

FACULTÉ DE DROIT DE TOULOUSE

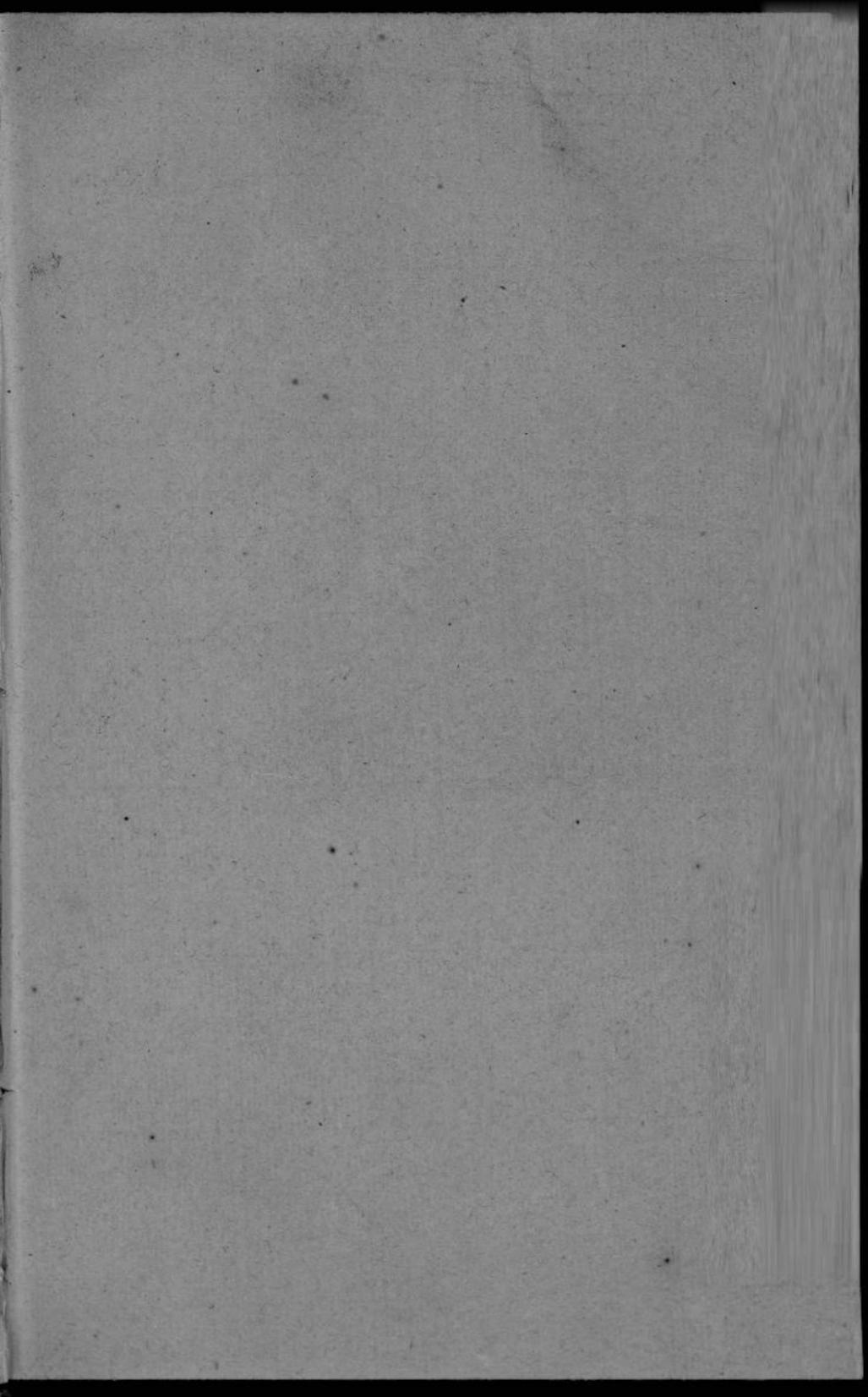


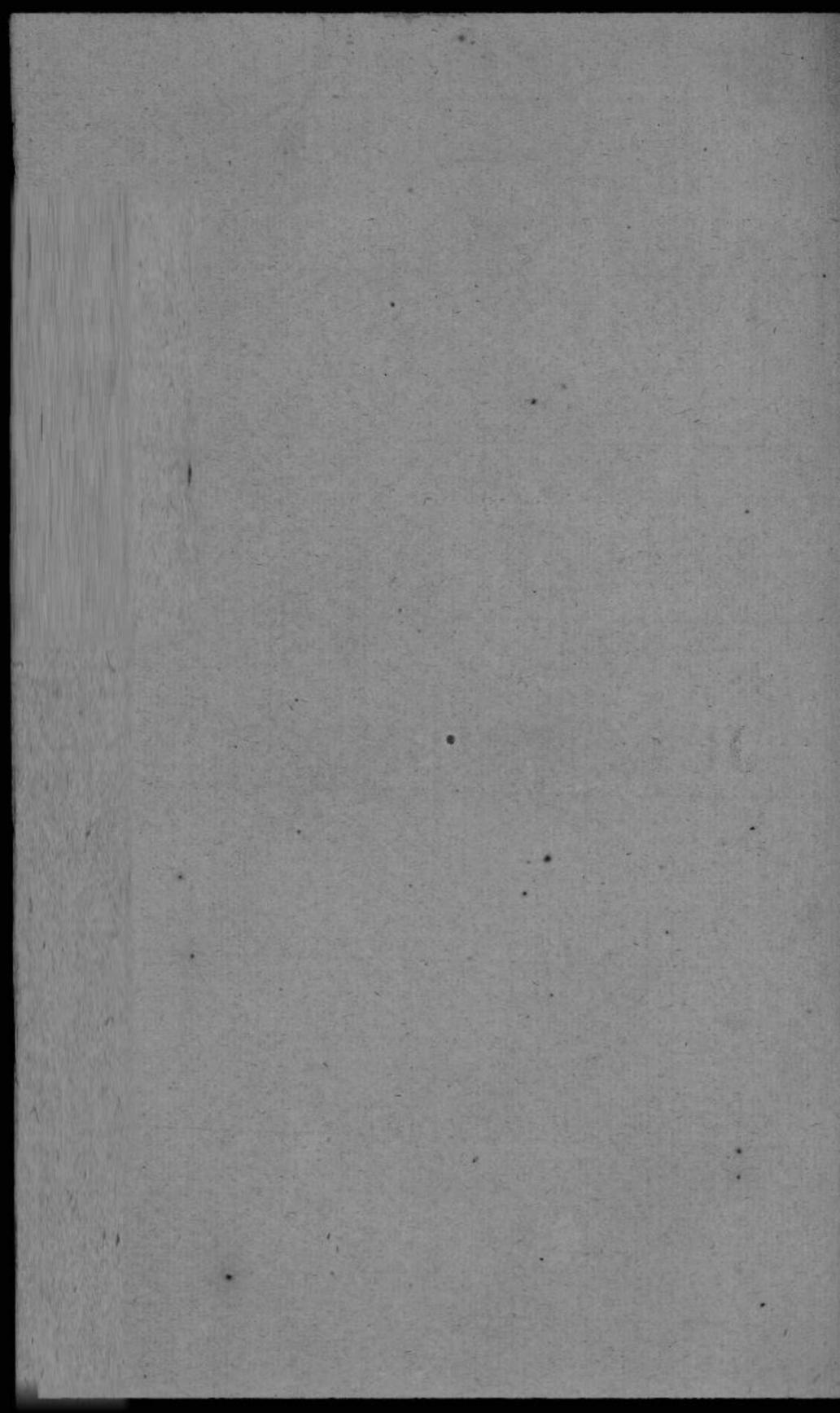
Cet ouvrage a été donné à la Bibliothèque de la
Faculté, le 23 novembre 1866, par M. Delpech,
professeur de Code Napoléon, doyen honoraire.

