts ; et, pour prouver que Rose Braudié n'en avait point soufferts, il allégua que depuis qu'elle avait quitté sa maison, elle avait contracté un second mariage. Il invoqua, d'ailleurs, la liberté des mariages, et prétendit que les promesses de mariage étaient illicites, quoiqu'elles ne fussent pas expressément prohibées par aucune disposition du code civil, parce qu'elles tendaient à gêner le consentement dont la loi avait cherché à garantir la liberté absolue. Il soutint, enfin, que l'art. 1142 du code civil ne pouvait point s'appliquer aux promesses de mariage.

A l'appui de ce système, l'appelant invoqua un arrêt de la cour d'Agen, du 2 avril 1810 (Sirey, tom. 11, 2.e part., pag. 118) ; un autre de la cour de Rouen, du 20 mars 1813 (Sirey, tom. 15, 2.e part., pag. 114), et un arrêt de la cour de cassation, du 21 septembre 1814 entre le sieur Deverité et la demoiselle Sophie Barbié ; (Sirey, tom. 15, part. 1.re, pag. 159) : il prétendit que

ce dernier arrêt levait toute difficulté, et que la question à juger ne pouvait être décidée qu'en sa faveur.

L'intimée répondit, qu'il fallait reconnaître en principe, qu'une promesse de mariage, librement consentie entre majeurs, devait nécessairement donner lieu à des dommages-intérêts; que tel était le droit romain dans les beaux temps de la république; que si l'on s'en était écarté à l'époque de la décadence des mœurs romaines, l'empereur Léon, par la novelle 18, en avait rétabli les principes dans leur pureté primitive, et qu'enfin le dernier état de la jurisprudence du parlement de Toulouse était, « que l'inexécution, sans motifs légitimes, d'une promesse de mariage, librement consentie par des majeurs, donnait toujours lieu à des dommages-intérêts ».

Passant ensuite à l'examen de la nouvelle législation, elle soutint, d'après les art. 1134 et 1142 du code civil, que les promesses de mariage avaient été assimilées aux autres contrats, dont l'inexécution se résoud toujours en dommages-intérêts, et invoqua l'autorité de MM. de Malleville et Toullier, qui pensent, l'un et l'autre, que, puisque les promesses de mariage n'ont été exceptées par aucune disposition expresse, elles devaient être régies par les principes généraux des conventions. Elle invoqua aussi un arrêt de la cour de Colmar, du 24 mars 1813 (Sirey, tom. 14, 2.e part., pag. 2), qui décide que l'inexécution ARBITRAIRE d'une promesse de mariage donne lieu à des dommages-intérêts; parce qu'il serait désastreux pour la société que l'inconstance et le caprice pussent impunément faire des promesses de mariage, en faire même publier les bans, et se jouer ensuite de la foi promise et d'un engagement librement et solennellement contracté. Elle indiqua plusieurs autres arrêts de cours souveraines, et notamment celui de la cour de Trèves, du 5 février 1808, dans la cause du sieur Theysson contre la demoiselle Schmitt (Sirey, 8.e vol., 2.e part.,

pag. 169), et un autre de la cour de Nîmes (même recueil, 6.e vol., 2.e part., pag. 476).

Sabatier ayant objecté que Rose Braudié n'avait éprouvé aucun dommage, l'intimée répondit, que la publicité donnée à la promesse de mariage, soit par le contrat, soit par les affiches, soit par la publication des bans, jointe à l'incertitude dans laquelle son fiancé l'avait laissée pendant plus de dix-huit mois, alors sur-tout qu'elle habitait dans sa propre maison, lui avait causé un véritable dommage dans sa réputation, comme les premiers juges s'en étaient convaincus, en interrogeant les parties elles-mêmes.

Enfin, elle termina sa défense, en rappelant l'arrêt de la cour de cassation, dans la cause de la demoiselle Aldebert contre le sieur Dupuy d'Aubignac (Sirey, vol. 15, part. 1, pag. 18); et opposant cet arrêt à celui que l'appelant avait invoqué lui-même, elle prouva que ces deux décisions n'étaient pas contradictoires, parce qu'elles avaient été rendues dans des espèces différentes.

Le ministère public embrassa le système de l'intimée, et la cour le consacra par l'arrêt suivant.

» Attendu, 1.°, que la partie de Bourniquel convient qu'elle doit restituer à Rose Braudié la dot portée au contrat;

» Attendu, 2.°, qu'il résulte des aveux de Sabatier, qu'en quittant sa maison, Rose Braudié y laissa toutes les hardes composant les dotalisses dont il est question audit contrat de mariage; qu'il est juste que ledit Sabatier rende à la partie de Derrouch les dotalisses en nature, ou qu'il lui en paye le montant d'après l'évaluation portée au contrat;

» Attendu, 3.°, que la bague et la croix d'or réclamées par Sabatier sont des présens de noces qu'il a faits à sa fiancée; qu'il n'a justifié d'aucun motif légitime de ne point exécuter la promesse de mariage qu'il avait librement et solennellement contractée;

» Attendu, 4.°, que ce défaut de justification de motifs légitimes doit faire résoudre en dommages-intérêts l'obligation par lui contractée ;

» Attendu, 5.°, que les premiers juges se sont fondés, d'ailleurs, sur les dires respectifs des parties ;

» Attendu, 6.°, que la somme accordée n'est point excessive.... ;

» La Cour a démis et démet de l'appel ».

Arrêt du 24 juillet 1821. — 2.e Ch. civ. — M. d'Aiguesvives, *Prés.* — Concl. M. Chalret, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. Ducos, *Av.*, ass. de Bourniquel, *Avoué*, et Tournamille, *Av.*, ass. de Derrouch, *Avoué*.

125.

Convention. — Renonciation. — Erreur de droit.

Une convention contractée, par erreur, au préjudice des conventions matrimoniales, est-elle sujette à annullation, bien que cette erreur soit une erreur de droit? — Oui.

Demoiselle Chantot. = C. = Les mariés Delsol.

Par un jugement du 2 janvier 1821, le tribunal civil de Moissac décida, dans la même cause dont nous rendons compte aujourd'hui, que la femme ne pouvait point renoncer valablement aux avantages que son mari lui avait assurés dans son contrat de mariage, quoique ces avantages ne fussent qu'éventuels ; que cette renonciation n'étant pas valable, l'acquéreur, qui avait connu les droits de la femme, ne pouvait point demander la résolution de la vente, sur le motif que le vendeur, n'ayant point rapporté une renonciation utile, n'avait point rempli son engagement ; enfin, que, dans ce cas, et nonobstant la renonciation offerte par l'épouse, le mari pouvait être tenu de fournir caution.

Nous avons rapporté ce jugement, tom. 2 du Mémorial, pag. 145 et suivantes, avec les faits de la cause et le résumé des discussions auxquelles elle donna lieu devant les premiers juges. Le sieur Delsol en ayant interjeté appel devant la cour, il nous a paru inutile de reproduire les détails de cette affaire. Nous ob-

ferverons seulement que le principal grief de l'appelant était pris de ce que le jugement attaqué n'avait point déclaré valable la renonciation de la demoiselle Chantot. Il prétendait, en second lieu, qu'en admettant que cette renonciation fût sujette à annullation, la demoiselle Chantot ne pouvait point en être relevée, parce qu'il s'agissait, dans l'espèce, d'une erreur de droit. Son système était fondé sur quelques maximes du droit romain.

On lui répondait par une distinction. Les lois romaines distinguaient, en effet, le cas où la réparation d'une erreur de droit tendait à faire rendre ce que l'on avait mal à propos payé par suite de cette erreur, du cas où l'unique but de cette réparation était de se dispenser de remplir une obligation indûment contractée. Dans le premier cas, celui qui avait erré en droit ne pouvait point être relevé de son erreur, ni, par conséquent, obtenir la restitution de ce dont il s'était déjà défrayé; dans le second, il le pouvait : ces principes résultent de la loi 8, ff *de jur. et fact. ignor.* Mais toutes les distinctions établies par l'ancien droit, entre l'erreur de droit et l'erreur de fait, ont été abolies par le code civil. Quel que soit aujourd'hui le genre d'erreur, il vicie la convention, et celui qui en a souffert doit en être relevé (art. 1117 du cod. civ.); c'est ce qu'explique et démontre parfaitement M. Toullier, dans son *droit civil français*, tom. 6, n.° 58 et suivans; et un arrêt de la cour, du 2 juillet 1818, dans la cause du sieur Toulze, a consacré cette doctrine (1). Ainsi, disait-on, la demoiselle Chantot étant tombée, en contractant avec le sieur Delsol, dans une erreur évidente, elle doit en être relevée, quoiqu'il soit constant que cette erreur est une erreur de droit.

Il est inutile d'insister sur les autres griefs de l'appelant, et sur les autres circonstances de la cause. L'arrêt de la cour les fera suffisamment connaître : le voici.

» Attendu qu'il résulte de la police de vente consentie par le sieur Delsol à la demoiselle Chantot, le 25 avril 1820, enregistrée à Moissac le 24 juillet suivant, que l'intention de la demoiselle Chantot fut que la maison par elle acquise demeurât affranchie du don de la jouissance qui en avait été fait par le sieur Delsol à la dame Lespinasse, son épouse, à titre de gain de survie, dans

(1) On trouvera cet arrêt à la suite de celui-ci, pag. 124.

leur contrat de mariage, du 3 juin 1815; qu'elle crut que, pour remplir cet objet, une renonciation de la part de la dame Delsol à ce don de jouissance serait suffisante;

» Attendu qu'en cela ladite demoiselle Chantot tomba dans une erreur manifeste, puisque, aux termes de l'art. 1395 du code civil, les conventions matrimoniales ne peuvent recevoir aucun changement après la célébration du mariage; que, quoique ce soit là une erreur de droit, elle ne peut nuire à la demoiselle Chantot, parce qu'aux termes de l'art. 1117 du code civil la convention contractée par erreur est sujette à annullation, sans que cet article distingue l'erreur de droit de celle de fait; parce que, dans l'un et l'autre cas, on ne trouve point le consentement requis voulu pour la validité des conventions, celui exprimé dans l'acte étant vicieux dans son origine, puisque c'est une erreur qui l'a provoqué; que cette doctrine, qui est professée par Toullier, tom. 6, nomb. 58, a été consacrée par divers arrêts; qu'on ne peut donc se prévaloir contre la demoiselle Chantot de l'obligation qu'elle a contractée, dans la fausse opinion où elle était qu'une renonciation faite par la dame Delsol affranchirait la maison par elle acquise du don de jouissance à elle fait par son mari dans son contrat de mariage, en cas de survie, étant démontré et convenu qu'une pareille renonciation ne serait susceptible d'aucun effet;

» Attendu que le sieur Delsol ne peut se prévaloir de la disposition de l'art. 1629 du code civil, en prétendant que le danger de l'éviction a été par lui dénoncé à la demoiselle Chantot dans la police de vente : pour que cet article lui fût applicable, il faudrait qu'il eût purement et simplement donné connaissance dans ladite police du don de jouissance porté par son contrat de mariage, sans que la demoiselle Chantot eût fait aucune stipulation propre à l'en garantir; or, on trouve dans la police tout le contraire, puisque le sieur Delsol s'y est obligé à

procurer une renonciation de la part de son épouse, renonciation que la demoiselle Chantot supposait nécessairement devoir être valable, car autrement elle ne l'aurait pas exigée : puisque donc le vice dont serait atteinte cette renonciation est patent, et que l'erreur dans laquelle la demoiselle Chantot est tombée est susceptible de réparation, on ne peut trouver dans la clause que l'intention où elle a été de se mettre à l'abri de la jouissance qui lui était dénoncée ; et dès que la mesure prise à ce sujet ne peut remplir le but de cette intention, le sieur Delsol doit y pourvoir d'une autre manière, c'est-à-dire, en fournissant une des suretés auxquelles le jugement dont est appel l'a soumis : en cela ledit jugement s'est conformé aux dispositions de l'art. 1653 du code, qui doit être combiné avec le 1630.e, de sorte qu'il y a lieu de confirmer cette disposition dudit jugement ;

» Attendu que celle portant, que si le sieur Delsol ne fournit pas les susdites suretés, dans le délai de deux mois, il encourra à cet égard une déchéance, n'étant autorisée par aucune loi ; mais qu'à ce sujet la demoiselle Chantot, qui n'avait nullement provoqué cette disposition, fait reste de raison au sieur Delsol, en déclarant qu'elle renonce à s'en prévaloir, et qu'au moyen de cette déclaration le démis de l'appel doit être prononcé; d'autant mieux que ce chef du jugement n'a point fait le sujet dudit appel relevé par le sieur Delsol, principalement pour le succès des autres conclusions par lui prises, etc. :

» Par ces motifs, LA COUR, demeurant la déclaration faite par la demoiselle Chantot, comme quoi elle renonce à se prévaloir de la disposition du jugement rendu entre parties par le tribunal de première instance de Moissac, le 2 janvier dernier, portant déchéance de fournir le cautionnement prescrit, faute de l'avoir fourni dans le délai de deux mois, et son consentement que ledit cautionnement puisse être fourni après ce délai, et sans qu'il

y ait de terme fatal, a démis et démet le sieur Delsol de son appel dudit jugement ».

Arrêt du 18 juin 1821. — 2.e Ch. civ. — M. SOLOMIAC, *Cons., Prés. —* Concl. M. MOYNIER, *Cons.-Aud. —* Plaid. MM. FLOTTES, *Av.*, ass. de PAGÉS, *Avoué*, et CARLES, *Av.*, ass. de CARLES fils, *Avoué.*

126.

ERREUR DE DROIT. — CONVENTION. — NULLITÉ.

L'erreur de droit, comme l'erreur de fait, annulle-t-elle la convention, lorsque cette erreur a été la cause principale de la convention, ou qu'elle en a été le seul fondement? — OUI.

TOULZE. = C. = TOULZE.

L'arrêt que nous venons de rapporter a été rendu d'après les principes que celui-ci avait consacrés. Dans l'espèce de cette cause le sieur Joseph Toulze, donataire de la *moitié des biens présens* et à venir de son père, à la charge de payer les légitimes, avait fait, avec ses frères et sœurs, le 14 décembre 1815, un acte de partage, dans lequel il avait déclaré s'en tenir aux biens extans lors de la donation, et répudier les biens à venir. Nonobstant cette option, il avait délivré à ses frères et sœurs certains biens en payement de leurs légitimes. Postérieurement, il demanda la restitution de ces biens, sur le fondement qu'il les avait délivrés par erreur, attendu, disait-il, que, par l'effet de son option, il n'était point tenu du payement des légitimes. On lui opposa le traité qu'il avait fait avec ses frères, et l'on soutint que l'erreur qu'il aurait pu commettre, en le passant, n'était point réparable, parce qu'il s'agissait ici d'une erreur de droit. Le tribunal de Castres accueillit ce système; mais son jugement ayant été déféré à la censure de la cour, il intervint l'arrêt suivant.

» Considérant que Joseph Toulze, donataire de la moitié des biens présens et à venir, distraction faite d'une vigne et de la dot

de sa mère, et à la charge de payer des légitimes, s'en est tenu, dans l'acte de partage du 14 décembre 1815, à la moitié des biens présens; qu'alors il a été exclu de prendre part aux biens à venir; et que, par les mêmes motifs, ils ne devaient plus supporter la moitié des légitimes, aux termes des articles 17 et 37 de l'ordonnance de 1731;

» Considérant, cependant, qu'ayant payé réellement, et de fait, la moitié de ces légitimes dans l'acte de partage, on ne peut lui refuser de revenir contre ces payemens de créances qu'il ne devait pas, malgré que l'erreur intervenue à ce sujet soit une erreur de droit; qu'on doit le décider ainsi, d'après l'art. 1235 du code civil, qui veut que ce qui a été payé sans être dû soit sujet à répétition, sans distinguer si le payement a été fait par erreur de droit ou de fait; que cet article n'admet, au contraire, d'autres exceptions que pour le cas où le payement serait d'une obligation naturelle; que c'est aussi l'opinion de l'auteur du répertoire de jurisprudence, *verb.* ignorance, § 1, n.° 6; que, d'après l'art. 1235, tout ce qui a été payé sans être dû peut être répété, sans distinguer si c'est par erreur de fait ou de droit;

» Que l'art. 1109 du code civil déclare aussi qu'il n'y a pas de consentement valable lorsqu'il est donné par erreur, sans distinguer si c'est par erreur de fait ou de droit; que l'art. 2052 du code porte encore, qu'on ne peut revenir contre une transaction par erreur de droit, et que cette disposition eût été inutile, si c'était une règle générale, qu'on ne peut revenir contre une erreur de droit; tandis que, d'un autre côté, l'art. 1356 du même code présente une disposition d'après laquelle l'aveu judiciaire ne peut être révoqué par erreur de droit; disposition encore inutile, si l'erreur de droit ne pouvait jamais être réparée;

» Considérant que l'acte de partage, lors duquel Joseph Toulze a payé la moitié des légitimes qu'il ne devait pas, ne présentant aucune clause qui puisse le faire regarder comme une transaction, contre laquelle il n'aurait pu revenir, devant, au contraire, rester toujours dans la classe des actes de partage, aux termes de l'art. 888 du code, il en résulte que Joseph Toulze a été fondé à demander l'annullation de cet acte: il est indifférent que les lois anciennes indiquent pour moyen de rescision contre ces actes le dol, la fraude et la lésion; il ne faut pas en conclure que ce soit le seul moyen de les faire annuller lorsqu'ils présentent d'autres vices, tels que celui d'un consentement contre lequel on peut revenir,

comme dans l'espèce, où Toulze a payé la moitié des légitimes qu'il ne devait, ni naturellement, ni civilement, etc. :

» Par ces motifs, LA COUR, réformant le jugement du tribunal de première instance de Castres, du 26 août 1817, annulle le partage de la succession de feu Pierre Toulze, fait entre ses enfans le 14 décembre 1815; ordonne qu'il sera procédé à un nouveau partage sur l'état de consistance de ladite succession;.... ordonne que, dans ce partage, les experts ne comprendront pas dans le lot de Joseph Toulze les légitimes des frères Toulze, etc. » (*Arrêt du 2 juillet* 1818).

JUGEMENS DES TRIBUNAUX ET JUSTICES DE PAIX DU RESSORT.

INJURES. — JUGE DE PAIX. — ACTION CIVILE.

Un juge de paix du ressort nous ayant soumis la question de savoir, si, depuis la publication des lois des 17 et 26 mai 1819, les juges de paix ont conservé l'attribution de prononcer sur les demandes en dommages-intérêts, portées devant eux par action civile, pour délits d'injures, nous avons cru devoir retracer quelques principes sur cette matière; nous rapporterons en même temps un jugement récent où la question proposée se trouve implicitement résolue par la condamnation qu'un juge de paix de Toulouse a prononcée, comme juge civil, sur une demande de cette nature, et par un jugement du tribunal de première instance, qui a confirmé cette décision.

Nul doute que, depuis la promulgation des lois des 17 et 26 mai 1819, comme sous l'empire des lois antérieures qui régissaient cette matière, on ne puisse poursuivre par action civile la réparation de toute espèce d'injures, quelle qu'en soit la gravité : ce sont là les dispositions de la loi qui règle les attributions des juges de paix; et les principes qui leur ont servi de base n'ont point changé.

Ces principes avaient été puisés dans l'ancienne législation. Guyot enseigne, dans son répertoire de juris-

prudence, que les peines étaient graduées, suivant le lieu où l'injure avait été faite, et la qualité des personnes offensées. La nouvelle législation, que les lois des 17 et 26 mai ont encore perfectionnée, a également signalé les divers caractères de l'injure, relativement au lieu où elle a été proférée et aux personnes qui en ont été l'objet, et prononcé des peines proportionnées au plus ou moins de gravité de l'offense ; mais, tout en portant ces mesures répressives dans l'intérêt de la société, elle a donné à l'offensé la faculté de demander la réparation des outrages qu'il a reçus par action purement civile (1).

La loi du 16 août 1790, tit. 3, art. 10, veut que « les juges de paix connaissent, sans appel, jusqu'à la somme de cinquante fr. ; et, à charge d'appel, à quelque valeur que la demande puisse monter, des actions et injures verbales, rixes et voies de fait, pour lesquelles les parties ne se sont pas pourvues par la voie criminelle ». Mais lorsque les parties ont porté leurs plaintes devant les tribunaux compétens, les juges de paix ne peuvent plus être les juges de l'action civile. Le tribunal de simple police, ou celui de police correctionnelle, qui a été saisi par la plainte, est seul compétent pour appliquer la

(1) A Rome les injures donnaient seulement lieu à l'action civile. Une première loi fixa, d'abord en argent, les réparations dont les auteurs des injures étaient redevables envers ceux qu'ils avaient offensé. Un soufflet, un coup de pied, et toute autre voie de fait de ce genre, étaient assimilés aux injures verbales ; et d'après l'espèce de tarif qui réglait le taux de la réparation pécuniaire de chacun de ces outrages, celui qui se permettait d'injurier ou de frapper un individu savait d'avance ce que sa téméraire agression pouvait lui coûter. On ne tarda pas à reconnaître les inconvéniens de cette imprudente loi ; elle fut révoquée, parce qu'un jeune étourdi s'était créé la singulière jouissance de donner des soufflets aux passans, et que, pour prévenir toute demande en réparation, il s'empressait de faire payer sur le champ, par un de ses esclaves, à la personne offensée, l'amende qu'il avait encourue.

peine, et prononcer sur les dommages-intérêts. Telles sont les dispositions des art. 161 et 192 du code d'instruction criminelle; et la loi du 26 mai 1819 n'y a point dérogé.

On doit donc tenir pour constant, que celui qui se croit offensé par des injures, de quelque nature qu'elles soient, a la faculté de prendre indifféremment la voie de l'action civile, ou celle de la citation devant les tribunaux; mais, dans le premier cas, le juge de paix du domicile du défendeur est seul compétent pour statuer civilement sur la demande en dommages-intérêts. Il ne sera pas inutile, toutefois, de faire ici les distinctions que M. Henrion de Pansey a faites lui-même, sur ces deux genres de poursuites, dans son excellent traité de la compétence des juges de paix.

Le juge de paix, saisi par l'action civile du plaignant, ne peut prononcer que des dommages-intérêts. Lorsqu'il statue comme juge de police, il peut condamner à l'amende, même, en cas de récidive, à l'emprisonnement. Ainsi, pour si graves que soient les injures qui ont donné lieu à l'action civile, le juge de paix est compétent, pour accorder des dommages-intérêts à celui qui les demande par cette voie. Il n'en est pas de même, lorsqu'il s'agit d'infliger des peines de police : ici, plusieurs distinctions.

Il faut distinguer, d'abord, la diffamation de l'injure, et l'injure même a des caractères divers. Les art. 367, 368, 375 et 376 du code pénal, de 1810, avaient défini la calomnie et l'injure; mais la loi du 17 mai 1819 a abrogé ces dispositions, et c'est cette loi qui, désormais, doit servir de règle pour le jugement de ces sortes de délits ou contraventions. Suivant l'art. 13, « toute allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne ou du corps auquel le fait est imputé est une diffamation; toute expression outrageante, termes de mépris ou invectives, qui ne renferment l'imputation d'aucun fait, est une injure ».

La diffamation et l'injure sont donc parfaitement définies

nies par la loi ; elle a aussi réglé le mode des poursuites par des dispositions spéciales, et partagé la répression de chacun de ces délits entre les tribunaux correctionnels et les tribunaux de simple police. Ainsi, dans le système de la loi, le juge de paix ne peut, en tribunal de police, connaître de l'allégation et de l'imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération d'un individu, parce que c'est là une diffamation, et que la diffamation doit être poursuivie devant les tribunaux correctionnels. Il ne peut pas non plus prononcer en matière d'injure publique, parce que la circonstance de la publicité caractérise le délit d'injure, et le fait rentrer également dans les attributions de la police correctionnelle ; mais, comme juge de police, il est seul compétent pour la répression de l'injure qui ne renfermerait point l'imputation d'un vice déterminé, ou qui ne serait pas publique, parce que ce n'est là qu'une contravention, et qu'aux termes de l'art. 20 de la loi du 17 mai, ces sortes de contraventions continuent d'être punies des peines de simple police.

Toutefois, ne perdons pas de vue ce principe, consacré par l'art. 5 de la loi du 26 mai, que, dans le cas de diffamation ou d'injure contre tout particulier, la poursuite ne peut avoir lieu que sur la plainte de la partie qui se prétend lésée. Ainsi, dans cette matière, le ministère public est sans action, à moins que le particulier lésé n'exerce celle que la loi lui donne; et, dès-lors, il est clair que, puisque l'offensé est le maître de l'action, il est aussi le maître de l'exercer comme il le juge convenable : s'il veut se borner à demander des dommages-intérêts, il doit se pourvoir, par action civile devant le juge de paix, qui doit statuer comme juge civil ; s'il veut, au contraire, provoquer l'application de peines de simple police ou de police correctionnelle, c'est par la voie de la plainte et de la citation devant le tribunal compétent qu'il doit se pourvoir.

Du reste, l'action civile, pour cause d'injures, exige,

de la part du juge, la plus grande sagesse : il faut, dit M. Henrion de Pansey, beaucoup d'attention et de sagacité, pour juger si des paroles ont été proférées dans l'intention d'offenser. En effet, continue-t-il, d'après un auteur célèbre, « les discours sont si sujets à interprétation ; il y a tant de différence entre l'indiscrétion et la malice, et il y en a si peu entre les expressions qu'elles emploient, que l'on ne peut que difficilement soumettre de simples paroles à des peines. Les paroles ne forment pas un corps de délit, elles ne restent que dans l'idée ; la plupart du temps elles ne signifient rien par elles-mêmes, mais par le ton dont on les dit : souvent, en redisant les même paroles, on ne rend pas le même sens ; ce sens dépend de la liaison qu'elles ont avec d'autres choses. Quelquefois le silence exprime plus que tous les discours ; il n'y a rien de si équivoque que tout cela, et c'est aussi la raison pour laquelle la plupart des procès de ce genre n'ont pour résultat qu'un hors d'instance ».

Il n'en a pas été de même dans l'espèce suivante.

Le sieur Bosc, patron sur la Garonne, et Galinat, pêcheur, font partie de la société des pêcheurs. Un acte public a réglé les droits de chacun des sociétaires. Conformément à cet acte, Galinat se disposait à faire sa tournée sur la Garonne ; mais Bosc, placé près le port de Blaignac, voulant s'y opposer, adressa à Galinat quelques propos outrageans. La dispute s'engagea sur le bord de la rivière, du côté de la ville. D'autres pêcheurs arrivèrent à temps pour faire cesser la rixe. Bosc, craignant, sans doute, que Galinat ne l'appelât en justice, voulut le prévenir, et le cita devant le juge de paix du 4.e arrondissement, pour se voir condamner, par action civile, en 100 fr. de dommages, à raison des injures graves qu'il avait proférées contre lui, ainsi qu'il offrait de le justifier. Galinat, de son côté, porta aussi sa réclamation devant le même juge, et cita le sieur Bosc aux mêmes fins.

Le sieur Bosc produisit deux témoins à l'appui de sa

plainte. Ces individus se trouvaient sur le bord opposé de la Garonne le jour de la rixe ; ils furent si discordans sur tous les faits, que le juge trouva dans la déposition du second témoin un commencement de preuve en faveur de Galinat. Celui-ci, de son côté, fit entendre quatre témoins qui avaient été présens à la scène, et qui attribuèrent tous à Bosc les propos outrageans dont Galinat se plaignait.

D'après ces dépositions univoques, le juge de paix, considérant que les faits détaillés dans l'exploit du sieur Bosc avaient été déniés par Galinat ; que les témoins *fournis* par Bosc n'en avaient point fourni la preuve, et qu'ils n'avaient même pu désigner le provocateur, puisqu'ils étaient sur le rivage opposé au lieu de la scène ; que les faits énoncés dans l'exploit de Galinat étaient, au contraire, prouvés par les déclarations de quatre témoins présens à la rixe, et qui tous avaient établi la provocation du sieur Bosc et les propos dont se plaignait le sieur Galinat ; que les deux instances étant connexes pour les mêmes faits et entre les mêmes individus, c'était le cas d'en ordonner la jonction, pour être statué par un seul et même jugement ; que le sieur Galinat avait été injurié par Bosc, et que celui-ci ne l'avait pas été par Galinat ; que, d'un autre côté, Bosc était le provocateur, et que les propos qu'il avait tenus pouvaient nuire à la réputation de Galinat, s'ils restaient impunis, condamna Bosc, par action civile, en 10 fr., à titre de dommages, envers Galinat, et aux dépens.

Le sieur Bosc appela de ce jugement devant le tribunal civil de Toulouse, et libella plusieurs griefs, dont deux dans la forme, et un au fond : le premier, dans la forme, était pris de ce que le juge de paix n'avait pas dressé procès-verbal séparé de la déclaration des témoins ; le second, de ce qu'il n'avait pas été donné lecture aux témoins de leurs dépositions, et de ce qu'ils ne les avaient

pas signées, ni été requis de le faire ; au fond, Bosc se plaignait du mal jugé.

Mais, par jugement du 19 juin 1821, LE TRIBUNAL, considérant que l'art. 39 du code de procédure civile, qui exige qu'il soit dressé procès-verbal de l'audition des témoins, ne prescrit pas que le procès-verbal soit séparé du jugement, lorsqu'en fait le juge paix a rapporté les déclarations de manière à mettre le tribunal en état de prononcer avec une parfaite connaissance de cause ;

Attendu, sur le 2.e moyen, que si la loi recommande de donner lecture aux témoins de leurs dépositions, et de faire mention de leur signature, elle ne le prescrit pas à peine de nullité ; attendu qu'au fond, et par les motifs du jugement dont était appel, et que le tribunal adoptait, il était juste de maintenir la condamnation prononcée ; démit de l'appel, avec amende et dépens.

TROISIÈME PARTIE.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DU MIDI.

Cour royale d'Agen.

DONATION. — EFFETS MOBILIERS. — ÉTAT ESTIMATIF.

Dans le tom. I.er du MÉMORIAL, pag. 391 et suiv. ; nous avons examiné la question de savoir, si l'art. 948 du code civil devait régir les donations de biens présens et à venir, autorisées par l'art. 1084, quant au mobilier ; en d'autres termes, si ces sortes de donations, pour être valables, en ce qui concerne le mobilier, devaient en contenir l'état estimatif ; et nous nous sommes prononcés pour la négative. Notre opinion était fondée sur le silence que gardent à cet égard les art. 1081 et 1084 du code civil, sur la combinaison de diverses dispositions de ce code, et sur la doctrine professée notamment par M. Grenier, *Traité des donations*, n.° 435, et par M. Toullier, *Droit civil français*, tom. 5, n.° 854.

Un arrêt de la cour royale d'Agen, confirmé par un autre arrêt de la cour de cassation, a consacré les principes qui avaient servi de base à notre solution. Voici l'espèce.

Par le contrat de mariage d'entre la demoiselle Sophie Marconié et le sieur Faydel, passé le 17 février 1817, le sieur Pierre Marconié, oncle de la future, lui fit donation de tous ses biens meubles et immeubles, présens et à venir, sous la réserve de l'usufruit. Il fut énoncé dans ce contrat qu'il n'existait sur les biens donnés d'autres dettes et charges que les contributions, quoique ces biens fussent grevés de deux créances, montant ensemble à la somme de 2900 fr.; il ne contenait aucun état estimatif du mobilier.

Par un autre acte notarié, du 20 octobre suivant, le sieur Pierre Marconié vendit au sieur Pinel, son neveu par alliance, des marchandises en orfévrerie et horlogerie, ainsi que des outils et ustensiles, pour le prix de 6000 fr., que le sieur Marconié reconnut avoir reçu le même jour. De plus, il loua, pour neuf années, au sieur Pinel son ancienne boutique d'horlogerie, avec ses dépendances; son domaine et vignoble de *Cabessut* et le pré *Matthieu*, moyennant la somme annuelle de 1000 fr.; enfin, Marconié vendit à son neveu, pour le prix de 2000 fr., payés comptant, en présence du notaire, les objets mobiliers garnissant sa maison, avec réserve d'usufruit de ces objets. Le sieur Marconié décéda le 26 mars 1818.

Le sieur Pinel forma contre la demoiselle Marconié, dame Faydel, une demande en délivrance des marchandises et effets mobiliers qu'il avait acquis du sieur Marconié oncle, par l'acte du 20 octobre 1717. Les sieur et dame Faydel répondirent à cette demande, que l'acte du 20 octobre 1817 n'était autre chose que le fruit de l'obsession, de l'intrigue et des manœuvres, à l'aide desquelles Pinel s'était emparé de l'esprit de son oncle; et que cet acte renfermait une donation déguisée faite en fraude de

la donation des biens présens et à venir que le défunt avait précédemment consentie, en faveur de sa nièce, dans son contrat de mariage.

Le sieur Pinel soutint que les sieur et dame Faydel étaient non-recevables à critiquer l'acte du 29 octobre 1817, attendu que la donation des biens présens et à venir faite à la dame Faydel ne pouvait, selon lui, produire aucun effet à l'égard du mobilier, parce qu'il n'avait pas été fait un état estimatif de ce mobilier, et qu'il n'avait pas non plus été dressé d'état des dettes et charges existantes au moment de la donation.

Jugement du tribunal civil de Cahors, du 6 août 1818, qui, sans avoir égard aux fins de non-recevoir proposées par le sieur Pinel, déclara bonne et valable, même à l'égard des meubles non aliénés à titre juste et onéreux, la donation des biens présens et à venir consentie par le feu sieur Marconié, en faveur de sa nièce, le 17 février 1817; annulla, comme contenant une libéralité déguisée en fraude de cette donation, l'acte de vente et de bail à ferme du 20 octobre de la même année. — Appel. — Arrêt de la cour royale d'Agen, du 21 avril 1819, qui confirme ce jugement par les motifs suivans :

» Attendu, que si la donation du 17 février 1817 n'était pas valable, quant aux meubles, la dame Faydel n'aurait pas qualité pour se plaindre de l'aliénation qui en aurait été faite par son oncle, puisqu'elle n'y aurait aucun intérêt; que, dès-lors, Pinel ayant lui-même intérêt à soutenir l'aliénation qui lui en a été faite, a évidemment qualité pour soutenir, contre la dame Faydel, que la donation du mobilier n'est pas valable, attendu que la donation faite par le sieur Marconié à sa nièce, dans le contrat de mariage de celle-ci, le 17 février 1817, est de l'universalité des biens meubles et immeubles, présens et à venir, et que le mariage projeté s'en est ensuivi; que les dispositions de ce genre ne sont pas des donations entre-vifs proprement dites; que le législateur s'en est formellement expliqué, lorsque, dans l'art. 1081, il a précisé les donations par contrat de mariage qui doivent être assujetties aux règles prescrites pour les donations ordinaires; que cette précision exclut

évidemment de ces règles les dispositions autorisées par les art. 1082 et 1084 ; que celles-ci ne sont pas, à proprement parler, des donations entre-vifs, puiqu'elles participent à la fois de ces dernières et des dis positions à cause de mort ; que ces dispositions n'ont, ni le caractère, ni l'effet des donations entre-vifs ; que celles-ci dépouillent irrévocablement le donateur, pour investir le donataire d'un droit transmissible à ses héritiers, s'il prédécède le donateur ; tandis qu'il n'acquiert aucun droit à cet égard, conformément à l'art. 1089, pour les dispositions faites en vertu de l'art. 1084, et que l'effet de celles-ci n'est, ni fixe, ni déterminé au moment du contrat, comme il en est des donations entre-vifs ; que l'art. 1084 n'exige d'autre formalité qu'un état des dettes et charges ; qu'encore cette disposition n'attache pas à l'omission de cette formalité la nullité de la donation ; qu'elle ne fait qu'imposer au donateur l'obligation prescrite par l'art. 1085, et qu'en s'y soumettant, la donation doit produire son effet : d'où suit que la donation des biens meubles présens et à venir, faite dans le contrat de mariage susdit, est valable, quoiqu'il n'ait pas été annexé à la minute de l'acte un état du mobilier ; attendu que la dame Faydel, agissant en qualité de donataire des biens présens et à venir dudit Marconié, a accepté ladite donation ; que, dès-lors, il est inutile d'examiner si l'état des dettes et charges, mentionné en la donation, est suffisant pour lui acquérir le droit d'opter pour la donation des biens présens ; que la déclaration qu'elle a faite de n'accepter les biens à venir que sous bénéfice d'inventaire est un acte purement illusoire et inutile, et ne peut nuire aux droits de la dame Faydel, dès qu'il ne pourrait produire aucun avantage, et que cet acte doit être considéré comme s'il n'existait pas ;

» Attendu, que si le donataire universel des biens présens et à venir est assimilé à l'héritier, on ne peut pas en conclure qu'il soit tenu d'entretenir les actes faits par le donateur pour détruire les effets de la donation, parce que, dans ce cas, le donataire agit en vertu d'un droit personnel, qui lui était acquis par la donation, contre le donateur, et auquel celui-ci n'a pu porter atteinte par son propre fait ; que si, aux termes de l'art. 1085, le donataire est tenu, dans le cas prévu par cet article, de prendre les biens dans l'état où ils se trouvent, et de payer les dettes et charges de la succession, cela ne peut s'entendre que des aliénations à titre onéreux, faites sans fraude, et des dettes sincères contractées par le donateur postérieurement à la donation ; mais non des

aliénations qui seraient faites par lui à titre gratuit, et des dettes qui n'auraient pour but que de gratifier quelqu'un au préjudice du donataire ; que celui-ci a, dès-lors, qualité pour contester ces actes, et en faire apprécier la valeur ; attendu que la vente du mobilier, consentie par le sieur Marconié au sieur Pinel, par l'acte du 20 octobre 1817, est évidemment une donation déguisée sous le nom de vente, et faite par les parties contractantes dans la vue seule d'anéantir l'effet de la donation portée dans le contrat de mariage du 17 février 1817.....».

Pourvoi en cassation de la part du sieur Pinel, qui a proposé les deux moyens suivans :

1.° Violation de l'art. 948 du code civil, d'après lequel tout acte de donation d'effets mobiliers n'est valable que pour les effets dont un état estimatif a été dressé et annexé à l'acte de donation ;

2.° Violation des art. 1084 et 1085 du même code, qui veulent que toute donation cumulative des biens présens et à venir contienne un état des dettes et charges existantes au moment de la donation ; faute de quoi, le donataire perd le droit de s'en tenir aux biens présens, et est obligé de prendre la succession du donateur *dans l'état où elle se trouve*, ou de répudier la donation pour le tout.

Voici l'arrêt de la cour suprême, rendu le 27 février 1821 :

» La Cour, sur les conclusions conformes de M. Cahier, avocat-général : *sur le premier moyen*, attendu qu'il résulte des art. 948 et 1081 du code civil, que la donation contractuelle des biens présens n'est valable, quant aux effets mobiliers, que pour ceux dont un état aura été annexé à la minute de la donation ; mais que l'arrêt dénoncé a statué sur le cas d'un donataire contractuel des biens présens et à venir, qui n'a pas opté pour les biens présens, et que, dès lors, les art. 948 et 1081 étaient inapplicables à l'espèce; que le donataire contractuel des biens présens et à venir dont parle l'art. 1084, et qui, au lieu d'opter pour les biens présens, accepte pour le tout, est dans la même position que le donataire contractuel des biens que le donateur laissera à son décès, dont parle

l'art. 1082 : d'où il suit, 1.°, que la donation contractuelle des biens que le donateur laissera à son décès, n'étant et ne pouvant être sujette à aucune annexe d'état des effets mobiliers, l'omission d'un pareil état ne peut avoir aucune influence à l'égard du donataire des biens présens et à venir, qui, au lieu d'opter pour les biens présens, accepte pour le tout; 2.° que l'art. 1083, qui autorise le donataire des biens que le donateur laissera à son décès à poursuivre la nullité des dispositions à titre gratuit, faites à son préjudice, s'applique nécessairement au donataire contractuel des biens présens et à venir, qui n'opte pas pour les biens présens; *sur le deuxième moyen*, attendu que, d'après l'art. 1085, le défaut d'annexe d'état des dettes et charges du donateur, à l'époque de la donation contractuelle des biens présens et à venir, ne produit d'autre effet que de priver le donataire de la faculté d'opter pour les biens présens, et de l'assujettir à accepter ou à répudier pour le tout, et qu'ainsi le défaut de cet état ne peut être invoqué contre le donataire, lorsqu'au lieu de prétendre exercer la faculté d'opter, il accepte pour le tout : par ces motifs, rejette ».

Cour royale de Montpellier.

TESTAMENT. — NULLITÉ. — LECTURE. — FIN DE NON-RECEVOIR. — TUTEUR. — MINEUR.

La femme qui, dans son contrat de mariage, se constitue en dot les biens qui devront lui revenir, en conséquence du testament de son père, dont elle relate la date et les dispositions, se rend-elle par là non recevable à arguer ce testament de nullité? — NON.

La mention de la lecture au testateur et aux témoins est-elle suffisante pour remplir le vœu de l'art. 972 du code civil, si, d'ailleurs, de la contexture du testament on peut induire que ce que la loi prescrit a été observé? — OUI.

Le traité fait entre le tuteur et le mineur, sans être précédé de la reddition d'un compte détaillé, comme le veut, à peine de nullité, l'art. 472 du code civil, doit-

il, sous peine de déchéance, être attaqué dans les dix ans? — OUI.

Le sieur Julian fait, le 15 vendémaire an 12, son testament nuncupatif, par lequel il lègue à son épouse la jouissance de la moitié de tous ses biens, et le quart en propriété à l'un de ses enfans. Ce testament finit en ces termes : « de tout quoi ledit testateur a invité les » témoins d'être mémoratifs, et moi, notaire, d'en re- » tenir acte; ce qui a été fait ainsi, *sans interruption*, » dans mon étude, en présence des citoyons..... témoins » requis, signés. *Lecture faite en entier audit citoyen* » *Julian, testateur, et aux témoins du présent testament*, » après l'avoir entendue, ledit citoyen Julian a dit qu'il » contient sa volonté; qu'il y persiste, de ce par moi » notaire interpellé; et ont les témoins signé avec moi » notaire ».

Le testateur décéda, dans ces dispositions, à la survivance de son épouse et de quatre enfans encore mineurs. La veuve Julian fit procéder, dans les formes voulues par la loi, à l'inventaire des effets de la succession.

Le 4 novembre 1807, Antoinette Julian, l'une des filles du testateur, étant devenue majeure, contracta mariage avec le sieur Celarier. Elle se constitua en dot, dans ce contrat, « tous ses biens, en quoi qu'ils con- » sistent et puissent consister, qu'elle a droit de préten- » dre, concurremment avec son frère et ses deux sœurs, » sur les trois quarts de l'entière succession dudit feu » Matthieu Julian, comme cosuccédante, pour un quart, » à ce dernier sur les trois quarts seulement de ladite » succession, attendu le testament fait par sondit père, le » 15 vendémiaire an 12, reçu par Annequin, notaire de » Pezenas, dûment enregistré, par lequel le testateur a » légué la jouissance de la moitié de son entière succes- » sion à la dame Martin, son épouse, mère de la fiancée, » et le quart de la propriété de la même succession, en » préciput, audit Matthieu Julian, son fils ».

Il est ensuite convenu, dans ce contrat, que, jusqu'au partage, la mère de la future épouse lui payera une pension annuelle de 1500 fr.

» En cinquième lieu, est-il ajouté, la dame Julian, » épouse Celarier, déclare que, depuis qu'elle a atteint » l'âge de dix-huit ans, la dame Martin, mère, lui a fait » compte annuellement des fruits et revenus la compé- » tant de la portion de succession paternelle, et qu'elle » n'a, par conséquent, rien à prétendre, ni à demander » à sadite mère, à raison desdits fruits et revenus ».

La mère et la fille traitent, enfin, des objets compris dans l'inventaire fait par la veuve Julian après le décès de son mari. « La portion de tous lesquels objets, est-il » dit dans le contrat, compétant à ladite fiancée, se trouve » fixée à la somme de 4532 fr. 74 c., que ladite dame » Martin, veuve Julian, s'oblige de payer; et, au moyen » de ce, la dame Julian, épouse Celarier, avec l'autori- » sation de son futur époux, renonce à tous les droits » qu'elle pouvait prétendre sur tout le contenu audit » inventaire ».

Les parties ont vécu sous la foi de cet acte : la somme stipulée et la pension convenue ont été payées.

C'est dans cet état, et le 13 février 1817, que les sieur et dame Celarier ont introduit instance contre la veuve Julian et les autres enfans, pour voir admettre la demande qu'ils formaient en partage de la succession de feu Julian père ; voir déclarer que le quart de ladite succession appartient aux demandeurs, et voir, à cet effet, rejeter ou annuller tout acte qui serait rapporté pour les exclure dudit quart.....

La veuve Julian opposa aux demandes des mariés Celarier des fins de non-recevoir, prises du testament et de leur contrat de mariage.

Ce ne fut que dans des conclusions signifiées le 13 avril 1820, que les mariés Celarier demandèrent, pour la première fois, la nullité du règlement intervenu dans leur

contrat de mariage avec la veuve Julian, au sujet de la jouissance de la mère et du compte qu'elle devait en qualité de tutrice.

Sur ces contestations le tribunal de Beziers rendit son jugement, le 19 avril 1820, par lequel,

» Considérant, à l'égard du compte dû, par la veuve Julian à la dame Celarier, des fruits perçus par la première, à partir de l'époque où sa fille avait accompli sa dix-huitième année, et à l'égard du compte qui était dû par la veuve Julian à la dame Celarier, du contenu en l'inventaire auquel il fut procédé après le décès du sieur Julian; que le traité intervenu entre la mère et la fille est de nul effet, soit que l'on consulte les lois romaines, qui annullaient tous traités passés entre le mineur et son tuteur, *non vilis neque dispunctis rationibus*, soit que l'on consulte l'art. 472 du code civil, qui annulle tous traités qui n'ont pas été précédés d'un compte détaillé, et de la remise des pièces justificatives;

» Considérant, en point de droit, que le testament doit contenir la mention expresse qu'il en a été donné lecture au testateur en présence des témoins, et que le défaut de cette mention entraîne la nullité du testament; qu'il est incontestable que la mention d'une lecture faite *au testateur et aux témoins* n'emporte pas nécessairement l'idée de la simultanéité, qui est impérieusement prescrite par la loi; que les jurisconsultes les plus recommandables ont décidé qu'un testament dans lequel la lecture était ainsi conçue, ne satisfaisait pas au vœu de la loi, et était, par voie de suite, frappé de nullité;

» Considérant, en point de fait, que le testament du sieur Julian porte que la lecture a été faite *au testateur et aux témoins*, et qu'on n'y trouve rien qui équipolle à la mention expresse d'une lecture faite au testateur *en présence* des témoins;

» Considérant que l'art. 1340 du code civil ne s'applique textuellement qu'aux donations entre-vifs, et que ce n'est que par analogie qu'on peut l'appliquer aux testamens; mais que cet article, à l'égard même des donations entre-vifs, ne donne aux actes d'exécution l'efficacité de couvrir la nullité qu'autant que l'exécution a été volontaire, c'est-à-dire, qu'elle a été faite avec connaissance de la nullité;..... que, dans le contrat de mariage des sieur et dame Celarier, on ne trouve, ni la mention de la nullité du testament, ni la manifestation de la volonté de couvrir cette nullité; qu'il n'est pas même dit dans ce contrat, ni que le testament ait

été lu, ni que l'expédition en ait été mise sur le bureau ; d'où il suit que l'art. 1340 est évidemment inapplicable :

» En conséquence, LE TRIBUNAL, sans s'arrêter aux fins de non-recevoir opposées par la veuve Julian et son fils, déclare nul, et de nul effet, le testament du 15 vendémiaire an 12, ainsi que les traités intervenus dans le contrat de mariage des mariés Celarier, et ordonne le partage des biens meubles et immeubles composant la succession ».

La dame veuve Julian et son fils relevèrent appel de ce jugement devant la cour royale de Montpellier.

Ils soutinrent, d'abord, que la demande en nullité du testament était non-recevable ; et ils se fondèrent sur les clauses du contrat de mariage des sieur et dame Celarier; ils prétendirent trouver dans ce contrat la preuve d'une exécution bien volontaire donnée par les futurs époux au testament attaqué, et en faire, en outre, résulter la preuve que ce testament avait été vu, connu et approuvé: tout autant de circonstances qui suffisaient, d'après eux, pour déterminer l'application rigoureuse de l'art. 1340 du code civil.

Les appelans disaient, en second lieu, qu'il résultait suffisamment du testament, que la lecture qui y était mentionnée avait été faite au testateur *en présence* des témoins, si l'on considère sur-tout que, dans la phrase qui précède cette mention, il est dit que le tout a été fait *sans interruption ;* que les notaires ne peuvent pas être astreints à l'emploi de termes sacramentels, et qu'il suffit qu'il apparaisse de la contexture du testament que la formalité a été réellement observée, pour que le testament soit valable.

Sur la demande en nullité des traités faits entre la mère et la fille, dans le contrat de mariage de cette dernière ; sur le partage du mobilier, et sur les règlemens de jouissance et compte tutélaire, ils prétendirent que cette demande était non-recevable, pour n'avoir pas été formée dans les dix ans du contrat de mariage.

Les intimés défendirent le bien jugé du tribunal de première instance; ils prétendirent ensuite que ces dernières fins de non-recevoir étaient mal fondées ; d'abord, parce qu'en ce qui concerne la demande en nullité du partage des meubles et effets, cette demande était comprise dans celle libellée dans l'assignation introductive d'instance signifiée avant l'expiration des dix années, et, en second lieu, en ce qui concerne les règlemens au sujet de la tutelle de la mère, que ce traité était frappé d'une nullité absolue, aux termes de l'art. 472 du code civil, sans qu'il pût être soumis au délai des actions rescisoires, et que la prescription établie par l'art. 475 pût être applicable. Voici l'arrêt de la cour.

» Attendu que les mariés Celarier n'ayant point traité sur la nullité du testament de Julian père, l'exécution volontaire qu'ils en auraient faite ne peut être un obstacle à ce qu'ils attaquent ledit testament, pour cause de nullité, les dispositions de l'art. 1340 du code civil ne pouvant, dans l'espèce, recevoir d'application ;

» Attendu qu'il résulte de la contexture et des termes du testament, que toutes les formalités prescrites par l'art. 972 du code civil ont été observées, et que la lecture en a été faite au testateur en présence des témoins ; d'où il suit que la demande en nullité est mal fondée ;

» Attendu que les mariés Celarier, ayant, par la citation du 13 février 1817, demandé la nullité des actes qui pourraient les exclure de leur demande en partage, on peut en induire qu'ils ont demandé la nullité du partage du mobilier ; que cette demande ayant été formée dans les dix années, ils sont recevables à demander un nouveau partage du mobilier, sauf à eux à établir en fait qu'ils ont éprouvé une lésion du tiers au quart ;

» Attendu que la dame Julian, épouse Celarier, ayant traité le 4 novembre 1807, après avoir atteint sa majorité, avec la dame Julian, sa mère, sur la restitution des fruits et le compte tutélaire, et ne s'étant pourvue contre ce traité que par ses conclusions du 13 avril 1820, elle a laissé écouler plus de dix ans depuis sa majorité, et depuis ce traité, et, par conséquent, elle est non-recevable à attaquer ce traité, d'après les dispositions de l'art. 475 du code civil, qui déclare prescrite par le laps de dix ans, à compter de

la majorité, toute action du mineur contre son tuteur, relativement aux faits de la tutelle, et d'après l'art. 1304 du code civil :

» Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel, a mis et met l'appellation et ce dont est appel au néant ; émendant, sans s'arrêter aux fins de non-recevoir opposées par les parties de Polier contre la demande en nullité du testament, et les en démettant ; statuant au fond, sans s'arrêter à la demande en nullité du testament de Mathieu Julian père, du 15 vendémiaire an 12, formée par les parties de Rech, et les en démettant, a déclaré et déclare ledit testament valable ; ordonne qu'il sera exécuté suivant sa forme et teneur, sauf néanmoins réduction des libéralités y contenues, s'il y a lieu ; renvoie, à cet effet, les parties devant le tribunal de première instance, pour procéder audit partage ; déclare les mariés Celarier recevables à attaquer le traité contenu dans leur contrat de mariage du 4 novembre 1807, relatif au partage du mobilier et immeubles par destination compris dans l'inventaire fait au décès de Julian père, et à demander un nouveau partage du mobilier, si toutefois il est prouvé qu'ils aient été lésés de plus du tiers au quart par ledit traité ; déclare les mariés Celarier non-recevables dans leur demande en nullité du traité relatif à la restitution des fruits et compte tutélaire ; rélaxe, en conséquence, les parties de Polier de toute demande à raison de ce ; ..... condamne les parties de Rech aux dépens ».

Arrêt du 22 février 1821. — Plaid. MM. RECH et POLIER.

COMPROMIS. — NULLITÉ RELATIVE.

La prohibition de compromettre dans les contestations sujettes à communication au ministère public, est-elle seulement relative à l'intérêt de la personne qui rend la communication nécessaire, de telle sorte que les autres parties ne puissent pas s'en faire un moyen de nullité contre le compromis ? — OUI.

Un procès existait, devant le tribunal de première instance de Carcassonne, entre les héritiers du sieur Guillaume Boussac, au sujet du partage de sa succession. Parmi ces héritiers figuraient plusieurs femmes mariées sous le régime dotal, qui, dans l'instance, étaient assis-

tées de leurs maris. Un compromis est cependant souscrit le 11 avril 1818, entre tous les cohéritiers, qui nomment un expert-arbitre, auquel ils donnent pouvoir de procéder au partage de la succession dans les proportions advenues à chaque cohéritier. Cet arbitre procède, et rend sa sentence arbitrale, qui est déposée au greffe du tribunal, et revêtue de l'homologation du président.

Les sieurs Boussac, oncle et neveu, se pourvoient par opposition contre l'ordonnance d'*exequatur*, et demandent la nullité du compromis, sur le motif, qu'y ayant dans la cause des femmes mariées, l'affaire était communicable au ministère public, d'après les dispositions générales de l'art. 1004 du code de procédure civile. Ce moyen est écarté par le tribunal de première instance, et reproduit ensuite devant la cour royale de Montpellier, sur l'appel relevé par les sieurs Boussac.

L'art. 1004 du code de procédure civile, disait-on dans l'intérêt des appelans, porte des dispositions générales et prohibitives, d'après lesquelles il est défendu de compromettre dans les causes sujettes à communication au ministère public. Cette prohibition n'est pas seulement adressée aux personnes qui, par leur qualité, rendent la communication nécessaire : c'est là une disposition d'ordre public, dont toutes les parties intéressées peuvent exiger l'application, et que le ministère public pourrait lui-même requérir d'office. Cette nullité a vicié le compromis dans son essence, de telle sorte qu'il n'y a pas eu de compromis, et, par conséquent, point de sentence arbitrale.

On disait, pour les intimés, que, dans l'espèce, si la cause était communicable au ministère public, c'était à raison des femmes mariées qui figuraient dans le procès ; que l'on devait considérer le compromis comme une aliénation faite par ces femmes mariées ; que le vice de ces aliénations ne pouvait jamais être opposé par les parties qui avaient traité avec la femme, ainsi que le décide l'art. 1125 du code civil ; que le même motif devait s'appliquer au compromis dont la femme aurait pu seule invoquer la nullité.

C'est cette dernière opinion qu'a consacrée la cour royale de Montpellier. Voici son arrêt.

La

« LA COUR, attendu que les moyens de nullité proposés contre ladite sentence ont été justement proscrits par les premiers juges, parce que la qualité de femme mariée, ou même la dotalité des biens des dames Bosc, ne pouvaient produire qu'une nullité relative, telle que les dames Bosc pouvaient seules la faire valoir, et qui ne peut pas être utilisée par leurs copartageans majeurs, et libres dans leurs droits, aux termes de l'art. 1125, et même de l'art. 1560 du code civil,... démet, quant à ce, les appelans de leur appel ».

Arrêt du 27 juin 1821. — Plaid. MM. REGH et REYNAUD, *Avocats*.

Cour royale de Nîmes.

FEMME. — DOT. — ALIÉNATION. — SÉPARATION DE BIENS.

La femme mariée sous le régime dotal, depuis la publication du code civil, peut-elle, après avoir obtenu la séparation de biens en justice, aliéner sa dot mobilière (1)? — NON.

Si l'acquéreur ne peut jouir des effets de l'aliénation, relativement au principal, ne doit-il pas au moins obtenir d'être payé du prix qu'il a compté sur le produit annuel des fruits ou intérêts des objets aliénés? — NON.

BASSAYET. = C. = AUQUIER.

La cour a eu moins à examiner, sur la première question, si le principe de l'inaliénabilité du fond dotal, consacré par notre code civil, s'applique tout à la fois à la dot immobilière et à la dot mobilière (ce qui n'est plus un objet de difficulté, d'après l'arrêt de la cour de cassation, du 1.er février 1819, qui fixe la jurisprudence

---

(1) Nous avons déjà enseigné la négative de cette question dans une courte dissertation, que nous avons insérée dans le tom. 2 du Mémorial, pag. 76 et suivantes. Nous avons aussi rapporté, au même tome, pag. 228, un arrêt de la cour royale de Grenoble, qui a consacré cette même doctrine. Cet arrêt est du 31 juillet 1820.

(*Note du Rédacteur.*)

à cet égard (1), que si la séparation de biens prononcée en justice apportait, par ses résultats, quelques modifications à ce principe.

Cette question, véritablement importante, a été déjà décidée de la même manière par un arrêt de la cour de Montpellier, en date du 22 juin 1819 (2). Les motifs qui le dictèrent offrent le résumé très-substantiel des raisons conservatrices de la dot, qui s'opposent à ce qu'il y soit jamais porté atteinte pendant tout le temps que dure le mariage, et qu'elle doit contribuer à en alléger les charges. La nouvelle décision que nous rapportons, et qui est dictée par les mêmes motifs, devra concourir puissamment à éclairer ce point de notre droit, sur lequel quelques jurisconsultes diffèrent de doctrine.

Il n'est pas à notre connaissance qu'il ait encore été rendu aucun arrêt sur la seconde question, dont la solution est conforme aux véritables principes. Il est certain que le contrat d'aliénation, et l'obligation qu'il renferme, étant nuls, ce serait se mettre en contradiction avec la loi, que de leur faire produire un effet; et celui en faveur duquel la femme se trouvait obligée, ne peut qu'être déclaré irrecevable à vouloir restreindre cet effet sur les revenus de celle-ci. Cette doctrine peut être étayée, par analogie, de celle qui est professée par Lebrun, *Traité de la communauté*, liv. 2, ch. 1, sect. 1.re, n.° 14, et par Louet, lett. F, somm. 30, n.° 3; indépendamment des motifs de l'arrêt que nous rapportons, et dont voici l'espèce.

Marie Bassayet se maria sous le régime dotal, le 3 juillet 1813, avec *Jean-Jacques-Gabriel Laurens :* elle se constitua en dot une somme de 20,000 fr. en argent. Le 30 novembre 1814, l'épouse obtint contre son époux un jugement de séparation de biens; le 30 septembre 1817,

(1) *Journal du Palais*, 1819, tom. 1.er, art. 93, pag. 465.

(2) *Journal du Palais*, 1819, tom. 3, art. 107, pag. 435.

elle céda et transporta, *comme femme libre et séparée en biens*, à *Jean-Louis Auquier* 3000 fr., à prendre sur les sommes qui lui étaient dues en vertu de son contrat de mariage. Celui-ci agit en exécution du transport qui lui avait été consenti, pour avoir payement de la somme cédée; mais il eut à défendre sur une opposition qui fut faite à cette exécution, et, tout à la fois, sur la demande de *Marie Bassayet*, en nullité de l'acte contenant transport des 3000 fr. faisant partie de sa dot. Il plaida devant le tribunal de première instance de Nîmes, où la cause fut portée, d'abord, pour obtenir la confirmation de la cession qui lui avait été faite; et, subsidiairement, il établit que, dans tous les cas, il devait être payé du prix qu'il avait compté à *Marie Bassayet*, en principal et intérêts, sur le produit annuel de l'intérêt des sommes dont faisait partie celle qui lui avait été cédée. Les premiers juges accueillirent les fins principales d'*Auquier*; et ils donnèrent pour motifs de leur décision, « qu'aucune » disposition du code civil n'inhibait au mari le droit de » recevoir, et, par suite, d'aliéner la dot mobilière » constituée à sa femme; que cet empêchement ne portait que sur la dot immobilière, ainsi que cela résultait » de l'art. 1554; que le jugement de séparation *avait* » *l'effet de transférer à la femme les droits compétens* » *au mari avant la séparation*; qu'au surplus, l'acte de » cession consentie par la femme *Laurens* à *Auquier* ne » présentait qu'un acte d'administration, puisqu'elle avait » reçu d'un côté ce qu'elle cédait de l'autre, et que la » sincérité de la cession n'était pas suspectée, etc..... ».

Ce jugement reposait sur de fausses bases : il consacrait une erreur grave sur les effets à donner à la séparation; il méconnaissait évidemment les principes les plus élémentaires du droit, lorsqu'il voulait qu'on ne vît qu'un simple acte d'administration dans celui dont la nullité était demandée : tous ces vices commandaient l'appel qui en a été relevé avec succès.

Devant la cour, la femme *Laurens* a soutenu, avec juste raison, que la séparation de biens n'apportait aucun changement, aucune modification, à l'incapacité dont était frappée la femme mariée sous le régime dotal; que cette incapacité s'étendait à la dot mobilière, comme à la dot immobilière, et qu'aucune disposition dans le droit n'autorisait à la restreindre aux immeubles seulement; qu'elle ne pouvait en consentir l'aliénation, ni directement, ni indirectement, en consentant des obligations exécutoires sur ses meubles ou sur ses deniers dotaux; que ces obligations ne pouvaient pas mieux être exécutées sur les fruits et revenus de la dot mobilière, sans les détourner de la destination légale qui leur est affectée, *ad sustinenda onera matrimonii*, etc.....

Auquier a fait de vains efforts pour établir que la prohibition d'aliénation n'avait pour objet que les immeubles dotaux; et que la faculté d'aliéner la dot mobilière était littéralement écrite dans l'art. 1449 du code civil, qui, quoique placé au titre de la communauté, était, selon lui, rendu commun à la femme mariée sous le régime dotal par l'art. 1563 du même code (1). Il s'est ensuite rabattu sur les fins subsidiaires, qu'il a cru prudent de reproduire au secours de sa défense principale; mais celles-ci n'ont pas été mieux accueillies. Voici l'arrêt de la cour.

---

(1) En disant que, *si la dot est mise en péril, la femme* peut poursuivre *la séparation de biens*, ainsi *qu'il est dit aux art.* 1443 *et suivans*, le législateur a entendu que cette demande, étant fondée sur les mêmes motifs que celle qui est autorisée par l'art. 1443, elle devait être instruite de la même manière; il a voulu seulement rendre commune à celle-ci la procédure qu'il traçait pour celle-là par les art. 1443, 1444, 1445, 1446, 1447 et 1448; cela s'induit des expressions dont il s'est servi : *peut poursuivre.* Mais les dispositions des articles qui suivent, et qui sont étrangers au mode des *poursuites* à exercer, est sans application à la femme dotée, dont les droits sont régis par un chapitre spécial sur *le régime dotal.*

..... « Attendu que *Marie Bassayet* s'étant mariée sous le régime dotal, toutes les sommes à elle données dans son contrat de fiançailles furent dotales, aux termes de l'art. 1541 du code ;

» Attendu que le législateur romain, et la jurisprudence française, avaient érigé en principe que la dot mobilière ou immobilière était inaliénable pendant le mariage, parce que, étant destinée au support de ses charges, et à l'entretien de la famille, il était de l'essence même du régime dotal, qu'elle ne pût être détournée d'une telle destination ;

» Attendu que toutes les discussions auxquelles donna lieu le chap. 3 du titre relatif au *contrat de mariage* annoncent, dans les auteurs du code civil, l'intention bien positive de maintenir le régime dotal tel qu'il existait dans les pays de droit écrit, sauf les modifications qu'ils y exprimèrent formellement ;

» Attendu que, loin de déroger à la prohibition d'aliéner la dot, ils en firent, au contraire, dans l'art. 1554, l'objet d'une disposition nouvelle ; et que, s'ils ne parlèrent dans cet article que des immeubles dotaux, on voit, par sa corrélation avec l'art. 1551, qu'ils imitèrent en cela les lois romaines, qui ne défendaient non plus que l'aliénation du fonds dotal ; mais qu'en induire l'exception de la dot mobilière, ce serait ajouter une autre exception à celles que le législateur a établies dans les art. 1555 et suivans, et lui attribuer cette grave inconséquence, d'avoir dépouillé une espèce de dot de tous les avantages attachés au régime dotal, alors même qu'il aurait exposé la femme mariée sous ce régime à toutes les gênes et à tous les inconvéniens qui en étaient la suite ;

» Attendu que la séparation de biens ne dissout pas les liens du mariage ; qu'elle ne peut donc altérer, ni modifier un ordre de choses qui doit subsister pendant toute la durée du mariage ;

» Attendu qu'argumenter du renvoi fait par l'art. 1563, dépendant du régime dotal, lorsque la dot étant mise en péril il y a lieu à la séparation de biens, aux art. 1443 et suivans, au nombre desquels se trouvent les art. 1444 et 1449, pour en tirer une conséquence éversive du principe de l'inaliénabilité, c'est vouloir assujettir aux mêmes règles le régime dotal et le régime de la communauté ; car un tel système ne tendrait pas moins qu'à rendre aliénables même les immeubles dotaux, ce qui le rend inadmissible ;

» Attendu que la séparation rend à la femme l'administration, et non la disponibilité de sa dot ; que si la femme commune en biens est autorisée par l'art. 1449 à aliéner son mobilier, et même ses immeubles, avec l'autorisation de son époux ou de la justice,

c'est parce que tout ce qui appartenait à la femme étant aliénable sous le régime de la communauté, sa dissolution ne devait opérer aucun changement dans les pactes primitivement formés ; tandis que si la femme, réduite, sous le régime dotal, à l'impuissance de dissiper sa dot, en quoi qu'elle consistât, pouvait, par l'effet d'une séparation, acquérir le pouvoir de perdre sa dot mobilière, la condition substantielle d'un contrat où tout est stipulé dans l'intérêt d'une nouvelle famille se trouverait enfreinte ; il en résulterait même l'inégalité la plus choquante dans le sort des femmes, suivant la nature des dots qui leur auraient été constituées ; et le régime dotal, dont le but essentiel est de les conserver, deviendrait, dans le plus grand nombre des cas, absolument illusoire, et nul ;

» Attendu que l'objection tirée de l'art. 1561 n'est pas mieux fondée, l'aliénabilité du fonds dotal n'étant pas une conséquence nécessaire de sa prescriptibilité, après une séparation intervenue, parce que les motifs qui ont fait donner ouverture au cours de la prescription ne sauraient justifier l'aliénation de la dot :

» D'où il résulte que la cession consentie par l'appelante, le 3 juillet 1813, en faveur du sieur *Auquier*, est *radicalement nulle*, et n'a pu servir de fondement aux exécutions auxquelles celui-ci s'est livré (1) :

» La Cour, a mis et met l'appellation et ce dont est appel au néant ; et, par nouveau jugement, déclare nulle et de nul effet ladite cession, et, par suite, les exécutions, etc..... ».

Arrêt du 21 juin 1821. — 1.re Ch. civ. — M. Thourel, *Prés.* — Concl. M. Enjalric, *Av.-Gén.* — Pl. MM. Esperandieu, *Av.*, ass. de Plagniol, *Avoué*, et Mounier-Taillade, *Av.*, ass. de Teulon, *Avoué*.

[*Article fourni par M.* Crivelli, *Avocat à la cour de Nîmes.*]

Jugement. — Serment. — Appel.

L'appel d'un jugement qui défère le serment supplétoire à l'une des parties est-il encore recevable, lorsque l'autre partie, légalement appelée à la prestation du

(1) Ce motif, embrassant dans la généralité de ses expressions la réponse à la seconde question posée en tête de cet article, la cour de Nîmes a vraisemblablement jugé inutile d'entrer dans de plus grands développemens à cet égard.

serment ne s'est point présentée, et l'a laissé prêter sans protestations, ni réserves ? — NON.

VERNES. = C. = MURET.

La même question avait été résolue affirmativement par un arrêt de la même cour, en date du 30 janvier 1819, rapporté dans le *Recueil de ses arrêts notables*, par M. Crivelli, pag. 54; et dans le *Journal du palais*, tom. 2 de 1819, art. 68, pag. 310. Mais cet arrêt, qui n'était pas motivé en droit, et qui pouvait être le résultat des circonstances particulières à l'espèce dans laquelle il était rendu, ne pouvait, sur ce point, faire état de la jurisprudence de la cour, justement recommandable par ses lumières, de laquelle il était émané : aussi nous empressons-nous de publier celui qu'elle a rendu récemment, et qui est un hommage aux principes que nous avions retracés dans nos observations mises en tête du précédent, et que la cour de cassation a consacrés dans un arrêt en date du 8 juin 1819, rapporté dans le *Journal du palais*, tom. 1.er de 1820, art. 103, pag. 488.

Dans le fait, un sieur *Delpuech* avait fait citer *Muret* devant le tribunal de commerce d'Aubenay, en payement d'une somme de 2884 fr. 60 c. *Muret* soutint qu'il était libéré; mais qu'il avait perdu ses quittances dans un naufrage sur le Rhône. Il fut admis à faire la preuve de cette perte : d'après le résultat de cette enquête, il conclut à son rélaxe d'instance, qu'il fonda aussi sur une exception de prescription. Ses conclusions furent accueillies par les premiers juges, et le rélaxe demandé fut prononcé par jugement du 19 novembre 1819, à la charge par *Muret* d'affirmer avec serment qu'il avait entièrement payé ce qu'il devait à *Delpuech*. Ce jugement fut signifié à ce dernier par exploit du 1.er juin 1820, avec assignation au 26, pour voir prêter par *Muret* le serment auquel il avait été soumis. *Delpuech* ne se présenta point à l'audience indiquée; et, en son absence, *Muret* y prêta le serment,

duquel il lui fut donné acte. Mais *Delpuech* releva postérieurement appel du jugement du 19 novembre 1819 devant la cour de Nimes.

Il a été opposé, dans l'intérêt de *Muret*, une fin de non-recevoir envers cet appel, fondée sur l'exécution du jugement, sur l'acquiescement tacite de *Delpuech* à tout ce qui avait été fait, et dont il avait été légalement instruit. L'avocat de *Muret* a dit, avec beaucoup de raison, que se serait se jouer de la sainteté du serment, que de le laisser prêter sans obstacle, et de venir ensuite, au mépris de cet acte, qui ajoute le sceau de la religion aux présomptions dont s'est formée la conviction des premiers juges, remettre en question ce qui se trouve avoir acquis l'autorité de la chose jugée par une exécution aussi solennelle; que tous les jurisconsultes s'accordent à reconnaître que le serment étant quelque chose d'irréparable, on ne peut plus, après qu'il a été prêté, agiter s'il a dû l'être; ce qui est fondé sur la loi romaine *jusjurandum* 40, ff *de jurejur.*, et leg. 20 *eod.* : *præstito sacramento, omnis causæ repetitio et controversia conquiescit;* qu'il importe peu que le serment ait été déféré par la partie ou par le juge; qu'il est également décisoire, lorsqu'il a été prêté dans l'un comme dans l'autre cas : *et non aliud quæritur quàm an juratum sit, remissâ quæstione an debeatur, quasi satis probatum sit jurejurando, et ideò posteà denegatur actio;* ff *eod.*, leg. *non erit* 5, § *dato*, *in* leg. *nam postquàm* 9; qu'on admet, à la vérité, une exception à cette règle pour un cas qui était étranger à la cause, et où, s'agissant du serment déféré par le juge, il aurait été ensuite découvert une nouvelle pièce; exception qui est écrite en ces termes dans la loi 31, ff *eod.* : *admonendi sumus interdùm, etiam post jusjurandum exactum permitti constitutionibus principum ex integro causam agere si quis* NOVA INSTRUMENTA *se invenisse dicat, quibus nunc* SOLIS *usurus sit;* qu'on se retrancherait vainement dans une distinction exorbitante du droit

qui aurait pour objet d'établir une différence entre le serment prêté en présence de la partie, et celui qui l'a été en son absence ; que ses effets sont les mêmes dans l'une et l'autre hypothèse, et qu'une fois qu'il était prêté, il en résultait un droit définitivement acquis à la partie qui avait été induite à le faire, dans la bonne foi où elle était constituée par le silence de l'autre partie, lequel équivalait à un acquiescement, etc.....

L'avoué du sieur *Vernes*, créancier de *Delpuech*, intervenu sur l'appel en cette qualité, et, comme tel, exerçant les droits de ce dernier, qui s'est retiré du procès, a fait de vains efforts, pour établir que le serment prêté par *Muret*, en l'absence de *Delpuech*, n'avait pu être un obstacle à ce que celui-ci appelât ultérieurement du jugement qui l'ordonnait ; et c'est sans succès qu'il a cherché à tirer avantage de l'arrêt de la cour royale de Nîmes que nous avons fait connaître, et qu'il croyait devoir favoriser son système. Voici l'arrêt de la cour.

» Attendu que, lorsque le jugement ayant déféré d'office le serment à l'une des parties du procès, l'autre partie le laisse prêter sans faire des protestations, ni des réserves, son silence équivaut à un acquiescement, et la rend non-recevable à attaquer, par la voie de l'appel, un jugement qui a ainsi reçu son exécution ; qu'on ne saurait admettre la distinction du cas où le serment aurait été prêté en présence de la partie contre laquelle il serait déféré, de celui où il aurait été prêté en son absence, après avoir été dûment appelée ; qu'il est toujours prêté par défaut dans le premier cas, faute de défendre, et, dans le second, faute de se présenter ; et qu'il en résulte, dans ces deux hypothèses, un droit définitivement acquis à la partie qui a ainsi exécuté le jugement ;

» Attendu que le serment fut déféré à *Muret* sur le fait de son entière libération envers *Delpuech*, par jugement contradictoirement rendu entr'eux par le tribunal de commerce d'Aubenay, le 19 novembre 1819 ; que ce jugement fut légalement notifié à *Delpuech*, par exploit du 1.er du mois de juin suivant, avec assignation pour le 26 dudit mois, à l'effet d'assister à la prestation du serment déféré ; lequel fut, en effet, prêté par *Muret* le jour indiqué, en l'absence de *Delpuech*, qui ne se présenta pas, quoique régulièrement sommé ;

» Attendu que l'appel de ce dernier n'est qu'à la date du 3e du même mois d'août de ladite année, deux mois et quatre jours après le serment prêté :

» Par ces motifs, LA COUR déclare ledit appel irrecevable ; en conséquence, le rejette ; ordonne que le susdit jugement du tribunal de commerce d'Aubenay, en date du 19 novembre 1819, sortira son plein et entier effet, etc. »....,...

Arrêt du 11 *juillet* 1821. — 3.e Ch. civ. — M. FORNIER DE CLAUSONNE, *Prés.* — Plaid. MM. CRIVELLI, *Av.*, ass. de CHAZAL, *Avoué*, et VIGER, *Av.*, ass. de MOUNIER, *Avoué*.

[*Article fourni par M.* CRIVELLI, *Avocat à la cour de Nîmes*].

QUATRIÈME PARTIE.

JURISPRUDENCE ADMINISTRATIVE.

Lorsqu'une contestation portée, d'abord, devant le conseil de préfecture, a été renvoyée par cette autorité devant les tribunaux, ceux-ci peuvent-ils aussi se déclarer incompétens ?

Dans le cas de l'affirmative, y a-t-il lieu de recourir au gouvernement par suite de ce conflit négatif ?

Les fabriques ont-elles droit et qualité pour intenter, devant les corps administratifs ou les tribunaux, une action au pétitoire, pour réclamer le délaissement des biens dépendans des églises confiées à leur administration ?

L'affirmative des deux premières questions ne peut éprouver aucune difficulté : outre que la loi est précise, la jurisprudence est invariablement fixée sur ce point. La solution de la troisième n'est pas aussi facile ; mais comme toutes trois se sont présentées dans l'espèce dont nous allons rendre compte, et que les deux premières seulement ont été implicitement décidées par la cour royale de Toulouse, tout en rapportant la décision de cette cour, nous exposerons notre opinion sur la dernière question, qui n'a encore été jugée que par le tribunal de première instance.

La ville de Toulouse céda une partie de ses communaux, situés au quartier de Lalande, pour la cons-

truction d'une église et d'une maison presbytérale, allée, jardin, et l'établissement d'un cimetière. Elle vendit ces communaux en 1790; mais réserva, pour l'exercice du culte tous les bâtimens, le jardin, le cimetière, et un pâtus situé auprès de l'église, et qui en faisait, en quelque sorte, une dépendance. Les biens du clergé ayant été bientôt déclarés nationaux, et mis en vente, le sieur Rey-Lasserre devint adjudicataire de la maison presbytérale, du jardin et du pâtus; mais trois ans après il subrogea le sieur Cazeneuve à tous les droits qui lui avaient été conférés par le procès-verbal d'adjudication.

En 1806, le sieur Cazeneuve, nouvel acquéreur, abattit les parois, et fit une nouvelle clôture. La fabrique prétendit que, par l'effet de ces innovations, le sieur Cazeneuve avait usurpé une partie du terrain dépendant de l'église, et se pourvut auprès de M. le maire de Toulouse, pour faire fixer les limites des propriétés respectives. La contestation ayant été portée devant M. le préfet, ce magistrat ordonna, d'abord, la levée d'un plan des lieux contentieux, et prit successivement l'avis de deux jurisconsultes et du directeur des domaines. Ces avis furent favorables aux prétentions des fabriciens; mais, par son arrêté du 9 février 1814, le conseil de préfecture, nanti de la connaissance de la cause, se déclara incompétent, quant au fond de la contestation: il autorisa toutefois la fabrique à poursuivre le sieur Cazeneuve devant le tribunal de première instance, pour obtenir contre lui le délaissement du pâtus. Les motifs de cette décision furent pris, 1.° de ce que les conseils de préfecture ne pouvaient connaître des contestations sur les limites des domaines vendus par l'état, que lorsque les limites avaient été déterminées par des corps administratifs; 2.° de ce que les confronts portés au procès-verbal d'adjudication étaient vagues et indéterminés; qu'on ne pouvait, sous ce rapport, juger la contestation, sans avoir recours à des enquêtes et des visites

des lieux par le ministère des ingénieurs, et qu'il fallait, dès-lors, renvoyer les parties à se pourvoir devant les tribunaux, conformément aux dispositions du décret du 19 juin 1813; 3.° qu'il en était de même pour la question relative au communal, puisque, pour parvenir à connaître s'il avait été vendu, et pour prouver avec le directeur des domaines que Cazeneuve ne devait jouir que des biens possédés en 1790 par le curé de Lalande, il eût fallu avoir recours aux anciens cadastres, à des enquêtes et des visites des lieux; recherches qui sont interdites aux conseils de préfecture, en matière de domaines nationaux, conformément au même décret.

En exécution de cet arrêté, une instance fut engagée devant le tribunal civil de Toulouse. Cazeneuve présenta deux moyens pour sa défense : il prétendit, en premier lieu, que le droit de former une demande en délaissement d'un fonds de terre dépendant d'une église ne pouvait être exercé que par le maire, attendu que l'église et ses dépendances étaient une propriété communale, dont la fabrique n'avait que l'administration; le second moyen se rattachait au fond : il prétendit qu'il était en voie de rélaxe.

Un premier jugement proscrivit le premier moyen, et ordonna, avant de faire droit, la vérification des lieux contentieux, avec injonction à l'expert de dresser un plan, et de donner son avis sur la question de savoir s'il avait été commis une usurpation. Cet interlocutoire ayant été rempli, il intervint, le 27 mai 1818, un jugement définitif, qui adjugea à la fabrique les conclusions qu'elle avait prises, et ordonna le délaissement du pâtus.

Le sieur Cazeneuve étant décédé pendant l'instance, son héritier interjeta appel de ce jugement, et invoqua un troisième moyen à l'appui de ceux qu'il avait proposé devant les premiers juges. Ce nouveau moyen était pris de ce que le conseil de préfecture s'était mal à propos déclaré incompétent, attendu qu'aux termes de la loi du 28 pluviôse an 8, toutes les fois qu'il s'agissait de statuer sur l'étendue d'une adjudication de biens nationaux, les corps administratifs étaient seuls compétens pour en connaître. Ce moyen étant préjudiciel, la cour n'eut point à s'occuper des deux autres, qui, d'ailleurs, ne furent point plaidés; et, par son arrêt du 3 mai 1821, elle rejeta toutes les poursuites faites par les fabriciens, sauf à eux à se pourvoir devant qui de droit, relativement à la demande en délaissement formée contre les héritiers Cazeneuve.

Par cet arrêt, la cour a implicitement décidé, que, bien que l'administration se fût déclarée incompétente pour le jugement d'une contestation soumise à son examen, les tribunaux n'en avaient pas moins le droit de déclarer aussi leur incompétence pour la même affaire, s'ils reconnaissaient qu'elle ne rentre aucunement dans leurs attributions ; et cette décision est conforme aux principes. C'est là ce qui constitue le conflit négatif (1) ; et l'on sait que lorsqu'il y a conflit négatif, on doit se pourvoir auprès du gouvernement, pour faire décider définitivement la compétence (2). Il ne resta donc plus aux fabriciens de l'église de Lalande qu'à s'adresser au gouvernement, pour faire statuer sur le conflit.

Nous n'insisterons point sur les motifs de l'arrêt du 3 mai ; il nous suffira d'observer que la cour royale de Toulouse a fondé sa décision sur le décret que le conseil de préfecture avait lui-même invoqué pour motiver son incompétence ; et il était impossible, d'ailleurs, qu'elle adoptât d'autres principes. De quoi s'agissait-il dans l'espèce? Il s'agissait de savoir s'il y avait ou s'il n'y avait point usurpation. Mais, pour résoudre cette question, il fallait nécessairement interpréter le procès-verbal d'adjudication, afin de connaître la véritable contenance du terrain qui avait été vendu originairement, et déterminer les limites qui devaient séparer la propriété aliénée du fonds réservé ; il fallait, en un mot, apprécier un acte émané de l'administration ; et, d'après tous les principes, cette interprétation, et les décisions qui devaient en être la conséquence, rentrant dans les attributions spéciales du conseil de préfecture, la connaissance de pareilles difficultés est formellement interdite aux tribunaux.

---

(1) *Vid.* tom. 1.er du MÉMORIAL, pag. 305, et suiv., 4.e partie, *Jurisprudence administrative (conflits d'attributions)*.

(2) *Vid.* le décret du 5 août 1808, et les ordonnances des 23 octobre 1816, 20 novembre 1816, et 9 avril 1817. « Lorsque les autorités administrative et judiciaire se déclarent l'une et l'autre incompétentes pour statuer sur une contestation, c'est là un conflit négatif, pour lequel on ne doit point se pourvoir en règlement de juges à la cour de cassation ; mais s'adresser au gouvernement, qui seul a le droit de décider à laquelle des deux autorités la connaissance de l'affaire appartient. » *Coquerel* contre *le préfet d'Amiens* (rejet de la demande en règlement de juges), 8 ventôse an 12. *L'Administration forestière* contre *Dusimple (idem)*, 26 novembre 1806. *Roger*, 21 janvier 1807 (Extrait du *code général français*, par M. *Desenne*). Voyez aussi *les élemens de jurisprudence administrative*, par M. *Macarel*, avocat, tom. 1.er, pag. 234 et suivantes ».

A la vérité, le décret du 19 juin 1813 a disposé que les questions relatives aux limites des domaines vendus par l'état n'étaient du ressort de l'autorité administrative, qu'autant qu'elles devaient être jugées par l'interprétation et l'application des actes administratifs, et que les tribunaux devaient en connaître toutes les fois qu'il s'agissait de statuer, d'après des titres anciens, le droit commun, les coutumes et les enquêtes; mais, dans l'espèce, il n'y avait pas de titres anciens, ni de cadastres à consulter; il ne pouvait pas non plus y avoir lieu à des enquêtes: il fallait seulement expliquer le sens du procès-verbal d'adjudication, afin de déterminer les droits qui en résultaient en faveur des ayans-cause de l'adjudicataire, et l'étendue du terrain qui lui avait été vendu; et, de plus, il est clair que puisque tout se bornait à l'interprétation d'un acte administratif, les tribunaux étaient incompétens.

On peut, au surplus, voir le décret du 19 juin 1813, rapporté par M. Sirey, tom. 14, 2.e partie, pag. 324, et deux autres décrets des 30 juin et 10 août suivans, même tome, pag. 323; on peut consulter aussi l'arrêt de la cour de Toulouse, dans la cause du sieur d'Olivier contre Raymond Belou, que nous avons rapporté dans le Mémorial, tom. 2, pag. 41, par lequel cette cour a fait l'application des principes que nous venons d'exposer. Si les conseils de préfecture sont chargés de prononcer sur le contentieux des domaines nationaux, c'est un principe également consacré par une jurisprudence constante, que toutes les fois que la question de propriété doit être résolue par l'examen et l'interprétation d'actes antérieurs à l'adjudication, ou par l'application de maximes du droit, il n'appartient qu'aux tribunaux ordinaires d'en connaître.

Examinons maintenant la question sur laquelle la cour n'a pas prononcé, et qui consiste à savoir si les fabriciens avaient qualité pour agir, ou si, au contraire, l'action devait être poursuivie à la requête de M. le maire de Toulouse.

Aux termes du décret du 30 décembre 1809, les fabriciens sont seuls chargés de soutenir les procès, tant en demandant qu'en défendant, soit qu'il s'agisse des revenus, soit qu'il s'agisse de la propriété. L'art. 60 porte, que les maisons et biens ruraux appartenant à des fabriques seront affermés, régis et administrés par le bureau des marguilliers, dans la forme déterminée pour les biens communaux; d'après l'art. 79, les procès doivent être soutenus au nom de la fabri-

que, et les diligences faites à la requête du trésorier, qui donne connaissance de ces procédures au bureau; enfin, l'article suivant veut que toutes les contestations relatives à la propriété des biens soient portées devant les juges ordinaires.

Pendant la révolution, les fabriques, comme tous les autres établissemens publics, furent dépouillées de leurs biens par les lois des 12 juillet 1790, 10 février 1791 et 13 brumaire en 2; mais la loi du 18 germinal an 10, sur le concordat, les ayant rétablies, le gouvernement ordonna, par un arrêté du 7 thermidor an 11, que leurs biens non vendus leur seraient restitués. On pourrait naturellement conclure de ces dispositions, que puisque les églises, comme les autres biens, ont été rendues aux fabriques, c'est aux fabriques que l'administration en a été conférée; et que, dès-lors, c'est à leur zèle qu'a été remis le soin de poursuivre, devant les tribunaux, les demandes en réintégrande ou au pétitoire à raison de ces mêmes biens, après avoir obtenu l'autorisation du conseil de préfecture; mais on peut opposer, que les églises et les presbytères sont des propriétés communales; que les fabriques n'en ont que l'administration; qu'elles ne peuvent aliéner, ni hypothéquer les biens dont elles ne jouissent que d'une manière précaire, et dans l'intérêt de tous les habitans de la commune où l'immeuble est situé; qu'elles ne peuvent rien faire à la propriété que par l'intermédiaire du maire, qui seul a qualité pour défendre aux demandes qui attaquent les propriétés de sa commune, ou pour intenter une action qui tendrait au maintien de ces propriétés. Cela est si vrai, que dans les villes, comme dans les campagnes, les réparations d'une église sont à la charge de la commune, et non pas de la fabrique: s'il faut construire un presbytère, ou l'acheter, ou en payer le loyer, c'est le conseil municipal, sous la présidence du maire, qui vote les dépenses nécessaires, et les fabriciens restent étrangers à ces acquisitions, constructions ou loyers; lorsque les églises ou les presbytères nécessitent des réparations urgentes, les fabriciens doivent s'adresser au maire, pour que ce dernier, en suivant les formes et les règlemens administratifs, ordonne ou surveille l'exécution de ces travaux.

Du reste, il nous paraît facile d'arriver à la solution de la question, en faisant une distinction entre les églises et presbytères abandonnés aux communes, en vertu de la loi du 18 germinal an 10, et les biens qui ont été

donnés ou rendus à ces mêmes fabriques, et qui ne font pas une dépendance des églises ou des presbytères.

D'après l'art. 75 de la loi du 18 germinal an 10, les édifices anciennement destinés au culte catholique, et qui étaient dans les mains de la nation, ont été mis à la disposition des évêques; et, lorsqu'il n'y a pas eu d'édifice disponible, l'évêque a dû se concerter avec le préfet, pour la désignation d'un édifice convenable: conformément à l'art. 76, il a été établi des fabriques pour veiller à l'entretien et à la conservation des temples; et, suivant un avis du conseil-d'état, du 2 pluviôse an 13, les églises et presbytères abandonnés aux communes, en vertu de la loi du 18 germinal, doivent être considérés comme propriétés communales.

Il résulte évidemment de ces dispositions diverses, que les communes sont propriétaires de tous les édifices servant au culte catholique, et des biens-fonds qui n'en sont que l'accessoire, comme les cimetières et le terrain nécessaire pour pouvoir utiliser ces édifices, d'après la destination qui leur a été donnée. Toutes les fois qu'il s'élève des contestations relatives au droit de propriété, c'est le maire seul, comme représentant la commune, qui a qualité pour demander ou pour défendre; les fabriques, n'étant chargées que de veiller à l'entretien et à la conservation de ces édifices, n'ont aucun droit de s'immiscer dans ces sortes de contestations.

Mais il est une autre espèce de biens appartenant aux fabriques; ce sont ceux qui leur ont été donnés, ou qui, leur ayant autrefois appartenu avant leur suppression, leur ont été rendus: ces biens sont les rentes, les obits et autres objets, dont elles ont été envoyées en possession. S'il s'élève quelque difficulté à raison des biens de cette nature, elles ont évidemment qualité pour demander ou pour défendre, parce que, dans cette hypothèse, la commune n'a aucun droit de propriété à exercer ou à soutenir: dès-lors, les fabriques peuvent demander le déguerpissement des fonds sujets à rente, faute de payement des arrérages, poursuivre toutes actions immobilières; en un mot, faire tous les actes nécessaires pour la conservation des propriétés ou la garantie des intérêts de leur administration, en se conformant, toutefois, aux lois et règlemens relatifs à l'administration des biens des établissemens publics.

PREMIÈRE PARTIE.

DISSERTATIONS ET DOCTRINE DES AUTEURS.

Dissertation sur l'entente et l'application de l'art. 845 du code civil. — Quelle est la quotité de biens que peut retenir l'héritier donataire ou légataire qui renonce à la succession, pour s'en tenir au don qu'il a reçu?

L'art. 845 du code civil porte, « que *l'héritier qui* » *renonce à la succession peut retenir le don entre-vifs,* » *ou réclamer le legs à lui fait,* jusqu'à concurrence de » la portion disponible ».

Deux opinions différentes se sont formées sur le sens de ces dernières expressions, qui contiennent la mesure de ce que l'héritier renonçant peut retenir.

La première, qui fut, d'abord, universellement suivie, parce qu'elle était conforme aux principes de l'ancienne jurisprudence, comprend, sous le nom de *quotité disponible*, tout ce dont une personne peut disposer sans ébrécher la part de succession réservée *à chacun de ses héritiers*, autre que le donataire; c'est-à-dire, la totalité du patrimoine, moins la réserve *de chacun des enfans* ou ascendans. D'après cette opinion, il n'existe aucune différence entre la portion de biens appelée aujourd'hui *réserve* et la *légitime* d'autrefois; aujourd'hui, comme autrefois (1), un père peut donner à un de ses enfans tout son patrimoine, moins la légitime de ses autres enfans; un enfant préciputaire peut réclamer, par voie d'action, s'il accepte la succession, ou retenir, par voie d'exception, s'il y renonce, non-seulement la quotité de biens dont le père aurait pu disposer en faveur d'un étranger, mais

(1) D'après la novel. 22, observée dans une grande partie de la France, l'art. 307 de la coutume de Paris, et l'art. 34 de l'ordonnance de 1731, qui généralise la législation.

encore sa part dans la réserve. Suivant la même opinion, enfin, l'imputation des biens retenus par l'héritier qui renonce doit se faire d'abord sur sa part de réserve, et, ensuite, pour l'excédant, sur la quotité disponible. Cette doctrine est défendue par des jurisconsultes très-estimables, en tête desquels il faut placer M. Grenier.