Le Doyen,



Ch. Guérouard





17,286
(8)

MÉMORIAL
DE
JURISPRUDENCE.

FACULTÉ DE DROIT
Bibliothèque
DE TOULOUSE

MEMORIAL
DE
JURISPRUDENCE.



MÉMORIAL

DE

JURISPRUDENCE

DES COURS ROYALES DE FRANCE,

Avec une Notice sommaire des Arrêts de la Cour de Cassation les plus remarquables, et des Décisions ministérielles ou administratives les plus intéressantes sur le NOTARIAT, l'ENREGISTREMENT, les HYPOTHÈQUES, etc.

Par M. TAJAN, *Avocat.*



TOME HUITIÈME,

Contenant les Livraisons des mois de JANVIER, FÉVRIER,
MARS, AVRIL, MAI et JUIN 1824.

TOULOUSE,

AU BUREAU DU MÉMORIAL, rue Peyrolières, n.° 43.

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

~~~~~  
1824.

MR. MORLEY

THE

JURISPRUDENCE

DES COURS ROYAUX DE FRANCE

At the new Faculty combined in the year 1825  
of the Faculty the plus remarquable, of the  
the plus remarquable en administration, les  
plus remarquable and le plus remarquable, etc.  
c'est-à-dire, les plus remarquables, etc.

Par M. MORLEY, Avocat

TOURNAI

chez M. MORLEY, Libraire, Palais National, ci-devant  
de la Ville, ci-devant de la Ville, etc.

TOURNAI

chez M. MORLEY, Libraire, Palais National, ci-devant  
de la Ville, ci-devant de la Ville, etc.

1825

# MEMORIAL DE JURISPRUDENCE.

---

## PREMIÈRE PARTIE.

### DISSERTATIONS ET DOCTRINE DES AUTEURS.

#### AVOCAT. — PLAIDOIRIE. — PRISE A PARTIE.

*Un avocat peut-il être pris à partie, pour avoir plaidé des faits qui lui ont été suggérés par son client, qu'il a reconnus utiles à sa défense, et que l'événement a fait déclarer injurieux à ses adversaires? — Non.*

UN de nos Souscripteurs, qui appartient à l'ordre des avocats, nous ayant soumis cette question, nous avons cru devoir reproduire ici la solution qu'en a donnée le conseil de jurisprudence établi à Paris en 1800, et qui se composait de magistrats recommandables et de jurisconsultes distingués. Dans cette décision, le conseil de jurisprudence a retracé les véritables principes et les règles que l'avocat doit observer dans ses plaidoiries. Elle sera lue avec intérêt et avec fruit par toutes les personnes qui exercent cette honorable profession.

---

Pour décider cette question, le conseil de jurisprudence va tracer la destination de l'avocat, et ses devoirs; Il dira jusqu'où s'étend sa liberté, au-delà de quelle ligne cette liberté deviendrait licence.

Cette tâche est délicate; il est bien difficile d'assigner des bornes précises à un ministère dont l'action varie nécessairement à l'infini, comme les circonstances qui la déterminent.

L'avocat, quoiqu'il ne soit revêtu d'aucune puissance publique, n'en contribue pas moins au maintien de l'ordre social;

C'est en lui que la propriété trouve son premier appui;

C'est en lui que l'iniquité trouve un dénonciateur ;

C'est en lui que la force et l'oppression trouvent un antagoniste.

Le corps des avocats est le corps d'élite de la loi : *togata milita* ; c'est par eux qu'elle combat l'improbité humaine.

Mais à quoi servirait leur courage , si la liberté ne les avait pas couverts de son égide ?

Si on pouvait leur arracher cette égide , oseraient-ils se présenter à des combats devenus trop dangereux ?

Où serait le but de leur institution , quelle serait leur utilité dans l'ordre judiciaire , s'ils n'étaient pas en état de braver le ressentiment injuste d'un adversaire redoutable ?

Quel avocat oserait défendre le faible contre le puissant , si chaque fois il avait à craindre que la lutte ne lui devînt personnelle ?

Alors , l'homme en crédit n'aurait plus de frein , s'il voulait être inique ;

Alors , le pauvre sans défense , s'il était le voisin d'un riche usurpateur , ne pourrait plus compter sur sa propriété , qu'autant que celui-ci voudrait bien ne la lui pas enlever ;

Alors , nous ne connaîtrions plus d'autre droit que le droit du plus fort.

Les magistrats même , les dépositaires du pouvoir souverain , seraient nuls contre le puissant , si l'avocat n'osait plus venir leur dénoncer ses torts.

Ah ! si telle est l'importance des fonctions de l'avocat , qu'une partie de l'ordre social y soit attachée ; si telle est la vérité de cette importance , qu'elle ait été reconnue de toute ancienneté , et chez les peuples les plus éclairés , il faut donc laisser à l'avocat toute la latitude qui lui est nécessaire ; il faut craindre d'éteindre son courage.

La liberté seule le lui donne ; il faut donc protéger en lui la liberté ; les tribunaux eux-mêmes y sont intéressés.

Mais par cette liberté , qui est nécessairement la liberté de dire , on ne peut entendre la liberté de tout dire. Non , il ne

faut pas qu'un bien puisse devenir un mal ; il faut que cette liberté ait une borne , et cette borne doit être la vérité.

La loi n'en donne pas d'autre à l'avocat ; elle exige de lui le serment de n'employer que la vérité pour la défense de ses cliens ; et c'est là littéralement lui permettre d'aller à tout ce qui est vérité.

Pendant il est une distinction qu'il faut saisir : l'avocat ne doit pas indifféremment s'emparer de toutes les vérités ; il ne suffit pas qu'une chose soit vraie , pour qu'il puisse l'amener dans sa cause , il faut encore qu'elle y soit utile.

Si , par exemple , un avocat , sans besoin pour sa cause , allait , abusant de l'inconduite de son adversaire , faire la chronologie de ses erreurs passées , l'histoire de tous ses vices ; cet avocat , sans doute , serait répréhensible ; il serait coupable au moins d'une lâche médisance : *non ultra quàm litium poscit utilitas , in licentiam malè dicendi prorumpant.*

« Que le zèle , disait aux avocats l'immortel d'Aguesseau ;  