La seconde opinion, dont le premier germe a été jeté dans le cours du droit civil de M. Toullier, tom. 4 et 5, fut successivement développée et confirmée dans le procès du sieur Laroque de Mons, par un arrêt de la cour royale de Bordeaux, et par l'arrêt solennel de la cour de cassation, du 18 février 1818, rendu après délibéré, et après une discussion approfondie des divers articles de la loi qui ont rapport à cette matière.

D'après cet arrêt, le code civil a introduit un *droit nouveau* qui est inconciliable avec les principes de l'ancienne jurisprudence.

Voici comment on établit ce changement.

Les anciennes lois ne limitaient, par aucune disposition, la quotité de biens dont il était permis aux père et mère de disposer, et les donations, quelle que fût leur valeur, ne souffraient de retranchement que pour former la *légitime personnelle* de chacun des enfans; en sorte que le renonçant pouvait retenir, à la fois, sur la libéralité dont il était saisi, tout ce qui excédait la légitime due à ses frères et sœurs. D'un autre côté, la légitime étant considérée comme un démembrement de l'hérédité destiné à acquitter la dette naturelle des parens envers leurs enfans, on pouvait supposer qu'en leur faisant une libéralité, les père et mère avaient eu pour but de se libérer de cette dette; de même que les enfans, en l'acceptant, avaient voulu l'imputer sur ce qui leur était dû. Enfin, le renoncement à la succession n'était point un obstacle à ce que les biens retenus fussent d'abord imputés sur la légitime du renonçant, par la raison que cette légitime, n'étant point une quote-part de la succession,

l'enfant n'avait pas besoin de la qualité d'héritier pour y prétendre, et que, n'étant point dévolue à tous les enfans *conjointement* et par indivis, mais à chacun d'eux séparément, les frères et sœurs ne pouvaient réclamer par droit *d'accroissement* la quotité personnellement dévolue au renonçant.

Notre nouvelle législation, au contraire, a expressément limité la portion de biens dont il est permis à chacun de disposer, et celle qui est réservée aux enfans et aux ascendans (art. 913, 915) : par cette limitation, le patrimoine des père et mère se trouve divisé en deux portions distinctes (la *quotité disponible* et la *réserve*), qui sont invariablement fixées par *le nombre* des enfans existans au moment du décès du disposant, et sont toujours les mêmes, soit que les libéralités du défunt aient été faites à des enfans ou à des étrangers, soit que les enfans viennent tous à la succession, ou qu'elle ait été répudiée par quelques-uns. La quotité disponible est la seule chose dont un père puisse avantager un de ses enfans, en lui donnant expressément par préciput et hors part (art. 845 et 919); et lorsque les libéralités excèdent cette quotité disponible, elles sont, sur la demande de ceux qui ont droit à la réserve (art. 921), sujettes à réduction ou à rapport, et l'excédant appartient nécessairement à l'autre part de succession réservée aux enfans pour leur légitime. Cette réserve, au surplus, au lieu d'être dévolue *à chacun des enfans* (*singulatim*), comme une créance personnelle affectée sur les biens, leur est donnée *à tous collectivement*, pour être partagée entr'eux également, ainsi que le serait la portion disponible, si les père et mère n'en disposaient pas. La *réserve* n'est donc autre chose que la *succession* légitime. Il suit de là, que les enfans ne peuvent prendre part à la réserve qu'en qualité *d'héritiers;* que s'ils renoncent à la succession, étant censés n'avoir jamais été héritiers (art. 785), leur part dans la réserve, accroît, aux autres cohéritiers,

suivant l'art. 786; en telle sorte, que si l'un des enfans, par la renonciation des autres, restait seul héritier, il aurait seul droit à la totalité de la réserve légale; que si l'un d'eux renonce, pour s'en tenir au don qu'il a reçu, n'étant plus héritier (car l'art. 785 ne fait aucune distinction), il ne peut retenir sa part dans la réserve, et que le don retenu reste fixé pour lui, comme pour l'étranger, à la quotité déclarée *disponible*, et qu'ainsi l'héritier renonçant ne peut rien retenir au delà de cette quotité, rien imputer de ce qu'il retient que sur *la quotité disponible*.

Ce nouveau système, comme on le voit, lie entr'elles, dans un accord parfait, toutes les dispositions de la loi. Notre dessein est, d'abord, de le justifier, en réfutant les divers argumens qu'on a employés pour le combattre, et d'en déterminer ensuite l'application à différentes espèces.

Il est absolument fondé sur le principe qui régnait autrefois en pays coutumier, et que des jurisconsultes fameux (*Ricard*, tr. des don., part. 3, chap. 8, § 5; *Lebrun*, tr. des succ., l. 2, chap. 3, § 1, *de la légitime*; *Coquille*, etc.), avaient voulu étendre aux pays de droit écrit : *qu'il faut se porter héritier pour avoir part à la réserve*.

On ne trouve dans le code rien qui soit contraire à ce principe.

Vainement on a voulu tirer une induction contraire, de ce que l'art. 921 déclare que les créanciers du défunt *ne peuvent profiter* de la réduction obtenue par les enfans pour former leur réserve : il est vrai qu'en règle générale les *biens héréditaires* sont le gage des créanciers; mais il y a, et il devait y avoir exception pour les biens donnés *entre-vifs*, qui ont cessé d'appartenir au débiteur, et que la loi ne fait rentrer dans la succession qu'en faveur des enfans, afin que l'appréhension des charges ne les fît point renoncer à leur légitime sans aucun fruit pour les créanciers (*Ricard*, des don., part. 3, n.° 981):

l'art. 921 n'a pour objet que de consacrer cette juste exception. Vainement encore on a objecté que l'art. 924 permettait, sans distinction, à tout donataire de retenir sur les biens qu'il a reçus *sa part héréditaire*, lorsqu'il y a dans la succession *des biens de même nature* : ces dernières expressions annoncent clairement qu'il n'est question dans l'art. 924 que de l'héritier *acceptant*, non de celui qui renonce, et du cas prévu par les art. 858 et 859, qui autorisent les autres héritiers à prélever, *sur les biens de même nature*, des lots équivalens à celui que retient l'héritier donataire qui partage avec eux (1). C'est encore sans fruit qu'on allègue, pour prouver que la réserve n'est attachée qu'à la qualité d'*enfant*, et qu'elle est indépendante de celle d'*héritier*, que, suivant l'opinion universellement admise, les enfans qui renoncent *font nombre* pour la fixation de cette quotité ; il a fallu le décider ainsi, pour ne pas s'écarter des termes de l'art. 913, qui fixe la réserve par le nombre des enfans *existans au décès*. Mais quelle induction peut-on tirer d'une opinion qui fixe l'étendue de la réserve par rapport aux qualités de ceux qui sont appelés à y prendre part ?

Les défenseurs de l'ancienne doctrine, sentant leur impuissance, pour détruire le principe *qu'on ne peut avoir part à la réserve sans être héritier*, en contestent l'application au cas où l'héritier renonce pour s'en tenir au don qu'il a reçu ; et c'est ici le nœud de la difficulté.

Quoique la qualité d'héritier, disent-ils, fût autrefois exigée en pays coutumier, et même en pays de droit écrit, suivant Ricard, Lebrun, etc., pour réclamer la légitime *par voie d'action* sur les biens héréditaires, on avait universellement reconnu qu'elle n'était nullement nécessaire pour conserver la légitime, *par voie d'excep-*

(1) Ces deux argumens sont prévus par l'arrêt de la cour de cassation, et victorieusement réfutés dans le rapport lumineux et profond de M. le conseiller-rapporteur Porriquet. *Vid.* loc. cit.

tion, sur les biens dont l'enfant était déjà saisi par donation *entre-vifs*, ou par testament; ils ajoutent, que le code n'a dérogé par aucune disposition formelle à cette jurisprudence, conforme à l'art. 34 de l'ordonnance de 1731.

Il est très-vrai qu'une disposition du code n'a pas formellement abrogé l'ancienne jurisprudence sur ce point; mais il est certain qu'elle a été tacitement abolie par le changement qui s'est opéré dans les principes de la législation, quant à la faculté de disposer.

Dans les premiers temps de la législation romaine, l'autorité absolue du père lui donna le droit de dépouiller son enfant; sa volonté fut la suprême loi, et l'institution prévalut sur les droits du sang et de la nature. Quand on voulut adoucir cette rigueur, et venir au secours des enfans dépouillés par le testament du père, les mœurs antiques furent respectées dans ce changement, et l'on eût craint de porter atteinte à la puissance paternelle, en mettant des bornes à la faculté de disposer. Aussi la légitime, qui, pendant plus de douze siècles, ne s'étendit jamais au delà d'un quart des biens, et ne fut portée au tiers et à la moitié, suivant le nombre des enfans, que vers le déclin de l'empire, fut toujours considérée comme un démembrement de l'hérédité destiné à acquitter la dette naturelle des parens envers leur postérité, comme une *charge* de la succession testamentaire; et quoique la nov. 8, ch. 1.er, eût déféré *collectivement* aux enfans, *à titre de légitime*, le quart, le tiers ou la moitié des biens, la succession testamentaire conserva toujours sa prééminence en vertu du principe : *nemo partim testatus, partim intestatus decedere potest.* Dès-lors, la légitime ne cessa jamais d'être considérée comme une charge de l'hérédité; à ce titre, elle était due *personnellement à chacun des enfans* par l'héritier institué, par le donataire ou légataire de tous les biens. Le donataire pouvait donc tout retenir, sauf la légitime de *chacun des enfans;* et

s'il était lui-même au nombre des enfans, en renonçant à la qualité d'héritier légitime, il se trouvait avoir la portion de biens disponible et sa part dans la portion légitimaire, collectivement dévolue à tous. Quand le donataire ou le légataire renonçant n'était pas à *titre universel*, la réduction de la libéralité qui lui était faite s'opérait toujours d'après les mêmes principes ; elle s'effectuait toujours à concurrence de la légitime *due à chacun des enfans* en particulier, et le donataire ou légataire conservait *le surplus des biens* dont il était saisi.

Telles sont les conséquences qui dérivaient, dans l'ancien droit, de la faculté absolue de disposer et de la préférence donnée à l'héritier institué sur l'héritier légitime.

La révolution dégrada la magistrature du père de famille, et, par la loi du 17 nivôse an 2 (art. 16), anéantit la faculté de disposer, et, par conséquent, la succession testamentaire : la succession légitime, les droits de la nature et l'égalité des enfans devinrent l'unique fondement de la transmission des biens par décès.

Le code civil, en rétablissant l'autorité paternelle et la faculté de disposer, qui en est le plus utile apanage, ne s'est point dirigé par les principes du droit romain ; il a balancé dans une juste proportion le droit de propriété, dont cette faculté n'est que l'exercice, et les devoirs de famille. On voit, d'une part, que dans cette balance le législateur, au lieu de consacrer en principe la *faculté absolue* de disposer (sauf la part qu'il veut réserver à chacun des enfans), reconnaît, au contraire, la priorité des droits du sang et de la nature ; il suppose, ce qui, d'ailleurs, était le fondement des lois existantes, que les enfans ont un droit acquis sur la totalité du patrimoine de leurs père et mère, et permet à ces derniers de disposer, à titre gratuit, d'une quotité de biens, qui presque toujours est moindre que la quotité *réservée*, et peut, tout au plus, l'égaliser quand il n'y a qu'un seul enfant (art. 913, 915). D'un

autre côté, et sous un autre rapport, le code a reconnu la prééminence des droits du sang et de la nature sur ceux que donne la volonté de l'homme : l'institution d'héritier n'a plus le même caractère ; et, dans le concours du *légataire universel*, héritier testamentaire *in universum jus*, avec des enfans ou autres légitimaires, la loi donne la préférence à ces derniers ; ils sont *saisis* de la succession du défunt, et c'est à eux que l'héritier testamentaire doit demander la délivrance de son legs (art. 1004, 1006, 1009 et 1011).

Les conséquences qui résultent de ces principes, opposés à ceux de l'ancien droit, sont aussi très-différentes.

Le patrimoine des père et mère se trouve aujourd'hui divisé en deux portions bien distinctes, l'une disponible et l'autre indisponible, qui sont invariablement fixées par le nombre des enfans existans au moment du décès du disposant. La quotité disponible est toujours la même, qu'on en ait disposé à titre universel, ou à titre particulier, la loi ne faisant pas de distinction ; elle est la seule chose qu'un père puisse donner à un étranger, et dont il puisse avantager un de ses enfans, en la lui donnant expressément *par préciput et hors part.* Lorsque les libéralités excèdent cette quotité, elles sont, sur la demande de ceux qui ont droit à la réserve, sujettes à réduction ou rapport, et cet excédant fait nécessairement partie de la portion réservée aux enfans pour leur légitime. Cette dernière portion n'est plus seulement, comme autrefois la légitime, un démembrement et *une charge* de l'hérédité due *à chacun des enfans ;* c'est une quotité principale, *collectivement* dévolue à tous les enfans ; c'est elle qui constitue la *véritable succession*, qui entraîne avec elle la saisine de tous les biens, et dont la quotité disponible n'est en quelque sorte qu'un démembrement presque toujours inférieur. Il suit de ces principes, que nul donataire ou légataire ne peut, en sa

qualité, rien prétendre que sur la quotité disponible, rien demander sur la réserve, qu'autant qu'il est à la fois *héritier;* qu'il n'a pas même la faculté, quand il renonce à cette qualité, de retenir, comme autrefois *par voie d'exception*, sa part dans la réserve, puisque la réserve n'est plus considérée comme une dette divisible dont il est tenu vis-à-vis de *chacun* des enfans, et dont la succession est libérée relativement à lui; puisque cette réserve forme aujourd'hui une portion principale et distincte, et constitue *la véritable succession* reconnue par la loi, la succession sur laquelle porte la renonciation, et qui doit, suivant les art. 785 et 786, accroître au profit des cohéritiers de toute la part du renonçant, comme s'il n'avait jamais été héritier.

On ne manquera pas d'objecter que cette doctrine, qui se déduit du changement introduit dans la législation, quant à la faculté de disposer et de la prééminence que donne la loi nouvelle à la réserve considérée comme succession testamentaire, si elle est fondée pour le cas où l'héritier renonce pour s'en tenir *au legs* qui lui a été fait, est inapplicable à celui où il renonce pour retenir le don qu'il a reçu *entre-vifs* : les biens légués par testament, dira-t-on, se trouvent dans la succession du défunt, le légataire n'en est pas réellement saisi; et fût-il légataire universel, il faut qu'il en demande la délivrance aux héritiers à réserve, qui sont saisis de l'entière hérédité (art. 1004). Mais les biens donnés *entre-vifs* ne se trouvent pas dans la succession, le donateur en ayant été irrévocablement dépouillé, et le donataire irrévocablement saisi, ce dernier les conserve ou les retient au même titre qu'il les a reçus, c'est-à-dire, comme *donataire;* en un mot, le légataire demande par *voie d'action*, et le donataire retient par *voie d'exception;* le premier même, en suivant l'ancienne doctrine, ne pourrait avoir part à la réserve, qu'en prenant la qualité d'héritier, au lieu que le second n'aurait pas besoin de cette qualité.

Observons, d'abord, que cette objection tend à établir une distinction que l'ancienne jurisprudence n'admettait nullement ; elle se réduit à dire que le changement introduit par la législation nouvelle ne se rapporte qu'au *légataire ;* que le *légataire* seul, s'il renonce, est réduit à la quotité disponible, et que le donataire peut, en outre, retenir, comme autrefois, sa part dans la réserve.

Or, pour réfuter un tel système, il suffirait de rappeler le texte des lois qui, loin de consacrer cette distinction, assimilent les biens donnés *entre-vifs* aux biens *donnés par testament*, quand il est question de fixer la quotité disponible et la réserve (art. 913 et 922) ; assimilent le *legs* à la *donation*, quand il est question des libéralités rapportables (art. 843) : il suffirait de rappeler notamment les termes de l'art. 845, qui autorise l'héritier renonçant *à retenir le don entre-vifs*, ou *à réclamer le legs à lui fait* à concurrence *de la quotité disponible*, sans faire aucune distinction entre les deux cas exprimés.

Mais il faut saper l'objection par son fondement, et prouver, d'après les principes déjà exposés, qu'il ne doit y avoir aucune différence entre l'héritier renonçant, qui a reçu un don entre-vifs, et celui qui a reçu un legs.

On dit que les biens donnés *entre-vifs* ne sont plus dans la succession ; mais ils y rentrent par le moyen du rapport ou de la réduction : on ajoute que le donataire peut les retenir, puisqu'il en est irrévocablement saisi ; mais il ne peut les retenir au préjudice de la réserve, et de l'action en rapport ou en réduction que la loi accorde aux cohéritiers. Tout gît donc à savoir si cette action s'étend à la totalité de la portion *réservée*, même à la portion du renonçant, comme s'il n'eût *jamais été héritier ;* si ce dernier doit être réduit à la *quotité disponible* d'un étranger..... Nous sommes ainsi ramenés, par un cercle vicieux, à l'application des principes ci-dessus établis, que la réserve et la quotité disponibles sont aujourd'hui deux portions absolument distinctes ; que la

première est *collectivement* dévolue aux enfans légitimes, *à titre de succession ;* que la seconde est la *seule chose* dont le père puisse disposer *entre-vifs ;* que l'une et l'autre sont invariablement fixées *à la mort* du disposant par le nombre de ses enfans ; en d'autres termes, il se forme de plein droit, au moment de la mort, une *masse fictive* des biens extans et des biens donnés, qui se divise, au même instant, en deux parts, dont l'une (la *quotité disponible*) est acquise au donataire ou légataire, et l'autre (la *réserve*) est dévolue *toute entière, et par indivis,* aux héritiers légitimes ;... et comme les effets de l'acceptation et de la répudiation d'une succession remontent au jour de son ouverture (art. 777, 785 du code civil), il est vrai de dire qu'au moment du décès les héritiers qui ont pris qualité se trouvent collectivement investis *de l'entière réserve*, et que l'héritier renonçant se trouve dessaisi, sur les biens qu'il a reçus entre-vifs, de tout ce qui manque aux biens extans pour parfaire l'entière portion réservée.

Dira-t-on que ce système, qui admet le dessaisissement du donataire au moment de la mort du donateur, pour l'excédant de la quotité disponible *sujet au rapport* (art. 844), est contraire aux art. 843 et 850, qui n'imposent l'obligation de rapporter qu'aux *héritiers venant à la succession*, c'est-à-dire, aux héritiers *acceptans ?* Cette objection n'est qu'un abus de mots, car qui ignore que les héritiers à réserve, outre l'action *en rapport* qui s'exerce contre *les cohéritiers* (art. 850), pour les forcer à remettre en commun ce qu'ils ont reçu au delà de la quotité disponible, ont une action équivalente *en réduction*, pour obtenir le complément de la réserve, laquelle s'exerce également contre les donataires étrangers et contre les héritiers renonçans (art. 920) ?

De tout ce dessus il résulte, 1.° que la réserve est dévolue, *à titre de succession*, et exclusivement, aux héritiers qui prennent qualité ; 2.° qu'elle leur est dévolue

collectivement, et dans toute son intégrité ; en sorte que le renonçant ne peut y prétendre aucune part, et que si tous les héritiers renonçaient, excepté un, celui-là aurait seul l'entière portion réservée ; 3.° qu'ils en sont saisis de plein droit, et au moment même de la mort du disposant, en sorte que le donataire *entre-vifs* se trouve dessaisi au même instant de la part de donation qui excède la quotité disponible ; 4.° que, par une conséquence directe et irrésistible, l'héritier renonçant ne peut, en vertu et suivant les termes exprès de l'art. 845, rien retenir au delà de cette quotité, telle qu'elle est fixée à l'égard de toutes personnes par l'art. 913, rien imputer de ce qu'il retient que sur la quotité disponible.

Tels sont les principes consacrés par l'arrêt de la cour de cassation du 15 février 1818, par lequel il a été décidé que M. Laroqe de Mons, *donataire universel* de sa mère, sauf le retranchement à subir pour parfaire la portion réservée aux autres enfans, s'était réduit à la condition d'un *donataire étranger*, en renonçant à la succession, et ne pouvait retenir que la *quotité disponible*. Il faut en convenir, cette doctrine étonna les esprits, et rencontra une véritable résistance dans les tribunaux. La cour de Toulouse s'éleva contre l'imposante autorité de la cour de cassation, et rendit, le 2 août 1819, sur les conclusions de M. l'avocat-général Chalret, un arrêt diamétralement opposé [tom. 1, pag. 114 du MÉMORIAL] (1).

Cette opposition, qui s'explique naturellement par l'autorité de l'ancienne jurisprudene dont on était imbu, avait encore un autre fondement dans les conséquences désastreuses auxquelles semblait devoir conduire ce nouveau système. On crut, d'abord, et on croit encore, qu'il tend à détruire, dans les mains du père de famille, la

(1) La même question s'étant présentée depuis à la 1.re chambre, dans la cause des héritiers Renaud contre Lafontan, il intervint, le 27 juin 1821, un arrêt qui confirma et corrobora la jurisprudence de la cour de cassation. On trouvera cet arrêt à la suite de cette dissertation.

faculté de disposer, l'un des attributs les plus essentiels de la puissance paternelle. On suppose que l'héritier renonçant peut, *dans tous les cas*, et quelle que soit la nature du don qu'il a reçu, retenir ce don, et l'imputer sur la quotité disponible, et que, par ce moyen, le donataire en avancement d'hoirie, s'il est le plus ancien, pourra toujours rendre inutile et sans effet le don *de la quotité disponible* fait à un étranger ou à un héritier préciputaire. Mais est-il vrai que cette conséquence résulte de l'arrêt de la cour de cassation? Nous sommes loin de le croire; et, pour mettre au grand jour l'erreur dans laquelle on est généralement tombé à cet égard, il faut distinguer, en premier lieu, le cas où la libéralité a été faite à titre de *préciput*, et celui où elle a été faite à titre d'*avancement d'hoirie*.

Au premier cas s'applique sans difficulté, comme sans injustice, la doctrine ci-dessus établie. En imputant sur la *quotité disponible* ce que l'héritier renonçant est autorisé à retenir, et qu'il a reçu *à titre de préciput*, on exécute la disposition dans son véritable sens, et suivant l'intention de celui qui dispose et de celui qui reçoit; on est même porté à croire, en considérant avec attention la tournure de l'art. 845 et sa liaison avec ceux qui précèdent, que ce cas est le seul qu'on a voulu prévoir. L'art. 844 qui précède immédiatement se rapporte à l'*héritier venant à partage*, qui a reçu un don *à titre de préciput*, et l'oblige au rapport pour tout ce qui excède la quotité disponible; l'art. 845 ajoute : l'*héritier qui renonce* à la succession *peut* CEPENDANT retenir *le* DON, ou réclamer *le legs*, etc..... Le mot *cependant* annonce qu'il s'agit d'une modification qui se lie à l'article précédent, d'après lequel il faut déterminer le sens des expressions génériques de l'art. 845; d'où il faut conclure que les termes l'*héritier*, le *don*, le *legs*, *idem sonant*, et ne doivent s'entendre, comme dans l'art. 844, que d'*un héritier* renonçant qui a reçu *un don*, *un legs à titre de préciput*,

Or, cette hypothèse favorable est celle dans laquelle a été rendu l'arrêt de la cour de cassation. Le sieur *Laroque* de *Mons* était *donataire universel* de la dame *Servain Verdon*, sa mère, à la succession de laquelle il avait renoncé ; et, suivant l'opinion commune, et non contestée, une disposition *universelle* équivaut à une libéralité faite *à titre de préciput*. En ordonnant d'imputer sur la *quotité disponible* la retenue faite par le donataire universel, les juges n'ont fait qu'exécuter littéralement la donation et l'art. 845 du code civil : le sieur Laroque de Mons était donataire de la quotité disponible ; en retenant la quotité disponible, il ne changeait pas la nature de son titre.

Mais en serait-il de même, si la donation était faite à titre d'*avancement d'hoirie ?..... Quid*, si plusieurs donataires en *avancement d'hoirie* renonçaient à la fois, et spécialement, dans le cas où l'un de ces donataires aurait reçu *à titre de préciput*, tandis que le don fait aux autres serait *en avancement d'hoirie ?* Toutes ces questions se lient au système de la cour de cassation ; mais n'ont pas été décidées par son arrêt. Elles doivent être résolues par les règles ordinaires du droit : la première de toutes, lorsqu'il s'agit de savoir comment une libéralité doit être exécutée, est de s'attacher à connaître l'intention de celui qui l'a faite, et de la respecter, tant qu'elle n'est pas contraire à la loi.

Examinons, en premier lieu et en thèse générale, si l'héritier qui renonce peut retenir ou imputer sur la quotité disponible le don qu'il a reçu *en avancement d'hoirie*.

Donner *en avancement d'hoirie*, c'est donner par anticipation à un enfant sur ce qu'il a droit de disposer dans l'hérédité future de son père (Rép., *verb.* avanc. d'hoi.) : *quandò pater*, dit Dumoulin sur l'art. 26 de la coutume de Paris, *dat aliquid filio, tanquàm futuro successori, ac* CONTEMPLATIONE *quod speratur hæres, et in acceleritatem commodi futuræ successionis*, etc.

Une telle donation, suivant tous les anciens docteurs, est essentiellement soumise à la *condition du rapport* (Ferrière, dic. de dr.; Rép., *verb.* avanc. d'hoi.). Dumoulin va plus loin, et soutient que le donataire ne peut la conserver qu'autant qu'il prend la qualité d'*héritier*, parce qu'on ne peut prétendre qu'à titre successif ce qu'on n'a reçu qu'en avancement de succession; mais Ferrière, sur l'art. 307 de la coutume de Paris, atteste que l'opinion de Dumoulin n'était pas suivie, et cite un arrêt du 29 août 1571, qui avait jugé d'une manière opposée.

L'opinion de Dumoulin et la jurisprudence attaquée par Ferrière peuvent être conciliées, en les rapportant à des cas différens.

Supposons celui où la donation serait faite sous la condition *expresse* de rapporter à la succession du donateur, avec *clause résolutoire*, si le donataire renonçait à ladite succession. Nous n'hésitons pas à croire que l'opinion de Dumoulin ne dût être appliquée dans cette hypothèse, sous l'ancienne comme sous la nouvelle jurisprudence. Le donataire a pu, sans violer aucune loi, subordonner l'effet de la disposition, même pour le temps antérieur à sa mort, à l'acceptation de sa succession par le donataire. Dira-t-on que, par cette condition, le donateur se réserve la faculté de révoquer indistinctement la donation, en accumulant sur sa succession des dettes qui la rendraient onéreuse? Mais le bénéfice d'inventaire offert à tout héritier, pour le garantir du danger de l'acceptation, ôterait tout prétexte au donataire qui n'aurait pas accompli la condition imposée (1).

Mais, en général, les donations qu'on appelle *en avan-*

(1) Celui-ci ne pourrait donc, sans violer la volonté de son donateur, retenir le don qu'il aurait reçu, s'il renonçait à la succession. Il ne pourrait ainsi convertir en une libéralité pure et simple, et définitive, ce qu'il n'a reçu qu'à titre *provisoire* et *sous condition résolutoire*.

cement d'hoirie contiennent-elles, ou sont-elles censées contenir la condition résolutoire pour le cas où le donataire n'accepterait pas la succession du donateur?..... Non, sans doute; et, soit que le donateur ait expressément donné *en avancement d'hoirie*, soit qu'il ait donné *sous condition de rapport*, il faut entendre ces expressions dans le sens le plus naturel et le plus propre à étendre les effets de la libéralité; il faut reconnaître qu'elles sont exclusivement relatives au cas de l'acceptation; que le donateur ayant pu et dû prévoir (puisque l'acceptation est toujours facultative) la possibilité d'une répudiation qui rendrait le donataire comme étranger à la succession, et que le rapport ne pourrait pas avoir lieu, est censé avoir maintenu, pour ce cas, les effets de la donation, comme si elle eût été faite à un étranger, par la seule raison qu'il ne l'a pas expressément révoquée. Ainsi, par la *volonté présumée* du donateur, la condition du rapport est en elle-même essentiellement subordonnée à la condition d'acceptation; et si l'héritier répudie, il reste toujours empreint de la qualité de donataire, et peut retenir le don qui lui a été fait. Il le retiendra et l'imputera sur la *quotité disponible*, soit parce que l'entière succession, suivant les principes ci-dessus établis, est réservée aux héritiers qui prennent qualité, et que l'héritier renonçant ne peut rien prétendre dans cette réserve, soit par une suite de l'*intention présumée* du donateur; car si l'on admet qu'il a entendu maintenir la donation, malgré la répudiation de son hérédité faite par le donataire, il faut admettre aussi qu'il a entendu que cette retenue serait imputée sur la quotité disponible, alors qu'il n'en a point disposé en faveur d'une autre personne. Ces présomptions s'appliquent avec plus de force encore aux libéralités faites *purement et simplement*, que la loi assimile aux donations *en avancement d'hoirie*, quand il n'y a pas *dispense expresse* de rapport, et cette similitude est un motif de plus qui nous fortifie dans cette opinion, que

que les termes de l'art. 845, qui sont génériques, s'appliquent *à l'héritier*, quel qu'il soit, donataire *en avancement d'hoirie*, ou donataire *par préciput;* que le premier, tout comme le second, peut, en renonçant, retenir la libéralité à concurrence de la quotité disponible, et doit l'imputer sur cette quotité.

Si l'on suppose maintenant que plusieurs donataires *en avancement d'hoirie* ont renoncé à la succession, il est clair que la somme des libéralités que la loi autorise à retenir, ne pouvant excéder la quotité disponible, il y aurait lieu à réduction, si cette quotité était plus qu'absorbée, en vertu de l'art. 920 du code civil, et dans l'ordre établi par les art. 923, 925, 926 et suivans, c'est-à-dire, sur les dispositions testamentaires en premier lieu; en second lieu, sur les donations *entre-vifs*, en commençant par la dernière, et remontant successivement jusqu'aux plus anciennes. L'ancienneté est, en effet, le seul titre de préférence qui puisse être invoqué entre des donations marquées au même caractère, assujetties à la même condition.

Nous arrivons, enfin, et par l'enchaînement naturel de nos idées, au cas le plus difficile à résoudre : celui où il se rencontre à la fois plusieurs libéralités faites à différens héritiers, les unes, *à titre de préciput*, les autres *en avancement d'hoirie*. Faudra-t-il suivre les mêmes règles que dans le cas précédent, et autoriser les donataires plus anciens à retenir le don qui leur a été fait au préjudice des donataires plus récens et des légataires? On le pourrait sans inconvénient, si la somme de toutes les libéralités n'excédait pas la quotité disponible, ou si la donation préciputaire, se trouvant la plus ancienne, n'était pas exposée à la réduction.... Mais si le contraire arrive; si, d'une part la somme des biens donnés excède la quotité disponible, et que, de l'autre, le don *par préciput* soit le plus récent, on ne peut permettre aux donataires en *avancement d'hoirie* qui renoncent de retenir le don

qu'ils ont reçu, et de l'imputer sur la *quotité disponible*, sans exposer au retranchement les libéralités faites à titre *de préciput*. Ainsi, la donation, définitive par essence, serait révoquée, au lieu que les donations provisoires seraient maintenues ; et celui auquel l'auteur de la succession aurait expressément et nominativement donné *la quotité disponible* en serait privé, tandis qu'elle serait transportée à ceux qu'il avait voulu en exclure.

La règle fondamentale que nous avons posée, la volonté du donateur, principe générateur de l'effet des donations ; la volonté la plus expresse, et, d'ailleurs, la plus légitime, serait donc manifestement violée : et remarquons que la raison pour laquelle il nous a paru qu'en thèse générale, et dans tout autre cas, le don fait *en avancement d'hoirie*, ou censé tel, pouvait être retenu par l'héritier qui renonce, et imputé sur la quotité disponible, ne peut plus recevoir aucune application à cette dernière hypothèse. C'est toujours la volonté du donateur qui nous a servi de guide, c'est sa *volonté présumée* qui s'induit de ce qu'ayant prévu le cas de la répudiation, qui rendrait son héritier présomptif semblable à un étranger, et n'ayant pas expressément révoqué la donation pour ce cas, il est censé avoir voulu la maintenir, le cas arrivant, sur sa quotité disponible, comme si elle eût été faite à un étranger.... Mais il est incontestable que cette intention ne peut être supposée lorsque la quotité disponible a été expressément donnée à une autre personne ; que la volonté présumée ne peut être plus puissante que la volonté clairement exprimée, que la fiction ne peut prévaloir sur la réalité. Alors, et dans ce cas, la quotité disponible se trouve réellement absorbée à concurrence du don fait *à titre de préciput*. L'héritier renonçant ne peut donc s'appliquer le bénéfice de l'art. 845, qui ne lui permet de retenir le don qu'il a reçu qu'à *concurrence de la quotité disponible*, puisque cette quotité disponible

n'existe plus, étant épuisée par une libéralité expresse du défunt. Peu importe que celle-ci soit la dernière : l'ancienneté n'est un titre de préférence qu'entre des donations de même qualité ; mais entre des donations dont l'une est provisoire de sa nature, et *casuellement* imputable sur la quotité disponible ; dont l'autre est définitive, et *substantiellement* faite sur la quotité disponible, c'est le caractère de la donation, c'est la volonté manifeste du donateur qui donne la préférence à cette dernière sur la quotité disponible ; autrement il faudrait admettre qu'en donnant au père de famille la faculté de disposer d'une quote-part de ses biens, la loi ne lui a permis d'en user que par une *première donation*.

On nous objectera que la première donation, quoique faite *en avancement d'hoirie*, contient toujours *le droit éventuel* de pouvoir l'imputer sur la quotité disponible, et que le donataire ne peut être privé de ce droit par une donation postérieure. La réponse à cette objection est virtuellement contenue dans ce que nous venons de dire. Bon pour établir la préférence due à l'ancienneté entre des donations du *même ordre ;* ce raisonnement est sans force lorsque la seconde donation est à *titre de préciput*. Retenons bien que c'est seulement *par présomption* que la première donation, lorsqu'elle est *en avancement d'hoirie*, contient cette faculté éventuelle, et parce que le donateur, ayant prévu le cas de répudiation, n'a pas manifesté une volonté contraire. Mais, dans l'hypothèse, cette volonté contraire a été pleinement manifestée par la donation du préciput. Dès-lors, il a été constant, que le donateur n'entendait pas que le premier don *en avancement d'hoirie* fût imputé sur la quotité disponible; dès-lors, la condition *du rapport*, virtuellement contenue, et quelquefois expressément énoncée dans la donation en *avancement d'hoirie*, doit être rigoureusement exécutée. Ne perdons pas de vue que c'est au moment de la mort du disposant que se déterminent les effets des libéralités

faites aux héritiers ; que, jusqu'à sa mort, le père de famille, qui n'a encore fait que des dons *en avancement d'hoirie*, peut toujours disposer par préciput de la *quotité disponible*. Chaque donation qu'il a faite à titre *d'avancement d'hoirie* contient tacitement la réserve de pouvoir postérieurement disposer de la quotité disponible ; et on pourrait quasi dire que cette réserve est expresse dans toutes les donations où la condition du rapport est exprimée. Si le père n'use pas de la faculté qu'il s'est réservée, alors seulement on peut présumer qu'il a voulu imputer le don *en avancement d'hoirie* sur la quotité disponible ; mais s'il use du droit qu'il s'est réservé, et dispose de la *quotité disponible*, la présomption ne peut plus avoir lieu. En un mot, l'intention présumée sur laquelle est fondée l'application que nous faisons de l'art. 845 à *l'héritier* donataire *en avancement d'hoirie*, est toujours subordonnée à la condition que le père ne disposera pas expressément de la quotité disponible.

L'opinion contraire à ces principes, outre qu'elle serait erronée en droit, aurait les plus funestes conséquences. Consacrer en principe que tout héritier qui a reçu un don *en avancement d'hoirie*, en renonçant à la succession, peut anéantir à concurrence le don *par préciput* postérieurement fait à un autre héritier, c'est rendre purement illusoire la faculté de disposer, sans laquelle la puissance paternelle et la famille elle-même ne peuvent se soutenir. Le père qui a plusieurs enfans ne peut les établir, qu'en leur faisant, selon sa fortune, un don en avancement d'hoirie. Il donne ensuite, *par préciput*, la quotité disponible à celui d'entr'eux qui s'est rendu le plus digne de son affection, et qui est destiné à soutenir l'honneur et le rang de sa maison ; ou bien il en dispose, à titre de gratitude, pour acquitter des obligations sacrées. Cette sage prévoyance sera trompée. Le donataire *en avancement d'hoirie* renoncera, non-seulement quand il y trouvera un avantage per-

sonnel ; mais toutes les fois qu'il y aura d'autres légitimaires, qui ne manqueront pas de colluder avec lui. Les sœurs s'accorderont toujours pour anéantir le préciput fait à leur frère, et les héritiers s'uniront pour rendre sans effet la libéralité faite à un étranger. Le père de famille, ne pouvant plus compter sur le respect dû à ses volontés, se trouvera bientôt dans la dure nécessité de sacrifier l'établissement de ses enfans ou son autorité, ou d'éluder les rigueurs de la loi par des moyens frauduleux, qui seront une source de divisions et de procès.

Ceux qui ont cru qu'un tel système résultait invinciblement de l'arrêt de la cour de cassation se sont trompés. On doit admettre tous les principes consacrés par cet arrêt dans l'espèce particulière qu'il a jugé (lorsque le don fait à l'héritier renonçant est *à titre de préciput*) : on peut les admettre, en règle générale, à l'égard de *tout héritier donataire ou légataire* qui renonce, et faire une exception particulière qui est justifiée par la raison de la loi, et commandée par la volonté du disposant, pour l'espèce particulière où la quotité disponible a été expressément donnée à une autre personne que le donataire *en avancement d'hoirie* qui a renoncé.

On allègue, pour justifier le système que nous combattons, qu'il tend à établir une *égalité* plus parfaite entre les enfans ; mais cette égalité détruit la balance que la loi avait établie entre les droits naturels des enfans et l'exercice du droit de propriété, entre la succession légitime et la faculté de disposer. Cette égalité absolue tend à l'anéantissement des familles par le morcellement sans fin des patrimoines ; et, diminuant les ressources à proportion que le luxe et les arts multiplient les besoins et excitent les passions, elle doit engendrer la misère et l'égoïsme, étouffer l'esprit de famille et de patrie, isoler les hommes, et les disposer aux convulsions politiques, où chacun se précipite pour rétablir ou pour faire sa fortune ; en un mot, la doctrine que nous combattons

expose à tous les dangers qui se faisaient déjà sentir par l'effet de la loi du 17 nivôse an 2, et que les rédacteurs du code ont voulu prévenir.

La conclusion de nos argumens sur cette dernière hypothèse est que le donataire *en avancement d'hoirie* doit bien se garder de renoncer à la succession, lorsque la quotité disponible a été *expressément* donnée à une autre personne. Devenu étranger par la renonciation, il ne pourrait retenir, à titre de réserve, le don qu'il aurait reçu; et, ne pouvant l'imputer sur la quotité disponible, qui serait absorbée par une disposition expresse, il se verrait dépouillé de la donation par ses cohéritiers, à moins que la renonciation ne fût faite avec l'intention exprimée de *retenir les biens à lui donnés entre-vifs*, car ces biens faisant partie de la masse héréditaire, et plus spécialement de la portion réservée aux héritiers qui prennent qualité, l'intention manifestée *de la retenir* équivaudrait à une acceptation de la succession (1).

Inutilement objecterait-on qu'en dépouillant l'héritier donataire, qui renonce, du don qu'il a reçu, nous violons les art. 843 et 850, qui n'assujettissent au rapport que les héritiers *venant à succession;* nous répondrons que les articles cités, en n'exigeant le rapport que des *cohéritiers venant* à succession, n'en dispensent ceux qui

(1) Dans une répudiation ainsi conçue : *« je déclare renoncer à la succession de mon père, pour m'en tenir au don qui m'a été fait »*, il est évident que je manifeste, avant tout, l'intention de conserver le don que j'ai reçu, et de le conserver à titre successif, s'il ne peut être imputé sur la quotité disponible. Je ne renonce donc qu'à *condition* que je pourrai retenir les biens dont je suis saisi, et qui font partie de la *réserve* ou *succession légitime*. Or, c'est un point de doctrine assez constant, qu'une répudiation ne peut être *conditionnelle;* que toute condition apposée à un tel acte lui donne la force d'une acceptation dans telle ou telle supposition. Dans l'espèce, l'héritier ne pouvant retenir les biens donnés, *conditio deficit*, et conséquemment l'héritier est censé n'avoir pas renoncé.

renoncent, qu'autant qu'ils pourraient imputer le don qu'ils ont reçu sur la quotité disponible ; que, dans le cas contraire, la loi conserve toujours aux cohéritiers, comme nous l'avons dit plus haut, l'action *en réduction*, pour obtenir le complément de la réserve ; que c'est par cette voie que le donataire *en avancement d'hoirie* sera dépouillé, parce que sa donation, ne pouvant être imputée sur la portion disponible qui se trouve absorbée, est nécessaire pour compléter la *réserve*, qui est exclusivement dévolue aux cohéritiers du renonçant.

Et qu'on ne dise pas que par ce dépouillement nous violons encore le principe de l'*irrévocabilité* des donations entre-vifs ! Les donations entre-vifs sont toujours révocables pour inexécution de conditions (art. 953 et 954) : or, nous avons démontré que toute donation en *avancemement d'hoirie* contenait, implicitement au moins, la condition résolutoire de rapporter à la succession, pour le cas où la quotité disponible a été donnée expressément à une autre personne ; condition qui, de sa nature, entraîne la révocation de la donation, si elle n'est pas accomplie, c'est-à-dire, si le donataire renonce à la succession du donateur.

Les mêmes objections ont été proposées plus haut, et repoussées avec la même force, à l'égard de la donation préciputaire qui excède la quotité disponible, et quant à cet excédant. L'excédant de la donation faite à titre de préciput est de la même nature que la donation faite en avancement d'hoirie ; l'un et l'autre ne doivent être rapportés que par l'héritier *venant* à succession (art. 843 et 844). Si donc la cour de cassation a décidé que l'excédant dans les donations préciputaires ne pouvait être retenu par l'héritier renonçant, par la même raison il faut admettre que le don *en avancement d'hoirie* ne peut être retenu par l'héritier renonçant, quand la quotité disponible est expressément donnée à un autre.

Au surplus, cette dernière objection devient entière-

ment oiseuse, si la doctrine que nous professons a une fois prévalu; il est certain qu'alors l'héritier donataire en avancement d'hoirie ne renoncera jamais.

E. DELPECH, *Professeur de Droit civil français à la Faculté de droit de Toulouse.*

DEUXIÈME PARTIE.

JURISPRUDENCE DE LA COUR ROYALE DE TOULOUSE.

127 et 128.

ACQUISITION. — RAPPORT. — SUCCESSION.

Les acquisitions faites par le fils vivant avec son père, à même pot et feu, *lors même qu'il serait à présumer qu'elles ont été faites au moyen de fonds fournis par le père, sont-elles sujettes à rapport, lorsqu'il est constant, d'ailleurs, que le père n'a point contracté de dettes, et qu'il n'a pas vendu?* — NON (1).

---

(1) Cette question avait été déjà décidée, aussi pour la négative, par la même chambre, dans la cause de *Lagarde* contre *Lagarde*. Nous avons cru devoir rapporter également cet arrêt. Le voici.

» Attendu que les acquisitions faites par Charles et Ciprien Lagarde, frères, sont en leur nom propre, et pour eux exclusivement; — Attendu qu'il n'est pas prouvé, comme l'allèguent Marie et Étienne Lagarde, que ces acquisitions ayent été faites de l'argent du père : la prédilection que l'on dit qu'il avait pour Charles et Ciprien, avec lesquels il cohabitait, le préciput du quart de ses biens qu'il leur a donné, sont loin, sans doute, de prouver qu'il leur a aussi remis les sommes nécessaires pour les acquisitions par eux faites depuis le 8 frimaire an 4 jusqu'en 1813; il faudrait mont er, sur-tout, comment le père a eu réellement à sa disposition ces sommes, tandis que l'on voit que dans le temps antérieur il n'avait pas amélioré sa fortune, et qu'il avait acquis seulement en 1788 pour 125 fr.; — Attendu que, dans le même temps, il ne paraît pas que le père ait diminué ses biens par des ventes, puisqu'on évalue celles qu'il a faites à 300 fr. environ; tandis que le prix des acquisitions faites par Charles et Ciprien sont de sommes

CROUZIL. = C. = CROUZIL.

Dans le contrat de mariage de Paul Crouzil, le sieur Crouzil père stipula qu'il vivrait avec son fils à même pot et feu, et qu'ils travailleraient l'un et l'autre à l'utilité commune. Par ce même contrat, Crouzil père fit donation à son fils de certains immeubles et du quart de tout son mobilier; il se réserva toutefois l'usufruit des biens donnés pendant tout le temps qu'il vivrait avec le donataire; en cas de séparation l'usufruit devait se réunir à la propriété.

Crouzil père vécut avec son fils jusqu'à son décès. Pendant la durée de la vie commune le sieur Paul Crouzil fit, en son nom personnel et pour son propre compte, certaines acquisitions en fonds de terre.

Après la mort du père commun ses enfans provoquèrent le partage de la succession, et demandèrent que les biens-immeubles acquis par Paul Crouzil, pendant qu'il ne formait qu'un seul ménage avec son père, fussent égale-

---

considérables, trop disproportionnées avec le prix modique des ventes qu'on dit avoir été faites par le père; en sorte qu'il n'existe pas ce concours de présomptions graves, précises et concordantes, prescrites par l'art. 1353, pour fournir la preuve assurée que Charles et Ciprien n'ont acquis que de l'argent de leur père, outre qu'ils doivent encore le prix d'une partie de ces acquisitions; — Attendu que si le père leur avait fait des avantages pendant sa vie, ce ne serait que du produit de ses revenus, et de pareils avantages ne seraient pas sujets à rapport; — Attendu que Charles et Ciprien Lagarde, devant conserver la propriété des biens par eux acquis, il faut réformer sur leur appel principal le jugement du tribunal de première instance de Foix, qui avait adjugé la propriété du tiers de ces biens à l'hérédité de Lagarde père, et démettre, par voie de suite, Étienne et Marie de l'appel incident, pour le profit duquel ils demandaient que les entiers biens acquis par leurs frères fussent mis dans l'hérédité paternelle, etc.: par ces motifs LA COUR, vidant le renvoi au conseil, etc., etc. » (*Arrêt du 7 juillet* 1819).

ment estimés et compris dans la succession paternelle. Les premiers juges accueillirent cette demande, sur le motif que, d'après les clauses du contrat de mariage de Paul Crouzil, il avait existé une société universelle de gains entre le père et le fils; ils ordonnèrent, en conséquence, que les immeubles acquis par Paul Crouzil, postérieurement à son contrat de mariage et antérieurement au décès de Guillaume Crouzil, son père, seraient compris dans le patrimoine de ce dernier jusqu'à concurrence de la moitié.

Le sieur Paul Crouzil appela de ce jugement. Voici l'arrêt de la cour. Nous avons retranché des *considérans* ceux qui n'avaient pour objet que d'indiquer, d'après les faits du procès, les caractères de simulation que la cour a reconnus dans un règlement de compte entre Crouzil père et son fils; acte suivant lequel celui-ci aurait payé à la décharge de son père diverses sommes dont il demandait la distraction, et que la cour n'a pas cru devoir allouer : puis elle ajoute,

» ..... Attendu qu'il ne saurait en être de même relativement aux immeubles que Jean-Paul Crouzil a acquis pendant qu'il vivait au même pot et feu avec son père, parce qu'en admettant, comme le prétendent les parties de Romiguières et de Cazeneuve, que Jean-Paul Crouzil n'eût payé le prix de ses acquisitions qu'avec les deniers que son père lui aurait donnés, ces acquisitions n'en devraient pas moins être respectées, puisque Crouzil père était le maître de disposer comme il voulait de ses revenus, et que cette faculté ne fut jamais ôtée aux ascendans, même par les lois qui prohibaient, de la manière la plus rigoureuse, le droit de disposer, et cela par une raison bien simple, parce qu'une telle prohibition eût été toujours trop facilement éludée, si jamais elle eût été prononcée; Jean-Paul Crouzil ne peut donc être contraint de rapporter à la succession paternelle, ni la totalité, ni la moitié des immeubles par lui acquis pendant qu'il cohabitait avec son père, etc. :

» Par ces motifs, LA COUR, réformant le jugement dont est appel, relaxe le sieur Paul Crouzil de la demande formée contre lui, et tendant à ce qu'il soit tenu de laisser comprendre dans la

succession paternelle la moitié des immeubles par lui acquis pendant qu'il cohabitait avec son père, etc. » (*Arrêt du 27 mars 1820, — 2.e Ch. civ.*).

129 et 130.

TESTAMENT PUBLIC. — RÉQUISITION DE SIGNER.

L'interpellation, ou la réquisition de signer, faite par le notaire au testateur ou aux témoins, et l'expression de la cause pour laquelle le testateur ou les témoins n'ont pas signé, remplissent-elles le vœu de l'ordonnance de 1735, bien que le notaire n'ait pas dit expressément qu'ils avaient déclaré la cause pour laquelle ils n'avaient pas signé? — OUI.

En est-il de même sous l'empire du code civil? — OUI.

Ces deux questions ont été résolues affirmativement par deux arrêts que nous allons rapporter. Ces arrêts sont intervenus dans des espèces, dont l'une était régie par l'ordonnance de 1735, et la seconde par le code civil.

Première Espèce.

CARDEILHAC. = C. = CARDEILHAC.

Le testament de Jean-Baptiste Cardeilhac, sous la date du 20 septembre 1790, fut argué de nullité; l'acte portait la clause suivante : « fait et lu au testateur,... à ce » présens et appelés en témoins *J. Lezier*, marchand; *A.* » *Lapalu*, tailleur; *J. Ortet*, tisserand; *P. Perrin*, bras- » sier; *J. Picheloup fils*, *H. Vilac*, travailleur, et *B.* » *Izar*, manouvrier,... et encore *P. Omberdieu*, ména- » ger;.... lesdits sieurs *Lezier*, *Perrin*, *Lapalu*, *Ortet* » et *Omberlieu*, soussignés, *non les autres susdits témoins,* » *pour ne savoir*, *de ce requis l'un après l'autre*, etc. »

Les héritiers légitimes du testateur soutinrent que cette énonciation ne remplissait pas le vœu de l'art. 5 de l'ordonnance de 1735, ainsi conçu :

» Lorsque le testateur voudra faire un testament nuncupatif écrit, il en prononcera intelligiblement toutes les dispositions en présence, au moins, de sept témoins, y compris le notaire ou tabellion, lequel écrira lesdites dispositions à mesure qu'elles seront prononcées par le testateur; après quoi sera fait lecture du testament audit testateur, de laquelle lecture il sera fait mention par ledit notaire ou tabellion; et le testament sera signé par le testateur, ensemble par le notaire ou tabellion et les autres témoins, le tout de suite, et sans divertir à d'autres actes; et, au cas que le testateur déclare qu'il ne sait ou ne peut signer, il en sera fait mention ».

Mais le tribunal de première instance de St.-Gaudens, saisi de la contestation, ne trouva point que le testament de Jean-Baptiste Cardeilhac eût violé les dispositions de l'article, et, par jugement du 9 juin 1818, il rejeta la demande en nullité.

Les héritiers naturels ayant interjeté appel de cette décision, il intervint l'arrêt suivant.

..... » Attendu, sur la demande en nullité du testament de Jean-Baptiste Cardeilhac, oncle commun, que ce testament portant la date du 20 septembre 1790, et antérieur de deux jours à la mort du testateur, renferme implicitement toutes les formalités que prescrivaient les lois; que, sur les sept témoins appelés pour assister à sa confection, quatre d'entr'eux y apposèrent leur signature, et qu'à l'égard des trois qui ne signèrent pas, il est dit : *non les trois autres, pour ne savoir, de ce requis l'un après l'autre;* que les appelans, c'est-à dire, la dame Boufartigues et la dame Deoux, sa sœur, qui ont le même intérêt en cause, ont soutenu que cette énonciation ne remplit pas le vœu de l'art. 5 de l'ordonnance de 1735, n'y étant point dit en termes formels, que les trois témoins non signataires ont déclaré ne savoir signer;

» Que cette prétention des dames Deoux et Boufartigues est condamnée par la jurisprudence, d'après laquelle l'interpellation ou la réquisition de signer faite par le notaire aux témoins, et l'expression de la cause pour laquelle certains d'entr'eux n'ont pas signé, remplirait suffisamment le vœu de l'ordonnance;

» Attendu que la réquisition et la mention présupposent nécessairement la réponse ou la déclaration des témoins qui n'ont pas signé;

» Attendu que la loi ne prescrit, à ce sujet, aucune formule sacramentelle ; que ce cas est différent de celui où, sans exprimer en aucune manière, soit la réquisition aux témoins, soit la déclaration de ceux-ci, le notaire s'est borné à dire qu'ils n'ont pu ou su signer, rien ne constatant alors que les témoins se soient expliqués à ce sujet ;

» Que la différence entre ces deux cas est très-judicieusement remarquée par Raviot sur Perrier, quest. 164, où cet auteur enseigne que l'interpellation suppose la réponse, ainsi que la réponse la réquisition que telle est la doctrine de Furgole dans son traité des testamens, où il rapporte deux arrêts du parlement de Toulouse qui l'ont ainsi décidé ; que la question a été ainsi jugée par un arrêt de la cour de cassation, du 11 pluviôse an 7, dans la cause d'André Chabrier contre les enfans Carlet, rapporté par Sirey, dans le 1.er n.° de son recueil, pag. 194 ; arrêt auquel la cour s'est conformée le 27 avril 1813, dans la cause de Bernard et Marie Merle, veuve Charupuy, contre Elisabeth Bayle, veuve Merle, et autres parties :

» D'après ces motifs, LA COUR a démis et démet les appelans de l'appel du jugement de première instance de Saint-Gaudens, du 9 juin 1818, etc. » (*Arrêt du 29 juin 1821. — 1.re Ch. civ.*).

Deuxième Espèce.

MERLE et BAYLET. = C. = CANEL et MERLE.

Le sieur Etienne Merle fit un testament le 23 fructidor an 11 ; le notaire le termina de la manière suivante : « fait, lu et récité en entier audit testateur, en pré-» sence des citoyens Bernard *Terneux*, prêtre ; Jean » *Demaux*, instituteur ; Antoine *Souldadie*, proprié-» taire, et Guillaume *Bories*, travailleur de terre, » habitans dudit Molause, qui ont signé, savoir, lesdits » *Terneux*, *Demaux* et *Souldadie*, non ledit *Bories*, » non plus que ledit Etienne *Merle*, testateur, pour ne » savoir, de ce requis, l'un après l'autre, par nous, etc.

Ce testament fut argué de nullité par les héritiers du sieur Merle, le moyen pris de ce que, par contravention à l'art. 973 du code civil, le notaire n'avait pas fait la mention de la déclaration qu'avait dû faire le

testateur, qu'il ne savait point signer. Un jugement, du 27 mai 1812, du tribunal de Moissac, accueillit ce moyen, et annulla le testament. Appel. — Voici l'arrêt de la cour.

» Considérant que le moyen de nullité libellé contre le testament du 23 fructidor an 11, pris de ce que cet acte ne mentionne pas la déclaration ou réponse du testateur, qu'il ne savait pas signer, serait valable dans le droit, d'après l'art. 973 du code civil, s'il ne manquait pas en point de fait; et que réellement ce testament devrait être annullé, si la formalité de la mention de la déclaration que doit faire le testateur, qu'il ne sait signer, avait été omise; mais, d'un côté, le testament exprime que le testateur et le témoin Bories furent requis, l'un après l'autre, de signer par le notaire; d'autre côté, le testament ajoute qu'étant requis de signer, ils ne surent le faire; en un mot, l'ignorance du testateur n'est exprimée qu'à suite de la réquisition expresse faite à ce sujet par le notaire. Or, dans le fait, quand à la demande que le notaire atteste avoir faite au testateur ou aux témoins de signer se joint aussi la mention expresse qu'ils n'ont su signer, il est impossible de se dissimuler que leur ignorance fut par eux déclarée, en réponse à la demande du notaire, et de ne pas trouver dans le testament la mention littérale de cette réponse; dès-lors, la déclaration qu'ils n'ont su signer existe, elle se rencontre dans ce testament, et il est impossible de l'en séparer, par où il est faux de dire qu'on ne trouve pas dans le testament dont il s'agit la mention de la déclaration du testateur qu'il n'a su signer; la prétendue violation de l'art. 970 du code civil manque donc dans le fait, comme la cour l'a reconnu :

» Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel, réformant le jugement du tribunal civil de Moissac, du 27 mai 1812; sans s'arrêter au moyen de nullité proposé contre le testament du 23 fructidor an 11, ordonne que le testament sera exécuté selon sa forme et teneur (*Arrêt du 27 avril 1813*).

131.

VENTE. — REVENTE. — CONDITIONS. — PREUVE TESTIMONIALE.

Une vente consentie par accords verbaux transfère-t-elle la propriété d'une manière irrévocable à l'acquéreur ? — OUI.

Si celui-ci revend à son tour, sur la foi du premier traité, peut-il ensuite modifier ou aggraver les conditions de la première vente, en contractant un acte public? — NON.

Dans ce cas la preuve testimoniale des premières ventes est-elle admissible? — NON.

SOLOMIAC, ALARY, etc. = C. = DUMAS, Épouse GINESTE.

La dame de Gineste possédait dans la ville de Revel deux maisons : l'une, située rue des Frères, était dans un assez bon état; l'autre, située rue du Four, était dans un état de délabrement complet. En 1817, la dame de Gineste vendit sa maison rue du Four à M. de Saint-Pierre, au prix de 6000 fr. : pour le payement de cette somme il fut accordé un délai de plusieurs années. Le sieur de Saint-Pierre commença de réparer la maison qu'il avait acquise; mais bientôt après il la revendit, par acte sous seing-privé, aux sieurs Alary et Solomiac, de Revel. Les accords qui eurent lieu furent rédigés sous signature privée le 4 mars 1818. Il importe peu de savoir que le sieur de Saint-Pierre retira de cette maison un prix beaucoup plus élevé que celui qu'il avait payé lui-même à la dame de Gineste.

Bientôt après, cette dernière engagea le sieur de Saint-Pierre à se charger de la maison rue des Frères. Des accords verbaux furent passés entre parties, et cette maison fut vendue, dans le mois de mars 1818, au prix de 7000 fr. Cette somme ne fut point payée; et, pour en garantir le payement, la dame de Gineste imagina de réunir la vente des deux maisons dans un seul acte public, avec hypothèque sur ces deux immeubles : le sieur de Saint-Pierre y consentit, avec d'autant plus de facilité, qu'il crut que cet acte lui donnait le moyen de réaliser la promesse qu'il avait faite aux sieurs Alary et Solomiac de leur consentir aussi un acte public. En conséquence, le 23 mai 1818, l'acte convenu entre le sieur de Saint-Pierre et la dame de Gineste fut passé; et le lendemain, par un autre acte public, le sieur de Saint-Pierre revendit aux sieurs Solo-

miac et Alary l'une des deux maisons que la dame de Gineste lui avait vendues par l'acte de la veille : il n'est pas inutile de faire remarquer, que, dans ce second contrat, les sieurs Solomiac et Alary déclaraient avoir connaissance de celui passé la veille, et s'obligaient de payer à la dame de Gineste une partie du prix stipulé, à compte de son hypothèque.

Postérieurement, la dame de Gineste fit notifier les deux actes au sieur de Saint-Pierre, et aux sieurs Alary et Solomiac, avec sommation d'avoir à lui payer l'entier montant du prix des deux maisons ; et, en défaut, elle les cita devant le tribunal civil de Villefranche, pour voir ordonner la résolution de la vente, faute de payement du prix. Les sieurs Alary et Solomiac appelèrent en garantie le sieur de Saint-Pierre. La cause fut instruite, et la dame de Gineste subit des auditions catégoriques à la requête des sieurs Alary et Solomiac. Il résulta de ses aveux, qu'antérieurement à l'acte public du 23 mai 1818, elle avait vendu les deux maisons par deux polices de vente distinctes et séparées ; et, pour corroborer les moyens qui se déduisaient des auditions catégoriques de la dame de Gineste, les sieurs Alary et Solomiac offrirent de prouver que cette dame avait eu connaissance de la revente qui avait été consentie en leur faveur avant de passer l'acte public dont elle entendait se prévaloir : cette preuve fut admise par jugement du 17 janvier 1821 ; la dame de Gineste en interjeta appel devant la cour : voici les moyens qu'elle proposa.

Aux termes de l'art. 1341 du code civil nulle preuve ne peut être admise pour un objet excédant la valeur de 150 fr. ; elle n'est jamais reçue contre et outre le contenu aux actes, ni sur ce qui serait allégué avoir été dit avant, lors, ou depuis les actes. Dans l'espèce, il existe un acte public, sous la date du 23 mai 1818 ; cet acte est la loi et la règle des parties, il doit les régir d'autant mieux, que les sieurs Alary et Solomiac se sont rendus

cet

cet acte propre par celui qu'ils ont eux-mêmes passé le lendemain, et par lequel ils se sont obligés à l'exécution de ce premier acte. Vainement excepterait-on de la préexistence d'accords antérieurs : cette préexistence n'est pas établie ; et, fût-elle prouvée, les parties ont renoncé à ces accords lors de la rédaction des actes publics. La preuve offerte par les intimés serait évidemment dirigée contre le contenu de ces deux actes, car on n'a fait cette offre, que pour se ménager les moyens d'obtenir la division du prix des deux maisons, la division de l'hypothèque, et, par voie de suite, l'annullation de celui des deux autres, dont les intimés sont les plus intéressés à anéantir les effets.

Les moyens proposés par les intimés, se trouvant suffisamment développés dans l'arrêt de la cour, nous nous dispensons de les analiser. Voici cet arrêt.

» Attendu qu'aux termes de l'art. 1583 *du code civil*, la vente est parfaite entre les parties, et la propriété est acquise de droit à l'acheteur, dès qu'on est convenu de la chose et du prix, quoique la chose n'ait pas encore été livrée, ni le prix payé ; que, suivant la loi 5, au code *de transactionibus*, l'écriture n'est pas de l'essence des conventions, et qu'elles sont valables quoique verbalement faites, toutes les fois que la certitude en est d'ailleurs acquise ; que ce principe est particulièrement applicable au contrat de vente, ainsi que l'enseigne Serres, liv. 3, tit. 24 ; principe qui n'a point été abrogé par le nouveau code, comme l'observe Malleville, tom. 3, pag. 356 ;

» Attendu que, dans l'audition catégorique par elle prêtée, sur la réquisition du sieur Solomiac, la dame de Gineste a formellement convenu, qu'antérieurement à l'acte public passé le 23 mai 1818, entr'elle et le sieur de Saint-Pierre, elle avait vendu à ce dernier les deux maisons qu'elle possédait à Revel, par deux traités séparés, et à des prix distincts et particuliers ; savoir : celle sise rue du Four, moyennant six mille francs, et celle située rue des Frères, moyennant 7000 francs ;

» Attendu qu'il est constant, en fait, qu'à suite de ces deux ventes verbales, et antérieurement au susdit acte du 23 mai 1818, ledit sieur de Saint-Pierre vendit aussi verbalement auxdits Solomiac et

Alary la maison sise rue du Four, à laquelle il avait déjà fait des réparations considérables ; que ces derniers prirent de suite possession de cette maison, et y parachevèrent les réparations que ledit sieur de Saint-Pierre y avait commencées ; qu'investi de la propriété de cet immeuble, en vertu de la vente que la dame de Gineste lui en avait consentie, ledit sieur de Saint-Pierre avait valablement transféré cette même propriété aux sieurs Solomiac et Alary, de sorte qu'elle résidait sur la tête de ceux-ci lorsque l'acte du 23 mai 1818 fut passé ;

» Attendu que cet acte n'avait, dans le vrai, d'autre objet que de constater d'une manière authentique les ventes préexistantes, et que la réunion qui en fut faite par la clause portant que les deux maisons étaient vendues au prix de 13,000 fr. n'a pas pu nuire aux droits acquis aux sieurs Solomiac et Alary sur la maison sise rue du Four ; que la rédaction qui fut faite le lendemain en acte public de la vente, depuis long-temps faite à ces derniers, ne peut pas plus porter atteinte aux susdits droits, les mentions consignées dans ce dernier acte n'ayant pu être conçues d'une manière différente, les lois relatives à l'enregistrement ne permettant point d'y énoncer les ventes verbales faites par la dame de Gineste avant le 23 mai 1818, et l'acte passé ce dernier jour pouvant seul y être désigné comme le titre qui autorisait le sieur de Saint-Pierre à vendre la maison sise rue du Four ; que toutes ces énonciations ne peuvent altérer la vérité des faits tels qu'ils sont constatés par les réponses de la dame de Gineste, ni préjudicier aux sieurs Solomiac et Alary, qui lui font reste de raison, en offrant de lui payer en capital et intérêts le prix de la maison sise rue du Four, tel qu'elle a convenu l'avoir fixé avec le sieur de Saint-Pierre avant l'acte du 23 mai 1818 ; que le jugement dont est appel, en admettant lesdits Solomiac et Alary à prouver que la dame de Gineste avait connaissance de leur acquisition antérieurement à la passation de cet acte, tend uniquement à donner encore plus de force aux droits que le sieur de Saint-Pierre leur avait transmis, et que, s'agissant d'établir une fraude qui avait été commise à leur détriment, cette preuve est essentiellement admissible ; qu'elle l'est encore sous le rapport du commencement de preuve par écrit, qui se trouve dans les réponses de ladite dame de Gineste, dans l'audition catégorique sus-énoncée, puisque, sur la demande à elle adressée, si elle était instruite de la vente verbale consentie aux sieurs Solomiac et Alary par le sieur de Saint-Pierre, elle a dit qu'elle ignorait

l'époque de cette vente ; ce qui témoigne qu'elle la connaissait, puisque c'est uniquement la fixité de son époque dont elle n'a pas de certitude ; qu'il y a donc lieu de confirmer le jugement dont est appel, etc. :

» Par ces motifs, LA COUR a démis et démet, etc., etc. ».

Arrêt du 19 *mai* 1821. — 1.re Ch. civ. — M. le Chev. DE FAYDEL, *Prés.* — Concl. M. MOYNIER, *Cons.-Aud.* — Plaid. MM. ROMIGUIERES, CARLES, AMILHAU et DELOUME, *Av.*, ass. de MARION, DERROUCH, DESQUERRE et BRESSOLLES, *Avoués*.

132.

JUGEMENT. — APPEL. — EXÉCUTION PROVISOIRE.

Lorsqu'il y a appel d'un jugement en premier ressort, l'intimé peut-il, avant l'échéance du délai de l'appel, porter à l'audience, par acte d'avoué à avoué, la demande en exécution provisoire de ce jugement? — OUI.

VINCENT. = C. = REGAIGNON.

Un jugement d'arbitres rendu en dernier ressort, sur compromis, entre le sieur Regaignon, menuisier, et le sieur Vincent, avait condamné celui-ci à payer la somme de 561 fr. pour reste du prix de divers ouvrages. Le sieur Vincent forma opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, prétendant que les arbitres avaient excédé leur mandat. Un jugement du tribunal civil de Toulouse démit le sieur Vincent de cette opposition ; il en appela devant la cour, et constitua M.e Astré pour son avoué.

Avant l'expiration du délai de huitaine, porté par l'acte d'appel, le sieur Regaignon constitua pour avoué M.e Bressolles, et celui-ci fit sommation à l'avoué du sieur Vincent d'en venir à la première audience, pour voir ordonner l'exécution provisoire du jugement de première instance.

Cet incident porté à l'audience de la seconde Chambre civile, M.e Astré se présenta pour le sieur Vincent, et conclut au rejet du cartel, ainsi que de la sommation, comme prématurée et faite dans le délai de l'acte d'appel.

A l'appui de ces conclusions, le défenseur de Vincent soutint que le délai de l'appel était de huitaine ; que ce délai était commun à toutes parties ; qu'il ne dépendait pas du sieur Regaignon de l'anticiper, et de porter, avant l'expiration de ce délai, aucune demande, aucun incident à l'audience ; qu'il aurait dû attendre l'échéance du délai de l'appel pour former sa demande en exécution provisoire, ou bien obtenir de M. le président la permission d'assigner le sieur Vincent à bref délai, pour voir prononcer sur cette demande avant l'échéance du délai de l'appel ; que, s'il en était autrement, il arriverait qu'on pourrait former cette demande, ou toute autre, sans que la partie contre qui elle serait dirigée en eût aucune connaissance, et qu'il lui fût possible de pourvoir à sa défense ; que ce n'était donc qu'après l'expiration du délai de l'appel qu'on pouvait poursuivre vis-à-vis de l'avoué, après avoir fait connaître à la partie, par une assignation spéciale, la demande incidente qu'on voulait former contr'elle. D'après ces motifs, le défenseur du sieur Vincent insista pour le rejet de la demande en exécution provisoire formée par simple acte d'avoué à avoué.

Le défenseur du sieur Regaignon, en convenant que les délais dans la poursuite des procès sont communs aux diverses parties, soutint qu'il ne fallait pas en conclure, qu'on ne pouvait former aucune demande incidente, ni celles relatives à une exécution provisoire, avant l'échéance du délai de l'appel ; il invoqua l'art. 457 du code de procédure, second alinéa, et l'art. 459, d'après lesquels l'appelant peut obtenir à l'audience, sur assignation à bref délai, la suspension de l'exécution provisoire du jugement rendu contre lui ; que ces articles permettant d'anticiper ainsi l'échéance du délai de l'appel, cette assignation ne pouvait avoir d'autre but que celui de donner la faculté de former la demande en suspension de l'exécution provisoire avant l'expiration de ce délai. On

sent, en effet, disait-il, qu'après l'échéance de ce délai on n'a plus besoin d'aucune autre assignation pour les demandes incidentes ; elles sont formées légalement par acte d'avoué, sans qu'il soit nécessaire de les notifier à la partie : or, ajoutait-il, puisque les art. 457 et 459 permettent à l'appelant d'obtenir, sur assignation à bref délai, la suspension de l'exécution provisoire, ce n'est évidemment que pour pouvoir anticiper l'échéance du délai de l'appel, malgré la règle générale qui veut que le délai fixé dans l'acte d'appel doive être commun aux parties.

Cet avantage offert par la loi à l'appelant, de pouvoir, avant l'échéance du délai de l'appel, porter à l'audience la demande en suspension de l'exécution provisoire, doit déjà, par réciprocité de droit, exister en faveur de l'intimé; il faut qu'à son tour celui-ci puisse demander, aussi avant cette échéance, l'exécution provisoire qu'il n'aurait pas obtenu des premiers juges : de même que l'appelant a le moyen de se délivrer de suite de cette exécution provisoire, sans attendre l'expiration du délai de l'appel; de même l'intimé doit avoir celui de pouvoir la demander avant cette expiration ; car chaque moment de retard dans l'exécution provisoire qu'il n'a pas obtenue, et que la loi lui accorde, est pour lui une perte irréparable, une atteinte à ses droits, comme pour l'appelant, qui resterait soumis injustement à l'exécution provisoire du jugement qu'il a déféré aux juges d'appel.

Aussi, cette réciprocité de droits en faveur de l'intimé, que l'équité réclame déjà en sa faveur, lui est accordée expressément par l'art. 457, 3.e alinéa, du code de procédure, et par l'art. 458. Par le premier de ces articles, si le jugement dont est appel a dû être rendu en dernier ressort, l'exécution provisoire peut en être ordonnée par le tribunal d'appel, à l'audience, *sur un simple acte*; d'après l'art. 458, si l'exécution provisoire n'a pas été ordonnée dans les cas où elle est autorisée, l'intimé peut,

sur un simple acte, la faire ordonner à l'audience avant le jugement de l'appel.

Ces expressions, *avant le jugement de l'appel*, n'indiquent-elles pas évidemment que cette demande de l'exécution provisoire peut être formée avant l'échéance du délai? car, après cette échéance, on peut juger l'appel: il faut donc que la demande qui peut être jugée auparavant puisse être présentée avant le délai après lequel cet appel pourra être jugé.

En vain voudrait-on alléguer qu'il en doit être autrement pour l'intimé, sous le prétexte que cet avantage n'est accordé à l'appelant qu'à la charge de citer l'intimé par assignation à bref délai, pour voir prononcer sur cet incident, tandis que l'intimé étant autorisé à porter sa demande en exécution provisoire à l'audience, *sur un simple acte*, l'appelant peut ignorer que cette demande est formée contre lui, et, dès-lors, être privé des moyens de se défendre, et jugé sans avoir été entendu. Ce simple acte, n'est, en effet, qu'un acte d'avoué à avoué, comme on peut s'en convaincre en lisant les art. 78, 80, 107, 154, 217, 286, 337, 407 du code de procédure; et quoique l'appelant ait constitué un avoué dans l'acte d'appel, il peut arriver que cet avoué ne voudra pas se charger de le défendre, et l'appelant ne serait pas alors représenté dans l'incident formé pour obtenir l'exécution provisoire.

Le défenseur du sieur Regaignon répondait, que si l'appelant est obligé de former, par assignation à bref délai, la demande en suspension de l'exécution provisoire, c'est parce que l'intimé ayant l'entier délai de l'appel pour constituer un avoué, n'est pas représenté jusqu'à cette époque; il est, dès-lors, impossible, avant l'expiration de ce délai, et avant cette constitution, de former aucune demande incidente, sans la diriger contre lui personnellement: voilà pourquoi, dans ce cas, aux termes des articles 457 et 459, l'assignation à bref déla

est nécessaire. L'appelant, au contraire, a constitué un avoué dans l'acte d'appel, à peine de nullité, l'intimé connaît donc cet avoué en même temps que l'appel ; il voit donc dès aussitôt quel est celui qui doit représenter son adversaire dans la poursuite du procès ; il peut donc former vis-à-vis de cet avoué, par simple acte, et avant le délai expiré de l'appel, les demandes relatives à l'exécution provisoire, que l'appelant ne peut former contre lui dans le même cas que par assignation à bref délai ; il peut donc la porter à l'audience avant l'échéance du délai de l'appel sur ce simple acte.

La différence dans le mode de procéder tracé pour l'appelant, qui doit agir *par citation à bref délai*, et l'intimé qui doit agir par *un simple acte*, ne présente donc rien qui puisse empêcher l'intimé de porter par ce simple acte, à l'audience, la demande en exécution provisoire avant l'expiration de ce délai de l'appel, alors que la loi lui a donné déjà un contradicteur dans l'avoué constitué dans l'acte d'appel, et qu'elle lui permet de faire juger cette demande avant l'appel, comme l'appelant peut faire juger la demande contraire avant l'échéance du délai de l'appel.

Peut-être si l'avoué constitué dans l'acte d'appel, sommé de venir à l'audience pour voir statuer sur l'incident en exécution provisoire, déclarait qu'il refuse d'accepter la constitution de l'appelant, y aurait-il lieu d'examiner si ce refus de représenter l'appelant peut faire surseoir au jugement de la demande en exécution provisoire formée sur un simple acte ; mais l'avoué du sieur Vincent n'a pas refusé le mandat, il a conclu, au contraire, expressément dans l'intérêt de son commettant, contre cette demande en exécution provisoire ; il a conclu à ce qu'elle fût rejetée, comme prématurée, et faite avant l'échéance du délai de l'appel.

N'importe qu'il ait ajouté qu'il ne savait pas si à l'échéance du délai il accepterait le mandat, qu'il n'était tenu de le déclarer qu'à l'échéance de ce délai ; il est évidemment

dans le cas de la maxime *protestatio actui contraria nihil operatur;* demander qu'on attendît l'échéance du délai de l'appel, demander, sur-tout, le rejet du cartel, comme prématuré, n'est-ce pas évidemment faire acte exprès d'avoué? car il ne pouvait prendre la parole, même pour faire renvoyer, n'importe sur quels motifs, sans agir par cela même en sa qualité d'avoué, parce qu'autrement il n'avait aucun droit, aucun prétexte de s'immiscer dans la demande formée contre le client qui l'avait constitué; ce qui doit nécessairement faire rejeter l'excuse qu'il a fondée sur ce qu'il ne savait pas s'il se constituerait pour le sieur Vincent, puisqu'il venait défendre cependant à une demande à laquelle il ne pouvait prendre et ne prenait part effectivement que comme son avoué, agissant dans l'ordre de ses fonctions.

Ces motifs furent adoptés par l'arrêt suivant.

» Attendu qu'il y a avoué en cause pour le sieur Vincent, puisqu'il a constitué M.e Astré par l'exploit d'appel, et qu'il ne l'a pas révoqué;

» Attendu que M.e Astré, se présentant sur l'audience pour défendre sur l'incident, prouve son acceptation formelle de ce mandat;

» Attendu que l'art. 458 du code de procédure civile ne fixe aucun terme avant lequel il soit inhibé de demander l'exécution provisoire, dans le cas où elle peut être demandée, et qu'il suffit qu'il y ait un exploit d'appel, pour que cette exécution puisse être demandée par l'intimé, à qui cet exploit indique la personne à laquelle tous ces actes doivent être adressés, ce qui n'existe pas dans le cas où l'on voudrait arrêter l'exécution provisoire ordonnée, et qui nécessite alors la citation à bref délai, etc.:

» Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, a démis et démet la partie de M.e Astré de la demande en rejet du cartel et de l'incident; ordonne qu'il sera au premier jour plaidé sur la demande en exécution provisoire, etc. ».

Arrêt du 28 août 1821. — 2.e Ch. civ. — M. D'AYGUESVIVES, *rés.* — Concl. M. CHAUBET, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES, *Av.*, ass. d'ASTRÉ, *Avoué*, et DUCOS, *Av.*, ass. de BRESSOLLES, *Avoué.*

133.

SUCCESSION. — RENONCIATION. — DONATION. — RÉSERVE LÉGALE. — QUOTE DISPONIBLE.

L'enfant donataire de sa mère, peut-il, en renonçant à la succession de celle-ci, pour s'en tenir aux biens qui lui sont acquis par sa donation, conserver cumulativement, et sa propre réserve, ou partie de sa réserve légale et la quotité disponible de la mère, jusqu'à concurrence de la donation? — NON.

L'héritier qui renonce à une succession qui se compose de biens propres et d'acquêts, pour s'en tenir à la donation faite en sa faveur par ses père et mère, pendant le mariage, est-il censé renoncer à ses droits sur les acquêts? — NON.

LAFONTAN. = C. = RENAUD.

La première de ces questions a donné lieu à de grandes controverses. Nos plus savans jurisconsultes l'ont discutée avec beaucoup de profondeur. La cour de cassation même a manifesté son opinion, et néanmoins la jurisprudence paraît encore incertaine sur ce point. Nous avons rapporté au tom. 1.er du *Mémorial*, p. 114, un arrêt de la cour royale de Toulouse, 2.e chambre civile, qui a jugé que l'enfant donataire de son père, qui renonce à sa succession, pouvait retenir le don à lui fait jusqu'à concurrence, et de sa réserve légale, et de la portion disponible en faveur d'un étranger. Cet arrêt est conforme à la doctrine de plusieurs auteurs du plus grand mérite. M. Grenier, traité des *Donations*, tom. 2, p. 271 et suiv., pense que, dans ce cas, l'enfant avantagé qui renonce à la succession, même quoique le don lui ait été fait sans dispense de rapport, peut retenir, non-seulement la portion disponible; mais encore la part qu'il aurait eue dans la réserve, si le don avait été fait à un étran-

ger, parce que, dit-il, le don ou le legs s'impute d'abord sur la réserve personnelle de l'enfant avantagé : il en est saisi par la loi ; et quant à la portion disponible, il n'en doit point le rapport, puisqu'il renonce à la succession. M. Chabot de l'Allier, dans son commentaire sur les *Successions*, tom. 3, art. 845, professe la même doctrine : « si l'objet donné, dit-il, excède, » et la part du donataire dans la réserve, et la portion » disponible, le donataire conserve encore sa part dans » la réserve ; il retient, en outre, en renonçant à la » succession, la portion disponible toute entière, et ne » souffre la réduction que de l'excédant : il a donc tout » à la fois, et la portion disponible, et sa part dans la » réserve ».

C'est encore l'opinion de M. Rolland de Villargues (Sirey, tom. 13, 2.e part., pag. 201) : cet auteur se fonde sur ce que la qualité d'héritier est toute différente de celle qui peut procurer la réserve, c'est-à-dire, que la légitime n'est pas due à l'enfant en qualité d'héritier, mais en qualité d'enfant. Aussi, dans les pays de droit écrit, l'enfant qui renonçait à la succession pouvait néanmoins demander sa légitime (Furgole, des *Testamens*, chap. 8, sect. 3, n.° 77, 79, et chap. 10, sect. 2, n.° 39 et suiv. ; Serres, pag. 290).

M. Merlin, verb. *Légitime*, vient corroborer cette dernière doctrine par de nombreux arrêts de divers parlemens, et l'autorité de plusieurs jurisconsultes, tels que Guypape, Coquille, Maynard, etc.

Enfin, M. Proudhon s'explique formellement sur cette question, et il n'hésite pas à soutenir que l'héritier renonçant peut cumuler la réserve légale et la quotité disponible.

Ce sont-là, sans doute, des autorités bien imposantes, et, néanmoins, la question est encore controversée. De graves jurisconsultes ont adopté des principes différens de ceux que nous venons d'exposer ; M. Toullier est de

ce nombre. Dans son droit civil français, tom. 5, pag. 117, n.° 110, cet auteur a exposé une opinion absolument contraire, que la cour de cassation a confirmée par un arrêt du 18 février 1818, rapporté dans Sirey, tom. 18, 1.re part., pag. 98, et il nous a paru que cette opinion était conforme à l'esprit du législateur. Enfin, notre estimable confrère, M. Delpech, professeur distingué de la faculté de droit de Toulouse, dans une savante dissertation sur l'interprétation de l'art. 845 du code civil, que nous avons insérée dans ce volume, pag. 161, a démontré, avec autant de méthode que de sévérité, le vrai sens de cet article, et nous rapportons ici l'arrêt de la cour qui a consacré son opinion. Voici l'espèce.

Le 22 août 1770, le sieur Renaud contracta mariage avec la dame Jeanne-Agnés Matthieu. Le contrat de mariage portait une constitution dotale de 24,000 fr. : les époux y stipulèrent une société d'acquêts réversible aux enfans qui proviendraient de leur union. Le survivant des époux devait néanmoins en conserver la jouissance, et avoir un gain de survie de la somme de 6000 fr.

Au décès de ses père et mère la dame Matthieu recueillit encore d'autres biens.

Le 6 février 1793, la fille aînée des époux Renaud se maria avec le sieur Lafontan. La dame Matthieu, sa mère, lui constitua en dot une somme de 8000 fr. Le sieur Renaud père décéda le 15 août suivant, à la survivance de cinq enfans. En l'an 2, une instance en partage eut lieu. Des arbitres liquidèrent la succession du sieur Renaud. Les reprises de la dame Renaud furent fixées, et les biens propres partagés ; mais les acquêts restèrent indivis. Postérieurement, la dame Matthieu, veuve Renaud, maria une autre de ses filles au sieur Constaing, et, dans son contrat de mariage, du 2 messidor an 9, elle lui fit donation du 6.e de tous ses biens.

On remarque, dans la minute de cette donation, un renvoi non approuvé, correspondant par un signe au

corps de l'acte, et portant que la donation avait été faite par préciput et hors part.

Le 1.er janvier 1819, la dame Matthieu décéda, après avoir disposé, à titre de préciput et hors part, par un testament public du 3 août 1818, de la quotité disponible, en faveur de deux autres de ses enfans, Auguste et Clémentine Renaud. On apposa les scellés. La dame Lafontan renonça à la succession de sa mère, et déclara vouloir s'en tenir à la donation de 8000 fr. qu'elle lui avait faite dans son contrat de mariage du 6 février 1793. Les autres enfans acceptèrent la succession sous bénéfice d'inventaire.

La demande en partage des acquêts et des autres biens dépendans de la succession fut portée devant le tribunal de Moissac. On agita devant ce tribunal plusieurs questions qu'il est inutile de reproduire ici, parce qu'elles ne sont d'aucun intérêt; mais nous ferons connaître celles qui se rattachent d'une manière particulière aux questions principales.

La dame Lafontan, demeurant sa renonciation à la succession, et sa déclaration qu'elle s'en tenait à la donation de 8000 fr., demanda sa mise hors d'instence; et conclut, conjointement avec la dame Constaing, à ce que, dans le cas où la somme de 8000 fr. n'épuiserait point la quotité disponible, l'excédant fût attribué à la dame Constaing, à titre de préciput, en vertu de la donation qui lui avait été faite dans son contrat de mariage du 2 messidor an 9. Voici le jugement qui intervint le 30 mai 1820: ce jugement nous a paru assez fortement motivé pour être rapporté; toutefois nous ne copions ici que les motifs qu'il est indispensable de connaître.

..... Attendu que la dame Lafontan a renoncé, au greffe du tribunal, à la succession de la dame Matthieu, sa mère, pour s'en tenir à la donation de 8000 fr. à elle faite dans son contrat de mariage; qu'ainsi, par sa renonciation, elle est devenue étrangère à la

succession de sa mère, et la portion qu'elle aurait dû avoir, comme successible, a, dès-lors, fait partie de la réserve légale des autres enfans; qu'il suit de là, qu'elle est sans intérêt dans le partage de la succession de la dame Matthieu, et qu'elle ne doit plus figurer dans l'instance en partage sur cette même succession, à moins que les cohéritiers de la dame Matthieu ne prétendissent que les 8000 fr. donnés par celle-ci à la dame Lafontan dépassaient la portion disponible à l'époque de la donation, auquel cas elle devrait rester dans l'instance, pour voir opérer un retranchement sur sa donation;

» Attendu que la dame Renaud, long-temps après la donation de 8000 fr. faite en faveur de la dame Lafontan, fit une seconde donation, sous l'empire de la loi du 4 germinal an 8, du sixième de ses biens, au profit de la dame Constaing; que, par son testament, elle a légué le préciput, tel qu'il est aujourd'hui fixé par la loi, aux sieur Auguste et demoiselle Clémentine Renaud;

» Attendu que ces diverses libéralités excèdent évidemment la portion disponible, et qu'ainsi il faut en restreindre les effets, pour que la réserve légale ne soit point ébréchée;

» Attendu que, pour régler les effets de toutes ces libéralités, il faut accorder la préférence à l'antériorité des actes qui les confèrent; que la donation de la dame Lafontan étant antérieure, et faite même avant les lois des 7 mars 1793 et 17 nivôse an 2, elle doit être préférée à tous les autres actes de libéralité, et avoir son entier effet; à moins, comme on l'a déjà observé, qu'elle n'eût ébréché, à l'époque où elle eut lieu, les réserves légales ou les légitimes des autres enfans;

» Attendu que la donation faite à la dame Constaing, venant en second rang, doit obtenir la préférence sur le legs fait à Auguste et Clémentine Renaud, si, au moins, elle n'est pas sujette au rapport, la dame Constaing venant prendre part à la succession comme cohéritière; que la manière dont est conçue la clause qui renferme cette donation annonce suffisamment l'intention qu'avait la donatrice d'avantager la dame Constaing d'un sixième de ses biens, outre et par-dessus la réserve légale; que, pour qu'une donation soit faite par préciput et hors part, et qu'elle ne soit pas sujette à rapport, il n'est point nécessaire de se servir de mots sacramentels pour donner à la donation cet effet; qu'on peut admettre des mots équipollens, et, qu'enfin, il suffit que, d'après les termes dont est conçue la donation, il n'y ait point de doute que le donateur ait voulu avantager le donataire au-dessus de sa

portion légale ; qu'ainsi, la donation faite à la dame Constaing, d'après les termes dont elle est conçue, doit être considérée comme faite par préciput et hors part ; qu'il suit de là, qu'il est inutile d'examiner si le renvoi porté à la fin de la seconde page de la minute de la donation, contenant les mots *par préciput et hors part*, est valable, quoique non approuvé, et sert de complément pour donner à la donation le caractère d'une donation préciputaire, puisqu'en écartant même ce renvoi, la donation est suffisamment qualifiée ;

» Attendu que cette donation doit avoir son effet jusqu'à concurrence d'un sixième, et prélèvement fait sur la portion disponible des 8000 fr. donnés à la dame Lafontan ; que le legs fait à Auguste et Clémentine Renaud, du quart des biens par préciput, ne peut avoir son effet, si ce n'est pour le résidu, s'il y en a, de la portion disponible, c'est-à-dire, d'un quart de l'entière succession de la dame Matthieu à l'époque de son décès, après que, sur cette portion disponible, auraient été pris les 8000 fr. donnés à la dame Lafontan, et l'objet de la donation contractuelle faite en faveur de la dame Constaing, puisque ces deux donations doivent être préférées aux legs, et que toutes les libéralités réunies sont bornées à l'épuisement de la portion disponible, et ne peuvent, dans aucun cas, porter atteinte à la réserve légale, qui se compose des autres trois quarts : par ces motifs, etc. ».

Il faut remarquer ici que la dame Lafontan ne demanda point devant les premiers juges, dans le cas où la somme de 8000 fr. n'absorberait point la quotité disponible, à conserver l'excédant jusqu'à concurrence de la réserve légale ; mais elle forma cette demande devant la cour de Toulouse, où l'appel du jugement du tribunal de Moissac fut porté. Voici l'arrêt.

» ..... Attendu que la dame Lafontan a déclaré répudier la succession de sa mère, pour s'en tenir à la donation contractuelle de 8000 fr. ; que cette répudiation et cette option sont valables, et, d'ailleurs, ne sont pas contestées ; qu'il ne faut donc qu'en régler les effets : qu'en premier lieu, cette répudiation et cette option ne privent point la dame Lafontan de ses droits aux acquêts faits durant le mariage de ses père et mère ; qu'en effet, les biens-acquêts sont indépendans des propres paternels et maternels, et sont devenus, immédiatement après le décès du sieur Renaud, la pro-

priété de leurs enfans, en vertu du droit personnel que leur conférait le contrat de mariage de 1770; qu'en second lieu, cette donation de 8000 fr. ne devra être retenue par la dame Lafontan qu'à concurrence des six dixièmes des biens propres, parce qu'elle a été faite à une époque où la mère commune pouvait disposer de la moitié de ces mêmes biens, sans priver la donataire de la légitime sur le restant; mais que si ladite somme de 8000 fr. excédait les six dixièmes des propres maternels, elle serait sujette à retranchement, conformément à l'ordonnance de 1731, et à concurrence de ce qui manquerait pour remplir les autres enfans de leur légitime maternelle; qu'en troisième lieu, si cette somme de 8000 fr., au lieu d'excéder les six dixièmes des propres maternels, était inférieure au quart desdits biens propres maternels, le surplus de ce quart constituerait une portion de la quote disponible, qui devrait tourner au profit de ceux des autres enfans qui seront reconnus ultérieurement donataires ou légataires du préciput; mais qu'au surplus, dans cette supposition, qui devrait se faire, dans l'intérêt des autres enfans d'après les dispositions du code civil, on ne devra attribuer à la dame Lafontan aucune portion de la réserve légale, parce qu'aux termes de l'art. 845 du code civil, le don ou le legs auquel se tient un des cosuccessibles n'est imputable que sur la portion disponible;

Attendu, sur la 6.e question, qu'il résulte des termes du contrat de mariage de la dame Constaing, qu'au lieu d'être faite par préciput, et avec dispense de rapport, la donation portée audit contrat de mariage n'a été faite qu'à titre d'avancement d'hoirie; qu'ainsi, elle est régie par les dispositions de l'art. 843 du code civil;

» Attendu qu'il résulte du testament de la mère commune, en date du 3 août 1818, qu'Auguste Renaud et Clémentine Renaud sont légataires des entiers biens-acquêts; mais que cette disposition doit être modifiée par les lois qui mettent des bornes à la faculté de disposer; qu'à l'époque du décès de la mère commune, seule époque qu'il faille envisager, parce que le contrat de mariage n'attribuait, d'ailleurs, aucun droit de préférence à l'un ou à l'autre des enfans à naître dudit mariage, la dame veuve Renaud ne pouvait disposer que d'un quart de ses biens, et que c'est à cette portion de biens-acquêts les compétant qu'il faut réduire la disposition relativement à ces biens; que, d'après le même testament, lesdits Auguste et Clémentine Renaud sont légataires de la portion disponible sur les biens propres; mais qu'à raison de la

donation faite à la dame Lafontan et de l'option y relative ; ce legs, d'ailleurs valable en soi, ne pourra produire quelque effet, qu'autant que ladite donation de 8000 fr. n'égalerait point le quart des entiers biens propres maternels, etc. :

» D'après ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, ... a mis et met les appellations et ce dont a été appelé au néant ; émendant, déclare la donation de 8000 fr. faite à ladite Lafontan par ladite Matthieu, sa mère, ne porter que sur les biens propres délaissés par ladite Matthieu ; et moyennant la renonciation faite par la dame Lafontan, le 12 février 1819, à tous autres droits sur la succession de ladite Matthieu, sa mère, déclare ladite donation de 8000 fr. devoir sortir son effet à concurrence des six dixièmes des propres, et n'être sujette à retranchement qu'autant qu'il ne resterait pas de quoi remplir les droits légitimaires des autres enfans, tels qu'ils étaient fixés par les anciennes lois : dans le cas où ladite somme de 8000 fr. excéderait les six douzièmes des propres délaissés par ladite Matthieu, mère commune, l'excédant sera partagé entre les autres quatre enfans Renaud ; ..... déclare la donation portée au contrat de mariage de la dame Renaud-Constaing lui avoir été faite en avancement d'hoirie, et, conséquemment, être sujette au rapport ; ordonne que le legs fait par la mère commune, par préciput et hors part, en faveur d'Auguste et Clémentine Renaud, recevra son exécution, quant au quart seulement des acquêts dont il sera fait prélèvement en faveur desdits Auguste et Clémentine Renaud, frère et sœur, les trois quarts restans desdits biens-acquêts devant être partagés par portions égales entre les cinq enfans Renaud, y compris ladite dame Lafontan ; ordonne que ledit legs préciputaire fait à Auguste et Clémentine Renaud ne sortira son effet, quant aux biens propres, qu'à concurrence du quart ; ce qui ne pourra toutefois s'effectuer qu'autant que la somme de 8000 fr. donnée à la dame Lafontan se trouverait inférieure au quart des biens propres maternels ; auquel cas, ce qui manquerait pour atteindre ce quart tournera au profit desdits Auguste et Clémentine Renaud, comme formant partie de la quote disponible à eux léguée par le testament de la dame Matthieu, tout le restant desdits propres devant être partagé, par portions égales, entre les quatre enfans Renaud autres que la dame Lafontan, etc. ».

Arrêt du 27 juin 1821. — 1.re Ch. civ. — *Prés.* M. le Chev. MONSSINAT. — Concl. M. le Chev. DE BASTOULH, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. FLOTTES, CARLES et ROMIGUIÈRES, *Av.*, ass. de ALBENE, ASTRE et MALLAFOSSE, *Avoués*.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DU MIDI.

Cour royale de Nîmes.

SAISIE. — GARDIEN. — OBLIGATIONS. — DURÉE.

Quel est le plus long délai que la loi assigne à la durée des obligations du gardien établi à une saisie mobilière?..... En d'autres termes, après quel temps est-il déchargé de ses obligations?.....

LADET. = C. = les Héritiers CHARRIER et la V.e MARCEL.

Le code de procédure civile est muet sur cette question; et comme il abroge, par l'art. 1041, toutes les *lois, coutumes, usages et règlemens relatifs à la forme de procéder*, il a fallu en rechercher la solution dans les principes généraux consacrés par le code civil, en les combinant avec les règles de la loi spéciale sur la procédure.

L'ordonnance de 1667 contenait, à cet égard, une disposition formelle; l'art. 22 du tit. 19 fixait à un an le plus long délai de la durée des obligations du gardien établi pour veiller à la conservation des objets saisis: après ce délai il demeurait *déchargé de plein droit, sans qu'il fût besoin d'obtenir d'autre décharge*. Cependant, quoique l'ordonnance le voulût ainsi, l'usage avait fait introduire un plus long délai dans le parlement de Toulouse: celui de trois ans, établi par l'art. 21, à l'égard des séquestres judiciaires, y avait été rendu commun aux gardiens. Ainsi, ils n'étaient déchargés de leur commission qu'après trois ans, à dater du jour de leur établissement. *Vid.* Rodier, sur l'*art.* 21 cité, *quest.* 1.re; et Soulatges, *style universel des saisies, tom.* 1, *pag.* 119, 120 *et* 160, *édition de* 1789.

Ces principes, consacrés par une législation qui n'existe

plus, ont été vainement invoqués par nos adversaires ; ils avaient cru mal à propos pouvoir s'en aider avec fruit dans le silence de notre nouveau code.

Voici, en peu de mots, l'analise de la cause qui a fait naître la question à résoudre.

» A la suite d'un commandement qui fut fait, le 2 septembre 1807, au nommé *Marcel*, pour le contraindre au payement d'une somme d'argent qu'il devait à *Ladet*, en vertu d'un arrêt que celui-ci avait obtenu contre lui, il fut procédé, le 4 du même mois, à la saisie de ses meubles et effets : *Thomas Charrier* en fut constitué le gardien volontaire. Diverses oppositions et instances incidentes, dont il est inutile d'entretenir le lecteur, mirent obstacle à la vente, et il ne fut plus fait de poursuites sur la saisie jusqu'en 1818. Dans cet intervalle de temps *Thomas Charrier* mourut ; *Marcel* mourut aussi.

» Le 3 du mois d'août de ladite année 1818, *Ladet* fit citer les héritiers *Charrier* devant le tribunal de Privas, *en représentation et délivrance des meubles et effets compris en la saisie du 4 septembre 1807, pour être procédé à la vente d'iceux.* Les défendeurs et la veuve *Marcel*, que ceux-ci avaient mis en cause pour les garantir, en cas de *succombance*, opposèrent que leur auteur en avait été valablement déchargé, par suite du transport qui en avait été effectué par le saisi à son épouse, à qui il avait reconnu, par acte public, qu'ils appartenaient, celle-ci les ayant eu en sa possession, dès long-temps avant leur mariage. Ce moyen fut écouté favorablement par les premiers juges, et les héritiers *Charrier* furent rélaxés, par jugement du 8 mars 1820, de la demande qui leur était faite par *Ladet*.

» Sur l'appel, la défense a pris une autre couleur. La veuve *Marcel* et les héritiers *Charrier*, se voyant réduits à l'impuissance de justifier l'exception à laquelle ils étaient redevables du gain de leur procès en pre-

mière instance, et que le tribunal de Privas avait trop légérement accueillie, ont soutenu que la saisie était périmée, et que le sieur *Charrier* avait été déchargé de plein droit, après trois ans, à dater du jour où il avait accepté les fonctions de gardien : en conséquence, ils ont conclu à ce que *Ladet* fût déclaré irrecevable en sa demande, sous ce nouveau point de vue ; ils ont fondé cette fin de non recevoir sur les dispositions de l'ordonnance de 1667 et sur la jurisprudence du parlement de Toulouse, dans l'absence d'une nouvelle disposition législative sur ce point.

» La réponse à ce moyen improvisé devant la cour a été puisée dans le § 2 de l'art. 1962 du code civil, qui n'assigne pas de terme particulier à la durée des obligations du gardien judiciaire; d'où il résulte qu'il doit rester soumis à la règle générale établie par l'art. 2262, pour ce qui est de la prescription de l'action personnelle que la loi accorde contre lui au saisissant, pour le contraindre à la représentation des objets saisis. L'avocat de *Ladet* a proposé cette réponse, avec d'autant plus de confiance, qu'il a cru trouver, dans les art. 605 et 606 du code de procédure civile, un motif de plus pour le confirmer dans son opinion ».

Voici l'arrêt de la cour.

» Attendu qu'aux termes de l'art. 608 du code de procédure civile, la veuve *Marcel*, qui se prétend propriétaire des meubles saisis, eût dû s'opposer à la vente, par exploit signifié au gardien, et dénoncé au saisissant et au saisi, contenant assignation libellée, et l'énonciation des titres d'où elle prétendait tirer la preuve de son droit à la propriété desdits meubles; ce qu'elle n'a pas fait, et ce qui la rend irrecevable dans sa demande en revendication ;

» Attendu que le gardien judiciaire, établi pour la conservation des objets saisis, est soumis à l'obligation de les représenter toutes les fois qu'il en est requis, d'après l'art. 1962 du code civil ; que cette obligation, de sa part, n'est éteinte que par le laps de temps fixé par l'art. 2262 du même code pour l'extinction de toutes les actions personnelles ; que, néanmoins, l'art. 605 du code de pro-

cédure civile détermine un délai après lequel le gardien peut demander sa décharge, en se conformant, toutefois, au mode qui est indiqué par l'art. 606; ce que n'a pas fait le sieur *Charrier*, commis à la garde desdits objets saisis sur *Marcel*; d'où il résulte qu'il n'en a jamais été déchargé; que ses hoirs sont tenus de les représenter au créancier saisissant, qui les réclame, et que les premiers juges sont contrevenus aux dispositions des lois citées, en décidant le contraire :

» Par ces motifs, LA COUR a mis et met l'appellation et le jugement dont est appel au néant; et, sans s'arrêter, ni avoir égard aux fins, tant principales que subsidiaires, prises par les héritiers *Charrier* et par la veuve *Marcel*, condamne lesdits héritiers *Charrier* à délivrer à *Ladet*, sur la première sommation qui leur en sera faite par le premier huissier requis, tous et chacun les meubles et effets saisis contre *Marcel*, désignés au procès-verbal de saisie, commencé le 3 du mois de septembre 1807 et continué le lendemain, lesquels furent confiés à la garde du sieur *Thomas Charrier*, qu'ils représentent; à défaut de quoi, et faute par eux de ce faire, les condamne à payer audit *Ladet*, à titre de dommages et intérêts, toutes et chacune les sommes à raison desquelles ladite saisie procéda en principal, intérêts et frais, etc. .....».

Arrêt du 20 décembre 1820. — 3.e Ch. civ. — M. FORNIER DE CLAUSONNE, *Prés.* — Plaid. MM. BARAGNON, *Av.*, ass. de CHAP, *Avoué*, et CRIVELLI, *Av.*, ass. de CHAZAL, *Avoué*.

[*Article fourni par M.* CRIVELLI, *Avocat à la cour de Nîmes.*]

BAIL A FERME. — MINEUR.

Le mineur émancipé peut-il consentir un bail à ferme de neuf ans, pendant la durée d'un précédent bail des mêmes biens consenti par son tuteur, et lorsqu'il reste à courir encore cinq ans avant l'expiration de celui-ci? — NON.

Peut-il recevoir, par anticipation, la somme entière à laquelle s'élève le montant du prix du bail à ferme par lui consenti, pour tout le temps de sa durée? .... (non résolue).

ROVÉRE. = C. = FERRIER ET CHABERT.

Nous avons à regretter que la cour au jugement de laquelle ces deux questions ont été soumises ait laissé la seconde sans solution. Il nous paraît cependant qu'elle avait été mise à même de la décider avec connaissance du droit, par la discussion qui a eu lieu devant elle ; il nous paraît aussi que la décision, très-juridique en elle-même, qui a été donnée sur la première question, a été dictée par des motifs qui ne sont pas ceux sur lesquels elle devrait reposer.

La dame veuve *Rovére*, tutrice de son fils, avait affermé, pour six ans, le 25 juin 1814, à divers particuliers, des propriétés appartenant à ce dernier. Trois mois après, elle émancipa son fils, qui était alors à peine âgé de dix-sept ans. Le 1.er mars 1815, le jeune *Rovére*, assisté de sa mère, consentit le bail à ferme des mêmes propriétés, en faveur des sieurs *Ferrier* et *Chabert*, pour neuf ans, qui devaient commencer à l'expiration du bail précédent. Ceux-ci payèrent, par anticipation, l'entier prix de leur bail pour tout le temps de sa durée ; il fut reçu et quittancé solidairement par la mère et par le fils. Ils leur comptèrent, en outre, une somme égale au montant des annuités à échoir du prix du bail consenti aux autres fermiers, et ils en obtinrent une cession, avec subrogation de droits, contre ces derniers. Il fut stipulé, dans cet acte de bail, qu'en cas de vente des biens affermés, la préférence serait accordée, à prix égal, aux sieurs *Ferrier* et *Chabert* ; à défaut de quoi, ils auraient droit de réclamer l'intérêt des sommes dont ils avaient fait l'avance. Les bailleurs affectèrent spécialement, pour sureté de leurs obligations, les biens par eux affermés. Les preneurs requirent inscription sur ces biens au bureau des hypothèques d'Avignon, pour la somme qu'ils avaient comptée, et pour les intérêts.

La dame *Rovére* mourut quelque temps après. Son fils a accepté sa succession sous bénéfice d'inventaire.

Le jeune *Rovére*, devenu majeur, a vendu son domaine au sieur *Demic*, pour en jouir de suite. Mais le bail passé aux sieurs *Ferrier* et *Chabert* étant un obstacle à l'entrée en jouissance de l'acquéreur, son vendeur a fait citer les fermiers devant le tribunal d'Avignon, pour en voir prononcer la nullité, *pour cause de minorité, dol, surprise, lésion*, etc..... Les défendeurs se sont bornés à répondre, sur cette demande, que leur bailleur se plaignait à tort d'avoir été lésé dans le bail qu'il leur avait consenti, et qu'on pouvait se convaincre, en le comparant aux baux antérieurs, qu'il n'en éprouvait aucune lésion. Ils éludèrent ainsi le véritable point de la difficulté, qui fut mal apprécié par les premiers juges. Il paraît aussi que la demande fut faiblement soutenue au nom du sieur *Rovére*, contre qui il fut rendu un jugement qui rélaxe ses fermiers. Les motifs de ce jugement sont, que le dol et la surprise ne se présument pas, et qu'il n'est pas établi au procès qu'il en ait été usé à l'égard du demandeur; que l'art. 481 du code civil donnant au mineur émancipé le droit d'affermer ses biens, et celui d'en exiger les revenus, il devait, par conséquent, avoir celui de les recevoir par anticipation; que le même article ne lui accordait l'action en restitution contre les actes d'administration qu'il aurait consentis, que dans le cas où le majeur serait restituable; par exemple, dans le cas de l'existence d'une lésion capable de produire cet effet, dont le sieur *Rovére* se plaint, à la vérité; mais dont il n'offre pas même la preuve.

La cause a été représentée sous son véritable point de vue devant la cour d'appel. Là, il a été soutenu, avec beaucoup de raison, 1.° que le mineur émancipé *Rovére* n'avait pas pu passer l'acte de bail du 1.er mars 1815;

2.° qu'il n'avait pas pu donner quittance, par anticipation, du prix de ce bail pour tout le temps de sa durée, ni consentir le transport du montant des annuités à échoir de celui qui avait été précédemment consenti par sa mère. Il a été dit, sur la première proposition, que la plus longue durée des baux que le mineur émancipé pouvait passer était fixée à neuf ans par l'art. 481 du code de procédure civile; que ceux dans lesquels il aurait excédé cette durée devaient être considérés comme contenant une espèce d'aliénation, et, à ce titre, être réputés nuls; qu'il devait importer peu qu'ils fussent stipulés pour un plus long terme par un seul et même acte, ou par deux actes successivement passés; qu'il y avait contravention à la loi dans le second cas, comme dans le premier; et, par conséquent, même raison de décider dans l'un comme dans l'autre; que, s'il était possible d'admettre un autre système, on introduirait un moyen d'éluder la loi, dont la prohibition deviendrait bientôt illusoire; puisque, si, avant l'expiration d'un premier bail existant, on pouvait en passer un second, rien n'empêcherait qu'on ne pût en consentir un troisième; que le mineur émancipé, cédant à des influences étrangères, ne se privât ainsi indéfiniment de la faculté de disposer de sa propriété, lorsqu'il serait parvenu à l'âge de majorité. Sur la seconde proposition, il a été soutenu, qu'en attribuant au mineur émancipé le droit de recevoir ses revenus, l'art. 481 lui accordait seulement la faculté de les exiger au fur et à mesure des échéances; ce qui constituait véritablement un acte d'administration dans le sens de cet article; que cette disposition limitative avait été, dans l'esprit du législateur, pour empêcher que le mineur ne pût dépenser au delà de son revenu de l'année, au moyen d'emprunts indirects, qu'il pourrait faire, en achetant à crédit ou autrement; ce qui résulte de la *discussion* qui eut lieu *au conseil-d'état*, dans la séance du 6

brumaire de l'an 11 ; que si la loi lui interdit la faculté d'emprunter, *sous aucun prétexte*, sans observer les formalités qu'elle prescrit (art. 483), c'est avec raison qu'elle a dû vouloir l'empêcher de le faire à l'aide de moyens détournés ; que l'un de ces moyens consisterait, sans doute, à pouvoir exiger par avance les revenus cumulés de toutes les années du bail ; et que l'on doit voir dans un acte qui en contiendrait la quittance, comme dans l'espèce, non un simple acte d'administration, mais un véritable acte d'emprunt jusqu'à concurrence du montant de ces revenus additionnés, lequel doit, par conséquent, être annullé, faute d'accomplissement des formalités indiquées par l'art. 483 ; qu'il serait vainement reproduit en réponse l'exception qui se trouve consacrée par l'un des motifs du jugement, portant que le mineur *Rovére* ne saurait être restitué contre l'acte qui est attaqué par lui, qu'autant qu'il prouverait qu'il y a été lésé ; qu'il faut bien distinguer le cas où le mineur a contracté hors des bornes de sa capacité, mais sans violation des formes, de celui où les formes prescrites par la loi n'ont pas été observées ; que, dans le premier cas, la nullité de l'acte n'étant que relative, l'action en restitution lui est ouverte, *non tanquàm minor, sed tanquàm lœsus* ; ce qui le met, en général, dans la nécessité d'établir la preuve de la lésion à son préjudice ; mais que, dans le second, s'agissant de l'inobservation des formes qui seules pouvaient donner une existence légale à l'acte, la nullité est intrinsèque, absolue ; et il est restitué, comme mineur, envers cet acte, qui n'eût pu le lier que par l'accomplissement des solennités exigées ; qu'au surplus, et sous un autre rapport, fallût-il argumenter de la lésion dans l'intérêt du mineur, l'obligation qui lui est imposée, en thèse générale, d'en faire la preuve, n'est pas sans exception ; et que ce serait le cas d'appliquer ici les principes retracés dans l'excellent *Cours du droit fran-*

nait ; par M. *Proudhon*, tom. 2, pag. 292 et 293, où nous lisons : « que la lésion est présumée en sa faveur chaque fois qu'on ne voit pas ce qu'est devenu le prix qu'il » avait reçu ; que c'est au créancier à prouver qu'on en a » fait un emploi utile au mineur; et qu'il y a lieu à la rescision, par cela seul que le prix de la convention aurait été follement dissipé par le mineur, et que sa partie » adverse ne démontrerait pas le contraire » ; enfin, il a été soutenu que, non-seulement l'acte attaqué contenait un emprunt sous une forme déguisée ; mais encore qu'il offrait plusieurs des caractères particuliers à l'acte d'obligation, et qu'à ce titre encore, il devait être annullé; qu'on y rencontrait une stipulation d'intérêts pour la somme avancée, et une affectation d'hypothèque sur les immeubles du mineur ; ce qui, en constatant une espèce d'aliénation, au mépris de l'art. 484, empêchait que l'on pût considérer comme un simple acte d'administration celui qui était attaqué ; on invoquait encore sur ce point l'autorité de *Proudhon*, *loc. cit.*, pag. 261.

Cette défense a été combattue à l'aide des motifs du jugement attaqué ; on a soutenu, de plus, que le bail n'excédait pas le terme fixé par la loi ; que celui qui existait encore alors n'était point l'ouvrage du mineur ; et que s'il était obligé de l'entretenir, ce n'était pas une raison pour l'empêcher d'en consentir un lui-même; que les parties ne se trouvaient point placées dans l'hypothèse proposée par *Rovère*, de deux baux successivement passés par le mineur émancipé, et dont la durée réunie excéderait celle fixée par l'art. 481 du code civil; mais que, dans tous les cas, le bail dont il s'agit devrait, au moins, être exécuté pour la période de temps nécessaire à l'accomplissement des neuf ans, qui forment la plus longue durée assignée par cet article ; que la faculté que le même article lui laissait de recevoir ses revenus n'étant pas limitée, elle ne pouvait être arbitrairement restreinte à ceux d'une année ; que si le législateur

l'avait entendu ainsi, il s'en serait expliqué, et que ce qui prouve que telle ne fut pas sa volonté, c'est la discussion elle-même au conseil-d'état, d'après laquelle fut rédigé l'art. 484, qui laisse la plus grande latitude aux tribunaux pour apprécier les effets des obligations par lui contractées; qu'en opérant, dans l'espèce, d'après cette base, la cour ne saurait s'empêcher de reconnaître que la somme comptée au mineur émancipé *Rovére* était peu importante eu égard à sa fortune; d'où il résultait que le payement qui lui fut fait devait être maintenu, et l'acte qui l'énonce sortir à effet sous ce second rapport.

Voici l'arrêt de la cour.

» Attendu qu'en accordant au mineur émancipé le droit de *faire tous les actes qui ne sont que de pure administration*, l'art. 481 du code civil le met à la place de ceux qui administraient auparavant ses biens, et ne le rend apte à faire que les actes qu'ils auraient pu consentir en son nom;

» Attendu que ce qui est relatif aux baux des biens des mineurs doit, aux termes de l'art. 1718, être soumis aux règles établies pour les baux des biens des femmes mariées, au titre *du contrat de mariage et des droits respectifs des époux*, et que l'art. 1430, qui se trouve sous ce titre, prohibe le renouvellement de ces baux plus de trois ans avant l'expiration du bail courant, s'il s'agit de biens ruraux;

» Attendu que les biens qui furent affermés à *Ferrier* et *Chabert*, par le mineur *Rovére*, le 1.er mars 1815, étaient déjà affermés à divers individus par des baux antérieurs consentis par sa mère, tutrice, et dont le terme ne devait expirer que cinq ans et demi après; d'où il résulte que le bail passé auxdits *Ferrier* et *Chabert* le fut hors des limites prescrites par lesdits art. 1718 et 1430, et qu'il est, par conséquent, nul;

» Attendu que les baux consentis par la veuve *Rovére*, tutrice de son fils, sont les seuls qui aient dû sortir à effet pendant la durée qui leur était assignée, et que *Jules Rovére*, émancipé, a eu le droit d'en recevoir le prix;

» Attendu que, quoique le concours et la présence de la dame *Rovére* dans l'acte du 1.er mars 1815 ne puisse point avoir l'effet

de procurer l'exécution du bail que cet acte renferme, elle a pu néanmoins s'obliger à restituer ce qui a été payé par anticipation sur le prix de ce bail, et que le fils, succédant à sa mère, est tenu, en qualité de son héritier, à cette restitution;

» Attendu qu'en hypothéquant, par le sudit acte, et pour sureté de ses engagemens, les biens qui étaient par lui affermés, le mineur *Rovére* excéda les bornes de sa capacité, et que cette stipulation ne peut produire plus d'effet que le bail à ferme lui-même,

» LA COUR a mis et met l'appellation et ce dont est appel au néant; et, par nouveau jugement, déclare nul et sans effet le bail à ferme contenu en l'acte du 1.er mars 1815, ainsi que la stipulation d'hypothèque sur les biens qui en faisaient l'objet, de la part de *Jules Rovére* en faveur de *Ferrier* et *Chabert*; ordonne la radiation de l'inscription prise par ces derniers au bureau des hypothèques d'Avignon le 3 dudit mois de mars 1815, vol. 55, n.° 330; ordonne, néanmoins, que ledit *Jules Rovére* restituera auxdits *Ferrier* et *Chabert* les sommes qui furent comptées par eux sur le prix du susdit bail, soit à lui, soit à sa mère, qu'il représente aujourd'hui, et le met hors d'instance et de procès sur toutes les autres fins et conclusions contre lui prises, etc.....».

Arrêt du 12 juin 1821. — 3.e Ch. civ. — M. FORNIER DE CLAUSONNE, *Prés.* — Concl. M. GOIRAN DE LA BAUME, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. CRIVELLI, *Av.*, ass. de DEVEZE, *Avoué*, et VIGER, *Av.*, ass. de PLAGNIOL, *Avoué*.

OBSERVATIONS.

On s'aperçoit que les motifs de cet arrêt reposent sur des principes qui n'ont été invoqués dans la discussion, ni par l'appelant, ni par les intimés. Il est à croire que l'avocat du sieur *Rovére* n'avait point pensé que le droit de son client dût être réglé par l'art. 1718 du code civil, dont il nous paraît que la cour de Nîmes a fait une fausse application. En effet, cet article n'a eu vue que les baux des biens des mineurs qui ne sont point encore affranchis des liens de la tutelle, et l'on ne peut élever un doute raisonnable à cet égard, d'après la manière positive dont s'en exprime le rapporteur de la loi, *sur le contrat de louage*, au corps législatif: « dans le titre de la *tutelle*, » dit-il, il n'avait été rien réglé sur les pouvoirs des

» *tuteurs*, relativement à la durée des baux des biens » de leurs pupilles; le projet y supplée, en appliquant » à ces baux les dispositions *des art.* 1429 *et* 1430 ».

Pour que l'art. 1718 pût être appliqué aux baux des mineurs émancipés, il faudrait qu'ils fussent soumis aux mêmes règles que ceux qui ne le sont pas; mais, dès que le législateur a voulu que leurs droits fussent régis par des dispositions particulières, il ne peut plus y avoir de commun entr'eux que les lois qu'il a expressément déclarées telles; c'est pourquoi l'art. 484, au tit. de l'*émancipation*, soumet spécialement le mineur émancipé qui veut vendre ou aliéner ses immeubles à observer les formes prescrites en pareil cas au mineur émancipé. C'est donc exclusivement dans ce titre qu'il faut chercher les règles des obligations qu'il est permis à ces derniers de contracter, les limites apportées à la faculté qui leur est accordée de passer certains actes, et les raisons de décider sur les difficultés auxquelles ces actes peuvent donner lieu. Les principes invoqués par l'avocat de *Rovère* dans sa défense étaient donc, à notre avis, ceux qui devaient servir de base à l'arrêt que nous venons de rapporter, au lieu des motifs qui lui sont donnés.

[*Article fourni par M.* CRIVELLI, *Avocat à la cour de Nîmes*].

Cour royale de Grenoble.

ARRÊT DE DÉFAUT. — PÉREMPTION. — EXÉCUTION.

Un arrêt rendu en défaut de constituer avoué, à suite de deux assignations et d'un premier défaut signifié à la partie défaillante, est-il périmé après six mois, faute d'exécution dans ce délai? — NON.

La Dame CHABOND. = C. = CARILLON.

La dame Chabond et le sieur Deister, mariés, avaient

formé, dans le courant de 1811, une demande en délaissement d'immeubles contre le sieur Carillon. Celui-ci appela en garantie la veuve Fantin, en qualité d'héritière de son mari. Le 5 août 1812, il intervint un jugement du tribunal de Briançon, qui condamna le sieur Carillon au délaissement, et la veuve Fantin à la garantie des suites de ce délaissement.

On appela de ce jugement; l'instance se lia entre toutes les parties. Le 12 août 1813, la cour rendit un arrêt qui réforma le jugement de Briançon, quant à ce, et ordonna un interlocutoire pour le surplus.

Cet arrêt fut signifié à la dame Chabond, avec assignation devant la cour.

La dame Chabond ne constitua pas avoué, la dame Fantin, qui avait été assignée aux mêmes fins, ayant rempli cette formalité, il intervint un arrêt, qui joignit le défaut au fond, et ordonna que la dame Chabond serait réassignée. Cet arrêt fut signifié; la dame Chabond garda encore le silence : enfin, le 26 janvier 1818, le sieur Carillon obtint un second arrêt, par lequel la cour donna, de nouveau, défaut contre la dame Chabond.

Il faut observer, que, lors de ces deux arrêts, la dame Chabond n'avait pas été autorisée par son mari; que celui-ci n'avait pas été assigné pour l'autoriser, et qu'on lui avait toujours donné la qualité de veuve Deister, quoique le mari vécût encore.

Le 1.er juillet 1820, la dame Chabond assigna, à son tour, le sieur Carillon en reprise d'instance : celui-ci lui opposa l'arrêt rendu le 26 janvier 1818.

Elle soutint que cet arrêt devait être considéré comme non avenu, aux termes de l'art. 156 du code de procédure civile, pour n'avoir pas été exécuté dans les six mois de son obtention, attendu que cet article n'exceptait aucun jugement par défaut; qu'il était nul, pour avoir été

obtenu contre une femme mariée, qui n'avait été autorisée, ni par son mari, ni par la justice.

Sur les plaidoiries respectives des parties, il intervint l'arrêt suivant.

» LA COUR, considérant qu'il résulte de la combinaison des art. 153, 156, 158 et 159 du code de procédure civile, que la disposition renfermée en la seconde partie de l'art. 156, portant que tous jugemens par défaut de constituer avoué seront exécutés dans les six mois de leur obtention, sinon seront réputés non avenus, n'est relative qu'aux jugemens ordinaires rendus sur une seule et unique assignation, et à l'égard desquels l'art. 158 admet l'opposition jusqu'à l'exécution, et non point à ceux qui sont le sujet d'une disposition particulière, celle résultant de l'art. 153, intervenus dans une instance où figurent plusieurs parties, parmi lesquelles il en est qui sont défaillantes, et à la suite d'une première assignation, d'un premier défaut notifié, et, enfin, d'une seconde assignation, lesquels sont, par le même art. 153, déclarés n'être pas susceptibles d'opposition, comme s'ils avaient été rendus en contradictoire défense;

» Considérant que, dans sa prévoyance, le législateur a pensé qu'il importait d'admettre une distinction entre ces deux espèces de jugemens par défaut de constituer avoué, et de donner aux condamnés sur une seule assignation une garantie contre les surprises qui auraient pu être pratiquées envers eux, et cela, en prescrivant que les jugemens seraient exécutés dans les six mois de leur obtention, et en autorisant l'opposition envers ces mêmes jugemens jusqu'à l'exécution; mesures jugées inutiles, ou n'avoir pas le même degré d'utilité par rapport aux jugemens précédés d'un plus grand nombre de formalités et d'avertissemens, et rendus non-seulement entre les poursuivans, mais encore entre d'autres parties ayant avoué en cause;

» Considérant qu'il est si vrai qu'il a été dans l'intention du législateur de ne point assimiler les jugemens par défaut de constitution d'avoué, rendus à la suite de deux assignations et d'un premier défaut notifié, à ceux rendus sur une seule et unique assignation, qui, indépendamment que l'art. 153 du code de procédure civile, dispose que les premiers ne seront pas susceptibles d'opposition, c'est qu'il ne prescrit point qu'ils seront notifiés par un huissier commis, comme il l'avait fait, dans la première partie du même article, pour les jugemens prononçant le premier défaut,

et comme il l'ordonne ensuite, art. 156, lorsqu'il s'occupe du jugement rendu sur une seule assignation et sans le préalable d'un premier défaut ; qu'il résulte de ce qui précède, que l'arrêt par défaut de constituer avoué, obtenu par le sieur Carillon contre la dame Chabond, veuve Deister, le 26 janvier 1818, à la suite de deux assignations et d'un premier défaut, n'était pas sujet à la péremption introduite par l'art. 156 du code de procédure civile, à défaut d'exécution dans les six mois ;

» Considérant que les moyens de nullité proposés par la veuve Deister contre l'arrêt précité, du 26 janvier 1818, ne peuvent nullement être appréciés dans l'instance actuelle, dès que cet arrêt ne pouvait être attaqué que par la voie de la requête civile ou du recours en cassation, etc.,

LA COUR, sans s'arrêter aux moyens de nullité élevés par la veuve Deister envers les arrêts des 5 et 18 janvier 1818, ordonne, etc., etc. ».

Arrêt du 29 mars 1821. — MM. GUIRIMAUD, GENTIL et GRIMAUD, *Avoués*.

Cour royale de Montpellier.

DEMANDE EN ÉLARGISSEMENT. — FIN DE NON-RECEVOIR. — CONSIGNATION D'ALIMENS.

La demande en élargissement, quoique formée postérieurement à la requête présentée au tribunal, est-elle non-recevable, si le débiteur, ayant abandonné cette première forme de procéder, pour suivre celle indiquée dans l'art. 805, *le créancier a fait la consignation dans l'intervalle ?* — Oui (art. 803 et 805 du code de proc. civ.).

TALAMAS. = C. = BONNET.

Le sieur Bonnet avait été incarcéré dans les prisons de Castelnaudary, à la requête du sieur Talamas, son créancier.

Le 27 juin 1820, il fit signifier un acte au concierge de la maison d'arrêt, pour qu'il eût à déclarer s'il exis-

tait entre ses mains des consignations d'alimens : le concierge répondit à cet acte, qu'il y avait des consignations faites par le sieur Talamas jusqu'à concurrence d'une somme de 140 fr.

Muni de ce certificat du concierge, le sieur Bonnet présenta une requête à M. le président du tribunal, pour lui demander son élargissement, faute de consignation d'alimens.

Mais M. le président, ne voyant pas dans ce certificat produit le certificat de non consignation dont parle l'art. 803 du code de procédure civile, déclara n'y avoir lieu de statuer sur la demande en élargissement formée par Bonnet.

Alors le sieur Bonnet, abandonnant cette première procédure, pour suivre celle indiquée par l'art. 805, présenta une seconde requête à M. le Président, pour lui demander la permission d'assigner son créancier à une audience fixe, pour voir prononcer son élargissement, faute par lui d'avoir consigné des alimens.

Mais cette seconde requête ne fut présentée qu'à quatre ou cinq heures du soir, et l'assignation ne fut donnée qu'à cette dernière heure, et déjà le sieur Talamas s'était présenté, à une heure de l'après midi, chez le concierge, où il avait fait la consignation d'un mois d'alimens d'avance.

Ce fut sur le motif de cette consignation, que le sieur Talamas prétendit écarter, par fin de non recevoir, la demande en élargissement formée par son débiteur.

Le tribunal de Castelnaudary accueillit cette fin de non recevoir. Le sieur Bonnet appela de ce jugement devant la cour royale de Montpellier.

Pour le mérite de cet appel, on disait que la demande en élargissement ne devait pas seulement dater de l'assignation donnée à la requête du sieur Bonnet en vertu de l'ordonnance du président; que cette assignation était la suite de la demande déjà formée dans la première requête

requête présentée à M. le président dans la forme de l'art. 803 ; que c'était cette requête qui constituait la demande, et que, puisque la consignation n'avait été faite qu'après, cette consignation avait été tardive, et ne faisait pas obstacle à la demande en élargissement.

Dans l'intérêt de l'intimé on observait, qu'en règle générale la requête dont parle l'article 803 constituait réellement la demande ; mais qu'il fallait, pour cela, que cette demande eût été suivie ; que, dans l'espèce, la requête présentée à M. le président du tribunal ayant été rejetée, et le sieur Bonnet n'ayant pas attaqué cette décision, ayant, au contraire, abandonné ce premier mode, pour suivre le mode particulier prescrit par l'art. 805, il y avait eu de sa part abandon ou désistement de la première demande, et que ce n'était plus que l'assignation donnée en vertu de l'ordonnance de M. le président qui constituait la demande sur laquelle le tribunal avait statué ; que, dès-lors, la consignation ayant précédé la demande, cette demande n'était plus recevable, d'après le second paragraphe de l'art. 803. Voici l'arrêt de la cour.

» Attendu que la requête dont il est parlé à l'article 803 du code de procédure civile ne constitue la demande en élargissement, qu'autant que le débiteur incarcéré a donné des suites à cette requête, soit qu'elle ait été répondue d'une ordonnance conforme, soit qu'elle ait été répondue d'une ordonnance contraire, dernier cas dans lequel le débiteur incarcéré peut se pourvoir par les voies légales ;

» Attendu que, dans l'espèce particulière de la cause, M. le président du tribunal de Castelnaudary ayant refusé d'accueillir la demande formée par Bonnet, celui-ci, au lieu d'attaquer cette décision dans les formes légales, a, au contraire, abandonné ce premier mode, qui lui avait été tracé par l'art. 803 du code de procédure civile, pour suivre celui qui lui était indiqué par l'art. 805 ; qu'en conséquence, il a présenté requête pour obtenir la permission de citer à bref délai ; qu'en vertu de l'ordonnance conforme, il a fait assigner son créancier devant le tribunal ; que c'est cette assignation qui a introduit l'instance, nanti les premiers juges,

et que c'est, enfin, sur cette assignation seule que le tribunal de première instance a statué ; que, dans ces circonstances, la demande formée par la requête primitive ayant été rejetée par le juge, et abandonnée par la partie, cette demande doit être considérée comme non avenue, et que, dès-lors, la seule demande qui puisse être prise en considération devant la cour est celle qui a été formée par l'assignation signifiée au créancier ;

» Attendu qu'il est convenu, en point de fait, que cette signification n'avait été faite qu'à cinq heures du soir, tandis que la consignation d'un mois d'alimens avait été faite par le créancier à une heure de l'après-midi du même jour ;

» Attendu, dès-lors, que la consignation ayant précédé la demande en élargissement, cette demande est devenue par là non recevable, aux termes du second paragraphe de l'art. 803 du code de procédure civile :

» Par ces motifs, LA COUR met l'appellation au néant, ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet, condamne l'appelant en l'amende et aux dépens ».

Arrêt du 23 juillet 1821. — Plaid. MM. COFFINIERE et RENAUD.

RAPPORT D'EXPERTS. — NULLITÉ. — FIN DE NON RECEVOIR.

Peut-on, pour la première fois, en cause d'appel, demander la nullité d'un rapport d'experts? — NON.

Un rapport d'experts est-il nul, si les experts n'ont pas indiqué le lieu, le jour et l'heure auxquels la rédaction serait faite? — NON.

COIGNAC. = C. = TEULIER.

Des discussions existaient devant le tribunal civil de Rodez entre le sieur Teulier et le sieur Coignac, à raison de certains dommages respectivement réclamés par chaque partie.

Un jugement du 2 juin 1819 ordonna une opération d'experts.

Les experts procédèrent en présence des parties ; mais leur rapport ne fut pas rédigé sur les lieux contentieux,

et l'on n'y trouve aucune indication des lieu, jour et heure auxquels la rédaction devait être faite.

Il paraît cependant que ce moyen ne fut pas remarqué en première instance, où toutes les parties prirent des conclusions au fond.

Le sieur Teulier eut à se plaindre du jugement rendu à suite de cette expertise; il en releva appel devant la cour royale de Montpellier, où il demanda, d'abord, la nullité du rapport, pour contravention à l'art. 317 du code de procédure civile.

On lui opposa une fin de non recevoir, prise de ce qu'il avait défendu devant le tribunal de première instance sans exciper de ce moyen de nullité.

On soutint, d'ailleurs, que l'omission dont le sieur Teulier excipait ne pouvait pas entraîner la nullité de l'expertise, parce que l'art. 317 ne porte pas la peine de nullité, et que l'art. 1030 défend de déclarer un acte nul, si la nullité n'est pas formellement prononcée par la loi.

On répondit, sur la fin de non recevoir, que l'art. 173 du code de procédure civile ne pouvait s'appliquer qu'aux actes de procédure du fait des avoués ou des huissiers, et nullement aux rapports d'experts, qui doivent être rangés dans une classe particulière; qu'on rentrait alors dans les termes du droit commun, d'après lequel on peut, en cause d'appel, compléter la défense tenue devant les premiers juges : *allegare non allegata, probare non probata.*

Examinant le moyen en lui-même, on soutint que c'était-là une formalité substantielle sans laquelle il ne pouvait y avoir de rapport régulier; que l'art. 317 autorisant les parties à faire, jusqu'à la clôture du rapport, tels dires et réquisitions qu'elles jugeraient convenables, cette faculté serait illusoire si elles n'étaient pas instruites du lieu, du jour et de l'heure de la rédaction; qu'enfin, toutes les formalités prescrites par l'art.

317 étaient de la plus haute importance, et que si le système proposé était adopté, il faudrait admettre que toutes ces formalités pourraient être impunément omises.

La cour, sans trop s'appesantir sur la fin de non recevoir, et examinant le moyen en lui-même, l'a rejeté en ces termes.

« Attendu que la demande en nullité du rapport des experts, formée sur l'appel par le sieur Teulier, n'est, ni recevable, ni fondée, parce qu'au lieu de la proposer en première instance, il avait conclu à l'homologation de ce rapport, et parce que l'art. 317 du code de procédure civile, qui veut que le rapport soit rédigé sur les lieux contentieux, ou dans le lieu et aux jour et heure qui seront indiqués par les experts, ne prononce pas la peine de nullité; qu'il ne s'agit pas, d'ailleurs, en ce point, d'une forme substantielle, et que, dès-lors, l'art. 1030 défend d'en prononcer la nullité, et, enfin, parce que les parties ayant assisté les experts dans leurs opérations, leur présence à la rédaction du rapport devenait inutile, LA COUR rejette le moyen de nullité ».

Arrêt du 19 juillet 1821. — Plaid. MM. RECH et GRENIER.

Cour royale d'Agen.

MARIAGE. — PREUVE. — DÉFAUT D'INSERTION.

Peut-on prouver, tant par titres que par témoins, la célébration d'un mariage devant l'officier de l'état civil, lorsque des présomptions graves se réunissent dans la cause pour établir le fait de cette célébration ? — OUI.

Cette preuve est-elle admissible, s'il a existé des registres à l'époque de la célébration du mariage, si ces registres peuvent encore être représentés, et si la non insertion de l'acte de mariage n'est que le résultat de la négligence de l'officier de l'état civil ou de la force des choses. — OUI (art. 46 du code civil).

GARBAY. = C. = La dame BOUZON.

La dame Marie-Anne Dufour décéda, le 18 décembre

1796, sans enfans, ni ascendans. La dame Bouzon, sa plus proche parente, intenta contre le sieur Garbay une action en délaissement des biens de la succession. Celui-ci opposa à cette demande un testament public, du 7 novembre 1795, par lequel la dame Dufour, qu'il qualifiait de son épouse légitime, lui avait donné, à ce titre, la totalité de ses biens.

La dame Bouzon contesta au sieur Garbay sa qualité d'époux, vu qu'il ne rapportait pas l'acte de célébration de son mariage.

Le sieur Garbay convint que son mariage n'avait pas été inscrit sur les registres de l'état civil; mais il demanda à prouver, tant par titres que par témoins, que son mariage avait été réellement contracté devant l'officier de l'état civil, et que ce défaut d'insertion était une omission ou négligence de la part de ce fonctionnaire.

La dame Bouzon soutint que cette preuve ne pouvait être admise que dans les cas prévus par l'art. 46 du code civil, c'est-à-dire, lorsqu'il n'avait pas existé de registres, ou que ces registres étaient perdus; mais jamais lorsqu'il y avait simplement omission sur ces registres.

Il faut remarquer ici, que le sieur Garbay produisait son contrat de mariage, et une délibération du conseil de famille qui autorisait Marie-Anne Dufour à se marier avec lui. Son mariage, d'ailleurs, avait été reconnu par les parens de cette dame; et il était convenu au procès que les registres de la commune de Meymes, où le mariage avait été célébré, avaient été tenus très-irrégulièrement à cette époque, à cause d'une émeute populaire dont cette commune avait été le théâtre.

Le tribunal de Mirande, saisi de la contestation, permit, par son jugement du 21 décembre 1820, la preuve, tant par actes que par témoins, de la célébration du mariage du sieur Garbay avec la dame Dufour.

Voici les motifs de ce jugement.

» Attendu que les dispositions de l'art. 46 du code civil ne sont pas limitatives au point de n'admettre jamais la preuve testimoniale hors le seul cas de la non-existence des registres, ou de leur disparution ; que les termes dans lesquels s'est exprimé le législateur n'étant, ni restrictifs, ni prohibitifs pour et hors les cas indiqués, il suit, dès-lors, qu'il a laissé au juge la faculté d'étendre cette mesure extrême à des circonstances également favorables et impérieuses ;

» Attendu que, dans l'espèce, il est justifié par des certificats délivrés par le maire de Meymes, et, d'ailleurs, non contestés, qu'en l'an 3 il fut contracté dans ladite commune deux mariages, indépendamment de celui qui fait l'objet du procès ; que ces deux mariages, publiquement reconnus, ne figurent pas, non plus que celui du sieur Garbay, sur les registres destinés à cet effet ; registres qui, par suite des désordres qui signalèrent cette époque, notamment dans la susdite commune, qui fut le théâtre d'une sédition populaire, ou par l'effet de la négligence de l'autorité locale, ont toujours resté en blanc et sans aucun usage ; que cette circonstance, qu'on ne peut imputer au sieur Garbay, le place nécessairement dans l'hypothèse légale, ou tout au moins identique, de la non existence des registres ; qu'elle est bien autrement favorable que celle d'inexactitude, d'erreur ou omission partielles, qui ont suffi pour déterminer plusieurs cours royales, et la cour de cassation elle-même, à admettre la preuve testimoniale ;

» Attendu, d'autre part, que le sieur Garbay a produit au procès, 1.° son contrat de mariage avec Marie-Anne Dufour ; plus, un extrait de délibération du conseil de famille, portant autorisation de se marier, indice incontestable d'un mariage subséquent ; 2.° le testament en sa faveur de ladite Marie-Anne Dufour, qui l'y qualifie de son époux, et l'acte de décès de ladite Marie-Anne Dufour, où la même qualité se trouve formellement reconnue, nouvel indice qui vient corroborer le premier ; qu'à ces présomptions vient encore se joindre la requête de la dame Bouzon, sous la date du 3 novembre 1820, où elle se borne à attaquer le mariage pour cause d'incapacité de Marie-Anne Dufour, prise de son âge ; d'où résulte sa reconnaissance implicite de l'existence du mariage en soi : que si toutes ces circonstances ne sont pas la preuve légale du mariage, elles le rendent, du moins, plus que présumable, et doivent suffire pour faire admettre la preuve testimoniale proposée pour l'établir ».

La dame Bouzon appela de ce jugement devant la cour royale d'Agen.

On disait, dans l'intérêt de l'appelante : d'après l'art. 194 du code civil, « nul ne peut réclamer le titre d'époux » et les effets civils du mariage, s'il ne représente un acte » de célébration inscrit sur le registre de l'état civil, » sauf les cas prévus par l'art. 46 ». Pourquoi la loi exige-t-elle le rapport de l'acte de mariage ? parce que le mariage étant de tous les actes de la vie civile celui qu'il importe le plus de prouver, il était naturel que la loi exigeât, pour établir son existence, le même genre de preuve qu'elle exige pour des engagemens qui sont d'une bien moindre importance. Ce n'est que dans les registres de l'état civil que les époux peuvent puiser la preuve de leur union. Le mariage est un contrat qui ne peut subsister aux yeux de la loi, s'il n'a été célébré publiquement devant l'officier public compétant ; ce sont là les dispositions formelles du titre 4 de la loi du 20 septembre 1792, sous l'empire de laquelle le sieur Garbay prétend s'être marié. Or, cette loi prononçait la nullité du mariage fait contre ses dispositions. La preuve légale du mariage doit donc être telle, qu'il soit constant que les formalités prescrites par cette loi aient été observées. Cette preuve ne peut résulter que d'un acte de célébration inscrit sur les registres de l'état civil. Ce principe est tellement de rigueur, qu'aux termes de l'art. 195 du code civil, la possession d'état ne peut dispenser les prétendus époux qui l'invoqueraient respectivement, de rapporter l'acte de célébration du mariage devant l'officier de l'état civil. S'il en était autrement, les juges seraient exposés à valider des unions illicites, et à décerner l'honorable qualification d'époux ou d'épouse à des êtres dégradés, qui, par leur concubinage public, sont un objet perpétuel de scandale pour la société. C'est pour faire cesser ces désordres, que la loi a voulu que la possession d'état, quelque longue qu'elle fût d'ailleurs, ne dispensât pas

ceux qui en argueraient de rapporter l'acte de célébration de leur mariage. On doit donc tenir pour principe certain, que le mariage ne peut point être prouvé par témoins.

Mais, à cette règle générale, il y a une exception que l'art. 46 du code a prévue. Cet article veut que, « lorsqu'il n'aura pas existé de registres, ou qu'ils seront » perdus, la preuve en soit reçue, tant par titres que » par témoins »; la même disposition se retrouve dans l'art. 14, tit. 20, de l'ord. de 1667 : ainsi, sous l'ancienne, comme sous la nouvelle législation, on peut suppléer par la preuve testimoniale à l'absence ou à la perte des registres; mais, ni l'une, ni l'autre de ces deux législations ne parle du cas où l'on aurait omis d'inscrire un acte sur les registres; et M. Maleville observe sur l'art. 46 du code civil, que le tribunal d'appel de Lyon se plaignit de cette lacune, et qu'on ne voulût point prévoir dans la loi ce cas particulier.

La preuve de la célébration d'un mariage devant l'officier public ne peut donc être reçue que dans deux cas : lorsqu'il n'aura pas existé de registres, ou qu'ils seront perdus, et que la preuve de leur existence ou de leur perte soit acquise tant par titres que par témoins : c'est ce que décide M. Merlin, verb. *Mariage*, sect. 5, n.° 5; c'est aussi la doctrine de M. Maleville, tom. 1, pag. 76: M. Toullier dit également, tom. 1, pag. 313, n.° 353, que, hors les deux cas dont on vient de parler, la preuve testimoniale ne doit pas être admise, même lorsqu'il y a commencement de preuve par écrit. Or, ajoutait la dame Bouzon, dans l'espèce, le tribunal ayant reconnu qu'il existait des registres à l'époque du prétendu mariage, et que ces registres ne sont pas perdus, la preuve testimoniale doit être rejetée : elle terminait sa défense par cette considération, que si la preuve qu'on demandait était admise hors les cas prévus par la loi, un étranger pourrait venir se placer dans une

famille ; et en recueillir les biens avec le secours de quelques témoins complaisans ou subornés ; elle citait à l'appui de son système plusieurs arrêts, et notamment celui rapporté par M. Sirey, tom. 6, 2.e part., pag. 350.

On répondait, pour l'intimé, que l'art. 46 n'était point limitatif aux seuls cas qui y sont indiqués ; que le législateur en avait simplement énoncé deux comme les plus ordinaires ; mais qu'il n'avait point proscrit la faculté d'une preuve testimoniale, lorsque, par l'effet des circonstances, l'insertion de l'acte de célébration n'avait point été faite sur les registres de l'état civil ; que, dans ce cas, les époux devaient jouir de la même faveur qui leur était accordée lorsqu'il n'avait pas existé de registres, ou qu'ils étaient égarés. Le sieur Garbay appuyait son système de l'autorité de plusieurs arrêts de cours royales, et même de la cour de cassation, qu'il indiquait dans le recueil de M. Sirey, tom. 5, part. 2, pag. 146 ; tom. 14, part. 1.re, pag. 291 ; tom. 18, part. 2, pag. 21 ; et tom. 20, part. 1, pag. 281. Voici l'arrêt de la cour.

» Attendu qu'il résulte des pièces du procès, que le 7 octobre 1792 il fut passé un contrat de mariage entre Garbay et Marie-Anne Dufour ; que le 20 pluviôse an 3 un conseil de famille fut réuni devant l'officier de l'état civil, pour donner son consentement à la célébration du mariage, à raison de la minorité des époux ; que Marie-Anne Dufour a été reconnue épouse de Garbay par Rabin, son oncle, qui lui avait fait une donation par son contrat de mariage, en demandant contre elle, en justice, en qualité d'épouse Garbay, la nullité de la donation ; qu'après le décès de cette dame il poursuivit cette instance contre Garbay, comme époux et héritier de Marie-Anne Dufour, procès qui fut terminé par la transaction du 4 mes-idor de l'an 6 ; que Marie-Anne Dufour décéda dans la maison Garbay, et que son acte de décès la qualifie épouse de Garbay ; que ce n'est qu'environ vingt ans après le décès de Marie-Anne Dufour qu'on a voulu contester ce mariage ; que si l'on joint à tous ces faits graves, qu'en l'an 2 les registres de l'état

civil ont été généralement fort mal tenus, sur-tout dans les petites communes; que ceux de la commune dont s'agit, pour l'an 3, ne renferment aucun acte de mariage, lorsqu'il est bien peu probable qu'il n'ait été contracté aucun mariage, dans cette année, dans cette commune; que l'apport des registres serait purement frustratoire dans l'espèce;

» Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges,

» LA COUR, sans s'arrêter à la demande en rapport des registres, met l'appel au néant, etc. ».

Arrêt du 19 juin 1821. — M. BERGOGNÉ, *Prés.* — Concl. M. LENÉ, 1.er *Av.-Gén.* — Paid. MM. LADRIX, *Av.*, ass. de LABADIE, *Avoué*, et DUCOS, *Av.*, ass. de DUCOUJON, *Avoué* pour l'intimé.

Cour royale d'Aix.

AVOCAT. — TABLEAU. — RÉSIDENCE.

L'avocat inscrit sur le tableau des avocats qui exercent près d'une cour ou d'un tribunal doit fixer sa résidence dans la ville où siègent cette cour ou ce tribunal; s'il ne le fait pas, sa radiation du tableau est juste, quand elle a été opérée, et doit être maintenue (décret du 14 décembre 1810).

M.e AILHAUD. = C. = M. le Procureur-Général.

Depuis l'année 1811 jusqu'en 1819 inclusivement, M.e Marius Ailhaud avait été compris dans le tableau des avocats de la cour royale d'Aix. A cette dernière époque il avait cessé de résider dans cette ville, où il ne conservait plus, ni logement, ni cabinet, et où il se rendait seulement lorsque quelque cause l'y appelait.

C'est à Marseille qu'il faisait sa résidence habituelle.

Le conseil de discipline des avocats près la cour fit insérer au bas du tableau de 1819 un avis ainsi conçu: « conformément à la délibération du conseil, à l'avenir, » pour être inscrit au tableau, on sera tenu de justifier » que l'on a dans la ville d'Aix un domicile et un éta- » blissement tel que l'exige la profession d'avocat, à » moins que le domicile ne soit notoirement connu ».

Le nom de M.e Ailhaud n'a pas figuré dans le dernier tableau : cet avocat, quoiqu'il ne se fût point conformé à l'avis précité, s'est déclaré appelant de la délibération, non écrite, par l'effet de laquelle sa radiation avait été opérée.

Le décret du 14 décembre 1810, a-t-il dit, a réglé la formation du tableau des avocats. Aucune disposition n'a imposé l'obligation de résider dans le lieu où ce tableau est publié ; au contraire, n'est-il pas expressément déclaré, par l'article 10, que les avocats inscrits au tableau dans une cour royale seront admis à plaider dans toutes les cours et tribunaux du ressort ? Il m'est donc facultatif de résider momentanément ailleurs qu'à Aix, sans que mon nom doive, pour cette raison, être effacé du tableau. Il suffit que je conserve l'esprit de retour, pour que mon séjour actuel dans une autre ville du ressort ne puisse être considéré que comme un usage de la faculté qui m'est acquise d'aller y postuler. Qui peut me démentir, quand j'affirme être dans l'intention de revenir résider plus habituellement dans le lieu où siège la cour ? quelle loi m'oblige d'avoir double cabinet, ou me défend de m'en faire suivre à mesure que j'exerce ma profession dans une ville où j'ai droit de plaider, sans perdre mon rang d'inscription ?

M. l'avocat-général de la Boulie, défendant la résolution du conseil de discipline, droit que l'usage et d'anciens arrêts, auxquels il n'a point été dérogé, attribuent à MM. les gens du Roi, a répondu, que, d'après la jurisprudence anciennement établie, aucun avocat ne pouvait être inscrit sur le tableau, s'il n'avait un domicile constant et connu dans le lieu pour lequel ce tableau était fait (1) ; qu'il résulte du préambule du décret, que l'on a entendu y retracer *les règles de cette*

(1) Arrêt du parlement de Paris, du 5 mai 1751. Fournel, hist. des avocats, tom. 2, pag. 488.

discipline salutaire, dont les avocats se montrèrent jaloux dans les beaux jours du barreau. Comment cet avantage sera-t-il atteint, si les avocats ne sont pas résidens dans le lieu où le conseil de discipline est établi pour y exercer sa surveillance? Puisqu'il doit exister un tableau d'avocats dans chaque ressort, il n'est pas permis de confondre ce que la loi a voulu distinguer. Souffrira-t-on que l'avocat de première instance, en continuant d'y postuler et d'y résider, se fasse cependant inscrire sur le tableau de la cour d'appel, pour venir y suivre ses causes? Un tel abus serait-il compatible avec la dignité de cet ordre, si voisin de la magistrature, si éminent dans l'état, avec le privilége accordé aux seuls avocats inscrits sur le tableau de la cour d'appel de plaider passagérement devant les tribunaux du ressort, mais non d'y fixer leur demeure habituelle, choses qui diffèrent si essentiellement entre elles? Le décret de 1810 a donc virtuellement imposé à l'avocat inscrit sur le tableau l'obligation de résider. C'est la conséquence de la confection des divers tableaux, du droit de surveillance accordé au conseil de discipline, et, enfin, de l'intention de reproduire sur cet objet si intéressant les règles si sages de l'ancienne discipline.

Voici l'arrêt.

» Considérant qu'Ailhaud demande d'être compris sur le tableau de l'ordre des avocats, sur le motif que, quoique établi à Marseille, il conserve l'esprit de retour, et que la loi n'impose l'obligation de la résidence qu'aux magistrats, et non aux avocats;

» Considérant qu'il résulte, au contraire, bien expressément des diverses dispositions du décret du 14 décembre 1810, que les avocats établis près les tribunaux inférieurs n'ont pas le droit d'être compris sur le tableau des avocats de la cour; que ce décret prescrit la formation d'autant de tableaux qu'il y a de tribunaux; d'où il suit que chacun de ces tableaux doit comprendre le nom de ceux des avocats qui résident dans le siége de chacun de ces tribunaux, et qu'il est impossible d'admettre que le tableau des

avocats de la cour doive suffire à lui seul, et puisse comprendre tous les avocats du ressort ;

» Qu'il est bien vrai que le décret précité donne le droit aux avocats inscrits au tableau de la cour de plaider devant les tribunaux de son ressort ; mais qu'il refuse aux avocats de ces tribunaux de plaider devant la cour sans permission spéciale, et qu'ainsi, en considérant la cour comme le centre des tribunaux de son ressort, l'avocat peut aller du centre à la circonférence, mais non de la circonférence au centre ;

» Considérant que les avocats qui veulent être inscrits au tableau de l'ordre des avocats de la cour doivent résider devant elle, puisqu'ils peuvent être nommés membres du conseil de discipline, ou du bureau de consultation gratuite, ou nommés d'office à la défense des prévenus, ou appelés à donner des consultations pour des communes, des mineurs, et en matière de requête civile ; qu'ils sont, de plus, soumis à la surveillance du conseil de discipline, et que rien de tout cela n'est possible, s'ils ne résident point ; qu'ainsi, la faculté qu'ont les avocats de la cour de plaider devant les tribunaux du ressort ne peut les autoriser à résider habituellement et à transférer leur cabinet dans le siège de l'un de ces tribunaux ;

» Que si l'on considère encore la dignité de cette profession, il est impossible d'admettre qu'un avocat puisse habituellement parcourir les grands chemins, pour se rendre d'un tribunal à l'autre ;

» Considérant qu'en fait, il est constant et reconnu par Ailhaud lui-même que depuis plus de trois ans il a transféré à Marseille son cabinet, et qu'il a fait de cette ville le lieu de son principal établissement ; qu'il ne peut, dès-lors, être compris au tableau des avocats de la cour, qu'autant qu'il aura préalablement dans Aix un logement et un cabinet convenables à sa profession, et qu'il aura de nouveau, et assez long-temps, fixé sa résidence en cette ville, pour qu'il ne puisse plus être considéré comme un avocat de Marseille :

» Par ces motifs, LA COUR maintient le tableau des avocats exerçant près la cour, pour l'année judiciaire 1821, tel qu'il a été dressé, sauf et réserve audit Ailhaud tous ses droits, pour être reporté sur le tableau qui sera formé à la prochaine rentrée de la cour ; condamne l'appelant à l'amende, sans dépens ».

Arrêt du 2 avril 1821. — 1.re Ch. civ. — M. D'ALPHÉRAN DE BESSAN, Doyen, *Prés.* — Plaid. M. DE LA BOULIE, 1.er *Av.-Gén.* pour l'Ordre des Avocats ; M.e AILHAUD, pour lui-même.

DÉSAVEU. — ADJUDICATION APRÈS SURENCHÈRE.

L'avoué qui a fait une déclaration de command acceptée par celui pour lequel il a dit avoir acquis, peut-il, sans un pouvoir écrit, ou sans une nouvelle acceptation, faire des offres pour le même individu, lors de l'adjudication après surenchère ? — NON.

Est-il nécessaire d'exercer une action en désaveu, pour

que cet avoué demeure adjudicataire en son nom, ou suffit-il de dénier le mandat? — OUI (art. 709, cod. de proc.).

CHABAUD. = C. = MARTIN.

Le 5 février 1819, M.e Martin, avoué à Arles, comparut, au nom du sieur Chabaud, et se rendit adjudicataire, pour la somme de 3200 fr., d'une maison située à Tarascon. Le sieur Chabaud ratifia l'adjudication.

Une surenchère eut lieu; M.e Martin devint encore adjudicataire moyennant 4200 fr., et déclara, dans les trois jours, au greffe du tribunal, qu'il avait acquis pour le compte de Chabaud. Mais ce dernier n'était point présent à l'audience, et M.e Martin n'annexa point à la déclaration de command son pouvoir de faire des offres.

Le 14 août suivant, on signifia à Chabaud et à M.e Martin un certificat du greffier, constatant que, ni l'un, ni l'autre, n'avait justifié de l'accomplissement d'un article du cahier des charges qui devait être exécuté dans les vingt jours de l'adjudication; il leur fut déclaré que, faute par eux d'y satisfaire immédiatement, il serait procédé à la revente sur folle enchère.

Chabaud garda le silence sur cette signification; mais M.e Martin le fit citer en conciliation sur la demande en garantie qu'il se proposait d'intenter contre lui. Chabaud dénia alors avoir jamais donné pouvoir à cet avoué de faire des offres lors de la vente après surenchère.

La cause fut portée devant le tribunal d'Arles, après la signification de divers actes de procédure, et le 3 février 1820, Chabaud fit signifier à M.e Martin un acte de désaveu de l'opération dont celui-ci demandait la ratification.

Le 23 juin suivant, il intervint un jugement qui décida n'y avoir lieu de faire droit à la demande en désaveu, par deux motifs principaux : le premier, que Martin, autorisé à se porter adjudicataire avant la surenchère, était censé avoir le même pouvoir pour acquérir au nom de Chabaud après cette surenchère; le second, que le désaveu était tardif, aux termes de l'art. 362 du code de procédure, parce que le jugement avait acquis l'autorité de la chose jugée, qu'il était même réputé exécuté, dans le sens de l'art. 159, et que plus de huit jours s'étaient écoulés depuis lors jusqu'à la demande en désaveu.

Le sieur Chabaud appela de ce jugement. Voici l'analise des moyens qu'il fit valoir, et que M. l'avocat-général

de la Boulie soutint et développa avec sa profondeur ordinaire.

« D'après l'art. 709 du code de procédure, disait-il, l'avoué dernier enchérisseur est tenu de déclarer l'adjudicataire, et de *fournir son acceptation*, sinon de représenter son pouvoir, *qui demeurera annexé* à la minute de sa déclaration, faute de quoi il sera réputé adjudicataire en son nom ».

Ces deux formalités essentielles, requises par l'art. précité, n'ont pas été remplies par M.e Martin. Après la surenchère et sa déclaration de command en faveur du sieur Chabaud, il n'a pas fourni l'acceptation de ce dernier, ni représenté le pouvoir en vertu duquel il avait agi; ainsi, aux termes de la loi, l'adjudication doit rester pour son compte : il en serait autrement, si l'avoué avait reçu un mandat d'acquérir sans limitation de prix; on concevrait alors que ce mandat non révoqué a pu suffire, pour autoriser à enchérir même lors de la seconde vente; mais Chabaud, ayant seulement accepté la première déclaration de command, il est évident que le mandat fut limité au prix de 3200 fr., et qu'il ne voulut point permettre dans son intérêt une offre d'un prix plus élevé.

Quant au désaveu, il importe peu qu'il ait été tardif, puisque, en principe, et dans l'espèce de la cause, un désaveu était inutile; il suffisait que Chabaud eût déclaré ne point ratifier l'acquisition que Martin soutenait avoir faite pour lui.

En effet, un avoué fait-il, au nom de son client, et sans son autorisation, un acte de procédure? C'est le cas du désaveu formel, qui doit être fait au greffe du tribunal, conformément à l'art. 353 du code de procédure; mais lorsque, dans une vente aux enchères, il fait des offres, et qu'il demeure adjudicataire en son nom, c'est moins en qualité d'avoué, qu'en qualité de mandataire qu'il a agi, et, dès-lors, les principes du mandat lui sont applicables. D'ailleurs, l'art. 709, qui impose à l'avoué l'obligation de déclarer l'adjudicataire, et de fournir son acceptation, ou de représenter son pouvoir, ne fait point un devoir à l'adjudicataire, faussement désigné, d'intenter une action en désaveu contre l'avoué : l'article déclare celui-ci propriétaire en son nom. Ce serait donc ajouter à la loi, méconnaître son esprit, et retarder, au préjudice des tiers, le moment où le titre de propriété doit être irrévocablement fixé, que de décider qu'il y a lieu au désaveu.

On répondait, pour M.e Martin, qu'il avait acquis pour le sieur Chabaud lors de la seconde adjudication, comme pour la première, d'après des ordres verbaux ; que le désaveu, tardivement déclaré, était la seule voie ouverte pour rejeter sur cet officier ministériel les conséquences de l'imprudence qu'il avait commise, en ne se m'unissant pas d'un pouvoir écrit. Lorsqu'un avoué a fait des *offres* sans autorisation spéciale, ajoutait-on, l'art. 352 du code de procédure n'exprime-t-il pas quel désaveu est nécessaire? Cette disposition embrasse nécessairement les offres dans une vente sur surenchère, puisqu'elles n'en sont point exceptées : « quand un procureur a enchéri » une terre au delà du pouvoir qui lui a été donné, dit » Ferriere, verb. *désaveu*, Dict. de prat., il peut être » désavoué ». Le ministère des avoués n'est-il pas forcé même en matière d'enchères (art. 707 cód. pr.)? et quand il y a déclaration de command, celui en faveur duquel elle est faite n'est-il pas censé avoir acquis dès le moment de l'adjudication, puisqu'il n'est pas dû un double droit de mutation? Par suite, l'avoué ne fit dès le principe que prêter son ministère, il fut toujours avoué. L'art. 709 est modifié et naturellement expliqué par les principes du droit commun.

La cour rendit l'arrêt suivant.

» Considérant qu'il résulte de l'art. 709 du code de procédure, que l'avoué adjudicataire qui fait une déclaration de command, sans rapporter l'acceptation de celui pour lequel il l'a faite, et sans produire un pouvoir spécial, ne doit pas même être désavoué, conformément à la disposition de l'art. 352 et suivans du même code, pour que l'adjudication reste pour son compte ; qu'il suffit à celui au nom duquel a été faite la déclaration de command de dénier avoir jamais donné à l'avoué aucun mandat de rapporter pour lui ladite adjudication ;

» Considérant qu'en fait, Martin, après la première adjudication de la maison dont il s'agit, avait formé alors la déclaration de command en faveur de Chabaud, et rapporté l'acceptation de celui-ci ; qu'il ne l'a point rapportée lors de la seconde adjudication après surenchère, ni déposé aucun pouvoir spécial de Chabaud, lequel a constamment dénié de lui en avoir donné aucun, sans que Martin ait prouvé le contraire ; que, dès-lors, Martin était sans action pour lui demander en justice le payement d'un rôle de frais relatif à cette adjudication,

» La Cour met l'appellation, et ce dont est appel, au néant ;..... ordonne que l'adjudication de la maison Rozier restera pour le compte de Martin, etc. ».

Arrêt du 22 mars 1821. — 1.re Ch. civ. — M. d'Alphéran de Bussan, doyen, *Prés.* — Concl. M. de la Boulie, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. Perrin, *Av.*, ass. de Vernet, *Avoué*, et Tassy, *Av.*, ass. de Tassy, *Avoué*.

PREMIÈRE PARTIE.

DISSERTATIONS ET DOCTRINE DES AUTEURS.

DISSERTATION sur la question de savoir, si le défaut de transcription d'une donation, dûment acceptée, peut être opposé non-seulement par les tiers intéressés, ayant titre antérieur *à la donation, mais même par ceux ayant titre* postérieur (1)?

Cette question est de la plus haute importance ; et quoiqu'elle ait été jugée constamment dans le même sens, elle s'est reproduite encore plusieurs fois ; ce qui fait supposer qu'elle n'a pas été suffisamment développée devant les cours et tribunaux où elle a été agitée.

L'art. 941 du code civil dispose, que *toutes personnes ayant intérêt* peuvent opposer le défaut de transcription, excepté, etc..... D'après le texte de cet article, on doute si l'intention du législateur était d'admettre d'hors et déjà les principes de la loi du 11 brumaire an 7 sur la nécessité de la transcription, pour opérer le transport incommutable de la *propriété*, ou bien s'il les adopterait plus tard.

On trouve la même incertitude dans l'art. 1583, au titre de la vente : cet article est rédigé, comme l'art. 941, de manière à pouvoir s'adapter, soit au cas où l'on admettrait, soit au cas où l'on rejeterait les principes de la loi

(1) Nous avons rapporté dans le tom. III du MÉMORIAL, pag. 45 et suiv., un arrêt de la cour royale de Montpellier, du 28 février 1821, qui a décidé que le créancier dont le titre était postérieur à la donation qu'on lui opposait, pouvait exciper du défaut de transcription de cette donation, et prétendre, qu'à son égard elle devait être considérée comme de nul effet. On peut consulter sur cette question un autre arrêt de la cour royale de Toulouse, du 27 janvier 1820, rapporté au tom. I.er, pag. 277 du MÉMORIAL (*Note du Rédacteur*).

de brumaire sur la nécessité de la transcription. En effet, cet article disant que « la vente est parfaite *entre les parties*, et la propriété acquise de droit à l'acheteur à l'*égard du vendeur*, dès qu'on est convenu de la chose et du prix », donne bien à entendre qu'*à l'égard des tiers* (soit antérieurs, soit postérieurs) la vente n'est pas parfaite, ni la propriété irrévocablement acquise à l'acheteur par le consentement sur la chose et le prix; que, pour qu'elle soit parfaite à l'*égard des tiers*, il faut quelque chose de plus que ce consentement, et que ce quelque chose de plus n'est et ne peut être que la transcription.

Arrivé au titre des priviléges et hypothèques, le législateur dut prendre un parti : de grands débats s'élevèrent; la loi de brumaire an 7, quant à la nécessité de la transcription, comme moyen de transport incommutable de la propriété, eut de nombreux partisans; il est même certain qu'il fut convenu, d'abord, que la transcription était seule capable d'opérer le transport de propriété : les procès-verbaux du conseil-d'état attestent que ces principes furent adoptés.

Aussi, après l'émission du code civil, plusieurs jurisconsultes soutenaient encore les principes de la loi de brumaire, et pensaient qu'un second acquéreur qui avait transcrit pouvait opposer le défaut de transcription à un premier qui n'avait pas rempli cette formalité: ils se fondaient sur l'énonciation contenue dans les procès-verbaux du conseil-d'état, et sur la rédaction de l'art. 1583, qui n'admet pas la perfection de la vente, à l'*égard d'un tiers*, par le seul consentement sur la chose et le prix; ils ajoutaient que le premier projet était de substituer à la place de l'art. 1138, qui établit, comme maxime générale, que l'obligation de livrer la chose est parfaite par le seul consentement des parties, un article portant, « que dès l'instant que le propriétaire avait contracté l'obligation de donner ou de livrer un immeuble,

» il en était exproprié ; que l'aliénation qu'il en ferait » *postérieurement* était nulle » ; que, puisqu'on avait supprimé un article ainsi conçu, on devait en conclure qu'il fallait autre chose que le consentement des parties pour dépouiller le propriétaire, et que cette autre chose ne pouvait être que la transcription. Ils ajoutaient encore, pour corroborer ce système, les inductions qu'ils croyaient pouvoir tirer des art. 1140 et 1141 : en effet, disaient-ils, l'art. 1140 renvoie aux titres de la vente et des priviléges, pour régler les effets de l'obligation de livrer ou de donner un immeuble ; et l'on n'aurait pas eu besoin de faire ce renvoi, si ces effets eussent été réglés par l'art. 1138, quoique cet article porte que l'obligation est parfaite par le seul consentement ; enfin, ils objectaient que l'art. 1141, exigeant la tradition des meubles, pour en consommer l'aliénation, faisait supposer que, pour l'aliénation des immeubles, il fallait, indépendamment du consentement, quelqu'autre chose pour rendre incontestables les droits du nouveau propriétaire.

Voici la réponse victorieuse qu'on faisait à ces objections.

Il est bien certain, disait-on, que les procès-verbaux du conseil-d'état prouvent que les principes de la loi de brumaire, sur la nécessité de la transcription, furent, d'abord, adoptés ; mais il n'est pas moins certain que ces procès-verbaux n'ont pas complété le rapport des opinions qui continuèrent d'être émises ; car si ce rapport avait été fait, il serait facile de se convaincre que les opinions d'abord émises sur la nécessité de la transcription pour consommer l'aliénation furent abandonnées. En effet, en suivant les premières opinions, on avait présenté le projet d'un article ainsi conçu : « *les actes translatifs* de pro- » priété qui n'ont pas été transcrits ne peuvent être oppo- » sés aux tiers qui auraient contracté avec les vendeurs, » et qui se seraient conformés aux dispositions de la pré- » sente «. On renvoya l'examen du projet de cet article à

la section de législation, et il fut totalement supprimé ; en sorte qu'il ne se trouve plus dans le code ; d'où il suit évidemment que les législateurs abandonnèrent l'idée que la transcription était absolument indispensable pour la translation de la propriété : il ne faut donc pas s'en rapporter aux procès-verbaux contenant la discussion, puisqu'ils sont incomplets en cette partie.

L'argument pris de l'art. 1583 n'est pas meilleur : de ce que cet article dit que « la vente est parfaite entre les » *parties*, et la propriété acquise de droit à l'acheteur » à l'*égard du vendeur*, dès qu'on est convenu de la chose » et du prix », il ne faut pas en conclure qu'elle demeure imparfaite à l'*égard des tiers* qui auraient traité avec le vendeur ; il faut distinguer les tiers *antérieurs* des tiers *postérieurs* à l'acte de vente : quant aux premiers, ayant déjà, et antérieurement à la vente, des droits acquis sur l'immeuble vendu, le seul consentement entre l'acheteur et le vendeur ne peut leur nuire, ni les obliger ; quant aux seconds, au contraire, l'acquéreur est irrévocablement saisi à leur égard, et il ne peut pas être dépossédé d'une propriété légalement transférée par ceux qui, avant la vente, n'avaient aucun droit sur l'immeuble vendu. D'ailleurs, l'art. 2182 dit que le vendeur ne transmet à l'acquéreur que les droits qu'il avait lui-même sur la chose vendue ; n'en ayant plus aucun après la première vente, il ne peut donc rien transmettre à qui que ce soit.

Les objections prises des art. 1140 et 1141 ne sont pas plus spécieuses : le premier de ces articles, en renvoyant au titre de la vente et à celui des hypothèques, pour régler les effets de l'obligation de donner un immeuble, ne veut pas dire qu'on expliquera dans ces titres ce qui sert à constituer une obligation et à déterminer son essence ; mais qu'on y réglera quelles sont les suites de l'obligation de donner ou livrer un immeuble, et les charges que le débiteur et le créancier s'imposent mutuellement. Quant à l'art. 1141, il ne parle que des meubles, et il décide, que pour ce de-

venir propriétaire incommutable, il faut que l'acquéreur soit saisi des objets par la tradition que doit lui en faire le vendeur, et il est forcément en opposition, par la nature de l'objet vendu, avec l'art. 1138, qui ne parle que des immeubles, à raison desquels il suffit, pour que la propriété soit incommutablement transmise, que les parties soient d'accord sur la chose et le prix.

D'après ces motifs, il était universellement reconnu, même avant l'émission de l'art. 834 du code de procédure civile, qui est venu compléter notre système hypothécaire, et modifier plusieurs articles de notre code, qu'un premier acquéreur qui avait négligé de transcrire ne pouvait être recherché par des tiers auxquels son vendeur aurait voulu transférer postérieurement des droits quelconques.

On ne voit pas trop pourquoi il n'en serait pas de même à l'égard du donataire, puisqu'il y a même motif de décider. Les mots *toutes personnes ayant intérêt* de l'art. 941 peuvent ne s'appliquer qu'à celles ayant titre *antérieur* à la donation, et nullement à celles ayant titre *postérieur*, par analogie de ce qui a été dit ci-dessus sur l'art. 1583, relativement à la vente, qui n'est pas parfaite par le seul consentement à l'égard des tiers *antérieurs*, mais bien à l'égard des tiers *postérieurs*. D'ailleurs, comme on l'a déjà dit, lors de l'émission des art. 941 et 1583, le législateur penchait pour l'adoption des principes de la loi de brumaire, sur la nécessité de la transcription; et c'est pour cela que ces articles furent conçus ainsi, et de manière à pouvoir s'adapter au parti qui serait pris ultérieurement, au moyen de la distinction qui serait faite des tiers *antérieurs* de ceux *postérieurs*. Mais ce qui prouve que, même à l'égard de la donation, les principes de la loi de brumaire ne furent pas admis, c'est le rejet de l'article projeté, ci-dessus rapporté, et commençant ainsi : « les *actes* » *translatifs de propriété* qui n'ont pas été transcrits, » etc. ». Les mots *acte translatifs de propriété*, qui sont génériques, s'appliquaient, dans l'intention de

législateur, aussi bien à la donation qu'à la vente ; s'il en eût été autrement, il eût été plus simple de dire, la *vente* ou le *contrat de vente qui*, etc. Enfin, de même que le vendeur, n'ayant plus de droits sur la chose vendue, ne peut plus en transmettre la propriété à qui que ce soit, ainsi le donateur, qui, d'après l'art. 894, est dépouillé *actuellement* et *irrévocablement* par la donation dûment acceptée, ne doit plus pouvoir donner, hypothéquer, ni vendre un objet sur lequel il n'a plus aucun droit : à son égard c'est la chose d'autrui, dont la vente est nulle, d'après l'art. 1599 du code civil.

La cour de cassation a déjà décidé, par arrêt du 12 décembre 1810, que les héritiers du donateur ne pouvaient pas opposer le défaut de transcription. M. Grenier, qui, dans la première édition de son traité des donations et testamens, était d'avis qu'un second *donataire* qui avait transcrit devait être préféré au premier qui ne l'avait pas fait, est d'une opinion contraire dans la seconde édition. Espérons que bientôt il sera reconnu que, ni l'acquéreur, ni le créancier, pas plus qu'un deuxième donataire, ni les héritiers du donateur, ne peuvent opposer le défaut de transcription à un donataire antérieur.

Eh quoi ! la loi punirait le donataire qui, d'après le changement de sa position, s'est livré à des spéculations, a fait des entreprises, par suite de la confiance qu'il aurait eue dans son bienfaiteur ! et elle autoriserait ce dernier, subjugué par des insinuations étrangères et perfides, ou par un repentir capricieux, à transporter à autrui des droits qu'il n'a plus, ou à s'en investir de nouveau lui-même, à l'aide d'une vente ou hypothèque simulées ! et il pourrait opposer ainsi lui-même, du moins indirectement, le défaut de transcription ! Non, telle n'a pas été l'intention du législateur ; il n'a voulu conférer à la transcription d'autre effet que celui d'arrêter et de fixer le sort des tiers intéressés ayant titre *antérieur* aux *actes translatifs de propriété*, donation ou vente.

Quoique les motifs ci-dessus paraissent suffisans pour faire décider la question en faveur du donataire, nous supposerons qu'elle est encore indécise, et nous croyons en trouver la solution, contre les tiers *postérieurs*, dans l'article 834 du code de procédure civile, seul et bien entendu.

Cet article dit : « les créanciers qui..... n'auront pas » fait inscrire leurs titres *antérieurement* aux *aliénations* » qui seront faites à l'avenir des immeubles hypothéqués » ne seront reçus à requérir la mise aux enchères, con- » formément aux dispositions...., qu'en justifiant de l'ins- » cription qu'ils auront prise depuis l'*acte translatif* de » propriété, et, au plus tard, dans la quinzaine de la » transcription de cet *acte* ». En parlant des créanciers qui n'ont pas fait inscrire leurs titres *antérieurement* aux aliénations, l'article suppose nécessairement que leurs titres sont et doivent être *antérieurs* pour pouvoir requérir valablement la mise aux enchères ; d'où il suit que ceux qui n'auraient que des titres *postérieurs* aux aliénations n'auraient nullement ce droit, leur hypothèque étant sans effet. Tel est, d'ailleurs, le sens que l'orateur du tribunat a donné à l'art. 834, en disant, dans son rapport : « vous » avez vu que l'immeuble *aliéné* ne peut être affecté que » par les seules hypothèques créées avant l'aliénation ».

Donc le donateur ne peut pas conférer une hypothèque qui produise quelque effet sur l'immeuble déjà donné ; par conséquent, il ne peut, ni le donner une seconde fois, ni le vendre ; car, ne pouvant pas le moins, *à fortiori* ne doit-il pas pouvoir le plus.

Mais peut-être, dira-t-on, l'art. 834 du code de procédure ne s'applique qu'à la vente, et nullement à la donation.

La réponse à cette objection est facile.

Les mots *aliénation*, *actes translatifs de propriété*, qui se trouvent dans l'art. 834, sont génériques, et ils ont été employés à dessein, pour les appliquer également à la

donation, qui est une aliénation à titre gratuit, quelquefois même onéreuse, et à la vente, qui est une aliénation à titre onéreux ; et toutes les deux sont des *actes translatifs* de propriété.

Mais la preuve irrésistible que les mots *aliénation, actes translatifs de propriété* s'appliquent, soit à la donation, soit à la vente, s'induit, d'abord, de ce que l'art. 834, qui les renferme, se trouve dans un titre intitulé : *de la surenchère sur aliénation volontaire*, et la donation est, si l'on peut parler ainsi, plus aliénation *volontaire* que la vente : on donne sans y être contraint, et souvent par plaisir, quoique souvent aussi les donations soient onéreuses, lorsqu'elles sont faites à la charge de payer des dettes, de servir une pension, d'en tretenir le donateur ; tandis que l'on vend assez ordinairement par nécessité, pour acquitter des obligations et éteindre des dettes pressantes : elle s'induit ensuite de ce que l'art. 832, qui est le premier de ce titre, renvoie aux art. 2183 et 2185 du code civil, relatifs aux notifications à faire par les tiers-détenteurs, qui se servent des expressions, tantôt de *nouveau propriétaire*, expressions qui s'appliquent au donataire et à l'acquéreur ; tantôt de *vente* ou *donation*, chose *vendue* ou *donnée ;* tantôt, enfin, de *vendeur* ou *donateur, acquéreur* ou *donataire ;* ce qui ne laisse aucun doute.

L'art. 835 lui-même, en disant, *dans le cas de l'article précédent le NOUVEAU PROPRIÉTAIRE n'est pas tenu...*, etc., démontre clairement, par les termes génériques de *nouveau propriétaire* qu'il emploie, que l'article qui le précède, le 834.e, s'applique à la fois à l'acquéreur et au donataire. Enfin, l'art. 838, qui termine ce titre du code de procédure civile par ces expressions, *actes d'aliénation*, combiné avec les art. 2183, 2184 et 2185 du code civil, donne à entendre que la *mise à prix*, pour parvenir à la surenchère, est, ou le prix de la vente, ou le montant de l'évaluation de la chose *donnée*.

D'après ce qui précède, il nous paraît évident, que les

expressions *aliénation, actes translatifs de propriété*, qui se trouvent dans l'art. 834 du code de procédure civile, s'appliquent aussi bien à la donation qu'à la vente; que, par suite, le donateur ne peut plus conférer une hypothèque valable sur l'immeuble déjà donné, et qu'*à fortiori* il ne peut plus l'*aliéner* en faveur de qui que ce soit.

Dans la discussion qui précède nous n'avons pas rappelé les motifs qui peuvent avoir été développés en faveur des donataires devant les cours et tribunaux où la question s'est présentée; nous nous sommes bornés à indiquer des aperçus sur cette question importante, dans l'espoir qu'elle serait bientôt approfondie par des jurisconsultes habiles. Peut-être aurons-nous mérité le reproche de témérité, pour avoir manifesté une opinion contraire à celle des auteurs et des arrêts des cours souveraines; mais ne sait-on pas que la cour de cassation réforme quelquefois sa propre jurisprudence, et n'adopte pas toujours les doctrines des auteurs les plus accrédités. Entr'autres exemples, nous pouvons rappeler que, par arrêt du 18 février 1818, elle a décidé, avec raison, que le donataire successible renonçant ne pouvait retenir la chose donnée qu'à concurrence de la quotité disponible, quoique la plupart des auteurs eussent écrit qu'il pouvait retenir, non-seulement la quotité disponible, mais même sa part dans la réserve.

BOUTET, *Avocat et Notaire royal à Condom.*

DEUXIÈME PARTIE.

JURISPRUDENCE DE LA COUR ROYALE DE TOULOUSE.

134.

CESSION DE BIENS. — CRÉANCIERS. — DÉPÔT DE LIVRES. — SAUF-CONDUIT.

Le demandeur en cession de biens est-il obligé d'appeler ses créanciers pour voir admettre sa demande ? — NON.

Sa demande doit-elle être rejetée, de cela qu'il n'a déposé, ni livres, ni titres actifs au greffe du tribunal où elle est portée ? — NON.

Les juges peuvent-ils, en admettant sa demande, ordonner, s'il est détenu, qu'il soit mis en liberté avant d'avoir réitéré la cession ? — NON.

FRAUNIÉ. = C. = DELMAS-GROSSIN.

Le sieur Fraunié, négociant, ayant cessé ses payemens, déposa son bilan le 26 juillet 1807. Peu de jours après il traita avec les quatre commissaires et le trésorier de la faillite, qui avaient été nommés en assemblée des créanciers, et s'obligea de leur payer, à diverses époques fixes, la totalité des capitaux qu'il leur devait. Ce concordat fut homologué le 5 août 1807; et il fut reconnu que les deux premiers dividendes avaient été acquittés : quant au troisième, il resta dû à très-peu de chose près.

Les créanciers du sieur Fraunié n'avaient fait à cet égard aucune diligence ; mais en 1810, 1812 et 1814, trois d'entr'eux, les sieurs Lacaze-Romagnac, Charrière et Delmas-Grossin, obtinrent des condamnations contre leur débiteur, et le 12 février 1821 celui-ci fut écroué à la requête du sieur Delmas-Grossin.

Le sieur Fraunié aîné déposa alors au greffe du tribunal civil de Toulouse l'état de ses affaires ; et, par une requête

qu'il adressa au même tribunal, il demanda à être admis à faire cession de biens. Mais comme il sollicitait l'exécution provisoire du jugement à intervenir, il mit en cause les trois créanciers qui, depuis le concordat, avaient obtenu contre lui des condamnations qui l'assujettissaient à la contrainte par corps. Cette demande en cession de biens fut communiquée à M. le procureur du Roi; elle fut insérée dans la feuille d'affiches du département de la Haute-Garonne du 14 mars 1821.

Les sieurs Lacaze-Romagnac et Charrière ne constituèrent avoué, ni sur l'assignation, ni sur la réassignation qui leur furent données; mais le sieur Delmas-Grossin se présenta, et contesta la demande.

Par un jugement du 28 mars 1821, le tribunal civil de Toulouse admit le sieur Fraunié aîné à faire cession et abandon de ses biens à ses créanciers; il ordonna aussi qu'il serait mis en liberté, et qu'il irait faire en personne, à l'audience du tribunal de commerce de Toulouse, la déclaration prescrite par l'art. 901 du code de procédure civile; mais il déclara n'y avoir lieu à ordonner l'exécution provisoire du jugement. Le sieur Delmas-Grossin appela de ce jugement. Incidemment à cet appel, certains créanciers du sieur Fraunié demandèrent à intervenir dans l'instance.

La cause fut portée à l'audience de la première chambre civile. La première question qu'on examina fut celle de savoir si la demande en intervention était recevable; la seconde présentait quatre griefs.

Le premier de ces griefs était pris de ce que le sieur Fraunié n'avait pas assigné tous ses créanciers, pour voir admettre sa demande; le second, de ce que les premiers juges n'avaient pas accueilli les fins de non-recevoir prises du défaut de remise des livres et titres actifs de Fraunié aîné; le troisième, de ce que la demande en cession de biens aurait dû être déclarée mal fondée; le quatrième, enfin, de ce que Fraunié aîné ne pouvait, dans tous les

cas, obtenir la liberté qu'après avoir fait et réitéré la cession de biens.

Comme le premier grief fixa d'une manière plus particulière l'attention de la cour, nous donnerons à sa discussion un plus long développement.

En règle générale, disait l'appelant, il faut, dans toute demande, assigner un contradicteur : ici, il ne peut y avoir exception à cette règle ; il n'est aucun texte de loi qui veuille que les créanciers du demandeur en cession de biens ne doivent pas être appelés, il résulte, au contraire, de l'art. 1270 du code civil, qu'ils doivent être mis en cause. Cet article porte que « les créanciers ne peu» vent refuser la cession de biens que dans les cas prévus » par la loi ». Comment les créanciers pourraient-ils donc accepter ou refuser la cession de biens, s'ils n'étaient pas appelés? On conçoit que la disposition de cet article n'est pas sans objet.

Les art. 901 du code judiciaire et 571 du code de commerce portent, en termes exprès, que les créanciers doivent être assignés, lorsque le débiteur réitère sa cession au tribunal de commerce ou à la maison commune. Mais on ne peut invoquer ces articles, pour soutenir qu'ils ne doivent pas être appelés devant le tribunal civil, parce que, dans le cas où ils voudraient s'opposer à la cession de biens, c'est à ce tribunal à juger le mérite de leur refus, et qu'un tribunal d'exception, et sur-tout un maire de commune, sont incompétens pour en connaître. Si la loi veut qu'ils soient aussi appelés lorsque le débiteur réitère sa cession, c'est moins pour la rendre parfaite, que pour faire éprouver au débiteur une humiliation qu'il mérite, pour n'avoir pas porté dans ses affaires le zèle et l'activité qui l'auraient mis à l'abri d'une cession de biens. C'est là le véritable motif de cette disposition, et l'on ne saurait en douter, lorsqu'en jetant les yeux sur l'ancienne législation, on voit la honte qui était réservée à ceux qui abandonnaient leurs biens à leurs créanciers.

D'ailleurs, ces mêmes articles, en disant que le débiteur est tenu de *réitérer* sa cession au tribunal de commerce de son domicile, ou à la maison commune, s'il n'y a pas de tribunal de commerce, supposent que cette cession a déjà été faite devant le tribunal civil. Le mot *réitérer* indique, dans son véritable sens, que la cession ne se fait pas pour la première fois, lorsque le débiteur se présente devant le tribunal de commerce; mais qu'elle a, au contraire, lieu pour la seconde fois. Comment les créanciers auraient-ils pu l'accepter, la première fois qu'elle a été faite, s'ils n'avaient pas figuré dans l'instance? Il faut tirer de ces articles, comme de l'art. 1270 du code civil dont nous avons parlé, la conséquence nécessaire, que, loin de dispenser le demandeur d'assigner ses créanciers devant le tribunal civil, ils lui font un devoir de les y appeler.

Les art. 900 du code de procédure civile et 570 du code de commerce viennent encore à l'appui de notre système. Ils disposent que « la demande en cession de biens ne sus-» pendra l'effet d'aucune poursuite, sauf au tribunal à » ordonner, *parties appelées*, qu'il y sera sursis provi-» soirement». Ces mots, *parties appelées*, donnent à entendre que les créanciers sont dans l'instance, et qu'on a dû, par conséquent, les y appeler; car s'ils n'y figuraient pas, le législateur, au lieu de l'expression *parties appelées*, aurait dit, *les créanciers appelés*, ainsi qu'il l'a dit dans les art. 901 du code judiciaire et 571 du code de commerce.

D'un autre côté, comment les juges pourraient-ils se convaincre de la bonne foi du débiteur et des *malheurs* qu'il prétendrait avoir essuyés? Ne faut-il pas que cette bonne foi et ces malheurs résultent des débats entre lui et ses créanciers? Il peut être de mauvaise foi, il peut n'être pas malheureux : la présence des créanciers est nécessaire pour faire connaître son imposture.