 » que le zèle que vous apportez à la défense de vos cliens ne  
 » soit pas capable de vous rendre les ministres de leurs passions  
 » et les organes de leur malignité ;..... que votre délicatesse  
 » aille jusqu'à supprimer les reproches véritables , lorsqu'ils  
 » ne font que blesser un adversaire , sans être utiles à vos  
 » parties..... »

Mais quand ces reproches sont de nature à repousser une odieuse agression ; quand des faits , quoique injurieux , peuvent être utiles à la partie ; quand rien ne les dément , oh ! alors , les publier n'est plus de la malignité ; ce serait à ne les publier pas que l'avocat se rendrait coupable ; des ménagemens pusillanimes seraient de sa part une véritable prévarication : *prevaricari censetur patronus qui clientum jura perfunctoriè duntaxat prosequitur.*

« Il y a certaines causes , disait l'avocat-général Joly de  
 » Fleury , le digne successeur de d'Aguesseau (1) ; il y a cer-

(1) Dans l'affaire de M. le maréchal de Joyeuse contre madame

» taines causes dans lesquelles ce serait trahir les intérêts de  
 » sa partie, que de ménager les termes, et où la défense de la  
 » cause réside dans les faits les plus injurieux. Ainsi, qu'une  
 » femme se plaigne des mauvais traitemens de son mari, son  
 » défenseur peut-il, sans prévariquer à son ministère, ne pas  
 » peindre avec tous les traits de l'éloquence les mauvais trai-  
 » temens qu'elle a reçus ?.....

» Si c'est une contestation qui réside dans des faits dont on  
 » accuse la partie, ou dans des moyens de fraude qui lui soient  
 » personnels, ce ne serait pas expliquer la cause que de dissi-  
 » muler les faits.

» Même en matière civile, disait aussi l'avocat-général Portail,  
 » il est des espèces où l'on ne peut défendre la cause sans of-  
 » fenser la personne; attaquer l'injustice, sans déshonorer la  
 » partie; expliquer les faits, sans se servir de termes durs,  
 » seuls capables de les faire sentir, et de les représenter aux  
 » yeux des juges. Dans ce cas, les faits injurieux, dès qu'ils  
 » sont exempts de calomnie, sont la cause même, bien loin  
 » d'en être les dehors, et la partie qui s'en plaint doit plutôt  
 » accuser le dérèglement de sa conduite que l'indiscrétion de  
 » l'avocat ».

Voilà donc la ligne de démarcation que l'avocat ne doit jamais  
 dépasser; la voilà tracée par les d'Aguesseau, les Portail, les  
 Joly de Fleury, par ces orateurs philosophes, qui seront  
 toujours les oracles du barreau :

Du zèle, mais jamais de la frénésie;

De la liberté, mais jamais de la licence;

Le droit d'exposer des faits injurieux; mais quand, vrais  
 en eux-mêmes, ou, au moins, affirmés tels à l'avocat, ils  
 sont, sur-tout, utiles à la cause :

En un mot, la limite, la véritable limite dans laquelle on  
 doit circonscrire la liberté de l'avocat, est la *liberté utile*.

---

de la Blinière. Celle-ci, dans un mémoire imprimé, avait fait au  
 Maréchal des reproches déshonorans, mais vrais.

Mais quand l'avocat, sans utilité pour sa cause, injurie, diffame sa partie adverse, il se rend calomniateur ;

Mais, aussi, s'il n'a rien dit qui ne soit utile à sa cause, rien dit qui ne soit dans l'intérêt de son client, rien dit qu'il n'ait dû croire vrai, rien dit, même, qui ne soit vrai en effet, il n'a, ni diffamé, ni calomnié.

La calomnie est, sans doute, un des fléaux les plus affreux qui puissent désoler la société : si l'homme n'a rien de plus précieux que l'honneur, ce qu'il doit y avoir de plus odieux est de le lui ravir.

On peut se défendre des coups d'un assassin ; mais rien ne peut garantir des coups du calomniateur, et les plaies qu'il fait sont incurables.

Le chancelier de l'Hôpital, ce magistrat poète, qui savait si bien sentir et peindre, nous a donné une idée bien juste de la calomnie, quand il nous a dit :

..... *Monstro nihil est virosius illo,*  
*Cùm linguas acuit* .....

De tout temps la calomnie fut l'effroi du législateur.

Chez les Romains, la loi des douze tables, le décret du sénat, les institutes, le digeste, le code, en sont une preuve affligeante.

Chez nous, les déclarations de 1561, de 1571, de 1728, de 1757, les édits de 1577, de 1626, de 1686, les lettres-patentes de 1563, le règlement de 1723, l'ordonnance de 1539, l'ordonnance de Moulins, l'ordonnance de 1629, l'ordonnance de 1670 ; tant de lois, qui, peut-être, feront croire à la postérité que nous étions un peuple méchant, déposent des funestes ravages de la calomnie.

Mais si la calomnie est odieuse en elle-même, combien elle prend un caractère plus odieux encore, en passant par l'organe ou la plume de l'avocat, du *vir probus*, qui, étant, par état, le protecteur de l'honneur et de la réputation, doit mieux qu'un autre connaître le prix de l'honneur et de la réputation.

Un avocat qui, oubliant qu'il ne fut institué que pour

défendre l'opprimé, se vendrait lâchement à l'oppression; un avocat qui tournerait contre la société les privilèges que la loi ne lui a confiés que pour le bien-être de la société; un avocat calomniateur, enfin, serait un prévaricateur horriblement coupable, sur lequel les tribunaux ne pourraient jamais déployer trop de sévérité.

Aussi, dès le règne de François I.<sup>er</sup>, trouvons-nous l'avocat calomniateur menacé de la flétrissure de l'amende (1).

Aussi, toutes les fois (car si les exemples sont rares, on ne peut pas dissimuler qu'il en existe), toutes les fois qu'un avocat s'est dégradé au point de se rendre coupable de calomnie, les tribunaux et son collègue l'ont-ils sévèrement puni!

Mais qu'est-ce que la calomnie?

« Calomnie, dit Ferrière, signifie une fausse accusation; » qui n'a été faite que pour faire de la peine à l'accusé, en lui » imputant un crime dont il est innocent ».

« On nomme calomnie, dit Denizart, l'accusation ou l'imputation d'une chose fausse, faite à quelqu'un dans le » dessein de lui faire injure, ou de lui nuire ».

« Le calomniateur, dit l'auteur du *Dictionnaire portatif de Jurisprudence*, est celui qui, par malice, impute un » crime à quelqu'un dont il connaît l'innocence ».

« La calomnie, dit des Essarts, dans son *Dictionnaire de police*, est un mensonge imaginé pour attaquer l'honneur » et détruire la réputation d'un citoyen, et le calomniateur » est celui qui a créé le mensonge, et qui l'a répandu dans » le public ».

Mais, pour qu'il y ait calomnie, il faut qu'il y ait connaissance de la fausseté des faits articulés.

Ce n'est pas par cela seul que les faits se trouvent faux, que l'avocat est calomniateur; il ne l'est, et ne peut l'être,

(1) L'art. 40 de l'ordonnance de 1539 prononce une amende de 10 livres parisis (12 livres 10 sols tournois) pour « chacun fait posé et » articulé calomnieusement, soit en plaidant, ou par les écritures ».

que lorsqu'il les a articulés avec la connaissance qu'ils étaient faux.

Or, quels sont les moyens que l'avocat a dans les mains pour acquérir la connaissance de la fausseté ou de la vérité des faits qu'on lui administre ?

Peut-il faire une enquête dans son cabinet ?

Peut-il prendre son client au serment ?

Et quand il exigerait ce serment, si le client était capable de calomnie, son serment serait-il encore une caution bien réelle ?

Tout ce que peut l'avocat, lorsqu'on lui présente les faits, est de faire le choix de ceux qu'il juge utiles à la cause.

Si les faits, quoique paraissant utiles, ne lui semblent pas vraisemblables, il peut, il doit les rejeter.

Mais si rien ne les dément à ses yeux ; si le client lui en garantit la vérité ; si le client les sanctionne de sa signature, l'avocat peut-il ne pas les articuler ?

Les faits alors sont le patrimoine de la partie : l'avocat ne peut, sans se rendre coupable, lui en rien enlever ; c'est dans ses mains un dépôt qu'il doit rendre tout entier.

Il lui suffit à lui (et c'est encore l'avocat-général Joly de Fleury qui a posé ce principe), il lui suffit que le fait allégué soit un moyen pour la cause en cas qu'il se trouve vrai ; il lui suffit qu'il y ait des soupçons, mêmes légers, de ce fait, pour l'autoriser à le dire.

Mais, sur les devoirs et la responsabilité de l'avocat, le conseil citera encore une autorité bien respectable, la consultation de quatre collèges entiers.

Qui mieux que des avocats, mieux que ceux qui ont passé toute leur vie à méditer sur leurs devoirs, qui mieux qu'eux peut en poser les bornes ?

Un avocat au parlement de Toulouse (M.<sup>e</sup> Poitevin) était accusé d'avoir excédé les privilèges de sa profession.

Il consulta, d'abord, les avocats de son collège, puis ceux du parlement de Lorraine et Bar, du parlement de Navarre,

du parlement de Rouen ; et c'est le résultat des méditations de tant de savans que l'on va citer.

Cette consultation, fameuse à plus d'un titre, s'étend à toutes les parties qu'embrasse le ministère de l'avocat : on ne présentera que ce qui a trait à la défense en matière civile.

« Les objets les plus importans de la société, y lit-on, » viennent se réunir dans nos mains ; nous avons tous les » jours à défendre la tranquillité, l'honneur et la vie de » nos concitoyens.

» Quels secours la classe des opprimés, si infortunée, » recevrait-elle de notre ministère, s'il fallait nous imposer » la loi d'écarter de leur défense tout ce qui pourrait choquer » leurs oppresseurs ?

» Identifiés avec nos cliens, engagés par serment à les dé- » fendre de tous les moyens que des veilles pénibles et conti- » nuelles peuvent nous fournir, et de toutes les forces que » donnent un cœur libre et pur, nous devons dire tout ce que » nos cliens diraient eux-mêmes, s'ils avaient la liberté d'élever » leur voix dans le sanctuaire de la justice.

» Nous devons rassembler toutes les circonstances suscep- » tibles de répandre un jour intéressant, développer avec » énergie toutes celles qui peuvent confondre l'accusateur, et » renverser l'édifice odieux de l'accusation.

» En un mot, nous devons avancer les faits, et employer » tous les moyens qui se trouvent liés à l'intérêt de la cause....

» Les règles de nos devoirs ne sont point arbitraires : la » sagesse romaine les grava dans une loi immortelle, c'est la » loi 8, au cod. *de postulando* ; elle s'exprime ainsi : *universi* » *advocati ita præbeant patrocinia jurgantibus, ut non ultra* » *quam litiūm poscit utilitas, in licentiam conviciandi et* » *maledicendi temeritatem, prorumpant. Agant quod causa* » *desiderat ; temperent se ab injuriâ.*

» Le mot injure ne doit pas s'entendre ici indéfiniment de » tout ce qui peut blesser la réputation et l'honneur du citoyen.

» Il est des vérités accablantes, ou cruelles, dont la sévérité

» de notre ministère nous arrache le détail. Les présenter avec  
 » force à la justice, lors même que nous désirerions pouvoir  
 » les dissimuler ; les présenter sans ménagement, sans faiblesse,  
 » lors même que cette franchise peut nous compromettre envers  
 » des oppresseurs accrédités et puissans ; ce n'est pas licence,  
 » diffamation, injure ; c'est droit naturel de la défense, c'est  
 » liberté, c'est courage, c'est acquitter nos engagemens en-  