Ne voit-on pas encore qu'il est indispensable de les appeler, lorsqu'on prévoit que, si l'on ne remplissait pas

cette formalité, chacun d'eux pourrait dans la suite, après que la demande aurait été accueillie, former opposition au jugement, et qu'il pourrait y avoir autant d'oppositions que de créanciers ; ce qui entraînerait des frais immenses.

Cette opinion, puisée dans la loi et dans la raison, est si bien fondée, que nos meilleurs commentateurs sur la procédure civile, M. Carré et M. Pigeau, n'ont pas donné les motifs qui les ont déterminés à l'embrasser, tant ces motifs sont frappans.

La cour royale de Colmar a rendu, le 24 novembre 1807, un arrêt qui a également confirmé ces principes.

L'intimé, en répondant à ce grief, ne contestait pas la règle générale, que dans toute demande on doit appeler un contradicteur ; mais il soutenait qu'on devait admettre une exception dans les demandes en cession de biens, lorsque ces sortes de demandes étaient régies par une procédure particulière ; qu'aucun texte de loi ne prescrivait alors au débiteur de citer les créanciers pour voir admettre sa demande, et que ce silence du législateur devait s'interpréter en sa faveur, et le dispenser de toute convocation de créanciers, du moins tant que l'affaire se trouvait devant les tribunaux civils.

En effet, quelle est la tâche que doit remplir le tribunal civil? Elle consiste simplement à admettre le débiteur à faire cession de biens, ou à rejeter sa demande. Jusque-là, il n'est nullement besoin que les créanciers soient appelés, parce qu'il peut arriver que le tribunal rejette d'office la demande, comme il le doit dans le cas où le débiteur est du nombre des personnes à qui la loi refuse la cession de biens. On sait que si la demande n'est pas admise, l'appel des créanciers devient inutile. Mais, en supposant que la demande soit accueillie, l'intérêt des créanciers n'est pas compromis, de cela qu'ils n'ont pas été appelés : au contraire, il est plus avantageux pour eux, même dans ce cas, que le débiteur n'ait pas diminué

son actif en les assignant, parce qu'ils peuvent former leurs oppositions lorsque la cession est réitérée devant le tribunal de commerce, où la loi veut, en termes formels, qu'ils soient appelés. Le tribunal civil s'occupe de savoir si le débiteur est au nombre de ceux à qui la loi accorde la cession : s'il est de ce nombre, les créanciers ne sauraient le priver du bienfait que la loi lui accorde ; leur présence est donc inutile : si la qualité du débiteur ne lui permet point de prétendre au bénéfice de la cession, la présence des créanciers est encore inutile, puisque le ministère public veille à leurs intérêts ; la loi veut qu'on lui communique la demande. Dès-lors, on pourrait soutenir que cette demande n'est pas sans contradicteur ; que la société, intéressée à ce qu'on n'admette pas celle qui serait formée par un étranger, un stellionataire, un banqueroutier, etc., se trouve représentée par ce magistrat ; que les créanciers n'ayant aucun intérêt privé à faire rejeter la demande, en prenant pour motif la qualité du débiteur, doivent attendre, pour contredire à leur tour, que ce dernier fasse abandon de ses biens ; qu'alors seulement ils ont un intérêt particulier à s'opposer, non pas à la demande qui avait pour objet de faire admettre le débiteur à faire cession de biens, et qui se trouve déjà jugée, mais bien à cette cession, qui a lieu devant le tribunal de commerce, ou à la maison commune.

Si cependant les créanciers figuraient dans l'instance qui a lieu devant le tribunal civil, le débiteur leur ferait cession de ses biens devant le tribunal ; c'est la conséquence qu'on doit tirer des art. 901 du code de procédure civile et 571 du code de commerce, qui portent, le premier, que le débiteur est tenu de *réitérer* ; le second, que le débiteur est tenu de *faire* ou *réitérer* sa cession, etc. Mais l'on ne peut induire du mot *réitérer*, que les créanciers ont dû être assignés devant le tribunal civil, parce qu'il est très-possible qu'ils soient dans la cause, quoiqu'ils n'aient point été appelés. Avertis par la

voie des journaux, où la demande doit être insérée, d'après l'art. 569 du code de commerce, ils peuvent intervenir dans l'instance; et c'est dans ce cas, sans doute, que la cession est faite devant ce tribunal, et que le débiteur doit ensuite la *réitérer* devant le tribunal de commerce; mais s'ils n'y sont pas intervenus, il n'est pas possible au débiteur de leur faire un abandon, qui ne peut être accepté à cause de leur absence; et c'est dans ce cas, qu'au lieu de réitérer sa cession, il la fait devant le tribunal de commerce : voilà dans quel sens on doit entendre l'art. 571.

On n'est pas plus fondé à prétendre que les créanciers doivent encore être assignés devant le tribunal civil, pour qu'ils puissent faire les oppositions que la loi leur prescrit de fournir dans certains cas; que ces oppositions ne pourraient plus avoir lieu, si le débiteur différait de les appeler jusqu'au moment où il voudrait renouveler sa cession, à cause de l'incompétence, soit d'un tribunal de commerce, soit d'un maire de commune pour connaître de ces oppositions. Pour repousser ces objections, ne suffit-il pas d'observer que si la loi veut que le débiteur, lorsqu'il est détenu, soit escorté d'un sauf-conduit pour aller réitérer sa cession, ce n'est qu'à cause des oppositions qu'on pourra former lors de la réitération de cette cession, et parce que ces oppositions pourront être fondées de manière à priver le débiteur de sa liberté? Quant à l'incompétence du tribunal de commerce et d'un maire de commune, pour connaître du refus des créanciers, elle n'est pas douteuse. Mais ces oppositions seraient portées devant les juges qui auraient accueilli la demande du débiteur; eux seuls devraient juger le refus dirigé contre la cession à laquelle leur jugement aurait admis le débiteur.

L'argument tiré des mots *parties appelées*, qu'on remarque dans les art. 900 du code judiciaire et 571 du code de commerce, tombe, en considérant que, lorsque le

le tribunal civil, d'après le pouvoir que lui en donnent ces articles, ordonne un sursis aux poursuites exercées contre le débiteur qui a formé la demande en cession, rend son jugement, non après que tous les créanciers du débiteur ont été appelés, comme on le prétend, pour insinuer qu'ils figurent dans l'instance pendante devant ce tribunal, et pour tirer de là la conséquence qu'ils doivent y être appelés; mais bien après que les créanciers qui exercent des poursuites ont été appelés : ce n'est qu'à ces créanciers qu'on doit appliquer les mots *parties appelées*.

Les créanciers, ajoute-t-on, doivent être indispensablement appelés, pour que les juges puissent connaître si le demandeur est de bonne foi, s'il a réellement essuyé des malheurs; mais les créanciers, qui sont avertis par la voie des journaux, ne peuvent-ils pas intervenir dans l'instance? et, quand même ils n'y interviendraient pas, ne sont-ils pas tenus de fournir leur opposition lorsque le débiteur réitère sa cession? Les juges peuvent, d'ailleurs, se faire remettre les titres nécessaires, d'après l'art. 569 du code de commerce, article qui eût été inutile si les créanciers eussent dû être appelés.

Si les créanciers ne sont pas en cause, on n'aura point à craindre qu'ils viennent, dans la suite, former leurs oppositions les uns après les autres, parce que ces oppositions doivent être faites lorsque le débiteur renouvelle sa cession, et qu'il doit y être statué par le même jugement; et, en supposant même qu'ils pussent former autant d'oppositions qu'ils sont de créanciers, pour les faire juger les unes après les autres, ils ne prendraient point ce parti, qui serait contraire à leurs intérêts, en ce qu'il diminuerait l'actif de leur débiteur.

L'opinion de MM. Carré et Pigeau, que l'on a invoquée, se trouve combattue par celle de M. Locré, qui, dans son *esprit du code de commerce*, prouve, en rapportant les discussions qui eurent lieu au conseil-d'état sur la

question à juger, que l'intention du législateur n'avait pas été que le débiteur fût tenu d'appeler ses créanciers devant le tribunal civil ; qu'il convenait mieux, et qu'il suffisait, de les appeler devant le tribunal de commerce.

Passant ensuite au deuxième grief, une fin de non-recevoir, disait l'appelant, s'élève contre la demande du sieur Fraunié ; elle résulte de ce qu'il ne s'est pas entièrement conformé aux dispositions de l'art. 898 du code judiciaire : il n'a déposé au greffe du tribunal, ni livres, ni titres actifs ; cependant cet article le lui prescrivait ; et le sieur Fraunié est d'autant moins excusable de n'avoir pas effectué ce dépôt, qu'ayant appartenu à la classe des négocians, il doit nécessairement avoir des livres, et que son bilan fournit, d'ailleurs, la preuve de ses titres actifs. Pareillement, le tribunal n'a exigé la remise d'aucun titre du demandeur, tandis que l'art. 569 du code de commerce veut qu'il se fasse remettre les titres nécessaires. Ici, sur-tout, le tribunal devait ordonner cette remise, attendu que le sieur Fraunié n'avait fait le dépôt, ni de ses livres, ni de ses titres actifs.

L'intimé repoussait ce deuxième grief, en disant qu'il lui avait été impossible de déposer ses livres, parce qu'en 1807, époque de sa faillite, ils furent mis entre les mains du ministère public et des commissaires de la faillite ; qu'il était, dès-lors, dans l'exception portée par l'art. 898 du code judiciaire, qui n'exige le dépôt des titres, qu'autant que les débiteurs en ont en leur pouvoir ; mais, quand même ses livres n'auraient pas été remis entre les mains du ministère public, il serait toujours fondé à soutenir qu'il n'en avait pas, attendu que l'art. 11 du code de commerce ne soumet les commerçans à conserver leurs livres que pendant dix ans ; que l'art. 569 du même code ne prescrit pas au tribunal, d'une manière rigoureuse, de se faire remettre les titres nécessaires, et qu'il doit en être ainsi, parce qu'il peut arriver que tous les débiteurs qui forment des demandes en cession de biens n'aient pas

des titres ; qu'il se trouvait précisément dans ce cas, attendu qu'il avait employé tout son actif au payement des premiers dividendes portés par le concordat qu'il avait passé avec ses créanciers après sa faillite.

Sur le troisième grief, l'appelant soutint que la demande du sieur Fraunié était encore mal fondée, parce qu'il n'était pas de bonne foi, et qu'il n'avait pas essuyé de malheurs ; que sa mauvaise foi résultait, sur-tout, de ce qu'il avait caché une partie de son actif, tandis que le passif montait à 140,000 fr. ; que, d'après le concordat, il s'était engagé de payer en entier ses dettes, et que cependant il n'avait fait compte que de 55 p. o/o ; et que, s'il avait voulu agir loyalement, il aurait au moins éteint ses dettes jusqu'à concurrence de 99,000 fr., somme à laquelle son actif se portait.

L'intimé répondait, que ses malheurs et sa bonne foi avaient été reconnus en 1807, et par la justice, et par les créanciers qui concordèrent avec lui ; que ses malheurs étaient la suite des faillites qu'il avait lui-même éprouvées ; que sa bonne foi ne s'était pas démentie depuis le concordat ; que c'était mal à propos qu'on lui reprochait de n'avoir pas fait compte de tout son actif à ses créanciers ; que cela lui avait été impossible, parce que ses créances étant en partie mauvaises, il n'avait pu réaliser qu'une somme de 73,000 fr., et qu'il avait été obligé de recourir à ses parens pour achever de payer les deux premiers dividendes, qui se portaient à 77,000 fr. ; qu'on devait d'autant moins douter de l'impossibilité où il avait été de faire rentrer tout son actif, que ses créanciers avaient prévu dans le concordat qu'il ne lui serait pas possible de payer le troisième dividende, puisqu'ils n'avaient exigé de garantie que pour les deux premiers, espérant, sans doute, que le payement du troisième s'effectuerait facilement au moyen des profits que le sieur Fraunié pourrait faire en reprenant son commerce.

Le quatrième grief était pris de ce que les premiers

juges, au lieu d'ordonner, conformément aux art. 901 et 902 du code judiciaire, que le sieur Fraunié serait tenu de réitérer sa cession devant le tribunal de commerce, avec les précautions requises, c'est-à-dire, avec un sauf-conduit, avaient ordonné qu'il serait mis en liberté avant d'avoir fait ou réitéré sa cession en présence de ses créanciers.

On ne contestait pas que ce grief ne fût bien fondé; mais on disait que c'était là une omision qui pouvait être réparée par la cour.

Voici l'arrêt qui intervint à la suite de ces longs débats.

» Attendu que la demande en intervention a été régulièrement formée, etc.;

.....» Attendu, quant au premier grief, que le bénéfice de la cession de biens a pour résultat de décharger le débiteur de la contrainte par corps, de conférer à ses créanciers le droit de faire vendre ses biens à leur profit, et d'en percevoir les revenus jusqu'à la vente; que, dès-lors, la cession de biens intéresse singulièrement tous les créanciers, qu'elle les prive de l'un des moyens d'exécution qui leur étaient déjà acquis, et avec lesquels elle opère une sorte de contrat ou jugement relatif aux biens du débiteur; que cet intérêt a été senti par le législateur, qui, en disposant que « les créanciers ne peuvent refuser la cession judiciaire, si » ce n'est dans les cas exceptés par la loi », a reconnu par là qu'il était des cas où les créanciers peuvent la refuser; qu'il est évident que, pour les mettre à même d'accepter ou de refuser, il faut les avertir de la demande formée, et les mettre en demeure sur cette demande; mais que la seule difficulté qui naît de ces premières notions consiste à déterminer l'époque à laquelle les créanciers doivent être appelés; qu'il ne résulte nullement des dispositions combinées des art. 898 et suivans du code de procédure civile et des art. 569 et suivans du code de commerce, que l'ajournement doive avoir lieu dès l'instant où la demande est adressée au tribunal civil; que cette demande n'a pas pour objet immédiat la cession de biens, mais seulement l'admission du débiteur à faire cette cession; que, dès-lors, c'est au tribunal civil à apprécier d'*office* le mérite d'une demande qui ne tend qu'à faire autoriser le débiteur à passer outre; que la présence des créanciers n'est rigoureusement nécessaire que lorsque leur débiteur fait réelle-

ment la cession de biens ; parce que, d'une part, il en résulte entre lui et ses créanciers une sorte de contrat, auquel les créanciers doivent nécessairement concourir, et parce que, d'autre part, le moment où le débiteur va faire sa cession de biens est le moment opportun pour les oppositions que voudraient faire certains créanciers ; que leur vocation prématurée aurait l'inconvénient d'être inutile, si le tribunal civil doit rejeter d'office la demande qui lui est adressée, et d'être mal à propos dispendieuse si la plupart des créanciers sont disposés à ne pas refuser la cession ; que ce premier aperçu de l'état de notre législation sur cette matière est justifié par plusieurs dispositions particulières de cette même législation ; que les art. 899 du code judiciaire et 569 du code de commerce, relatifs à la manière d'introduire la demande en admission à la cession de biens, indiquent réellement la nécessité d'appeler les créanciers, et que ces articles, en disant que « le » demandeur se pourvoira devant le tribunal de son domicile, qu'il » formera sa demande à ce tribunal, que le tribunal se fera remettre » les titres nécessaires, que la demande sera insérée dans les papiers » publics », font assez entendre que, pour le moment, les poursuites se font hors la présence des créanciers ; que la communication au ministère public, voulue spécialement par l'art. 900 du code judiciaire, est une nouvelle preuve que, sur la demande primitive en admission, la loi ne donne au demandeur d'autre contradicteur que le ministère public ; que ce même article 900 du code judiciaire et l'art. 570 du code de commerce, en disposant que si le demandeur sollicite un sursis aux poursuites de ses créanciers, *les parties seront appelées*, fournissent une nouvelle preuve qu'elles ne l'ont pas été encore, puisque, dans le cas contraire, la demande en sursis ne serait qu'un incident aux procédures déjà faites, et n'exigerait point de citations nouvelles ; qu'il est faux de dire que, par les mots *parties appelées*, la loi indique que les créanciers sont déjà en cause, parce que ce mot *parties* s'applique plus particulièrement aux auteurs des poursuites dont le débiteur veut provisoirement arrêter les effets ; que les art. 901 du code judiciaire et 571 du code de commerce, veulent que *le débiteur admis au bénéfice de cession fasse ou réitère* cette cession devant le tribunal de commerce de son domicile, *les créanciers appelés* ; qu'il est impossible de croire, malgré toute la sévérité dont le législateur a dû accompagner la concession du bénéfice de cession, qu'il ait voulu soumettre le débiteur à une série d'ajournemens qui rendrait le bénéfice de

la loi d'autant plus difficile à obtenir, que le débiteur serait plus malheureux ; qu'il est impossible de croire que si le jugement d'admission avait été rendu avec tous les créanciers, s'il était contradictoire avec eux, la loi eût nécessité des frais considérables pour l'accomplissement d'une formalité qui n'aurait plus désormais un très-grand avantage, puisqu'il s'agirait de l'exécution d'un jugement désormais inattaquable ; qu'il est bien préférable de penser que l'appel des créanciers à l'audience où le débiteur admis au bénéfice de cession fait cette cession, ou la réitère, est une conséquence du principe que ces créanciers n'ont pas été appelés plutôt ; que cet appel se fait au moment le plus opportun, puisqu'il fait intervenir les créanciers dans le contrat ; que la cession de biens faite ou réitérée opère entr'eux et le débiteur, puisqu'il les met à même d'attaquer le jugement d'admission, s'ils se croyent fondés à refuser la cession ; puisqu'enfin, il ne soumet le débiteur à contester qu'avec ceux de ses créanciers qui y sont disposés et intéressés ;

» Attendu qu'il résulte de cette interprétation de nos lois, d'autant plus applicables à Fraunié aîné, qu'il appartient évidemment à la classe des négocians faillis, que Fraunié n'a dû appeler en cause aucun créancier, sans qu'on puisse argumenter contre lui de ce qu'il en a appelé une partie, puisque ceux appelés, ayant fait des poursuites, devaient être mis à même de défendre à la demande en exécution provisoire, qui ne tendait qu'à un sursis aux poursuites déjà commencées par eux ;

» Attendu, quant au deuxième grief, que la remise des livres et titres actifs du demandeur en cession de biens n'est pas impérativement demandée par la loi ; que l'art. 898 du code judiciaire n'exige la remise des livres que si le demandeur en a ; que l'art. 569 du code de commerce dispose seulement que le tribunal se fera remettre les *titres nécessaires* ;

» Attendu que, dans l'espèce, le débiteur n'a pas dû déposer les livres et les titres actifs, et que le tribunal civil n'a pas pu exiger un pareil dépôt ; qu'en effet, quant aux livres, Fraunié a déclaré n'en point avoir, parce qu'ayant cessé tout commerce depuis sa faillite, il n'a pas cru devoir conserver les livres qu'il avait tenus avant cette époque ; que cette explication ne peut qu'être admise puisqu'elle est conforme aux faits, et, qu'en droit, l'art. 11 du code de commerce ne soumet les commerçans à conserver leurs livres que pendant dix ans ; qu'au surplus, on peut d'autant moins attribuer à un esprit de fraude le défaut de remise des livres

et l'explication donnée à cet égard, qu'en 1807, époque de la faillite de Fraunié aîné, ses livres furent mis entre les mains, et du ministère public, et des commissaires de la faillite; qu'il fut reconnu que ces livres étaient en bon état, propres à attester le malheur et la loyauté du failli; qu'en conséquence il fut fait un concordat, lequel fut homologué par la justice; que ce concordat a été exécuté par tous les créanciers; qu'ainsi, dans l'espèce, la représentation des livres de Fraunié, ne fut-elle pas impossible, serait inutile; que, quant aux titres actifs, Fraunié déclarant qu'il n'en peut remettre; qu'il a employé au payement du premier dividende tout l'actif qu'il pouvait avoir, la question se réduit à un point de fait, dont l'examen appartient plus directement à la discussion du troisième grief, puisque si Fraunié aîné avait en main des titres actifs qu'il n'aurait point remis, en prétextant n'en pas avoir, ce fait constituerait le demandeur en état de mauvaise foi, et le rendrait, non-seulement irrecevable quant à présent, mais indigne à jamais du bénéfice de cession;

» Attendu, quant au troisième grief, que Fraunié aîné ne se trouve dans aucun cas d'exception déterminé par les art. 905 du code judiciaire et 575 du code de commerce; que le bénéfice qu'il réclame ne saurait donc lui être refusé, si, d'ailleurs, il est malheureux et de bonne foi;

» Attendu que ses malheurs et sa bonne foi ont été reconnus par ses créanciers et par la justice en 1807; que l'examen fait aujourd'hui même des causes de la faillite a prouvé qu'elle fut nécessitée par les faillites antérieures que venait d'essuyer Fraunié lui-même; que l'examen fait aujourd'hui même de sa conduite à l'époque où il cessa ses payemens, et où il concorda avec ses créanciers, a prouvé qu'il n'avait rien détourné; qu'il n'avait caché aucune partie de son actif, et qu'alors que cet actif ne s'élevait en totalité qu'à 99,000 fr., il s'obligea de payer la totalité de son passif, s'élevant à 140,000 fr.; qu'à la vérité, cette obligation n'a été remplie qu'à concurrence de 55 p. 0/0; mais qu'on n'a pas prétendu que Fraunié ait pu mieux faire; qu'on l'aurait prétendu mal à propos; qu'il est prouvé que le payement des deux premiers dividendes, formant une somme totale de 77,000 fr., a absorbé tout l'actif, qui n'a produit en réalité qu'une valeur de 73,000 fr.; qu'il est prouvé que le secours de ses parens a seul mis Fraunié aîné à même de payer deux dividendes pour lesquels son actif aurait été insuffisant; que ce cas avait été prévu dans le concordat,

où, pour le troisième dividende, les créanciers n'exigèrent aucune garantie, et ne comptèrent que sur les bénéfices que pouvait obtenir leur débiteur s'il reprenait les affaires; que sa position ne lui ayant pas permis de les reprendre, on ne peut qu'attribuer au malheur qui le poursuit l'impuissance où il s'est trouvé d'exécuter en entier ses engagemens; et qu'enfin la manière dont Fraunié a vécu depuis 1807 témoigne qu'il s'est dépouillé de tout en faveur de ses créanciers, lesquels ne pouvaient pas exiger au delà d'un débiteur qu'ils ont reconnu malheureux et de bonne foi;

» Attendu, quant au quatrième grief, qu'il est évidemment fondé, puisqu'au lieu de se conformer aux dispositions des art. 901 et 902 du code judiciaire, les premiers juges ont ordonné que Fraunié serait mis en liberté avant d'avoir fait ou réitéré la cession de ses biens en présence de ses créanciers;

» Attendu, sur la troisième question, que le succès de l'appel, quant à ce quatrième grief, nécessite la restitution de l'amende, et que pour les frais il ne faut pas perdre de vue que l'admission de la demande en cession de biens n'ôte pas à Fraunié sa qualité de débiteur;

» Par ces motifs, LA COUR reçoit les parties de Druilhe à intervenir dans l'instance, et à adhérer à l'appel; disant droit sur l'appel, réformant, quant à ce, sans avoir égard aux demandes en rejet, non plus qu'aux fins de non-recevoir proposées par les parties de Gasc et de Druilhe, ordonne que Fraunié fera et réitérera la cession et abandon de tous ses biens à ses créanciers, et ce, en personne, les créanciers dûment appelés devant le tribunal de commerce de cette ville, le tout aux formes de droit; auquel effet, attendu que Fraunié est détenu, ordonne son extraction avec les précautions en pareil cas requises et accoutumées, après quoi ledit Fraunié sera mis en liberté, avec défense à ses créanciers de plus à l'avenir user envers lui de la contrainte personnelle; et, pour tout le surplus, ordonne que le jugement dont est appel sera exécuté suivant sa forme et teneur, etc. ».

Arrêt du 30 avril 1821. — 1.re Ch. civ. — M. le Ch. DE FAYDEL, *Prés.* — Concl. M. DE BASTOULH, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. DECAMPS (d'Aurignac), SERAN et ROMIGUIÈRES, *Av.*, ass. de P. GASC, DRUILHE et MALLAFOSSE, *Avoués.*

135.

ORDRE. — APPEL. — DÉLAI.

Les jugemens sur les incidens en matière d'ordre, quelle que soit leur nature, sont-ils susceptibles d'appel, après le délai de quinzaine, à dater du jour de la signification à avoué? — NON.

DUFOUR. = C. = TROY.

Par acte public du 27 mars 1819, le sieur Cere vendit au sieur Troy, son gendre, tous les biens immeubles qu'il possédait dans les communes d'Escalquens et Belberaud. L'acquéreur fit transcrire son acte d'acquisition, et le notifia aux créanciers inscrits. Un ordre fut ouvert pour la distribution du prix de la vente. Le sieur Dufour y forma opposition, après avoir signifié ses titres. Les autres créanciers ayant adhéré à cette opposition, le juge-commissaire suspendit ses opérations, et renvoya les parties à l'audience. Un jugement, du 19 août 1820, du tribunal civil de Villefranche, annulla la notification de l'acte de vente, et ordonna une nouvelle notification, avec restitution du prix.

Ce jugement fut signifié le 29 septembre suivant à tous les avoués de la cause, et les 11 et 12 octobre suivant, le sieur Dufour le fit encore signifier, tant aux autres créanciers, qu'au sieur Troy lui-même.

Le 2 septembre suivant, le sieur Troy interjeta appel de ce jugement.

La cause ayant été appelée, il intervint, le 11 avril 1821, un arrêt de défaut dont voici les motifs.

» Attendu, qu'en matière d'ordre, le jugement rendu sur des contestations élevées devant le juge-commissaire sont susceptibles d'appel; mais qu'aux termes de l'art. 763 du code de procédure civile l'appel d'un pareil jugement n'est point recevable, s'il n'est interjeté dans les dix jours de la signification à avoué, outre un

jour pour trois myriamètres de distance du domicile réel de chaque partie ;

» Attendu que le jugement du 19 août 1820 fut signifié d'avoué à avoué le 29 septembre suivant ; qu'il le fut encore, à la requête du sieur Dufour, les 11 et 12 octobre de la même année, tant aux autres créanciers, qu'au sieur Troy lui-même, en parlant à la personne de ce dernier, et en lui rappelant la signification faite à son avoué le 29 septembre précédent ;

» Attendu que ce ne fut que le 2 novembre suivant que le sieur Troy en interjeta appel ; c'est-à-dire, trente-deux jours après la signification qui avait été faite du jugement à son avoué, et vingt-un jours après la signification qui lui en avait été faite à lui-même ; en sorte que l'appel n'ayant eu lieu que long-temps après le délai déterminé par l'art. 763 précité, est évidemment non-recevable, et doit être rejeté, etc. ».

Le sieur Troy forma opposition envers cet arrêt. Les motifs de l'opposition étaient pris de ce que le jugement rendu prononçait sur un incident relatif à la validité d'une sommation faite en vertu des art. 2169 et 2192 du code civil. Or, disait-on, la procédure prescrite par le chap. 6 du tit. des priviléges et hypothèques est essentiellement différente de celle que l'on suit en matière d'ordre, et, dès-lors, l'appel ne doit pas être relevé dans le même délai.

On répondait que, dans l'espèce ; un ordre avait été ouvert ; que les créanciers avaient produit leurs titres ; que c'était sur l'ordre et dans ces contredits que les diverses questions avaient été élevées, et que, dès-lors, ce serait éluder la loi, et rendre ces sortes de procédures interminables, que d'accorder des délais plus longs que ceux fixés en pareille matière. Voici l'arrêt définitif.

« Attendu qu'à l'époque de son opposition le sieur Troy n'a fait valoir aucun moyen valable qui puisse déterminer la cour à rétracter son précédent arrêt, puisqu'il demeure toujours constant que la date de son acte d'appel est bien postérieure au délai fatal dans lequel il aurait dû être interjeté, d'après les dispositions formelles de la loi : par ces motifs, LA COUR l'a démis et démet de son opposition » (*Arrêt du 7 mai 1821*).

136.

RESTITUTION DE FRUITS. — HÉRITIER. — BONNE FOI.

Celui qui jouit en vertu d'un testament nul, qui lui confère la qualité d'héritier général et universel, fait-il les fruits siens s'il est de bonne foi, et qu'il ignore la nullité de son titre? — OUI.

BALADIE. = C. = BALADIE.

Bernard Baladie avait joui pendant vingt-six ans environ, comme héritier général et universel, des biens composant la succession de son père. En 1819, ses sœurs en demandèrent le partage par égales portions, avec la restitution des fruits qu'il avait perçus depuis le décès de leur auteur commun, c'est-à-dire, depuis le 15 janvier 1793.

Bernard Baladie reconnut la nullité du testament qui lui conférait la qualité d'héritier général et universel; mais il prétendit qu'ayant joui de bonne foi il ne pouvait être tenu à la restitution des fruits qu'à compter du jour de la demande en justice. La cause fut portée devant le tribunal civil de Villefranche, et le 31 mai 1820 il intervint le jugement suivant.

..... « Attendu, quant à la restitution des fruits, que, d'après la loi 20, § 3, ff *de petitione hæreditatis*, et la loi 2, cod. *eod. tit.*, tous les fruits perçus font partie de l'hérédité, *fructus omnes augent hæreditatem, sive antè aditam hæreditatem, sive post aditam, accesserint*; que, partant de ce principe, tous les auteurs, et Rousseau de Lacombe, verb. *fruits*, et Lebrun, des successions, n.os 13 et 17, et Pothier, sur la propriété, et le profond Domat, et, enfin, Toullier, sur l'art. 549, professent la doctrine, que le cohéritier même de bonne foi (ce qui nécessairement lui suppose un titre au moins apparent) est obligé de rendre les fruits depuis le jour de l'ouverture de la succession, et que tel était l'usage reçu en France; à la différence du tiers-possesseur de bonne foi, que rien n'oblige à penser qu'il aura des consorts pouvant venir avec lui à partager, et qui, par ce motif, n'est tenu

des fruits que depuis le jour de la demande ; que cette doctrine est confirmée par deux arrêts du parlement de Toulouse, l'un du 23 août 1747, rapporté par Serres, pag. 303 ; et l'autre de 1748, rapporté dans le recueil judiciaire dudit parlement : qu'en vain on a voulu alléguer d'une jurisprudence contraire ; qu'on n'a nullement justifié ce changement de jurisprudence ; que les principes étant toujours les mêmes, on n'a, néanmoins, nullement fait connaître, ni les motifs de ce changement, ni les espèces des arrêts intervenus, et dont rien n'atteste l'existence réelle ; qu'ainsi le tribunal ne peut y avoir aucun égard ;

» Considérant, toutefois, qu'il est de la justice du tribunal, vu la bonne foi de Bernard Baladie (quoique basée sur un titre nul), de modérer cette restitution, ainsi que le conseille Domat, pag. 208, n.° 9, *in fine ;* que cette modération est fondée sur la loi 25, ff *de petitione hæreditatis*, invoquée dans son § 6 par Bernard Baladie lui-même, et qui, dans ce paragraphe, veut que l'héritier possesseur de bonne foi ne soit tenu que jusqu'à concurrence de ce dont il est devenu plus riche, *in id duntaxat teneatur in quo locupletior factus est ;* principe confirmé encore par la loi 40, § 1, ff *eod. tit. ;* qu'ainsi se trouvent conciliés les droits de Bernard Baladie, qui, n'étant tenu de rendre que ce qui lui reste aujourd'hui provenant de ces fruits, ne sera point accablé par une restitution ruineuse des droits des autres cohéritiers ; que, par là, l'égalité la plus parfaite régnera entre tous les enfans, système qu'aucune jurisprudence, même celle invoquée par ledit Bernard Baladie, ne peut réprouver, si elle est fondée sur la loi et les auteurs, et la justice ;

» Considérant, néanmoins, que le tribunal ne pouvant, d'hors et déjà, fixer l'étendue des profits faits par Bernard Baladie au moyen des fruits, il doit alors le condamner à la restitution des fruits depuis le jour du décès, en lui laissant aussi le choix de faire compte à chacune de ses sœurs des profits qu'il peut avoir faits à raison de cesdits fruits par lui perçus, et qu'il aura fait servir à améliorer ou à acquérir, etc. ».

Ce fut d'après ces motifs que le tribunal condamna Bernard Baladie à la restitution des fruits depuis le décès de François Baladie, en lui laissant, toutefois, la faculté de faire compte à chacune de ses sœurs des profits qu'il aurait pu avoir faits à raison de ces fruits, et qu'il aurait employés à améliorer ou à acquérir.

Bernard Baladie ayant interjeté appel de ce jugement,

la cour le réforma. Nous nous dispensons de rapporter les moyens qui furent contradictoirement plaidés par les parties, parce qu'ils sont suffisamment indiqués, soit dans le jugement du tribunal de première instance, soit dans l'arrêt de la cour. Voici cet arrêt.

» Attendu que la maxime *fructus augent hæreditatem* ne s'applique qu'au cas où un individu jouit en seul et sans titre particulier d'une succession dévolue à plusieurs ; que cette maxime ne s'applique nullement à celui qui jouit en vertu d'un titre qui lui confère la qualité d'héritier général et universel ; que, quant à ce dernier, et bien que le titre soit nul, si, d'ailleurs, le possesseur est de bonne foi, et qu'il ignore la nullité de son titre, il fait les fruits siens, sans que cette bonne foi et cette ignorance subsistent; que telle est la jurisprudence constante du parlement de Toulouse ; que l'art. 550 du code civil la consacre formellement, et qu'il ne distingue point entre le testament ou tous autres titres ;

» Attendu que, dans l'espèce, la bonne foi de Bernard Baladie n'est pas douteuse ; qu'il était en pupillarité quand son père décéda ; que, devenu majeur, il continua à jouir sur la foi qu'il était héritier de son père ; qu'il traita en cette qualité avec ses sœurs, et que ses sœurs lui reconnurent cette même qualité ; qu'il paraît même que Bernard Baladie n'avait jamais lu le testament de son père, etc. :

» D'après ces motifs, LA COUR, réformant le jugement du 31 mai 1820, demeurant l'offre du sieur Bernard Baladie de restituer les fruits perçus sur les biens paternels, mais seulement à compter du 19 septembre 1819, jour de l'introduction de l'instance, relaxe le sieur Baladie de plus amples demandes, etc. » (*Arrêt du 6 juillet* 1821. — 1.re Ch. civ.).

137.

JUGE DE PAIX. — COMPROMIS. — BIENS DOTAUX. — INCAPACITÉ.

Un procès-verbal dressé par un juge de paix peut-il être considéré comme un compromis, si toutes les parties ne l'ont pas signé? — OUI.

Un mari peut-il compromettre à des arbitres la connaissance d'une action au pétitoire dirigée contre lui et contre son épouse, relativement à des biens dotaux de cette dernière? — NON.

Une sentence arbitrale rendue sur un compromis nul par l'incapacité de l'une des parties, peut-elle être opposée aux autres parties qui ont figuré dans ce compromis? — NON.

BAUZAT, BARDY, etc. = C. = LAFONT.

Pierre Lafont fit citer devant M. le juge de paix du canton de Villefranche Jean Bauzat, Marie Bardy, mariés; Jean Amiel fils et Anne Valat, veuve Sales, à l'effet de se concilier sur une demande en comblement de plusieurs rigoles que les défendeurs ou leurs auteurs avaient *pratiquées* dans des propriétés qui avoisinaient une prairie du demandeur, située dans la commune d'Ambialet. Les défendeurs opposèrent la prescription; cependant, par la médiation de M. le juge de paix, les parties (Jean Bauzat faisant tant pour lui que pour son épouse) soumirent leur contestation à des arbitres.

Ce compromis ne fut pas signé par toutes les parties: les arbitres rendirent leur sentence; les défendeurs y formèrent opposition, les motifs pris de ce qu'aux termes des art. 1003 et 1004 du code de procédure civile, le mari ne pouvait compromettre sur les biens dotaux de sa femme; que, d'après l'art. 83 du même code, la cause devait être communiquée au ministère public; qu'enfin, la famille Bardy n'avait pas été entendue dans ses moyens de défense. Ces moyens furent développés devant le tribunal d'Albi.

Le sieur Lafont répondit qu'il était constant, en fait, que Bauzat avait comparu devant M. juge de paix, et qu'il faisait *tant pour lui que pour son épouse*, et que, suivant l'art. 1549 du code civil, le mari avait seul l'administration des biens dotaux de sa femme pendant le ma-

riage ; que, quoique la nature de la cause fût sujette à communication, le mari n'avait pas moins le droit de transiger sur les différens qui pouvaient exister sur les biens dotaux de son épouse, et qu'au surplus, la présence de Marie Bardy devant les arbitres avait couvert toute nullité, puisqu'elle consentit volontairement à ce qu'ils rendissent leur jugement arbitral.

En proscrivant ces moyens, le tribunal d'Albi annulla le compromis passé devant le juge de paix, et la sentence qui en était la suite.

Le sieur Lafont appela de ce jugement ; mais il fut démis de son appel par l'arrêt suivant.

» Considérant, sur la première question, que, d'après l'art. 1005 du code de procédure civile, le compromis peut être fait par acte sous signature privée, et qu'aux termes de l'art. 54 du code précité, la convention des parties insérée au procès-verbal dressé par le juge de paix a force d'obligation privée, la cour a pensé que le compromis étant régulièrement constaté dans l'espèce, alors surtout que les parties, en comparaissant devant les arbitres, avaient sanctionné et même renouvelé les pouvoirs à eux donnés dans le procès-verbal dressé par le juge de paix ;

» Considérant, sur la deuxième question, que celui-là seul peut compromettre, aux termes de l'art. 1003 du code de procédure civile, qui a *la libre disposition* des droits en litige ; qu'un mari a, il est vrai, l'administration des biens dotaux de son épouse ; mais qu'il n'en a point la *libre disposition* ; que, dans l'espèce, les droits contestés à Jean Bauzat et à Marie-Anne Bardy sont relatifs à des propriétés dotales de cette dernière ; que ces droits ne sont pas de pure administration ; qu'ils intéressent, au contraire, la propriété ; que, sous ce rapport, la cause est sujette au ministère public, aux termes de l'art. 83 du code de procédure, alinéa 6.e ; d'où il suit encore qu'elle ne pouvait être compromise, aux termes de l'art. 1004 du code précité ;

» Considérant, sur la troisième question, que la nullité du compromis du 28 février 1812 est une nullité absolue, dont chaque partie peut demander à se prévaloir ; attendu que les articles précités contenant des dispositions d'ordre public, en ce qu'elles touchent à l'ordre de juridiction, il n'est pas au pouvoir des parties

d'y déroger, et que l'effet des nullités absolues est de remettre les choses dans le même état où elles étaient auparavant :

» D'après ces motifs, LA COUR, disant droit aux parties, a maintenu et maintient le dispositif du jugement dont est appel; ce faisant, a confirmé et confirme l'annullation, tant du procès-verbal du juge de paix du canton de Villefranche, du 28 février 1812, contenant compromis, que le jugement arbitral rendu sur ce compromis par les sieurs Henri Puel, Lacroix et Tourreil de Condom (*Arrêt du 4 janvier* 1817, 3.e *chamb. civ.*).

138.

CONSERVATEUR DES HYPOTHÈQUES. — INSCRIPTIONS. — CERTIFICAT.

Les conservateurs des hypothèques ont-ils la faculté de comprendre, dans leurs certificats, des inscriptions qui frappent sur des individus dont le prénom et le domicile sont différens d'avec ceux de la personne qui requiert l'inscription? — NON.

BERNET. = C. = DEBLANQUÉ.

Jean-Baptiste Bernet, propriétaire, habitant à Verfeil, demanda au conservateur des hypothèques de Toulouse le certificat des inscriptions qui frappaient sur sa tête. Ce certificat fut délivré le 5 octobre 1818; il était composé de quatre inscriptions : deux portaient sur Jean-Baptiste Bernet; mais les deux autres portaient sur un sieur Jean Bernet. Dans l'une de ces dernières on désignait ce Jean Bernet comme habitant de Verfeil, l'autre désignait Jean Bernet habitant à Toulouse. Le sieur Bernet fit un acte explicatif au conservateur, et il le somma de délivrer un nouveau certificat dans lequel ne seraient comprises que les deux inscriptions qui frappaient sur Jean Bernet. Le conservateur s'y refusa, et aussitôt une instance fut engagée. Les premiers juges condamnèrent le conservateur

teur à délivrer un nouveau certificat conforme aux prétentions du demandeur, et le condamnèrent également aux dépens. Le conservateur releva appel de leur décision, et c'est sur cet appel que la cour a rendu l'arrêt suivant.

» Attendu que les conservateurs des hypothèques doivent fournir des états d'inscription à tous les individus qui les réclament; que ces états ne doivent contenir que les inscriptions qui frappent sur celui qui requiert le certificat; qu'il ne saurait dépendre des conservateurs de composer cet état d'inscriptions étrangères à la personne sur la tête de laquelle le certificat est réclamé; que ce dernier système serait sujet aux plus grands inconvéniens, puisque, d'une part, les certificats d'inscription ou de non inscription ne présenteraient plus au public aucune garantie, et que, de l'autre, celui qui aurait requis ce certificat serait obligé d'avancer des frais considérables, pour faire expliquer ou pour faire condamner tous ceux dont les inscriptions lui seraient étrangères, quoique comprises dans le certificat;

» Attendu, en fait, que dans le certificat délivré par le sieur Deblanque, le 5 octobre 1818, au sieur Jean-Baptiste Bernet, propriétaire, habitant à Verfeil, on a compris deux inscriptions qui frappent sur un sieur Jean Bernet autre que le requérant; que le vice de ce certificat a été connu du sieur Deblanque par l'acte par lequel on l'a sommé de donner un nouveau certificat, en lui exposant les faits qui devaient le convaincre de son erreur; qu'il n'a pas alors contesté ces faits; que la citation qui lui a été donnée prouve son refus obstiné de délivrer le certificat tel qu'il devait être conçu, et que la loi lui ordonnait de délivrer, etc.:

» Par ces motifs, LA COUR démet la partie de Romiguières de son appel, etc. » (*Arrêt du* 18 *juin* 1821, 1.re *Ch. civ.*).

TROISIÈME PARTIE.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DU MIDI.

Cour royale de Nîmes.

CONTRAT DE MARIAGE. — DONATION MUTUELLE. — RÉVOCATION. — INGRATITUDE.

Les donations mutuelles faites entre époux par contrat

de mariage sont-elles révocables pour cause d'ingratitude? — NON (1).

Le Baron DE PLUVINAL. = C. = Le Chevalier ICARD DE BATTAGLINI.

La solution à donner à cette question tient essentiellement à l'acception dans laquelle doivent être pris ces mots *les donations en faveur de mariage*, que le législateur a employés dans l'art. 959 du code civil, et dont les partisans du système de la non révocation veulent que le sens soit fixé par l'art. 960, où il leur a été accolé ceux-ci : *par autres que par les ascendans aux conjoints, ou par les conjoints l'un à l'autre.* Ici, le sens grammatical paraîtrait contrarié par le sens légal; et c'est ce qui donne lieu à la divergence qui règne dans les opinions des jurisconsultes et à la contrariété de la jurisprudence des cours.

L'arrêt que nous allons rapporter augmente le nombre de ceux qui ont prononcé l'irrévocabilité des donations; mais n'ajoute pas aux motifs de décider en faveur de ce système, et la question reste toujours avec toutes ses difficultés.

Le sieur *Icard de Battaglini* contracta mariage avec dame *Pezenas de Pluvinal* le 24 prairial de l'an 11. Les deux époux se firent donation l'un à l'autre de la totalité de leurs biens, sauf réduction à la quotité disponible, en cas de survenance d'enfans. La dame *de Pluvinal* mourut sans enfans le 13 février 1820; son mari lui survécut, et recueillit son hérédité en exécution de la donation. Le baron *de Pluvinal*, en sa qualité d'héritier naturel de la défunte, sa sœur, fit citer le sieur *de Battaglini* devant le tribunal de première instance d'Avignon, pour voir déclarer révoquée, pour cause d'ingratitude, la donation qui formait son titre, et pour se voir condamner à délaisser en sa faveur la succession dont il s'était emparé.

(1) *Vid.* sur cette question un arrêt de la cour d'Agen, rapporté dans ce Recueil, tom. II, p. 457.

Lorsque l'instance fut engagée, il demanda d'être admis, avant dire droit, à faire la preuve des faits qui constituaient l'ingratitude. Le sieur *de Battaglini* résista à cette demande ; mais le 18 décembre 1820, il fut rendu un jugement interlocutoire, qui, admettant en principe la révocabilité des donations entre époux pour cause d'ingratitude, ordonna la preuve offerte par le demandeur : les motifs en sont disertement déduits ; nous y lisons, « que le tribunal ne s'est point dissimulé les difficultés que présentait la question à résoudre, et qu'il l'a décidée avec connaissance des auteurs qui l'ont mise en controverse, et des arrêts des cours qui l'ont différemment jugée ; que la disposition littérale de l'art. 959 du code civil n'était point générale, et n'embrassait pas toutes les donations faites *par contrat de mariage*, mais seulement les donations *en faveur de mariage*, ce qui était bien différent ; que cette dénomination était spécialement affectée à désigner les donations qui émanaient des tiers et non des époux ; qu'elles avaient pour objet moins les époux eux-mêmes que les enfans à naître de leur union, et les charges du mariage qu'elles sont destinées à soulager ; tandis que les donations entre époux ne devaient être considérées que comme *de pures libéralités* exercées *à l'occasion du mariage*, par le seul motif de l'affection qu'ils se portent, et non dans la vue de favoriser le mariage, puisqu'elles ne doivent recevoir leur effet qu'après sa dissolution ; qu'on pourrait, rigoureusement parlant, assimiler à la *donation en faveur de mariage*, et comme cause déterminante du mariage, celle qui serait faite pour en recueillir immédiatement les effets par l'un des époux seulement en faveur de son futur conjoint, que l'appât de la somme donnée pourrait porter à l'épouser ; mais qu'on ne pourrait le dire ainsi d'une donation mutuelle, dont les effets sont subordonnés à l'incertitude d'un événement qui ne saurait influer sur la détermination au mariage ; que *les donations en faveur de mariage* ne pouvaient être révoquées pour cause d'in-

gratitude, parce que, s'il en était autrement, les enfans seraient punis de la faute des auteurs de leurs jours, et que le but de la donation serait manqué; mais qu'il n'y avait pas le même inconvénient à rendre révocables les donations que les époux se faisaient *à l'occasion du mariage*, parce que la peine ne retomberait jamais que sur l'époux ingrat; les enfans, qui sont les légitimes héritiers de l'un et de l'autre, devant, dans tous les cas, recueillir les biens donnés, soit qu'ils se trouvent dans les mains du donataire, soit que l'ingratitude de celui-ci les ait fait retourner dans celles du donateur; qu'on ne saurait, l'intérêt des enfans étant ainsi écarté, proposer un motif légitime d'excepter de la révocation, pour cause d'ingratitude, les donations entre époux faites à l'occasion du mariage; qu'on en trouve, au contraire, de tous puissans pour leur appliquer la règle établie par l'art. 953 du code civil; que l'époux ingrat était bien plus coupable qu'un autre donataire, le mariage devant former un lien d'amour et de sentiment, et confondre les cœurs avec les intérêts; en sorte qu'il y aurait trop à craindre dans cette union si l'époux donataire qui devient ingrat pouvait être assuré de l'impunité; que l'on ne peut pas douter que le législateur n'ait eu en vue, dans l'exception introduite par l'art. 959 à la règle de l'irrévocabilité des donations, les seules *donations en faveur de mariage*, dans l'acception ci-devant donnée à ces expressions; ce qui résulte du rapport fait au tribunat par la commission du gouvernement, où l'orateur dit que cela doit être ainsi, *parce qu'elles ont pour objet les enfans à naître, qui ne doivent pas être victimes de l'ingratitude du donataire; parce qu'elles sont moins une libéralité en faveur du donataire, qu'un traité de famille en considération d'une union qui doit donner le jour à des enfans appelés à les recueillir*; qu'on ne peut pas induire de ce que, à l'art. 960, le législateur fait révoquer, par la survenance d'enfans, *les donations faites en faveur de mariage, même par autres que par les ascendans aux*

conjoints, ou par les conjoints l'un à l'autre, il ait été dans son intention de confondre celles-ci avec les autres sous une dénomination commune ; qu'il les y assimile seulement pour ce qui est de l'effet que doit produire à leur égard la survenance d'enfans, qui est le but du mariage, et au préjudice desquels il n'est pas permis de croire que le donataire eût voulu être libéral ; qu'il serait peu raisonnable de rechercher dans la rédaction de cet article, qui est fait pour un cas particulier, l'explication du sens de l'article précédent, qui n'a rien de commun avec lui dans son objet,..... etc..... ».

Le sieur *de Battaglini* a appelé de ce jugement ; il en a demandé la réformation à la cour : il a prétendu que la disposition de l'art. 959 embrassant dans la généralité de ses termes toutes les donations contractuelles qui ont le mariage pour cause et pour objet, elle repoussait l'exception admise par les premiers juges ; que la signification de ces expressions *en faveur de mariage*, dont le législateur s'était servi dans cet article, se trouvait fixé par l'art. 960, où il les avait employées de nouveau, en déterminant d'une manière précise, par les expressions qui suivent, le véritable sens qui leur appartient ; qu'il n'a entendu mettre aucune différence entre les donations faites *en faveur de mariage* aux époux par des tiers et celles que les époux pouvaient se faire l'un à l'autre ; que le motif d'après lequel les premiers juges paraissaient s'être décidés principalement, et qui est pris de ce que le législateur n'avait eu en vue que l'intérêt des enfans dans l'art. 959, reposait sur une fausse base, puisque les libéralités que les époux se faisaient l'un à à l'autre devaient aussi tourner au profit des enfans ; qu'il n'existait pas une opposition aussi grande que celle qu'ils voulaient bien dire dans la doctrine des auteurs et la jurisprudence des arrêts ; et il a invoqué, à l'appui de son système, l'autorité de *Grenier*, celle de *Merlin*, celle de *Toullier*, celle de *Bernardi*, celle des auteurs

des *Pandectes françaises*, l'arrêt de la cour de Toulouse du 11 avril 1809 (1), ceux de la cour de cassation en date des 10 août de la même année et 4 décembre 1810; que l'opinion contraire à ce système, et les arrêts dont on l'étaye, sont fondés sur l'art. 299, qui forme une exception pour un cas particulier, au delà duquel elle ne saurait être légalement étendue : exception qui confirme la règle pour tous les autres cas qui n'en sont pas exceptés; que, d'ailleurs, la simple séparation de corps ne pourrait, comme le divorce, produire l'effet d'entraîner avec elle la révocation des libéralités de l'époux au profit duquel elle serait prononcée; qu'en fût-il autrement, les héritiers de l'époux qui aurait pu obtenir la séparation pour cause de sévices et de mauvais traitemens, et qui ne l'aurait pas fait, seraient irrecevables à se servir de ces moyens pour justifier une demande en révocation de donation; et qu'en admettant que l'action pût leur être transmise par l'époux donateur, ils ne pourraient l'exercer pendant un plus long-temps qu'il n'était donné à celui-ci de le faire, c'est-à-dire, pendant un an, à compter du jour auquel il avait à se plaindre du donataire; que le sieur *de Pluvinal* soutenait vainement, pour échapper à cette fin de non-recevoir qui lui était opposée, que les mauvais traitemens dont il disait que sa sœur avait été l'objet l'avaient jetée dans une aliénation mentale qui avait duré jusqu'à l'époque de sa mort; que c'était là une pure allégation commandée pour le besoin de la cause, et que, si ce fait était vrai, il n'eût pas manqué de prendre les mesures que la prudence dictait en pareil cas, pour en tirer ensuite ses avantages, etc.....

Le sieur *de Pluvinal* s'est tenu renfermé dans le cercle des motifs sur lesquels reposait la décision des premiers juges. — ARRÊT.

---

(1) Cet arrêt est rapporté dans le journal de Denevers, année 1809, p. 184, suppl.

» Attendu, que lorsque les termes dans lesquels la loi se trouve conçue sont clairs ; lorsque leur signification offre à tous les esprits un sens déterminé ; lorsque la loi a pris encore elle-même le soin d'exprimer que c'est précisément dans ce sens qu'elle entend les termes qu'elle emploie, il ne saurait plus y avoir lieu, ni à interprétation, ni à investigation quelconque ; mais il y a nécessité d'appliquer la loi dans le sens donné, et dans toute l'étendue que ce sens comporte, sans qu'on puisse faire de distinction quand elle n'en fait pas ; — Attendu que l'art. 959 du code civil dispose que les donations en faveur de mariage ne seront pas révocables par ingratitude ; ce qui, dans la signification propre et usuelle de ces expressions, comprend toutes les donations qui sont faites dans le contrat de mariage aux futurs époux, soit par leurs ascendans, soit par d'autres, soit aussi par les futurs conjoints l'un à l'autre, parce que c'est le mariage de ces futurs époux qui est la cause de ces donations ; que c'est pour favoriser le mariage, pour amener le mariage, que ces donations leur sont ainsi faites, et que chacun de ces époux donataires, devant profiter de cette donation, peut dire que sans cette donation, dont il a été ainsi l'objet, ou dont il doit profiter, il n'aurait pas contracté ce mariage ; — Attendu que le législateur a si fort entendu comprendre ces trois espèces de donations au nombre de celles faites en faveur de mariage, qu'il a eu la précaution de s'en expliquer en termes exprès et formels dans l'article qui suit immédiatement ; puisque, dans l'art. 960, il appelle donations faites en faveur de mariage les donations faites aux conjoints *par leurs ascendans*, celles qui leur sont faites *par d'autres que leurs ascendans*, et celles faites *par les conjoints l'un à l'autre* ; — Attendu qu'en qualifiant de donations faites en faveur de mariage celles que les futurs conjoints se font l'un à l'autre dans leur contrat de mariage, le nouveau législateur aurait, par cela même qu'il l'aurait ainsi formellement voulu, parlé un langage vraiment légal, quand il n'aurait pas été conforme à l'ancienne législation, à plus forte raison doit-il être reconnu légal, ce langage, quand il est identiquement le même que celui employé dans l'ordonnance de 1731, art. 39, dont l'art. 960 du code actuel n'est absolument que la copie littérale ; — Attendu que, dans cet état de choses, la donation faite par la demoiselle *de Pluvinal* au sieur *de Battaglini*, par leur contrat de mariage, étant une véritable donation en faveur de mariage, n'est nullement révocable par ingratitude : il y aurait contravention à la loi d'en décider autrement, comme, d'après l'art. 1088, il y aurait contravention à la loi de

décider que cette donation ne serait point caduque, si le mariage ne s'en était point ensuivi :

» LA COUR a mis et met l'appellation, et ce dont est appel, au néant ; émendant, déclare l'action introduite par le sieur *de Pluvinal* contre le sieur *de Battaglini* irrecevable ; rélaxe, en conséquence, ledit sieur *de Battaglini*,.... etc..... ».

Arrêt du 15 juin 1821. — 1.re Ch. civ. — M. THOUREL, *Prés.* — Sur les conclusions conformes de M. le Procureur-Général. — Plaid. MM. ESPERANDIEU, *Av.*, ass. de TEULON, *Avoué*, et TAILLADE, *Av.*, ass. de MOUNIER, *Avoué*.

[*Article fourni par M.* CRIVELLI, *Avocat à la cour de Nîmes*].

RENTES. — NATURE. — ARRÉRAGES. — PRESCRIPTION.

Les arrérages des rentes ou prestations annuelles, qui n'étaient pas foncières de leur nature, prescrivaient-ils par cinq ans dans le ci-devant Comtat venaissin? — NON.

Les rentes obituaires, les prestations dérivant de fondations ou de legs pieux, doivent-elles être considérées comme rentes foncières, et, comme telles, assujetties à la prescription établie par l'art. 1.er, tit. 3, de la loi du 20 août 1792? — NON.

Les Fabriques de *Saint-Pierre* et de *Saint-Symphorien* d'*Avignon*. = C. = Le Sieur GARDE.

La première de ces deux questions ne présentait pas des difficultés sérieuses, d'après la solution qui lui avait été déjà donnée par l'arrêt de la cour de cassation, en date du 19 avril 1819, rendu sur le pourvoi que M. le procureur-général *Merlin* avait formé d'office, et dans l'intérêt de la loi, envers un jugement du tribunal de Carpentras, qui la décidait en sens opposé (1) ; et l'arrêt que nous allons rapporter n'est qu'un nouvel hommage aux principes consacrés par celui de la cour suprême.

Mais il n'en était pas de même de la seconde, et l'on

(1) Journal du palais, 2.e bulletin de 1809, art. 36, pag. 145.

voulait induire de ce que ces sortes de rentes ou prestations participaient de la nature des rentes foncières, leurs arrérages ne prescrivant que par trente ans, les lois qui sont venues modifier cette prescription devaient leur être rendues communes, et qu'il y avait lieu, par conséquent, à leur appliquer les dispositions de l'art. 1.er, tit. 3, de la loi du 20 août 1792, qui soumet pour l'avenir les rentes foncières à la prescription de cinq ans; bien plus, l'on prétendait que, dans l'espèce particulière, la prestation dont il s'agissait était réellement foncière. L'analise des faits apprendra comment l'on cherchait à prouver cette dernière proposition.

Le 29 novembre 1742, *Claude Garde* fit son testament, par lequel il légua à *Etienne Garde* une maison située à Avignon, *à la charge, sur ladite maison, après toutefois la mort de sa femme, de payer vingt écus monnaie Roi, annuels, pour marier de pauvres filles, savoir, une année de la paroisse* Saint-Pierre, *et une année de la paroisse* Saint-Symphorien, *à la nomination de MM. composant le chapitre de ces églises.* Il résulte des livres de ces chapitres que cette charge fut acquittée jusqu'à l'époque de la révolution par le légataire, et ensuite par ses représentans. En vertu des lois révolutionnaires la rente de vingt écus fut réunie au domaine de l'état; mais elle fut ultérieurement restituée aux paroisses de *Saint-Pierre* et de *Saint-Symphorien* par arrêté de M. le préfet du département de Vaucluse, approuvé par Son Exc. M.gr le ministre des finances, en exécution de l'arrêté du gouvernement du 7 thermidor de l'an 11, et l'avis du conseil-d'état du 23 décembre 1806. Dans cet intervalle de temps le débiteur de la rente ne l'avait pas acquittée; c'est pourquoi les *marguilliers* des deux paroisses, réunis, après avoir obtenu l'autorisation requise par les lois, firent faire à *Benoît Garde*, qui représente aujourd'hui *Etienne Garde*, un commandement de leur payer tous les arrérages qui étaient échus depuis 1788.

Celui-ci y forma opposition, par le motif qu'il était nul en la forme, le testament n'étant pas un acte en vertu duquel on pût agir par la voie exécutive ; au fond, il soutenait qu'il ne devait rien, la rente dont il s'agit, ainsi que ses arrérages, se trouvant éteints par la prescription. Ces moyens ne firent pas fortune devant les premiers juges ; et il fut rendu, le 7 juillet 1820, par le tribunal d'Orange, un jugement qui démit *Benoît Garde* de son opposition.

Les moyens qui avaient été plaidés en première instance ont été reproduits devant la cour avec plus de développement et des considérations nouvelles : on n'y a plus insisté sur le moyen de forme ; mais on a continué de soutenir, dans l'intérêt de *Benoît Garde*, que la rente réclamée était prescrite ; que, ne le fût-elle pas, les *marguilliers* devraient tout au moins voir leur demande réduite à cinq annuités d'arrérages, et qu'il aurait toujours été mal jugé par les premiers juges, en en accordant un plus grand nombre ; que cette rente avait été mal à propos assimilée aux rentes constituées, et jugée d'après les règles qui leur sont particulières ; que, comme rente obituaire, elle participait de la nature des rentes foncières, et qu'elle devait être soumise aux lois qui régissent ces sortes de rentes ; qu'elle était, d'ailleurs, une véritable rente foncière elle-même, ce qui devait lever tous les doutes, et que ce caractère lui était attribué par les termes dans lesquels elle fut créée ; qu'elle n'est pas une charge imposée au légataire, mais une charge imposée à la maison léguée ; qu'il fut dans l'intention du testateur qu'elle demeurât inhérente au fonds, et qu'elle est, dès-lors, à ce titre, sujette à la prescription établie par la loi du 20 août 1792.

Il était répondu, de la part des *marguilliers*, que le moyen de prescription proposé en première ligne était repoussé par la jurisprudence locale du ci-devant Comtat, et par l'arrêt de la cour de cassation du 19 avril 1819 ;

qu'on ne saurait raisonnablement étendre des lois spéciales à des cas pour lesquels elles n'ont pas été faites ; qu'il n'y a jamais eu d'autre analogie admise entre les rentes obituaires et les rentes foncières, qu'en ce qu'elles sont les unes et les autres des prestations annuelles qui ne dépendent point d'un sort principal ; qu'elles sont imprescriptibles, aux termes de la loi *cùm notissimi*, § *in his etiam*, cod. *de præscript.* 30 *vel* 40 *annorum*, et que leurs arrérages ne prescrivent que par trente ans, mais qu'elles sont essentiellement différentes par leur nature ; que la rente foncière est celle qui est établie *in traditione fundi* ; que l'on ne doit réputer telle que celle qui est créée comme formant le prix de la vente à l'instant même de l'aliénation du fonds, et que l'on ne peut appeler de ce nom, sans en faire un abus étrange, une charge imposée à un legs, laquelle est toute personnelle, et tellement personnelle, que les marguilliers ne pourraient pas se prévaloir du privilége que l'art. 1654 du code civil accorde au propriétaire, et demander contre le légataire le déguerpissement de l'immeuble légué dans le cas de non payement de la rente ; que le caractère de foncialité de la rente ne peut pas se présumer et s'induire de ce qu'elle est établie sur un immeuble ; que, s'il en était autrement, on ne sait pas quelles seraient les rentes qu'on ne devrait pas qualifier foncières ; et il était invoqué l'arrêt rendu par la cour de cassation, le 19 avril 1820, dans une espèce qui offre beaucoup d'analogie avec celle-ci (Vid. *le Journal du palais*, tom. 3 de 1820, p. 94). Voici l'arrêt.

» Attendu que la loi du 26 mars 1792, relative au ci-devant état d'Avignon et au Comtat venaissin, ne rendit communes à ce pays que les lois françaises décrétées par l'assemblée constituante et par l'assemblée législative, et non les lois françaises antérieures ; que l'ordonnance de 1510, dont l'art. 71 porte que les arrérages des rentes constituées se prescrivent par cinq ans, n'y ayant pas été promulguée, n'y a jamais acquis le caractère de loi ; que la

loi 3, au cod. *de præscript. 30 vel 40 annorum*, y était seule en vigueur; que ces arrérages ne pouvaient donc y prescrire que par trente ans; que telle était la jurisprudence qui y était et qui doit y être encore suivie en matière de rentes qui ne sont pas soumises à des lois spéciales;

» Attendu que, pour que la loi du 20 août 1792, tit. 3, art. 1.er, qui est invoquée de la part de *Garde*, pût recevoir son application dans la cause, il faudrait que la rente qui a donné lieu au litige fût de la nature de celles que le législateur y a eu en vue; que cette rente n'étant pas purement foncière, ne peut, par conséquent, être atteinte par la prescription de cinq ans, à laquelle la loi citée soumet les rentes et redevances de cette espèce seulement, et non celles d'une espèce différente:

» Par ces motifs et ceux qui sont déduits dans le jugement dont est appel, LA COUR a mis et met l'appellation au néant; ordonne que ledit jugement sortira son plein et entier effet, etc..... ».

Arrêt du 19 juin 1821. — 3.e Ch. civ. — M. FORNIER DE CLAUSONNE, *Prés.* — Sur les conclusions conformes de M. l'Avocat-Général GOIRAND DE LA BAUME. — Plaid. MM. BARAGNON, *Av.*, ass. de PLAGNIOL, *Avoué*, et CRIVELLI, *Av.*, ass. de MOUNIER, *Avoué*.

[*Article fourni par M.* CRIVELLI, *Avocat à la cour de Nîmes*].

Cour royale d'Agen.

LÉGITIMITÉ. — DÉSAVEU. — DÉLAI. — FIN DE NON-RECEVOIR.

Si le mari meurt sans désavouer l'enfant dont sa femme est enceinte, ses héritiers doivent-ils, sous peine de déchéance de leurs droits, contester la légitimité de cet enfant dans les deux mois qui suivent le trouble qu'il a porté à leur possession? — OUI.

Un acte de constitution d'avoué, où l'on se borne à protester de la nullité de l'exploit d'assignation, remplit-il le vœu de l'art. 317? en d'autres termes, cette protestation est-elle suffisamment motivée pour contester la légitimité de l'enfant? — NON.

La fin de non-recevoir, résultant du défaut de contestation par les héritiers du mari dans le délai de deux mois, peut-elle être proposée par l'enfant dont on querelle la légitimité en tout état de cause? — OUI (art. 312-318 du code civil).

DESTOUET. = C. = DESTOUET.

Le sieur Guillaume Destouet-Duchemin décéda en l'an 4; il est impossible de déterminer l'époque précise de son décès. Le 25 thermidor de la même année la dame Catherine Dufau-Lucau, son épouse, mit au monde un enfant qui fut inscrit sur les registres de l'état civil de la commune de Riscles comme fille légitime du sieur Destouet et de la dame Dufau; on lui donna les noms de *Marie-Bernarde* Destouet.

Après le décès de Bernard Destouet et de Marie Duporti, père et mère de feu Guillaume Destouet, *Marie-Bernarde* fit signifier aux héritiers Destouet, par exploit du 27 juillet 1819, son acte de naissance, avec le contrat de mariage de ses père et mère; et, par le même acte, elle les cita devant le tribunal de Mirande, pour voir ordonner le délaissement de la succession de son père et de son aïeul; elle offrit en même temps aux cités de leur payer la légitime telle que droit. Cette dernière prétention reposait sur l'institution d'héritier faite en faveur de son père dans le contrat de mariage qu'elle signifiait.

Le 4 août suivant M.e Olleris se constitua avoué du sieur Dubosq, représentant au procès un héritier mineur, et protesta de la nullité et du rejet de la citation; les avoués des autres parties dénoncèrent purement leur constitution. Ce ne fut que le 18 décembre de la même année, et, par conséquent, plus de quatre mois après la demande en délaissement, que M.e Olleris, avoué du sieur Dubosq, contesta formellement la légitimité de Marie-Bernarde Destouet. Cinq jours après les autres parties du procès prirent des conclusions conformes.

Le 17 février 1820, Bernarde Destouet fit signifier une requête, dans laquelle elle conclut à ce qu'il plût au tribunal, sans avoir égard à aucune des exceptions, ni demandes des adversaires, lui adjuger les conclusions qu'elle avait prises dans son exploit introductif d'instance.

La cause ayant été portée à l'audience, Marie-Bernarde Destouet soutint que ses adversaires étaient non-recevables à quereller son état, parce qu'ils ne l'avaient pas fait dans le délai voulu par l'art. 317 du code civil, c'est-à-dire, dans les deux mois à compter du jour de la demande en délaissement. Les défendeurs, au contraire, prétendirent que l'art. 317 ne leur était pas applicable.

Sur les plaidoiries des parties il intervint un jugement qui rejeta la fin de non-recevoir proposée par Marie-Bernarde Destouet : voici les motifs de ce jugement.

» Attendu que la fin de non-recevoir invoquée par Marie-Bernarde Destouet manque, d'abord, dans le fait ; que les héritiers Duchemin, toujours restés en possession des biens réclamés, n'ont été troublés que par l'assignation du 27 juillet 1819 ; attendu qu'en constituant leur avoué, le 4 août suivant, les héritiers Duchemin ont suffisamment annoncé l'intention de résister à la demande de leur adversaire, et que leur résistance a été développée par les actes ultérieurs de la procédure ;

» Attendu que le tribunal étant déjà saisi de la cause par l'assignation donnée à la requête de Marie-Bernarde Destouet, il eût été absurde et frustratoire de le nantir une seconde fois de la contestation par une action en désaveu, et qu'il suffisait de défendre à la première ;

» Attendu que l'exception proposée manque dans le droit : il est constant que Marie-Bernarde Destouet est née après la dissolution du mariage, cela résulte de son acte de naissance même : les art. 312, 313 et 314 du code civil règlent le cas où le mari peut désavouer l'enfant *né durant le mariage ;* l'art. 315 parle du cas où l'enfant naît après le mariage dissous ; mais, attendu que l'art. 316, qui fixe le délai dans lequel le mari doit intenter l'action en désaveu, ne s'applique pas évidemment au cas de l'art. 315, puisque, dans

l'hypothèse de cet article, le mari est décédé avant la naissance de l'enfant ;

» Attendu que la prescription indiquée par l'art. 317 ne s'applique pas non plus au cas de l'art. 315 ; que cet art. 317, en supposant le mari mort avant sa réclamation, mais étant dans le délai utile pour la faire, suppose évidemment aussi que l'action en désaveu soit ouverte du vivant du mari ; mais attendu qu'on ne peut désavouer un enfant qui n'existe pas encore, et que cette action ne peut s'ouvrir que par la naissance de l'enfant désavoué et par la connaissance qu'en a le mari, d'où suit que la prescription établie par les art. 316 et 317 ne s'applique qu'au cas des art. 312, 313 et 314, et jamais à celui de l'art. 315 ;

» Attendu, d'un autre côté, que Marie-Bernarde Destouet n'a, ni le titre constitutif de la filiation, ni la possession d'état des biens, puisqu'elle les réclame ; attendu qu'aux termes de l'art. 328 du code civil l'action en réclamation d'état est imprescriptible, et qu'il est de principe que l'exception dure autant que l'action, etc. ».

Marie-Bernarde Destouet appela de ce jugement.

On soutint, dans son intérêt, que l'art. 317 du code civil était la seule disposition qu'on pût invoquer dans l'espèce de la cause. D'après cet article, disait-on, les héritiers du mari qui veulent contester la légitimité de l'enfant n'ont que deux mois, à compter de l'époque à laquelle ce dernier a réclamé la succession : dans ce cas ils agissent par voie d'exception. L'enfant qui se présente pour recueillir la succession devient demandeur ; mais s'il est juste alors de donner aux héritiers du mari le droit de contester sa légitimité, l'intérêt de la société et l'honneur du mariage n'exigent-ils point de fixer un délai fatal? pourrait-on, sans troubler les familles, laisser ce délai illimité? ne serait-ce pas vouloir priver l'enfant de tous ses moyens de défense, et livrer à des parens, souvent avides et cruels, l'honneur, l'existence et la tranquillité d'un infortuné? La loi repousse donc cet arbitraire qui serait désastreux pour la société, elle veut que le sort de l'enfant soit fixé, elle s'est déclarée

le défenseur et le protecteur de cet être faible ; elle ne veut point qu'il soit le jouet, ni de la jalousie du mari, ni de l'avidité des collatéraux : aussi voyons-nous dans les art. 312, 313, 314 et 315 du code civil, dans quels cas le mari peut désavouer l'enfant, ou contester sa légitimité ; les art. 316 et 317 désignent les personnes qui ont ce droit. Or, si les héritiers du mari sont les seules qui aient qualité pour exercer une pareille action, ne doivent-ils pas, aux termes de l'art. 317, contester la légitimité dans les deux mois de trouble que l'enfant a porté à leur possession ?

Passant ensuite au système adopté par les premiers juges, que le mari ne pouvait désavouer un enfant avant sa naissance, l'appelante soutint que, de même que le père pouvait reconnaître un enfant à peine conçu, de même il pouvait le désavouer ; et, pour donner plus de poids à ses argumens, elle invoquait deux arrêts rapportés dans Sirey, tom. 6, 2.e part., pag. 24 et 552.

D'ailleurs, ajoutait-on, lors même que l'action en désaveu n'aurait pas été intentée par le père, l'art. 317 n'en serait pas moins applicable, car cet article ne suppose nullement que le mari *ait pu faire* sa réclamation, qu'*il ait été* en position de faire le désaveu ; l'article dit : *quand le mari n'aura pas fait la réclamation ;* ces termes, loin de porter une exclusion, supposent, au contraire, le cas où le mari n'aura pu réclamer. Enfin, qu'on ait caché au père la naissance de l'enfant, et qu'il soit mort sans avoir aucun soupçon, ou que l'enfant ne soit pas encore né, les héritiers doivent, dans les deux mois du trouble, contester la légitimité : s'il en était autrement, les héritiers seraient plus privilégiés que le mari, quoique leur intérêt soit de toute autre nature ; et malgré le principe que le mari est le premier et le seul juge de l'honneur du mariage ; qu'il ne peut, après un certain temps, désavouer son enfant, ni contester sa légitimité, des collatéraux pourraient, au gré de leur ambition,

ambition, renverser la règle *is pater est quem justæ nuptiæ demonstrant.*

Il est vrai que l'action en réclamation d'état est imprescriptible, et que l'exception dure autant que l'action; il est vrai encore qu'à quelque époque qu'on intente une action en réclamation d'état, les collatéraux doivent avoir le droit d'y répondre, puisqu'ils ont pu toujours ignorer les prétentions du réclamant; mais le législateur n'a-t-il pas pu, n'a-t-il même pas dû, dans l'intérêt de l'ordre social, fixer un délai après lequel on ne pourrait plus contredire : il a été même bien plus loin dans l'art. 318, puisqu'il a assujetti le mari ou ses héritiers à de certaines formalités qu'ils sont tenus de remplir pour poursuivre valablement leur action en désaveu;

Enfin, l'appelante soutenait qu'on ne pouvait point regarder comme un désaveu le rejet que l'avoué du sieur Dubosq avait demandé de la citation introductive d'instance; mais qu'en admettant même que la constitution d'avoué, où cette protestation du rejet et de la nullité de l'exploit avait été consignée, contînt un désaveu, cet acte ne pouvait être considéré que comme un désaveu tacite, désaveu que l'art. 318 repoussait; qu'ainsi, n'étant pas exprès, et dans les formes voulues par la loi, il devait être rejeté.

Les intimés s'attachèrent à prouver, en premier lieu, que la fin de non-recevoir proposée par l'appelante ne pouvait être accueillie, parce que celle-ci ne l'avait pas opposée dans la requête qu'elle avait fait signifier le 17 février 1820 (1), où elle s'était bornée à discuter le fond

(1) Il n'est pas exact de dire que la fin de non-recevoir ne fut point proposée dans la requête du 17 février. Dans cette requête la demanderesse conclut au rejet des exceptions des défendeurs, *tant par fins de non-valoir que de non-recevoir*; et si elle ne discuta pas ces deux dernières exceptions, il n'en est pas moins vrai qu'elles furent opposées aux prétentions des héritiers.

du procès, sans dire un mot de l'exception principale ; que, par conséquent, ce silence la rendait elle-même non-recevable à proposer la fin de non-recevoir.

Examinant ensuite le mérite de cette exception, ils soutinrent que l'art. 317 leur était inapplicable. La loi, disaient-ils, donne deux actions contre l'enfant : l'action en désaveu, qui appartient exclusivement au mari, et l'action en contestation de légitimité, qui est particulière aux parens. Les art. 312, 313 et 314 prévoient le cas où un père peut désavouer son enfant ; l'art. 315, au contraire, consacre les droits des héritiers, puisqu'il déclare que ces droits ne s'ouvrent pour eux qu'après la dissolution du mariage.

D'après ces distinctions, disaient-ils, interprétons le vrai sens de l'art. 317. L'art. 316 règle les délais dans lesquels le mari peut désavouer l'enfant ; l'art. 317 prévoit le cas où le mari meurt avant d'avoir fait sa déclaration en désaveu ; mais étant encore dans les délais utiles pour faire cette déclaration, l'action du mari passe alors aux héritiers, et le délai de deux mois est le terme fatal pour intenter leur action ; mais, ajoutaient-ils, nous ne venons point, en vertu du droit qu'avait le mari de désavouer l'enfant, défendre à la demande en délaissement ; nous venons en vertu de l'art. 315, qui nous accorde un droit exclusif ; et comme cet article n'a aucun rapport avec l'art. 317, et qu'il ne fixe aucun délai, celui de deux mois ne peut point nous être opposé.

Tels sont, en résumé, les moyens qui furent proposés contradictoirement par les parties. Voici l'arrêt de la cour.

» Attendu, sur la fin de non-recevoir, que l'appelante s'est présentée dès l'origine du procès avec un extrait de naissance en forme, duquel elle fait résulter sa qualité de fille légitime de Guillaume-Jean-Marie Destouet-Duchemin et de Catherine Dufau-Lucau, lesquels étaient unis en légitime mariage ;

» Attendu qu'à l'appui de cet acte de naissance, l'appelante forma

la demande en délaissement des biens de son père, par exploit du 27 juillet 1819, contre les mêmes possesseurs actuels desdits biens ;

» Que, sur cet exploit, les intimés constituèrent avoué, et que l'acte de constitution du sieur Dubosq, tuteur du mineur Destouet-Duchemin, à la date du 4 août 1819, porte que ledit avoué proteste de la nullité et du rejet de l'assignation ;

» Que ce fut par leur requête du 18 décembre suivant que les intimés excipèrent pour la première fois de l'illégitimité de la naissance de l'appelante, comme étant née plus de trois cents jours après le décès de Guillaume-Jean-Marie Destouet-Duchemin ;

» Attendu qu'un acte de constitution d'avoué n'est autre chose qu'un simple acte de procédure, dont l'effet unique est de faire savoir que l'avoué qui le fait est chargé d'instruire pour la partie au nom de laquelle il se présente ; que c'est à tort que les intimés ont cherché à insinuer que l'acte en constitution du 4 août 1819 contenait une contradiction à la demande principale, puisqu'il est de fait que l'avoué n'y proteste que de la nullité de l'assignation ; nullité qui n'a pas été opposée dans l'instance, et qui, quand même elle l'eût été, n'aurait été directement, ni indirectement une exception contre la demande ou contre l'état de la demanderesse ;

» Attendu que l'art. 317 du code civil dispose que si le père est mort avant d'avoir fait sa réclamation, mais étant encore dans le délai utile pour la faire, les héritiers auront deux mois pour contester la légitimité de l'enfant, à compter de l'époque où ces héritiers seraient troublés par l'enfant dans la possession des biens du mari ;

» Que cet article, combiné avec l'art. 315, porte à décider que le droit de contester la légitimité de l'enfant né trois cents jours après la dissolution du mariage appartient aux héritiers après la mort du mari, comme il appartenait au mari dans le cas où l'enfant né plus de trois cents jours après le divorce prononcé aurait reçu, dans son acte de naissance, la qualité d'enfant légitime ;

» Que l'art. 317 assujettit les héritiers du mari à deux conditions, pour qu'ils puissent valablement contester la légitimité de l'enfant : 1.° que le délai dans lequel le mari pourra réclamer ne soit pas expiré ; 2.° que les héritiers contestent la légitimité dans les deux mois du trouble apporté par l'enfant dans la possession des biens du mari : que l'article dit cela, et ne veut pas dire autre chose ;

» Qu'il suit invinciblement de l'art. 317 que l'esprit dans lequel

il fut rédigé ne diffère pas de celui qui inspira l'art. 316; puisque le délai accordé au mari pour réclamer est de rigueur, celui qui l'est aux héritiers a le même caractère : or, les intimés éprouvèrent un trouble réel en la possession des biens qui appartenaient à Jean-Marie Duchemin-Destouet, en vertu de son contrat de mariage, par l'exploit qu'ils reçurent, à la requête de l'appelante, le 27 juillet 1819, puisque cet acte avait pour objet de leur enlever cette possession, et de faire prononcer le délaissement des biens au profit de l'appelante;

» Attendu que les intimés n'ayant réclamé contre la légitimité de l'appelante que quatre mois après l'époque du trouble qu'elle opposa à leur possession, ils sont non-recevables aujourd'hui à contester cette légitimité;

» Attendu, sur la fin de non-recevoir proposée contre l'appelante, qu'il n'est pas ici question d'une nullité de procédure, dont la proposition doit être faite au commencement du litige, et qui, faute de l'avoir été en première instance, ne peut et ne doit pas être écoutée en cause d'appel;

» Que le moyen dont il s'agit est une exception péremptoire, dont l'effet est d'éteindre l'action qui peut être proposée en tout état de cause, même en cause d'appel, lorsqu'elle ne l'aurait pas été en première instance;

» Attendu, au surplus, qu'il est inexact de dire que l'appelante n'ait pas invoqué la fin de non-recevoir dans sa requête du 17 février 1820 : il est vrai que cette fin de non-recevoir ne fit pas la matière d'une dissertation, et qu'elle ne fut pas développée; l'état du procès contenait, de la part des intimés, des exceptions tendantes à établir la qualité d'enfant illégitime dans la personne de l'appelante; et, par sa requête en réponse, l'appelante concluait expressément à ce que, sans avoir égard à aucune des exceptions des intimés, ils en fussent démis par fin de non-recevoir : d'où suit que, sous tous les rapports, l'appelante est recevable à opposer aux intimés la fin de non-recevoir qui a été traitée dans la cause;

» Attendu, au fond, etc. :

» La Cour, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée par les intimés, et faisant, au contraire, droit à la fin de non-recevoir proposée par l'appelante, ainsi que sur l'appel par elle interjeté du jugement rendu par le tribunal de Mirande le 2 mai 1820, dit qu'il a été mal

jugé, bien et dûment appelé ; émandant, déclare les intimés non-recevables à contester la légitimité de l'appelante ».

Arrêt du 28 juin 1821. — Ch. civ. — M. LAUJACQ, *Cons.*, *Prés.* — Concl. M. LEBÉ, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. BARADAT, *Av.*, ass. de CAPURAN, *Avoué*, pour l'app. ; et LABADIE et HAGON, *Av.*, pour les intimés.

PREUVE TESTIMONIALE. — MEUBLES. — TRANSPORT. — VALEUR DE 150 FR.

Peut-on établir, par la preuve testimoniale, la propriété des effets mobiliers transportés dans une maison dont on n'est, ni propriétaire, ni locataire? — OUI.

Cette preuve est-elle admissible, si la valeur des meubles qu'on revendique excède 150 fr. — OUI (art. 1341).

VILLIARD. = C. = VILLIARD.

Un jugement du tribunal civil de Cahors avait ordonné que les héritiers Villiard fourniraient l'état des meubles et des immeubles par destination dépendans de la succession du sieur Villiard père, leur auteur commun.

Cet état, fourni par un des successibles, fut impugné par le sieur Villiard aîné ; il soutint qu'on avait mal à propos compris dans cet état certains effets mobiliers qui avaient été transportés dans la maison du père commun par M.e Traversié, prêtre.

Un certificat délivré par la municipalité du lieu attestait que M.e Traversié avait, en l'an 2, transféré son domicile de la maison de Gary dans la maison de Villiard, son beau-frère. M.e Traversié avait fait cession des effets mobiliers au sieur Villiard aîné, son neveu, moyennant une rente viagère ; et ce fut en vertu de cet acte de

cession que le sieur Villiard demanda la distraction de ces effets ; il offrit aussi de prouver, par témoins, que M.e Traversié avait fait transporter dans son nouveau domicile, chez son beau-frère, les effets dont la distraction était demandée.

Les autres successibles s'opposèrent à l'admission de cette preuve ; ils prétendirent que la possession qu'ils invoquaient du chef de leur auteur, et qu'on ne pouvait leur contester, établissait en leur faveur une présomption légale qui les dispensait de prouver leur droit de propriété, d'après cette règle, *mobilia censentur esse cujus in domo reperiuntur*, et que lorsqu'un tiers voulait revendiquer un objet, il devait établir d'une manière légale son droit de propriété. Partant de ces deux principes, les héritiers Villiard disaient que les objets que le demandeur revendiquait n'avaient pu être déposés dans la maison de leur auteur qu'à titre de dépôt, ou à titre de commodat, ou à titre de précaire, et qu'il était impossible de prétendre qu'ils y fussent à tout autre titre ; que, dès-lors, le demandeur ne pouvait être admis à prouver par témoins le transport et la propriété de ces meubles, lorsqu'ils étaient d'une valeur supérieure à celle de 150 fr. ; que, quoique le dépôt, le commodat et le précaire fussent des contrats purement gratuits, la faveur dont ils étaient investis ne pouvait les faire excepter de la règle générale qui prohibe l'admission de la preuve orale pour les contrats dont l'objet est d'une valeur supérieure à celle de 150 fr. : de là ils tirèrent la conséquence que Pierre Villiard, offrant de prouver le transport des meubles de M.e Traversié dans une maison qui n'appartenait pas à ce dernier, et ce transport (s'il avait eu lieu réellement) n'ayant pu être fait qu'à titre de dépôt, de commodat ou de précaire, la preuve ne pouvait en être faite que par écrit, comme, par exemple, celle qui résulterait d'un inventaire, et non par le simple témoignage oral.

Ce système fut accueilli par les premiers juges ; mais ce jugement fut réformé par la cour royale d'Agen, et le sieur Villiard admis à la preuve offerte.

Voici les motifs de l'arrêt.

» Attendu que si les meubles sont censés appartenir au propriétaire de la maison, d'après la maxime *mobilia censentur esse cujus in domo reperiuntur*, cette présomption disparaît devant une preuve contraire ;

» Attendu que, sans être propriétaire, ni locataire d'une maison, on peut l'habiter et y transférer ses meubles, le tout du consentement du propriétaire ; qu'ainsi il n'est pas exclusivement réservé aux propriétaires et locataires des maisons de revendiquer les meubles qu'ils y ont placés, et de prouver la propriété de ces meubles par témoins ; que cette formalité compète également ceux qui habitent lesdites maisons à tout autre titre ;

» Attendu que, bien que l'art. 1341 du code civil, confirmatif des anciens principes, exige qu'il soit passé acte de toutes conventions qui ont pour objet une somme au-dessus de 150 fr., la jurisprudence et la doctrine des auteurs s'accordent pour admettre la preuve testimoniale pour ce qui gît en fait, et pour les matières à l'égard desquelles on n'est pas dans l'usage de passer un acte par écrit ;

» Attendu que les principes qui régissent les dépôts volontaires sont sans application, parce qu'il ne s'agit ici nullement d'un dépôt de meubles ;

» Attendu que le jugement dont est appel a méconnu les règles ci-dessus, et a inféré, conséquemment, grief à Pierre Villiard, en proscrivant la preuve par lui offerte, alors qu'il devait l'admettre à cette preuve, n'étant pas, d'ailleurs, contesté que le prêtre Traversié a résidé habituellement dans la maison de Fanton, où il est prétendu qu'il a fait porter les meubles en litige, et que la preuve libellée en la cour embrasse même cette résidence.

Arrêt du 30 *août* 1820. — M. DE TARTANAC, *Prés. d'âge*. — Concl. M. LEBÉ, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. BARADAT et BÉNÉZIT, *Avocats*.

Cour royale de Grenoble.

TESTAMENT. — NULLITÉ. — EXÉCUTION.

Sous l'empire des lois romaines, et d'après la jurisprudence du parlement de Grenoble, l'exécution d'un testament nul produisait-elle une fin de non-recevoir contre la demande en nullité? — NON.

Fallait-il une transaction expresse sur cette nullité? — OUI.

DILAYE. = C. = PERIER.

Le sieur Perier, détenteur des biens composant la succession de Louise Dilaye, fut assigné en délaissement de ces mêmes biens. Le sieur Perier opposa à cette demande un testament du 7 thermidor an 5, qui l'instituait héritier universel de Louise Dilaye. Les héritiers Dilaye soutinrent que le testament était nul, attendu qu'il ne contenait pas la mention de la déclaration de la testatrice et des témoins, de ne pouvoir ou ne savoir signer. Mais Perier prétendit que les héritiers Dilaye n'étaient plus recevables à attaquer le testament, l'ayant volontairement exécuté par divers actes auxquels il avait donné lieu, tel que des opérations de partage et plantations de limites faites en vertu du testament. Le tribunal de St.-Marcelin, par son jugement du 13 mars 1820, prononça la nullité du testament, et ordonna le délaissement de la succession. Appel. Arrêt qui confirme le jugement par les motifs suivans.

» Considérant que le testament de Louise Dilaye, du 17 thermidor an 5, ne renfermant pas la mention de la déclaration de la testatrice et des deux témoins instrumentaires, de ne savoir signer, ainsi que l'exige la loi du 10 septembre 1791, ce testament est nul;

» Considérant que, d'après la jurisprudence constante du parlement de Grenoble, aucun fait, ni acte qui aurait pu être considéré comme une exécution volontaire d'un testament infecté de

nullité, de la part des héritiers naturels, ne pouvait former obstacle à ce qu'ils élevassent la querelle de nullité; qu'il n'y avait qu'une transaction expresse sur cette nullité qui pouvait opérer une fin de non-recevoir; que cette jurisprudence était basée notamment sur la loi *post legatum acceptum*, ff *de his qui ut indignis auferuntur* (1);

» Considérant que les faits et actes d'exécution de la part des héritiers Dilaye auraient eu lieu à des époques antérieures à la promulgation du code civil, et notamment des art. 1338 et 1340; qu'ainsi, l'ancienne jurisprudence doit recevoir son application dans la cause, et que, d'ailleurs, il ne résulte d'aucune pièce du procès que les consorts Dilaye ayent eu une connaissance parfaite du testament du 17 thermidor an 5; d'où il suit que la fin de non-recevoir n'est pas fondée » (*Arrêt du 6 juillet 1821.* — MM. GAUTIER et BREYNAT, *Avoués*).

DERNIER RESSORT. — FIN DE NON-RECEVOIR. — APPEL.

L'appel d'un jugement rendu dans une instance en expropriation forcée, sur une matière qui n'excède point 1000 fr., est-il recevable s'il y a eu une demande reconventionnelle pour dommages-intérêts excédant cette somme? — NON.

CARRIER. = C. = COQUAUD.

Le 8 juillet 1810, obligation, par acte public, au profit de Dominique Carrier, de la part de Maxime Coquaud, de la somme de 316 fr.

Pour obtenir le payement de cette somme le sieur Carrier fit des poursuites en expropriation contre Co-

---

(1) On peut consulter sur cette question le traité des donations de M. Grenier, édit. de 1812, tom. 1, pag. 566 et suivantes; un arrêt de la cour de Turin, des 4 et 22 mars 1806 (J. du C. civ., tom. 7, pag. 79), et un arrêt de rejet du 25 mars 1807 (D., tom. 9, pag. 199).

quaud, et successivement contre ses héritiers. A la veille de l'adjudication définitive, les héritiers Coquaud formèrent opposition aux poursuites, sous prétexte que Carrier avait été payé de la somme qu'il réclamait, soit par le défunt, soit par eux-mêmes; ils assignèrent Carrier pour procéder sur cette opposition, et demandèrent à être admis à prouver, par témoins, des faits établissant leur libération; ils formèrent en même temps une demande reconventionnelle de 1200 fr. pour dommages-intérêts. Le tribunal civil de Grenoble rejeta leurs conclusions, comme contraires aux dispositions de l'art. 1341 du code civil, et ordonna la continuation des poursuites. Les héritiers Coquaud appelèrent de ce jugement; l'intimé soutint que l'appel était non-recevable. Voici l'arrêt de la cour.

» Considérant qu'une seule question a été agitée devant les premiers juges, celle de savoir si Carrier était en droit de poursuivre le payement d'une créance de 316 liv. tournois, résultant d'un acte obligatoire du 8 juillet 1810; ou, en d'autres termes, si les consorts Coquaud étaient libérés, comme ils le prétendaient, de cette même *créance par des payemens faits* postérieurement;

» Considérant qu'en décidant que cette créance n'avait été payée qu'en partie, et en permettant à Carrier la continuation des exécutions pour le restant, les premiers juges ont prononcé en premier et dernier ressort, dès que la créance contestée et les accessoires ne s'élevaient pas seulement à 500 fr.; de là, la conséquence que le jugement dont il s'agit n'était pas susceptible d'appel; considérant qu'il est indifférent que les consorts Coquaud eussent formé une demande en reconvention de 1200 fr. pour dommages-intérêts, dès que cette demande ne reposait pas sur un fait antérieur indépendant de l'action ou de la demande principale, et des poursuites auxquelles elle avait donné lieu; qu'elle avait son principe dans les mêmes demandes et poursuites, et n'en était que l'exception; qu'ainsi elle n'était point un obstacle à ce que les premiers juges prononçassent en premier et dernier ressort:

» La Cour déclare l'appel dont il s'agit non-recevable, etc. ».

(*Arrêt du 19 juillet 1821.* — MM. Gautier et Gresen).