 » vers la justice, envers la patrie, envers nos cliens, envers  
 » nous-mêmes ; c'est remplir une si noble vocation dans toute  
 » sa sainteté, dans toute son étendue, et selon le vœu même  
 » de la loi : *agant quod causa desiderat*. . . . .

» Les avocats ont donc la liberté d'employer les faits inju-  
 » rieux dès qu'ils sont exempts de calomnie.

» Ajoutons qu'ils ne sont pas même responsables des faits  
 » injurieux et calomnieux, lorsqu'ils sont utiles à la cause,  
 » et que l'avocat n'a pas le moyen d'en connaître la fausseté  
 » au moment même où il les emploie.

» Dans ce cas, le client seul est coupable ; il serait odieux  
 » de traiter en complice son défenseur, qui n'a eu, ni la  
 » faculté, ni la possibilité de vérifier le fait utile qu'on l'a  
 » chargé d'avancer.

» En le proposant, il n'a été que l'organe du client, le  
 » client seul est donc répréhensible » . . . .

Voilà comment s'exprimaient les avocats de quatre parle-  
 mens.

Maintenant que résulte-t-il des autorités que l'on vient  
 de citer ?

Il en résulte que l'avocat ne peut pas, sans prévariquer à  
 son ministère, ne pas articuler les faits les plus injurieux,  
 quand ils sont utiles à la cause, quand, respectivement à lui,  
 ils sont exempts de calomnie, c'est-à-dire, quand il n'a  
 pas la connaissance qu'ils soient calomnieux ; et de là sort  
 cette conséquence secondaire, qu'il doit les présenter avec  
 toute la force dont il est capable, dans les termes qu'il croit  
 les plus propres à les bien peindre.

Il en résulte, de ces autorités, que lorsque le client a certifié les faits par sa signature, s'ils se trouvent calomnieux, l'avocat n'en est pas responsable ;

Il en résulte que, dans ce cas, c'est le client seul qu'on doit attaquer, comme auteur, et passible de tout ; et qu'il est absurde, qu'il est odieux, de prendre à partie l'avocat qui n'a fait que son devoir.

Le conseil de jurisprudence pense donc que le consultant n'a pu être pris à partie pour les faits qu'il a plaidés en faveur de son client, lorsque ces faits étaient tellement liés à la cause, qu'ils en faisaient les moyens principaux ; et, dès-lors, il a pu dire tout ce que son client lui a communiqué pour sa défense.

Depuis que le conseil de jurisprudence a publié cette opinion, les tribunaux ont eu à s'occuper quelquefois de questions à peu près semblables à celle qui avait été soumises à ce conseil, et leurs décisions ont toujours été conformes aux principes qu'il a développés dans sa consultation.

Dans une cause en réclamation d'état, remarquable, surtout, par l'action d'un individu qui soutenait, aux yeux d'une famille très-distinguée, être un de ses membres, avec lequel, d'ailleurs, il n'avait aucune conformité, soit morale, soit physique, le sieur Champignelles, défendeur, après avoir rendu évidente la fausseté des allégations sur lesquelles la demande était appuyée, ajouta que l'avocat qui avait servi une pareille cause n'avait pas manqué d'en démêler l'injustice ; qu'il s'était donc rendu propre tout ce que la poursuite avait eu d'outrageant et de calomnieux pour la famille qui avait eu à y défendre, et qu'en conséquence il devait être condamné personnellement à une réparation.

On répondit à ces étranges conclusions, qu'un avocat n'était que l'interprète de ses clients ; que les faits qu'il avançait ne portaient pas de lui ; qu'il ne pouvait donc être personnellement responsable de leurs suites, à l'exception, néanmoins, des cas où il serait désavoué par ses parties.

Ce fut d'après ces motifs que la cour d'appel de Paris, saisie de la contestation, déclara, par un arrêt du 23 prairial an 13, que la demande en réparation, dirigée contre l'avocat personnellement, n'était point recevable (1).

Dans une autre espèce, un avocat, avait été arrêté pour avoir donné un avis dans son cabinet sur une affaire non criminelle. Cet avocat prit à partie le juge qui avait ordonné son arrestation, et publia des mémoires où il exposa et développa ses moyens avec force.

Le magistrat dénoncé demanda la suppression de ces mémoires, attendu qu'ils offraient beaucoup d'imputations graves et d'expressions énergiques; mais la cour de cassation, devant laquelle cette cause fut portée, n'eut aucun égard à cette demande en suppression des mémoires; et, par son arrêt du 23 juillet 1806, elle décida, en fait, qu'il y avait eu faute grave; et, en droit, que la *faute grave* était réputée *dol*, et accorda, en conséquence, à l'avocat 6000 fr. de dommages-intérêts.

En rapportant cet arrêt, M. Sirey (tome an 14-1806, pag. 145) ajoute ces réflexions, qui se rattachent d'une manière particulière à la demande en suppression des mémoires :

« Le mâle et austère défenseur d'un opprimé doit-il donc » faire couler du miel de ses lèvres et de sa plume? ne doit-il » pas, au contraire, redoubler d'énergie et de vigueur, en » proportion de l'influence qu'il reconnaît au magistrat qu'il » dénonce? Malheur, sans doute, au défenseur qui oublierait » un instant le respect dû à la magistrature! Mais honte, » dégradation, infamie, à celui qui, par crainte, ou par calcul, » trahirait son client, en affaiblissant ses moyens, en ne leur » donnant pas toute la force dont ils sont susceptibles: *si » patronus clienti fraudem facit, sacer esto* (leg. 7, 12 » tabl., t. 7.<sup>o</sup>) ».

---

(1) Recueil de M. Sirey, tom. 7, 2.<sup>o</sup> part., pag. 800.

## DEUXIÈME PARTIE.

## JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

PACTE DE PRÉFÉRENCE. — ACTION RÉELLE, PERSONNELLE. —  
DOMMAGES-INTÉRÊTS.

*Le pacte de préférence donne-t-il à celui en faveur duquel il est stipulé un droit réel sur l'immeuble, si ce pacte n'est pas consigné dans l'acte même d'aliénation (1)? —*

NON.

*Celui qui a promis le pacte de préférence, et qui le refuse, lorsqu'il se dépouille, en faveur de tout autre, du bien qui a fait l'objet de la convention, est-il passible de dommages-intérêts? —* OUI.

PRAT. = C. = ROUSSI.

Le code civil ne parle point d'une manière expresse du pacte de préférence, cependant on ne peut pas en conclure que ces sortes de pactes soient abolis. La loi de 1790, sur le rachat des rentes, tit. 5, art. 4, avait maintenu ce droit pour les baux à locatairie perpétuelle. La cour royale d'Aix a reconnu, également, que le pacte de préférence n'avait pas été aboli par les lois nouvelles : cette cour a jugé, le 14 mai 1813 (2), que ce droit, stipulé *in traditione fundi*, était un droit réel qui affectait l'immeuble, et que cette convention n'avait rien d'illicite.

Ainsi, dans le silence du code civil sur cette matière, il faut recourir à la loi romaine et à la jurisprudence ancienne, qui doivent être, encore, nos guides pour les cas que la loi nouvelle n'a pas prévus, ou pour la décision desquels elle n'a pas établi des principes qui leur soient parfaitement applicables.

Le

(1) *Vid.* le Mémoire, tom. VI, pag. 401.

(2) *Annales du Notariat*, tom. XIV, pag. 26.

Le pacte de préférence n'était valable anciennement, que lorsqu'il était stipulé, *in traditione fundi*, en faveur du vendeur, qui se réservait la faculté de reprendre l'objet vendu, dans le cas où l'acheteur viendrait à s'en dépouiller : cette stipulation donnait au vendeur le *jus in re*. C'est ainsi que les jurisconsultes appelaient le droit de revendiquer la chose dans les mains d'un tiers-possesseur ; et ce droit ne pouvait appartenir qu'à l'ancien propriétaire qui se l'était réservé dans l'acte d'aliénation. Telle est la doctrine de Cujas, dans sa *Consultation* 8.<sup>o</sup>, et de Damoulin, sur le 4.<sup>o</sup> livre du code, tit. 44, *de rescindendâ venditione*.

Le législateur romain avait également étendu le pacte de préférence en faveur de tout autre que du vendeur, lorsqu'il était stipulé, *in traditione fundi*, dans l'acte même d'aliénation : *si quis ita paciscatur in venditionis vel alienationis contractu... sancimus... Tale pactum ex nostrâ lege esse fovendum et immutatum permanere* ( leg. 9, cod. *de pact. int. empt. et vend.* ).

La loi 48, ff *de pactis*, était encore plus formelle ; elle décidait que, *in traditionibus rerum quodcumque factum sit, id valere manifestissimum est*.

La vente n'était, dans ce cas, que conditionnelle ; la propriété restait suspendue sur la tête de l'acquéreur, tant que le tiers au profit duquel la condition avait été stipulée n'avait pas renoncé à son droit : le pacte de préférence affectait alors l'immeuble.

Il en était autrement, si l'acheteur sous faculté de rachat s'était réservé la préférence sur l'objet dont le vendeur pouvait le dépouiller, dans le cas où celui-ci vendrait à un tiers, après avoir exercé le pacte de réméré ; alors le pacte de préférence ne produisait qu'une action personnelle, qui se résolvait en dommages-intérêts contre celui qui avait violé sa promesse. Cambolas, liv. 1.<sup>er</sup>, ch. 24, rapporte un arrêt qui l'a ainsi jugé.

Toutefois, nous ne devons pas dissimuler que Maynard, liv. 4, ch. 10, rapporte un arrêt qui déclare exécutoire la

Tom. VIII.

clause par laquelle un vendeur se déponillait de la propriété d'un héritage, sous la condition que l'acheteur lui payerait une certaine rente, sur laquelle, néanmoins, celui-ci se réservait le droit de préférence, si le vendeur voulait en transporter l'utilité sur la tête d'un tiers : l'acheteur fut reçu à racheter la rente, en remboursant le prix.

Mais on sent combien cette clause était favorable ; elle tendait à procurer au débiteur de la rente le moyen de l'éteindre : c'était une condition sous laquelle la rente avait été établie ; il était juste que le débiteur en profitât.

La décision ne serait pas la même à l'égard d'un individu qui, achetant sous faculté de réméré, stipulerait un pacte de préférence en sa faveur : le rachat une fois exercé, il n'est pas en possession de l'objet : ce pacte ne lui a rien coûté ; la réserve même qu'il pourrait en faire, en recevant le prix du rachat, ne changerait pas la nature de cette stipulation ; elle ne lui attribuerait pas le *jus in re*.

Il n'appartient pas, d'ailleurs, à des parties de créer arbitrairement un nouveau genre de retrait conventionnel, qui dût grever à perpétuité une propriété ; de telles conventions doivent être proscrites, puisqu'elles paralyseraient entre les mains du débiteur le droit de propriété : *quisque rei suce moderator et arbiter est* ; voilà le grand principe. Dans les conventions la liberté des contractans doit être entière, et tout ce qui tend à la gêner est contraire à la loi.

Il ne faut pas, cependant, qu'à l'ombre de ces principes la partie qui ne veut pas tenir le pacte de préférence qui avait été stipulé puisse impunément se jouer de ses promesses : si la loi refuse à celle qui s'était réservé cette faculté un droit réel à la chose, elle lui donne, néanmoins, une action personnelle, qui doit se résoudre en dommages-intérêts, aux termes de l'art. 1142 du code civil. C'est ainsi que la question a été jugée, le 5 fructidor an 13, par la cour d'appel de Colmar. La rubrique de cet arrêt, qui est rapporté dans le Recueil de M. Sirey, tom. 5, pag. 644, est ainsi conçu : « l'abandon fait