Nota. Par un arrêt du 29 novembre 1819, rapporté

dans le Mémorial, tom. 1, p. 140, la cour royale de Toulouse a décidé que lorsque les demandes reconventionnelles, jointes à la demande principale, dépassent 1000 fr., les juges ne peuvent point statuer en dernier ressort; mais il faut observer que, dans l'espèce de cet arrêt, les demandes reconventionnelles étaient indépendantes de la demande principale, et reposaient sur un fait antérieur et particulier. Ainsi, ces deux arrêts ne sont point en opposition; ils consacrent implicitement la même doctrine, que la cour de cassation a elle-même consacrée par un arrêt de rejet du 30 juin 1807, rapporté dans Sirey, tom. 7, 2.e part., p. 87. Cette cour a reconnu, en principe, que la règle d'après laquelle les tribunaux de première instance ne peuvent statuer en dernier ressort, lorsqu'en défendant à une demande au-dessous de 1000 fr. une partie conclut reconventionnellement à des *dommages-intérêts*, ou à d'autres objets qui excèdent cette somme, n'était point applicable, si la demande reconventionnelle n'avait pas son fondement dans un fait antérieur à celui sur lequel portait la demande principale; mais, au contraire, lui était accessoire, et que, dans ce cas, il y avait lieu de statuer en dernier ressort. On peut consulter un autre arrêt de la cour de cassation, du 22 juin 1806, rapporté dans le Recueil de M. Sirey, tom. 7, 2.e part., pag. 899.

Cour royale de Montpellier.

ACTE D'APPEL. — NULLITÉ. — DOMICILE ÉLU. — DIVISIBILITÉ. — DONATION DE BIENS PRÉSENS. — RATIFICATION (1).

Lorsqu'un commandement à fin de saisie-exécution a été

---

(1) Voyez, sur les deux premières questions, deux arrêts de la cour royale de Toulouse, que nous avons rapportés dans le tom. II du Mémorial, pag. 179 et 219.

signifié à plusieurs cohéritiers, avec différentes élections de domicile, la signification de l'acte d'appel, faite à l'un des domiciles élus, est-elle valable dans l'intérêt de tous les cohéritiers qui ont appelé par le même acte? — NON.

En d'autres termes, chacun de ces cohéritiers devait-il, à peine de nullité, faire signifier son acte d'appel, ou au domicile réel de l'intimé, ou au domicile élu dans la copie particulière qui lui avait été signifiée? — OUI.

La donation de biens présens, contenant élection d'un héritier à la succession du conjoint du donateur, est-elle nulle, lorsque le donateur se réserve de régler la légitime des autres enfans, ainsi que de pouvoir aliéner partie des biens donnés pour subvenir à ses besoins? — OUI.

La ratification d'une pareille donation, faite postérieurement à la publication du code civil, avec renonciation expresse aux réserves qui pouvaient la vicier, peut-elle couvrir les vices de nullité de cette donation? — NON.

DARZAC. = C. = DARZAC.

Le sieur François Darzac avait fait son testament le 25 janvier 1775, par lequel il avait laissé à son épouse le soin de régler et fixer les légitimes de ses enfans, et de nommer pour son héritier celui de ses quatre enfans mâles qu'elle choisirait.

Le 11 octobre 1790, la veuve Darzac fait donation de tous ses biens présens au sieur Charles Darzac, son fils aîné, et le choisit pour recueillir l'hérédité du père. Une dernière clause de cet acte porte, que la donation et l'élection sont faites sous la réserve, en faveur de la veuve Darzac, 1.° de l'usufruit des biens donnés et des biens présens du père, à l'exception du domaine de *Gailhac*, dont Charles pourra jouir à sa volonté; 2.° de pouvoir régler et fixer la légitime des autres enfans, par quel acte que ce soit, et quand bon lui semblera, tant de son chef

que de celui dudit feu Darzac, son époux, ainsi que les termes du payement; 3.° enfin, de pouvoir vendre, engager et aliéner partie de ses biens-immeubles pour subvenir à ses besoins.

Le sieur Charles Darzac ayant été inscrit sur la liste des émigrés, le séquestre fut apposé en 1792 sur les biens de feu Darzac père, le domaine de *Gailhac* fut même vendu; et, dans le mois de pluviôse de l'an 4, les quatre cadets Darzac se firent délivrer les quatre cinquièmes du patrimoine de feu leur père.

Le sieur Charles Darzac étant rentré en France, il fut passé, le 4 germinal an 12, entre lui et la dame veuve Darzac, sa mère, un acte par lequel celle-ci confirma et ratifia la donation du 11 octobre 1790, en se désistant expressément des facultés qu'elle s'était réservée dans l'acte de donation.

La dame veuve Darzac décéda, et, par exploit des 9 mars et 26 avril 1819, le sieur Charles Darzac, agissant en qualité de donataire universel de sa mère, fit assigner ses frères et sœurs devant le tribunal de Villefranche, pour se voir condamner au payement de la dot et augment dotal de la mère, et au délaissement des biens composant la succession du père, avec restitution des fruits depuis que la dame veuve Darzac avait été empêchée d'en profiter.

Les frères et sœurs Darzac prétendirent, devant le tribunal de première instance, que la donation dont se prévalait leur frère était nulle, pour contravention à l'art. 16 de l'ordonnance de 1731; que cette donation n'avait pas été validée par l'acte de confirmation du 4 germinal an 12, soit parce que la donation étant nulle *in principio*, elle n'avait pu être confirmée d'aucune manière, soit parce qu'en tout cas l'acte confirmatif serait lui-même infecté de nullité, faute d'insinuation, et par inobservation de l'art. 1338 du code civil.

Sur ces contestations, le tribunal de Villefranche de l'Aveyron rendit, le 17 juillet 1820, son jugement, par

lequel, sans avoir égard aux moyens de nullité proposés, il déclara valable la donation du 11 octobre 1790, et renvoya au premier jour pour être statué sur le surplus des conclusions des parties : les frères et sœurs Darzac furent condamnés en la moitié des dépens.

Ce jugement fut signifié au sieur François Darzac, par exploit du 31 août suivant, avec commandement d'y obéir, et protestation qu'il serait usé contre lui des voies et rigueurs de droit, même de saisie-exécution ; auquel effet le sieur Charles Darzac fit élection de domicile chez le sieur Saint-Affre, propriétaire à Camboulan, lieu du domicile du sieur François Darzac.

Pareil commandement, avec les mêmes injonctions, fut signifié au sieur René Darzac, à la dame veuve Linars et à la dame Louise Darzac ; il fut fait aussi dans ce commandement la même élection de domicile prescrite par l'art. 583 du code de procédure civile, mais dans des lieux différens, suivant les domiciles de chacune de ces parties.

Par un seul et même exploit, du 11 septembre suivant, les sieurs François et René Darzac, ainsi que les dames veuve Linars et Louise Darzac, appelèrent conjointement devant la cour du jugement du 17 juillet précédent. L'exploit d'appel était terminé de cette manière : *copie du présent a été baillée audit Charles Darzac aîné, dans son domicile élu chez St.-Affre, propriétaire à Camboulan, en parlant audit St.-Affre, qui a reçu copie, pour la remettre audit Charles Darzac.*

Le sieur Charles Darzac soutint, d'abord, devant la cour, qu'il n'y avait point d'appel régulier de la part de René Darzac, de la dame Louise Darzac et de la dame veuve Linars ; que si l'art. 584 du code de procédure dérogeait à la disposition générale de l'art. 456, cette dérogation devait être restreinte au cas exprimé ; que, dans le cas d'une signification faite à différens cohéritiers, avec différentes élections de domicile, chacun de ces cohéritiers ne pouvait régulièrement signifier son appel qu'au domicile élu dans la signification particulière qui lui avait été faite ; que tout était divisible entre cohéritiers, et que, dans l'espèce, n'y ayant eu qu'un

acte d'appel signifié au sieur St.-Affre, domicile élu dans le commandement fait à François Darzac, c'était à celui-ci seul que cet appel pouvait profiter, parce que lui seul pouvait avoir le droit de le signifier chez le sieur St.-Affre.

Un arrêt par défaut, du 2 avril 1821, accueillit ces moyens, et prononça la nullité de l'acte d'appel, en ce qui touchait René Darzac, la veuve Linars et Louise Darzac, et démit le sieur François Darzac de son appel. — Opposition.

Le sieur et dames Darzac soutinrent, d'abord, en ce qui touche le moyen de nullité de l'appel, que les héritiers Darzac plaidaient devant le premier juge sur la validité ou la nullité de la donation du 11 octobre 1790, question indivisible par sa nature, puisque la nullité était fondée sur les mêmes moyens; que, lors même que l'appel serait nul à l'égard de trois des cohéritiers, il suffirait qu'il fût valable dans l'intérêt de François Darzac, pour qu'il dût profiter à ses autres consorts; que les quatre cohéritiers s'étant rendus conjointement appelans par un seul et même exploit, signifié au domicile élu dans le commandement fait à François Darzac, cet exploit d'appel était par lui-même indivisible, et ne pouvait être nul à l'égard des uns, et valable à l'égard des autres, la copie, d'ailleurs, étant parvenue à l'intimé, qui la rapporte, et le but de la loi étant par là rempli.

Au fond, les frères et sœurs Darzac soutenaient que la donation du 11 octobre 1790 était nulle, en ce qu'elle présentait des clauses contraires à l'essence des donations entre-vifs, puisque le donataire était chargé des légitimes au delà de ce dont il pouvait être tenu de droit, et qu'elle était nulle encore en ce que la dame veuve Darzac avait fait une réserve d'aliéner, contraire à la maxime *donner et retenir ne vaut.*

Il était difficile de résister à de pareils moyens, fondés en droit sur les dispositions de l'art. 16 de l'ordonnance de 1731, sous l'empire de laquelle avait été faite la donation; aussi se retranchait-on principalement, pour le sieur Charles Darzac, dans la ratification faite le 4 germinal an 12, lors de laquelle la veuve Darzac s'était désistée des réserves que, d'abord, elle s'était faites.

Les appelans soutenaient que cet acte ne pouvait produire aucun effet; que la nullité de la donation de 1790 remontait à son principe, et qu'elle ne pouvait pas être validée par un acte postérieur, sur-tout lorsque cet acte avait été fait sous l'empire d'une législation

qui ne tolérait plus les dispositions excessives de la donation ; lorsqu'enfin, on ne trouvait pas dans l'acte de l'an 12 les conditions auxquelles l'art. 1338 du code civil soumettait la validité des ratifications.

Voici, sur ces différentes questions, l'arrêt de la cour.

» Attendu, en ce qui concerne Réné Darzac, la dame veuve de Linars, née Darzac, et Marguerite-Louise Darzac, ex-religieuse, que l'appel par eux relevé n'a pas été signifié à personne, ni à domicile ; qu'un commandement ayant été fait à chacun d'eux, avec élection de domicile, au lieu respectif de l'exécution, conformément à l'art. 584 du code de procédure, l'appel qu'ils ont relevé n'a pas été non plus signifié à ce domicile élu pour chacun d'eux ; qu'il suit de là que leur appel est nul ;

» Que la circonstance que leur appel est contenu dans un même exploit que celui de François Darzac, dont l'appel a été valablement émis, ne peut être d'aucune influence, parce que, dans cet exploit d'appel, chaque partie a agi pour elle, et dans son intérêt propre, et comme cohéritière ; d'où il suit qu'elles ont agi chacune divisement, les actions en fait de succession se divisant entre cohéritiers ;

» Attendu, quant à François Darzac, et sur son appel relativement à la validité de la donation du 11 octobre 1790, que cette donation est de biens présens seulement ; que cette donation est frappée de nullité par les dispositions de l'ordonnance de 1731, et notamment par l'art. 16 de cette ordonnance ;

» Attendu que l'acte de confirmation du 4 germinal an 12 est sans effet, parce qu'à sa date la législation sur les donations n'étant plus la même, cet acte ne pouvait valider la donation antérieure, sans même avoir besoin de vérifier en droit si ce vice dont il s'agit pouvait être réparé par un acte confirmatif :

» Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter à la demande de Réné Darzac, Geneviève Darzac, veuve de Linars, et de Marguerite-Louise Darzac, dont elle les a déboutés, les déboute pareillement de leur opposition envers l'arrêt de défaut du 2 avril 1821 ; ordonne, en ce qui les concerne, que ledit arrêt sera exécuté suivant sa forme et teneur, et les condamne aux dépens ;

» Et, en ce qui concerne François Darzac, disant droit à son opposition envers le susdit arrêt de défaut, et le rétractant

rétractant pour ce qui le concerne, met, quant à ce, l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, déclare nulle, et annulle, dans l'intérêt dudit François Darzac, la donation du 11 octobre 1790 dont s'agit; condamne Charles Darzac aîné aux dépens ».

Arrêt du 28 juin 1821. — Plaid. MM. GRENIER et REINAUD, *Avocats.*

ARBITRES - VÉRIFICATEURS. — SALAIRE.

Les arbitres nommés par un tribunal de commerce, en exécution des dispositions de l'art. 429 du code de procédure civile, sont-ils autorisés à réclamer un salaire pour leurs vacations? — OUI.

ROMIEU-ESPELET. = C. = BOUCHARAT et VERD.

Des discussions étaient pendantes devant le tribunal de commerce d'Agde entre le sieur Verd et le sieur Boucharat, au sujet de quelques consignations de grains ou autres marchandises.

Par jugement du 8 juillet 1819, ce tribunal renvoya les parties devant les sieurs Romieu-Espelet et Masson, à l'effet d'examiner les comptes, pièces et registres qui leur seraient remis par les parties, les concilier, sinon donner leur avis.

En exécution de ce jugement les parties comparurent devant les arbitres, et produisirent leurs titres, comptes et pièces; les arbitres, n'ayant pu les concilier, dressèrent leur rapport.

Le 16 mai 1820 le sieur Boucharat fit sommation aux arbitres d'avoir à remettre leur avis au greffe du tribunal; les arbitres répondirent qu'ils ne feraient cette remise que lorsqu'ils auraient été payés de leurs vacations. Sur cette réponse, le sieur Boucharat fit assigner les arbitres devant le tribunal de commerce, ainsi que le sieur Verd, pour voir taxer leurs honoraires et vaca-

tions au bas de la minute de leur rapport, avec offre de sa part d'en payer le montant, sauf son recours, le cas y échéant, contre le sieur Verd, et voir ordonner que les arbitres déposeraient leur rapport au greffe du tribunal.

Le sieur Verd s'étant présenté, il éleva devant le tribunal la question de savoir si les arbitres étaient autorisés à réclamer un salaire; et, par jugement du 8 juin 1820, le tribunal, sur le motif que les arbitres nommés en exécution de l'art. 429 du code de procédure, remplissaient des fonctions purement officieuses, déclara n'avoir aucune taxe à accorder aux sieurs Romieu-Espelet et Masson, et ordonna que ceux-ci remettraient leur rapport au greffe du tribunal, afin qu'il pût y avoir recours pour être statué sur les contestations des parties.

Les sieurs Espelet et Masson appelèrent de ce jugement devant la cour royale de Montpellier; ils firent valoir à l'appui de leur appel les moyens qui sont suffisamment développés dans l'arrêt, et que nous nous dispenserons de rappeler ici.

Dans l'intérêt de l'intimé, on disait qu'il fallait distinguer entre les experts et les arbitres-vérificateurs; que les premiers, chargés le plus souvent d'opérations mécaniques hors de la sphère des connaissances des tribunaux, étaient assimilés par la loi aux témoins; que la fidélité des uns, comme celle des autres, devait être garantie par le serment, et qu'il était naturel qu'on accordât aux experts une taxe qu'on ne refusait point aux témoins; qu'au contraire, les arbitres désignés en vertu de l'art. 429 étaient associés aux fonctions des tribunaux, pour faire ce que les juges auraient pu faire eux-mêmes; que la loi ne les autorisait qu'en matière commerciale; que, dans cette matière, les fonctions des juges étant purement officieuses, il était naturel qu'il en fût de même pour ceux qu'ils associaient à leurs travaux, et

que le tribunal qui devait rendre une justice gratuite ne devait pas entendre soumettere les parties à des frais extraordinaires pour des vérifications que le tribunal eût pu faire lui-même.

On ajoutait, enfin, que le tarif des frais, à l'art. 159, réglait la taxe des experts de toutes les conditions, des dépositaires de pièces et des témoins, et que nulle part, dans le tarif, on n'avait fixé les émolumens dus à des arbitres nommés en vertu de l'art. 429; de sorte que, dans le silence de la loi, des frais semblables ne pourraient pas être passés en taxe.

Ces moyens n'ont pas été accueillis par la cour : voici son arrêt.

» Attendu que les sieurs Espelet et Masson, ayant été nommés arbitres en vertu de l'art. 429 du code de procédure civile, à l'effet d'écouter les parties, vérifier leurs comptes, les concilier, si faire se peut, et, en défaut, donner leur avis au tribunal, qui statuera définitivement;

» Attendu que, quoiqu'on ne trouve dans la loi aucun article qui attribue salaire aux arbitres, on n'y en trouve non plus aucun qui le leur refuse; que, dès-lors, c'est le cas de s'attacher à ce qui est le plus juste et le plus conforme à l'équité, qui veut que celui-là soit payé et défrayé qui travaille pour autrui; que, d'autre part, on doit, dans le silence de la loi, suivre l'usage reçu, parce qu'il est le plus sûr interprète de la loi : *consuetudo est melior legum interpres*; et comme les arbitres ont jusqu'ici toujours été taxés et payés sans réclamation, c'est le cas d'attribuer salaire aux sieurs Espelet et Masson;

» Que, s'il en était autrement, on ne trouverait plus personne qui voulût abandonner, souvent pour long-temps, ses affaires personnelles, pour accepter de pareilles missions, ordinairement longues, pénibles et épineuses; que, d'autre part, la loi ne donnant aucun moyen coercitif, il s'ensuivrait les inconvéniens les plus graves, dont les moindres seraient de n'obtenir que des opérations vicieuses et incapables d'éclairer la justice, parce qu'elles seraient l'ouvrage du dépit; ou d'entraver par des refus, des prétextes ou des longueurs affectées, des affaires commerciales, qui, par leur nature, doivent marcher sommairement et rapidement, ou,

enfin, de forcer les parties à des consignations ruineuses, qui seraient hors de la taxe modérée du juge et hors de toute répétition contre la partie condamnée :

» Sans qu'on puisse dire que les fonctions des juges étant gratuites, celles des arbitres par eux nommés doivent l'être aussi, car il n'y a entr'eux aucune similitude, les uns étant revêtus d'un titre honorable qui leur donne un rang flatteur, tandis que les autres ne sont que de simples délégués soumis à la critique et à la taxe des premiers, qui pourront leur renvoyer tout ce qu'il y aurait de pénible, pour ne conserver que ce qu'il y aurait d'agréable et d'honorifique ;

» Que, dans l'espèce sur-tout, les arbitres et les experts se trouvent classés dans le même art. 429 du code de procédure civile, et que si on les a placés dans des alinéas différens, cela n'a pu être qu'à raison de la nature de leur travail, lequel est toujours qualifié rapport, qui doit être remis par les uns et par les autres au greffe, d'après l'art. 431 du même code ; que, dès-lors, on ne peut les considérer que comme des arbitres-experts, ou rapporteurs-experts ;

» Que, dans l'espèce, enfin, les parties l'ont elles-mêmes entendu ainsi, puisqu'on lit dans le jugement du 3 juillet 1819, que le sieur Fleury-Verd lui-même a nommé le sieur Masson pour son arbitre-expert ; que le défenseur du sieur Boucharat s'en remit à la sagesse du tribunal pour la nomination de l'arbitre-expert de son commettant ; d'où il suit que, dans l'espèce, les parties n'ont, en effet, nommé ou voulu nommer que des experts ou arbitres-experts, puisqu'elles les ont qualifiés ainsi :

» Par ces motifs, LA COUR a mis et met l'appellation et ce dont est appel au néant ; émendant et disant droit à l'appel, ... accorde taxe aux sieurs Espelet et Masson ; en conséquence, les renvoie devant le président du tribunal de commerce de Montpellier, pour être par lui procédé à ladite taxe ; condamne le sieur Fleury-Verd aux dépens ».

Arrêt du 24 août 1821. — Plaid. MM. BELEZE et COFFINIÈRES, *Avocats.*

Cour royale d'Aix.

MARIAGE. — NULLITÉ. — BONNE FOI. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

L'étrangère mariée avec un Français âgé de moins de vingt-cinq ans, et de plus de vingt-un, sans que les parens de celui-ci ayent donné leur consentement, est-elle réputée en bonne foi, si, d'après les lois de son pays, ce consentement n'est plus nécessaire dès que le futur époux est majeur de vingt-un ans? — OUI.

Des dommages-intérêts sont-ils dus par le mari qui ne déclara pas le vice du mariage, lorsque, sur sa demande, ce mariage est annullé? — OUI (Art. 201, 202 et 1382 du code civil.)

Veuve KINCHANT. = C. = DAMBLARD.

En 1817, le sieur Damblard père, commandant le brick de S. M. *le Golo*, aborda à Pondichery. Son fils, âgé de vingt-quatre ans, servait sur le même navire en qualité d'enseigne. L'un et l'autre ayant été reçus chez la dame Wilkinson, anglaise, veuve du sieur Kinchant, commercial-chef, résidant à Gondelour, une liaison intime se forma entr'elle et le jeune Damblard.

Ce dernier, contrarié par son père dans son inclination, proposa à la dame Kinchant de l'épouser; mais il exigea que leur mariage ne fût point rendu public, soit afin de ne pas irriter son père, soit afin de conserver à la dame Kinchant une pension veuvagère de 300 liv. st., qu'elle recevait de son gouvernement.

Dans une lettre que le sieur Damblard fils écrivit, le 15 septembre, à la dame Kinchant, pour lui faire sa proposition, il s'exprimait ainsi:

» Vous me suivrez en France, *et notre mariage, pour* » *être secret, n'en existera pas moins.* Quand le jour » sera venu de vous avouer publiquement pour ma femme,

» croyez que je le ferai avec tout l'orgueil dont je suis » capable ;.... en recevant ma main vous ne changerez » pas d'existence, vous serez toujours heureuse ».

La dame Kinchant se laissa persuader. Le 18 septembre, dans la nuit, son mariage avec Damblard fils fut célébré, à Gondelour, par un prêtre du rit anglican, à l'insçu et en l'absence de Damblard père, mais en présence de la fille de la dame Kinchant, du sieur Ellis, son gendre, secrétaire d'ambassade, et de plusieurs amis. Deux jours après Damblard père, instruit de tout, protesta devant un notaire contre le mariage.

Le brick français remit à la voile le 25, et, conformément aux intentions de Damblard fils, son épouse partit elle-même pour la France, à bord du *Pondichery*. Mais bientôt après Damblard fils, cédant aux sollicitations de son père, laissa en dépôt à l'île Bourbon des bijoux qu'il avait reçus de la dame Kinchant, et protesta lui-même de l'invalidité du consentement qu'il avait donné à son mariage, en prétendant qu'il lui avait été surpris.

Arrivé en France, la dame Kinchant essaya vainement de vaincre la résistance du sieur Damblard père, et de rappeler son fils à ses engagemens. Le premier la fit citer devant le tribunal de Toulon, en annullation du mariage célébré à Gondelour : cette demande était fondée sur le motif que son fils, n'ayant pas atteint alors sa 25.e année, n'avait pu se marier sans son consentement. Le sieur Damblard fils intervint dans l'instance, pour soutenir la demande introduite par son père.

Le veuve Kinchant conclut au maintien du mariage, et, subsidiairement, à ce que la somme de 39,000 fr. lui fût accordée, à titre d'indemnité, à raison du préjudice que lui causaient, et la conduite de Damblard fils, et le voyage qu'il l'avait déterminée à entreprendre.

Par jugement du 2 juin 1819, le tribunal annulla le mariage, et condamna cependant Damblard fils à payer à la dame Kinchant, pour l'indemniser de ses frais de

déplacement et de voyage, la somme de 10,000 fr. seulement.

Damblard fils appela de cette seconde disposition. De son côté, la dame Kinchant, reconnaissant la nullité du mariage, appela incidemment, pour réclamer de plus grands dommages-intérêts.

Bien que la nullité d'un mariage soit évidente, disait son défenseur, une telle union n'en produit pas moins tous les effets civils en faveur des enfans qui en sont issus et de l'époux qui fut de bonne foi.

Entre les nombreux arrêts de l'ancienne jurisprudence on peut consulter, au Journal des audiences, l'arrêt intervenu le 4 février 1689, par lequel l'enfant né d'un chevalier de Malte, qui avait laissé ignorer sa qualité, obtint les droits de la légitimité, en considération de la bonne foi de sa mère; Pothier observe à ce sujet, « qu'à » l'égard de la femme qui a été trompée, il n'est pas » douteux qu'elle peut poursuivre l'exécution de ses » conventions matrimoniales contre l'homme qui l'a » trompée ».

A une époque plus rapprochée, M. de Marbœuf, aussi chevalier de Malte, épousa la demoiselle de Chatillon, en lui laissant ignorer également sa qualité: arrêt du parlement de Paris, du 24 avril 1739, par lequel le mariage fut annullé, sur la demande de M. de Marbœuf; mais il fut condamné à 3000 fr. de dommages-intérêts (Rép. de Jurisp., *V.* mariage).

Les mêmes principes, reproduits dans les art. 201 et 202 du code civil, ont été appliqués, notamment par deux arrêts de la cour de cassation, des 9 messidor et 9 fructidor an 13, en accordant à deux femmes qui s'étaient mariées sur la foi d'actes de divorce qui furent annullés postérieurement les avantages résultant de leurs contrats de mariage, attendu qu'il n'*était point justifié* qu'elles eussent été de mauvaise foi.

La bonne foi de la dame Kinchant est prouvée jusqu'à

l'évidence : les lois de son pays autorisent le majeur de vingt-un ans à se marier sans le consentement de ses parens; pouvait-elle supposer des dispositions différentes dans la loi française? et peut-on présumer qu'elle connût cette loi étrangère pour elle? Loin de la détromper, Damblard fit tout pour la maintenir dans son erreur, en l'assurant, par écrit, que son mariage, quoique secret, n'en serait pas moins valable. La bonne foi de la dame Kinchant est donc évidente; et, puisqu'il en est ainsi, à quelles réparations n'a-t-elle pas le droit de prétendre pour l'erreur dans laquelle elle a été entraînée et l'ingratitude dont elle a été la victime. Telle est la bizarrerie de sa situation, et le déplorable effet de l'erreur qui l'a séduite, que, tandis que son mari redevient libre par son manque de foi, et l'application des lois qu'il invoque, elle reste engagée dans des liens que sa religion ne lui permet pas de rompre; de sorte que les mêmes lois qui sont assez puissantes pour lui ravir son époux, et anéantir les effets civils de son mariage, sont tout à fait impuissantes pour la dépouiller de sa qualité d'épouse, et la rendre à la liberté.

Le sieur Damblard fils répondait, que l'époux au préjudice duquel le mariage est annullé ne peut alléguer sa bonne foi, qu'autant qu'il a pris tous les moyens que la loi prescrivait afin d'éviter d'être trompé : s'il a pu connaître facilement le vice du mariage, il n'est point présumé l'avoir ignoré (d'Agueseau, tom. 4, plaid. 47; Pothier, n.° 419; Toullier, t. 1, p. 531).

Or, pourquoi la dame Kinchant consentit-elle à célébrer secrétement son mariage? Si Damblard père eût été instruit de son dessein, il l'eût avertie; puisqu'elle en fit un mystère, il est évident que ce fut dans la crainte d'une opposition; et si elle craignit une opposition, ce fut incontestablement parce qu'elle savait qu'elle serait fondée. En prenant un Français pour époux n'eût-elle pas dû s'informer si ce Français était libre de contracter

mariage d'après les lois de son pays? Elle eût obtenu ces documens avec d'autant plus de facilité, qu'elle résidait dans une possession rendue à la France depuis environ une année : or, puisqu'elle n'a pris aucune information, il est clair qu'elle avait une connaissance parfaite des conditions sous lesquelles il était permis à Damblard de s'unir à elle, et qu'elle a fait sciemment les sacrifices dont elle demande aujourd'hui à être indemnisée; et, dès-lors, aucune des réparations dues à l'époux trompé et de bonne foi ne sauraient lui être accordée. — Voici l'arrêt.

..... « Attendu, sur l'appel principal, qu'il conste, par la correspondance, que l'intimée n'a entrepris le voyage en Europe qu'à la prière et de l'ordre de l'appelant; que ce voyage est, d'ailleurs, la suite naturelle du mariage que les parties avaient contracté à Gondelour, et dont rien n'annonçait à l'intimée que l'appelant dût lui-même demander la cassation;

» Attendu que les motifs qui vont être donnés sur l'appel incident s'appliquent d'eux-mêmes à cette qualité, et rendent plus nécessaire encore le déboutement de cet appel;

» Attendu, sur l'appel incident, que, lorsqu'il a contracté le mariage dont s'agit, Damblard fils n'était point mineur, mais majeur de vingt-un ans, puisqu'il avait vingt-quatre ans et deux mois;

» Que ce mariage, célébré à Gondelour, possession anglaise dans les Indes, sans le consentement du père de l'époux, et sans publication dans son domicile, est nul, mais d'une nullité relative; que la bonne foi de la femme lui donnerait tous les effets civils d'un mariage valide, s'il en était issu des enfans, ou s'il y avait eu des conventions matrimoniales stipulées;

» Attendu que la question de savoir si, à défaut de ces conventions, il est dû des dommages-intérêts à celui des conjoints contre qui la cassation est prononcée, dépend des circonstances qui ont accompagné le mariage annullé;

» Que l'ascendant qui fait prononcer la nullité du mariage contracté au mépris de son autorité ne peut devoir aucune indemnité au conjoint que cette annullation blesse, parce que ce serait le punir de l'exercice d'un droit dont l'intérêt public a obligé la loi de l'armer;

» Que, lorsque l'annullation est demandée par celui des conjoints qui avait besoin du consentement de ses ascendans, soit par action principale, soit par adhésion à la demande de l'ascendant, il faut alors examiner les circonstances et la bonne foi du conjoint dépossédé de l'état qu'il avait cru obtenir ;

» Attendu que, de toutes les circonstances de la cause, il résulte, non-seulement que l'épouse a été de bonne foi, mais encore qu'elle a été trompée, et par la dissimulation, et par les assertions de l'époux ;

» Que l'épouse, anglaise d'origine, veuve d'un anglais, était domiciliée dans une possession anglaise, dont la législation n'exige, ni publication, ni consentement des ascendans du conjoint âgé de plus de vingt-un ans ;

» Qu'elle a pu croire que les lois françaises ne l'exigeaient pas d'avantage, sans que sa résidence à Pondichery, rendu depuis peu à la France, ait dû nécessairement la détromper ;

» Qu'en donnant sa main au jeune Damblard, elle a fait tous les sacrifices, quand ce jeune homme n'en faisait aucun ; qu'elle perdait une forte pension veuvagère dont elle jouissait, l'usufruit d'une partie de la fortune de ses enfans, un état de maison honorable, un nom qui n'est pas, dans son pays, sans considération ;

» Qu'il n'est pas permis de supposer qu'elle eût fait tous ces sacrifices si elle avait cru ne contracter qu'un mariage nul, ou seulement qu'un mariage exposé à être attaqué par son mari, ou par le père de celui-ci ;

» Que, de quelque aveuglement qu'on la suppose frappée, puisqu'il faut nécessairement avouer qu'elle voulait légitimer sa passion par la sainteté du mariage, et se prémunir par lui contre l'inconstance d'un officier plus jeune qu'elle, il faut avouer aussi que, ne pouvant trouver ces avantages que dans un mariage à l'abri de toute attaque, elle n'a contracté celui dont il s'agit que parce qu'elle l'a cru tel ; et tellement elle en avait cette opinion, qu'elle l'a célébré en présence de son gendre, magistrat anglais, et de sa fille ;

» Attendu que la première proposition de mariage a été faite par le jeune Damblard, dans sa lettre du 15 septembre 1817 ; que c'est lui qui a demandé, comme une grâce, et avec les ménagemens convenables, que ce mariage fût secret, non par rapport à son père, mais pour que l'épouse ne perdit pas sitôt la rente veuvagère dont elle jouissait ;

» Qu'en faisant cette demande le jeune Damblard ne s'est point

borné à dissimuler la nécessité du consentement de son père ; qu'il a dit tout ce qu'il fallait pour en écarter le soupçon, puisqu'il affirme, dans la même lettre, *que le mariage, quoique secret, n'en existera pas moins*, et que, dès le 23 septembre, l'épouse, alarmée des menaces de Damblard père, reproche au fils, qui ne la dément pas, de lui avoir répété *mille fois* que si, à leur arrivée en France, sa famille ne consentait pas au mariage, *la municipalité les marierait* ;

» Qu'il est même impossible que Damblard fils n'ait pas trompé sur ce point celle dont il avait demandé et obtenu la main, dès qu'il est constant que c'est lui qui l'a engagée et sollicitée de venir en France, où il ne peut pas, avec honneur, dire n'avoir eu l'intention de lui réserver que l'existence d'une concubine, en compensation de l'existence, du nom et de la fortune qu'il lui faisait perdre à Pondichery ;

» Qu'inutilement argumente-t-on des ratures de la lettre du 15 septembre : quelles que fussent les phrases effacées, elles ne pourraient contrarier ces faits prédominans et constatés par la lettre, la demande de la main de la veuve Kinchant, la proposition faite, avec les ménagemens et les égards d'usage, d'un mariage secret, par des vues intéressées, et l'affirmation que ce mariage ne serait pas moins valide en France ;

» Attendu qu'il est évident, que si, au moment de leur séparation les époux avaient eu des doutes sur la validité de leur union, l'un n'aurait pas offert, et l'autre aurait bien moins encore accepté les bijoux que Damblard fils déposa ensuite à l'île de Bourbon ; que cette acceptation, rapprochée sur-tout du dépôt, est la démonstration la plus complète, et de la bonne foi de la veuve Kinchant, et de l'ignorance où son mari l'avait maintenue et laissée sur l'invalidité possible de leur mariage ; puisque, du moment où il a conçu le projet de l'attaquer, il s'est dépouillé des bijoux qu'il avait cru, avec raison, ne pouvoir plus garder sans blesser sa délicatesse ;

» Attendu que de tous ces faits résulte la démonstration que la veuve Kinchant n'a pu concevoir des doutes sur la validité de son mariage avant son arrivée en Europe ; que Damblard fils a concouru de tous ses moyens à l'entretenir dans cette sécurité ; qu'il ne pourrait, sans se déshonorer, prétendre avoir eu des craintes avant son départ de Pondichery ; que, dès-lors, la bonne foi de la veuve Kinchant, au moment de la célébration du mariage, est évidente ; mais qu'il est impossible de croire à celle de Damblard fils, d'après

la protestation, également injurieuse et inutile dont il accompagna l'acte de dépôt des bijoux à l'île de Bourbon ;

» Attendu que le dommage qu'a causé à la veuve Kinchant la conduite de celui qu'elle avait accepté pour époux est incalculable, et que la réparation en est impossible, sur-tout en l'état de la fortune de celui-ci ; que, dès-lors, l'adjudication des dommages-intérêts est plus honorable par la base sur laquelle ils reposent, que par leur quotité :

» Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter à la requête incidente de la partie de Pellicot, non plus qu'à son appel principal ; émendant, ayant tel égard que de raison aux fins prises en première instance par la partie d'Eyriés, condamne celle de Pellicot à lui payer 15,000 fr. de dommages-intérêts, y compris les 10,000 fr. à elle adjugés par le jugement dont est appel, avec intérêts tels que de droit ; sauf, et réservé à la partie d'Eyriés, les plus grands droits qu'elle prétend faire valoir contre celle de Pellicot hors du territoire français ; condamne la partie de Pellicot à tous les dépens ».

Arrêt du 8 février 1821. — 1.re Ch. civ. — *Prés.* M. CAPPEAU. — Concl. M. DUFAUR, 2.e *Av.-Gén.* — Plaid. MM. PERRIN, pour l'Intimée, CHANSAUD, pour l'Appelant. — MM. EYRIÉS, PELLICOT, *Avoués*.

Cour royale de Riom.

TESTAMENT OLOGRAPHE. — DOUBLE.

Un testament olographe peut-il être fait en double ? — OUI.

Lorsqu'un testament olographe a été fait double, l'annullation de l'un des deux doubles, à cause des ratures, interlignes et renvois qu'il contient, entraîne-t-elle l'annullation de l'autre double, quoique resté imparfait, sur-tout lorsqu'il paraît que le double qui a été raturé a servi de projet à un dernier testament. — OUI.

Le journal des Notaires et des Avocats, tom. 21, pag.

159, fait, sur ces deux questions, les observations suivantes.

» Il est constant qu'un testateur peut faire plusieurs exemplaires de son testaament. Cette précaution est même quelquefois nécessaire, par exemple, si le testateur, se disposant à faire un voyage de long cours, est bien aise de porter avec lui son testament, et d'en laisser un double chez lui, ou s'il a quelques raisons de nécessité qui l'engagent à prendre ces mesures (Inst. *de testamentis*, § 13). Mais la lacération de l'un des doubles du testament ne révoque-t-elle pas l'autre? Telle est la question qui est agitée entre les auteurs. D'après Ricard (1) et M. Merlin (2), la lacération d'un double ne révoque pas l'autre, *si ceux qui y ont intérêt ne font voir que le dessein du testateur a été, en détruisant un exemplaire, de réduire son testament au néant, et de mourir* ab intestat. Toute la question, dans ce cas, consiste donc à savoir si l'intention du testateur, en lacérant ou supprimant de quelqu'autre manière l'un des doubles de son testament, a été ou non de le révoquer; et c'est encore une question qui dépend des circonstances, sur laquelle la loi donne aux juges une libre carrière : *voluntatis quæstio in æstimatione judicis est*».

Voici maintenant l'espèce dans laquelle il a été fait l'application de ces principes.

» M. Armand, conseiller à la cour royale de Riom, décéda le 26 juin 1812. On trouva parmi ses papiers un portefeuille renfermant plusieurs écrits en forme de testamens olographes. Le premier de ces écrits était daté du 29 janvier 1802 ou 1807, car cette date était en chiffres, et surchargée : il contenait différens legs particuliers, et notamment un de 1000 fr. en faveur de chacune des dames Maigne-Johannès et Duclaux, nièces de M. Armand, et une institution universelle en faveur de la dame Chevalier : quelques-unes des autres dispositions de ce testament étaient raturées; il y existe plusieurs renvois et interlignes; il était annoncé avoir été rédigé en double.

» Le second écrit était sous la date du 29 juin 1807. Les dames Maigne et Duclaux y étaient rappelées pour le legs de 1000 fr., et les sieurs Jacques et Etienne Seguy frères, neveux du testateur, s'y trouvaient pour un legs de 12,000 fr., à partager entr'eux par

(1) *Des Donations*, 3.e part., chap. 2, sect. 2, n.° 135.

(2) *Répert.*, au mot *Révocation de testament*, § 4, n.° 1.

moitié : c'était encore la dame Chevalier qui était instituée héritière ; du reste, cet écrit était intact dans ses dispositions : il était dit *fait double*.

» Le troisième écrit, énonçant également qu'il avait été rédigé en double, était daté du 27 juin 1807 ou 1812, car il y avait encore surcharge ; toutefois, la dernière date aurait été postérieure de trois jours au décès de M. Armand : il renfermait, comme l'écrit du 29 janvier 1802 ou 1807, beaucoup de ratures, renvois et interlignes ; on y voyait sur-tout rayés et bâtonnés les legs de 1000 fr. et de 12,000 fr. au profit des dames Maigne et Duclaux, et des sieurs Seguy ; et ce n'était plus la dame Chevalier, mais le sieur Chevalier, son fils, petit-neveu de M. Armand, qui était institué héritier : tout annonçait que ce troisième écrit était le double du second, et avait servi, par les changemens qu'il renfermait, de projet à un dernier testament de M. Armand.

» En effet, un quatrième écrit fut trouvé dans son portefeuille : c'était un testament olographe, parfaitement régulier, daté du 1.er juin 1812, et par lequel le sieur Chevalier était institué héritier ; il ne contenait aucune disposition au profit des dames Maigne et Duclaux : le testateur léguait aux sieur Seguy les sommes qu'ils pouvaient lui devoir par billet, ou pour avances dans une affaire commune contre le sieur Doradour de Saint-Gervasy.

» Au surplus, chacun des écrits était terminé par cette formule : *telle est ma dernière volonté ;* les derniers ne contenaient point de révocation expresse des précédens.

» Ils furent présentés à M. le président du tribunal civil de Riom, qui en constata l'état, et ordonna le dépôt chez un notaire.

» Les dames Maigne et Desclaux, et les sieurs Seguy, formèrent contre le sieur Chevalier, en qualité d'héritier institué de M. Armand, la demande en payement des sommes de 1000 fr. et 12,000 fr. à eux léguées par le testament du 29 juin 1807.

» Le sieur Chevalier soutint que ce testament avait été anéanti par celui du 1.er juin 1812. En effet, disait-il, M. Armand a fait deux doubles de son testament du 29 juin 1807 ; savoir : celui qui est produit, et celui qui porte la date corrigée du 29 juin 1812. Or, le testateur, voulant changer ses dispositions, a pris le dernier de ces doubles, et y a fait des augmentations, des suppressions, des rectifications qui ont occasioné des surcharges, des ratures et des interlignes. Ce double a servi ensuite de projet au testament du 1.er juin 1812, où l'on retrouve les dispositions conservées et ajoutées. D'où le sieur Chevalier concluait que le testa-

ment du 29 juin 1807 avait été révoqué et annullé, malgré le défaut de suppression de l'un des doubles.

» Quoi qu'il en soit, jugement du tribunal civil de Riom, du 14 janvier 1819, qui rejette cette prétention, et accueille la demande des dames Maigne et Duclaux, et des sieurs Seguy.

» Sur l'appel interjeté par le sieur Chevalier, les intimés convenaient que l'écrit du 29 juin 1807 ou 1812, sur lequel le disposant avait fait des ratures et des surcharges, était dans un état d'imperfection tel qu'on ne devait lui donner aucune espèce d'effet. C'est ainsi qu'ils avaient renoncé à se prévaloir du premier testament du 29 janvier 1802 ou 1807, et cela par les mêmes motifs.

» Mais les intimés puisaient leurs droits dans le testament intact du 29 juin 1807. Il n'avait pas été révoqué, disaient-ils, par cette clause purement de style : *telle est ma volonté*, qui se trouvait au bas des testamens postérieurs.

» Ensuite, en supposant que M. Armand eût fait deux doubles de ce testament, et que l'un d'eux eût été détruit, comme le prétend le sieur Chevalier, il ne s'ensuit pas que les legs portés dans le testament resté intact ne puissent être réclamés.

» En effet, on peut faire plusieurs copies d'un testament, *propter innumerabiles causas quæ humanis necessitatibus imminent* (Inst., *de testam.*, § 13). Dans ce cas, le but du testateur est de rendre sa volonté plus patente, et l'exécution de cette volonté plus certaine; elle ressort d'un seul exemplaire comme de tous : la suppression d'un double est donc insignifiante, lorsque le testateur, qui était nanti des deux, a conservé l'autre double, et l'a conservé dans son état de perfection.

» S'il fallait rechercher plus particulièrement l'intention de M. Armand, magistrat fort instruit, et qui ne voulait, sans doute, pas donner lieu à des procès entre ses parens, on pourrait l'induire de quelques circonstances. M. Armand a laissé subsister intégralement un des testamens du 29 juin 1807; il s'est trouvé dans le même portefeuille que celui du 1.er juin 1812, à côté l'un de l'autre : M. Armand avait donc l'intention de les faire concourir. S'il voulait supprimer le premier, avait-il autre chose à faire qu'à biffer sa signature? au contraire, la signature existe à la fin, à toutes les pages. Il y avait un renvoi et un mot raturé; l'un et l'autre sont approuvés, et l'on voit que M. Armand avait mis le plus grand soin à la confection de cet acte. Quelle plus grande garantie la justice pourrait-elle avoir?

» Quelques autres moyens étaient tirés de la position respective

des dames Maigne et Duclaux, et des sieurs Seguy avec M. Armand du vivant de celui-ci.

» Au surplus, ajoutaient les intimés, si la véritable intention de M. Armand reste couverte d'un voile, le code a tracé des règles fixes, dont l'observation doit être stricte et rigoureuse; il ne reconnaît pas de révocation tacite, il repousse les conjectures, les interprétations plus ou moins directes, plus ou moins forcées: c'est par des présomptions légales qu'il veut que l'intention du testateur soit reconnue, et il ne peut en admettre d'autres que celles écrites dans l'art. 1036».

La réponse à ces moyens se trouve dans les motifs de l'arrêt qui a été rendu par la cour royale de Riom, le 11 août 1820, dont voici la teneur.

» La cour, considérant que des quatre exemplaires de testament qui ont été trouvés au décès de M. Armand, deux ayant pour date, l'un le 29 janvier 1802 ou 1807, et l'autre le 29 juin 1807 ou 1812, et qui se trouvent surchargés de renvois, de ratures et d'interlignes, ne peuvent être considérés que comme des actes annullés, qui n'ont dû être conservés que comme des projets, sans qu'on puisse leur attribuer aucun caractère d'authenticité;

» Considérant que celui du 29 juin 1807, qui a été trouvé intact et dans son intégralité primitive, n'étant qu'un second exemplaire d'un testament qui fut fait *double* sous cette date, et M. Armand ayant ensuite employé l'un de ces doubles à en faire le projet de son dernier testament du 1.er juin 1812, l'ayant annullé par les ratures, les interlignes et les renvois qui ont été faits, l'annullation de l'un de ces doubles doit produire l'annullation de l'autre, et anéantir l'effet du testament dudit jour 29 juin 1807;

» Considérant, dès-lors, que le testament du 1.er juin 1812 est le seul qui puisse être regardé comme contenant les dispositions de la dernière volonté de M. Armand, et qui doive avoir son exécution;

» Et attendu que ce dernier testament ne porte aucune disposition en faveur des dames Maigne; qu'il attribue seulement aux enfans Seguy ce qu'ils pouvaient devoir à M. Armand, par billet ou pour avances par lui faites dans l'affaire contre le sieur Doradour de Saint-Gervasy: qu'ainsi, les dames Maigne et les enfans Seguy sont sans droit pour réclamer les legs qui avaient été faits par le testament du 29 juin 1807, comme ayant été révoqué ou annullé par le fait de M. Armand, dit qu'il a été mal jugé; émendant, déboute les intimés de leur demande».

DEUXIÈME PARTIE.

JURISPRUDENCE DE LA COUR ROYALE DE TOULOUSE.

139.

DÉMENCE. — DONATION. — INTERDICTION. — PREUVE.

Peut-on invoquer les preuves de démence et d'imbécillité résultant d'une procédure d'interdiction, pour faire annuller une donation universelle faite par l'interdit antérieurement au jugement d'interdiction? — NON.

Pour qu'il soit légalement établi que la démence et l'imbécillité existaient à l'époque de la donation, faut-il que la preuve soit faite contradictoirement avec le donataire? — OUI.

Un mineur devenu majeur pendant le cours d'une instance, mais dont la majorité n'a pas été dénoncée, peut-il former tierce-opposition envers l'arrêt où son tuteur a continué d'occuper pour lui, nonobstant sa majorité acquise? — NON.

Le moyen de captation et de suggestion rejeté par un arrêt qui ne fait qu'ordonner un interlocutoire pour établir la démence et l'imbécillité, peut-il être reproduit lors de la discussion de la preuve de cette démence et de cette imbécillité? — OUI.

SAUBAT ET JOTTERAT = C. = RAMADE.

Ces questions importantes se sont présentées dans l'espèce suivante.

La demoiselle Marie Jotterat, plus qu'octogénaire, habitait la commune de Lagarde, où elle possédait un bien considérable. Atteinte, dès son enfance, d'une faiblesse d'esprit, elle avait toujours vécu sous la dépendance de ses parens. Successivement confiée aux soins de ses frères et de sa sœur, elle eut pour protecteur, après le décès de cette dernière, le sieur Martin Saubat,

son cousin. Celui-ci avait reçu dans sa maison le sieur D***, desservant de la succursale de Lagarde. Le sieur D*** contracta bientôt des habitudes familières dans le domicile de la demoiselle Jotterat.

Le sieur Saubat décéda le 22 prairial an 12 à la survivance de Martin-Auguste Saubat, son petit-fils. Son décès livra la demoiselle Jotterat à la merci de ceux qui l'entouraient. Le sieur D*** transporta son domicile chez elle, et, le 17 messidor an 12, il se fit consentir, par la demoiselle Jotterat, une procuration notariée pour *gérer et administrer ses biens, en ordonner la culture, se faire obéir des métayers, bordiers et autres, vendre les cabaux et bestiaux, percevoir tous capitaux et intérêts, etc.* Se trouvant ainsi placé à la tête de l'administration des biens de la demoiselle Jotterat, le sieur D*** confondit son ménage avec celui de cette dernière, et Jeanne Ramade, domestique de la demoiselle Jotterat, devint aussi la servante du sieur D***

Pour donner à ce changement de domicile des apparences légales, on rédigea une police par laquelle la demoiselle Jotterat céda à loyer, pour six années, à la commune de Lagarde, et pour l'usage du prêtre desservant, à raison de 120 fr. par année, une grande partie de sa maison, tout son mobilier, son jardin, ses greniers, etc.; elle ne garda pour son usage particulier qu'un seul appartement obscur et très-étroit.

Nous avions omis de dire que le sieur Saubat, pour captiver la bienveillance de la demoiselle Jotterat en faveur de ses enfans, lui avait légué l'usufruit du quart de ses biens. Aussi, immédiatement après le décès du sieur Saubat, et en vertu d'une procuration signée de la demoiselle Jotterat, mais écrite de la main du sieur D***, celui-ci assigna le mineur Saubat, petit-fils et successeur du donateur, devant le tribunal de Villefranche, en délaissement de ce legs.

Ce même jour, c'est-à-dire, le 12 fructidor an 13, la

demoiselle Jotterat fit en faveur de Jeanne Ramade, sa fille de service, une donation universelle, sous réserve d'usufruit, de ses immeubles et de son mobilier. Il est inutile d'exposer ici les circonstances qui accompagnèrent cette donation ; observons, toutefois, que les témoins qui signèrent l'acte étaient de Villefranche, et qu'ils se rendirent à Lagarde pour assister à la donation ; observons encore qu'au nombre des charges qui étaient imposées à la donataire, elle devait faire dire, le jour de l'enterrement de la donatrice, une messe par chaque prêtre qui serait présent à ses funérailles, et ces prières devaient continuer pendant neuf jours consécutifs; elle était encore chargée expressément de *faire célébrer, dans le délai possible, douze cents messes pour le repos des ames de ses père et mère, frères et sœurs, et autres parens décédés.*

L'acte se terminait par la déclaration de la donatrice, qu'elle ne pouvait signer à *cause de la faiblesse de sa main.*

Deux mois et quatorze jours après cet acte de donation, c'est-à-dire, le 21 brumaire an 14, il intervint, sur la demande de la dame Saubat, mère tutrice du mineur, une ordonnance du tribunal de Villefranche, qui permit la convocation de l'assemblée de famille ; le tribunal ordonna aussi qu'on prouverait *que la demoiselle Jotterat était depuis plusieurs années dans un état habituel d'imbécillité.* L'assemblée de famille, convoquée le 30 brumaire an 14, vota à l'unanimité l'interdiction de la demoiselle Jotterat. Après plusieurs enquêtes, et deux interrogatoires, le jugement d'interdiction fut prononcé le 1.er mai 1806.

Mais pendant le cours de cette procédure on vit le sieur D*** et Jeanne Ramade épuiser tous les moyens de spoliation et de captation possibles. Le sieur D*** obtint de la demoiselle Jotterat une procuration en blanc, pour renouveler la demande en délivrance du legs, demande qu'il avait déjà formée en vertu de la procu-

ration du 17 messidor, qui l'investissait des plus amples pouvoirs. Cinq jours après, et la veille de l'enquête, la demoiselle Jotterat consentit une vente de grains pour 2600 fr., et le sieur D*** fut délégué pour recevoir cette somme.

Après ces divers actes on voulut imprimer à la donation un caractère plus authentique. M.e Viviez, notaire, est appelé par une lettre du sieur D***, pour recevoir les dernières dispositions de la demoiselle Jotterat. Il se rend dans le domicile de cette dernière ; mais étonné d'y rencontrer le ministère public et le juge-commissaire, qui s'y étaient rendus pour procéder à l'interrogatoire de la demoiselle Jotterat, il se retire. L'interrogatoire eut lieu, et le lendemain M.e Pujol, notaire, retint le testament de la demoiselle Jotterat.

Par ce testament elle institua Jeanne Ramade son héritière générale et universelle, et la donation du 12 fructidor, dont la testatrice se déclara *très-mémorative*, fut ratifiée et confirmée. Cet acte fut le dernier qu'on obtint de la demoiselle Jotterat ; elle passa immédiatement après sous la surveillance de son tuteur.

Le sieur D***, qui s'étayait de la police de loyer, ne voulut point quitter le domicile de la demoiselle Jotterat ; mais sur deux avis de M. le sous-préfet de Villefranche, il intervint, le 9 juillet 1807, un arrêté du conseil de préfecture, qui annulla la police de loyer. On lit, dans cet arrêté : « que les avis de M. le sous-préfet étaient » fondés sur des motifs qui honoraient sa profonde aver- » sion contre les manœuvres clandestines et les injustices » qu'elles produisaient ».

Forcé de quitter le domicile de la demoiselle Jotterat, le sieur D*** prit un nouveau logement, où Jeanne Ramade le suivit.

La demoiselle Jotterat décéda le 24 décembre 1807, sans avoir attaqué le jugement d'interdiction. Aussitôt Jeanne Ramade voulut mettre à exécution la donation

et le testament consentis en sa faveur. Les héritiers légitimes, déjà saisis de l'hérédité, formèrent opposition à la prise de possession. Jeanne Ramade demanda l'exécution provisoire de ces actes; mais elle fut démise de ses prétentions par un arrêt de la cour, confirmatif d'un jugement du tribunal de première instance.

Peu de temps après le tuteur du sieur Saubat demanda la nullité de la donation et du testament; les autres cohéritiers intervinrent aussi dans l'instance, et, de son côté, Jeanne Ramade présenta une requête, dans laquelle elle demanda à former tierce-opposition contre la procédure et le jugement d'interdiction, et à prouver que la demoiselle Jotterat était saine d'esprit aux époques de la donation et du testament.

Le 18 juillet 1810 le tribunal de Villefranche rendit un jugement, qui, sans avoir égard à la tierce-opposition; vu, au contraire, ce qui résultait de la procédure et du jugement d'interdiction, annulla la donation et le testament de la demoiselle Jotterat, et maintint ses héritiers légitimes dans la possession de son hérédité.

Jeanne Ramade appela de ce jugement.

Le tribunal de première instance avait fondé l'annullation de la donation et du testament sur l'état habituel de démence et d'imbécillité de la demoiselle Jotterat; il avait rejeté les moyens de captation et de suggestion.

La première défense de Jeanne Ramade devant la cour n'eut donc pour objet que la démence et l'imbécillité de la testatrice : elle prétendit, 1.° que le jugement d'interdiction, ni la procédure qui l'avait précédé, ne pouvaient lui être opposés; 2.° qu'il n'en résultait pas que la demoiselle Jotterat fût imbécille ou en démence à l'époque de la donation.

Il n'est pas question, disait-on au nom de Jeanne Ramade, de savoir si celle-ci est ou n'est pas recevable dans sa tierce-opposition envers la procédure et le jugement d'interdiction, nous nous bornons à dire que ces jugemens ne peuvent lui être opposés, parce qu'ils lui

sont étrangers : ils lui sont étrangers, parce que le donataire entre-vifs n'est pas tellement l'ayant-cause du donateur, que tout ce qui est jugé avec ce dernier, depuis la donation, doive lier le donataire, qui n'a été, ni prévenu, ni appelé : cela s'induit de l'arrêt de la cour royale de Riom, rapporté dans le 12.e tome de la jurisprudence du code civil, pag. 315. Le jugement du 1.er mai 1806 est donc étranger à Jeanne Ramade, elle n'a aucun besoin de l'attaquer par la voie de l'opposition ; la cour doit se borner à n'y avoir aucun égard : telle est sa jurisprudence, attestée par l'arrêt rendu dans la cause des héritiers Casse ; telle est la jurisprudence de la cour de cassation, attestée par M. Merlin, dans les questions de droit, au mot *chose jugée*, § 11, et dans le répertoire de jurisprudence, au mot *chose jugée*, § 2 ; telle est aussi la disposition formelle de l'art. 1351 du code civil.

D'un autre côté, en supposant que le jugement du 1.er mai 1806 lui fût commun, qu'il fût contradictoire avec elle, il ne résulterait pas que Marie Jotterat était imbécille le 1.er mai 1806, jour de la prononciation de l'interdiction, et qu'elle eût été dans le même état le 12 fructidor an 13, jour de la donation. En matière de démence, l'immortel d'Aguesseau admet une double interdiction : l'interdiction naturelle et l'interdiction civile. Quand il s'agit d'actes antérieurs à l'interdiction civile, ces actes sont nuls, non par l'effet de l'interdiction civile, mais par l'effet de celle que la nature prononce ; d'où il suit, que, pour faire prononcer l'annullation d'un acte antérieur à l'époque de l'interdiction, il faut que l'état de démence et d'imbécillité soit prouvé pour le moment de l'acte ; jusques-là le jugement n'a aucun effet rétroactif, ainsi que l'enseignent Furgole, Cochin, Denisart. D'ailleurs, ajoutait-on, le code civil ne tranche-t-il pas toutes les difficultés? L'art. 502 dispose pour l'avenir : il déclare nul de plein droit tous les actes postérieurs à l'interdiction ; mais l'art. 503, relatif aux actes antérieurs, porte simplement qu'ils pourront être annullés si la cause de l'interdiction existait notoirement à l'époque où ces actes furent faits : de là, la nécessité d'une preuve.

Le défenseur de Jeanne Ramade examina ensuite dans leurs détails la procédure et le jugement d'interdiction ; il prétendit que l'état d'imbécillité de la demoiselle Jotterat, pour l'époque de la donation, n'y était nullement prouvée ; il termina sa défense en offrant la preuve qu'elle était dans son bon sens au moment où l'acte de libéralité fut passé.

Dans l'intérêt des héritiers Jotterat, on prétendit qu'il n'était pas exact de dire, que, d'après les principes du droit, la procédure et le jugement d'interdiction pussent être considérés comme étrangers à Jeanne Ramade ; que sa qualité d'héritier et de donataire à titre universel l'identifiait avec la personne de la demoiselle Jotterat ; que l'héritier était en tout au lieu et place du testateur : c'est un autre soi-même que la loi civile, comme dit d'Aguesseau, a permis aux hommes de se créer.

Au surplus, disait-on, que l'on considère l'acte du 18 fructidor comme une disposition à cause de mort, ou comme une donation entre-vifs, cela importe peu à la question : dans les deux cas la demoiselle Jotterat substitue des étrangers à ses héritiers naturels ; ce n'est que par l'effet de la représentation civile, provenant de la volonté de la donatrice, que la représentation naturelle reste sans effet : d'où il suit que Jeanne Ramade ne peut venir à la succession de la demoiselle Jotterat qu'en se mettant au lieu et place de cette dernière, c'est-à-dire, en la représentant. Pour lors, l'enquête, les interrogatoires, le jugement d'interdiction, ayant été contradictoires avec la demoiselle Jotterat, ils sont censés l'avoir été également à l'égard de Jeanne Ramade, qui n'est que l'image de la demoiselle Jotterat ; la notoriété de l'imbécillité qui en résulte pour l'époque de la donation lui est commune. En acquiesçant à la procédure et au jugement d'interdiction, la demoiselle Jotterat a reconnu irrévocablement la cause qui a déterminé le jugement, tant pour elle que pour ses représentans.

D'un autre côté, la procédure et le jugement sont d'une telle nature, qu'ayant eu lieu à la requête des parens sur la tête de la demoiselle Jotterat, seul contradicteur légitime, et contradictoirement encore avec le ministère public, ils font foi contre les tiers qui y ont été représentés par ce magistrat. Dès-lors, toute la procédure et le jugement d'interdiction peuvent être opposés aux tiers, si la notoriété de l'imbécillité, à l'époque des actes, s'y trouve établie : la preuve en est acquise sans avoir besoin de recourir à d'autres procédures ; c'est ainsi que l'a décidé la cour de cassation, le 23 ventôse an 6, dans l'affaire du sieur Roillet contre la dame Dupuy-Montaut.

Les héritiers Jotterat s'attachèrent ensuite à établir la démence d'après la procédure et le jugement d'interdiction ; ils demandèrent le rejet de l'offre en preuve, comme tendant à détruire un fait dont la preuve légale était acquise.

Enfin, les héritiers Jotterat reproduisirent devant la cour les moyens de captation et de suggestion que les premiers juges avaient rejetés. Ils soutinrent que le code civil ne les avait point abolis; que la captation et la suggestion participaient du dol et de la fraude, et qu'un concours de circonstances graves et concordantes pouvait les constater. Or, disaient-ils, ces circonstances abondent dans la cause : la faiblesse d'esprit qui a constamment placé la demoiselle Jotterat sous la dépendance de ses parens, les libéralités successives qui lui furent suggérées, la police de loyer, au moyen de laquelle le sieur D*** s'immisça dans les affaires de la demoiselle Jotterat, police qui fut annullée par un arrêté du préfet; le procès injuste que le sieur D*** intenta à la famille Saubat, en vertu d'une procuration arrachée à l'imbécillité de la demoiselle Jotterat; la réserve de l'usufruit stipulée dans l'acte de donation du 12 fructidor an 13, acte dans lequel, contre le style ordinaire des donations entre vifs, on fait dire que la demoiselle Jotterat *est dans son bon sens et entendement, sans être séduite, ni subornée de personne*, précautions qui, seules, dévoilent la fraude qui vicie cette donation; enfin, la conduite qu'on a fait tenir à la demoiselle Jotterat pendant l'instance en interdiction; la nouvelle procuration en blanc qu'on lui a inspiré de faire pour poursuivre une instance déjà engagée, toutes ces circonstances dévoilent la conduite coupable du sieur D***, et son projet constamment suivi de spolier la demoiselle Jotterat.

Les héritiers Jotterat terminèrent leur défense, en observant que les anciens tribunaux, et particulièrement le parlement de Toulouse, avaient déclaré nulles de plein droit les libéralités, à titre universel, de la part d'un maître à son domestique; et que la sagesse de cette jurisprudence reposait sur l'ordre sacré des successions, que la loi protégeait spécialement contre les menées d'avides étrangers : ils observèrent aussi, que, quoique le code civil n'eût point expressément déclaré, par un texte de loi, que les domestiques étaient incapables de recevoir de leurs maîtres, il était du moins incontestable que les principes généraux de la captation et de la suggestion y avaient été consacrés (1); que tel était l'esprit du

(1) M. Maleville observe, sur l'art. 909, « que la suggestion doit » se présumer bien plus facilement lorsqu'il est question de dis» positions de la part des maîtres en faveur de leurs domestiques ».

législateur, que M. Bigot de Préameneu avait développé, en disant que c'*était à la sagesse des tribunaux qu'il appartenait d'apprécier les faits, et de tenir la balance entre la foi due aux actes et l'intérêt des familles : ils empêcheront, ajoute-t-il, qu'elles ne soient dépouillées par les gens avides qui subjuguent les mourans.*

Le défenseur de Jeanne Ramade répondit à ces moyens, en soutenant que la demoiselle Jotterat avait agi, dans tous les actes qu'elle avait passés, avec ce discernement et cette liberté d'esprit qui repoussent l'idée d'une captation criminelle ; que, d'ailleurs, *ce moyen était si usé, qu'il était devenu la ressource de ceux qui n'en avaient pas, mais qui voulaient attaquer un testament inattaquable*, et que le code civil ne l'admettait point expressément comme un moyen de nullité. Ainsi, soit que le législateur eût voulu proscrire un genre d'exception, dont il était si facile d'abuser, et auquel il était si dangereux d'attacher quelque importance, soit que cette volonté résultât de l'affectation mise à n'exiger du donateur qu'un esprit sain (art. 901), tandis que pour les contrats la loi exige un consentement libre (art. 1109), ou bien en gardant le silence sur la captation qui peut vicier un acte de libéralité, le législateur s'en était remis aux principes généraux et à la sagesse des magistrats : sous tous ces divers rapports, ou le moyen de suggestion était inadmissible, ou il ne devait être admis qu'avec la plus grande circonspection, et, dans ce cas, les faits qui devaient l'établir devaient être graves, précis, concordans et articulés avec clarté. Or, disait-on, les héritiers Jotterat se bornant seulement à invoquer des présomptions, arme dangereuse qu'on pouvait tourner contre toute espèce d'actes, ils ne devaient point être écoutés avec faveur, puisqu'ils n'établissaient, ni n'offraient d'établir, la suggestion et la captation.

On soutint, enfin, que la loi ne frappait les domestiques d'aucune incapacité, et on voulut le prouver en citant le procès du sieur de Sourdeval, qui, riche de 1,500,000 fr., institua ses trois domestiques, et son testament fut maintenu.

Sur ces défenses respectives il intervint, le 11 mai 1813, l'arrêt suivant.

» Attendu, 1.° que des trois moyens proposés par les héritiers du sang, celui tendant à établir que Jeanne Ramade ne serait qu'une personne interposée et chargée d'un fidéicommis en faveur d'une personne incapable, a été condamné par les premiers juges ; que lesdits héri-

tiers ne sont point appelans, et qu'au surplus aucun indice n'annonce la prétendue interposition ;

» Attendu qu'il n'est pas établi non plus que la donation et le testament attaqués par les héritiers naturels de Marie Jotterat aient été l'effet de la suggestion et de la captation ;

» Attendu que le principal moyen pour faire annuller ces deux actes, et le seul qui ait été accueilli par le tribunal de première instance, est pris de l'état d'imbécillité où les uns ont soutenu, et l'autre a décidé que Marie Jotterat était plongée ; mais comme les actes publics, revêtus de toutes les formalités voulues par la loi, tels que la donation et le testament dont s'agit, ne renfermant, d'ailleurs, aucune disposition contraire à la saine raison, ont ce que les jurisconsultes appellent *fidem probatam ;* que, d'autre côté, la capacité du disposant est toujours présumée de droit, jusqu'à ce que le contraire soit prouvé ;

» Qu'en fait d'imbécillité et de démence, il faut, selon la doctrine des auteurs, distinguer l'incapacité naturelle de l'incapacité civile : sans doute, l'une et l'autre vicient les actes passés par l'incapable ; mais l'incapacité civile ne résulte que du jugement d'interdiction, qui n'ayant, et ne pouvant avoir aucun effet rétroactif, n'influe point sur les actes passés antérieurement à la procédure d'interdiction : à l'égard de l'incapacité naturelle, l'allégation qui en est faite étant opposée à la présomption, qui est, ainsi qu'il a été dit, en faveur de celui qui a disposé ou contracté, il est nécessaire de prouver, non-seulement que cette incapacité a existé, mais encore qu'elle existait au temps des actes argués de nullité, et de la prouver par des faits éminemment propres à caractériser l'état de démence et d'imbécillité qui devrait faire renverser un acte ;

» Que les héritiers naturels ayant fait plaider que Marie Jotterat était imbécille aux époques de la donation et du

testament, c'est le cas d'ordonner qu'ils en feront la preuve ».

Ce fut, d'après ces motifs, que la cour ordonna que les héritiers Jotterat prouveraient que la demoiselle Jotterat était dans un état habituel d'imbécillité et de démence aux époques de la donation et du testament.

En exécution de cet arrêt une enquête et une contraire-enquête eurent lieu. Un arrêt du 22 mai 1816 ordonna que la cause serait instruite par écrit.

Dans cette nouvelle instruction, les héritiers Jotterat reproduisirent les moyens pris de la démence et de l'imbécillité, ainsi que de la captation et de la suggestion.

Le sieur Georges-Antoine Jotterat-Saint-Ange, un des héritiers naturels, était majeur à l'époque du jugement interlocutoire du 11 mai 1813, et néanmoins il y avait été représenté par sa mère, en qualité de tutrice. On reprit l'instance à son égard, le 7 août 1813; il présenta alors une requête, dans laquelle il exposa qu'il n'avait point été légalement représenté dans le jugement interlocutoire du 11 mai 1813, puisqu'il n'était pas sous la tutelle de sa mère; il demanda que, sans s'arrêter au jugement interlocutoire, et subsidiairement autant que la forme pourrait le requérir, le recevant tiers-opposant envers ledit arrêt, la cour démît Jeanne Ramade de son appel.

Voici l'arrêt définitif.

« LA COUR, ... Considérant que, par l'arrêt du 11 mai 1813, la cour ayant voulu obtenir de nouveaux renseignemens, indépendamment des procédures, jugemens et arrêts qui l'avaient précédé, on ne peut demander qu'elle ne consulte point les renseignemens légalement obtenus à la suite de ce même arrêt; que le sieur Jotterat-St.-Ange lui-même ne peut être reçu à faire rétracter cet aveu, sous prétexte qu'il n'y aurait pas été légalement représenté par sa mère, qui avait cessé d'être sa tutrice, parce que ce changement d'état, intervenu, par rapport à lui, avant cet arrêt, n'a jamais été dénoncé; que, d'ailleurs, s'agissant d'un jugement interlocutoire qui n'a eu d'autre objet que d'éclairer la religion de la cour, l'opposition se trouve

sans motifs pour être accueillie, et que, s'agissant encore de prononcer sur la donation et le testament de la D.lle Marie Jotterat, on pourrait se mettre, à la faveur de cette opposition particulière du sieur Jotterat-Saint-Ange, à même d'annuller ces actes pour lui seul, et de les maintenir, au contraire, vis-à-vis des autres cohéritiers, qui, au fond, ont le même intérêt; ce qui impliquerait contradiction, et n'est, par conséquent, nullement praticable;

» Considérant que Jeanne Ramade ayant appelé du jugement du 18 juillet 1810, les parties de Druille et d'Esparbié (les héritiers Jotterat) ont le droit d'appeler incidemment du même jugement en tout état de cause, conformément aux dispositions de l'art. 443 du code de procédure;

» Considérant que cet appel incident est fondé sur ce que le jugement du 18 juillet 1810 n'aurait pas admis les moyens de dol, fraude et captation proposés par les parties de Druille et d'Esparbié contre la donation et le testament fait en faveur de Jeanne Ramade; que cependant ce dol, cette fraude et cette captation étaient prouvés et certains, parce que le testament et la donation furent surpris à la D.lle Jotterat, au moment où, parvenue à l'âge de 84 ans, anéantie par la caducité, les infirmités de la vieillesse et par les souffrances d'une longue maladie qui la tenaient aux portes du tombeau, ladite demoiselle avait à peine les dernières lueurs de son intelligence, laquelle, reconnue très-faible dans le cours de sa vie, achevait de s'éteindre; que, dans ce même temps, cette demoiselle était livrée à la merci de Jeanne Ramade, restée seule avec elle, et qui la tenait dans l'isolement, la menaçant de la quitter, si elle ne lui donnait pas son bien, et abusait ainsi frauduleusement de l'empire sans bornes qu'elle exerçait sur sa maîtresse, incapable de se soustraire à ses perfides machinations; que c'est par ces moyens que furent surpris successivement la donation

et le testament attaqués aujourd'hui par les héritiers légitimes ; que ce dol et cette fraude sont aussi signalés dans l'arrêté du sous-préfet de Villefranche, en date du 22 avril 1807, produit au procès, et communiqué à Jeanne Ramade ; que, sans ce dol, cette fraude, cette captation manifestes, une simple servante n'eût jamais été appelée subitement à recueillir l'entier et riche héritage de la D.lle Jotterat, qui n'avait jamais annoncé vouloir le lui transmettre au préjudice de ses héritiers légitimes, qui n'avaient pas démérité et dont quelques-uns, et notamment le sieur Saubat, avaient des droits particuliers à l'affection de ladite demoiselle ;

» Que la donation ayant été obtenue le 12 fructidor an 13, on voit aussitôt paraître des actes publics passés sans nécessité, et qui prouvent combien Jeanne Ramade se jouait des prétendues volontés de sa maîtresse, et disposait d'elle à son gré ; que le sieur D***, desservant de la paroisse de Lagarde, protecteur et conseil de ladite Ramade, logé dans la maison de la demoiselle Jotterat, et exerçant sur elle un grand empire, avait une procuration générale et très-ample pour administrer les affaires de ladite demoiselle ; que néanmoins le 5 frimaire an 14 on lui fit consentir une autre procuration en blanc, sous seing-privé, au bas de laquelle est une signature informe ; que le même jour, et par acte public, on fit souscrire à ladite demoiselle un bail à loyer d'une pièce de terre de cinquante ares, et que le 10 du même mois de frimaire on lui fit vendre, par acte public, ses récoltes d'une année ; que ces actes, inutiles ou insolites, n'avaient d'autre but que de supposer que la D.lle Jotterat était capable d'une volonté réfléchie, et d'un consentement libre et nécessaire pour la validité de la donation déjà attaquée par les héritiers légitimes ;

» Que lorsque cette demoiselle est interrogée par le magistrat de Villefranche, au sujet de l'interdiction provoquée contre elle depuis le 26 brumaire an 14, ses

réponses attestent, au moins, une intelligence très-faible et incompatible avec la volonté éclairée nécessaire pour disposer; que néanmoins, et dès le lendemain, on lui voit faire un testament qui suppose une intelligence entière et non affaiblie, et par lequel elle aurait gratifiée Jeanne Ramade du peu que ladite demoiselle se serait réservé dans la donation; que l'opposition qui existe entre ces deux actes, si voisins l'un de l'autre, est une nouvelle preuve du dol et de la fraude à l'aide desquels Jeanne Ramade, substituant sa volonté à celle de sa maîtresse, envahissait les biens de cette dernière;

» Que le sieur Pujol ayant retenu, comme notaire, la donation, et pouvant aussi retenir le testament, le curé desservant D*** appela, à cet effet, un autre notaire, le sieur Viviez, d'Avignonet, par une lettre que ledit Pujol se chargea de lui remettre, et lui remit en effet; que le sieur Viviez vint, en conséquence, chez la demoiselle Jotterat, et qu'il reconnut, et s'assura par lui-même qu'elle était hors d'état de tester, et qu'il se retira sans vouloir retenir l'acte pour lequel il avait été appelé; qu'on eut alors, et de suite, recours audit sieur Pujol, qu'on ne voulait pas, d'abord, employer; et que de cette variation dans le choix du notaire, comme aussi de la conduite du sieur Viviez, il résulte une preuve de l'imbécillité de la demoiselle Jotterat, et des machinations frauduleuses par lesquelles Jeanne Ramade, et son conseil, voulaient se ménager dans la personne du sieur Viviez, s'il eût consenti à s'y prêter, un nouveau garant de la raison de la demoiselle Jotterat et de sa capacité pour disposer;

» Considérant que la donation fut faite soixante-treize jours seulement avant l'introduction de l'instance en interdiction de la demoiselle Jotterat, pour cause d'imbécillité; que le testament eut lieu dans le cours de cette procédure, et trente-neuf jours avant le jugement qui prononça l'interdiction de ladite demoiselle; que ces

deux actes se rapportent à un temps où, d'après les preuves qui ont servi de base audit jugement, ladite demoiselle était dépourvue des facultés intellectuelles nécessaires pour disposer de ses biens avec connaissance de cause;

» Que cette incapacité qui provoqua l'interdiction, et la fit prononcer, n'était pas l'effet d'un changement subit intervenu chez la demoiselle Jotterat, entre la donation du 12 fructidor an 13 et la procédure en interdiction, commencée le 26 brumaire an 14; qu'elle était l'effet d'un état d'infirmité remontant à des temps antérieurs; que c'est cet état, dont abusa avec toute facilité, à l'aide de conseils artificieux, la servante Ramade, pour obtenir la donation et ensuite le testament; que ce dernier acte ne pourrait, d'ailleurs, se soutenir, de cela seul qu'il fut fait entre le commencement de la procédure en interdiction et le jugement qui la prononça, parce qu'il est justifié, par cette seule circonstance, que la demoiselle Jotterat n'était à cette époque capable d'aucune volonté libre, ni d'aucun consentement véritable; que dans le cours de cette procédure en interdiction, et par ordonnance du 9 frimaire an 14, un administrateur provisoire fut nommé à la demoiselle Jotterat, et vint s'établir dans sa maison, d'où il expulsa Jeanne Ramade; que la demoiselle Jotterat perdit ainsi l'administration de ses biens et une domestique à laquelle elle était habituée, sans paraître affectée de cette double perte, et sans faire aucune démarche pour faire cesser un traitement si dur et si humiliant pour une personne qui aurait été douée d'une raison et d'une intelligence ordinaires; que, par suite du jugement d'interdiction prononcé contre elle, un tuteur lui fut donné, et qu'elle vécut dans sa dépendance jusqu'à son décès, sans paraître s'apercevoir d'un si grand changement, et sans faire entendre la moindre réclamation; que la donation n'ayant précédé que de peu de jours une procédure et des faits qui met-

tent dans le plus grand jour l'imbécillité de la D.lle Jotterat, ne peut donc être l'ouvrage d'un consentement réel, ni d'une volonté réfléchie de sa part ; que, d'après l'ensemble des faits, elle ne peut être considérée que comme un acte obtenu par le dol, la fraude et la captation, à l'aide de l'imbécillité de celle au nom de laquelle elle fut faite ; que ladite donation, non plus que le testament qui l'a suivie, ne sauraient profiter à l'auteur de ces frauduleuses machinations, en faveur duquel ces prétendues dispositions ont été faites ;

» Que la cour doit donc maintenir la disposition des premiers juges, qui ont annullé tant la donation que le testament, comme étant l'une et l'autre l'ouvrage des moyens frauduleux employés envers une demoiselle plus qu'octogénaire, incapable d'une volonté éclairée, et qui était dans l'impossibilité absolue de se défendre des manœuvres frauduleuses des personnes qui l'entouraient ;

» Considérant que de tout ce dessus il résulte qu'il faut dire droit sur l'appel incident des parties de Druille et d'Esparbié envers le jugement du 18 juillet 1810, en ce qu'il n'a pas accueilli les moyens de dol, de fraude et de captation proposés devant les premiers juges, pour faire annuller la donation et le testament dont s'agit ;

» Considérant que Jeanne Ramade étant reconnue mal fondée dans son appel, dont l'objet était d'obtenir le maintien des mêmes actes, doit être condamnée à l'amende et aux dépens, etc. :

» Par ces motifs, LA COUR, vidant l'interlocutoire ordonné par l'arrêt du 11 mai 1813, et le renvoi au conseil ; sans avoir égard aux conclusions principales des parties de Druille et d'Esparbié, non plus qu'à la demande de Jotterat-Saint-Ange, tendant à ce que le susdit arrêt interlocutoire lui soit déclaré étranger, et déclarant, au contraire, ledit arrêt commun audit Jotterat ; faisant droit sur le surplus des conclusions dudit Jotterat, et sur celles des autres parties de Druille et de Saubat, partie d'Esparbié, et sur leur appel incident,.... a démis et démet Jeanne Ramade de son appel envers le jugement rendu entre parties par le tribunal

de première instance de Villefranche, le 18 juillet 1810; ordonne que ledit jugement sortira son plein et entier effet, etc. ».

Arrêt du 18 août 1820. — 1.re Ch. civ. — M. D'ALDÉGUIER, *Prés.* — Concl. M. le Chev. DE BASTOULH, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. SERAN, BARRUÉ et CAZENEUVE, *Av.*, ass. de CASTÉTS, ESPARBIÉ et DRUILLE, *Avoués.*

140.

VENTE. — SIMULATION. — FIN DE NON-VALOIR. — FIN DE NON-RECEVOIR.

Celui qui a consenti une vente simulée de ses biens, qu'il a vendus ensuite réellement, a-t-il qualité pour faire annuller la première vente? OUI.

Est-il recevable à intenter son action en nullité, s'il s'est écoulé dix ans depuis la vente simulée? OUI.

SAYSSINEL. = C. = SAYSSINEL.

On a toujours distingué, en matière de simulation, l'intérêt des *tiers* d'avec celui des parties elles-mêmes.

» Lorsque la simulation d'un acte est opposée par des » *tiers*, dont elle tend à frauder les droits, il n'est pas » douteux que la preuve par témoins n'en doive être reçue. » L'existence d'un acte, quelque authentique qu'il soit, » ne prouve rien autre chose contre des *tiers*, si ce n'est » qu'il a été passé; il n'en établit point la sincérité »: tel est le sentiment de M. Merlin, *verb.* simulation, § 3. Les plus éclairés de nos jurisconsultes, tant anciens que modernes, professent la même doctrine, et la jurisprudence des arrêts est unanime sur ce point. Ainsi, qu'un *tiers* puisse prouver par témoins, par des présomptions, et, en général, par tous les genres de preuve, la simulation d'un acte qui préjudicie à ses droits, et auquel il a été étranger, il n'est rien de plus naturel et de plus légitime. Les art. 1167, 1348 et 1353, consacrent aujourd'hui cette doctrine. La prohibition portée par l'art. 1341, de recevoir aucune preuve par témoins *contre* et *outre* le contenu

aux actes, et le principe établi par l'art. 1319, « que l'acte » authentique fait pleine foi de la convention qu'il ren- » ferme entre les parties contractantes et leurs héritiers, » ou ayans-cause », ne peuvent point être opposés aux *tiers* dont les droits ont été lésés dans des contrats passés hors de leur présence, et qu'ils ont dû ignorer ; il doit leur être permis alors de détruire, par le secours de la preuve testimoniale, le résultat de la fraude et de la simulation, puisqu'ils ont été dans l'impuissance de se procurer une contre-lettre : ils peuvent donc invoquer avec confiance, dans ce cas, l'exception de l'art. 1348, qui admet la preuve par témoins.

Mais en est-il de même à l'égard de celui qui, ayant été partie dans un acte, est censé avoir concouru à la simulation ?

Cette question a été résolue négativement par plusieurs auteurs et par la jurisprudence des tribunaux : il importe néanmoins de faire quelques distinctions.

Il faut admettre, en principe, que celui qui se présente devant la justice, pour y alléguer sa propre turpitude, ne peut être écouté avec faveur ; et c'est réellement alléguer sa propre turpitude, que d'attaquer, comme simulé, un acte que l'on a librement et volontairement souscrit : *nemo auditur allegans suam turpitudinem.* Mais cette règle générale n'est pas tellement absolue, que si cette partie qui a concouru à l'acte y a concouru sans connaître le vice de simulation dont il est entaché, ne puisse réclamer le bénéfice de l'exception portée par l'art. 1348, pour opposer la preuve testimoniale à cet acte, s'il blesse ouvertement ses droits : dans ce cas, le principe établi par l'art. 1341 peut éprouver quelque modification ; mais c'est à la sagacité du juge à apprécier les circonstances d'après lesquelles cette preuve doit être admise.

Sous l'empire des ordonnances de Moulins et de 1667, dont l'art. 1341 n'est qu'une fidèle répétition, les parlemens s'étaient souvent écartés de la rigidité de cette règle ;

ils avaient cru sur-tout devoir la négliger lorsque le contenu aux actes blessait trop ouvertement la vérité et la justice, et lorsque les circonstances étaient si frappantes, qu'elles leur paraissaient *capables de mettre les parties hors le cas de la loi*» (1). Qu'importe que les parlemens participassent alors jusqu'à un certain point à la puissance législative; qu'ils pussent, par conséquent, s'arroger un pouvoir que le législateur a refusé à nos tribunaux, en les soumettant à l'observation littérale de la loi? Il n'en est pas moins constant qu'on trouve dans leurs décisions sur cette matière ce caractère de sagesse et d'équité que nos magistrats peuvent consulter, sinon comme un texte de loi, du moins comme raison écrite.

Il faut donc reconnaître qu'une partie contractante est recevable à arguer de simulation l'acte qu'elle a souscrit, lorsque la simulation n'a été accompagnée d'aucune fraude de sa part. La cour de Toulouse a ainsi jugé dans la cause du sieur Darmenté contre Buzi, le 9 janvier 1821, sur les conclusions conformes de M. de Bastoulh, premier avocat-général (2): la cour reconnut en principe, que la simulation d'un contrat ne pouvait être attaquée et prouvée par les parties qui avaient figuré dans l'acte; mais que cette règle cessait lorsque le dol et la fraude avaient été entièrement l'ouvrage de l'autre partie, que celle qui voulait s'en prévaloir y avait été étrangère, et n'avait aucun intérêt à les commettre. La cour considéra encore, dans l'espèce de cette cause, que la simulation avait été accompagnée de la part du défendeur d'une tentative de dol et de fraude, qui avait eu pour objet d'éluder les dispositions de la loi sur la révocabilité des donations entre-vifs pour cause de survenance d'en-

(1) Poullain-Duparc, *Principes du droit*, tom. 9, pag. 294, n.° 30.

(2) Nous avons rapporté cet arrêt dans le tom. 2 du Mémorial, pag. 34.

fant, circonstance qui plaçait l'acte simulé sous l'influence de l'art. 965 du code civil. La cour a de nouveau consacré ces principes dans l'espèce particulière que nous allons rapporter.

En 1797, les enfans Sayssinel, au nombre de cinq, partagèrent à l'amiable la succession de leur père, et chacun se mit de suite en possession de son lot.

En l'an 8, François Sayssinel, appelé au service militaire, vendit ses biens à son frère Barthelemi, qui lui avait persuadé que c'était le seul moyen de les soustraire à la main du fisc, en cas de désertion. Cette vente fut faite à vil prix. François revint bientôt du service militaire, et jouit de ses biens comme il le faisait avant la vente de l'an 8.

Depuis environ quatorze ans chacun des cohéritiers jouissait du lot qui lui était échu sur la succession paternelle, lorsque Barthelemi Sayssinel voulut se prévaloir d'un testament de son père qui l'instituait héritier. Toutes parties furent d'accord de soumettre leurs différens à un arbitre. Un compromis fut passé, et François y figura. La sentence arbitrale fut rendue, et les droits de François y furent réglés comme ceux de ses frères et sœurs. Cette sentence fut attaquée en justice, et annullée. Enfin, les parties transigèrent le 8 janvier 1816, et il fut convenu que le partage amiable de 1797 continuerait d'être exécuté, et que chaque copartageant conserverait l'entier lot qui lui avait été alors adjugé. Cette transaction, dans laquelle François fut partie, fut religieusement exécutée à cette époque, et depuis deux ans seulement Barthelemi possédait les biens de François à titre de colon partiaire.

Les choses étaient en cet état, lorsque, par deux actes passés devant deux notaires différens, les 3 et 11 janvier 1818, François Sayssinel vendit ses biens, une partie au sieur Héhrard, et le reste au sieur Olivier : le prix des deux ventes réunies s'élevait à une somme quatre fois supérieure au prix de la vente de l'an 8. Les nouveaux

acquéreurs avaient déjà fait quelques actes de propriétaire, lorsque Barthelemi Sayssinel se pourvut d'abord au possessoire, et fut réintégré, à raison de la possession annale ; il invoqua aussi son acte de l'an 8.

Hébrard et Olivier, ainsi dépossédés, s'adressèrent à leur vendeur, qui leur devait une garantie pleine et entière. Sur cette réclamation, François Sayssinel attaqua l'acte de l'an 8, comme frauduleux et simulé. Le tribunal de première instance de Lavaur, après avoir interrogé Barthelemi Sayssinel sur faits et articles, regarda l'acte attaqué comme étant l'ouvrage de la simulation et de la fraude, et il en prononça l'annullation, avec restitution des fruits depuis le jugement de réintégrande.

Appel de la part de Barthelemi Sayssinel, qui invoqua, dans la forme, deux moyens qu'il n'avait point proposés en première instance.

1.° *Fin de non-valoir.* Pour l'établir, l'appelant disait, que François Saissinel était sans qualité pour arguer de nullité l'acte de l'an 8, comme simulé, parce que la simulation était son ouvrage, et qu'il ne pouvait *invoquer sa propre turpitude ;* il disait, d'ailleurs, qu'étant absolument dessaisi par la seconde vente, c'était aux acquéreurs seuls à attaquer comme ils le voudraient l'acte qu'on leur opposait, sauf à appeler leur vendeur en garantie.

L'intimé répondait, que c'était par fraude que Barthelemi lui avait fait consentir l'acte attaqué, en lui faisant considérer les avantages qui en résulteraient pour lui, et que la simulation n'avait été qu'un moyen de fraude dont il serait souverainement injuste qu'il profitât : *nemini fraus sua patrocinari debet ;* que, du reste, il avait un intérêt véritable et pressant à éviter les poursuites des acquéreurs, en se mettant à même de les investir des objets vendus, et de les en faire jouir paisiblement ; et qu'il suffisait qu'ils eussent été dépossédés par le jugement de réintégrande, pour qu'il eût qualité et intérêt pour agir directement.

2.° *Fin de non-recevoir.* L'appelant soutenait que, dans tous les cas, l'intimé n'était plus dans le délai pour intenter son action en nullité, puisqu'aux termes de l'art. 1304 du code civil, cette action ne dure que dix ans, et que depuis l'an 8, jusqu'au moment de l'introduction de l'instance, il s'était écoulé plus de dix-huit ans.

François Sayssinel répondait, que l'acte de l'an 8 n'ayant reçu aucune exécution, l'article invoqué était absolument inapplicable ; que tout au plus il faudrait se référer au deuxième paragraphe de cet article ; et que puisque, dans l'espèce, il y avait tout à la fois dol et erreur, la prescription de l'action en nullité ne pourrait commencer à courir que du moment où, pour la première fois, Barthelemi Sayssinel avait voulu se prévaloir de l'acte de l'an 8, et que, dès-lors, le délai de dix ans était bien loin de s'être écoulé.

Au fond, l'appelant soutenait que l'acte de l'an 8 était sincère ; que le prix de la vente avait été payé, et que si ce prix avait été inférieur à la valeur des biens vendus, François Sayssinel avait été indemnisé d'une autre manière.

Mais cette indemnité n'était nullement établie, non plus que les moyens à l'aide desquels Barthelemi avait cru pouvoir soutenir la sincérité de la vente. Aussi la cour ne parut vouloir s'occuper que des deux moyens pris dans la forme ; et voici l'arrêt qui intervint.

« Attendu, relativement à la fin de non valoir opposée par la partie de Chamayou (Barthelemi Sayssinel), que depuis le commencement de l'instance celui-ci a reconnu la qualité de François Sayssinel, et que c'est en vain qu'elle voudrait la contester aujourd'hui ; que, d'ailleurs, il est absurde de prétendre que ledit François Sayssinel est sans intérêt pour poursuivre la nullité de l'acte du 15 germinal an 8, puisque les acquéreurs Hébrard et Olivier ont été dépossédés, et qu'aux termes de leurs actes d'acquisition ils ont à exercer contre leur vendeur une garantie pleine et entière, et que celui-ci doit leur procurer la jouissance paisible des immeubles

vendus ; que, dès-lors, il a un intérêt actuel à faire annuller l'acte à l'aide duquel on s'oppose à la jouissance des tiers-acquéreurs ;

» Attendu, sur la fin de non-recevoir proposée par ladite partie de Chamayou, que l'acte de vente du 15 germinal an 8 ne reçut jamais aucune exécution, comme cela résulte de tous les actes du procès ; que ce n'est que postérieurement aux ventes consenties par François Sayssinel à Hébrard et à Olivier que Barthelemi Sayssinel a voulu se prévaloir dudit acte de vente ; que, dès-lors, il est impossible que la prescription portée par l'art. 1304 du code civil se soit accomplie, puisqu'en supposant qu'elle fût applicable à l'espèce, elle n'aurait pu commencer à courir que du moment où Barthelemi Sayssinel voulut, pour la première fois, se prévaloir de l'acte de germinal an 8 ;

» Attendu, au fond, que la simulation de l'acte est manifestement établie ; qu'elle résulte de la vileté du prix, de la non numération des espèces, et sur-tout de la continuation de possession et jouissance de la part de François Sayssinel, constatée par des actes publics et authentiques, tels que le compromis du 2 août 1811, la sentence arbitrale du 27 octobre même année, et la transaction du 8 janvier 1816 ;

» Attendu que la simulation résulte encore des aveux faits en jugement par Barthelemi Sayssinel ; que, dès-lors, l'acte de germinal ne saurait être maintenu, etc., etc. :

» Par ces motifs, LA COUR, sans avoir égard aux fins de non-valoir et de non-recevoir, non plus, etc.,.. a démis et démet de l'appel avec amende et dépens ».

Arrêt du 13 août 1821. — 1.re Ch. civ. — M. le Chev. de FAYDEL, *Prés.* — Concl. M. SOLOMIAC fils, *Cons.-Aud.* — Plaid. MM. GINESTE, *Av.*, ass. de CHAMAYOU, *Avoué*, et TOURNAMILLE, *Av.*, ass. d'ESPARBIÉ, *Avoué*.

141.

SERVITUDE DE PASSAGE. — PORTE DE COMMUNICATION.

Une servitude de passage est-elle aggravée par l'ouverture d'une porte de communication avec une maison voisine, à qui le droit de passage n'était pas dû? — OUI. (art. 702, cod. civ.)

MARNAC, V.° CAZES. = C. = FOROBERT et CARDES.

L'église et les bâtimens du ci-devant couvent de la Trinité, à Toulouse, furent concédés originairement par l'état au sieur Bosc, serrurier, pour servir à l'établissement secondaire d'une usine.

Postérieurement le concessionnaire fut autorisé à aliéner une partie de ces bâtimens. L'objet de la vente fut divisé en six lots, qui furent successivement adjugés à plusieurs individus devant l'autorité administrative.

Le sieur Cazes devint propriétaire des cinq premiers lots; le sixième lot échut au sieur Suau. Il était composé d'une chambre, jadis la sacristie, qui avait pour seule issue une porte extérieure donnant sur la cour de l'ancien couvent, d'où l'on entrait dans un corridor aboutissant à la rue de la Trinité, à l'aspect du nord: ce sixième lot confrontait à la maison du sieur Coutouly, et, à l'aspect du midi, avec la cour où se trouvait le passage.

Le sieur Suau vendit ce lot au sieur Cardes, propriétaire de la maison Coutouly. Le sieur Cardes pratiqua alors une porte de communication au mur mitoyen intérieur qui séparait les deux propriétés, et changea en arrière-magasin la chambre qu'il venait d'acquérir. Par ce moyen il put s'introduire dans la cour de l'ancien couvent, soit par la rue de la Trinité, dont il avait la clef, comme propriétaire du sixième lot, soit par la porte de communication intérieure qu'il venait d'établir.

La dame Cazes s'opposa à ce nouvel état de choses; elle prétendit que la servitude avait été aggravée, que le nouvel œuvre devait être comblé, à moins que le sieur Cardes ne préférât fermer la porte d'entrée du sixième lot donnant sur la cour; et pour faire sanctionner ses prétentions, elle traduisit le sieur Cardes devant le tribunal civil de Toulouse.

Pendant l'instance le sieur Cardes ayant vendu sa

maison au sieur Forobert, celui-ci fut appelé en cause ; et, le 29 juillet 1820, il intervint le jugement suivant.

» Attendu qu'il résulte des divers actes, et du plan communiqué, que le passage n'est pas la propriété exclusive de la dame Cazes; que ledit passage est resté commun aux propriétaires des divers lots du ci-devant couvent de la Trinité ;

» Attendu qu'il n'est question que d'une communication intérieure, et que la porte donnant sur le passage est dans le même état qu'elle a toujours été ;

» Attendu qu'en raisonnant, même d'après les principes des servitudes, il n'y aurait point aggravation, puisque, comme il a été dit, la porte extérieure se trouve dans les mêmes dimensions, et qu'on ne conteste pas à la partie de Lacomme la faculté de communiquer dans l'intérieur du couvent par la porte principale donnant sur la rue de la Trinité » :

D'après ces motifs le tribunal rejeta la demande de la dame Cazes. — Appel.

La dame Cazes reproduisit sa demande devant la cour ; elle était fondée sur l'art. 702 du code civil, d'après lequel aucune servitude ne peut être aggravée.

Au nom des sieurs Cardes et Forobert, on opposa une fin de non-valoir, prise de ce que la dame Cazes n'était pas propriétaire du terrein grevé du passage. Au fond, on prétendit que l'art. 702 n'était pas applicable, parce qu'une porte intérieure qui n'aboutissait point immédiatement au terrein grevé, ne pouvait constituer une aggravation ; que, pour qu'il y eût aggravation, il faudrait qu'on eût fait des changemens à la porte extérieure, à qui la servitude était due, etc.

Sur ces moyens, la cour, contre les conclusions de M. Chalret, avocat-général, rendit l'arrêt suivant.

» Attendu que, d'un côté, la loge du portier, ou la sacristie, dont le procès-verbal du 21 prairial an 7 renferme l'adjudication en faveur du sieur Suau, y fut confrontée et limitée, aux aspects du midi et du couchant, par le corridor d'entrée ou l'allée du couvent de la Trinité, dont l'extrémité septentrionale touche à la rue portant la même dénomination que ce couvent; et que, d'un autre côté, ce procès-verbal laissa à cette loge ou sacristie l'unique issue qu'elle

avait, et, par voie de suite, la faculté de passer, pour son usage et utilité, sur l'allée ou le corridor contigu : or, le confrontant est hors du confronté, et l'on ne peut se devoir de servitude à soi-même ; ainsi, sous un double rapport, les sieurs Cardes et Forobert, qui représentent le sieur Suau, n'ont aucun droit de propriété sur le corridor ou l'allée, qui est seulement assujetti au passage envers la loge ou la sacristie ;

» Attendu qu'au contraire la propriété de cette allée ou corridor fut, sauf les usages du sieur Suau, et autres adjudicataires du 28 prairial an 7, transmise avec celle du reste du couvent, suivant un rapport du 18 floréal an 9, un procès-verbal du 25 fructidor suivant, et trois actes publics des 10 et 12 floréal an 10, et 25 brumaire an 11, d'abord au sieur Cesar Sonnerat, et ensuite à feu sieur Cazes ;

» Attendu que, dès-lors, les enfans de ce dernier, ou leur tutrice, ont droit et qualité pour faire qu'on n'use de la servitude de passage établie sur l'allée ou le corridor leur appartenant que suivant le titre, sans pouvoir l'aggraver, ni l'étendre ;

» Or, la servitude de passage dont il s'agit ne fut imposée sur ce corridor ou sur cette allée, par le procès-verbal du 21 prairial an 7, qui est le titre des sieurs Cardes et Forobert, que pour l'usage et l'utilité de la loge du portier ou la sacristie seulement ; il n'est donc pas en leur pouvoir de l'étendre à la maison ayant appartenu au sieur Coutouly qui faisait si peu partie de la loge ou sacristie au moment de l'adjudication, que le procès-verbal précité la lui donne pour limite au confront à l'aspect du nord : il importe peu que cette loge et cette maison soient maintenant dans la même main, ce n'étaient pas moins deux héritages distincts ; et puisque l'acte n'eut pour objet que l'un d'eux taxativement, la servitude ne saurait être étendue à l'autre ;

» Attendu qu'il n'a été, ni avancé, ni contesté sur l'audience, que lors de la vente consentie à Forobert par Cardes ce dernier ait tu ou déclaré les droits des héritiers Cazes, qui font l'objet du procès, il n'y a pas lieu, quant à présent, d'accorder des dommages audit Forobert contre son vendeur, mais seulement la garantie, etc. :

» D'après ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel, et réformant le jugement du 29 juillet 1820, fait inhibitions et défenses aux sieurs Cardes et Forobert d'user de l'issue ou passage sur l'allée ou corridor d'entrée du couvent de la Trinité, dont

la propriété appartient aux enfans Cazes, à la loge du portier ou petite sacristie, ayant dépendu dudit couvent, autrement que pour le service de ladite loge ou sacristie seulement, et conformément au procès-verbal de description de cette loge ou sacristie, tenu devant Flotard, notaire à Toulouse, le 7 prairial an 7, et à l'adjudication qui en fut faite le 21 du même mois à Jean-Jacques-François Suau; les condamne, en conséquence, à rétablir les choses dans le même et semblable état où elles étaient à l'époque de ladite adjudication;..... disant, en outre, droit sur la demande en garantie formée par ledit Forobert contre ledit Cardes, condamne ce dernier à relever et garantir ledit Forobert des condamnations ci-dessus prononcées en faveur de la veuve Cazes, etc. ».

Arrêt du 29 juin 1821. — 2.e Ch. civ. — M. D'AYGUESVIVES, *Prés.* — Plaid. MM. FLOTTES, CAZENEUVE et AMILHAU, *Av.*, ass. d'EYDE, MARION et B. GASC, *Avoués*.

142.

BOIS DES PARTICULIERS. — DÉLIT FORESTIER. — MARAUDAGE. — PRESCRIPTION.

Les art. 444 et 445 du code pénal sont-ils applicables aux délits commis dans les bois des particuliers? — NON.

Par quel laps de temps se prescrivent, soit les délits de maraudage, soit les délits forestiers commis dans les bois des particuliers?

DE RIGAUD. = C. = LESPINASSE.

Le tribunal de Villefranche, la cour royale de Toulouse, la cour de cassation et la cour royale d'Agen, ont eu à examiner successivement ces questions. Nous allons rapporter les décisions qui sont intervenues.

Le 2 novembre 1820, le sieur Léopold de Rigaud cita le sieur Lespinasse devant le tribunal correctionnel de Villefranche, pour s'y voir déclarer atteint et convaincu, » 1.° d'avoir, à la fin de mars, ou au commencement » d'avril 1819, coupé et enlevé un très-grand nombre

» de fagots dans ses bois ; 2.° d'avoir, à la fin de mars, » ou au commencement d'avril 1820, coupé et enlevé, » toujours dans ses bois, environ quinze jeunes tiges de » chêne de la grosseur du bras, et d'environ six pieds » de longueur » : ces délits n'étaient constatés par aucun procès-verbal; mais le sieur de Rigaud offrait de les faire constater par témoins.

Lespinasse prétendit, devant le tribunal, que les délits qui lui étaient imputés se trouvaient prescrits, aux termes de la loi du 28 septembre 1791 ; il demanda que le sieur Léopold de Rigaud fût déclaré non-recevable dans son action, et condamné aux dépens.

Les premiers juges accueillirent ses conclusions par ces motifs, « que la prescription des délits commis dans » les bois des particuliers était acquise par un délai de » trente jours, et que les délits imputés à Lespinasse » remontaient à une époque beaucoup plus reculée, » d'après les termes même de la citation contenant » plainte ».

Appel, de la part du sieur de Rigaud, devant la cour royale de Toulouse.

L'appelant prétendit, d'abord, que les art. 444 et 445 embrassaient, dans leur généralité, tous les délits de coupe d'arbres, et que, par conséquent, ces articles régissaient les délits imputés au sieur Lespinasse. Invoquant ensuite les art. 637 et 638 du code d'instruction criminelle, il concluait que ces délits ne se prescrivaient que par le laps de trois années révolues, et que, dès-lors, c'était mal à propos que les premiers juges avaient accueillie la fin de non-recevoir proposée par Lespinasse, puisque, depuis le plus ancien des deux délits jusqu'à la plainte, il s'en fallait beaucoup qu'il se fût écoulé trois ans. A l'appui de son système, il rapportait un arrêt de la cour de cassation, du 23 octobre 1812, qui a jugé, en principe, que le délit que commet celui qui abat des arbres appartenant à autrui, étant prévu par l'art 445 du code

pénal, est actuellement soumis à la prescription de trois ans, établie par l'art. 638 du code d'instruction criminelle, et non à celle qui était fixée par le code rural, dont il a été détaché par son insertion dans le code pénal (1).

L'appelant soutenait, en second lieu, qu'en admettant que les délits qu'il poursuivait ne fussent pas régis par le code pénal, mais bien par le code rural de 1791, il était encore vrai que, du moins, le second délit n'était pas prescrit, aux termes même de l'art. 8, tit. 9, de la loi de septembre 1791, portant : « qu'en matière de délits » forestiers toute action en réparation doit être intentée » dans le délai de trois mois, à compter du jour où le » délit a été reconnu, *lorsque les délinquans sont désignés* » *dans des procès-verbaux, et* DANS LE DÉLAI D'UN AN » *si les délinquans n'ont pas été connus* ». Or, dans l'espèce, il n'y avait pas eu de procès-verbaux, le délit n'avait point été constaté, les délinquans n'avaient été, ni désignés, ni connus, et la plainte avait été portée aussitôt que Lespinasse eut été signalé comme l'auteur du délit. On se trouvait donc évidemment dans le cas de la deuxième partie des dispositions de l'art. 8, tit. 9, du code rural. Ainsi, le second délit n'était point prescrit, puisque les poursuites avaient été commencées plusieurs mois avant l'expiration de l'année du délit.

L'intimé répondait, qu'en principe les lois générales ne sont jamais censées déroger aux lois spéciales; en sorte que celles-ci survivent à celles-là pour les objets qui les concernent; que l'ordonnance de 1669, les lois des 28 septembre et 6 octobre 1791, formaient, avant le code

---

(1) L'arrêt semble avoir réellement consacré ce principe de la manière la plus générale; mais M. Merlin, dans son répertoire, verb. *prescription*, pag. 656, explique que la cour de cassation cassa l'arrêt de la cour de Limoges, qui avait jugé le contraire au sujet d'un délit de coupe d'arbres ne formant pas un corps de bois *(Note du Rédacteur)*.

pénal de 1810, des lois *absolument spéciales* relativement à l'abatage et à l'enlèvement des arbres forestiers ; que, dès-lors, les délits qui lui étaient imputés n'étaient nullement régis par le code pénal ; il ajoutait, que les articles 444 et 445 de ce code n'avaient été faits que pour remplir une lacune qui se trouvait dans l'ordonnance de 1669, ainsi que dans le code rural, qui n'avaient prévu et puni que les délits qui ont leur source dans la cupidité des hommes qui les commettent, sans s'occuper de ceux qui dérivent d'un sentiment de haine et de vengeance, et d'un esprit de méchanceté ; et il invoquait à l'appui un arrêt de la cour de cassation, du 9 mai 1812, dans lequel on lit : « que les art. 445 et 446 du code pénal ne » peuvent être appliqués que lorsque les arbres abattus » ou mutilés sont plantés, soit sur des fonds ruraux, » *autres que les bois et forêts*, soit sur des places ou autres » lieux désignés par l'art. 448 du code pénal ».

M. Roucoule, substitut de M. le procureur-général, embrassa ce système ; et, en se résumant, il dit que, » s'agissant, dans l'espèce, d'un délit rural proprement » dit (1), et dont, par conséquent, la prescription était » depuis long-temps acquise en faveur de Lespinasse, il » concluait à ce que le sieur Léopold de Rigaud fût démis » de son appel, avec dépens ».

La cour, sans s'arrêter à ces conclusions, prononça l'arrêt suivant, après une longue délibération.

» Attendu que parmi les faits dont se plaint le sieur de Rigaud, il en est qui, bien appréciés, en les supposant constans, caractérisent des coupes et abatages d'arbres d'autrui, et des dévastations et abatages de bois ou plants venus naturellement, ou faits par la main de l'homme, délits prévus et punis par les art. 444 et 445 du code pénal, lesquels ont dérogé, quant à ce, aux art. 14 et 29 du tit. 2 de la loi sur la police rurale du 6 octobre 1791 ; que ces délits ainsi classés dans le code pénal ne sont point

(1) La cour de cassation y a trouvé un *délit forestier* (Note du Rédacteur).

sujets à la prescription d'un mois, établie pour les délits ruraux, mais bien à celle de trois ans dont parle l'art. 638 du code d'instruction criminelle; que, dans l'espèce, et parmi les délits ci-dessus caractérisés, il en est de signalés comme ayant été commis depuis moins de trois ans révolus, et qui, dès-lors, ne sauraient être prescrits; qu'ainsi le premier juge, alors que tous les faits portés dans la plainte n'étaient pas prescrits, n'aurait pas dû déclarer le plaignant irrecevable, mais bien procéder à l'instruction et aux débats de la cause, conformément à ses conclusions;

» Attendu que la cour ne saurait évoquer dans l'état, et qu'elle doit renvoyer la cause et les parties au premier degré de juridiction, devant un tribunal autre néanmoins que celui de Villefranche, dont le jugement est réformé, etc., etc.:

» Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel, etc.; réformant, et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, déclare non prescrits, en les supposant constans, ceux des délits de coupe et abatage d'arbres d'autrui, et des dévastations et abatage de bois ou plants venus naturellement, ou faits par la main de l'homme, commis depuis moins de trois ans révolus lors de la citation introductive d'instance, qui sont énoncés entr'autres faits dans la plainte du sieur de Rigaud, lequel est déclaré recevable; quoi faisant, renvoie la cause et les parties devant le tribunal de police correctionnelle de Toulouse, pour y être instruit et jugé sur les délits spécifiés au présent arrêt, dépens joints au fond ».

Arrêt du 20 décembre 1820. — Chambre des appels de police correctionnelle. — M. le Baron DE CAMBON, *Prés.* — Concl. M. ROUCOULE, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. TOURNAMILLE, *Av.*, ass. de DRUILLE, *Avoué*, et DELOUME, *Av.*, ass. d'EYDE, *Avoué*.

Le sieur Lespinasse s'étant pourvu en cassation contre cet arrêt, voici la décision de la cour suprême.

» LA COUR, vu les art. 444 et 445 du code pénal, ainsi conçus: « art. 444, quiconque aura dévasté des récoltes sur pied ou des » plants venus naturellement ou faits de main d'homme, sera puni » d'un emprisonnement de deux ans au moins, de cinq ans au plus. — » Les coupables pourront, de plus, être mis, par l'arrêt ou le jugement, sous la surveillance de la haute police pendant cinq ans » au moins, et dix ans au plus.

» Art. 445: quiconque aura abattu un ou plusieurs arbres qu'il » savait appartenir à autrui sera puni d'un emprisonnement qui ne

» sera pas au-dessous de six jours, ni au-dessus de six mois, à raison » de chaque arbre, sans que la totalité puisse excéder cinq ans » ;

» Vu l'art. 36, tit. 2, de la loi du 6 octobre 1791, concernant la police rurale, ledit article portant que le maraudage, ou enlèvement de bois à dos d'homme dans les bois taillis ou futaie, ou autres plantations des particuliers ou communautés, sera puni d'une amende double du dédommagement dû au propriétaire, et que la peine de détention pourra être comme celle portée en l'art. 35, c'est-à-dire, de trois mois ;

» Et attendu que l'art. 444 du code pénal n'est relatif qu'à des plants venus naturellement ou de main d'homme, en champ ouvert ou dans les pépinières, et non à des plans excrus dans les bois et forêts ; qu'à l'égard de l'art. 445 du même code, les peines prononcées par cet article ne sont applicables qu'aux abatis d'arbres épars ailleurs que dans les bois et forêts ; que les dispositions de cet article sont donc étrangères à des abatis d'arbres enlevés d'un bois dont ils faisaient partie ;

» Attendu que, dans l'espèce, le premier délit imputé au demandeur consiste dans l'enlèvement à dos d'homme de fagots coupés dans les bois du plaignant ; que cet enlèvement frauduleux constituerait un délit de maraudage ou de vol de bois, qui rentre dans les dispositions de l'art. 36 du code rural, et qui, resté soumis à l'empire de cette loi, est conséquemment susceptible de la prescription d'un mois, établie par l'art. 8, sect. 7, de la loi du 6 octobre 1791, sur la police rurale ; que le second délit énoncé dans la plainte, savoir, l'enlèvement de quinze jeunes tiges de chêne de la grosseur du bras et d'environ six pieds de longueur, coupées dans un bois du plaignant, présente les caractères d'un délit forestier, qui rentre dans les dispositions de l'ordonnance de 1669, et, par conséquent, dans celle de l'art. 8, tit. 9, de la loi du 29 septembre 1791, sur l'administration forestière ; qu'en déclarant ces deux délits atteints par le code pénal, et en ne les soumettant, par suite, qu'à la prescription établie par l'art. 638 du code d'instruction criminelle, la cour royale de Toulouse a faussement appliqué les art. 444 et 445 dudit code pénal, et ledit art. 638 du code d'instruction criminelle ; qu'elle a violé l'art. 36, tit. 2, du code rural, et l'art. 8, tit. 9, de ladite loi du 29 septembre 1791 :

» Par ces motifs, casse et annulle l'arrêt rendu par la cour royale de Toulouse le 20 décembre 1820, etc. ;..... renvoie la cause et les parties devant la cour royale d'Agen » *(Arrêt du 22 février 1820)*.

La

La cour royale d'Agen ayant été saisie de la cause par le renvoi de la cour de cassation, a rendu un arrêt conforme à celui de la cour royale de Toulouse. Nous aurons soin de le rapporter aussitôt qu'il nous sera parvenu.

TROISIÈME PARTIE.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DU MIDI.

Cour royale de Montpellier.

COMPTABLE. — OFFICE. — EMPRUNT. — INTÉRÊT.

Le copropriétaire d'un office de receveur des tailles, qui, d'après le titre originaire, s'était soumis à rendre compte à son copropriétaire de la gestion de l'office, peut-il se soustraire à cette obligation, s'il justifie qu'immédiatement après le traité un tiers fut préposé à la régie, et que c'est de ce préposé que son copropriétaire a reçu les comptes, en lui fournissant les décharges convenables? — OUI.

Le mandataire qui a fait des emprunts pour son mandant, doit-il obtenir les intérêts des sommes empruntées, quoiqu'il se soit fait souscrire par son mandant des obligations personnelles pour le montant des sommes empruntées? — OUI.

DE CASSAN. = C. = DE FALGUEYRETTES DE REBOURGIL.

Par acte sous seing-privé du 13 décembre 1765, la dame veuve de Falgueyrettes fit vente au sieur de Cassan de la moitié de l'office de receveur triennal et mi-alternatif des tailles de l'élection de Milhau, « pour en jouir, » est-il dit dans l'acte, conjointement et en commun, » à commencer de l'exercice prochain de 1766; ensemble » des gages, droits, revenus, taxations et autres droits » quelconques attribués audit office; lesquels gages, » droits, revenus et taxations se partageront entre la

» dame veuve de Falgueyrettes et ledit sieur de Cassan par » moitié, à commencer dudit exercice de 1766, *suivant* » *le compte que ledit sieur de Cassan fils en donnera...* ».

Il paraît que, nonobstant cette obligation imposée au sieur de Cassan, celui-ci ne géra pas l'office, et que les deux copropriétaires en confièrent la gestion à un sieur Mazars.

On ne présenta aucun écrit particulier pour justifier de ces nouvelles conventions ; mais on produisit des comptes de recette et de dépense présentés et affirmés par le sieur Mazars. Voici le préambule de ces comptes, et la manière dont ils étaient terminés.

» Compte de recette et de dépense des revenus de l'office de receveur des tailles de l'élection de Milhau de l'année 1768, que le sieur Jean-Pierre Mazars, préposé pour la régie dudit office, rend à MM. Jean-Pierre de Falgueyrettes et Jean-Pierre de Cassan, propriétaires par moitié dudit office.

» La recette du présent compte monte à la somme de 27,162 l. 16 s. 9 d., et la dépense à celle de 6545 l. 3 s. 3 d. ; partant, la recette excède la dépense de celle de 21,217 l. 13 s. 6 d., dont la moitié pour chacun revient à celle de 10,608 l. 16 s. 9 d., que ledit sieur Mazars nous a payée, savoir, à nousdit Cassan, au moyen de la recette qu'il en a faite dans notre compte courant, et à nousdit Falgueyrettes, au moyen de la recette qu'il en a aussi faite dans notre compte courant ; et, en conséquence, nous le déchargeons de la recette et dépense du présent compte..... Fait clos et arrêté en trois originaux, dont un pour nousdit Cassan, un pour nousdit Falgueyrettes, et un pour ledit sieur Mazars ».

C'est à peu près dans les mêmes termes que furent rendus et quittancés les comptes du sieur Mazars jusqu'à l'année 1782 : le dernier règlement ne fut fait que le 20 mai 1786.

L'office de receveur des tailles fut supprimé en 1790, et depuis 1786 on ne justifiait d'aucun autre arrêté de compte fait avec le sieur Mazars.

Le sieur de Falgueyrettes était alors à Paris au service des Princes. Les dépenses qu'il était obligé de faire le mirent dans la nécessité de recourir à des emprunts; il s'adressa au sieur de Cassan, son parent et son ami.

Plusieurs lettres, produites au procès, établissaient des demandes assez considérables de fonds et des accusés de réception. Enfin, en l'année 1786 M. de Falgueyrettes ayant fait un voyage à Milhau, il souscrivit quatre billets en faveur du sieur de Cassan, s'élevant ensemble à la somme de 43,050 fr., et payables au 1.er juillet 1787.

Ces billets, venus à échéance, ne furent point acquittés. M. de Falgueyrettes, alors premier lieutenant des gardes de M.gr comte d'Artois, émigra avec lui en 1790, et n'est rentré en France qu'en 1814.

En 1796, il fut fait un arrêté de comptes entre le sieur de Cassan et la demoiselle Suzanne de Falgueyrettes, qui gérait alors les affaires de la famille. Cet arrêté est ainsi conçu :

» Arrêté le présent compte, sauf erreur, omission et double emploi, sans préjudice *du revenu provenant de l'office de receveur*, ni *des intérêts qui doivent être prélevés pour les sommes qui sont dues à M. de Cassan par M. de Rebourgil.....* ».

On présentait au procès cet arrêté de compte, comme une preuve des promesses réitérées au sieur de Cassan, par la famille de Falgueyrettes, de lui payer les intérêts des sommes dues par M. de Rebourgil l'aîné.

Le sieur de Cassan mourut en 1806.

Le 18 décembre 1819, la famille Falgueyrettes fit assigner les héritiers Cassan, pour se voir condamner à leur rendre compte, 1.° de la moitié des revenus de l'office de receveur des tailles de l'élection de Milhau pendant les années 1788, 1789 et 1790; 2.° de la moitié du pro-

duit de la liquidation dudit office, sous l'offre de leur précompter les sommes dues par le sieur de Rebourgil, et celles reçues par ses sœurs, après les justifications de droit.

Les héritiers Cassan prétendirent n'être point comptables du revenu de l'office pendant les années 1788, 1789 et 1790; ils offrirent de faire raison aux héritiers Falgueyrettes de leur part de la liquidation de l'office; ils demandèrent, de leur chef, contre le sieur de Rebourgil aîné, le remboursement de la somme de 43,050 fr., avec les intérêts jusqu'à l'effectif payement.

Le 22 juillet 1820, jugement du tribunal civil de Milhau, qui, considérant que, par l'acte de vente de l'office, le sieur de Cassan s'était obligé de rendre compte du revenu d'icelui, et qu'il résulte des faits attachés à la cause qu'il n'a jamais été dérogé à cette obligation, le sieur Mazars n'ayant jamais été qu'un caissier à gages, déclare les héritiers Cassan comptables des revenus de l'office pendant les années 1788, 1789 et 1790; et, sans préjudice du surplus des droits et exceptions des parties, ordonne qu'ils rendront compte dans le délai d'un mois.

Les héritiers Cassan appelèrent de ce jugement devant la cour royale de Montpellier.

Ils soutinrent, d'abord, qu'ils ne pouvaient pas être déclarés comptables des revenus de l'office pour les années 1788, 1789 et 1790; que la clause invoquée de l'acte de vente constituait, à la vérité, le sieur de Cassan comptable; mais que les parties avaient dérogé bientôt à cette convention, et qu'il n'était pas douteux que cette dérogation n'eût été consignée dans un écrit que le temps avait fait disparaître; qu'il était, d'ailleurs, de principe, que l'on pouvait se lier, non-seulement par des conventions, mais encore par des faits desquels résultent des obligations réciproques, *non solùm verbis sed etiam ex facto contrahitur obligatio* (1).

(1) Ces faits, dans lesquels les héritiers Cassan prétendaient

Les sieur et dame de Falgueyrettes soutenaient, au contraire, qu'il n'y avait jamais eu de dérogation à la clause de l'acte de vente qui soumettait le sieur de Cassan à l'obligation de rendre compte; que si le sieur Mazars avait été préposé à la régie de l'office, ce n'avait été que dans l'intérêt du sieur de Cassan, et comme son caissier; que les comptes que le sieur de Falgueyrettes en avait reçu pouvaient bien suppléer aux comptes que devait lui rendre le sieur de Cassan, mais jamais soustraire celui-ci à cette obligation, toutes les fois qu'elle serait invoquée par le sieur de Falgueyrettes. A l'appui de leur système, ils invoquaient l'arrêté de compte du 15 décembre 1796, dans lequel le sieur de Cassan s'était reconnu comptable du revenu de l'office, puisqu'il en avait laissé courir les intérêts sous la réserve expresse de la part de la demoiselle de Falgueyrettes.

Les héritiers Cassan reproduisirent devant la cour la question qu'ils avaient déjà agitée devant le tribunal de première instance, et sur laquelle le tribunal n'avait pas prononcé. Ils prétendirent que la somme de 43,050 fr., montant des billets souscrits par le sieur de Rebourgil aîné, avait dû produire intérêt depuis l'échéance de ces billets.

Ces billets n'exprimaient pas la cause pour laquelle ils avaient été souscrits; mais, en les rapprochant des lettres

---

trouver une dérogation aux stipulations de l'acte de vente, et des nouvelles obligations réciproques de la part des deux parties, étaient les comptes de recette et de dépense faits à partir de l'exercice *de* 1768 *jusqu'à l'exercice de* 1782. On a remarqué que c'était toujours le sieur Mazars qui, en sa qualité de préposé pour la régie de l'office, rendait ses comptes aux deux copropriétaires. Chacun de ces copropriétaires recevait du sieur Mazars sa part des bénéfices, et lui en fournissait décharge. Le sieur Mazars était donc le préposé ou l'homme du sieur de Falgueyrettes, comme du sieur de Cassan, et, par conséquent, c'était à lui que le compte devait être demandé, si un compte était réellement dû.

par lesquelles le sieur de Falgueyrettes avait accusé réception au sieur de Cassan des sommes que celui-ci avait empruntées pour lui, il était constant que les sommes portées dans les billets provenaient de ces emprunts, autrement les héritiers Cassan auraient eu deux créances différentes assises sur deux titres différens.

Ces obligations provenaient donc de l'exécution d'un mandat, et, d'après les art. 2000 et 2001 du code civil, le mandant devait l'intérêt des sommes empruntées pour lui, soit à titre d'indemnité pour les intérêts que le mandataire avait été obligé de payer lui-même, soit à titre de l'intérêt des avances dont parle l'art. 2001; les héritiers Cassan invoquaient, enfin, les réserves d'intérêts formellement stipulées dans l'arrêté de compte de 1796.

Les intimés répondaient, qu'en admettant que, dans le principe, les sommes empruntées par le sieur de Cassan, pour le compte du sieur de Falgueyrettes, eussent produit intérêt, cette disposition avait cessé dès l'instant que le sieur de Cassan avait exigé qu'il lui fût remis des obligations causées valeur reçue comptant; que c'était là une sorte de novation qui s'était opérée par la substitution d'une dette à une autre; que, dès cet instant, le sieur de Cassan était rentré dans le droit commun, d'après lequel l'intérêt des sommes dues ne peut être réclamé qu'à compter de la demande en justice.

Voici l'arrêt rendu par la cour.

» Attendu qu'il est reconnu, par toutes les parties, que Mazars géra et administra la recette depuis l'époque à laquelle le sieur de Cassan devint titulaire de l'office de receveur jusqu'à celle de la suppression dudit office; qu'elles sont seulement en discord sur la qualité en laquelle il aurait eu ladite gestion;

» Attendu que les actes et les circonstances de la cause prouvent que ledit Mazars a été constamment le préposé commun du sieur de Cassan et des sieur et demoiselle de Falgueyrettes, chargé par eux de percevoir lui-même le revenu dudit office revenant aux deux copropriétaires, pour leur en faire raison à chacun en particulier, au moyen d'un compte courant qu'il était chargé de tenir

avec chacune des deux familles ; d'où il résulte que Mazars était le seul comptable des revenus dudit office, et celui à qui chacun des deux copropriétaires a dû s'adresser pour obtenir le compte et la moitié du revenu le concernant ;

» Attendu que les héritiers Cassan, en demandant que le sieur Pierre de Falgueyrettes de Rebourgil fût condamné à payer la somme de 43,050 fr., ont demandé aussi que cette somme fût portée dans le compte à régler entre parties, et que les sieur et dame de Falgueyrettes ont défendu sans réclamation sur cette demande devant les premiers juges ;

» Attendu que les billets souscrits par ledit sieur de Falgueyrettes, en faveur de feu le sieur de Cassan, ne portent aucune stipulation d'intérêts ;

» Attendu que l'obligation de payer les intérêts pour l'avenir peut s'évincer de l'arrêté de compte du 15 décembre 1796, souscrit par demoiselle Suzanne de Falgueyrettes, qui gérait à cette époque toutes les affaires de ses frères et sœurs, dont les circonstances de la cause prouvent qu'elle était la mandataire ;

» Attendu que la loi alors en vigueur autorisait toute stipulation d'intérêts ;.....

» Attendu que les parties se trouvant respectivement créancières et débitrices, il y a lieu de les renvoyer devant un commissaire, pour y être procédé à un règlement de compte :

» Par ces motifs, LA COUR met l'appellation et ce dont est appel au néant ; émendant,..... relaxe les héritiers Cassan de la demande dirigée contr'eux en reddition de compte des revenus dudit office ; déclare ledit sieur de Rebourgil débiteur envers les héritiers Cassan de la somme de 43,050 fr., montant des billets par lui souscrits en faveur de feu ledit sieur de Cassan, ainsi que des intérêts de ladite somme depuis le 15 décembre 1796 ;....., renvoie les parties devant M. Sicard aîné, commissaire, pour y procéder au règlement du compte des sommes respectivement dues ; ordonne la restitution de l'amende sur l'appel principal, les dépens demeurant réservés ».

Arrêt du 26 juillet 1821. — Plaid. MM. GRENIER et DELZER.

DÉSISTEMENT. — SIGNIFICATION A AVOUÉ. — APPEL-INCIDENT. — FIN DE NON-RECEVOIR.

Si le désistement est fait par acte extrajudiciaire, doit-il, pour être valable, être, de plus, signifié à l'avoué de l'intimé? — OUI.

Lorsque le désistement de l'appelant et l'appel-incident de l'intimé ont été signifiés le même jour, sans qu'aucun des deux actes fît mention de l'heure à laquelle avait été faite la signification, cet appel-incident est-il recevable? — OUI.

FORNIÉ. = C. = TOURNIÉ.

Par exploit du 9 mars 1821, le sieur Tournié avait relevé appel, devant la cour royale de Montpellier, d'un jugement rendu par le tribunal de Carcassonne le 30 janvier précédent.

L'intimé avait constitué avoué devant la cour, et ayant lui-même à se plaindre du jugement, il fit signifier, le 9 juillet, par acte d'avoué à avoué, des conclusions contenant appel-incident.

Le même jour 9 juillet, le sieur Tournié fit signifier un acte extrajudiciaire à son adversaire, à Lagrasse, ville éloignée d'environ trente lieues de Montpellier, dans lequel il déclara se désister purement et simplement de son appel.

Nous remarquerons ici qu'aucun de ces deux actes ne relate l'heure de la signification. La cause ayant été portée à l'audience, le sieur Tournié éleva une fin de non-recevoir contre l'appel-incident du sieur Fornié.

Dès l'instant, dit-il, que mon désistemsnt a été signifié les choses n'ont plus été entières; il n'y a plus eu d'appel principal, et l'appel principal n'existant plus, il ne pouvait pas être formé d'appel-incident.

On répondit, pour l'intimé, que le désistement n'avait pas été régulièrement fait; que l'art. 402 du code de

procédure civile était bien facultatif, en ce qui touche la forme dans laquelle le désistement peut être fait ; mais que la disposition du même article qui prescrit la signification à avoué, était de rigueur, parce que tant que cette signification n'était pas faite, l'avoué, n'étant pas instruit du désistement, pouvait valablement faire tous les actes de procédure de son ministère. Or, ajoutait-on, l'appel-incident est un acte de procédure du ministère de l'avoué ; il peut donc être valablement fait tant que le désistement de l'appel principal n'a pas été signifié à cet avoué.

On répondit, en second lieu, que le désistement ne pourrait avoir l'effet de rendre l'appel-incident non-recevable, qu'autant qu'on justifierait que la signification du désistement avait précédé ; mais, dans l'espèce, les deux actes ayant été signifiés le même jour, sans indication de l'heure, ils devaient être supposés signifiés dans le même instant ; de telle sorte qu'aucun des deux n'avait point de priorité sur l'autre.

La cour statua sur ces différens moyens par l'arrêt suivant.

Attendu, sur la fin de non-recevoir proposée contre l'appel-incident du sieur Fornier, que si l'art. 402 du code de procédure civile n'est que facultatif sur la forme dans laquelle le désistement peut être fait, la disposition du même article qui prescrit la signification d'avoué à avoué n'est pas seulement facultative, n'y ayant pas d'autre moyen légal d'instruire cet avoué du désistement, pour qu'il suspende les poursuites du procès, qui seraient valables jusqu'à cette signification, et jusqu'alors à la charge de la partie qui se serait désistée ;

Attendu, d'ailleurs, que ce n'est que le 9 juillet, et sans indication de l'heure, qu'a été signifié le désistement du sieur Tournier ; de sorte qu'on ne peut pas dire que la signification du désistement ait précédé la signification de l'appel-incident, qui a eu lieu le même jour, seul cas dans lequel cet appel-incident aurait été non-recevable ;

Par ces motifs, LA COUR rejette la fin de non-recevoir, et ordonne qu'il sera plaidé au fond.

Arrêt du 31 juillet 1821. — Plaid. MM. RECH et COFFINIERES.

Cour royale de Nîmes.

DOMAINES NATIONAUX. — ARBITRES. — COMPÉTENCE.

La question de savoir si une portion d'immeubles réclamée par un acquéreur de domaines nationaux, contre des tiers, est ou non comprise dans son adjudication, peut-elle faire l'objet d'un compromis, et être soumise à la décision d'arbitres choisis par les parties? — OUI.

CLAUSIER, CHAUSSERAN et autres. = C. = CHENABERT.

Il y a cette seule différence entre les juges institués par le Prince pour administrer la justice, et les arbitres, que la juridiction des premiers est forcée, et que celle des seconds est purement volontaire; mais les uns, comme les autres, sont de véritables juges dans toute l'étendue de l'acception de ce mot; ils ont les mêmes obligations à remplir. Les arbitres, comme les juges en titre, sont soumis aux mêmes lois, sont tenus d'observer les formalités des procédures, la disposition des ordonnances et des règlemens dans la décision des contestations qui leur sont soumises; ils n'en sont dispensés que dans le cas où le compromis leur donne le pouvoir de prononcer comme amiables compositeurs (Art. 1019 du code de proc. civ.).

» Quoique les arbitres ne soient pas juges par un titre » qui leur donne absolument cette qualité, dit le célè» bre Domat, et qu'ils ne soient juges que des parties » qui les ont nommés pour juger ce qui est remis à leur » jugement par le compromis, ils exercent les mêmes » fonctions que feraient les juges, si les parties plaidaient » en justice. Ainsi, les arbitres peuvent instruire les pro» cès qu'ils ont à juger, rendre des sentences interlo» cutoires, donner du temps, ouïr des témoins, et, après » l'instruction, rendre une sentence définitive qui ter» mine les différens dont ils étaient juges » (1).

(1) Domat, *Droit public*, liv. 2.e, tit. 7, sec. 1, n.o 1.

Le caractère des arbitres étant ainsi clairement déterminé, il paraîtrait naturel de croire que leur juridiction ne peut être plus étendue que celle des tribunaux ordinaires, auxquels la volonté et le choix des parties les substituent pour juger leurs différens, et qu'ils ne doivent pas pouvoir connaître des causes dont la connaissance est interdite aux tribunaux par les lois qui limitent leur compétence. Or, les questions de propriété qui s'élèvent à la suite des adjudications faites par l'autorité administrative, entre les adjudicataires et des tiers prétendant droit à cette propriété, étant placées dans les attributions des conseils de préfecture, il semble qu'il devrait être refusé aux parties la faculté de les soumettre à des arbitres, puisqu'elles sont hors de la compétence des tribunaux ordinaires. Le contraire a cependant été décidé dans l'espèce dont nous allons rendre compte.

Un sieur *Etienne Chenabert*, acquéreur des biens qui avaient appartenus à *la Chartreuse de Bonnefoi*, prétendit, en l'an 10, que les sieurs *Clausier*, *Chausseran*, et autres, possédaient une propriété qui était comprise dans son adjudication, comme faisant partie des biens par lui acquis de la nation; et comme sa prétention était contrariée par ceux-ci, qui soutenaient en être propriétaires eux-mêmes, et lui contestaient son titre, il offrit de prouver que les fermiers de la Chartreuse l'avaient constamment exploitée avant que ces biens eussent été déclarés nationaux. Les défendeurs prétendaient que cette propriété était communale dans l'origine; qu'elle leur était échue dans le partage qui s'était fait des biens communaux, et ils résistaient à la demande en déguerpissement qui leur était adressée. Les parties compromirent sur cette contestation; elles choisirent unanimement pour leur expert-arbitre une personne en qui elles avaient également confiance; elles lui donnèrent pouvoir de vérifier la propriété en litige, de recevoir les dépositions des témoins qu'elles lui présenteraient respective-

ment, de prononcer sur leurs contestations par forme de rapport ou de jugement, et de liquider les fruits à restituer, s'il y avait lieu; elles déclarèrent se soumettre irrévocablement à sa décision, et renoncèrent à en appeler. L'arbitre nommé remit sa sentence le 13 du mois de germinal suivant; il y décida que la propriété qui faisait l'objet du procès appartenait à *Chenabert*, comme étant une dépendance des biens à lui adjugés, etc..... Cette sentence fut rendue exécutoire selon la forme voulue par la loi; mais les défendeurs formèrent opposition envers l'ordonnance qui lui donnait la force d'exécution, et il intervint jugement qui les en démit. *Clausier*, *Chausseran*, etc., ont appelé de ce jugement devant la cour de Nîmes. Ils ne se sont pas attachés à y faire triompher les moyens d'opposition qu'ils avaient fait valoir en première instance; mais ils se sont retranchés dans des fins d'incompétence qu'ils ont proposées avec confiance, et que la cour n'a pas cru devoir accueillir. Il a été présenté, en leur nom, les considérations générales que l'on a lues en tête de cet article. Puis, entrant dans les développemens propres à éclairer l'unique question qui était traitée, leur avocat a soutenu, que si, en thèse générale, les questions de propriété sont du ressort des tribunaux, et peuvent être soumises à des arbitres, il y avait cependant exception à cet égard, pour ce qui était de celles auxquelles pouvaient donner lieu les ventes des biens nationaux : les lois, a-t-il dit, attribuent exclusivement à l'autorité administrative le droit de connaître des difficultés qui s'élèvent entre les acquéreurs de cette espèce de biens et des tiers; et c'est à cette autorité que l'on doit s'adresser toutes les fois qu'il s'agit de décider si un immeuble possédé ou réclamé par ceux-ci fut ou non compris dans la vente faite à ceux-là (1).

(1) Macarel, *Elémens de jurisprudence administrative*, tit. 3, ch. 8, sect. 3, § 1.er, n.° 9.

Il n'est que le droit de contraindre le détenteur à déguerpir, ou le règlement des indemnités dont il peut être tenu, qui soient dans les attributions des tribunaux; mais après, toutefois, que la question de propriété a été résolue selon les principes et dans les limites de l'interprétation administrative (1). « Les conseils de préfecture, dit *Macarel*, peuvent et doivent *seuls* expliquer ce qui a été compris dans un acte de vente administrative; et les tribunaux violent leur compétence, soit en ordonnant une vérification des lieux, soit en réglant un déclinatoire proposé, soit, enfin, en déclarant que le terrein litigieux ne se trouve pas compris dans l'adjudication administrative » (2). Cet auteur cite trois arrêts de la cour de cassation, qui décident, de la manière la plus formelle, que *l'incompétence des tribunaux est tellement absolue, qu'ils ne peuvent être saisis par la volonté des parties; que la partie elle-même qui a saisi les tribunaux est recevable à se plaindre de son fait* (3). Un autre arrêt de la même cour, rendu le 22 mars 1820, et qui présente une analogie directe avec notre espèce, en ce que les raisons de décider avaient été, comme ici, recherchées hors de l'acte d'adjudication, et dans des circonstances antérieures et étrangères à la vente, consacre les mêmes principes, et décide, particulièrement sur ce dernier point de difficulté que les tribunaux empiètent sur le pouvoir administratif, dans le cas même où, laissant de côté l'acte d'adjudication, ils puisent exclusivement leurs motifs dans des circonstances et des considérations étrangères à cet acte (4). Enfin, il existe un décret, à la date du 18 septembre 1813, qui est en harmonie parfaite avec la doctrine de l'auteur cité,

(1) Macarel, *Élémens de jurisprudence administrative*, *tit* 3, *ch.* 8, *sect.* 3, *n.os* 13 *et* 17.

(2) *Ibid.* § 3, n.° 51.

(3) *Vid.* la note sur ce n.° 51.

(4) *Journal du palais*, 1820, tom. 3, art. 19, p. 129.

avec la jurisprudence des arrêts, et qui fait l'application des règles de compétence que nous venons de retracer. De tout cela, il était tiré la conséquence, que les parties n'avaient pas pu compromettre sur une question que les tribunaux n'eussent pas pu juger; qu'il ne dépendait pas des particuliers de troubler l'ordre des juridictions établi dans l'intérêt public, et de violer les limites qui séparent le pouvoir administratif et le pouvoir judiciaire, en confondant leurs attributions, que la loi a pris le plus grand soin de distinguer. Enfin, et pour prévenir le reproche d'intempestivité, qui eût pu être fait aux fins déclinatoires proposées, il était ajouté qu'il s'agissait ici d'une incompétence *ratione materiæ*, et d'ordre public, par conséquent absolue, et qui pouvait être proposée en tout état de cause.

Il a été répondu, dans l'intérêt de *Chenabert*, que c'était mal à propos qu'on voulait assimiler les arbitres aux tribunaux, en ce qui concernait les matières soumises à leur jugement, et les circonscrire dans les limites qui sont assignées à ceux-ci; qu'en général les parties peuvent compromettre dans toutes les contestations sur lesquelles il leur est permis de transiger, et qu'on ne connaît d'autre restriction à cette faculté que celles qui y sont apportées par l'art. 1004 du code de procédure civile; qu'il est incontestable qu'ici elles auraient pu faire de leur différent l'objet d'une transaction, d'où la conséquence nécessaire qu'elles avaient pu les soumettre au jugement de l'arbitre à qui elles en attribuèrent la connaissance; qu'à la vérité les lois interdisent aux tribunaux ordinaires de connaître des matières administratives contentieuses, qui sont placées par elle dans les attributions des conseils de préfecture; mais que cette prohibition ne s'étend pas jusqu'aux arbitres, dont la juridiction, toute volontaire, ne doit connaître de bornes que celles qui lui sont formellement assignées par la loi; qu'il a été dans l'esprit du législateur, ce qui

résulte manifestement de l'art. 1004 déjà invoqué, de n'interdire la faculté de compromettre que sur ce qui intéresse directement l'ordre public ; d'où il résulte que cet article serait sans application dans une espèce où il ne s'agirait que de l'intérêt personnel des auteurs du compromis ; qu'au surplus, le mandat de l'arbitre choisi pour vider le différent n'avait pour objet qu'un point de fait à vérifier ; qu'il ne s'agissait pas de décider si la propriété en litige dépendait ou non de l'adjudication ; mais seulement de s'enquérir et de vérifier si elle avait été autrefois exploitée par les fermiers des biens de la *Chartreuse*, ou si elle était communale dans l'origine.

ARRÊT.

« Attendu que les lois qui ont fixé les attributions du pouvoir » administratif et du pouvoir judiciaire sont, par leurs motifs, com- » me par leurs dispositions, inapplicables au droit qu'ont tous les » citoyens de vider par la voie de l'arbitrage les contestations mues » entr'eux pour des intérêts purement privés, et qui ne tien- » nent, sous aucun rapport, à l'ordre public ; que l'exercice de ce » droit ne peut éprouver d'autres restrictions que celles que le légis- » lateur a voulu y mettre, en signalant, dans les art. 1003 et 1004 » du code de proc. civ., les cas où il est permis de compromettre, » et ceux où il ne l'est pas ; que le litige sur lequel intervint le » compromis du 15 nivôse de l'an 10 ne tombait pas dans ceux » de la prohibition, et que la décision arbitrale qui en fut le » résultat ne porta aucune atteinte à la compétence de l'autorité » administrative ; d'où il suit que le nouveau moyen proposé » contr'elle devant la cour n'a pas plus de fondement que ceux » qui avaient été articulés devant les premiers juges :

» Par ces motifs, et par ceux énoncés au jugement du 27 août » 1817, LA COUR a mis et met l'appellation au néant ; ordonne » que ledit jugement sortira son plein et entier effet, etc.

Arrêt du 16 *mars* 1821. — 1.re Ch. — M. ECOUBEL, *Prés.* — M. ENJALRIC, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. CRIVELLI, *Av.*, ass. de CHAZAL, *Avoué*, et ESPÉRENDIEU, *Av.*, ass. de PLAYNIOL, *Avoué*.

[*Article fourni par M.* CRIVELLI, *Avocat à la cour de Nîmes.*]

DONATION DE BIENS PRÉSENS ET A VENIR. — RÉSERVE.

La réserve d'une somme d'argent, et par conséquent mobilière, faite par un père dans la donation de tous ses biens présens et à venir, par lui consentie en faveur de l'un de ses enfans, peut-elle changer de nature, et devient-elle immobilière *par la désemparation et le transport que le donataire aura ultérieurement fait au donateur d'un immeuble faisant partie de la donation, en représentation de la somme réservée ?* — NON. (1)

Cet immeuble ainsi acquis par le père donateur doit-il faire partie de sa succession, ou bien est-il compris dans les biens à venir, qui font aussi partie de la donation, et doit-il, à ce titre, appartenir encore au fils donataire ?..... (décidé qu'il fait partie de la donation).

CHARPENTIER. = C. = CHARPENTIER et AGNEL.

Claude Agnel, père de *Jean Agnel*, fit donation à celui-ci, par son contrat de mariage, en date du 22 août 1785, de tous ses biens présens et à venir, sous la réserve d'une somme de 3000 fr., à prendre sur les biens donnés, pour en disposer à toutes ses volontés. Quelques années après, *Agnel* le père, voulant avoir à son pouvoir la réserve qu'il s'était faite, en forma la demande à son fils. Il paraît qu'il y eut entr'eux, à ce sujet, des débats, auxquels il fut mis fin par une transaction qu'ils passèrent le 17 août 1792, et par laquelle le fils désempara à son père des immeubles d'une valeur égale au montant de la réserve. Celui-ci en jouit jusqu'à sa mort, qui eut lieu le 13 du mois de fructidor de l'an 11. Cependant, et lorsqu'il vivait encore, *Jean Agnel* le fils, et les maris de *Catherine* et de *Justine Agnel*, ses deux sœurs, transigèrent

(1) On peut consulter sur cette question deux arrêts que nous avons rapportés plus haut, pag. 89 et 99 (*Note du Rédacteur*).

sigèrent entr'eux, le 29 vendémiaire de l'an 11, sur ladite réserve ; et il fut convenu que le mari de *Catherine* y prélèverait 800 fr. que son père lui avait donnés, *Agnel* le fils 200 fr. ; et que le surplus serait divisé également entre le frère et les deux sœurs, nonobstant toutes lois et usages contraires.

Agnel le père étant mort, son fils et son donataire prétendit que, d'après les dispositions de l'ordonnance de 1731, que l'art. 1086 du code civil avait fait revivre, les 3000 fr. réservés devaient lui appartenir, puisque le donateur était mort sans en avoir disposé ; il soutint que l'acte du 29 vendémiaire de l'an 11 était un acte nul, comme ayant pour objet un traité sur la succession future d'un homme encore vivant ; mais il fut bientôt mis fin à la contestation qui était prête à s'élever par une nouvelle transaction passée entre *Jean Agnel* et les maris de ses deux sœurs. Il y fut convenu que le traité fait entr'eux le 29 vendémiaire de l'an 11 recevrait son entière exécution ; et pour éviter les frais qu'eût entraîné le partage des immeubles qu'*Agnel* le fils avait remis à son père, en représentation de sa réserve, il en fut fait à *Agnel* le fils l'abandon en toute propriété par les maris de ses sœurs, chacun dans la proportion de ce qu'il eût dû y prendre, eu égard à la somme qui lui était accordée par le traité contenant règlement entr'eux. Ce dernier acte est à la date du 29 nivôse de l'an 13.

Catherine Agnel, femme *Charpentier*, étant morte, ses enfans introduisirent, le 27 juillet 1808, contre *Jean Agnel*, leur oncle, une instance en partage des immeubles par lui désemparés à leur aïeul par l'acte du 17 août 1792, en représentation de la réserve que celui-ci s'était faite dans la donation qu'il lui avait consentie. Ils cherchaient à écarter l'acte du 29 nivôse de l'an 13, en concluant à ce qu'il fût déclaré nul et de nul effet, comme contenant aliénation de fonds dotal. Il paraît que

Jean Agnel défendit faiblement à cette demande devant les premiers juges, et qu'il se reposa principalement sur les effets d'une demande en garantie qu'il forma contre *Charpentier* le père, qui avait stipulé dans l'acte du 29 nivôse de l'an 13. Quoi qu'il en soit, il intervint, le 20 du mois d'août, un jugement du tribunal d'Alais, qui relaxa *Jean Agnel* de la demande contre lui formée : les motifs de ce jugement sont,

Que le donateur ne s'étant réservé, dans la donation de ses biens présens et à venir, que la disposition d'une somme de 3000 fr. en argent, tout ce qu'il pourrait acquérir par la suite, de quelle manière que ce fût, devait appartenir à son donataire, à la seule charge par ce dernier de compter 3000 fr. à ceux au profit desquels le donateur en aurait disposé; que cette réserve, stipulée en une somme d'argent, n'avait pu changer de nature au préjudice du donataire; que l'acte du 17 août 1792, par lequel le fils désempara des immeubles à son père, en représentation de sa réserve, ne pouvait être considéré que sous deux rapports : ou il contenait une disposition de la somme réservée, et alors les légitimaires n'y avaient rien à prétendre, non plus que sur les immeubles qui en tenaient lieu, lesquels devaient être considérés comme un bien à venir compris dans la donation; ou cet acte de désemparation n'anéantit pas la réserve, et alors elle restait ce qu'elle était auparavant, un droit mobilier qui ne pouvait avoir pris un autre caractère, et qui n'était susceptible d'augmentation, ni de diminution; que l'art. 2 de la loi du 18 pluviôse an 5, qui attribue exclusivement aux légitimaires les objets réservés dans les donations, n'avait apporté aucun changement dans la nature ou la substance de la réserve; que s'il paraît résulter de l'acte du 28 nivôse de l'an 13, que les parties traitaient entr'elles des droits réels que les filles *Agnel* pouvaient avoir sur les immeubles acceptés d'*Agnel* le fils par le père commun, cette stipulation était indivisible de la vente qui en était consentie par le même acte, lequel, s'il était nul à l'égard des enfans *Charpentier*, devait être aussi déclaré nul à l'égard de *Jean Agnel*, qui était fondé à soutenir que leur mère n'avait aucun droit réel sur ces immeubles, mais seulement une portion à prendre sur les 3000 fr. formant la réserve mobilière stipulée par *Agnel* le père; qu'en admettant que la réserve

n'eût pas été anéantie par l'acte du 17 août 1792, il fallait admettre aussi qu'elle avait conservé sa nature mobilière, et que, d'après l'ancien, comme suivant le nouveau droit, le mari de *Catherine Agnel* pût recevoir la portion qui en revenait à celle-ci, et en donner quittance à son beau-frère; ce qui rendait, par conséquent, superflu l'examen de la demande en garantie.

Ce jugement ne satisfit pas les enfans *Charpentier*; ils en relevèrent appel devant la cour de Nîmes, où ils reproduisirent le système par eux proposé en première instance. Ils donnèrent de plus amples développemens à leurs moyens; ils en proposèrent quelques-uns de nouveaux, propres à fortifier les premiers; mais avec aussi peu de succès: il fut soutenu, en leur nom, que la réserve avait été éteinte par l'acte intervenu, le 17 août 1792, entre leur aïeul et leur oncle; qu'elle fut convertie alors en la propriété des immeubles désemparés, à raison de cette réserve, par le donataire au donateur; que cela avait été ainsi reconnu entre *Jean Agnel* et ses deux beaux-frères par le traité qu'ils passèrent ensemble, où ils fixent la portion que chacun d'eux devait y prendre, et par la transaction du 29 nivôse de l'an 13, par laquelle le premier acquiert de l'un et de l'autre cette même portion; que les premiers juges avaient commis une erreur grave, et étaient formellement contrevenus aux accords des parties, en décidant que l'annullation de la vente contenue dans ce dernier acte devait remettre les parties dans le même état où elles étaient à l'époque de la donation du 22 août 1785, lorsqu'ils reconnaissaient que la réserve de 3000 fr. qu'*Agnel* le père s'était faite faire dans cette donation avait été échangée par lui contre des immeubles d'une égale valeur; que, dès ce moment, *Catherine Agnel*, leur mère, cessa d'avoir droit à prendre part un jour aux 3000 fr. réservés dans le principe, pour l'exercer sur les immeubles que le donataire avait reçus du donataire, en représentation de la réserve; qu'il fallait distinguer, dans cet acte du 29 nivôse de l'an 13, deux

parties essentiellement différentes et indépendantes l'une de l'autre : l'une contenant une transaction entre les enfans *Agnel*, à l'occasion du traité du 29 vendémiaire de l'an 11 ; l'autre contenant vente et transport, en faveur de *Jean Agnel*, par les maris de ses deux sœurs, de la portion qui leur revenait dans les immeubles représentant la réserve ; que la première partie ayant pour objet le règlement des droits de chacun des intéressés, était inattaquable, aux termes de l'art. 2052 du code civil ; mais qu'il n'en était pas ainsi de la seconde, qui devait être révoquée, comme contraire à la loi qui prohibe l'aliénation des biens dotaux.... Ces moyens, qui ne sont qu'indiqués, présentent un système de défense qui ne paraît pas dénué de raison ; mais il lui manque l'autorité du droit.

Jean Agnel l'a combattu à l'aide du jugement qu'il avait obtenu en première instance, dont il s'est attaché à démontrer le bien jugé, en faisant ressortir la justice de ses motifs ; il s'est prévalu particulièrement de la jurisprudence de la cour, qui, dans un arrêt émané d'elle le 3 avril 1819, avait consacré en principe, que les biens acquis par le donateur de tous biens présens et à venir avec les économies qu'il avait faites sur les fruits de la réserve ne tombaient pas dans la succession, mais appartenaient au donataire ; d'où il concluait, par analogie, qu'il devait en être de même des biens acquis avec la réserve elle-même (1). Voici l'arrêt de la cour.

(1) Cet arrêt est rapporté à la page 277 du *Recueil des arrêts notables de la cour de Nîmes*, publié en 1820 par l'auteur de cet article. L'analogie que l'on a voulu trouver entre les deux espèces ne nous semble pas aussi parfaite qu'elle a pu le paraître au défenseur de *Jean Agnel*, et nous doutons que le préjugé qui était offert à la cour, dans cet arrêt, ait influé sur sa décision, dont les motifs sont essentiellement puisés dans les faits de la cause, et ne résolvent point, en droit, les questions qu'elle présentait.

» Attendu que les frère et sœurs Charpentier attaquent la vente contenue dans l'acte du 28 nivôse an 13, comme contenant une aliénation de fonds dotaux ; attendu que la réserve de 3000 fr. que s'était faite *Agnel* le père, en donnant tous ses biens présens et à venir à *Jean Agnel*, son fils, lors du contrat de mariage de celui-ci, du 22 août 1785, était purement mobilière ; attendu que ce fut, au sujet de cette réserve, restée mobilière, que *Charpentier* le père, mari de *Catherine Agnel*, le mari de *Justine Agnel*, et *Jean Agnel*, traitèrent par l'acte du 29 vendémiaire de l'an 11 et par celui du 28 nivôse de l'an 13 ; attendu que, malgré que, par ce dernier acte, les maris des deux filles *Agnel* aient vendu à *Jean Agnel* les immeubles reçus par *Agnel* le père, en représentation de sa réserve, et qu'ils ayent été remplis, au moyen du prix de cette vente, du montant de la susdite réserve, on ne peut pas dire qu'il y ait eu aliénation de fonds dotaux, puisque le domaine vendu n'appartenait point aux épouses des vendeurs ; qu'ainsi, n'y ayant eu traité que sur un objet mobilier, et retirement d'une somme d'argent appartenant aux femmes des vendeurs, l'acte du 28 nivôse an 13, qui a eu pour objet ce traité et ce retirement, est valable, le mari étant, en droit, le maître des sommes dotales de son épouse :...

» La Cour, vidant le partage déclaré par l'arrêt du 28 mars, met l'appellation au néant; ordonne que le jugement dont est appel sortira son plein et entier effet, etc. ».

Arrêt du 4 avril 1821. — 1.re Ch. (après partage) M. Thourel, *Prés.* — M. Enjalric, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. Esperandieu, *Av.*, ass. de Bassy, *Avoué*, et Boyer, *Av.*, Licencié en droit.

[*Article fourni par M.* Crivelli, *Avocat à la cour de Nîmes*].

Cour royale de Pau.

Saisie-exécution. — Commandement. — Péremption. — Rectification. — Formule exécutoire.

Des commandemens faits en 1813 *et* 1814 *peuvent-ils*

servir de base à une saisie-exécution faite le 22 octobre 1819? — OUI (1).

Un jugement, portant condamnation, signifié en 1813, *avec la formule exécutoire de cette époque, et en vertu duquel des commandemens avaient été faits, devait-il être signifié de nouveau avec la rectification de la formule prescrite par l'ordonnance du Roi du* 30 *août* 1815, *avant d'être passé outre à son exécution?* — NON.

La Dame BAS. = C. = VIGNAU.

Le sieur Bas était créancier de Bernard Vignau, en vertu d'un jugement du tribunal de commerce d'Oléron.

Ce jugement, revêtu de la formule exécutoire prescrite par la loi qui nous régissait alors, fut signifié au sieur Vignau le 16 février 1813.

Cette signification fut seulement suivie de deux commandemens, qui furent faits les 9 février 1813 et 2 septembre 1814.

Le sieur Bas décéda, laissant pour unique héritière la dame Bas, sa sœur. Celle-ci fit procéder, au préjudice du sieur Vignau, le 22 octobre 1819, à une saisie-exécution de quelques effets mobiliers. Le sieur Vignau y forma opposition, et la demande en nullité de la saisie fut portée devant le tribunal d'Ortez.

Les moyens de nullité étaient pris, 1.° de ce que la saisie avait été faite sans commandement, attendu que les premiers commandemens étaient tombés en surannation; 2.° de ce que, d'après l'art. 1.er de l'ordonnance du 30 août 1815, le jugement du tribunal d'Oléron ne pouvait être ramené à exécution, s'*il n'était revêtu de la formule royale, à peine de nullité.*

(1) Nous avons rapporté dans le tome 1.er du MÉMORIAL, pag. 210, un arrêt de la cour royale de Toulouse, du 1.er septembre 1820, qui a décidé que le commandement qui doit précéder la saisie-brandon n'était pas périmé par le laps d'un an.

Le tribunal rendit, le 12 juillet 1820, le jugement suivant.

» Attendu que la loi n'a pas fixé de terme passé lequel un commandement qui précède la saisie-exécution doit être renouvelé, et que les tribunaux ne peuvent pas suppléer au silence de la loi, en créant une prescription ou déchéance qu'elle ne prononce point; que ce qui prouve que le législateur n'a pas voulu limiter le temps pendant lequel un tel commandement serait valable, c'est qu'il n'a pas manqué de le fixer pour d'autres cas, notamment pour le commandement qui précède la saisie immobilière, et pour celui qui doit être fait au débiteur avant l'emprisonnement; qu'il suit de là que la saisie dont il s'agit a pu être faite en exécution des commandemens faits en 1813 et 1814;

» Attendu que le jugement ayant été déjà signifié, il était fort inutile de renouveler cette signification, dont les frais auraient été en pure perte pour la créancière, puisque, d'après l'art. 583 du code de procédure, le titre ne doit être notifié qu'une fois;

» Attendu, en fait, que le jugement signifié avec commandement en 1813 était revêtu de la formule exécutoire en vigueur jusqu'à la restauration; et, en droit, que si l'art. 1.er de l'ordonnance du Roi du 30 août 1815 défend d'exécuter de pareils jugemens sans qu'ils soient revêtus de la formule royale, à peine de nullité, et si l'art. 2 prescrit de faire rectifier l'ancienne formule pour y substituer la nouvelle, l'art. 5 détermine, par exception, que *les procédures commencées* en vertu de grosses portant l'ancienne formule, et antérieurement à ladite ordonnance, *seront continuées*; que le commandement qui doit précéder la saisie-exécution est un commencement de procédure, puisqu'il sert de base à la saisie; d'où il suit que la saisie n'est pas vicieuse, et qu'on ne pourrait l'annuller sans méconnaître l'exception portée par l'art. 5 de l'ordonnance, etc. ».

Ce fut d'après ces motifs que le tribunal déclara la saisie du 22 octobre 1819 valable et régulière.

Le sieur Vignau appela de ce jugement; il reproduisit, devant la cour royale de Pau, avec plus de développement, le système qui avait été plaidé en première instance.

Il prétendit que, quoique la législation nouvelle n'eût pas de disposition formelle en matière de péremption pour le commandement préalable à la saisie-exécution,

néanmoins on devait statuer par analogie, lorsque, surtout, les mêmes motifs de décider se retrouvaient avec plus de force à l'égard de cette sorte de commandement, *ubi eadem ratio, ibi idem jus;* que, puisque la loi avait prononcé un délai fatal pour des commandemens d'une moindre importance, il devait en être ainsi lorsqu'il s'agissait de dépouiller un malheureux débiteur des choses qui lui sont d'une nécessité absolue; que l'usage constant, le meilleur interprète des lois, était venu réparer cet oubli du législateur, et que toujours l'on avait considéré comme surannés ces commandemens éloignés qui attestaient que le créancier avait, par un si long silence, manifesté l'intention de ne pas, cette fois, exécuter ses menaces; qu'il était, d'ailleurs, de l'ordre public d'empêcher qu'on ne vînt à l'improviste dépouiller une malheureuse famille, en vertu d'un commandement signifié depuis près de trente années.

Relativement au second moyen de nullité (qui était celui sur lequel l'appelant fondait principalement ses espérances), il soutint que, d'après l'art. 1.er de l'ordonnance du 30 août 1815, et du jour de sa publication, il ne pouvait être mis à exécution, dans l'étendue du royaume, *aucun acte, arrêt ou jugement, qui ne fût pas revêtu de la formule royale, à peine de nullité;* qu'ainsi, puisque, dans l'espèce, le jugement exécuté n'était pas revêtu de cette formule, tout l'ensuivi était frappé de nullité. Vainement, ajoutait-on, on invoquait l'art. 5 de cette même ordonnance, qui porte : « que » *les procédures commencées en vertu de grosses portant* » *l'ancienne formule, et antérieurement à la présente* » *ordonnance, seront continuées* », parce que le commandement, qui n'est qu'un avertissement de payer fait au débiteur, n'est pas un commencement d'exécution (ainsi qu'il a été constamment jugé), ni, par conséquent, *un commencement de procédure;* car cet art. 5 emploie ces expressions dans le même sens, l'ordonnance n'ayant

pour but que d'empêcher l'exécution des actes qui n'était pas encore commencée; et, d'ailleurs, il ne peut y avoir de procédure là où il n'y a pas d'instance : le commandement ne peut donc être considéré comme commencement d'une procédure quelconque.

Sur le premier moyen de nullité, le défenseur de l'intimée se borna à dire, qu'en fait de procédure les nullités ne pouvaient se suppléer par analogie, et que le juge ne pouvait en reconnaître que là où la loi a prononcé en termes exprès. Ce principe, ajoutait-il, est devenu désormais invariable, et l'art. 1030 du code judiciaire a été placé comme une borne insurmontable contre l'arbitraire et la volonté capricieuse du juge. Puisqu'il est reconnu que nulle disposition n'a prononcé de prescription exceptionnelle à l'égard du commandement préalable à la saisie-exécution, ce commandement rentre donc pour la péremption dans l'hypothèse commune, dans la série des actes ordinaires, qui se trouvent prescrits et périmés par la prescription commune, c'est-à-dire, la prescription trentenaire.

A l'égard du moyen pris du défaut de signification de la formule royale, l'intimé a soutenu, que s'il était vrai, et du plus grand intérêt, que la justice dût être rendue au nom du Prince, à qui l'exécution de toutes les lois et de tous actes et jugemens était dévolue par la loi fondamentale de l'état, il était également vrai que ces lois ne pouvaient avoir d'effet rétroactif, et ne décidaient que pour l'avenir. Aussi, notre auguste Souverain, loin de porter atteinte à ce principe, qui se rattache à l'ordre social, a donné lui-même l'exemple de la soumission aux lois, en maintenant tout ce qui avait été régulièrement fait, et en ne disposant que pour le temps à venir. C'est ce qui se trouve en termes positifs dans l'exception portée dans l'art. 5 de l'ordonnance, qui permet la continuation *des procédures commencées* en vertu de grosses portant l'ancienne formule. L'application de cette disposition à

la cause est naturelle et facile : ici les procédures avaient, en effet, commencé. On entend vulgairement par le mot générique de *procédure*, *tout acte*, *tout exploit et les instructions d'un procès* : c'est ainsi que Ferriere définit le mot *procédure*. Or, non-seulement le jugement en vertu duquel la saisie fut faite avait été signifié avec la formule prescrite par la loi du temps, mais encore plusieurs commandemens d'y satisfaire. Ces actes sont évidemment des actes de *procédure*, puisqu'ils sont indispensables à l'instruction des poursuites, et pour y mettre un terme, c'est-à-dire, pour ramener le jugement à exécution. Mais, d'ailleurs, la saisie-exécution est une procédure extrajudiciaire, qui met les meubles d'un débiteur saisi sous la garde de la justice, pour être ensuite vendus au profit du créancier; le commandement qui sert de fondement et de base à la saisie-exécution doit donc être regardé comme *le commencement de cette procédure* extrajudiciaire. Il est très-vrai que la jurisprudence s'accorde à ne point considérer un commandement comme partie intégrante de l'exécution; mais il ne s'agit point ici d'*exécution commencée* : ce ne sont, ni les termes, ni l'esprit de l'ordonnance du 30 août. Les termes n'embrassent que les *procédures commencées* : toutes les fois donc que des procédures quelconques ont commencé, elles sont acquises à la partie poursuivante, et il ne peut y avoir lieu à la rectification de la formule exécutoire. Quant à l'esprit de cette ordonnance, il est facile de voir qu'elle n'a pas entendu opérer un effet rétroactif, et qu'elle ne pouvait statuer, comme elle n'a point statué, à l'égard de ce qui avait été fait d'une manière légale d'après les lois existantes, c'est-à-dire, qu'elle n'a point voulu porter atteinte à des droits irrévocablement acquis, ni annuller des actes légalement faits.

Ce dernier système ayant prévalu, la cour adopta les motifs des premiers juges, et confirma leur jugement.

Arrêt du 29 juin 1821. — Ch. civ. — M. le Ch. DE FIGAROL.

1.er *Prés.* — Concl. M. DUFAU, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. BATBIE, *Av.*, et BIRABEN, *Avoué-licencié, pour l'Appelant.*

Cour royale d'Agen.

ACTE D'APPEL. — CONSEIL JUDICIAIRE. — ACTE SOUS SEING-PRIVÉ. — DATE. — ENREGISTREMENT.

Un acte d'appel signifié dans le délai de la loi à celui qui est pourvu d'un conseil judiciaire est-il recevable, quoiqu'il n'ait pas été signifié dans ce délai au conseil judiciaire? — OUI (Art. 443 du code de procédure).

Un acte sous seing-privé passé par le prodigue, et dont la date est antérieure à la dation du conseil judiciaire, mais enregistré postérieurement, est-il nul? — OUI (Art. 502 du code civil).

Peut-on être admis à prouver que la date est sincère? — NON.

DE VERGÉS. = C. = DE VERGÉS.

Par un acte sous seing-privé, du 4 janvier 1806, enregistré à Auch le 28 avril 1817, le sieur de Vergés père se reconnut débiteur, en faveur de la dame d'Astorg, son épouse, d'une somme de 46,000 fr.

Par jugement du 2 juin 1806, on nomma au sieur de Vergés un conseil judiciaire.

Le 10 mai 1817, le sieur de Vergés fils, pourvu aussi d'un conseil judiciaire, et assisté de celui-ci, assigna son père devant le tribunal de Mirande, en reconnaissance et aveu de la signature apposée au billet du 4 janvier 1806.

Le sieur de Vergés fit l'aveu de la signature; mais il protesta de la nullité de cet acte. Il prétendit que le dol avait présidé à sa rédaction; qu'il lui avait été arraché par violence, et, enfin, qu'il n'y avait apposé sa signature que long-temps après le jugement qui lui avait nommé un conseil judiciaire.

Un premier jugement déclara cet écrit avéré, et donna acte au sieur de Vergés père de ses protestations.

Mais une nouvelle instance s'engagea bientôt après entre les mêmes parties. Le sieur de Vergés père demanda la nullité de l'acte avéré, et la radiation de l'inscription que son fils avait prise sur ses biens en vertu de ce même acte et du jugement auquel la reconnaissance avait donné lieu. Le sieur de Vergés fils offrit de prouver que l'acte était sincère, et que le sieur de Vergés père l'avait signé le 4 janvier 1806.

Le tribunal de Mirande, nanti de la contestation, rendit, le 31 août 1819, un jugement dont voici les motifs.

» Attendu que l'accord dont il s'agit, passé entre le sieur de Vergés père et feu dame d'Astorg, son épouse, daté du 4 janvier 1806, et enregistré à Auch le 28 avril 1817, n'a de date certaine que depuis le jour de l'enregistrement; que, quoiqu'il résulte des art. 1322 et 1328 du code civil, que les actes sous seing-privé font foi entre parties du jour de leur date, cette disposition ne peut être appliquée aux parties qui sont dans le cas de l'interdiction, ou pourvues d'un conseil judiciaire, puisqu'il en résulterait que ces individus pourraient antidater les actes sous seing-privé, et éluder ainsi les dispositions de l'art. 502 du même code, d'après lequel de pareils actes sont nuls de plein droit, et qui est nécessairement une exception à la disposition des articles ci-dessus;

» Attendu que le sieur de Vergés père fut pourvu d'un conseil judiciaire par un jugement du tribunal, du 2 juin 1806; que, par conséquent, l'accord dont il s'agit n'ayant de date certaine, vis-à-vis de lui, que depuis ledit jour 28 avril 1817, se trouve dans le cas de l'art. 502 du code, et que cet accord devant être annullé pour ce seul motif, ainsi que l'inscription à laquelle il a servi de fondement, il est inutile de s'occuper des autres moyens de nullité proposés par le sieur de Vergés père;

» Attendu que les preuves offertes de part et d'autre sont expressément prohibées par la loi, et ne peuvent, par conséquent, être admises; que, d'ailleurs, celles offertes par le sieur de Vergés père sont inutiles, etc. ».

Ce fut d'après ces motifs que le tribunal annulla l'accord du 4 janvier 1806, et l'inscription qui en avait été la

suite ; il rejeta aussi la preuve offerte par le sieur de Vergés fils.

Celui-ci, assisté de son conseil, interjeta appel de ce jugement. L'acte d'appel fut signifié au sieur de Vergés père : on lui déclara, dans l'acte, que M. Maillos, son conseil, serait appelé dans l'instance ; mais cet appel ne fut signifié à ce dernier qu'après le délai de trois mois.

Pour démontrer le mérite de l'appel, dit le défenseur du sieur de Vergés fils, il suffit de rapprocher quelques principes des faits de la cause.

En règle générale, et le tribunal de Mirande en convient, les actes sous seing-privé font foi de leur date entre les personnes qui les ont souscrits.

A la vérité, on peut invoquer les dispositions de l'art. 502 du code civil, qui frappe de nullité les actes passés par l'interdit, ou sans l'assistance de son conseil ; on peut même ajouter que, par arrêt du 9 juillet 1806, la cour de cassation a jugé qu'une obligation de cette espèce, quoique portant une date antérieure, était présumée antidatée. Mais il est juste de dire aussi qu'il faut toujours distinguer, dans ces sortes d'obligations, celles qui n'ont pour elles aucune présomption de vérité de celles qui en ont tous les caractères. Il est certain, qu'en général, un acte passé avec un individu qui est ensuite pourvu d'un conseil judiciaire peut être considéré comme antidaté, si cet acte n'avait point de date certaine au moment de la dation de ce conseil : le jugement d'interdiction pourrait devenir illusoire par la facilité avec laquelle ces sortes d'actes pourraient être antidatés. Mais lorsque des faits de la cause et des circonstances qui ont précédé et accompagné l'interdiction, il résulte une présomption de vérité en faveur de l'acte ; lorsque, d'un autre côté, cette présomption jaillit de la nature même des choses, il est hors de doute que l'acte doit être réputé vrai, parce qu'il est de la nature d'une présomption simple de le céder à une présomption plus grave, et à plus forte raison à une démonstration certaine.

Ici, le défenseur du sieur de Vergés fils parcourut les circonstances qui attestaient la sincérité de la date : le procès qui avait existé entre ses père et mère, la légitimité des prétentions de la dame de Vergés, le résultat favorable qui devait les couronner, les craintes du sieur de Vergés père, lorsque la cour de cassation eut admis le pourvoi de la dame de Vergés, son désir de terminer amiablement une contestation ridicule, et de conserver, par ce moyen, des ressources qui lui échapperaient infailliblement... Toutes ces circonstances écartaient toute idée de dol et de fraude sur la sincérité de la date de l'accord du 4 janvier 1806.

Remarquons encore, ajoutait le défenseur du sieur de Vergés fils, que c'est la dame de Vergés elle-même qui a provoqué l'interdiction de son mari : or, si elle avait eu le dessein d'arracher frauduleusement une obligation à celui-ci, il faut bien croire qu'elle aurait différé ses poursuites en interdiction jusqu'au moment où cette obligation aurait été acquittée; donc, puisque une obligation a été consentie en sa faveur, et qu'elle n'en a pas moins poursuivi postérieurement la dation d'un conseil judiciaire, il faut reconnaître forcément que cette obligation ne fut point le résultat du dol et de la fraude, et que l'acte du 4 janvier 1806 fut réellement passé à cette époque; car, s'il en était autrement, il faudrait supposer que la dame de Vergés avait fait tous ses efforts pour rendre son mari incapable, afin de lui arracher une obligation nulle, après qu'elle l'aurait elle-même fait frapper d'incapacité; ce qui serait une absurdité.

Ce rapprochement démontre mieux que tous les raisonnemens, qu'il est impossible que l'acte ne fût pas sincère. L'arrêt de la cour de cassation n'offre rien de contraire à ce principe; il décide la question en thèse : et qui ne sait que la plus légère variation dans les faits peut avoir une grande modification dans le droit!

Subsidiairement, le sieur de Vergés demanda à prouver la sincérité de la date.

Pour repousser cette preuve, ajouta-t-il, le tribunal a pensé qu'elle n'était pas admissible.

Mais où est donc le texte qui la proscrit? où est l'inconvénient de l'accueillir, sur-tout si l'on apprécie les circonstances qui sont si favorables dans la cause? Ce serait méconnaître le but de la justice, qui est de rendre à chacun ce qui lui est dû.

L'intimé répondait :

En règle, il est vrai que les actes sous seing-privé ont, entre ceux qui les ont souscrits, la même foi que les actes authentiques, tant pour ce qui concerne le contenu de l'acte, que pour la date : ces principes sont consacrés dans les art. 1322 et 1328 du code civil; mais cette disposition ne peut regarder que les parties libres de transiger, parce qu'alors il importe peu de savoir à quelle époque l'acte a été passé, puisque du moment où les parties sont d'accord sur ce point, elles font leur volonté, et ne peuvent porter préjudice à personne, attendu que cette date ne fait foi qu'entr'elles, et ne peut être opposée à des tiers dont elles auraient pu blesser les intérêts.

Il n'en est pas de même de celui qui est pourvu d'un conseil judiciaire; car, du moment qu'il est enlacé dans ce lien salutaire, il ne peut passer aucun acte public sans l'assistance de ce conseil; mais comme ceux qu'il a passés antérieurement sont valables, il faut nécessairement, pour qu'ils puissent sortir à effet, qu'ils ayent une marque certaine du jour où ils ont été passés. Or, comment sera-t-il possible de donner une date certaine à un acte qui peut être passé postérieurement à la dation du conseil, et que les parties ont la faculté d'antidater : l'on sent que ce ne peut être que par l'enregistrement; et, dans l'espèce, l'enregistrement n'ayant eu lieu qu'après le jugement qui nomme le conseil, le tribunal a bien jugé, en rejetant cet acte.

On voit, d'ailleurs, combien d'inconvéniens entraînerait une décision opposée : le but du législateur serait

illusoire ; celui que sa sagesse aurait pourvu d'un conseil pourrait éluder la loi, en antidatant tous les actes qu'il passerait postérieurement. Cela a été, d'ailleurs, décidé par plusieurs arrêts, et notamment par la cour de cassation, dans un arrêt rapporté par Sirey, tom. 17, part. 1.re, pag. 150.

Enfin, dit-il, l'appel est encore irrecevable dans la forme. La loi accorde trois mois pour appeler d'une décision que l'on croit injuste, passé ce délai l'appel n'est plus recevable. Or, le jugement fut signifié à l'adversaire le 24 septembre 1819, l'appel fut signifié au sieur de Vergés père le 19 octobre suivant ; mais il ne fut signifié au conseil de celui-ci que le 3 janvier 1820, c'est-à-dire, plus de trois mois après la signification.

Cet appel ne peut donc pas être reçu ; car, quoiqu'il ait été signifié au sieur de Vergés père dans ce délai, le même délai n'a pas été observé dans la signification faite au conseil de celui-ci ; et comme il est de principe que celui qui est pourvu d'un conseil judiciaire ne peut rien faire sans l'assistance de ce conseil ; qu'il lui est impossible de paraître en justice sans lui ; qu'ils ne font, pour ainsi dire, qu'une seule et même personne, l'appel est indivisible ; et, ne pouvant pas subsister pour un, il faut nécessairement qu'il soit annullé pour l'autre.

Voici l'arrêt de la cour.

» Attendu, sur le moyen de forme, qu'il y a une grande différence entre l'interdit et celui qui est mis sous la protection d'un conseil judiciaire ; que le premier est frappé d'une incapacité absolue, le second n'est atteint que d'une incapacité relative ; que c'est à lui seul que les actes doivent être adressés, sauf à lui à se faire assister de son conseil pour défendre, ou au demandeur à mettre le conseil en cause ;

» Qu'il suit de là, que Vergés fils a dû adresser l'acte d'appel personnellement à son père, et qu'aucune loi ne lui imposait l'obligation de signifier l'appel au conseil ; que si l'appel renferme assignation, cette assignation est également régulière, sauf à faire intervenir le conseil pour défendre le prodigue, et que, tout au plus, devrait-on

devrait-on annuller les actes de procédure qui auraient été faits contre l'assigné avant l'appel du conseil en cause pour l'assister ; que, dans le fait, l'assignation n'avait été suivie d'aucun acte de poursuite, ni de procédure, lorsque le conseil a été appelé pour assister ledit Vergés père ;

» Et, sur le fond, adoptant les motifs des premiers juges :

» Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir, met l'appel au néant ».

Arrêt du 1821. — Ch. civ. — M. BERGOGNIÉ, *Prés.* — Concl. M. LÉBÉ, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. M. GLADY, *Avoué-Licenc.*, et BARADAT, *Av.*, ass. de CAPURAN, *Avoué* pour l'int.

Cour royale de Bordeaux.

CESSION DE BIENS. — MALHEUR ET BONNE FOI. — PREUVE.

Le débiteur qui demande d'être admis à la cession de biens est-il tenu de prouver qu'il est malheureux et de bonne foi? — OUI.

Des présomptions graves de fraude suffisent-elles pour faire rejeter cette demande? — OUI.

LAMARQUE. = C. = FERRIÈRE.

Le 1.er juillet 1812, le sieur Georges Ferrière établit à Bordeaux une maison de commerce en commandite, sous la raison *Georges Ferrière et Comp.e*, et annonça, par des circulaires imprimées, que cette maison aurait des capitaux suffisans pour exécuter avec facilité les ordres qu'elle pourrait recevoir.

Sur la foi de cette annonce les sieurs Laclotte et Lamarque, qui s'étaient pourvus d'une licence pour importer en Angleterre des vins et des eaux-de-vie, et en rapporter des marchandises coloniales, passèrent, le 18 mars 1813, avec Georges Ferrière et Comp.e un traité, par lequel ceux-ci se chargèrent de l'armement et de l'expédition du navire *la Zélia*, à la destination de Londres.

En exécution de ce traité, Georges Ferrière et Comp.e firent les avances de l'armement du navire : cet armement s'élevait à la somme de 68,463 fr.

Cette opération ne fut pas heureuse : le bâtiment échoua à Plymouth, et bientôt les sieurs Georges Ferrière et Comp.e remirent aux sieurs Laclotte et Lamarque un compte de leurs avances, par lequel ils se portèrent créanciers de ces derniers de la somme de 68,463 fr.

Les sieurs Laclotte et Lamarque accusèrent la réception de ce compte, et en reconnurent l'exactitude ; mais trois années s'étant écoulées sans qu'ils se fussent libérés envers le sieur Georges Ferrière, celui-ci, en vertu d'une ordonnance de M. le président du tribunal civil de Bordeaux, qu'il avait poursuivie, fit faire, au préjudice de ses débiteurs, diverses saisies-arrêts, entre les mains des sieurs Balguerie, Sarget et Comp.e, Izard et Gérus, Gabarrus et Comp.e, et Daudanne, receveur-principal des douanes, pour arrêter le départ du navire *le Messie*, mis en chargement pour la traversée.

Ces saisies-arrêts, qu'un jugement du tribunal de première instance avait déclaré valides, furent annullées par un arrêt de la cour royale de Bordeaux, du 4 août 1817, et le 15 octobre suivant les parties passèrent un compromis, par lequel elles soumirent la décision des contestations qui les divisaient à des arbitres de leur choix.

Après de longs débats ces arbitres rendirent, le 20 août 1818, une sentence qui condamna Georges Ferrière à payer aux sieurs Laclotte et Lamarque, 1.° la somme de 108,179 fr. 77 c. pour solde du compte courant, avec les intérêts exigibles ; 2.° la somme de 7000 fr., à titre de dommages-intérêts, pour les indemniser du retard apporté dans l'opération de leur navire. Cette sentence réserva, en outre, aux sieurs Laclotte et Lamarque la somme de 40,000 fr. sur le produit des assurances faites par le sieur Georges Ferrière.

Cependant, dès le 5 novembre 1813, Georges Ferrière et Comp.e avaient suspendu leurs payemens, et, par un concordat passé avec ses créanciers, cette maison avait

obtenu un relâchement de 90 p. o/o. Les sieurs Laclotte et Lamarque n'avaient point été appelés à ce traité; au contraire, Georges Ferrière les avait fait figurer dans l'actif de son bilan pour cette somme de 68,463 fr., à laquelle il prétendait que l'armement du navire *la Zélia* s'était élevé. Aussi, dès qu'il furent nantis de la sentence arbitrale, s'empressèrent-ils d'en poursuivre l'exécution par les voies de droit, et par corps; mais Georges Ferrière, pour se soustraire à la rigueur des condamnations que cette sentence avait prononcées contre lui, assigna, d'abord, Laclotte et Lamarque devant le tribunal civil, pour se voir donner acte de l'abandon qu'il faisait de ses biens à ses créanciers. Ces biens, d'après le bilan, ne présentaient pour tout actif réel qu'une somme de vingt-sept francs en caisse. Bientôt après il cita, à bref délai, le sieur Lamarque, liquidateur de la maison Laclotte et Lamarque, pour voir surseoir à l'exercice de la contrainte par corps, le voir admettre au bénéfice de la cession de ses biens, et lui voir accorder la récréance de sa personne.

Un premier jugement accorda à Georges Ferrière un sursis de trois mois aux poursuites dirigées contre lui; par d'autres jugemens ce sursis fut augmenté de quatre mois; et, enfin, par le jugement définitif, le tribunal l'admit au bénéfice de la cession de ses biens, et condamna le sieur Lamarque aux dépens. — Appel.

Pour justifier son appel, le sieur Lamarque considéra la cause sous le triple rapport du titre, du droit et du fait.

Relativement au titre, l'appelant se fondait sur la sentence arbitrale, qui avait toute l'autorité d'un jugement souverain, attendu que les arbitres, au nombre de cinq, avaient été choisis ou agréés par Georges Ferrière, et qu'ils avaient prononcé avec une parfaite connaissance de cause, puisque les débats avaient duré un an.

Relativement au droit, il invoquait l'art. 1268 du code civil, ainsi conçu : « la cession judiciaire est un béné-

» fice que la loi accorde au *débiteur malheureux et de* » *bonne foi*, auquel il est permis, pour avoir la liberté » de sa personne, de faire, en justice, l'abandon de tous » ses biens à ses créanciers ».

L'appelant trouvait dans cette disposition le motif et la condition de la cession de biens. On voit par cet article, disait-il, que la loi s'interpose entre une exigeance inflexible et une infortune que la loyauté rend sacrée; elle stipule forcément en faveur du débiteur malheureux et de bonne foi contre le créancier impitoyable qui veut rester sourd à la voix du malheur. Mais, continuait-il, ce qui caractérise essentiellement la procédure en cession, c'est que la maxime *la fraude ne se présume pas* n'y est point écoutée. C'est à celui qui se couvre de l'exception de bonne foi, pour se dégager de ses obligations, à rapporter la preuve certaine et matérielle qu'il a été réellement de bonne foi, et que les malheurs qu'il a éprouvés n'ont été préparés par aucune combinaison frauduleuse. Ceci est d'autant plus de rigueur, que la cession judiciaire n'est pas un droit, mais une grâce, et que, pour obtenir une grâce, il faut au moins prouver qu'on en est digne. Du reste, l'art. 898 du code de procédure civile impose assez clairement au demandeur en cession de biens l'obligation de justifier sa demande, puisqu'il lui prescrit de faire au greffe du tribunal où cette demande est portée le dépôt de son bilan, de ses livres et de ses titres actifs.

Enfin, relativement au fait, l'appelant démontra que Georges Ferrière ne rapportait aucune preuve de sa bonne foi : point d'écritures valables, disait-il, point d'inventaire à aucune époque, point de journal visé; confusion et placement rétrograde de divers articles dans ses livres informes; nul indice de commandite, point de fonds capital, etc. Rien ne prouve la loyauté du demandeur, rien ne justifie sa demande.

Georges Ferrière essaya de réfuter ces moyens en plai-

dant le système contraire. Il invoqua, sur-tout, les art. 1270 du code civil, 905 du code de procédure et 575 du code de commerce; mais, par son arrêt du 24 août, la cour ordonna l'apport à son greffe des livres, registres, bilan, état des biens et autres documens que Georges Ferrière avait déposés au greffe du tribunal civil de Bordeaux.

Ce dépôt ayant été effectué, la cour rendit son arrêt définitif. Le voici.

» Considérant, dans le droit, que le bénéfice de cession ne peut être accordé qu'aux débiteurs *malheureux et de bonne foi* (art. 1268 du code civil); que ceux qui ne sont compris dans aucune des exceptions déterminées par l'art. 905 du code de procédure, sont néanmoins tenus de déposer au greffe, conformément à l'art. 898, *leur bilan, leurs livres, s'ils en ont*, et leurs titres actifs, non-seulement pour faire connaître leur véritable situation, mais encore pour qu'on puisse s'assurer qu'ils ne se sont pas rendus indignes du bénéfice qu'ils réclament, et qu'ainsi, hors le cas d'exclusion littéralement prévus par la loi, il y a encore lieu d'examiner s'il y a malheur et bonne foi;

» En fait, que les livres de Georges Ferrière ont été irrégulièrement tenus; qu'ils n'offrent pas les garanties exigées par les art. 8, 9, 10 et 11 du code de commerce, et qu'on n'y trouve pas même les détails nécessaires pour suivre ses opérations;

» Qu'il avait annoncé dans sa circulaire au commerce une société en commandite, dont on ne trouve aucune trace, et des capitaux dont l'existence n'est rien moins que constatée; qu'il a fait dans sa caisse des prélèvemens considérables en numéraire, qu'il a remplacés par des créances douteuses; que, depuis sa faillite, il a payé à divers créanciers des sommes considérables en sus du dividende qu'il leur avait promis; que notamment le syndic a été payé à raison de 60 p. 0/0; ce qui suppose des pactes illicites et des compositions en fraude des créanciers, dont le résultat a été de mettre Georges Ferrière dans l'impossibilité de payer même le dividende à certains créanciers, tels que la maison Laclotte et Lamarque; en sorte que tout ne peut pas être attribué au malheur, quoique Georges Ferrière ait éprouvé de grands revers, *et qu'on ne trouve pas dans sa conduite la bonne foi qui est une condition essentielle du bénéfice de cession*:

» Par ces motifs, LA COUR a mis et met l'appel et ce dont a été appelé au néant; émendant, déclare Georges Ferrière non-recevable dans sa demande en cession de biens; fait main-levée de l'amende consignée à raison de l'appel, et condamne Georges Ferrière en tous les dépens ».