» par un cohéritier à son cohéritier d'un bien de la succession,  
 » à la charge que celui-ci ne pourra pas vendre ce bien, sans  
 » donner la préférence à celui qui le lui a cédé, ne donne pas  
 » le droit à ce dernier, au cas de vente à un étranger, de  
 » poursuivre cet étranger en déguerpissement; mais donne  
 » ouverture, seulement, à une demande en dommages-intérêts  
 » contre le cohéritier vendeur ».

Ce principe, que le pacte de préférence doit être fait *in traditione fundi*, c'est-à-dire, dans l'acte même d'aliénation, et en faveur de tout autre que l'acheteur, a été consacré par la cour royale de Toulouse; elle a également reconnu que si ce pacte avait été stipulé dans tout autre cas, il n'avait d'autre effet que de donner à la partie au profit de laquelle il avait eu lieu une action personnelle en dommages-intérêts contre celle qui avait violé sa promesse. Voici les faits de la cause :

Par acte du 16 janvier 1807, Jean Prat et Marianne Lacam, son épouse, vendirent à Jean Roussi 16 ares, ou 2 mesures, de châtaigneraie, dépendans d'une plus grande contenance. Il fut stipulé que Jean Roussi aurait la préférence sur tout autre acquéreur, si les époux Prat se déterminaient à vendre le restant de la châtaigneraie : dans ce cas l'estimation devait être faite par experts.

Cependant les époux Prat vendirent postérieurement, et par acte du 21 janvier 1811, l'objet sur lequel le premier acquéreur s'était réservé le droit de préférence. Cette seconde vente fut consentie, en faveur de Joseph Prat, moyennant 400 fr., et avec stipulation de garantie.

Le sieur Roussi, mécontent de la conduite des époux Prat, engagea une instance en délaissement de la châtaigneraie. Joseph Prat demanda son relaxe, attendu que le pacte de préférence ne frappait pas sur la châtaigneraie vendue, et que, d'ailleurs, ce pacte n'avait pas été stipulé *in traditione fundi*; subsidiairement, il demanda sa garantie contre les vendeurs.

Le tribunal d'Alby rendit un jugement, le 24 juin 1816,

par lequel, tout en préjugeant que le sieur Roussi était fondé à exercer le pacte de préférence qu'il s'était réservé, ordonna, néanmoins, que des experts vérifieraient si la châtaigneraie vendue à Joseph était réellement celle sur laquelle frappait le pacte de préférence. Joseph Prat déféra ce jugement à la censure de la cour. Le sieur Roussi ajouta à ses conclusions une demande en dommages-intérêts, pour la privation de l'exercice du pacte de préférence, dans le cas où l'appelant obtiendrait son relaxe. La cour rendit l'arrêt suivant.

• Attendu que le pacte de préférence dont se prévaut Jean Roussi, bien qu'il se trouve dans la vente qui lui fut consentie, le 16 janvier 1807, de 16 ares, ou 2 mesures, de châtaigneraie, ne fut point stipulé dans l'acte contenant transport de la propriété de la châtaigneraie restante, qui, seule, est l'objet de cette préférence, et ne constitue point, ainsi, la condition de ce transport de propriété; dès-lors, il ne confère point à Roussi un droit réel qui ait affecté cette châtaigneraie restante, et l'ait suivie dans les mains de Joseph Prat, tiers-acquéreur; celui-ci est, par conséquent, en voie de relaxe, conformément à la jurisprudence attestée par Cambolas, liv. 1, chap. 24;

» Attendu que, puisqu'il est maintenu dans la propriété de la châtaigneraie restante, qui lui fut vendue par l'acte public du 21 janvier 1811, enregistré le 23 du même mois, il n'y a pas lieu de prononcer sur les conclusions subsidiaires de Joseph Prat;

• Attendu qu'encore que le pacte de préférence dont il s'agit n'ait pas donné une action personnelle à Roussi contre Joseph Prat, tiers-acquéreur, il lui donne, néanmoins, une action personnelle contre les héritiers de Pierre-Jean Prat et Marianne Lacam, qui lui promirent cette préférence, et que, vu son inexécution, cette promesse se résout en dommages-intérêts: Roussi est donc fondé à réclamer ces dommages, et rien dans la forme ne s'oppose à ce que la cour les lui accorde, puisqu'ayant demandé, en première instance, que ses vendeurs lui procurassent la propriété qu'ils lui avaient promise de la châtaigneraie restante, qu'on ne lui procure cependant pas, il usa aussi de ce droit, et que, par conséquent, on ne saurait prétendre que la demande sur l'appel soit nouvelle: l'appel-incident auquel il a recours, surabondamment, pour obtenir cette indemnité, n'était pas même nécessaire; il est, d'ailleurs, recevable, puisque le jugement ne lui a pas été

signifié par ceux contre lesquels il est dirigé ; la cour n'a pas cru, au surplus, qu'il fût nécessaire de renvoyer à des experts la fixation de cette indemnité, les actes du procès et les circonstances suffisant pour la mettre à portée de l'apprécier elle-même ;

« Attendu que les parties qui succombent sont passibles des dépens, et que l'inexécution de la promesse de feu Prat et Lacam, mariés, les ayant occasionés, c'est sur leurs héritiers qu'ils doivent retomber :

« Par ces motifs, LA COUR, réformant le jugement attaqué, a relaxé et relaxe Joseph Prat des demandes, fins et conclusions contre lui prises par ledit Roussi ; et disant aussi droit sur l'appel-incident dudit Roussi ; sans avoir égard aux fins de non-recevoir proposées par Quiral et Prat, mariés, condamne lesdits Quiral et Prat, mariés, ainsi que Jean et François Lacam, à payer une somme de 100 fr., à titre de dommages, audit Jean Roussi ».

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 25 juillet 1818. — M. DE CARDONNEL, Prés. — M. CHALRET, Subst. — MM. FLOTTES, CARLES et CAVALIÉ, Av. ; BOURNIQUEL, DERROUCH et RICHARD, Avoués.