Arrêt du 30 *août* 1821. — 2.e Chamb. civ. — *Prés.* M. DESPIT. — Concl. M. BOUQUER Fils, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. BARENNES, *Av.*, ass. de DUPRÉ, *Avoué*, et SAINT-MARC, *Av.*, ass. de CASTILHAC, *Avoué*.

[*Article communiqué par M.* H.te CUSON, *Avocat à la Cour royale de Bordeaux, Chevalier de la Légion d'honneur*].

Cour royale d'Amiens.

HUISSIER. — EXPLOIT. — CHAMBRE DE DISCIPLINE. — SALAIRE. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Un exploit intéressant la chambre de discipline des huissiers près un tribunal peut-il valablement être signifié par un huissier près ce tribunal, quoique membre de la corporation que représente la chambre de discipline? — OUI (Art. 66 du code de procédure civile).

L'accord par lequel des huissiers consentent à signifier des actes de leur ministère rédigés par des tiers, et à faire remise à ces tiers d'une partie de leur salaire, constitue-t-il un abus qui puisse donner lieu à des peines de discipline? — OUI.

La corporation des huissiers peut-elle réclamer des dommages-intérêts contre ceux de ses membres qui ont fait ainsi une remise de salaires, ou contre les tiers, si, d'ailleurs, les deux cinquièmes ont été versés dans la caisse commune? — NON (Art. 1382 du code civil. — Décret du 14 juin 1813).

La Chambre de discipline des Huissiers d'Amiens. = C. = BERNAUX et Consorts.

Quoique la cour royale d'Amiens ne soit point comprise au nombre des cours royales du midi, l'intérêt que présenteront à plusieurs de nos souscripteurs les questions qui ont été résolues par cette cour nous a déterminés à insérer son arrêt dans notre Recueil.

La chambre de discipline des huissiers de l'arrondissement d'Amiens ne fut organisée que le 15 mai 1819. Il existait à cette époque, relativement à la rédaction et à la délivrance des actes qui sont du ministère des huissiers, un abus que l'usage avait consacré. Certains huissiers avaient traité avec un agréé du tribunal de commerce, qui se chargeait de la rédaction des actes, et partageait avec eux les émolumens que le tarif leur accorde. La chambre des huissiers voulut faire cesser cet abus, qui était nuisible à la communauté, à raison du versement des deux cinquièmes que chaque huissier est tenu de faire dans la bourse commune. Elle prit, en conséquence, le 13 mai 1820, la délibération suivante.

» Considérant qu'il est de notoriété publique que les mandataires habituels près le tribunal de commerce rédigent des actes de toute nature du ministère des huissiers, et s'approprient la majeure partie des émolumens attachés à cet acte;

» Considérant qu'il est incontestable que les huissiers seuls sont investis par les lois du droit de rédiger les actes de leur ministère, et d'en toucher les émolumens en entier; qu'en détourner même la plus faible partie, c'est causer un préjudice à la communauté des huissiers;

» Considérant que, d'après l'art. 1382 du code civil, tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer:

» L'abus des remises, ou plutôt des retenues forcées d'émolumens provenant d'actes du ministère des huissiers sera réprimé par toutes voies de droit; le syndic est autorisé, en tant que cette autorisation est nécessaire, à intenter des actions à fin de dommages-

intérêts au nom de la chambre, tant contre les individus qui se livrent journellement à la rédaction des actes du ministère des huissiers, et s'approprient la majeure partie des émolumens, que contre les huissiers qui signent ces actes et consentent les retenues, et ce devant les tribunaux compétens ».

En exécution de cette délibération, et le 21 septembre 1820, le syndic de la chambre des huissiers assigna, devant le tribunal d'Amiens, le sieur Bernaux, agréé près le tribunal de commerce, et les sieurs Boulle, Bincourt, Buquet et Chamonin, tous quatre huissiers, soupçonnés de se livrer au trafic auquel la délibération du 13 mai avait voulu mettre un terme. On demanda que le sieur Bernaux fût condamné à payer à la chambre de discipline, solidairement avec chacun des huissiers défendeurs, une somme de 2000 fr., pour le préjudice causé à la communauté depuis son organisation.

Le sieur Bernaux plaida un double système dans la forme et au fond.

Quant à la forme, il soutint que la demande n'avait pas été formée légalement, attendu que l'exploit du 21 septembre 1820 avait été signifié par un membre de la communauté; en conséquence, il demanda le rejet de l'exploit, pour violation de l'art. 66 du code de procédure civile.

Au fond, il prétendit que, d'après le principe que l'*intérêt est la mesure des actions*, la chambre de discipline était, sous un double rapport, sans qualité pour intenter sa demande, puisque les faits sur lesquels elle faisait reposer ses prétentions n'étaient point prouvés, et que, d'un autre côté, le fussent-ils, ils n'étaient point de nature à nuire aux intérêts de la communauté, prise collectivement, si l'on remarquait, sur-tout, que la communauté ne pouvait prélever sur le coût des exploits que les deux cinquièmes, en vertu de l'art. 92 du décret du 24 juin 1813; et que, quant aux trois cinquièmes

restans, ils appartenaient exclusivement aux huissiers qui avaient signifié les actes.

Tel fut le système de défense du sieur Bernaux. Les huissiers défendeurs invoquèrent le silence de la loi relativement au grief qui leur était imputé ; ils prétendirent qu'elle ne leur défendait point de partager leurs émolumens ; ils convinrent néanmoins qu'ils n'avaient pas perçu en entier la rétribution que le tarif leur accordait, parce que, forcés par le sieur Bernaux de lui abandonner une certaine rétribution, selon l'usage établi, ils s'étaient imposés ce sacrifice, plutôt que de demander devant les tribunaux l'exécution de la loi. Dans leurs conclusions subsidiaires, ils demandèrent que le sieur Bernaux fût tenu de les garantir des condamnations qui pourraient être prononcées contr'eux, à raison des dommages et intérêts que la communauté aurait pu souffrir.

Voici le jugement qui intervint sur ces plaidoiries respectives le 19 février 1821.

» Le tribunal, relativement au moyen de nullité invoqué contre la demande originaire ; — attendu que les nullités sont de droit rigoureux ; qu'il faut les puiser dans la loi écrite, et qu'on ne peut les déduire par analogie ; — attendu que, ni l'art. 66 du code de procédure, ni le décret du 14 juin 1813, ne déclarent nul l'exploit signifié par un huissier dans l'intérêt de la communauté ; — attendu qu'un huissier ne pouvant exploiter que dans l'étendue de son arrondissement, le syndic des huissiers de l'arrondissement d'Amiens ne pouvait intenter son action que par le ministère d'un huissier du ressort, et qu'il ne pouvait autrement agir contre les huissiers eux-mêmes pour les recouvremens de la bourse commune ; — attendu qu'en matière d'incapacité des fonctionnaires publics on doit distinguer les intérêts personnels des intérêts de corporations ou communautés, et que, si cette distinction n'était pas admise, non-seulement on ne trouverait pas en ville d'officiers ministériels pour les affaires de la commune, mais encore pas de tribunaux, puisque les magistrats ont plus ou moins part à ces intérêts communaux ;

» Relativement au fond : en fait, attendu qu'il est avoué par les huissiers défendeurs, et qu'il n'est pas dénié par Bernaux, que, depuis le 15 mai 1819 jusqu'à l'époque de la demande, des actes

du ministère de l'huissier étaient journellement rédigés par Bernaux, revêtus de la signature desdits huissiers, délivrés par eux moyennant une rétribution arbitraire, et que Bernaux s'attribuait le surplus des émolumens fixés par le tarif pour les huissiers ;

» En droit, attendu que le nombre, la résidence, les devoirs, les charges et les droits des huissiers sont réglés par la loi, dans leur intérêt et dans celui des justiciables ; que c'est pour le maintien de ces règles que les huissiers ont été constitués en communauté, et qu'a été établie leur chambre de discipline, art. 49, 53, 70 et 76 du décret du 14 juin 1813 ; que le syndic n'a pas seulement action pour le recouvrement des deux cinquièmes à verser à la bourse commune, comme le prétend Bernaux, mais encore pour tout ce qui peut être dans l'intérêt légitime de la communauté ;

» Attendu que le plus grand intérêt de la communauté des huissiers est de conserver le droit exclusif d'exploiter, et la concurrence entr'eux seuls pour l'exercice légal de ce droit, art. 2 du décret du 14 juin 1813 ;

» A l'égard de Bernaux : attendu que la loi attribue à l'huissier la rédaction des actes, leur copie et leur délivrance, et que, dans la fixation des émolumens, le tarif *ne distingue pas la rédaction de* la délivrance ; qu'ainsi Bernaux, en rédigeant et copiant des actes du ministère de l'huissier, en n'en laissant à l'huissier que la simple délivrance, pour laquelle il lui payait un modique salaire, recevant du client la totalité des émolumens, et se les attribuant pour prix prétendu de ses rédaction et copie, a réellement usurpé une partie des fonctions des huissiers, s'est approprié les bénéfices qui leur appartiennent, et qui, s'ils n'avaient été détournés ainsi, se seraient nécessairement répartis entre les membres de la communauté ;

» A l'égard des quatre huissiers défendeurs : attendu qu'il n'est pas permis aux individus composant une communauté de sacrifier dans leur intérêt privé les intérêts de la communauté ; que l'huissier qui a versé à la bourse commune les deux cinquièmes des émolumens de ses actes, peut bien, à la vérité, disposer à son gré des trois cinquièmes restans ; mais qu'il ne peut toutefois renoncer, par avance, à la totalité ou partie de ces trois cinquièmes, et sur-tout de manière à nuire à la communauté ;

» Attendu que le vœu de la loi est que la communauté profite du produit de tous les actes du ministère des huissiers ; que deux

cinquièmes de ces produits soient partagés également entr'eux, et que les trois cinquièmes restans soient le prix d'une salutaire émulation parmi les huissiers, d'une loyale concurrence, ou du plus ou moins de confiance que chacun d'eux mérite par ses talens, son zèle et son honnêteté ; que, d'après ces principes, celui qui renonce à la partie la plus importante de ses fonctions et de ses émolumens, au profit d'un étranger à la communauté, qui se restreint au rôle de porteur des actes faits par un tiers, et reçoit à ce titre un salaire qui se multiplie en raison de sa modicité, et lui procure ainsi des avantages personnels au détriment de ses confrères, celui-là trahit le vœu de la loi, viole les règles fondamentales de toute communauté, avilit son ministère, détruit l'état de ceux qui restent fidèles à leurs devoirs, et que, sous tous ces rapports, il doit indemnité et réparation à la communauté ;

» Relativement à la demande récursoire des quatre huissiers défendeurs contre Bernaux : — attendu que le trafic auquel ces huissiers se sont livrés avec lui n'a été que le résultat d'un libre accord entr'eux :

» Par ces motifs, sans avoir égard aux fins de non-recevoir opposées par Bernaux, en principal, condamne Bernaux et Joseph-Auguste Boulle, solidairement, à payer à la communauté des huissiers la somme de 600 fr. ; Bernaux, solidairement avec Pierre Bincourt, à payer à la communauté des huissiers la somme de 600 fr. ; Bernaux, solidairement avec Louis-Joseph-Ferdinand Buquet, à payer à la communauté des huissiers la somme de 600 fr. ; enfin, Bernaux, solidairement avec Joseph Chamonin, à payer à la communauté des huissiers la somme de 600 fr., le tout à titre de réparation et indemnité, et avec intérêts de droit, à compter du jour de la demande ; déboute les quatre huissiers défendeurs de leur demande en recours contre Bernaux ; condamne Bernaux, Joseph-Auguste Boulle, Bincourt, Buquet et Chamonin, aux dépens envers la communauté des huissiers ; condamne les demandeurs en garantie aux frais de leur demande récursoire contre Bernaux ; déboute les parties de leurs autres fins et conclusions ».

Le sieur Bernaux appela de ce jugement. Il reproduisit devant la cour le système de défense qu'il avait plaidé devant les premiers juges, et dont le premier était pris de la violation de l'art. 66 du code de procédure. Il soutint que, quoique l'huissier eût instrumenté pour la chambre

de discipline, il avait néanmoins instrumenté dans son intérêt particlier, puisque, comme membre de cette communauté, il devait participer à l'indemnité, si elle était allouée, ou supporter dans la même proportion les frais qui pourraient retomber sur les demandeurs; que l'objection prise de l'impossibilité où la chambre de discipline se serait trouvée de faire signifier l'exploit introductif d'instance n'était pas un motif suffisant pour faire fléchir la loi; qu'il n'appartenait pas aux juges de l'étendre, et qu'un moyen bien simple pour parer à cet inconvénient était de faire commettre un huissier par le tribunal.

Dans la discussion au fond, il soutint que la rétribution qu'il avait exigée pour la rédaction des actes qui étaient du ministère des huissiers n'était point prohibée par la loi; qu'elle ne constituait aucun délit, puisque les deux cinquièmes ayant été régulièrement versés dans la caisse commune, il importait peu à la chambre de discipline qu'en vertu de conventions arrêtées avec les défendeurs, ceux-ci eussent consenti à lui accorder une rétribution sur les trois cinquièmes qui leur appartenaient exclusivement; que, dès-lors, la communauté des huissiers n'était point fondée à lui demander des dommages et intérêts, parce qu'il ne suffisait pas qu'un seul fait nuisît à autrui pour qu'il donnât lieu à des dommages-intérêts; que l'art. 1382 exigeait, de plus, qu'il y eût faute de la part de l'auteur du fait, parce que celui qui use de son droit n'est pas tenu d'indemniser celui à qui l'exercice de ce droit nuit directement ou indirectement.

La chambre des huissiers répondit que, d'après l'art. 1030 du code de procédure civile, les nullités ne pouvaient être suppléées; qu'il fallait les puiser dans une loi formelle; que l'art. 66 du même code ne défendait point à l'huissier, membre de la communauté, de signifier des actes dans l'intérêt de cette communauté, prise collecti-

vement, et considérée comme un être moral ; qu'il était, dès-lors, ridicule de soutenir qu'il eût agi pour lui-même et dans son intérêt personnel, puisqu'il ne retirait personnellement aucun avantage direct, ni indirect de l'utilité des condamnations que la chambre pourrait obtenir, et que, d'ailleurs, l'action de la chambre de discipline avait moins pour objet d'obtenir des dommages-intérêts, que de rétablir la communauté dans ses prérogatives ; qu'il suffisait donc que l'huissier qui avait signifié l'exploit introductif d'instance ne fût parent, ni allié d'aucun des membres de la chambre de discipline. La chambre des huissiers terminait sa défense sur ce premier moyen, en observant que, d'après l'art. 42 du décret du 14 juin 1815, l'huissier dont il s'agissait ne pouvait se dispenser d'instrumenter au nom de la chambre, et que, conséquemment, la distinction posée par les premiers juges, en matière d'incapacité de fonctionnaires publics, devait être accueillie par la cour.

Au fond, la chambre de discipline s'attacha, d'abord, à prouver que le sieur Bernaux avait fait tourner à son profit une partie des salaires fixés par le tarif pour les actes du ministère des huissiers : elle soutint que cet abus était flagrant ; que les quatre huissiers assignés en première instance étaient tombés d'accord sur ce fait ; qu'ils s'étaient bornés à plaider le même système que le sieur Bernaux.

Elle examina ensuite si le sieur Bernaux, en se livrant à la rédaction, et en percevant les salaires des actes du ministère des huissiers, avait usé d'un droit légitime, ou violé les lois et règlemens relatifs à la communauté. Les huissiers, disait-on dans son intérêt, sont des officiers publics légalement institués pour la signification des actes nécessaires à l'instruction des procédures, et pour l'exécution des mandemens de la justice. L'importance de leurs fonctions se fait sentir, en considérant qu'ils encourent un responsabilité, qu'ils fournissent un cautionne-

ment à l'état, et sont assujettis à la charge annuelle de la patente ; *ils n'ont point de traitement fixe, il leur est seulement accordé des salaires à raison des actes confiés à leur ministère* (1) ; et eux seuls peuvent prétendre à ces salaires, puisqu'ils supportent seuls les obligations de leur ministère. La loi leur accordant exclusivement le droit d'exploiter, refuse ce droit à tout autre, et, par conséquent, les émolumens qui y sont attachés. En vain le sieur Bernaux prétendra-t-il séparer le droit de rédaction du droit de délivrance : *le droit d'exploiter* renferme tout, et n'admet pas cette distinction. Le sieur Bernaux, en se livrant à la rédaction des actes du ministère des huissiers, envahit donc une partie essentielle de leurs attributions, et viole la loi. Les gains qui sont le résultat de ce trafic sont donc illicites, puisqu'on s'approprie la chose d'autrui, et qu'on occasione un dommage réel ; et comme la communauté souffre de ce dommage, n'est-ce pas à elle qu'il appartient d'en poursuivre la réparation ? n'est-elle pas spécialement chargée par la loi *de veiller au maintien de l'ordre et de la discipline parmi les huissiers de l'arrondissement, et à l'exécution des lois et règlemens qui concernent les huissiers* (2)?

En demandant la répression de l'abus qu'on a signalé, abus subversif de l'ordre et de la discipline, et qui tend à déverser le mépris sur des officiers que le législateur a investis de la confiance de la justice, la chambre de discipline ne fait donc que remplir l'obligation qui lui est imposée ; et elle doit d'autant moins tolérer un tel abus, que l'honneur de la corporation se trouve compromis, les statuts violés, et le but d'une institution si salutaire manqué. Et qu'on ne dise point que le versement des

(1) Art. 67 du décret du 18 juin 1811, chap. 7, *des salaires des huissiers*.

(2) Art. 70 du décret de 1813.

deux cinquièmes dans la bourse commune doit anéantir les prétentions de la chambre de discipline. La loi a encore chargé cette chambre *de représenter tous les huissiers, sous le rapport de leurs droits et intérêts communs.* En prouvant que l'abus qui a fait naître le procès porte préjudice à la communauté, on établira à la fois que l'action est recevable, et qu'elle est fondée.

Les huissiers ont le privilége d'exploiter, et, par conséquent, le droit exclusif de percevoir la taxe des exploits. Il s'ensuit que la masse de tous les actes qui sont signifiés dans un même arrondissement appartient exclusivement à tous les membres d'une même communauté : cette masse, quoique devant se répartir plus ou moins inégalement, n'en est pas moins leur chose à eux tous, puisqu'eux seuls y ont droit : donc, détourner la moindre partie du coût des actes, c'est attenter à la propriété de tous les huissiers, c'est porter préjudice à la communauté entière. D'ailleurs, en considérant le motif pour lequel la bourse commune a été instituée, la chambre de discipline a le plus grand intérêt de réprimer cet abus : l'application de l'art. 1382 du code civil ne peut donc souffrir de difficulté.

Voici l'arrêt de la cour.

» La Cour, considérant qu'on ne peut voir qu'un abus grave dans des traités par lesquels des huissiers consentiraient à laisser rédiger les différens actes de leur ministère à des agréés, ou autres mandataires près les tribunaux, auxquels ils feraient, pour cette cause, la remise d'une partie de leurs émolumens;

» Que de semblables traités, en entretenant chez les agréés un esprit de cupidité, tendrait à diminuer parmi les huissiers la concurrence, l'émulation et tous les moyens d'existence;

» Considérant qu'un tel abus, s'il existe, peut être réprimé par les peines et mesures de discipline qu'il appartient, soit aux chambres de discipline, soit au ministère public, soit aux tribunaux, de prononcer ou de provoquer, tant contre les agréés que contre les huissiers qui s'en seraient rendus coupables; mais que, dans l'état actuel de la législation, ces mêmes traités, tout abusifs qu'ils sont,

ne sauraient servir de fondement à une demande en dommages-intérêts de la part d'une communauté d'huissiers;

» Considérant qu'en effet les lois et règlemens actuels relatifs aux intérêts pécuniaires des huissiers, se bornent à exiger que chacun de ces officiers ministériels verse dans la bourse commune de son arrondissement les deux cinquièmes de ses émolumens, et que toutes citations, notifications et significations requises pour l'instruction des procès, ainsi que tous actes et exploits nécessaires pour l'exécution des ordonnances de justice, jugemens et arrêts, soient faits concurremment par les huissiers audienciers et par les huissiers ordinaires;

» Mais qu'aucune disposition législative ne défend aux huissiers de confier la rédaction de leurs actes à des tiers, ni de faire la remise d'une partie des émolumens qui leur sont individuellement réservés;

» Considérant que, dans l'espèce, tous les actes prétendus rédigés par Bernaux ont été signifiés par des huissiers, et que ceux-ci ont versé dans la caisse commune les deux cinquièmes de leurs émolumens;

» Que, par conséquent, la communauté des huissiers de l'arrondissement d'Amiens, n'a éprouvé aucun dommage pécuniaire;

» Statuant sur l'appel interjeté par Bernaux, partie de Varlet, du jugement rendu par le tribunal civil d'Amiens, le 19 février 1821, met l'appellation et le jugement dont est appel au néant; émandant, décharge l'appelant des condamnations contre lui prononcées; faisant droit au principal, sans s'arrêter, ni avoir égard aux moyens de nullité proposés contre l'exploit introductif d'instance, du 21 septembre 1820, déclare les parties de Creton non recevables dans leur demande contre la partie de Varlet; ordonne la restitution de l'amende consignée, et condamne les intimés, envers l'appelant, aux dépens des causes principale et d'appel ».

Arrêt du 14 juillet 1821. — Concl. M. Bosquillon de Fontenay, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. Varlet et Creton, *Avocats.*

PREMIÈRE PARTIE.

DISSERTATIONS ET DOCTRINE DES AUTEURS.

Sur la législation relative à la Pêche.

Nous avons déjà entretenu nos lecteurs de l'excellent ouvrage que M. DRALET, Conservateur des eaux et forêts du 12.e arrondissement, a publié sous le titre de *Considérations sur l'histoire naturelle des Poissons, sur la pêche et les lois qui la régissent.* Voici le premier extrait de cet ouvrage, que nous avons annoncé.

Le droit de pêche peut être exercé dans la mer, ou dans les fleuves, les rivières navigables et flottables, ou dans les rivières non flottables et les ruisseaux. Considérons, d'abord, ce droit dans son origine, et comme partie du droit public; nous ferons ensuite connaître les lois qui en règlent l'exercice.

Droit public. — Les fleuves et les rivières navigables ou flottables, les rivières, lais et relais de la mer, les ports, les havres, n'étant pas susceptibles d'une propriété privée, sont considérés comme dépendance du domaine public : cet ancien principe est consacré par l'art. 41 du tit. 27 de l'ordonnance des eaux et forêts, du mois d'août 1669, et par l'art. 338 du code civil.

Par une conséquence de ce principe, le souverain a dû disposer, dans tous les temps, du droit de pêcher dans les mers qui baignent les côtes de la France, et dans les fleuves et rivières. Diverses ordonnances de nos Rois permettent à tous les Français de pêcher en pleine mer et sur les grèves; mais elles soumettent l'exercice de cette faculté à des règles qui tendent à en prévenir ou à en réprimer les abus.

Quant aux fleuves et aux rivières navigables ou flottables, nos Rois se sont réservés dans ces cours d'eau le droit exclusif de la pêche : il en résulte une branche du

revenu public, que nous ferons connaître plus bas. Ce droit avait été successivement morcelé : depuis longtemps des particuliers avaient acquis, à divers titres, la faculté exclusive de pêcher dans les portions des fleuves et rivières qui arrosaient leurs propriétés. De telles facultés ont été considérées comme droits féodaux, et abolies par les art. 2 et 5 du décret du 25 août 1792, et par les décrets interprétatifs des 6 et 30 juillet 1793. Les particuliers, ainsi dépossédés, ont seulement été autorisés à enlever les matériaux en bois qui avaient servi à l'établissement des gords, pêcheries ou didaux, établis sur les rivières, lorsque ces enlèvemens ont pu être effectués sans dégradation. Le domaine a été ainsi remis en possession de tous les fleuves et rivières, à partir du point où leur cours est navigable et flottable jusqu'au point où ils contractent la salure de la mer.

Avant la révolution le droit exclusif de pêcher dans les rivières non flottables et les ruisseaux appartenait aux seigneurs hauts-justiciers, dans l'étendue de leurs terres. Ce droit ayant été aboli par les décrets ci-dessus, le gouvernement l'a conféré aux propriétaires riverains : chacun d'eux, en vertu d'un avis du conseil-d'état, approuvé le 13 pluviôse an 13, a le droit de pêcher sur les parties auxquelles aboutit son héritage.

Ce n'était point assez de déterminer à qui pouvait être confié le droit de prendre le poisson ; les législateurs ont dû considérer la pêche sous d'autres rapports. Le poisson fournit un aliment d'autant plus précieux, que, suivant sa qualité, il sert à nourrir la classe indigente, et à orner la table de l'opulence ; il fallait donc s'occuper de la conservation des espèces, en mettant un frein à la cupidité des pêcheurs : tel est le but des lois dont il va être question.

Exercice de la pêche dans la mer et sur les grèves. — L'ordonnance de la marine, du mois d'août 1681, en permettant à tous les Français de pêcher dans la mer,

impose aux pêcheurs des obligations qui ont pour objet la conservation des espèces. Ceux qui contreviennent doivent être condamnés à des amendes considérables, et, dans certains cas, à des peines corporelles.

Les dispositions de cette ordonnance ont été expliquées, étendues ou modifiées par les déclarations du Roi, des 18 avril et 24 décembre 1726, 18 mars 1727, 23 août et 18 décembre 1728; par l'ordonnance du mois d'août 1781, et par l'arrêt du conseil du 3 mars 1784.

Toutes ces lois sont d'accord pour interdire l'usage des appâts propres à empoisonner le poisson, pour défendre l'emploi de certains filets et engins, pour déterminer l'ouverture des mailles de ceux que les pêcheurs peuvent employer, pour interdire ou restreindre la pêche pendant le temps où le poisson fraye, enfin, pour empêcher les pêcheurs de porter obstacle à la navigation.

Exercice de la pêche dans les fleuves et les rivières navigables ou flottables. — Si l'autorité, conservatrice des droits de tous, a cru devoir, comme nous l'avons dit, mettre un frein à la cupidité des pêcheurs dans la vaste étendue des mers, où il serait si difficile de détruire les espèces, à plus forte raison doit-elle prendre des mesures contre les abus de la pêche dans les eaux limitées des fleuves et des rivières. Nos Rois en ont de tous temps reconnu la nécessité, ainsi que l'attestent les ordonnances des mois d'août 1291, juin 1326, mars 1388, septembre 1402, mars 1515, février 1550, mai 1597 et août 1669.

Les dispositions de ces lois ont spécialement rapport aux fleuves et aux rivières navigables ou flottables qui font partie du domaine. L'autorité, en accordant le droit de pêche dans ces cours d'eau, a mis à ces concessions temporaires des conditions que nous allons faire connaître; elles ont pour objet certaines restrictions à la faculté de prendre le poisson, les moyens employés par les pêcheurs, les revenus que la pêche procure au trésor public, et les peines dont les délits doivent être punis.

Restrictions au droit de pêche. — Toutes les anciennes ordonnances, dont nous avons parlé plus haut, sont d'accord pour défendre la pêche en temps de frai, et pour obliger les pêcheurs à rejeter dans les rivières les poissons qui n'ont pas acquis une certaine grosseur; les mêmes mesures conservatrices sont prescrites par les articles suivans de l'ordonnance de 1669.

« Les pêcheurs ne pourront pêcher en temps de frai; » savoir : aux rivières où la truite abonde sur tous les » autres poissons, depuis le 1.er février jusqu'à la mi- » mars, et, aux autres, depuis le 1.er avril jusqu'au 1.er » juin, à peine, pour la première fois, de vingt livres » d'amende, et de deux mois de prison pour la seconde (1).

» Est exceptée toutefois de cette prohibition la pêche » aux saumons, aloses et lamproies, qui sera continuée » de la manière accoutumée (2).

» Il est défendu aux pêcheurs de pêcher aux jours » de dimanche et fête, sous peine de quarante francs » d'amende, et, en quelques jours et saisons que ce » puisse être, à autres heures que depuis le lever du » soleil jusqu'à son coucher (3).

» Les pêcheurs rejeteront en rivière les truites, carpes, » barbeaux, brèmes et meuniers qu'ils auront pris, ayant » moins de six pouces entre l'œil et la queue; et les » tanches, perches et gardons qui en auront moins de » cinq, à peine de cent livres d'amende et de confiscation » contre les pêcheurs et marchands qui en auront vendu » ou acheté (4).

» Il est permis aux agens de l'administration de visi- » ter les rivières, les bannetons, boutiques et étuis des » pêcheurs; et, s'ils y trouvent des poissons qui ne » soient pas de la longueur et échantillon ci-dessus pres-

---

(1) Ordonnance de 1669, tit. 31, art. 6. — (2) *Ibid.*, tit. 31, art. 7. — (3) *Ibid.*, art. 4. — (4) *Ibid.*, art. 12.

» crits, ils feront procès-verbal de la qualité et quantité » qu'ils en auront trouvé, et assigneront les pêcheurs » pour répondre du délit; le tout sans frais (1) ».

Moyens employés pour prendre le poisson. — L'arrêté du gouvernement, du 28 messidor an 6, ordonne l'exécution des art. 6, 7 et 12 du tit. 31 de l'ordonnance de 1669, que nous venons de rapporter, ainsi que des art. 5, 8, 9, 10, 15, 17 et 18, qui seront ci-après analisés.

L'art. 10 est ainsi conçu: « il est fait expresse défense » aux pêcheurs de se servir d'aucuns engins ou harnais » prohibés par les anciennes ordonnances sur le fait de » la pêche, à peine de cent livres d'amende ». Ces engins et harnais que défendent les anciennes ordonnances sont l'échiquier, le garni, le valoir, le chiquet, la truble à bois, la rocaille, les amendes, la bourrache, les ramées, les fagots, les facines, les plusoirs ou pinçoirs, pinconoirs ou puisoirs, la chasse ou chatte, le bas-robuer ou le bas-roborin, les sœurs, le marche-pied, les nasses-pelées, les paniers, les éclisses, les jonchées, la braye à chausse, le boucel à épée, les lignes de long à mener hameçons (2).

Outre ces instrumens, l'ordonnance de 1669 a aussi défendu « les lignes à menus échecs et amorces vives, les » gilles, le tramail, le furet, l'épervier, le chalon, » le sabre, et autres qui pourraient être inventés pour » le dépeuplement des rivières, comme aussi d'aller au » barandage, et de mettre des bacs en rivière, à peine » de cent livres d'amende (3) ».

---

(1) Ordonnance de 1669, tit. 31, art. 24. — (2) Ordonnance de Charles IV, du mois de juin 1326; de Charles VI, du mois de mars 1388, et du mois de septembre 1402; de François I.er, du mois de mars 1515, et d'Henri II, du mois de février 1550. — (3) Ordonnance de 1669, tit. 31, art. 10.

Quant aux instrumens nommément permis aux personnes qui ont le droit de pêcher, ce sont les lignes dormantes, les nasses d'osier, à condition que les verges flexibles qui en terminent le goulet soient tellement disposées, « qu'on y puisse bouter les quatre doigts, en » pressant les quatre premières jointures sans force » ; la truble de fil, pourvu qu'elle soit du moule d'un parisir du plat (9 lignes en carré) ; la seine, le tramillon, les rets à ables, les trames à chausser, les boucherets à bras (1).

Mais l'usage de ces derniers filets n'est permis qu'autant que les mailles sont assez longues pour laisser échapper le petit poisson. C'est dans cette vue que l'ordonnance de Philippe le Bel, de 1291, défend que l'on puisse pêcher d'engins de fil de quoi la maille ne soit d'un gros d'argent (2) (1 pouce en carré, ou 27 millimètres). Les ordonnances de 1388, 1402 et 1515 renferment la même disposition ; mais elles ajoutent que de la Saint-Remi jusqu'à Pâques, les mailles des filets pourront n'avoir que la largeur d'un parisir (3) (9 lignes, ou 20 millimètres). Ces ordonnances doivent faire la règle en cette matière, puisque l'ordonnance de 1669, ni aucun règlement postérieur, ne prescrivent les dimensions que doivent avoir les mailles des filets.

Les règlemens sur la pêche dans les fleuves et rivières ne font pas mention des filets appelés faulx ou guidons de pied, collerets, bouteux et haveneaux. On doit en conclure que l'on peut en faire usage, pourvu que les mailles aient les proportions ci-dessus énoncées.

Les filets appelés guidaux ou didaux sont soumis à des règles particulières. « Il est permis de pêcher aux

(1) Ordonnances de 1388, 1402 et 1515. — (2) Voyez, pour la figure et les dimensions de cette monnaie, les édits et ordonnances de Saint-Yon, pag. 227, et le dictionnaire raisonné des eaux et forêts, de Chaillant, pag. 217. — (3) Voyez *ibid.*

» arches des ponts, aux moulins et aux gords où se tendent les didaux, auxquels lieux on pourra pêcher tant » de jour que de nuit, pourvu que ce ne soit à jours » de dimanche ou fête, ou autres défendus (1).

» Il est aussi permis de placer aux bouts des didaux, » même en temps de frai, des chausses ou sacs de 18 » lignes (40 millimètres) en carré, et non autrement, » à peine de vingt livres d'amende et de confiscation; » et le temps du frai passé, les pêcheurs peuvent y mettre des bires ou nasses d'osier à jour, dont les verges » doivent être éloignées les unes des autres de 12 lignes » (27 millimètres), au moins, sous les mêmes peines (2) ».

Il est défendu de pêcher avec des filets dans les noues (3), « et d'y bouillir pour prendre le poisson et le frai qui » ont pu y être portés par le débordement des rivières ». Il est également défendu de forcer le poisson à donner dans les filets, « en bouillant avec bouilles ou rabots, » tant sur les chevrins, saules, osiers, terriers et arches, » qu'en autres lieux, à peine de cinquante livres » d'amende (4)

« Inhibitions sont faites à tous mariniers, contre-» maîtres, gouverneurs et autres compagnons de rivière, » conduisant leurs nefs, bateaux, besognes, marnois, » flottes ou nacelles, d'avoir aucun engin à pêcher, soit » de ceux permis ou défendus, à peine de cent livres » d'amende et de confiscation des engins (5) ».

Cette peine doit être prononcée lors même que les filets ont été trouvés dans un bateau amarré (6), ou par tout ailleurs (7).

---

(1) Ordonnance de 1669, tit. 31, art. 5. — (2) *Ibid.*, art. 8 et 9. — (3) Noues, terre grasse et humide, qui est une espèce de pré servant de pâturage aux bestiaux. Dictionnaire encycl. — (4) Ordonnance de 1669, tit. 31, art. 11. — (5) *Ibid.*, art. 15. — (6) Arrêt de la cour de cassation, du 29 octobre 1813. — (7) Un arrêt du conseil, du 27 novembre 1731, a ordonné l'exé-

« Il est enjoint aux maîtres des eaux et forêts de prendre » ou faire prendre par leurs députés, sagement, entre » les mains des pêcheurs, ouvriers et autres trouvés saisis, » les filets et engins défendus, ci-dessus désignés, et » autres plus dommageables pour pensés par leur ma- » lice (1) ».

Les filets ainsi saisis doivent être brûlés à l'audience, au-devant de la porte de l'auditoire (2).

« Il est expressément défendu à tous pêcheurs de se » servir d'aucuns engins et harnais, même de ceux dont » l'usage est permis par les ordonnances, qu'ils n'aient » été scellés au plomb des armes du roi, sous peine de » confiscation et de vingt livres d'amende (3).

» Il est fait défenses à toutes personnes d'aller sur les » mares, étangs et fossés, lorsqu'ils sont glacés, y faire » des trous, et d'y porter flambeaux, brandons et autres » feux, à peine d'être punis comme de vol (4).

» Il est défendu aux pêcheurs de porter chaînes et » clairons en leurs batelets, et d'aller à la fare (5), à » peine de cinquante livres d'amende contre les contre- » venans (6).

» Il est aussi défendu à toutes personnes de jeter dans » les rivières aucuns chaux, noix-vomiques, coques du » levant, momies, et autres drogues et appâts, à peine de » punition corporelle (7) ».

---

cution d'une sentence rendue par la maîtrise d'Orléans, le 2 août 1727, portant condamnation d'amende contre plusieurs particuliers exploitant des moulins à bras sur la rivière du Loiret, près desquels on avait trouvé des éperviers garnis de leurs plombs qui séchaient attachés au mur. — (1) Ordonnances de 1292, 1386, 1402 et 1515. — (2) Ordonnance de 1669, tit. 31, art. 25. — (3) *Ibid.* — (4) *Ibid.*, art. 18. — (5) La fare est une pêche solennelle et de réjouissance qui se faisait autrefois dans le mois de mai par les pêcheurs de chaque rivière, et quelquefois par les officiers des eaux et forêts. — (6) Ordonnance de 1669, tit. 31, art. 11. — (7) *Ibid.*, art. 14.

Revenus de la pêche. — Par l'effet de l'abolition des droits féodaux la pêche était permise à chacun dans tous les cours d'eau ; mais depuis le 1.er vendémiaire an 11 nul ne peut pêcher dans les fleuves et rivières navigables ou flottables, s'il n'a obtenu une licence, ou s'il n'est adjudicataire d'un cantonnement de pêche (1).

Le gouvernement détermine quelles sont les parties des fleuves et rivières où la pêche est susceptible d'être mise en ferme ; et il règle, pour les autres, les conditions auxquelles seront assujettis les particuliers qui voudront y pêcher moyennant une licence (2).

On entend par licence la permission que donne le gouvernement à un particulier de pêcher sur une partie de rivière navigable, moyennant une somme payée annuellement au domaine.

Les adjudications sont annoncées par des affiches, précédées d'une estimation et du dépôt d'un cahier des charges ; elles sont faites dans les mêmes formes et devant les mêmes autorités que celles des coupes de bois. Les fermiers de la pêche ne peuvent avoir plus de huit associés ; ils ne peuvent céder leur bail qu'à des particuliers qui seront agréés par le conservateur-forestier de l'arrondissement, et dont ils sont responsables.

Les baux actuellement existans ont été passés pour neuf ans ; ils expireront, ainsi que les licences, au 31 décembre 1821, époque à laquelle il devra être procédé à des nouvelles adjudications.

Délits relatifs à la pêche. — Les délits de pêche sont commis, ou par les fermiers et les porteurs de licence, ou par les personnes qui n'ont aucun droit de prendre le poisson.

Nous avons fait connaître plus haut quelles étaient les peines qu'encouraient les fermiers et les porteurs de

(1) Loi du 14 floréal an 10, tit. 5, art. 17. — (2) *Ibid.*, art. 13.

licence, dans le cas où ils contreviennent aux règlemens rendus sur l'exercice de la pêche.

Quant aux individus qui ne sont, ni fermiers, ni munis d'une licence, ils ne peuvent pêcher dans les fleuves et rivières navigables, autrement qu'à la ligne flottante, tenue à la main, à peine d'être condamnés,

1.° A une amende qui ne pourra être moindre de cinquante francs, ni excéder deux cents francs;

2.° A la confiscation des filets ou engins de pêche;

3.° A des dommages-intérêts envers les fermiers de la pêche d'une somme pareille à l'amende (1).

L'amende sera double en cas de récidive (2).

Les délits sont poursuivis et punis devant les tribunaux de police correctionelle (3) de la même manière et par les mêmes agens que les délits forestiers (4).

La recherche de ces délits est confiée, soit aux gardes préposés par l'administration des forêts, chargée de la police, surveillance et conservation de la pêche, soit aux gardes qui peuvent être établis par les fermiers de la pêche, après avoir obtenu l'approbation du conservateur forestier, et avoir été reçus comme les gardes forestiers (5).

Exercice de la pêche dans les rivières non flottables et les ruisseaux. — Les ordonnances qui suspendent l'exercice du droit de pêche pendant le temps du frai dans les rivières navigables ou flottables, et qui défendent d'y pêcher avec certains filets, ne rempliraient qu'imparfaitement le but que se sont proposé les législateurs, si les dispositions de ces ordonnances n'étaient point applicables aux rivières non flottables et aux ruisseaux,

---

(1) Loi du 14 floréal an 10, tit. 5, art. 15. — (2) Loi du 14 floréal an 10, tit. 5, art. 15. — (3) Arrêté du gouvernement, du 28 messidor an 6. — (4) Loi du 14 floréal an 10, tit. 5, art. 15. — (5) *Ibid.*, art. 18. — Arrêts de la cour de cassation, des 12 février 1808, 2 mars 1809 et 20 février 1812.

car la plupart des poissons remontent dans ces petits cours d'eau, pour y déposer leur frai.

Il fallait donc, pour la conservation des espèces, assujettir les propriétaires riverains des petites rivières et des ruisseaux aux mêmes règles auxquelles sont soumis les fermiers de la pêche, et les personnes qui ont la licence de pêcher dans les fleuves; et cela présentait d'autant moins de difficulté, que les propriétaires riverains n'ont le droit de pêcher qu'en vertu d'une concession gratuite.

Dès l'année 1346 une ordonnance de Philippe de Valois avait étendu à toutes les rivières les mesures conservatrices que l'on a fait connaître plus haut.

L'article 1.er des instructions jointes aux anciennes ordonnances est ainsi conçu : « nulle personne quelconque, soit noble, d'église, ni autre, ne doit user du » droit de pêcher dans son defaix, en quelque part et » temps que ce soit, à engin de non maille; et s'ils le » font seront reprises ».

Cette prohibition est confirmée par l'art. 9 du tit. 31 de l'ordonnance de 1669, qui oblige les ecclésiatiques, gentilshommes et communautés, qui ont le droit de pêche dans les rivières, à faire observer par leurs domestiques et pêcheurs les mêmes règles ci-dessus rapportées, concernant l'exercice de la pêche dans les fleuves et rivières navigables ou flottables. Enfin, l'avis du conseil-d'état, approuvé le 30 pluviôse an 13, en accordant le droit de pêche aux riverains des petites rivières et ruisseaux, les assujettit aux dispositions des mêmes articles.

Les propriétaires riverains d'une rivière non flottable, ou d'un ruisseau, peuvent faire punir quiconque pêche le long de leur propriété des mêmes peines qui sont encourues par les délinquans sur les rivières (1).

(1) Ordonnance de 1669, tit. 26, art. 5.

Lorsque la propriété riveraine est communale, le maire doit affermer le droit de pêche au plus offrant et dernier enchérisseur (1). Les adjudicataires ne peuvent être que deux en chaque commune (2), et les habitans ne peuvent pêcher dans la rivière affermée, à peine de 30 fr. d'amende et d'un mois de prison (3).

Nous publierons incessamment les observations de M. Dralet sur les lois relatives à l'exercice de la pêche dans les fleuves, les rivières et les ruisseaux.

DEUXIÈME PARTIE.

JURISPRUDENCE DE LA COUR ROYALE DE TOULOUSE.

143.

SUCCESSION. — PARTAGE. — CONSENTEMENT. — LÉGITIME. SUPPLÉMENT.

Les enfans peuvent-ils faire le partage des biens de leurs père et mère pendant la vie de ces derniers, et de leur consentement? — OUI.

Celui qui se prétend lésé par l'acte de partage peut-il, après l'ouverture de la succession, demander un supplément de légitime, lorsqu'il a renoncé à ce supplément dans l'acte contenant règlement de cette légitime? — NON.

CASTELNAU. = C. = ROUCOULE, Epouse FERRET.

Il résulte du contrat de mariage du sieur Laurent Castelnau, du 26 avril 1786, que la dame Cavailler, sa mère, lui fit donation de tous ses biens présens et à venir, à la charge de payer 2000 fr. à chaque légitimaire pour ses droits paternels et maternels.

Le 17 décembre 1793, la demoiselle Castelnau, une des légitimaires, reçut les 2000 fr. que sa mère lui avait

(1) Ordonnance de 1669, tit. 25, art. 17. — (2) *Ibid.*, art. 18. — (3) *Ibid.*

légués; Laurent Castelnau lui donna, de plus, une somme de 1000 fr. pour supplément de légitime.

Par acte public du 28 ventôse an 3 la dame Cavailler renonça, en faveur de son fils, à l'usufruit qu'elle s'était réservé dans la donation de 1786, et consentit à ce que Laurent Castelnau traitât avec les légitimaires, comme il pourrait le faire après son décès. La demoiselle Castelnau intervint dans ce même acte; elle reçut une autre somme de 5000 fr., et renonça à tous ses autres droits paternels et maternels : cet accord fut fait du consentement de la dame Cavailler, mère commune.

Après le décès de la dame Cavailler la demoiselle Castelnau, par un acte public du 18 messidor an 10, reconnut que les 8000 fr. énoncés dans les actes des 17 décembre 1793 et 28 ventôse an 3, actes qu'elle ratifia, lui avaient été payés en numéraire; et, par un dernier acte du 18 février 1809, elle transigea avec Laurent Castelnau, son frère, sur l'action en supplément de légitime paternelle et maternelle qu'elle se proposait d'exercer contre lui. Cette transaction eut lieu moyennant une somme de 1000 fr. : Jeanne Castelnau renonça expressément à toute prétention ultérieure.

Néanmoins, après son décès, la dame Roucoule, épouse Ferret, sa fille, se crut fondée à revenir contre les accords passés entre le sieur Laurent Castelnau et Jeanne Castelnau, sa mère. Elle prétendit que celle-ci n'avait point reçu toutes les sommes énoncées dans les divers actes dont nous venons de parler, et déféra, en conséquence, au sieur Laurent Castelnau, le serment décisoire.

Au fond, elle demanda la nullité de l'acte du 18 février 1809, pour cause de lésion de plus du quart, et conclut à la composition des biens de la succession de la mère commune, et à ce qu'il lui fût délivré un supplément de légitime.

Le tribunal de Castres, saisi de cette contestation, rendit, le 20 mars 1821, le jugement suivant :

« » Considérant que le serment décisoire peut être déféré, sur quelque espèce de contestation que ce soit, en tout état de cause, et sans qu'il existe aucun commencement de preuve par écrit, s'il a pour objet un fait personnel à la partie, et que l'art. 1361 du code civil fait même dépendre expressément du refus de prêter ce serment, ou de le référer, le mérite de l'exception ou de la demande; que, dès-lors, il ne peut y avoir aucune difficulté à astreindre le sieur Castelnau au serment qui lui est déféré;

» Considérant que les actes passés entre le sieur Castelnau et la dame Ferret, sa sœur, les 17 décembre 1793 et 28 ventôse an 3, n'ont nullement pour objet les droits de la dame Roucoule dans la succession future de la mère commune, et se bornent au règlement des droits légitimaires de cette dame sur les biens présens de la dame Cavailler, sa mère, dont ledit sieur Castelnau était donataire universel; qu'en cette qualité il faut les apprécier, non point d'après les principes qui réglaient, sous l'empire de l'ordonnance, les traités sur les successions futures, mais bien d'après ceux qui déterminaient les droits des légitimaires, les temps et les conditions sous lesquelles ils pourraient renoncer à leur légitime; que, sous ce rapport, d'après l'avis de Roussille et de tous les auteurs qui ont traité des droits légitimaires, comme d'après la jurisprudence constante du parlement de Toulouse, tous les actes passés par le légitimaire du vivant de celui sur les biens duquel la légitime était due, quelque renonciation qu'ils continssent, et pour si multipliés qu'ils fussent, ne faisaient jamais obstacle à la demande en supplément de légitime, et n'étaient considérés que comme des quittances pures et simples des sommes reçues, à moins qu'il ne s'agit de renonciations faites par des filles dans leur contrat de mariage; qu'il est certain, dès-lors, que, nonobstant les deux actes sus-énoncés, la dame Ferret, au décès de sa mère, était toujours en droit de demander et d'obtenir un supplément de légitime sur les biens, s'il y avait lieu : ce droit ne se prescrivait que par trente ans, et le légitimaire pouvait revenir par lésion du tiers au quart dans les dix ans qui suivaient tout traité fait relativement à ce supplément : dans la cause l'on ne saurait envisager l'acte du 18 messidor an 10 comme présentant les caractères de ce traité, puisque la dame Roucoule ne reçut rien, ne renonça à rien, ne fit que ratifier des actes, qui, comme quittances, n'en avaient pas besoin, et qui, comme traités sur la légitime, étaient considérés comme n'existant pas : ce n'est donc que l'acte du 18

février 1809 qui présente les caractères d'un traité fait sur son supplément de légitime entre la dame Roucoule et son frère. La dame Ferret, comme créancière ou héritière de sa mère, ayant querellé cet acte dans les dix ans, pour cause de lésion, son action est, par suite, évidemment recevable, et l'existence de cette lésion doit être vérifiée aux formes de droit, en déterminant la quotité des sommes reçues d'après l'acceptation, le refus ou la modification du serment déféré ».

Ce fut d'après ces motifs que le serment décisoire fut déféré à Laurent Castelnau, et que la composition du patrimoine de la mère commune fut ordonné. Laurent Castelnau interjeta appel de ce jugement devant la cour royale de Toulouse.

Pour justifier son appel, il soutint que, d'après la loi 30, au cod. *de pactis*, les héritiers présomptifs d'une personne pouvaient traiter valablement sur les droits de la succession de leur auteur, lorsque ces traités étaient faits de son consentemnt; que ces conventions n'étaient point contraires aux bonnes mœurs, si les père et mère qui partageaint ainsi leurs biens entre leurs enfans avaient persévéré dans la même volonté jusqu'à leur mort; que ce mode prévenait toute discussion entre les membres d'une même famille, et tarissait la source de ces procès immenses qui absorbaient souvent les biens qu'ils recueillaient. Dans l'espèce de la cause, ajoutait-on, la mère donatrice a consenti, dans l'acte du 28 ventôse de l'an 3, à ce que son fils traitât avec les légitimaires comme il pourrait le faire après son décès, et le traité a eu lieu dans le même acte. C'est donc ici un premier acte entre cohéritiers, aux termes duquel il ne restait plus à la dame Roucoule qu'une action en supplément de légitime; mais cette action a été anéantie par les actes subséquens des 18 messidor an 10 et 18 février 1809, portant ratification de l'acte contenant partage des biens de la succession de la mère commune. Voici l'arrêt de la cour :

« Attendu..... que tout le système adopté par les premiers

juges repose sur cette supposition, que le seul acte dans lequel on aurait valablement traité de la légitime maternelle due à Jeanne Castelnau serait celui du 18 février 1809 ; d'où les premiers juges ont conclu que cet acte était rescisible pour cause de lésion du tiers au quart, comme n'étant qu'un premier acte entre cohéritiers ; mais que cette supposition est erronnée, parce que l'acte du 28 ventôse an 3, contenant règlement de la légitime et du supplément de légitime maternelle sur les biens lors existans, était valable, d'après les principes qui admettaient ces sortes de stipulations, quand elles étaient faites du consentement des père et mère ; et parce que ledit acte est devenu définitif, puisque la mère ne recueillit aucuns autres biens, comme il est devenu inattaquable par la ratification du 18 messidor an 10, postérieure au décès de la mère ;

» Attendu..... que les actes dont il s'agit n'étant valables, d'ailleurs, qu'autant qu'ils auraient été sincères, la fille de Jeanne Castelnau a eu le droit de déférer à Laurent Castelnau le serment décisoire sur la réalité des payemens énoncés auxdits actes ; qu'une telle action est totalement distincte de celle que la cour a déjà reconnu non-recevable ; qu'elle n'est même qu'une conséquence des actes maintenus.

D'après ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel, réformant le jugement du 20 mars 1821, rélaxe la partie de Druille (Laurent Castelnau) de la demande contr'elle formée en rescision, pour cause de lésion du tiers au quart, des actes contenant fixation de la légitime due à la partie de B. Gasc aîné (Elisabeth Roucoule, épouse Ferret), du chef de sa mère, sur les biens de sa grand'mère maternelle, ainsi que de la demande en expédition d'un supplément de ladite légitime ; ordonne néanmoins que la partie de Druille sera tenue d'affirmer par le serment, 1.° que le 17 décembre 1793 il a réellement payé de ses deniers une somme de 3000 fr. à Jeanne Castelnau, sa sœur ; 2.° que le 28 ventôse an 3 il lui a aussi payé une somme de 5000 fr., etc. ; le tout pour ses droits légitimaires paternels et maternels, etc. ».

Arrêt du 21 août 1821. — 1.re Ch. civ. — M. le Ch. DE FAYDEL, *Prés.* — Concl. M. SOLOMIAC Fils, *Cons.-aud.* — Pl. MM. CAZENEUVE, *Av.*, ass. de DRUILLE, *Avoué*, et ROMIGUIÈRES, *Av.*, ass. de B. GASC aîné, *Avoué*.

144.

SAISIE IMMOBILIÈRE. — NULLITÉ. — ADJUDICATION PRÉPARATOIRE.

Les moyens de nullité contre la procédure qui précède l'adjudication préparatoire peuvent-ils être proposés verbalement, le jour même de l'adjudication, et immédiatement avant l'audience? — OUI (Art. 337, 406, 718 et 733 du cod. de proc.).

DAROU. = C. = GALOP.

Le sieur Galop, créancier du sieur Darou père et de la dame Faussat, son épouse, fit procéder à une expropriation forcée, au préjudice de leurs enfans mineurs et du sieur Darou aîné, leurs héritiers. Le 16 août, jour fixé pour l'adjudication préparatoire, l'avoué du sieur Darou aîné demanda qu'il plût au tribunal l'entendre dans les moyens de nullité qu'il voulait proposer contre la procédure : le sieur Galop demanda le rejet de l'insistance, attendu que le sieur Darou n'avait notifié, ni requête, ni libelle, où il aurait dû articuler ses moyens de nullité, et que le tribunal ne devait point s'y arrêter, puisqu'ils étaient proposés verbalement. Le tribunal, sur les conclusions conformes de M. le procureur du Roi, rejeta l'insistance du sieur Darou, par les motifs suivans :

» Considérant qu'aux termes de l'art. 733 du code de procédure civile, les moyens de nullité contre la procédure antérieure à l'adjudication préparatoire doivent être proposés avant cette adjudication ; que, par ce mot *proposés*, le législateur a entendu soumettre le demandeur en nullité à faire connaître à son adversaire du moins l'incident qu'il veut élever ; que l'art. 124 du tarif, qui n'est que l'appendice du code de procédure civile, indique que les moyens de nullité de la procédure doivent être demandés par requête d'avoué à avoué ; qu'une demande en nullité de la procédure est évidemment une demande incidente, qui, aux termes de l'art. 718, peut bien être jugée sommairement, et formée sans un essai préliminaire de conciliation ; mais qu'enfin l'incident

doit exister pour que les tribunaux puissent y statuer ; que les art. 337 et 406 du code de procédure civile déterminent comment se forment les demandes incidentes, et que s'il n'est signifié, ni citation, ni requête, ni libelle, il n'y a aucun incident légalement formé ; que, s'il suffisait de simples conclusions verbales, il serait presque impossible d'exécuter la disposition de la loi, qui ne permet de plaider sur l'appel que les moyens proposés en première instance, et que le demandeur ne serait jamais à même de répondre à toutes les contestations que l'on pourrait élever sur chacun des actes d'une procédure aussi longue ; qu'aussi, plusieurs arrêts ont rejeté les incidens qui n'étaient pas formés par libelle ou par requête ; qu'enfin le sieur Darou aîné, qui seul a annoncé l'intention de contester, n'a pas même fait connaître, ni proposé ses moyens de nullité, quoique le moment de procéder à l'adjudication préparatoire soit arrivé ».

On procéda immédiatement, d'après ce jugement, à la publication du cahier des charges, et l'adjudication préparatoire eut lieu.

Le sieur Darou appela du jugement. Il soutint que les premiers juges avaient fait une fausse application de la loi, et avaient ajouté à ses dispositions, en le déclarant non-recevable à proposer des moyens de nullité contre la procédure en saisie immobilière : l'art. 733, dit-il, garde un silence absolu sur le mode d'après lequel les moyens de nullité contre la procédure antérieure à l'adjudication préparatoire doivent être articulés ; on y remarque aussi que le temps dans lequel ces moyens de nullité doivent être proposés n'est pas déterminé : cet article veut seulement que ces moyens soient connus avant l'adjudication préparatoire, afin qu'ils puissent être jugés avant cette adjudication ; d'où il résulte forcément, que la loi a laissé la faculté de proposer ces moyens de nullité, soit verbalement, soit par écrit, à l'audience indiquée pour l'adjudication : il ne peut donc s'élever aucun doute raisonnable sur l'interprétation de cet article ; et l'on doit d'autant moins douter que ce ne soit là le véritable sens, le véritable esprit de la loi, que, par l'art. 735, elle a expressément déterminé le mode et le temps pour

la proposition des moyens de nullité contre les procédures postérieures à l'adjudication préparatoire, puisqu'elle exige que ces moyens soient demandés par requête, avec à venir à jour indiqué. On ajouterait donc aux dispositions de la loi, si la partie qui veut proposer des moyens de nullité contre la procédure antérieure à l'adjudication préparatoire était tenue de les demander par écrit : ces principes, d'ailleurs, ont été consacrés par deux arrêts de la cour de Bruxelles, des 23 août 1810 et 31 janvier 1811, rapportés dans le journal des avoués, tom. 3, pag. 99, et tom. 5, pag. 170, et, enfin, par un troisième arrêt de la cour de Bordeaux, du 21 janvier 1811, rapporté dans Sirey, année 1811, 2.e part., pag. 166. M. Carré, sur l'art. 733, convient que, malgré ces autorités, cette question est extrêmement controversée, et que la cour royale de Riom, par arrêt du 26 mars 1810, rapporté dans la jurisprudence des cours souveraines, tom. 5, pag. 390, a décidé que les moyens de nullité contre la procédure antérieure à l'adjudication préparatoire devaient être proposés par requête; mais M. Carré ne partage point ce dernier système.

« Nous croyons, dit-il, que l'on doit suivre la première opinion, qui a pour elle le plus grand nombre d'arrêts, et qui nous paraît, d'ailleurs, fondée sur les principes d'après lesquels on doit interpréter les dispositions du code de procédure.

» Nous admettons que les art. 733 du code et 124 du tarif indiquent la *requête* comme l'acte par lequel *il convient* de proposer les moyens de nullité dont il s'agit ici; mais on ne peut raisonnablement en conclure que cette manière de procéder doive être suivie à *peine de nullité*, puisque l'art. 733 ne s'exprime pas à cet égard.

» Ce serait vainement que l'on argumenterait des dispositions de l'art. 735, en disant qu'il y a même raison de décider dans l'espèce de l'art. 733. Nous croyons, au contraire, que l'art. 735, en exigeant formellement une requête pour les nullités postérieures à l'adjudication, prouve que le législateur, relativement aux nullités antérieures, a gardé sur cette formalité un silence volontaire, et qu'il a eu l'intention de ne pas exiger à la rigueur qu'elle fût accomplie. L'article du tarif suppose bien que la demande dont il s'agit sera

faite par requête ; mais il n'impose pas obligation à peine de nullité. Vainement encore argumenterait-on des dispositions des art. 406 et 718 du même code, pour dire que les incidens sur saisie devant être jugés *sommairement*, d'après ce dernier article, et que tous les incidens en matière sommaire devant être proposés par requête, d'après le 1.er, il s'ensuit, sans qu'il ait été besoin que le législateur s'expliquât en l'art. 733, qu'il est nécessaire de former la demande en nullité par requête.

» On répondrait, qu'il est de principe que, *in toto genere juris, per speciem derogatur*; qu'ainsi, les formes prescrites pour les contestations incidentes *in genere* doivent fléchir devant celles auxquelles le même code a assorti l'espèce de contestation incidente qui s'élève dans les saisies immobilières ».

Telles furent les raisons et les autorités que le sieur Daron invoqua à l'appui de son système, et pour soutenir son appel. Le sieur Galop reproduisit devant la cour les moyens ramenés dans la décision des premiers juges ; mais ce dernier système fut rejeté par l'arrêt suivant.

» Attendu que l'art. 733 du code de procédure civile, en disant *que les moyens de nullité contre la procédure qui précède l'adjudication préparatoire ne pourront être proposés après ladite adjudication*, autorise à les proposer avant cette adjudication, sans déterminer la forme dans laquelle ils doivent l'être, ni l'époque précise, pourvu seulement que ce ne soit pas après l'adjudication ;

» Attendu qu'il ne peut être ajouté aux dispositions de la loi, pour assujettir les parties à des formalités qu'elle n'exige pas ;

» Attendu que, lorsque le législateur a voulu déterminer la forme et l'époque de la proposition des moyens de nullité contre les procédures en saisie immobilière, il s'est positivement exprimé dans l'art. 735 du code de procédure civile, ainsi conçu : « la » partie saisie sera tenue de proposer par requête, avec à venir à » jour indiqué, ses moyens de nullité, si aucuns elle a, contre » les procédures postérieures à l'adjudication provisoire vingt jours, » au moins, avant l'adjudication définitive » ;

» Attendu que si l'art. 124 du tarif des droits détermine ceux qui sont dus pour une requête présentée dans le cas de l'art. 733 du code de procédure civile, il ne peut en résulter pour les parties l'obligation d'employer cette forme de proposer leurs moyens de nullité, mais seulement celle d'acquitter le montant du droit déterminé, lorsqu'elles auront jugé à propos de l'employer ;

» Attendu, en fait, que la partie de Mazoyer (Antoine Galop) a contesté à celle de Bressolles (Darou aîné), en première instance, la faculté de proposer ses moyens de nullité, avant l'adjudication préparatoire, autrement que par requête;

» Attendu que le jugement dont est appel, accueillant ce système et la fin de non-recevoir opposée à la partie de Bressolles (Darou), a ajouté aux dispositions de la loi, et a assujetti ladite partie à des formalités que l'art. 733 du code de procédure civile n'exige pas de la partie saisie:

» Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel relevé envers le jugement du 16 août 1821, annulle ledit jugement et tout l'ensuivi; ce faisant, renvoie les parties devant le tribunal de première instance de Toulouse, et, néanmoins, devant d'autres juges que ceux qui ont rendu le susdit jugement, pour y être procédé comme de droit, etc. ».

Arrêt du 23 novembre 1821. — 3.e Ch. civ. — M. D'ARGUES-VIVES, *Prés.* — Concl. M. CAVALIÉ, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. DECAMPS (d'Aurignac), *Av.*, ass de BRESSOLLES, *Avoué*, et MAZOYER fils, *Av.*, ass. de MAZOYER père, *Avoué*.

145.

RESCISION POUR LÉSION. — DOL ET FRAUDE. — FIN DE NON-RECEVOIR.

Le cohéritier qui a cédé son droit à la succession à un autre cohéritier peut-il demander la rescision de l'acte contenant cession, pour cause de lésion, ou, tout au moins, de dol et de fraude, après plus de dix années révolues, sous prétexte qu'il n'a découvert le dol et la fraude que depuis moins de dix ans. — NON (Art. 889 et 1304 du code civil).

LESPAGNOL, Epouse VINCENT. = C. = FAURE, Epouse GRILLET.

Le sieur Marseillan, tailleur d'habits, décéda à Toulouse, le 26 avril 1797, à la survivance de plusieurs collatéraux. Il avait fait un testament public, en 1790, par lequel il instituait pour son héritière générale et

universelle Louise Suran, sa nièce; mais cette disposition de dernière volonté ne pouvait avoir aucun effet, d'après la loi du 17 nivôse an 2.

Le 22 frimaire an 2, Marseillan s'était déclaré débiteur de cette même Louise Suran en une somme de 2000 fr.; cette dette était causée, partie pour prêt, partie pour les gages de plusieurs années pendant lesquelles Louise Suran était restée au service de sa tante.

Le 20 mai 1797, tous les héritiers, au nombre desquels figurait Jeanne Fauré, aujourd'hui femme Grillet, fournirent payement à Louise Suran de la somme de 2000 fr. et de quelques avances qu'elle avait faites pour les honneurs funèbres, ou frais de dernière maladie.

Après avoir procédé au partage du mobilier, ces mêmes cohéritiers firent, par acte public du 19 décembre 1798, cession, en faveur de Louise Suran, de tout ce qui restait encore à diviser de cette succession, et notamment d'une maison située à Toulouse, et ce, aux périls et risques de la cessionnaire.

Plus de dix années s'étaient écoulées, lorsque la dame Grillet cita Louise Suran, alors épouse Thezeur, en conciliation, et elle demanda l'annullation de l'acte du 20 mai 1797, par lésion énorme, tout au moins comme étant le fruit du dol et de la fraude; elle demanda, en outre, le partage de la succession de Marseillan, demeurant son offre de tenir en compte les sommes qu'elle avait reçues en vertu de l'acte de cession.

L'instance était engagée devant le tribunal civil de Toulouse lorsque la femme Thezeur décéda. Cette instance fut reprise contre la femme Vincent, son héritière.

Pour repousser la demande formée par la dame Grillet, la femme Vincent disait, que la cession avait été faite aux périls et risques de l'acquéreur; que, dès-lors, toute action en lésion devait être interdite (art. 889 du cod. civ.): quant aux moyens de dol et de fraude, elle soutenait que l'action en rescision n'était plus recevable, parce qu'il

s'était écoulé plus de dix années depuis que l'acte contenant vente des droits successifs avait été passé ; qu'aux termes de l'art. 1304 du même code, il ne suffisait pas d'alléguer que le dol et la fraude avaient été découverts depuis moins de dix années ; mais qu'il fallait venir avec la preuve acquise de l'époque à laquelle cette découverte avait été faite.

La demanderesse insistait fort peu sur la lésion, quoiqu'elle prétendît qu'elle était énorme, au point que la succession valait plus de 12,000 fr., tandis qu'elle avait été vendue moyennant une modique somme de 800 fr.

Elle se fondait principalement sur ce qu'elle avait été trompée, qu'elle ne connaissait pas les forces de la succession ; que Louise Suran avait commis des spoliations, qu'elle avait caché plusieurs titres de créance ; elle disait que depuis environ deux ans seulement avant l'introduction de l'instance elle avait été instruite, par une lettre confidentielle, de toutes les fraudes qui avaient été pratiquées ; que c'était seulement depuis cette époque qu'avaient couru les dix années pour intenter l'action ; elle demandait, enfin, subsidiairement, à faire la preuve de certains faits pour établir le dol et la fraude, et la découverte qu'elle en avait faite.

Le tribunal de première instance, tout en reconnaissant le principe, que les dix années ne commençaient à courir que du jour où le dol avait été découvert, décida que c'était au défendeur à prouver que la connaissance de ce dol était acquise depuis plus de dix ans, pour écarter la demande en rescision ; que s'il résultait des enquêtes qu'il y avait eu réellement dol et fraude, cela suffisait pour faire annuller l'acte, et que la fin de non-recevoir ne pouvait être accueillie qu'en justifiant que le demandeur avait pu en avoir connaissance depuis plus de dix ans ; en conséquence, il accueillit les conclusions subsidiaires prises par la dame Grillet, et l'admit à

prouver les soustractions et les latitations prétendues. Ce jugement fut rendu le 5 juillet 1821.

La femme Vincent s'en rendit appelante. Elle reproduisit devant la cour les mêmes moyens qu'elle avait fait valoir en première instance. De son côté, la dame Grillet chercha à faire prévaloir le système que les premiers juges avaient embrassé. Voici l'arrêt de la cour.

» Attendu que l'action en nullité ou en rescision d'un acte contenant cession de droits successifs faite par un cohéritier à son cohéritier, et aux périls et risques de l'acquéreur, peut bien, en règle générale, être reçue lorsqu'elle est fondée sur le dol et la fraude, aux termes de l'art. 889 du code civil; mais il faut, pour cela, que cette action soit intentée dans les dix années, à compter du jour où l'acte a été passé, à moins que le dol et la fraude n'ayent été découverts postérieurement : dans ce cas, les dix années ne courent qu'à compter du jour de la découverte du dol et de la fraude;

» Attendu que l'acquéreur dont on attaque l'acte a en sa faveur un titre authentique, et à l'abri de toute atteinte, lorsque les dix années se sont écoulées; qu'il est dispensé de toute espèce de preuve pour corroborer ce titre authentique, auquel toute foi doit être ajoutée, soit à raison de son authenticité, soit à raison du laps de temps qui s'est écoulé pendant lequel il a été respecté; que si le vendeur vient après ce temps alléguer le dol et la fraude, pour pouvoir être relevé de la déchéance prononcée contre lui, il doit venir avec la preuve du dol et de la fraude qu'il prétend avoir été pratiqués, et de la découverte de ce dol et de cette fraude depuis moins de dix ans : s'il suffisait d'alléguer le dol et la fraude pour pouvoir attaquer, même après dix années, un acte public, l'art. 1304 du code civil deviendrait sans objet, et les actions rescisoires, ou en nullité, pourraient être intentées pendant trente années, tandis que le législateur a voulu qu'après ce temps toute action fût déniée à celui qui se plaint du dol et de la fraude, s'il ne justifie pas qu'il a été dans l'impossibilité d'agir par l'ignorance où il était de ce dol et de cette fraude, et qu'il n'a pu les découvrir que depuis moins de dix années :

» La femme Vincent est cessionnaire, par elle ou par la dame Thezeur, depuis plus de dix-neuf ans avant l'introduction de l'instance; elle a un acte public en sa faveur qui mérite toute foi

en justice, et que la prescription de dix années a mis à l'abri d'être querellé; son adversaire, tout en demandant la nullité pour dol et fraude, ne prouve en aucune manière l'existence de ce dol et de cette fraude, encore moins qu'il l'a découverte depuis moins de dix ans; la preuve à laquelle il demande d'être admis ne tend qu'à vouloir tenter d'établir un fait qui devrait l'être d'hors et déjà : c'est donc mal à propos que le tribunal de première instance a accueilli les conclusions subsidiaires prises par la dame Grillet;

» Attendu que la femme Vincent étant déclarée bien fondée, etc.:

» D'après ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel relevé par la femme Vincent envers le jugement rendu par le tribunal de première instance de Toulouse, le 20 juin 1821; réformant ledit jugement, a rélaxé et rélaxe ladite Lespagnol, femme Vincent, de toutes les demandes, fins et conclusions contr'elle prises, par fins de non-recevoir, etc. ».

Arrêt du 30 août 1821. — 1.re Ch. civ. — M. le Chev. DE FAYDEL, *Prés.* — Concl. M. le Chev. DE BASTOULH, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. GINESTE, *Av.*, ass. de BARADA, *Avoué*, et ROMIGUIÈRES, *Av.*, ass. de BRESSOLLES, *Avoué*.

146.

INSTANCE. — PÉREMPTION. — JUGEMENT PAR DÉFAUT. — OPPOSITION.

L'opposition envers un jugement par défaut forme-t-elle une seconde instance? — NON.

Cette opposition n'est-elle que la suite de la procédure introduite par l'ajournement sur lequel intervient le jugement par défaut? — OUI (1).

---

(1) Déjà la cour de cassation a été appelée à prononcer sur une pareille question; elle a décidé que l'*opposition à un jugement par défaut ne formait point une nouvelle instance; qu'ainsi, la péremption d'instance, acquise par la discontinuation des poursuites pendant trois ans, embrassait non-seulement la procédure sur l'opposition, mais encore celle qui l'avait précédée.* Voici l'espèce de cet arrêt. Le 14 juin 1792, jugement par défaut du tribunal du district de Toulouse, qui condamne Labartiole à payer au sieur Marcillac la somme de 800 fr. Le 10 juillet suivant, Labartiole

Le tribunal saisi de la connaissance de la demande en péremption peut-il, dans tous les cas, restreindre

---

forme opposition à ce jugement. Une assignation est donnée sur cette opposition, et les choses demeurent dans cet état pendant plus de trois ans. En 1807, le sieur Marcillac fait assigner le sieur Bartiole devant le tribunal de Toulouse, pour voir déclarer périmée l'*instance sur l'opposition formée au jugement par défaut.* Le 2 mai 1808, jugement qui, « attendu qu'il a été rendu un jugement » par défaut le 14 juin 1792; que ce jugement fut signifié au » défaillant le 2 juillet suivant; que le 10 du même mois il se » pourvut en rétractation ou opposition envers ledit jugement » qu'il fut cité en l'an 2 en démis, *et que cette instance en démis* » *de l'opposition ou rétractement est périmée par la cessation des* » *poursuites pendant plus de trois ans*, déclare l'instance en oppo- » sition périmée ». Pourvoi en cassation, pour violation de l'ordonnance de Roussillon de 1563. Cette ordonnance, disait le demandeur, en déclarant périmée toute instance restée sans poursuites pendant plus de trois ans, ne permet pas de scinder la procédure qui la compose; elle l'embrasse dans sa totalité : or, le tribunal de Toulouse, en appliquant la péremption seulement à la procédure sur l'opposition, a violé l'art. 15 cité, en supposant mal à propos que cette procédure formait une nouvelle instance indépendante de la procédure sur la demande principale.

ARRÊT. — « LA COUR, vu l'art. 15 de l'ordonnance de 1563, » et attendu que l'opposition formée par Labartiole au jugement » rendu contre lui, par défaut, en premier et dernier ressort, le » 14 juin 1792, ne renfermait pas une instance séparée de celle » sur laquelle le jugement est intervenu, mais qu'elle en est la suite » immédiate, et qu'elle se rattache à tous les actes antérieurs, » pour n'en former qu'une seule et même instance; qu'aux termes » de l'art. 15 de l'ordonnance de 1563, la péremption devait s'appli- » quer, si elle était acquise, à tous les actes de l'instance, sans » qu'il fût permis aux juges de les restreindre à certains actes » particuliers; qu'il suit de là que le tribunal civil de Toulouse, » en scindant une même instance, pour ne faire porter la périmp- » tion que sur les derniers actes, à partir de l'opposition, et au » profit du demandeur Marcillac, a commis un excès de pouvoir, » faussement appliqué et violé l'art. 15 de l'ordonnance de 1563, » casse, etc. » (*Arrêt du 23 octobre 1810*).

l'effet de la péremption aux actes postérieurs aux jugemens par défaut, sous prétexte que l'opposition paraîtrait formée après l'expiration des délais? — NON.

ROLLAND-SAINT-ROME. = C. = RICHARD et DUPUY.

Le 25 prairial de l'an 8 il fut rendu, au profit des sieurs Richard et Dupuy, un jugement par défaut, qui les subrogea à l'utilité de certaines condamnations obtenues par des tiers contre le sieur Rolland de Saint-Rome; ce dernier fut encore condamné, par ce même jugement, à payer aux sieurs Richard et Dupuy le montant de plusieurs lettres de change. Le jugement fut notifié au sieur Rolland le 28 du même mois : celui-ci n'y forma opposition que le 23 brumaire an 9. Le 15 frimaire suivant le tribunal rendit un jugement, sur la demande du sieur Rolland, et du consentement des sieurs Richard et Dupuy, par lequel un commissaire fut nommé à l'effet d'examiner les actes sur lesquels les parties fondaient leurs prétentions respectives, et de les accorder à l'amiable; et, en défaut, de transmettre son rapport avec son avis.

Les 25 germinal et 12 messidor an 9, 3 brumaire an 12, 25 octobre 1806, 25 septembre 1807 et 16 septembre 1812, le sieur Rolland de Saint-Rome fit notifier aux sieurs Dupuy et Richard six sommations consécutives d'exécuter le jugement du 15 frimaire an 9; mais ceux-ci assignèrent le sieur Rolland de Saint-Rome, pour voir déclarer éteinte et périmée, par la cessation des poursuites pendant plus de trois ans, l'instance en opposition qu'il avait engagée envers le jugement par défaut du 25 prairial an 8.

Dans un libelle signifié quelques jours après, le sieur Rolland de St.-Rome adhéra aux conclusions prises contre lui par les sieurs Richard et Dupuy; il conclut, en outre, à ce qu'une instance qu'ils avaient originairement introduite devant le tribunal de commerce fût également péri-

mée, ainsi que tout l'ensuivi. La cause ayant été portée à l'audience, les sieurs Richard et Dupuy prirent les conclusions suivantes :

» Attendu que l'opposition formée par le sieur Rolland de Saint-Rome envers le jugement de défaut du 25 prairial an 8 était irrecevable, n'ayant pas été relevée dans la huitaine de la signification du jugement ;

» Attendu que le jugement préparatoire du 15 frimaire an 9 n'a point lié les parties; que, d'ailleurs, ce jugement contient les réserves des fins de non-recevoir que lesdits Dupuy et Richard étaient en droit d'opposer contre l'admission de ladite opposition ; attendu que, dès que celle-ci n'a pu atteindre le jugement de défaut du 25 prairial an 8, elle n'a pu faire revivre l'instance originaire évacuée par ledit jugement, qui devint contradictoire immédiatement après l'expiration du délai de l'opposition ; attendu, dès-lors, que la seule instance existante est cette opposition engagée par le sieur Rolland, dans son exploit du 23 brumaire an 9; attendu que cette instance, ayant demeuré impoursuivie pendant plus de trois années, est tombée en péremption, ainsi que ledit Rolland de Saint-Rome l'a reconnu, il plût au tribunal, sans s'arrêter au jugement préparatoire du 15 frimaire an 9, déclarer éteinte et périmée l'instance en opposition, par la cessation des poursuites pendant plus de trois ans ».

Tel fut le système de défense des sieurs Richard et Dupuy ; mais ce système ne fut point accueilli par le tribunal.

L'unique question qui se présentait était celle de savoir s'il fallait déclarer périmée l'instance principale que les sieurs Richard et Dupuy avaient introduite avant le jugement par défaut du 25 prairial an 8, ou bien si la péremption devait taxativement atteindre les poursuites faites par ledit Rolland de Saint-Rome, depuis et compris l'opposition du 15 frimaire de l'an 9.

Le 29 décembre 1820 le tribunal de commerce de Toulouse rendit le jugement suivant.

» Attendu que, suivant l'art. 15 de l'ordonnance de 1563, l'opposition formée envers un jugement par défaut ne constitue pas une nouvelle et seconde instance ; que la *seule* qui existe dans une pro-

cédure composée de l'ajournement primitif du jugement par défaut et de l'opposition est celle introduite par l'assignation sur laquelle le jugement par défaut est intervenu ; que l'opposition envers ce jugement ne forme qu'une seule et même partie intégrale de la seule et unique instance principale ;

» Attendu que, dans l'état actuel de la cause, le tribunal ne peut s'occuper que du sort de la péremption respectivement demandée par les parties, sans qu'il doive statuer sur le mérite d'aucun des actes dont l'instance se compose ;

» Attendu que, d'ailleurs, les sieurs Dupuy et Richard auraient, dans tous les cas, couvert le prétendu moyen de rejet de l'opposition par leur consentement annexé dans le jugement du 15 frimaire de l'an 9, et dont les réserves qui l'accompagnent n'ont pu détruire les effets :

» D'après ces motifs, LE TRIBUNAL, sans avoir égard aux conclusions des sieurs Richard et Dupuy, a déclaré et déclare éteinte et périmée l'instance originaire introduite, à la requête des sieurs Richard et Dupuy, le 16 prairial de l'an 8, et tout l'ensuivi ».

Les sieurs Richard et Dupuy appelèrent de ce jugement ; mais ils furent démis de leur appel par l'arrêt suivant.

» Attendu, qu'en décidant que l'opposition envers un jugement par défaut ne forme qu'une seule et même instance avec l'ajournement primitif et avec toute la procédure qui l'a précédée, le jugement attaqué a fait une juste application de l'art. 15 de l'ordonnance de 1563, suivant lequel cette opposition n'est effectivement qu'un accessoire et une dépendance de l'instance dans laquelle est intervenu le jugement par défaut ;

» Attendu que, pour échapper à l'applicatien de cette règle, les appelans ont vainement soutenu que l'opposition étant non-recevable, comme faite tardivement, elle n'avait pu anéantir le jugement par défaut, lequel, ayant acquis l'autorité de la chose jugée, devait faire maintenir la procédure antérieure, et la mettre à l'abri de la péremption ; que cette exception des appelans rentre, en effet, dans la défense qu'ils auraient pu invoquer, en répondant à l'opposition du jugement par défaut ; mais que le tribunal de commerce, taxativement appelé à juger la question relative à la péremption, n'a pas dû juger de l'intérêt d'une exception sur laquelle il n'aurait pu statuer que dans le cas où les actes de l'instance n'auraient pas été anéantis par la péremption :

» Par ces motifs, LA COUR a démis et démet lesdits Dupuy et Richard de leur appel envers le jugement du 29 décembre 1820 ».

Arrêt du 12 décembre 1821. — 1.re Ch. civ. — M. le Baron DE CAMBON, *Prés.* — Concl. M. le Chev. DE BASTOULH, 1.er *Av.-Gén.* — Pl. MM. ROMIGUIÈRES, *Av.*, ass. de MARION, *Avoué*, et DECAMPS (d'Aurignac), *Av.*, ass. de CHAMAYOU, *Avoué*.

TROISIÈME PARTIE.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DU MIDI.

Cour royale de Nîmes.

SOURD-MUET. — TÉMOIN. — MATIÈRE CIVILE.

Le sourd et muet de naissance peut-il être entendu comme témoin en matière civile? — OUI.

DELORME. = C. = AILLAUD.

Cette question est du domaine de la philosophie plus encore que de celui de la jurisprudence; et c'est plutôt dans *Locke* et *Condillac*, que dans le code de procédure civile, qu'il faut en rechercher la solution. Ce n'a été cependant que dans ce code (art. 268 et 283) et dans l'art. 333 du code d'instruction criminelle, par analogie, que l'on a cru devoir trouver les véritables raisons de décider.

Les dispositions des lois positives ne sont pas exclusives de l'application de celles qui règlent l'ordre admirable de la nature, auxquelles notre faible raison est soumise, et qui mettent des bornes à notre intelligence : celles que l'homme fait ne sont, au contraire, qu'une émanation des lois naturelles; elles ne peuvent être bonnes qu'autant qu'elles sont avec celles-ci dans une harmonie parfaite; la connaissance des unes n'est pas moins nécessaire au jurisconsulte que celle des autres : *jurisprudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia.* C'est pourquoi il ne doit pas moins consulter celles-ci que celles-là

dans la formation de ses jugemens, s'il ne veut s'exposer à rompre l'harmonie qui doit régner entr'elles ; et cette harmonie est nécessairement rompue toutes les fois que les résultats donnés par les unes ne sont pas les mêmes que ceux qu'on obtiendrait des autres.

Si nous faisons à l'espèce qui nous occupe l'application de ce premier principe, nous dirons, avec beaucoup de raison, que l'homme ne peut supposer à un être créé une intelligence à laquelle son organisation se refuse, et que ce n'est que d'après la juste appréciation de cette intelligence, proportionnée à la capacité dont cet être a été doué par la nature, que l'on peut se former une juste idée de l'impression que les objets extérieurs font sur lui, des jugemens qu'il en porte, etc.... D'après cela, est-il possible d'admettre que l'individu qui est privé d'un ou de plusieurs de ses sens ait des idées aussi parfaites des objets qui l'entourent que les aura celui qui les possède tous ? que les opérations de son esprit, celles de son ame, aient la même rectitude ? qu'il raisonne avec la même connaissance, qu'il compare avec la même justesse, juge avec la même certitude ?..... Nous ne le pensons pas, et voici quelles en sont nos raisons pour ce qui est du *sourd et muet de naissance* particulièrement.

On ne saurait contester avec fondement que les idées ne nous viennent par les sens ; ou, si l'on veut, que les sens ne soient les canaux qui nous transmettent les impressions propres à en développer le germe que nous portons en nous, selon *Léibnitz ;* ce qu'il nous importe peu d'examiner ici. Les idées se lient avec les signes ; c'est par les sens que nous les communiquons aux autres : nous les exprimons par l'action autant que par la parole ; les gestes sont l'alphabet de l'action, comme les lettres sont celui du langage. Nos discours sont plus polis, plus corrects, plus harmonieux, plus purs, suivant que nous avons reçu une instruction plus ou moins soignée ; et, par la même raison, les gestes sont plus significatifs,

mieux coordonnés, plus expressifs, selon que le sujet qui est privé de la faculté de la parole a été plus ou moins perfectionné dans cet art de nous transmettre ses idées. Le sourd-muet qui a été élevé à l'école du docte abbé *Sicard*, par exemple, ne manque que de la parole; il jouit, d'ailleurs, et indépendamment du moyen de l'écriture, de l'heureux don de se faire comprendre avec facilité par les hommes doués d'une intelligence ordinaire, parce que son entendement étant plus développé, ses conceptions sont plus vastes, et les facultés de son ame réagissent sur ses sens dans la proportion de la perfection de son entendement. Mais l'infortuné qui n'aurait eu pour instituteurs que la nature et le besoin de se communiquer aux autres, de se rendre intelligible, en imitant ce qu'il voit faire autour de lui; qui n'aurait reçu d'autre instruction que celle des exemples qu'il recueille sans aucune préparation préliminaire; qui n'aurait d'autre régulateur que ses sens, dont personne ne serait appelé à rectifier les erreurs; celui-là ne pourra qu'indiquer grossièrement les objets les plus usuels, il ne pourra exprimer ce qui ne tombe pas habituellement sous ses sens, parce que ses conceptions sont bornées à ses actions, et qu'il ne peut se former la moindre idée composée : il connaîtra et il exprimera la lumière, et, par opposition, les ténèbres, les plaisirs et les douleurs, le mouvement et le repos; mais son intelligence n'ira pas au delà, tout ce qui ne lui présente pas un corps lui échappera. L'alphabet d'un tel individu sera extrêmement borné, et un petit nombre d'hommes, ceux au milieu desquels il vit seulement, pourront le comprendre; encore ne sera-ce que lorsqu'il les entretiendra d'objets qui leur sont familiers: hors de là il leur deviendra inintelligible. Il est à remarquer encore, qu'à la différence des sourds-muets soumis aux bienfaits de la méthode de l'abbé *Sicard*, chaque sourd-muet, élève de la nature et de l'exemple, a un alphabet particulier, ce qui le rend d'autant plus difficile à comprendre;

prendre ; chacun d'eux a son style propre, sujet à des inversions particulières qui y apportent des différences, et en rendent la compréhension plus pénible et plus incertaine.

Le sourd-muet dépourvu d'instruction ne peut avoir que des idées extrêmement simples, celles qui lui sont occasionées par ses sensations ; peu capable de réfléchir, il ne peut se former des idées abstraites. Celles-ci sont le fruit de nos connaissances acquises de l'expérience, de la combinaison de plusieurs idées simples, le résultat de la comparaison, l'effet du jugement ; et le sourd-muet non instruit doit nécessairement comparer peu, et juger mal de ce qui n'affecte pas immédiatement ses sens. Nous ne pouvons croire jusqu'à un certain point qu'à la justesse de ses perceptions produites par ses sensations. Celle d'un besoin se lie naturellement avec celle d'un objet qui a servi à le soulager ; le cri, le geste qu'arrache ce besoin est le signe dont il se sert pour l'exprimer : les actions, les spectacles dont ses yeux sont frappés excitent en lui des sentimens analogues qu'il exprime, en agitant sa tête, ses bras, toutes les parties de son corps.

Ces considérations nous amènent nécessairement à conclure, qu'en général il ne peut exister des rapports positifs et certains entre l'homme qui jouit de tous ses sens et le sourd-muet de naissance, que sur des objets qui n'exigent pas des combinaisons difficiles, des objets résultant de faits qui frappent plus ou moins directement ses sens. Dès-lors, il faut conclure encore, que toutes les fois qu'un objet s'offre à l'esprit sous une forme compliquée ; lorsqu'il lui présente quelque chose d'abstrait, l'on ne peut se flatter d'obtenir du sourd-muet que des données extrêmement incertaines et équivoques. « On éprouve, » en s'entretenant avec un sourd et muet de naissance, » lisons-nous dans *Diderot* (lettre sur les sourds et muets), » une difficulté presque insurmontable à lui désigner les » parties indéterminées de la *quantité*, soit en nombre,

» soit en étendue, soit en durée, et à lui transmettre » *toute abstraction en général* ». Que sera-ce donc, lorsqu'il s'agira de le faire juger tout à la fois la *qualité* des objets, leur *relation*, leur *modalité?*.... Ne faut-il pas décider qu'il en est incapable? Et, par une conséquence nécessaire, ne faut-il pas dire que l'attestation d'un fait donnée par un sourd-muet qui en aura été le témoin ne peut servir qu'à en constater l'existence matérielle; mais non à en faire connaître la moralité, les circonstances, les motifs?..... Par exemple, un sourd et muet a vu tuer un homme : ce spectacle affreux lui a causé une sensation vive et douloureuse; c'est celle qu'opère sur tout être animé la destruction de son semblabe : si on lui représente l'assassin, il frémira d'horreur à sa vue, il en détournera les regards : les gestes figuratifs du crime dont il fut le témoin lui seront dictés par sa mémoire dans l'ordre des faits qui constituent l'action criminelle. « Le » sourd-muet de naissance indique, par l'arrangement » de ses gestes, l'ordre selon lequel ses idées sont placées » dans la langue animale » (*Diderot, loc. cit.*). On acquerra par sa pantomime, et indépendamment de la traduction qui en sera faite par l'interprète que la loi veut qu'on lui donne, la certitude que l'accusé est l'auteur du meurtre; il a dans le jeu de sa physionomie, de ses mouvemens, dans l'expression de ses regards, de toute sa personne, les moyens de nous apprendre tout ce qu'il a vu, de nous en démontrer la vérité. Il doit en être de même pour toute espèce de délits contre les personnes, parce qu'ils consistent tous dans des faits, dans des outrages, des violences, des mauvais traitemens. C'est pourquoi le législateur a voulu, et il a dit positivement, que, dans ce cas, le sourd et muet serait reçu à déposer comme témoin. Mais hors de ces cas, et même dans les autres matières criminelles, nous tenons que la déposition d'un sourd et muet ne nous offrirait qu'une lumière ordinairement trompeuse. En effet, qu'il ait à déposer sur un

fait complexe, peut-on avoir la certitude que son esprit saura distinguer la partie morale du fait lui-même? qu'il saura en apprécier les causes, les effets, les accidens?... On devra convenir que le danger serait grand, dans cette hypothèse, si la conviction des juges du fait devait se former uniquement d'après une pareille déposition!....

Mais ce danger serait bien autrement considérable dans les matières civiles, où le sort des procès dépendrait d'un geste, d'un mouvement, qui pourraient avoir une toute autre cause que celle qui leur serait attribuée, et de l'ineptie d'un interprète grossier et ignorant; car le juge sera limité dans son choix, il ne pourra le prendre que parmi ceux avec lesquels le sourd et muet vit habituellement. Lorsqu'il s'agit de choses abstraites, d'objets composés, et qui ne tombent pas également sous les sens, qui vous garantira que le sourd et muet a compris ce qui lui est demandé? que la traduction qui lui en est faite par l'interprète, dans les signes qui leur sont familiers, est fidèle et exacte? que l'interprète est capable de faire cette traduction sans contre-sens? qu'il a lui-même bien compris la demande? que les signes obtenus du sourd et muet sont la réponse directe à cette demande, et qu'il n'y régnait pas quelque amphibologie que l'interprète vous éclaircit à sa manière, sans trop s'inquiéter si son interprétation est rigoureusement dans l'intérêt de la justice?....

Le législateur a été évidemment excité par un puissant motif d'intérêt public (*salus publica suprema lex esto*), lorsqu'il a permis de recevoir le témoignage des sourds et muets de naissance dans les procès criminels : d'ailleurs, les témoins d'un crime sont toujours des témoins nécessaires; mais, dans les matières civiles, les motifs ne sont pas aussi pressans : elles sont, d'ailleurs, régies par des lois spéciales, et l'on ne peut, sans choquer les règles de la saine logique, les soumettre à des règles spécialement faites pour d'autres matières, sous prétexte d'analogie dans les hypothèses, puisque les espèces qui appartiennent à des classes différentes ne peuvent être analogues entr'elles.

Disons mieux, et cette proposition nous paraît incontestablement juste, dans la composition des lois, le législateur consulte la capacité ordinaire de ceux pour qui elles sont faites ; il les proportionne à la perfection, à la force de leur organisation en général : les lois de la nature lui servent de type et de règle ; il fait les lois pour les hommes considérés dans leur état d'organisation parfaite, doués de tous les sens, et constitués à l'image de leur divin Auteur. Toutes les fois donc qu'un individu arrive au monde avec une organisation vicieuse ou incomplète, il faut dire que son existence forme une exception dans les lois de la société avec lesquelles son organisation ne peut se mettre en harmonie, par la même raison que cette organisation elle-même est une exception aux lois de la nature : les lois de la société ne sont point faites pour lui dans celles de leurs dispositions que son organisation ne lui permet pas d'exécuter. Si nous déduisons de cette proposition les conséquences qu'elle nous fournit relativement au sourd et muet, nous devons tenir pour certain, qu'indépendamment des raisons que nous en avons déjà données, et considéré sous le rapport de la législation seulement, le sourd-muet ne peut être admis à déposer comme témoin en matière civile, par la raison qu'il ne peut remplir les formalités, ni offrir les garanties qui sont exigées par la loi à peine de nullité.

En effet, l'art. 262 du code de procédure civile commande à chaque témoin de se faire connaître au magistrat chargé de l'entendre, de lui apprendre quels sont ses rapports de parenté avec les parties du procès, et *s'il est ou non à leur service ;* il exige de lui un serment, à titre de garantie de la vérité de son témoignage. Un sourd et muet qui n'a pas reçu d'instruction sera-t-il à même d'exprimer par des signes la déclaration prescrite par cet article? comprendra-t-il la demande qui lui en sera faite? saura-t-il computer les degrés de parenté ou d'affinité jusqu'au degré de cousin issu de

germain, pour indiquer à quel degré il peut être parent ou allié de l'une des parties ?..... aura-t-il assez de sagacité pour comprendre ce que c'est qu'un *serviteur*, un *domestique ;* pour comprendre la différence qu'il y a entre l'un et l'autre ?..... Son interprète aura-t-il le talent de savoir applanir les difficultés qu'une pareille demande composée doit nécessairement lui présenter ; de la mettre à sa portée, de la lui rendre palpable, si je puis m'exprimer ainsi ? Cet interprète comprendra-t-il lui-même tout ce qui est à demander ? aura-t-il assez de netteté dans les idées, pour le traduire d'une manière claire et précise ? comprendra-t-il toutes ces difficultés, et sur-tout celle qu'il y a à les écarter, et à rendre la chose d'une intelligence facile ? ..... Le sourd et muet sait-il ce que c'est que le serment ? peut-il se former une idée de l'importance de cet acte religieux ? connaît-il les rapports qui existent entre Dieu et les hommes ? sait-il ce que c'est que la religion ?..... Son interprète, quel qu'il soit, sera-t-il en état de lui improviser une instruction sur des objets aussi abstraits, aussi difficiles, aussi sublimes ?..... Ici, le lecteur de bonne foi s'empresse de répondre, que la loi exigeant du témoin une déclaration précise, elle ne saurait être suppléée par des signes qui ne peuvent qu'être équivoques aux yeux du magistrat, nonobstant l'interprétation non moins équivoque qui leur sera donnée ; il répond encore, qu'il lui est impossible de croire qu'un sourd et muet de naissance connaisse les obligations attachées au serment, qui ne sera pour lui qu'une formalité sans objet ; et que, dès-lors, le sceau de la vérité ne sera jamais attaché à son témoignage, qui, sans cette marque, ne peut mériter aucune confiance.

Ainsi, tous les rapports sous lesquels nous venons de considérer la question que nous traitons nous conduisent à cette conséquence, que le sourd et muet de naissance

ne peut être entendu comme témoin dans les matières civiles, soit à cause de l'impuissance où il est réduit, par le vice de son organisation, de pouvoir apprécier exactement les objets sur lesquels il est appelé à déposer; soit à cause de la difficulté qu'il éprouve à rendre parfaitement sa pensée par des signes, d'autant plus équivoques, qu'on ne saurait avoir la certitude qu'ils ayent été compris par l'interprète chargé de les traduire; soit parce qu'il lui est impossible de faire les déclarations voulues par la loi à peine de nullité, et de comprendre la sainteté du serment exigé sous la même peine.

Telles sont les réflexions dont nous avons cru devoir faire précéder l'espèce de la cause sur laquelle est intervenu un arrêt contraire à notre doctrine. Nous offrons nos observations aux jurisconsultes, comme le fruit des doutes que les motifs de cet arrêt ont fait naître dans notre esprit, et de nos méditations sur une question qui nous a paru digne de fixer notre attention particulière. Nous avons à regretter que le système de défense qui a été plaidé en appel n'ait pas présenté toutes les raisons que nous venons d'exposer, et que la cour n'ait pas été mise à portée de les apprécier, et de les prendre en considération dans son arrêt, dont voici l'espèce.

Un arrêt, en date du 22 février 1821, admettait le sieur *Delorme* à faire la preuve de certains faits qui y sont énoncés. Dans le nombre des témoins qu'il produisit devant le commissaire chargé de faire l'enquête figura un sieur *Aubert*, sourd et muet de naissance. Il lui fut demandé, par écrit, quel était son âge; il répondit, aussi par écrit, d'une manière satisfaisante à cette question, qui ne présentait rien d'embarrassant. Il fut invité, par écrit encore, à prêter serment; et *il leva la main droite à Dieu*, porte le procès-verbal, sans que M. le juge-commissaire nous apprenne par quel moyen il a su que ce témoin entendait réellement s'engager envers Dieu à dire la vérité, et qu'il comprenait

toute l'importance de cet engagement. Il lui fut ensuite demandé „ toujours par écrit, *s'il était parent, allié, serviteur ou domestique des parties ;* mais le témoin *Aubert,* que l'on présume avoir connu la sainteté du serment, ne put jamais comprendre cette question, toute facile qu'elle est, malgré qu'elle soit composée : circonstance qui vient justifier la partie de nos observations préliminaires où nous traitons ce point. On voulut suppléer par des signes, interpréter ceux que le témoin faisait de son côté en réponse ; mais le sieur *Aillaud* s'opposa à ce qu'il fût passé plus avant à son audition, sur le fondement du défaut d'intelligence qu'il avait manifesté, et parce que sa déposition ne saurait lui offrir les garanties exigées par la loi. Cette insistance fit l'objet d'un référé devant la cour. Ici, le sieur *Delorme* a fait soutenir que la loi ne s'opposant point à ce que les sourds et muets fussent admis en témoignage, il y avait lieu d'ordonner qu'*Aubert* serait entendu ; que si le code de procédure civile n'indiquait pas la forme dans laquelle sa déposition devait être reçue, ce n'était pas un motif suffisant de l'écarter ; et qu'il fallait, en pareille occurrence, *conformément à l'usage et à l'opinion des auteurs,* appliquer, par analogie, les dispositions del'art. 333 du code d'instruction criminelle, c'est-à-dire, l'entendre par l'intermédiaire d'un interprète (1). Le sieur *Aillaud* a fait répondre qu'il ne pouvait exister aucun moyen légal de faire entendre un sourd-muet comme témoin en matière civile, parce qu'il était impossible d'accomplir à son égard les formalités prescrites, à peine de nullité, par les art. 270, 271 et 272, notamment celle qui est relative à la lecture qui doit lui être donnée de

(1) Nous ne connaissons aucun exemple qui constate cet *usage ; l'opinion des auteurs* (qu'on ne cite pas) nous est aussi inconnue. Nous croyons avoir établi en principe que cette prétendue *analogie* n'existait pas.

sa déposition, pour savoir s'il a des changemens ou des additions à y faire; qu'on ne pouvait se prévaloir par analogie de l'art. 333 du code d'instruction criminelle, qui était invoqué, parce qu'il n'y avait pas le même motif, puisé dans l'intérêt de la société, soit à confondre le coupable, soit à justifier l'innocent, motif qui faisait admettre, en matière criminelle, les témoignages de parens et alliés, qui étaient rejetés en matière civile.

Telle est en substance la défense qui a été tenue dans l'intérêt de chacune des parties, et voici l'arrêt dont elle a été suivie.

» Attendu qu'il n'y a d'incapables de déposer en jus-
» tice que ceux à qui une loi expresse en ôte les
» pouvoirs;

» Attendu que les art. 268 et 283 du code de procé-
» dure civile déterminent quels sont les témoins qui ne
» peuvent être assignés, qui sont reprochables, et que
» dans ce nombre ne se trouvent point compris les sourds-
» muets de naissance (1);

» Attendu, néanmoins, que ce qui est impossible
» n'ayant pas besoin d'être prohibé; s'il était, en effet,
» impossible à un sourd-muet de déposer, c'est-à-dire,
» de rendre témoignage d'un fait qui serait à sa con-

(1) La loi n'a dû avoir en vue, dans la prohibition qu'elle prononce, que les causes civiles qui peuvent être des raisons d'écarter un témoin; ç'eût été superflu qu'elle désignât les causes naturelles qui mettraient obstacle à ce qu'il fût entendu. Un aveugle ne saurait être admis, quoique la loi ne s'en explique pas, à déposer d'un fait qui aura eu lieu en sa présence, et qu'il aura eu besoin de voir pour en rendre compte. C'est pourquoi celui qui est privé de la faculté de l'ouïe et de celle de la parole paraît, par les motifs que nous avons donnés, ne devoir pas être reçu à témoigner en matière civile. Il ne suffit pas que la loi ne le défende pas; il faudrait qu'elle l'autorisât, comme elle le fait en matière criminelle.

» naissance, et de remplir, en prêtant ce témoignage, » les formalités voulues par la loi, ce sourd-muet ne » saurait être admis comme témoin (1);

» Attendu que le sourd-muet de naissance étant reçu » en témoignage dans la procédure criminelle, qu'il sache » écrire ou non, au moyen des précautions prescrites, » il s'ensuit qu'il ne lui est pas impossible de déposer, et » d'être entendu en témoin, ces précautions observées (2);

» Attendu que lesdites précautions en matière criminelle et les formalités voulues en matière civile, » pour l'audition des témoins, ne sont pas impossibles à » observer dans l'espèce de la cause; que, *du moins*, » *cette impossibilité n'est pas constante encore* (3);

---

(1) Ce troisième motif de l'arrêt nous donne lieu de croire, comme nous l'avons énoncé, que si les raisons d'*impossibilité naturelle* où le sourd-muet de naissance est réduit de porter témoignage, et de satisfaire aux formalités que la loi exige, que nous avons développées dans nos observations, et que les termes dans lesquels est rédigé ce motif nous annoncent avoir été pressentis par la cour, avaient été déduites et soumises à son examen et à ses lumières, sa décision eût pu n'être pas la même, la vérité du principe qui sert de base à nos raisonnemens étant déjà reconnue par elle.

(2) Nous avons fait remarquer, dans nos observations, que la nécessité et la raison du salut public sont les principaux motifs qui font admettre le témoignage des sourds et muets de naissance en matière criminelle, où cette faculté offre d'autant moins d'inconvéniens, qu'il a ordinairement pour objet des faits simples, et que les juges du fait peuvent former, d'ailleurs, leur conviction par toutes les circonstances physiques et morales qui l'accompagnent. Il nous paraît qu'on ne peut pas se décider par les mêmes motifs en matière civile, et nous croyons l'avoir établi. Des motifs d'un autre genre, au contraire, paraissent nous amener à des conséquences différentes; et notre système étant admis, on ne saurait conclure d'un cas à l'autre.

(3) S'il est établi qu'il n'y a pas de parité dans les espèces, il faut dire que ce qui se fait dans l'une ne peut servir d'exemple

» Attendu que si le témoin sourd-muet ne sait ou ne » peut lire, ni écrire, entendre et se faire entendre, en » lisant et en écrivant; mais qu'il le puisse par les signes » qui lui seront faits, ou qu'il fera, un interprète, qui » pourra lui être donné, en offrira les moyens; mais » qu'aussi, dans ce cas, cet interprète ne devra être pris » que parmi d'autres personnes que celles qui seraient » parentes ou alliées des parties aux degrés prohibés » par la loi (1):

» LA COUR.... ordonne que le sourd-muet de naissance (*Aubert*) sera admis en témoignage dans la cause, etc.».

Arrêt du 21 août 1821. — 1.re Ch. civ. — M. THOUREL, *Prés.* — Concl. M. GONET, *Subs. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. BOYER, *Av., licencié en droit*, et MONNIER-TAILLADES, *Av.*, ass. de PLAYNIOL, *Avoué*.

[*Article fourni par M.* CRIVELLI, *Avocat à la cour de Nîmes*].

Cour royale de Montpellier.

SAISIE IMMOBILIÈRE — NULLITÉ. — DIVISIBILITÉ.

La nullité résultant d'une fausse désignation de certains articles d'une saisie vicie-t-elle seulement les articles sur lesquels frappe la nullité? — OUI.

La saisie toute entière est-elle nulle? — NON.

---

pour ce qui est à faire dans l'autre. Au reste, la dernière partie de ce motif nous prouve que la cour conserve des doutes sur la *possibilité* d'obtenir du témoin sourd-muet une déposition complète, légale, et que ces doutes n'avaient besoin, pour cesser, que d'être éclairés par une discussion lumineuse : il paraîtrait qu'elle a voulu faire une épreuve, qu'elle eût, sans doute, jugée inutile à la faveur de cette discussion.

(1) Dans ce dernier motif, la cour doute encore que le sourd-muet puisse remplir le vœu de la loi; elle ne raisonne qu'hypothétiquement. Tout ce qui y est dit, à l'égard de l'interprète à employer, est infiniment juste, dans la supposition que le sourd-muet pût servir de témoin : c'est la conséquence forcée des dispositions des art. 268 et 283 du code de procédure civile.

MANDEVILLE. = C. = ROLLAND.

Le sieur Mandeville fait jeter une saisie immobilière sur les biens du sieur Rolland, son débiteur.

On trouve dans le procès-verbal certains articles faussement désignés sous les qualifications de champs ou vignes.

Le sieur Rolland demanda la nullité de cette saisie, pour violation de l'art. 675 du code de procédure civile.

Le tribunal civil de Beziers, nanti de la contestation, rendit, le 19 mars 1821, un jugement qui annulla la saisie immobilière, quant aux immeubles compris dans les art. 1, 2, 4, 11 et 14, et déclara la saisie valable pour tout le surplus.

Le sieur Rolland appela de ce jugement devant la cour royale de Montpellier; et, à l'appui de son appel, il soutint que le tribunal de première instance aurait dû annuller la saisie pour le tout.

La saisie, disait-on dans l'intérêt de l'appelant, est un acte indivisible, qui ne peut pas être annullé en partie, et vicié en partie; c'est ce qui résulte des termes de l'art. 675 du code de procédure civile, où toutes les formalités qui y sont énumérées sont exigées pour la validité du *procès-verbal de saisie*. D'autres considérations, ajoutait-on, doivent déterminer une décision semblable. Si l'on admettait la divisibilité en matière de saisie immobilière, il pourrait en résulter les plus graves inconvéniens; ainsi, la saisie aura pour objet un domaine considérable, composé d'un grand nombre de pièces réunies et attenantes : ce domaine perdra une grande partie de sa valeur, si l'on détache de l'adjudication des terres en nature de pré, ou autres terres situées dans le milieu du corps du domaine; que l'on suppose encore que la nullité tombe sur les bâtimens, comment vendre ensuite un domaine considérable sans chef-lieu d'exploitation? De cette manière les propriétés les plus précieuses, les plus

indispensables à l'exploitation, pourraient en être séparées, et il en résulterait des pertes considérables pour le débiteur exproprié, comme pour ses créanciers.

Quelques puissantes que paraissent ces considérations, la cour ne s'y arrêta point : voici l'arrêt qu'elle rendit.

» Attendu, en fait, qu'il est justifié que certains des articles du procès-verbal de saisie qui ont été désignés dans cet acte comme champs ou vignes l'ont été faussement ;

» Attendu, dès-lors, que le procès-verbal de saisie contient à cet égard une violation formelle de l'art. 675 du code de procédure civile, en ce qu'il dénature certains articles, en les désignant contrairement à ce qu'ils sont réellement ;

» Attendu, néanmoins, que cette nullité ne saurait vicier la saisie toute entière, mais seulement les articles auxquels elle se rapporte, le créancier hypothécaire ayant un droit réel sur chacun des immeubles appartenant à son débiteur, droit qu'il lui est libre d'exercer sur tel ou tel de ses immeubles, sans qu'il soit forcé de l'exercer sur la généralité ; principe conforme, non-seulement à l'opinion de divers auteurs, mais encore à la jurisprudence de la cour, établie par plusieurs arrêts, notamment par celui du 3 mars 1819 :

» Par ces motifs, LA COUR démet la partie de M.e Paris de son appel, et ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet ».

Arrêt du 6 juillet 1821. — Plaid. MM. PARIS et ALBENET.

INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — RÉDUCTION.

L'inscription hypothécaire prise en vertu d'un titre antérieur au code civil, par lequel le débiteur avait hypothéqué tous ses biens présens et à venir, est-elle susceptible de réduction ? — NON.

VERGNES. = C. = LACAS.

Par acte public du 7 nivôse an 6, le sieur François Vergnes, en sa qualité de mari et maître des biens dotaux de Catherine Lacas, son épouse, fit un traité avec Simon Lacas, par lequel il céda, moyennant une somme de 300 fr., tous les droits qui pouvaient revenir à sa femme sur les biens de ses père et mère.

Vergnes s'engagea, par cet acte, à faire approuver et ratifier par son épouse le traité qu'il venait de contracter, à peine de tous dépens, dommages et intérêts; et pour garantie de cette obligation il hypothéqua tous ses biens présens et à venir.

Catherine Lacas étant décédée sans donner la ratification promise, et les héritiers de Simon Lacas ayant conçu quelques craintes, ils prirent, le 21 janvier 1821, en vertu de l'acte de l'an 6, une inscription hypothécaire sur tous les biens présens et à venir du sieur Vergnes, 1.° pour la somme de 300 francs comptée lors dudit traité; 2.° pour celle de 3000 fr., à laquelle ils évaluaient les dommages-intérêts qui leur seraient dus en cas d'éviction; 3.° pour celle de 60 fr. pour les frais de l'acte.

Par exploit du 9 février suivant, le sieur Vergnes assigna les successeurs Lacas devant le tribunal civil de Milhau, pour voir réduire l'inscription prise à son préjudice à une somme équivalente au prix de la cession et aux frais de l'acte de l'an 6.

Cette demande fut accueillie par le tribunal de première instance, qui ordonna la réduction de l'inscription à la somme de 360.

Les héritiers Lacas appelèrent de ce jugement devant la cour royale de Montpellier.

Ils soutinrent, pour le mérite de leur appel, que leur inscription ayant été prise en vertu d'un titre antérieur au code civil, à une époque où aucune loi n'autorisait la réduction des inscriptions légalement prises, le tribunal de première instance n'avait pas pu ordonner la réduction demandée.

Ils soutinrent, en second lieu, que, dût-on invoquer le code civil pour la solution de la question, l'art. 2161 n'autorisait la réduction que des hypothèques légales et judiciaires, et la prohibait formellement pour les hypothèques conventionnelles de la nature de celle qui résultait de l'acte de l'an 6.

Ils s'attachèrent, enfin, à démontrer l'injustice de la décision attaquée, en ce qu'elle ne leur accordait aucune garantie pour la répétition des dommages auxquels ils étaient exposés.

Le sieur Vergnes soutint le bien jugé du tribunal de première instance ; il invoqua à l'appui de son système les dispositions des art. 2163, 2164 et 2165 du code civil, qui autorisent les réductions des inscriptions, lorsque l'évaluation faite par le créancier paraît excessive : il prétendit qu'on devait considérer comme telle l'inscription prise par les héritiers Lacas, puisqu'ils faisaient élever cette inscription à la somme de 3360 fr. ; tandis qu'il n'avait reçu qu'une somme de 300 fr. par l'acte de l'an 6 ; qu'il n'existait aucune proportion raisonnable dans ces deux sommes, et que cette considération avait dû déterminer le tribunal à prononcer la réduction ordonnée. Voici l'arrêt de la cour.

» Attendu que, dans le traité du 7 nivôse an 6, François Vergnes, traitant pour sa femme, contracta expressément l'obligation de lui faire ratifier ledit traité, et que, pour la garantie de cette obligation, il se soumit à des dommages, et consentit hypothèque sur tous ses biens présens et à venir ;

» Attendu que ce contrat était régi par les lois anciennes, et que le code civil n'est pas applicable ;

» Attendu que le tribunal de Milhau, en réduisant l'hypothèque à 360 fr., n'a fait qu'assurer aux héritiers Lacas le remboursement de la somme que leur père avait comptée, tandis qu'en cas d'éviction les successeurs Lacas auront encore droit aux dommages que l'intimé s'était obligé de payer, dommages qui ne peuvent être évalués ; en sorte que les successeurs Lacas auraient eu le droit de prendre une hypothèque indéterminée sur tous les biens présens et à venir dudit Vergnes, qui est le maître de la faire cesser, en rapportant la ratification de son épouse ou de ses héritiers :

» Par ces motifs, LA Cour a mis et met l'appelation et ce dont est appel au néant ; émendant, a maintenu et maintient l'inscription d'hypothèque prise par les successeurs Lacas, le 21 janvier dernier, sur les biens présens et à venir de François Vergnes ; condamne ce dernier aux dépens ».

Arrêt du 31 août 1821. — Plaid. MM. REYNAUD et DURAND.

Cour royale d'Agen.

BOIS DES PARTICULIERS. — DÉLIT FORESTIER. — MARAUDAGE. — PRESCRIPTION.

Les art. 444 et 445 du code pénal sont-ils applicables aux délits commis dans les bois des particuliers?

Par quel laps de temps se prescrivent, soit les délits de maraudage, soit les délits forestiers commis dans les bois des particuliers?

DE RIGAUD. = C. = LESPINASSE.

Dans notre dernière Livraison, pag. 347, nous avons promis de rapporter l'arrêt rendu par la cour royale d'Agen, sur renvoi de la cour de cassation, dans la cause du sieur de Rigaud contre le sieur Lespinasse. Voici cet arrêt. Il contribuera à fixer les opinions sur les questions qu'il a jugées, et qui ne sont point sans intérêt. Pour le lire avec fruit, on devra se rappeler l'arrêt de la cour royale de Toulouse et celui de la cour de cassation, rapportés pag. 347 et suivantes du Mémorial,

M. l'avocat-général Donnodevie, qui portait la parole dans cette affaire, après des développemens très-lumineux, requit, 1.° que l'action relative à l'enlèvement de bois commis à dos d'homme, ou avec charrettes attelées de bœufs, fût déclarée prescrite, et qu'à cet égard la disposition du jugement du tribunal de Villefranche fût maintenue; 2.° que la cour, réformant, pour le surplus, le jugement attaqué, ordonnât que les poursuites commencées par le sieur de Rigaud seraient continuées.

Points de droit. — L'action intentée par le sieur de Rigaud est-elle éteinte par la prescription, à raison de tous les délits qu'elle embrasse, ou bien est-il quelqu'un de ces délits qui échappe à cette exception?

» Attendu qu'aux termes de l'arrêt de la cour de cassation, portant renvoi de la présente affaire, il faut, en statuant sur l'appel relevé par le sieur de Rigaud envers le jugement du tribunal de Ville-

franche, examiner le bien ou mal jugé, sans s'occuper, en aucune façon, de la décision portée à ce sujet par la cour royale de Toulouse ;

» Attendu que les premiers juges ne se sont nullement occupés du fond des contestations des parties ; qu'ils n'ont point, avant de statuer sur la compétence, cherché à s'assurer de la vérité des faits avancés par le plaignant, et que la cour doit, à leur exemple, se déterminer sur ce qui a été allégué dans la plainte ;

» Attendu que cette plainte présente des faits de différente nature, lesquels il convient de distinguer, ainsi que l'a fait la cour de cassation. Il est dit, en premier lieu, que Lespinasse a enlevé frauduleusement, dans les bois du plaignant, une quantité considérable de fagots, soit à dos d'homme, soit même à l'aide de charrettes attelées de bœufs : ces premiers faits constituent manifestement un délit rural prévu par les art. 36 et 37 de la loi du 6 octobre 1791. Or, la plainte se trouvant de beaucoup postérieure à l'accomplissement de la prescription d'un mois, fixée par l'art. 8, sect. 7, de ladite loi, il est aussi évident qu'elle ne pouvait être reçue, et que le tribunal de première instance a bien jugé en la rejettant sous ce rapport.

» En second lieu, le sieur de Rigaud a reproché à son adversaire d'avoir coupé et enlevé dans les mêmes bois, sept mois avant la plainte, quinze jeunes tiges de chêne de la grosseur du bras, et d'environ dix pieds de longueur, lesquels arbres auraient été travaillés par le voleur, et employés ensuite pour le soutien des provins de ses vignes. Il est reconnu et incontestable que ces faits caractérisent un délit forestier régi par les dispositions de l'ordonnance de 1669, comme par la loi des 15 et 29 septembre 1791, sur l'administration forestière. Les premiers juges ne l'ont point contesté ; mais ils sont tombés dans l'erreur, en repoussant l'action du plaignant par la prescription de l'art. 8, sect. 7, de la loi du 28 septembre 1791. Cette prescription, applicable aux délits ruraux, ne pouvait être invoquée contre les délits forestiers, pour lesquels il existe des dispositions précises dans les lois qui les concernent. Le tribunal de première instance a confondu par le concours de deux dates à la même loi ; et, sur la foi du répertoire de jurisprudence, mal entendu, il a, contre sa propre décision, fait l'application d'une loi étrangère aux délits forestiers.

» On ne peut pas dire non plus que le délit se trouvant également prévu par les art. 444 et 445 du code pénal, ce n'est que la prescription de trois ans, portée par ce code, qui puisse être invoquée.

Ces

Ces articles, sainement entendus, n'ont rapport qu'aux destructions ou dégradations qui auraient été faites par malice aux plants ou arbres appartenant à autrui, et au dommage qui en résulterait, sans distinguer les arbres et les plants venus dans les pépinières ou en champ ouvert de ceux excrus dans les bois et forêts. La rubrique de la section où se trouvent ces titres, et les termes même dans lesquels ils se trouvent conçus, prouvant assez cette interprétation, ils sont donc sans application aux faits dont il s'agit, puisque Lespinasse n'aurait pas simplement détruit ou coupé les chênes du plaignant; mais qu'il les aurait enlevés frauduleusement pour en faire son profit.

» Quelle est donc la loi qui doit régir la plainte dans ce délit reconnu forestier, et punissable des peines fixées au tit. 32 de l'ordonnance de 1669? C'est clairement celle du 29 septembre 1791: elle porte, art. 8, sect. 9, « que les actions en réparation de délits » seront intentées, au plus tard, *dans les trois mois* où ils auront » été reconnus, *lorsque les délinquans seront désignés dans les* » *procès-verbaux;* à défaut de quoi, elles seront éteintes et prescrites: » *le délai sera d'un an, si les délinquans n'ont pas été connus* ». Or, dans l'espèce, les conditions requises pour borner à trois mois la prescription n'existent point, parce que, si l'on peut dire que le délinquant a été connu lors de la plainte, il n'y a point de procès-verbal prouvant qu'il l'était lors du délit, et qui l'ait désigné, conformément à la loi. La prescription ne pouvait donc être que d'une année; et comme il est constant, en fait, que sept mois seulement séparaient les faits de la plainte, cette prescription n'était point acquise, et l'action du sieur de Rigaud devait être reçue.

» Vainement l'intimé soutient que l'article invoqué n'est relatif qu'aux bois de l'état, ou soumis à l'administration forestière: s'il en était ainsi, il faudrait recourir à la prescription de droit commun, établie par l'art. 638 du code d'instruction criminelle, et non à celle de l'art. 8, sect. 7, de la loi du 6 octobre 1791, faite pour des cas particuliers; alors il n'y aurait pas non plus de prescription acquise. Mais la distinction faite par l'intimé est sans fondement; et de même que les peines sont communes aux délits publics et particuliers, dans l'ordonnance de 1669, les dispositions réglementaires de la loi de septembre 1791 doivent aussi leur être communes.

» Il suit de ce qui vient d'être dit, que le tribunal de Villefranche a mal jugé, en rejetant la plainte du sieur de Rigaud sur le second fait allégué, et que sa décision doit être réformée, etc.:

» D'après ces motifs, LA COUR, disant, quant à ce, droit sur l'appel relevé par le sieur de Rigaud envers le jugement du tribunal de Ville-

franche, qui rejette la plainte par lui portée contre le nommé Lespinasse, à raison de la coupe et enlèvement de quinze pieds d'arbres, ou tiges en bois de chêne, effectués frauduleusement dans ses propriétés, dit qu'il a été mal jugé, et bien appelé; émendant, reçoit la plainte portée par le sieur de Rigaud, et, pour le profit, renvoie la cause et les parties par-devant le tribunal de première instance de Toulouse, afin qu'il y soit statué définitivement; ordonne que, pour tout le surplus, le jugement attaqué recevra sa pleine et entière exécution, etc. ».

Arrêt du 25 mai 1821. — Ch. des appels de police correctionnelle. — M. Seguy, *Prés.* — Concl. M. Donnodevie. — Plaid. MM. Ladrix, *Av.*, ass. de Pouydebat, *Avoué*, et Glady fils, *Av.*, ass. de Glady père, *Avoué-Licencié*, pour l'intimé.

Donation. -- Créance. -- Transport.

Le donataire à titre universel, qui, en cette qualité, se porte héritier du donateur, est-il obligé de respecter tous les actes faits par celui-ci, même ceux qui sont contraires à ses droits? -- Non.

Dans le transport d'une créance suffit-il de la remise seule des titres, pour que cette créance puisse être opposée à des tiers? -- Non.

Doit-on appliquer à de semblables cessions, faites sous seing-privé, les dispositions de l'art. 1328 *du code civil?* -- Oui (1).

Faydel. = C. = Lagarde.

Dans le contrat de mariage de la demoiselle Sophie Marconié et du sieur Faydel, sous la date du 17 *février*

---

(1) La question de savoir si une donation contractuelle du mobilier est valable, bien qu'il ne soit pas annexé à la minute de la donation un état du mobilier, était également soumise à la cour; mais nous avons distrait de l'arrêt que nous rapportons tout ce qui se rattache à cette question, parce que nous avons déjà publié un premier arrêt de la cour qui a fourni la même solution, et l'arrêt de la cour suprême qui l'a confirmé. Voyez le Mémorial, tom. 3, pag. 132; nous avons aussi examiné cette même question dans une dissertation insérée dans le tom. 1, pag. 391.

1817, le sieur Marconié, oncle de la future, fit donation à sa nièce de tous ses biens meubles et immeubles, présens et à venir, sous la réserve de l'usufruit : il est à remarquer que cet acte ne contenait aucun état estimatif du mobilier, et que le donateur y déclara qu'il n'existait sur les biens donnés d'autres dettes et charges que les contributions publiques.

Le 26 mars 1818, le sieur Marconié décéda ; la dame Sophie Marconié, sa nièce, se porta donataire générale et universelle, et se réserva d'attaquer tous les actes que son oncle pouvait avoir passés pour porter atteinte à la donation qu'il lui avait faite dans son contrat de mariage. En effet, par un exploit du 4 juin 1818, elle cita, conjointement avec le sieur Faydel, son mari, la demoiselle Cecile Lagarde devant le tribunal civil de Cahors, pour se voir condamner à leur restituer un engagement de 20,000 fr. consenti par M. Théron, obligation qu'elle avait convertie en une rente de 1000 fr. sur le débiteur. Cet engagement existait à l'époque de la donation contractuelle, et devait, par conséquent, en faire partie, n'ayant pas pu en être valablement distrait.

La demoiselle Cecile Lagarde fut interrogée catégoriquement. Il résulta de son interrogatoire, que les billets formant la somme de 20,000 fr., consentis par M. Théron, lui avaient été donnés par son oncle, le sieur Marconié, et que, s'il y avait antidate, elle n'était pas de son fait : elle fit ensuite signifier un libelle, dans lequel elle soutint que rien ne prouvait que les billets de M. Théron fussent encore la propriété du sieur Marconié à l'époque de la donation ; que ces billets, n'eussent-ils été cédés que postérieurement à la donation, il suffisait que la délivrance en eût été faite, avec le transport à titre onéreux ou lucratif, avant l'acceptation, pour en conclure qu'il avait été fait valablement.

Le sieur Théron, ayant été appelé dans l'instance, déclara qu'il était débiteur du sieur Marconié de la somme

de 20,000 fr., en deux engagemens, dont un de 18,000 fr., en date du 16 septembre 1815, et l'autre d'une date assez rapprochée; que ces engagemens lui furent présentés par la demoiselle Lagarde, avec une cession du sieur Marconié, sous la date du 13 février 1817, et que ces billets furent convertis en rente le 1.er octobre 1817.

La cause dans cet état, le tribunal annulla, par son jugement du 27 juillet 1819, l'accord passé entre le sieur Théron et la demoiselle Lagarde, et déclara que la créance de 20,000 fr. faisait partie de la donation par les motifs suivans.

» Attendu qu'il n'a pas été contesté qu'antérieurement à la donation contractuelle faite, le 17 février 1817, par le sieur Jean-Pierre Marconié oncle en faveur de la dame Marconié, épouse du sieur Faydel, le sieur Théron était débiteur du sieur Marconié oncle de la somme de 20,000 fr., au moyen de deux promesses ou billets, le premier de la somme de 18,000 fr., le second de la somme de 2000 fr.;

» Attendu que la demoiselle Cecile Lagarde a convenu, dans son interrogatoire, que les deux billets du sieur Théron lui avaient été remis par son oncle; qu'elle a déclaré qu'elle ne pouvait pas préciser l'époque à laquelle ces billets lui furent remis; qu'il a été encore convenu, sur l'audience, que l'endossement apposé par le sieur Marconié au bas de ces billets avait été fait non à titre onéreux, mais à titre gratuit;

» Attendu que, malgré qu'il soit prétendu que la date de cet endossement remonte au 13 février 1817, c'est-à-dire, quatre jours avant la donation, il n'en est pas moins vrai que cet endossement ou transport n'a pas encore été revêtu de la formalité de l'enregistrement;

» Attendu, que s'il ne peut pas exister de doute que le sieur Théron était débiteur du sieur Marconié avant la donation, que, par conséquent, cette créance doit faire partie des biens donnés, il n'est pas établi d'une manière certaine qu'il s'était dépouillé de cette créance avant la donation;

» Attendu, qu'aux termes de l'art. 1328 du code civil, les actes sous seing-privé n'ont de date contre les tiers que du jour de l'enregistrement, ou du jour de la mort de ceux qui les ont souscrits;

» Attendu que le sieur Marconié n'a pas pu, après la donation,

transmettre valablement à titre gratuit un droit sur la propriété des objets donnés, etc., etc.

La demoiselle Cecile Lagarde interjeta appel de ce jugement : elle prétendit que rien ne prouvait que les billets du sieur Théron fussent encore la propriété du sieur Marconié au temps de la donation ; que, d'ailleurs, la dame Faydel n'ayant accepté la donation que postérieurement, il suffisait que ces billets eussent été cédés avant l'acceptation, pour que le transport eût été valable, soit qu'il eût été fait à titre gratuit, soit qu'il l'eût été à titre onéreux : la donation, disait-on, ne contenant point un état estimatif des dettes et charges existantes au temps de la donation, le donataire, aux termes de l'art. 1085 du code civil, doit accepter ou répudier pour le tout : s'il accepte, il doit supporter toutes les charges de l'hérédité, c'est-à-dire, qu'il doit respecter tout ce qu'a fait le défunt ; or, la dame Faydel ayant demandé, par une requête, à être envoyée en possession de l'hérédité, elle est irrecevable à quereller les actes faits par feu sieur Marconié, son oncle, ayant opté pour la donation du jour du décès.

La demoiselle Lagarde soutenait encore, que l'art. 1328 n'était pas applicable à l'espèce, parce qu'il s'agissait de billets de commerce, qui ne pouvaient point avoir été cédés par une autre voie que par l'endossement. Or, aucun article du code de commerce ne prescrit de faire enregistrer de pareilles cessions ; il suffit que le porteur ait un endossement régulier passé à son profit, pour qu'il soit propriétaire incommutable : il n'est donc pas possible d'appliquer à des effets de commerce un article de loi qui n'a point été fait pour eux ; d'ailleurs, en supposant même que cet article pût trouver son application à la cause, il faudrait encore examiner si l'intention du législateur a été d'user d'une rigueur excessive, et d'appliquer les dispositions de l'art. 1328 à tous les cas qui peuvent se présenter : non, sans doute ; il a laissé

au juge la faculté d'examiner si la date était réelle ou simulée ; et, assurément, on ne peut pas penser que si le juge croyait la date véritable, il fût forcé de rendre une décision contre sa conscience.

Il faut donc toujours examiner les circonstances de la cause ; et, certes, dans celle-ci on peut dire qu'elles viennent corroborer les dires de la demoiselle Lagarde touchant la réalité de la date de l'endossement.

La dame Faydel répondait, que la fin de non-recevoir qu'on proposait contr'elle était sans fondement : il est vrai, disait-elle, que j'agis en qualité de donataire universelle des biens de mon oncle ; que, dès-lors, on pourrait m'assimiler à un héritier ; mais il ne faut pas conclure de là que je sois tenue d'entretenir les actes faits par mon oncle pour détruire la donation : j'agis en vertu d'un droit personnel, qui m'est acquis par la donation; et, dès-lors, j'ai qualité pour contester tous les actes qui me sont préjudiciables ; que si, aux termes de l'art. 1085, le donataire est tenu, dans le cas prévu par cet article, de prendre les biens dans l'état où ils se trouvent, et de payer les dettes et charges de la succession, cela ne peut s'entendre que des aliénations à titre onéreux faites sans fraude ; mais non des aliénations faites à titre gratuit, dont le but serait de gratifier quelqu'un au préjudice du donataire, en modifiant une donation qui était devenue irrévocable.

Passant ensuite à l'objection, que le code civil ne s'appliquait pas aux effets de commerce, la dame Faydel soutenait que l'art. 1328 s'appliquait généralement à tous les actes ; que, d'ailleurs, dans l'espèce, les billets dont est question n'étaient pas de véritables effets de commerce susceptibles d'endossement ; ils avaient besoin, pour être cédés légalement, d'un acte régulier de cession qui eût une date authentique ; que s'il était possible que le juge eût la faculté d'examiner les circonstances de la cause, elles se trouvent toutes contre la demoiselle

Lagarde, notamment celle prise de ce que cette demoiselle n'a dénaturé les titres que dans le mois d'octobre 1817, tandis que la prétendue cession était du 13 février précédent ; or, si, comme le dit la demoiselle Lagarde, elle n'avait dénaturé les effets que pour ne pas prendre des intérêts que sa conscience réprouvait, elle n'aurait pas attendu si long-temps, puisqu'elle se privait du revenu de cette somme considérable. Voici l'arrêt de la Cour.

» Attendu que la dame Faydel est donataire des biens meubles et immeubles, présens et à venir, du sieur Marconié, par l'acte du 17 février ; qu'ayant opté pour les biens présens et à venir, elle a un droit personnel tiré de l'acte de donation, pour quereller tous les actes qui peuvent avoir été faits par le donateur à son préjudice ; qu'ainsi, la dame Faydel est un véritable tiers à l'égard du sieur Marconié ;

» Attendu que si l'on considère que le prétendu endossement n'est mis que sur des obligations simples, qui n'en sont pas susceptibles ; qu'un acte régulier de cession devrait avoir une date authentique avant la donation ; que non-seulement l'intimé n'a rien établi qui pût justifier que le prétendu transport fût antérieur à la donation, mais qu'encore toutes les circonstances de la cause tendent même à établir que ce n'est que pour diminuer l'émolument de la donation que ledit Marconié a fait le transport des obligations, sur-tout lorsqu'on voit que la demoiselle Lagarde n'a dénaturé les effets que dans le mois d'octobre 1817 ; que ledit Marconié avait fait plusieurs autres actes d'aliénation qui ont été déjà annullés par la cour, et qu'à cette époque il avait existé un procès entre Marconié et sa donataire, et que ledit Marconié avait été condamné envers elle à des dommages ; que la demoiselle Lagarde a même convenu qu'elle n'avait pas fait les fonds, mais que c'était un don du sieur Marconié ; qu'elle n'a pas même affirmé qu'il n'y eût point antidate, et précisé l'époque à laquelle les effets furent remis ;

» Que, dans cet état, le tribunal a pu appliquer à l'endossement dont il s'agit les dispositions de l'art. 1328, et déclarer que les billets dont s'agit font partie de la donation faite à la dame Faydel :

» Par ces motifs, LA COUR, etc., etc. ».

Arrêt du 22 novembre 1821. — Ch. civ. — *Prés.* M. BERCOGNIÉ. — Concl. M. LEBÉ, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. DAYRIES, *Av.*, ass. de CAPURAN, *Avoué*, et BRUGÈRES, *Av.*, ass. de LABIE, *Avoué*.

Cour royale de Pau.

ORDONNANCE. — ENVOI EN POSSESSION. — APPEL. — FIN DE NON-PROCÉDER.

Une cour royale est-elle compétente pour procéder sur l'appel d'une ordonnance qui envoie en possession le porteur d'un testament olographe? — NON.

Les Héritiers naturels de la demoiselle VERGEZ. = C. = CLAVERIE.

Après le décès de la demoiselle Vergez il fut trouvé dans son domicile un testament olographe, qui désigne le sieur Jean Claverie pour son héritier général et universel. Les héritiers naturels de la demoiselle Vergez, instruits de l'existence de ce testament, soupçonnant sa fausseté, et présumant que le sieur Claverie ne manquerait pas de demander l'envoi en possession, firent signifier un acte au greffier du tribunal civil de Tarbes, par lequel ils formèrent opposition à cet envoi, et déclarèrent ne point reconnaître tout testament olographe qui pourrait être représenté. Ce testament olographe fut, en effet, présenté à M. le président de ce tribunal par le sieur Claverie; et, sur sa demande, ce magistrat, nonobstant l'opposition des héritiers naturels, et sans y avoir aucun égard, ordonna l'envoi en possession.

Les héritiers naturels interjetèrent appel de cette ordonnance devant la cour royale de Pau; et, tout en demandant sa réformation, ils arguèrent de fausseté le testament olographe, et réclamèrent la saisine de l'hérédité de la demoiselle Vergez, en leur qualité d'héritiers légitimes.

Le sieur Claverie leur opposa une fin de non-procéder.

Il n'est permis, disait-on pour lui, de déférer à une cour supérieure que les décisions des juges inférieurs dans lesquelles les parties ont été présentes, ou dûment appelées. C'est ainsi que, d'après l'art. 463 du code de procédure, on ne peut appeler que des jugemens contradictoires ou par défaut; ce qui présuppose toujours une assignation préalable : or, l'ordonnance de l'envoi en possession ne fut point rendue en présence des appelans,

qui n'y furent point parties, et même ne pouvaient y être. On ne peut point considérer comme assignation introductive d'une instance l'acte insolite et irrégulier fait au greffier du tribunal; cet acte, d'ailleurs, ne fut point notifié au sieur Claverie : les parties n'étant pas présentes, il ne pouvait y avoir d'instance. Au reste, une pareille ordonnance ne peut entraîner aucun préjudice, dès qu'elle laisse dans leur entier les droits de toutes parties ; elle n'est qu'une pure et simple formalité, à laquelle doit obtempérer, nonobstant toutes oppositions, le président d'un tribunal, lorsqu'un testament olographe lui est présenté, et que l'envoi en possession lui est demandé. Si des héritiers légitimes veulent attaquer de fausseté ce testament, et s'opposer à la mise en possession, la marche à suivre en pareil cas, c'est de former opposition à l'exécution de l'ordonnance, avec assignation devant le tribunal de première instance, dans laquelle, tout en contestant l'écriture et la signature du testament, ils fassent demande de la saisine légale des biens, préférablement à l'héritier testamentaire. Lorsque ce tribunal aura prononcé, sa décision peut être attaquée par la voie de l'appel ; mais tant que le premier degré de juridiction n'a pas été épuisé, une cour d'appel ne peut procéder sur une pareille demande. Vainement il sera fait usage de la disposition de l'art. 809 du code de procédure, qui refuse la voie de l'opposition aux ordonnances sur référé, parce que l'ordonnance dont il s'agit n'appartient pas à la classe de celles en référé; elle n'est qu'une ordonnance extrajudiciaire, et de forme, dans laquelle les parties ne sont point en présence ; tandis qu'une assignation préalable doit avoir lieu en matière de référé.

Les appelans prétendaient, au contraire, que ce ne pouvait être que devant une cour qu'une telle ordonnance pouvait être attaquée ; qu'un tribunal ne pouvait statuer sur le mérite d'une ordonnance rendue par son président; qu'une telle ordonnance appartenait nécessairement à la matière des référés, et que l'art. 809 du code de procé-

dure, prohibant la voie de l'opposition, n'admettait que celle de l'appel. D'ailleurs, ajoutait-on dans leur intérêt, dans l'espèce particulière de la cause toutes les parties ont été présentes, puisque les appelans ont fait signifier au greffier leur acte d'intervention. M. le président du tribunal n'a donc statué que sur des demandes respectives et contraires; et, par sa décision, le premier degré de juridiction ayant été rempli, ce n'est que devant des juges supérieurs, c'est-à-dire, devant la cour, que les griefs qu'elle a fait naître peuvent être relevés.

Voici l'arrêt de la cour.

» Attendu que, d'après les dispositions de l'art. 463 du code de procédure civile, il n'est permis d'appeler que des jugemens contradictoires ou par défaut; ce qui suppose que l'appelant a été assigné, et qu'il a été partie en première instance;

» Que, d'après les dispositions de l'art. 455 du même code, il n'est non plus permis d'appeler que des jugemens qui ne sont plus susceptibles d'apposition;

» Attendu que les parties de Biraben (les appelans) n'ont point été parties dans l'ordonnance du 25 octobre dernier, dont il s'agit, ni même assignés, et que l'opposition faite irrégulièrement au greffier du tribunal de l'arrondissement de Tarbes, contenant opposition à l'envoi en possession de celle de Petit (le sieur Claverie) de la succession dont il s'agit, ne constituant pas une instance de la part desdites parties de Biraben, qui auraient dû diriger ladite opposition contre celle de Petit, et la lui notifier avec assignation, il s'ensuit que l'ordonnance a été poursuivie et obtenue sans que lesdites parties de Biraben y aient été parties; conséquemment, il y a lieu de déclarer qu'il ne peut être procédé sur l'appel interjeté par lesdites parties de Biraben envers ladite ordonnance;

» Attendu, d'ailleurs, que ladite ordonnance, réservant auxdites parties de Biraben tous leurs droits et exceptions, elles seront à temps de les faire valoir, en intentant l'action d'une manière plus régulière:

» Par ces motifs, LA COUR a déclaré n'y avoir lieu de procéder sur l'appel ».

Arrêt du 17 novembre 1821. — M. le Ch. DE FIGAROL, *Pr.-Prés.* — Concl. M. le Ch. DE LUSSY, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. PERRIN jeune, *Avocat*, et BIRABEN, *Avoué-lic.*, pour les appelans.

TABLE ALPHABÉTIQUE
DES MATIÈRES CONTENUES DANS LE TOME III.e

(Les lettres C. C. indiquent les arrêts de la cour de cassation ; — C. T. ceux de la cour royale de Toulouse ; — C. R. M. ceux des autres cours royales du Midi ; — J. D. R. les jugemens rendus en dernier ressort par les tribunaux de première instance et les tribunaux de commerce, et par les juges de paix ; — O. R. une ordonnance royale ; — D. M. une décision ministérielle ou administrative ; — Q. une question de droit ; — D. les dissertations ; — M. les mélanges).

Page.

ACQUÊTS. = (Propres. — Renonciation). — *V.* SUCCESSION.

ACTE.

Quelle est la loi qui doit le régir? C. T., ... 17

ACTE D'APPEL. = (Conseil judiciaire).

Un acte d'appel signifié dans le délai de la loi à celui qui est pourvu d'un conseil judiciaire, est recevable quoiqu'il n'ait pas été signifié dans ce délai au conseil judiciaire, C. R. M., ... 379

1. — (*Délai. — Nullité*). L'assignation en appel, donnée *dans le délai de huitaine*, sans autre indication de délai, est nulle, si la partie assignée est domiciliée au delà de trois myriamètres de la cour royale, C. T., ... 39

2. — (*Nullité. — Domicile élu. — Divisibilité*). Lorsqu'un commandement à fin de saisie-exécution a été signifié à plusieurs cohéritiers, avec différentes élections de domicile, la signification de l'acte d'appel faite à l'un des domiciles élus n'est pas valable dans l'intérêt de tous les cohéritiers qui ont appelé par le même acte. — En d'autres termes, chacun de ces cohéritiers doit, à peine de nullité, faire signifier son acte d'appel, ou au domicile réel de l'intimé, ou au domicile élu dans la copie particulière qui lui avait été signifiée, C. R. M., ... 299

ACTE DE VENTE. = (Donation déguisée). — *V.* SIMULATION.

Page

ACTE RESPECTUEUX. = (Signification. — Consentement).

Est valable l'acte respectueux par lequel l'enfant, au lieu de demander conseil, requiert le consentement de son père ou de sa mère; il n'est pas nul de ce qu'il n'aura pas été notifié à la personne des père et mère, C. T., ... 33

ACTE SOUS SEING-PRIVÉ. = (Date. — Enregistrement).

Un acte sous seing-privé passé par le prodigue, et dont la date est antérieure à la dation du conseil judiciaire, mais enregistré postérieurement, est nul. On ne peut être admis à prouver que la date est sincère, C. R. M., . . . 379

ACTION EN NULLITÉ. = (Vente). — *V.* SIMULATION.

ADJUDICATION PRÉPARATOIRE. = (Moyens de nullité).

Les moyens de nullité contre la procédure antérieure à l'adjudication préparatoire peuvent être proposés verbalement au moment de l'audience, C. T., ... 417

ADJUDICATION APRÈS SURENCHÈRE. = (Déclaration de command. — Désaveu).

L'avoué qui a fait une déclaration de command, acceptée par celui pour lequel il a dit avoir acquis, ne peut point, sans un pouvoir écrit, ou sans une nouvelle acceptation, faire des offres pour le même individu, lors de l'adjudication après surenchère. Il n'est pas nécessaire d'exercer une action en désaveu pour que cet avoué demeure adjudicataire en son nom; il suffit de dénier le mandat, C. R. M., . 237

AJOURNEMENT. = (Huissier. — Signature. — *V.* EXPLOIT.

ALIMENS. = (Consignation. — Emprisonnement. — *V.* CONTRAINTE PAR CORPS.

APPEL. = *V.* ACTE D'APPEL, et DÉSISTEMENT.

1. — (Délai. — Jugement. — Exécution provisoire). — *V.* JUGEMENT.

2. — (Dernier ressort. — Demande reconventionnelle. — Dommages-intérêts). — *V.* JUGEMENT.

3. — (*Jugement. — Serment*). L'appel d'un jugement qui défère le serment supplétoire à l'une des parties, n'est pas recevable lorsque l'autre partie, légalement appelée à la

Page

prestation du serment, ne s'est point présentée, et l'a laissé prêter sans protestations, ni réserves, C. R. M., . . 150

4. — (*Ordonnance. — Envoi en possession*). Une cour royale n'est pas compétente pour procéder sur l'appel d'une ordonnance qui envoie en possession le porteur d'un testament olographe, C. R. M., ... 456

5. — (*Ordre. — Délai*). Les jugemens sur les incidens en matière d'ordre, quelle que soit leur nature, ne sont point susceptibles d'appel après le délai de quinzaine, à dater du jour de la signification à avoué, C. T., ... 265

6. — (*Rapport d'experts. — Nullité*). On ne peut pas demander pour la première fois, en cause d'appel, la nullité d'un rapport d'experts, C. R. M., ... 226

ARBITRES. = (Compromis). — *V.* DOMAINES NATIONAUX.

1. — (*Vérification. — Salaire*). Les arbitres nommés par un tribunal de commerce sont autorisés à réclamer un salaire pour leurs vacations, C. R. M., ... 305

ARRÊT DE DÉFAUT. = (Péremption. — Exécution). Un arrêt rendu en défaut de constituer avoué, à suite de deux assignations et d'un premier défaut signifié à la partie défaillante, n'est point périmé après six mois, faute d'exécution dans ce délai, C. R. M., ... 220

ARTICLES DE MARIAGE = *V.* DONATION.

AVANCEMENT D'HOIRIE. = *V.* QUOTITÉ DISPONIBLE.

AVOCATS. = (Tableau. — Permission de plaider). Les avocats ne peuvent aller plaider hors du ressort de la cour royale où ils sont inscrits, sans une autorisation de Mgr. le garde-des-sceaux, D. M., ... 80

1. — (*Tableau. — Résidence*). L'avocat inscrit sur le tableau des avocats qui exercent près d'une cour ou d'un tribunal, doit fixer sa résidence dans la ville où siègent cette cour ou ce tribunal; s'il ne le fait pas, sa radiation du tableau est juste, quand elle a été opérée, et doit être maintenue, C. R. M., ... 234

AVOUÉ. = *V.* ADJUDICATION APRÈS SURENCHÈRE.

BAIL A FERME. = (Mineur émancipé). Le mineur ne peut point consentir un bail à ferme de neuf

Page

ans, pendant la durée d'un précédent bail des mêmes biens, consenti par son tuteur, et lorsqu'il reste à courir encore cinq ans avant l'expiration de celui-ci.

Peut-il recevoir par anticipation la somme entière à laquelle s'élève le montant du prix du bail à ferme par lui consenti, pour tout le temps de sa durée ? C. R. M., . 212

BIENS NATIONAUX. = *V.* DOMAINES.....

BIENS PARAPHERNAUX. = Femme mariée. — Saisie immobilière). — *V.* EXPROPRIATION FORCÉE.

BOIS DES PARTICULIERS. = (Délit forestier. — Maraudage. — Prescription).

Les art. 444 et 445 du code pénal ne sont pas applicables aux délits commis dans les bois des particuliers.

Par quel laps de temps se prescrivent, soit les délits de maraudage, soit les délits forestiers commis dans les bois des particuliers? C. T., ... 347 et 447

CAPTATION. = (Imbécillité. — Donation. — Preuve). *V.* DÉMENCE.

CESSION DE BIENS. = (Malheur et bonne foi).

Le débiteur qui demande d'être admis à la cession de biens est tenu de prouver qu'il est malheureux et de bonne foi.

Des présomptions graves de fraude suffisent pour faire rejeter cette demande, C. R. M., ... 385

1. — (*Créanciers.* — *Dépôt délivré.* — *Sauf-conduit*). Le demandeur en cession de biens n'est pas obligé d'appeler ses créanciers pour voir admettre sa demande.

Sa demande ne doit pas être rejetée, parce qu'il n'aura déposé, ni livres, ni titres actifs au greffe du tribunal où elle est portée.

Les juges peuvent, en admettant sa demande, ordonner, s'il est détenu, qu'il sera mis en liberté avant d'avoir réitéré sa cession, C. T., ... 250

CESSION. = (Tiers). — *V.* CRÉANCE.

CHAMBRE DE DISCIPLINE. = *V.* HUISSIER.

COHÉRITIER. = (Cession. — Dol et Fraude. — Rescision pour lésion. — Fin de non-recevoir). — *V.* SUCCESSION.

Page

COMMANDEMENT. = (Saisie immobilière. — Appel). — *V.* ACTE D'APPEL.

COMMANDEMENT. = (Saisie-Exécution. — Péremption. — Rectification. — Formule exécutoire.

Des comandemmens faits en 1813 et 1814 peuvent servir de base à une saisie-exécution faite en 1819.

Un jugement portant condamnation, signifié en 1813, avec la formule exécutoire de cette époque, et en vertu duquel des commandemens avaient été faits, ne devait pas être signifié de nouveau avec la rectification de la formule prescrite par l'ordonnance du 30 août 1815, pour être ramené à exécution, C. R. M., ... 373

COMPROMIS. = *V.* DOMAINES NATIONAUX.

COMPROMIS. = (Juge de paix. — Procès-verbal).

Un procès-verbal dressé par un juge de paix peut être considéré comme un compromis, quoique toutes les parties ne l'aient pas signé, C. T., ... 269

1. — (*Biens dotaux*). Un mari ne peut pas compromettre à des arbitres la connaissance d'une action au pétitoire, dirigée contre lui et contre son épouse, relativement à des biens dotaux de cette dernière, C. T., ... 270

2. — (*Nullité relative. — Sentence arbitrale*). Une sentence arbitrale rendue sur un compromis nul par l'incapacité des parties ne peut pas être opposée aux autres parties qui ont figuré dans ce compromis, C. T., ... 270

3. — (*Nullité relative*). La prohibition de compromettre dans les contestations sujettes au ministère public est relative à l'intérêt de la personne qui rend la communication nécessaire; de telle sorte que les autres parties ne peuvent s'en faire un moyen de nullité contre le compromis, C. R. M., ... 143

COMPTE. = (Transaction. — Erreur. — Révision).

Un compte déjà arrêté entre parties, et qui est devenu postérieurement l'objet d'une transaction, n'est pas susceptible de révision ou d'un nouveau règlement. — La simple allégation d'une erreur qui serait intervenue dans ce compte n'est pas suffisante pour obtenir la réparation, C. T., . . . 112

CONSEIL DE FAMILLE. = (Mineur. — Père-administrateur. — Caution).

Page

Le conseil de famille ne peut point imposer au père, tuteur légal de ses enfans, sur le motif qu'il est insolvable, l'obligation de donner caution pour recevoir des capitaux mobiliers dus aux mineurs, C. T., ... 21

CONSEIL JUDICIAIRE. = *V.* ACTE D'APPEL et ACTE SOUS SEING-PRIVÉ.

CONSENTEMENT. = (Succession. — Partage. — Légitime. — Supplément). — *V.* SUPPLÉMENT DE LÉGITIME.

CONSERVATEUR DES HYPOTHÈQUES. = (Inscription. — Certificat).

Les conservateurs des hypothèques n'ont pas la faculté de comprendre, dans leurs certificats, des inscriptions qui frappent sur des individus dont le prénom et le domicile sont différens d'avec ceux de la personne qui requiert l'inscription, C. T., ... 272

CONTRAINTE PAR CORPS. = (Demande en élargissement. — Consignation d'alimens. — Fin de non-recevoir).

La demande en élargissement, quoique formée postérieurement à la requête présentée au tribunal, est non-recevable, si le débiteur, ayant abandonné cette première forme de procéder, pour suivre celle indiquée dans l'art. 805, le créancier a fait la consignation dans l'intervalle, C. R. M., ... 223

CONTRAT DE MARIAGE. = *V.* DONATION.

1. — (Donation — Ingratitude. — Révocation. — *V.* DONATION MUTUELLE.

CONVENTION. = *V.* ERREUR DE DROIT.

COUR ROYALE. = (Appel). — *V.* TESTAMENT OLOGRAPHE.

CRÉANCE. = (Transport).

Dans le transport d'une créance, il ne suffit point de la remise des titres, pour que cette créance puisse être opposée à des tiers. — On doit appliquer à de semblables cessions faites sous seing-privé les dispositions de l'art. 1328 du code civil, C. R. M., ... 450

Page

CRÉANCIER. = (Donation. — Défaut de transcription). — *V.* DONATION.

1. — (Inscription. — Main-levée). — *V.* INSCRIPTION.

DÉFAUT. = *V.* ARRÊT.

DÉLAI DE HUITAINE. = (Appel). — *V.* ACTE D'APPEL.

DÉLIT FORESTIER. = (Maraudage. — Prescription). — *V.* BOIS DES PARTICULIERS.

DEMANDE RECONVENTIONNELLE. = (Dommages-Intérêts. — Dernier ressort. — Appel). — *V.* JUGEMENT.

DÉMENCE. = (Donation. — Interdiction. — Preuve).

On ne peut point invoquer les preuves de démence et d'imbécillité résultant d'une procédure d'interdiction, pour faire annuller une donation universelle faite par l'interdit antérieurement au jugement d'interdiction.

Pour qu'il soit légalement établi que la démence et l'imbécillité existaient à l'époque de la donation, il faut que la preuve soit faite contradictoirement avec le donataire.

Le moyen de captation et de suggestion rejeté par un arrêt qui ne fait qu'ordonner un interlocutoire, pour établir la démence et l'imbécillité, peut être reproduit lors de la discussion de la preuve de cette démence et de cette imbécillité, C. T., ... 321

DÉSAVEU. = (Avoué. — Adjudication. — Déclaration de command). — *V.* ADJUDICATION APRÈS SURENCHÈRE.

1. — (Enfant. — Délai. — Fin de non-recevoir).

Si le mari meurt sans désavouer l'enfant dont sa femme est enceinte, ses héritiers doivent, sous peine de déchéance de leurs droits, contester la légitimité de cet enfant dans les deux mois qui suivent le trouble qu'il a porté à leur possession.

Un acte de constitution d'avoué, où l'on se borne à protester de la nullité de l'exploit d'assignation, ne remplit point le vœu de l'art. 317; en d'autres termes, cette protestation n'est pas suffisamment motivée, pour contester la légitimité de l'enfant.

La fin de non-recevoir, résultant du défaut de contesta-

Page

tion par les héritiers du mari dans le délai de deux mois, peut être proposée par l'enfant dont on querelle la légitimité en tout état de cause, C. R. M., ... 284

DÉSISTEMENT. = (Signification à avoué).

Le désistement fait par acte extrajudiciaire doit, pour être valable, être, de plus, signifié à l'avoué de l'intimé, C. R. M., 36●

1. — (*Appel-incident*). Lorsque le désistement de l'appelant et l'appel-incident de l'intimé ont été signifiés le même jour, sans qu'aucun des deux actes fit mention de l'heure à laquelle avait été faite la signification, cet appel-incident est recevable, C. R. M., ... *Id.*

DOMAINES NATIONAUX. = (Arbitres. — Compétence).

La question de savoir si une portion d'immeubles réclamée par un acquéreur de domaines nationaux, contre des tiers, est ou non comprise dans son adjudication, peut faire l'objet d'un compromis, et être soumise à la décision d'arbitres choisis par les parties, C. R. M., ... 362

DOMMAGES-INTÉRÊTS. = *V.* JUGE DE PAIX, PROMESSE DE MARIAGE, HUISSIER et MARIAGE.

DONATION DE BIENS PRÉSENS ET A VENIR. = (Réserve).

La réserve d'une somme d'argent, et, par conséquent, mobilière, faite par un père dans la donation de tous ses biens présens et à venir par lui consentie en faveur de l'un de ses enfans, ne peut point changer de nature, et devenir *immobilière* par la désemparation et le transport que le donataire aura ultérieurement fait au donateur d'un immeuble faisant partie de la donation, en représentation de la somme réservée. Cet immeuble, ainsi acquis par le père donateur, doit-il faire partie de la succession; ou bien est-il compris dans les biens à venir qui font aussi partie de la donation, et doit-il, à ce titre, appartenir encore au fils donataire? C. R. M., 368

1. — *Effets mobiliers. — Etat estimatif.* Les donations des biens présens et à venir sont valables, quant au mobilier, quoiqu'elles ne contiennent pas l'état estimatif, C. C.,... 132

DONATION DE BIENS PRÉSENS. = (Légitime. — Règlement. — Nullité. — Ratification).

La donation de biens présens, contenant élection d'un héritier à la succession du conjoint du donateur, est nulle, lorsque le donateur se réserve de régler la légitime des autres

Page

enfans, ainsi que de pouvoir aliéner partie des biens donnés pour subvenir à ses besoins.

La ratification d'une pareille donation faite postérieurement à la publication du code civil, avec renonciation expresse aux réserves qui pouvaient la vicier, ne peut point couvrir les vices de nullité de cette donation, C. R. M., . . . 300

DONATION MUTUELLE. = (Contrat de mariage. — Révocation. — Ingratitude).

Les donations mutuelles faites entre époux par contrat de mariage ne sont point révocables pour cause d'ingratitude, C. R. M., ... 273

DONATION UNIVERSELLE. = (Héritier. — Actes).

Le donataire à titre universel, qui, en cette qualité, se porte héritier du donateur, n'est pas obligé de respecter tous les actes faits par celui-ci, même ceux qui sont contraires à ses droits, C. R. M., ... 450

DONATION. = (Acte de vente). — *V.* SIMULATION.

1. — (*Articles de mariage sous seing-privé*). Un père pouvait, sous l'empire de l'ordonnance de 1731, faire des donations en faveur de ses enfans, dans des articles de mariage sous seing-privé, C. T., ... 99

2. — (*Biens réservés. — Légitime. — Hypothèque*). Les biens réservés dans une donation faite sous l'empire de l'ordonnance de 1731 appartiennent aux légitimaires, lorsque le donateur est décédé depuis la promulgation du code civil. — Ces biens doivent leur revenir francs et quittes de charges et hypothèques. — Les légitimes doivent être prises sur les biens réservés, comme sur les biens donnés, C. T., ... 89

3. — (Imbécillité. — Preuve). — *V.* DÉMENCE.

4. — (*Nullité. — Lois prohibitives*). Une donation entre-vifs, faite par le père commun en faveur d'un de ses enfans, sous l'empire de la loi du 7 mars 1793, qui avait aboli la faculté de disposer, soit à cause de mort, soit entre-vifs, n'est pas valable. — C'est la loi en vigueur à l'époque de la confection de l'acte qui doit la régir, C. T., ... 17

5. — (*Réserve conditionnelle. — Légitime. — Imputation*). La réserve conditionnelle d'une certaine somme, faite dans une donation faite sous l'empire de l'ordonnance de 1731, si le donateur, décédé sous l'empire du code civil, n'en a pas

Page

disposé, ses héritiers ne sont pas tenus d'imputer sur cette somme réservée la légitime que la loi leur donne, C. T., . 99

6. — (*Transcription — Créancier postérieur*). Le créancier dont le titre est postérieur à la donation qu'on lui oppose peut exciper du défaut de transcription de cette donation, et prétendre qu'à son égard elle doit être considérée comme de nul effet, C. R. M., ... 45

7. — (*Transcription*). Dissertation sur la question de savoir si le défaut de transcription d'une donation, dûment acceptée, peut être opposé non-seulement par les tiers-intéressés, ayant titre antérieur à la donation, mais même par ceux ayant titre postérieur, ... 241

DOT. -- *V.* IMMEUBLE DOTAL et COMPROMIS.

DOT MOBILIÈRE. = (Aliénation. -- Séparation de biens. -- Femme).

La femme mariée sous le régime dotal ne peut point, quoique séparée de biens, aliéner sa dot mobilière. — L'acquéreur ne peut jouir des effets de l'aliénation relativement au principal, ni obtenir d'être payé du prix qu'il a compté sur le produit *annuel des fruits ou intérêts* des objets aliénés, C. R. M., 145

1. — (*Solidarité. — Père et fils. — Discussion*). Le père qui a reçu la dot, conjointement avec son fils, ne peut point s'affranchir de la responsabilité qui pèse sur sa tête, en se libérant entre les mains de ce dernier; mais il ne peut être condamné solidairement avec son fils au remboursement de la dot : on doit, au préalable, discuter les biens de ce dernier, C. R. M., ... 49

ÉGLISE. -- *V.* FABRIQUE.

ÉLECTION D'HÉRITIER. = (Légitime. -- Règlement). *V.* DONATION DE BIENS PRÉSENS.

ÉMIGRÉS. = (Mort civile. -- Dettes. -- Libération).

Les émigrés rendus à la vie civile par l'ordonnance du 21 août 1814, mais dont les biens avaient été vendus pendant leur émigration au profit de l'état, ne sont point personnellement passibles des dettes par eux contractées avant leur émigration.

Les émigrés rentrés en vertu de la même ordonnance, et à qui il a été remis des biens par suite de la loi du 5 décembre 1814, ne sont pas tenus du payement de ces mêmes dettes,

Page

comme détenteurs des biens précédemment hypothéqués à ces dettes, C. R. M., ... 57

ERREUR. = (Compte. -- Transaction. -- Révision). -- *V.* COMPTE.

ERREUR DE DROIT. = (Convention. -- Renonciation).

Une convention contractée par erreur, au préjudice des conventions matrimoniales, est sujette à annullation, bien que cette erreur soit une erreur de droit, C. T., ... 121

1. — (*Nullité*). L'erreur de droit, comme l'erreur de fait, annulle la convention, lorsque cette erreur a été la cause principale de la convention, ou qu'elle en a été le seul fondement, C. T., ... 124

ETAT ESTIMATIF. = (Effets mobiliers). -- *V.* DONATION.

ETRANGÈRE. -- *V.* MARIAGE.

EXPERTS. = (Rapport. -- Nullité. -- Fin de non-recevoir. -- Appel).

On ne peut point, pour la première fois, en cause d'appel, demander la nullité d'un rapport d'experts.

Un rapport d'experts est valable, quoique les experts n'aient pas indiqué le lieu, le jour et l'heure auxquels la rédaction a été faite, C. R. M., ... 226

EXPLOIT. -- *V.* HUISSIER.

EXPLOIT. = (Huissier. -- Signature).

L'exploit d'ajournement est valable quoiqu'il ne renferme pas le nom, mais seulement la signature de l'huissier, C. T., 89

EXPROPRIATION FORCÉE. = (Femme mariée. -- Biens paraphernaux).

Les poursuites en expropriation forcée, ayant pour objet les biens paraphernaux d'une femme mariée, doivent-elles être dirigées tout à la fois contre le mari et contre la femme? C. R. M., ... 41

FABRIQUES. = (Église. -- Action).

Les fabriques ont-elles droit et qualité pour intenter, devant les Tribunaux, une action au pétitoire, pour réclamer le délaissement des biens dépendans des églises confiées à leur administration? 154

FORMULE EXÉCUTOIRE. = (Rectification). -- *V.* JUGEMENT.

FRUITS. -- *V.* (Restitution de)

Page

GARDIEN. = (Obligations. -- Durée). -- *V.* SAISIE.

HÉRITIER. = (Testament nul. -- Bonne foi). -- *V.* RESTITUTION DE FRUITS.

HUISSIER = (Exploit. -- Chambre de discipline).

Un exploit intéressant la chambre de discipline des huissiers près un tribunal peut valablement être signifié par un huissier près ce tribunal, quoique membre de la corporation que représente la chambre de discipline, C. R. M., . . . 390

1. — (*Salaire. — Chambre de discipline. — Dommages-intérêts*). L'accord par lequel des huissiers consentent à signifier des actes de leur ministère rédigés par des tiers, et à faire remise à ces tiers d'une partie de leur salaire, constitue un abus qui peut donner lieu à des peines de discipline. — La corporation des huissiers ne peut point réclamer des dommages-intérêts contre ceux de ses membres qui ont fait ainsi une remise de salaires, ni contre les tiers, si, d'ailleurs, les deux cinquièmes ont été versés dans la caisse commune, *Id.*

HYPOTHÈQUE. =(Biens réservés. -- Légitimes). -- *V.* DONATION.

HYPOTHÈQUE. =(Immeuble dotal. -- Tiers-possesseur). -- *V.* IMMEUBLE DOTAL.

IMBÉCILLITÉ. =(Donation. -- Interdiction. -- Preuve). -- *V.* DÉMENCE.

IMMEUBLE DOTAL. =(Hypothèque. -- Tiers-détenteur).

La femme dont le contrat de mariage a été fait sous l'empire de la législation romaine a-t-elle le choix, à la dissolution de son mariage, de revendiquer les immeubles dotaux aliénés par son mari, ou de répéter sur les biens de celui-ci le prix de la vente; et, dans ce dernier cas, l'hypothèque de la femme date-t-elle du jour de son contrat de mariage? doit-il lui être donné acte de ses réserves et protestations contre les tiers-possesseurs de ses immeubles dotaux vendus, et doit-elle être soumise à la subrogation de ses droits aux créanciers de son mari? C. R. M., ... 72

INJURES. = (Action civile. -- Dommages-intérêts). -- *V.* JUGE DE PAIX.

INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. = (Certificat). -- *V.* CONSERVATEUR DES HYPOTHÈQUES.

Page

1. — (*Créancier. — Main-levée*). Un créancier qui a requis en son nom une inscription, pour conserver les droits de son débiteur, n'est pas capable d'en donner main-levée sans l'intervention du propriétaire, D. M., ... 78

2. — (*Nullité. — Élection de domicile*). Le défaut d'élection de domicile n'entraîne point la nullité de l'inscription, quand le bordereau d'inscription contient l'énonciation du domicile réel du créancier, et que ce domicile existe dans le canton même du bureau des hypothèques, C. R. M., ... 72

3. — (*Réduction*). L'inscription hypothécaire, prise en vertu d'un titre antérieur au code civil, par lequel le débiteur avait hypothéqué tous ses biens présens et à venir, n'est pas susceptible de réduction, C. R. M., ... 444

INSTANCE. = (Péremption. -- Opposition). -- *V.* JUGEMENT PAR DÉFAUT.

INTERDICTION. = (Imbécillité. -- Preuves. -- Donation). -- *V.* DÉMENCE.

JUGE DE PAIX. = (Injures. -- Action civile. -- Dommages-Intérêts).

Les juges de paix ont-ils conservé l'attribution de prononcer sur les demandes en dommages-intérêts, portées devant eux par action civile, pour délits d'injures? J. D. R., . . . 126

JUGEMENT. = (Appel. -- Délai. -- Exécution provisoire).

Lorsqu'il y a appel d'un jugement en premier ressort, l'intimé peut, avant l'échéance du délai de l'appel, porter à l'audience, par acte d'avoué à avoué, la demande en exécution provisoire de ce jugement, C. T., ... 195

1. — (*Dernier ressort. — Demande reconventionnelle. — Appel*). L'appel d'un jugement rendu dans une instance en expropriation forcée sur une matière qui n'excède pas 1000 fr. n'est point recevable, quoiqu'il y ait eu une demande reconventionnelle pour dommages-intérêts excédant cette somme, C. R. M., ... 297

2. — (*Ordre. — Appel. — Délai*). Les jugemens sur appel en matière d'ordre, quelle que soit leur nature, ne sont pas susceptibles d'appel après le délai de quinzaine, à dater du jour de la signification à avoué, C. T., ... 265

3. — (*Rectification. — Formule exécutoire*). Un jugement

Page

portant condamnation, signifié en 1813 avec la formule exécutoire de cette époque, et en vertu duquel des commandemens avaient été faits, ne devait pas être signifié de nouveau avec la rectification de la formule prescrite par l'ordonnance du 30 août 1815, pour être ramené à exécution, C. R. M., ... 374

JUGEMENT PAR DÉFAUT. = (Opposition. -- Instance. -- Péremption).

L'opposition à un jugement par défaut ne forme point une nouvelle instance. — Cette opposition n'est que la suite de la procédure introduite par l'ajournement sur lequel intervient le jugement par défaut. — Le tribunal saisi de la connaissance de la demande en péremption ne peut point restreindre l'effet de la péremption aux actes postérieurs aux jugemens par défaut, sous prétexte que l'opposition paraîtrait formée après l'expiration des délais, C. T., ... 425

JURISPRUDENCE ADMINISTRATIVE.

Des réclamations après dégrèvement sur la contribution foncière, ... 74

Lorsqu'une contestation, portée d'abord devant le conseil de préfecture, a été renvoyée par cette autorité devant les tribunaux, ceux-ci peuvent-ils se déclarer incompétens? dans le cas de l'affirmative, y a-t-il lieu de recourir au gouvernement par suite de ce conflit négatif? Les fabriques ont-elles droit et qualité pour intenter, devant les corps administratifs ou les tribunaux, une action au pétitoire, pour réclamer le délaissement des biens dépendans des églises confiées à leur administration? 154

LÉGITIME. = (Biens réservés). — *V.* DONATION.

1. — (Supplément. — Partage. — Consentement. — Succession). — *V.* SUPPLÉMENT DE LÉGITIME.

LÉGITIMITÉ. = *V.* DÉSAVEU.

LÉGISLATION relative à la pêche, ... 401

LÉSION. = (Rescision. — Cohéritier. — Dol et fraude. — Fin de non-recevoir). — *V.* SUCCESSION.

LOI. = (Rétroactivité).

C'est la loi en vigueur à l'époque de la confection de l'acte qui doit le régir, C. T., ... 17

MAIN-LEVÉE. = (Créanciers). — *V.* INSCRIPTION.

Page

MANDATAIRE. = (Emprunt. -- Intérêt).

Le mandataire qui a fait des emprunts pour son mandant doit obtenir les intérêts des sommes empruntées, quoiqu'il se soit fait souscrire par son mandant des obligations personnelles pour le montant des sommes empruntées, C. R. M., 353

MARIAGE. = (Nullité. -- Bonne foi. -- Dommages-Intérêts).

L'étrangère mariée avec un Français âgé de moins de vingt-cinq ans et de plus de vingt-un, sans que les parens de celui-ci aient donné leur consentement, est réputée de bonne foi, si, d'après les lois de son pays, ce consentement n'est plus nécessaire dès que le futur époux est majeur de vingt-un ans.

Le mari qui ne déclare pas le vice du mariage, lorsque, sur sa demande, ce mariage est annullé, doit des dommages-intérêts, C. R. M., ... 309

MARIAGE. = (Preuve. -- Défaut d'insertion).

On peut prouver, tant par titres que par témoins, la célébration d'un mariage devant l'officier de l'état civil, lorsque des présomptions se réunissent dans la cause pour établir le fait de cette célébration.

Cette preuve est admissible, s'il a existé des registres à l'époque de la célébration du mariage, si ces registres peuvent encore être représentés, et si la non-insertion de l'acte de mariage n'est que le résultat de la négligence de l'officier de l'état civil ou de la force des choses, C. R. M., 228

MARAUDAGE. — (Délits forestiers), ... 347 — 447

MEUBLES. = (Transport de propriété). -- *V.* PREUVE TESTIMONIALE.

MINEUR ÉMANCIPÉ. -- *V.* BAIL A FERME.

MINEUR. = (Instance. -- Majeur. -- *V.* TIERCE-OPPOSITION.

MOBILIER. = (Etat estimatif). -- *V.* DONATION.

NULLITÉ RELATIVE. = *V.* COMPROMIS.

OFFICE. = (Comptable. -- Copropriétaire).

Le copropriétaire d'un office de receveur des tailles, qui, d'après le titre originaire, s'était soumis à rendre compte à son copropriétaire de la gestion de l'office, peut se soustraire à cette obligation, s'il justifie qu'immédiatement après

Page

le traité un tiers fut préposé à la régie, et que c'est de ce préposé que son copropriétaire a reçu les comptes, en lui fournissant les décharges convenables, C. R. M., ... 353

ORDONNANCE. = (Envoi en possession). -- *V.* APPEL.

ORDRE. = (Incident. -- Jugement. -- Appel. -- Délai). *V.* JUGEMENT.

PARTAGE. = (Succession. -- Consentement. -- Légitime). -- *V.* SUPPLÉMENT DE LÉGITIME.

PÊCHE. — (Législation relative à la pêche). 401

PÈRE. = (Tuteur légal. -- Insolvabilité. -- Caution). *V.* TUTELLE LÉGALE).

PÉREMPTION. = (Arrêt de défaut. -- Exécution. -- Délai de six mois). -- *V.* ARRÊT DE DÉFAUT.

PÉREMPTION. = (Instance. -- Opposition. *V.* JUGEMENT PAR DÉFAUT.

PÉTITOIRE. = (*Biens dotaux*). — *V.* COMPROMIS.

PRESCRIPTION. = (Délit forestier. -- Maraudage).

Par quel laps de temps se prescrivent, soit les délits de *maraudage*, *soit les délits forestiers* commis dans les bois des particuliers, C. T., ... 347 — 447

PREUVE. = *V.* MARIAGE, ACTE SOUS SEING-PRIVÉ, et CESSION DE BIENS.

PREUVE TESTIMONIALE. = (Revente). -- *V.* VENTE. 1. — (*Meubles. — Transport. — Valeur de* 150 *fr.*). — On peut établir par la preuve testimoniale la propriété des effets mobiliers transportés dans une maison dont on n'est, ni propriétaire, ni locataire. Cette preuve est admissible, quoique la valeur des objets non revendiqués excède 150 fr., C. R. M., ... 293

PROCÈS-VERBAL. = (Juge de paix).

Un procès-verbal dressé par un juge de paix peut être considéré comme un compromis, quoique non signé de toutes les parties, C. T., ... 269

PROMESSE DE MARIAGE. = (Inexécution. -- Dommages-Intérêts).

L'inexécution d'une promesse de mariage, sans motif légitime, donne ouverture à une action en dommages-intérêts, C. T., ... 116

Page

QUOTITÉ DISPONIBLE. = (Acte de vente. -- Donation déguisée. -- Lois prohibitives).

S'il existe une donation déguisée sous la forme d'un contrat de vente consenti sous l'empire des lois prohibitives, la quotité disponible doit être réglée par la loi en vigueur à l'époque du décès du donateur, C. T., ... 8

1. — (*Renonciation. — Rapport.* — Quelle est la quotité de biens que peut retenir l'héritier donataire ou légataire qui renonce à la succession, pour s'en tenir au don qu'il a reçu? D., ... 161

2. — (*Succession. — Réserve légale. — Cumul*). — L'héritier, en renonçant à la succession, pour s'en tenir à la donation qui lui a été faite, ne peut cumuler sa réserve légale avec la quotité disponible, C. T., ... 201

RAPPORT D'EXPERTS. = (Nullité. -- Indication de jour). -- *V.* EXPERTS.

RAPPORT. = (Succession. — Acquisitions faites par le Fils).

Les acquisitions faites par le fils vivant avec son père à même pot et feu, lors même qu'il serait à présumer qu'elles ont été faites au moyen de fonds fournis par le père, ne sont pas sujettes à rapport, lorsqu'il est constant, d'ailleurs, que le père n'a point contracté de dettes, et qu'il n'a pas vendu, C. T., ... 184

REDDITION DE COMPTE. = (Tuteur. -- Mineur. -- Traité. -- Déchéance).

Le traité fait entre le tuteur et le mineur, sans être précédé de la reddition d'un compte détaillé, comme le veut, à peine de nullité, l'art. 472 du code civil, doit, à peine de déchéance, être attaqué dans les dix ans, C. R. M., . . . 137

RENTE. = (Féodalité. -- Suppression).

Une rente d'origine féodale, mais qui a été *arroturée* avant les lois abolitives de la féodalité, n'est point supprimée, C. T., ... 29

1. — (*Nature. — Arrérages. — Prescription*). — Les arrérages des rentes ou prestations annuelles qui n'étaient pas foncières de leur nature se prescrivaient par cinq ans dans le ci-devant comtat venaissin.

Les rentes obituaires, les prestations dérivant de fondations

Page

ou de legs pieux, ne doivent pas être considérées comme rentes foncières, et, comme telles, assujetties à la prescription établie par l'art. 1, tit. 3, de la loi du 20 août 1792, C. R. M., ... 280

RENTE CONSTITUÉE. = (Retenue. -- Restitution).

Le débiteur d'une rente constituée sous l'empire des lois sous lesquelles la retenue était de droit, ne peut point, lorsqu'il a volontairement payé la rente, sans faire aucune retenue, demander la restitution du cinquième qu'il aurait pu retenir sur les annuités antérieures, pour le compenser avec les rentes à venir, C. R. M., ... 41

RESCISION POUR LÉSION. = (Cohéritier. -- Cession. -- Dol. -- Fraude). -- *V.* SUCCESSION.

RÉSERVE. = *V.* DONATION DE BIENS PRÉSENS.

RÉSERVE LÉGALE. = (Quotité disponible. -- Cumul). -- *V.* SUCCESSION.

RÉSERVE CONDITIONNELLE. = (Légitime). -- *V.* DONATION.

RESTITUTION DE FRUITS. = (Héritier. -- Bonne foi).

Celui qui jouit, en vertu d'un testament nul, qui lui confère la qualité d'héritier général et universel, fait les fruits siens, s'il est de bonne foi, et qu'il ignore les vices de son titre, C. T., ... 267

SAISIE. = (Gardien. -- Obligation. -- Durée).

Quel est le plus long délai que la loi assigne à la durée des obligations du gardien établi à une saisie immobilière?.... En d'autres termes, après quel temps est-il déchargé de ses obligations? C. R. M., ... 209

SAISIE-EXÉCUTION. = *V.* COMMANDEMENT.

SAISIE IMMOBILIÈRE = (Biens paraphernaux). -- Poursuites. -- *V.* EXPROPRIATION FORCÉE.

1. — (*Nullité. — Adjudication préparatoire*). — Les moyens de nullité contre la procédure qui précède l'adjudication préparatoire peuvent être proposés verbalement le jour même de l'adjudication, et immédiatement avant l'audience, C. T., 417

2. — (*Nullité. — Divisibilité*). — La nullité résultant d'une fausse désignation de certains articles d'une saisie vicie seulement les articles sur lesquels elle frappe : la saisie entière ne peut être annullée, C. R. M., ... 442

Page

SENTENCE ARBITRALE. = (Nullité respective). -- *V.* COMPROMIS.

SÉPARATION DE BIENS. = (Dot. -- Aliénation). -- *V.* DOT MOBILIÈRE.

1. — (*Dot. — Inconduite du mari*). — La séparation de biens peut être prononcée, si le mari, par son inconduite, dissipe les revenus de la dot, quoique, d'ailleurs, la dot ne soit pas en péril, C. R. M., ... 49

SERMENT SUPPLÉTOIRE. = (Prestation. -- Jugement. -- *V.* APPEL.

SERVITUDE. = (Passage. -- Porte de communication).

La servitude de passage est aggravée par l'ouverture d'une porte de communication avec une maison voisine à qui le droit de passage n'est pas dû, C. T., ... 343

SIMULATION. = (Acte de vente. -- Donation déguisée).

Une donation déguisée sous la forme d'un acte de vente consenti sous l'empire de la loi du 17 nivôse an 2, par une mère en faveur de son fils, doit être maintenue jusqu'à concurrence de la quotité disponible, C. T., ... 8

1. — (*Vente. — Action en nullité. — Délai*). — Celui qui a consenti une vente simulée de ses biens, qu'il a vendus ensuite réellement, a qualité pour faire annuller la première vente. Il est recevable à intenter son action en nullité, même après dix années de la vente simulée, C. T., . . 337

SOURD ET MUET. = (Témoin).

Le sourd et muet de naissance peut être entendu comme témoin en matière civile, C. R. M., ... 430

SUBROGATION. = (Immeuble dotal. -- Créanciers du mari). -- *V.* IMMEUBLE DOTAL.

SUBSTITUTION PROHIBÉE.

Il y a substitution prohibée dans la disposition par laquelle un testateur dispose au profit de plusieurs personnes *conjointement*, en ajoutant que la portion des prémourans *accroîtra* aux survivans, D., ... 81

Il n'y a pas substitution prohibée dans la disposition par laquelle un testateur, après avoir fait un legs, ajoute que, dans le cas où le légitimaire viendrait à mourir sans postérité, il entend que la chose *retourne aux héritiers* légitimes du testateur, D., ... 84

Page

Il n'y a pas substitution prohibée dans la disposition qui confère l'usufruit d'une chose à plusieurs personnes *successivement*, c'est-à-dire, à l'une après la mort de l'autre, D., 87

SUCCESSION. = *V.* DONATION DE BIENS PRÉSENS ET A VENIR.

1. — (Partage. — Consentement. — Légitime. — Supplément. — *V.* SUPPLÉMENT DE LÉGITIME.

2. — (*Renonciation. — Quotité disponible. — Réserve.* — L'enfant donataire de sa mère peut, en renonçant à la succession de celle-ci, pour s'en tenir aux biens qui lui sont acquis par la donation, conserver cumulativement, et sa propre réserve, ou partie de la réserve légale, et la quotité disponible de la mère jusqu'à concurrence de la donation, C. T., 201

3. — (*Acquêts. — Biens propres. — Renonciation*). — L'héritier qui a renoncé à une succession qui se compose de biens propres et d'acquêts, pour s'en tenir à la donation faite en sa faveur par ses père et mère pendant le mariage, n'est pas censé renoncer à ses droits sur les acquêts, C. T.,... 201

4. — (*Rescision pour lésion. — Dol et Fraude. — Fin de non-recevoir*). Le cohéritier qui a cédé son droit à la succession à un autre cohéritier peut-il demander la rescision de l'acte contenant cession, pour cause de lésion, ou, tout au moins, de dol et de fraude, après plus de dix années révolues, sous prétexte qu'il n'a découvert le dol et la fraude que depuis moins de dix ans? C. T., ... 421

SUGGESTION. = (Donation. — Imbécillité. — Preuve. *V.* DÉMENCE.

SUPPLÉMENT DE LÉGITIME. = (Succession. — Partage. — Consentement).

Les enfans peuvent faire le partage des biens de leurs père et mère pendant la vie de ces derniers, et de leur consentement. Celui qui se prétend lésé par l'acte de partage ne peut, après l'ouverture de la succession, demander un supplément de légitime, lorsqu'il a renoncé à ce supplément dans l'acte contenant règlement de cette légitime, C. T., ... 412

SURENCHÈRE. = *V.* ADJUDICATION APRÈS SURENCHÈRE.

TÉMOIN. = (Matière civile).

Page

Le sourd et muet de naissance peut être témoin en matière civile, C. R. M., ... 430

TESTAMENT. = (Nullité. — Exécution).

La femme qui se constitue dans son contrat de mariage les biens qui devront lui revenir en conséquence du testament de son père, dont elle relate la date et les dispositions, ne se rend pas par là non-recevable à arguer ce testament de nullité, C. R. M., ... 137

1. — (*Nullité. — Exécution*). Sous l'empire des lois romaines, et d'après la jurisprudence du parlement de Grenoble, l'exécution d'un testament nul ne produisait point une fin de non-recevoir contre la demande en nullité ; il fallait une transaction expresse sur cette nullité, C. R. M., . . 296

TESTAMENT OLOGRAPHE. = (Double nullité).

Un testament olographe peut être fait double, et, dans ce cas, l'annullation de l'un des deux doubles, à cause des ratures, interlignes et renvois qu'il contient, entraîne l'annullation de l'autre double, quoique resté imparfait, surtout lorsqu'il paraît que le double qui a été raturé a servi de projet à un dernier testament, C. R. M., . . . 316

1. — (Envoi en possession. — Cour d'appel). — *V.* APPEL.

TESTAMENT PUBLIC. = (Clause révocatoire. — Lecture).

Lorsqu'un testament contient un legs universel, et, par conséquent, la révocation implicite de toute disposition testamentaire antérieure, est-il indispensable, à peine de nullité, qu'il soit fait mention de la lecture de la clause révocatoire insérée dans cette dernière disposition? C. R. M., . . 53

1. — (*Lecture*). Dissertation sur la mention de la *lecture* des testamens publics, ... 5

2. — (*Lecture. — Mention*). La mention de la lecture au testateur et aux témoins est suffisante pour remplir le vœu de l'art. 972 du code civil, si de la contexture du testament on peut induire que ce que la loi prescrit a été observé, C. R. M., ... 137

3. — (*Réquisition de signer. — Mention*). L'interpellation ou la réquisition de signer faite par le notaire au testateur ou aux témoins, et l'expression de la cause pour laquelle le

Page

testateur ou les témoins n'ont pas signé, remplissent le vœu de l'ordonnance de 1735, bien que le notaire n'ait pas dit expressément qu'ils avaient déclaré la cause pour laquelle ils n'avaient pas signé, C. T., ... 187

4. — (*Signature.* — *Nullité*). Un testament est nul s'il ne renferme pas la mention de la cause qui a empêché le testateur de le signer, C. T., ... 107

TIERCE-OPPOSITION. = (Mineur devenu majeur. — Instance).

Un mineur devenu majeur pendant le cours d'une instance, mais dont la majorité n'a pas été dénoncée, ne peut point former tierce-opposition envers l'arrêt où le tuteur a continué d'occuper pour lui, nonobstant la majorité acquise, C. T., 321

TRANSACTION. = (Compte. — Erreur. — Révision). — *V.* COMPTE.

1. — (Testament. — Nullité). — *V.* TESTAMENT.

TUTELLE. = (Traité. — Mineur). — *V.* REDDITION DE COMPTE. . . . .

TUTELLE LÉGALE. = (Mineur. — Bail de caution).

Le père, tuteur légal et légitime administrateur des biens de ses enfans, peut recevoir des capitaux dus aux mineurs, sans être astreint à donner caution ou à fournir emploi.

Le conseil de famille ne peut imposer des conditions au père administrateur, sur le motif que ce dernier est insolvable, C. T., ... 21

VENTE. = (Revente. — Condition. — Preuve testimoniale).

Une vente consentie par accords verbaux transfère la propriété d'une créance révocable à l'acquéreur. Si celui-ci revend à son tour, sur la foi du premier traité, il ne peut point ensuite modifier ou aggraver les conditions de la première vente, en contractant un acte public. Dans ce cas, la preuve testimoniale des premières ventes n'est point admissible, C. T., ... 190

VENTE. = *V.* SIMULATION.

FACULTÉ DE DROIT Bibliothèque de Toulouse