#### USUFRUIT. — ALIMENS. — INSAISISSABILITÉ.

*L'usufruit légué à titre d'alimens, et déclaré insaisissable par le testateur, peut-il, malgré cette prohibition, être saisi, en partie, par les créanciers postérieurs au testament, et en vertu de la permission du juge ? — OUI.*

CATTARY. = C. = PAULINIER.

Le sieur Bessieres fit son testament olographe le 18 février 1808. Il légua au sieur Paulinier, son petit-neveu, à titre d'alimens, l'usufruit d'un domaine situé à Balma, sous la condition expresse que cet usufruit ne pourrait être saisi par aucun créancier présent ni à venir.

Postérieurement, le sieur Paulinier ayant contracté quelques dettes, le sieur Cattary, un de ses créanciers, demanda, par requête, au tribunal civil de Toulouse, la permission de faire saisir une portion déterminée de la récolte excrue sur le domaine dont le sieur Paulinier avait l'usufruit. Le tribunal, considérant que cette demande était fondée sur les dispositions des art. 581 et 582 du code de procédure civile,

permit la saisie sur le tiers de la récolte , à concurrence de la somme de 700 fr.

Le sieur Paulinier forma opposition au commandement qui lui fut signifié , attendu que l'usufruit qui lui avait été légué était insaisissable , aux termes du testament du 18 février 1808 ; mais le sieur Cattary ne s'arrêta point à cet incident : il fit procéder à la saisie-brandon , qui fut suivie d'une nouvelle opposition , et d'une citation devant le tribunal , pour en faire prononcer la nullité.

De nouveaux créanciers du sieur Paulinier intervinrent alors dans l'instance ; ils soutinrent la validité de la saisie , et demandèrent qu'elle fût étendue sur les deux tiers de la récolte.

Le tribunal statua sur ces divers moyens , le 14 octobre 1823 , par le jugement suivant.

« Considérant qu'à la vérité le testament du sieur Bessieres porte , que le legs d'usufruit du domaine de Bouville est fait au sieur Paulinier père , à titre d'alimens , et déclaration d'insaisissabilité ; mais que les art. 581 et 582 du code de procédure civile laissent aux tribunaux la faculté de permettre aux créanciers postérieurs à l'ouverture du legs de faire saisir une portion déterminée des objets donnés ou légués , avec cette déclaration , que la précision faite dans le testament , que ces objets seraient insaisissables , même pour les créanciers futurs , ne doit être d'aucune influence ; parce qu'un testament , quelque respectable que soit cet acte , ne renferme que des dispositions vaines et illusoires , si elles sont contraires aux termes de la loi ; et que ledit sieur Bessieres , eût-il plus fortement encore exprimé qu'il prohibait aux créanciers futurs de son petit-neveu la saisie des objets dont il léguait l'usufruit , cette expression serait sans efficacité , étant directement opposée à la disposition de l'art. 582 , plus haut cité , qui permet cette saisie aux créanciers postérieurs ; de telle sorte , que le sieur Paulinier n'est nullement fondé à s'opposer à l'exécution de l'ordonnance rendue par le tribunal , avec d'autant plus de raison , qu'en interdisant le droit de saisie aux créanciers dont ses fils et lui

sont débiteurs solidaires, ce serait faire supporter aux premiers tout le poids des engagemens communs ; tandis que le sieur Paulinier père jouirait paisiblement, et en pure perte, de revenus considérables ; ce qui n'est pas juste, etc. ».

Ce fut d'après ces motifs que le tribunal, sans s'arrêter à l'opposition du sieur Paulinier, et faisant, au contraire, droit sur les conclusions des sieurs Cattary, etc., autorisa ces derniers à saisir annuellement, et jusqu'à l'extinction de leurs créances, les revenus des biens légués par le sieur Bessieres au sieur Paulinier père, et nonobstant la clause insérée au testament ; comme aussi à poursuivre la saisie déjà faite au nom du sieur Cattary, avec injonction au gardien de faire la remise des entiers objets saisis ; le tout, néanmoins, jusqu'à concurrence de la somme de 1200 fr. annuellement ; plus, les frais de vente, pour la susdite somme être distribuée par contribution, et au marc le franc, entre les quatre créanciers.

Le sieur Paulinier, ayant interjeté appel de ce jugement, soumit la question délicate qu'il présente à l'examen de M. Laviguerie, l'un des plus habiles et des plus profonds jurisconsultes du barreau de Toulouse, et de M. Chauveau-Lagarde, jurisconsulte non moins distingué, et président de l'ordre des avocats aux conseils du Roi et à la cour de cassation.

L'opinion de ces deux jurisconsultes fut unanime en faveur du sieur Paulinier ; mais comme le système de défense de ce dernier fut entièrement puisé dans la consultation de M. Laviguerie, nous allons copier ici cette consultation, avec le regret de ne pouvoir communiquer à nos lecteurs celle de M. Chauveau-Lagarde, qui, d'ailleurs, a développé dans son avis les mêmes moyens et les mêmes doctrines.

Il n'est pas permis, dit ce jurisconsulte, d'ignorer la grande faveur que les lois anciennes avaient attaché aux dispositions testamentaires, et, en même temps, la grande faveur que ces lois attachaient aux legs qui avaient été faits à titre d'alimens ; en sorte que ces legs étaient insaisissables, parce que le testateur, n'ayant donné que sous cette

condition un objet dont il aurait pu disposer en faveur de tout autre, on ne faisait aucun tort aux créanciers, en mettant au legs la condition qu'il serait hors de leur atteinte.

Il paraît qu'on ne conteste pas la disposition des anciennes lois à cet égard, puisqu'on se rejette sur la disposition du code de procédure, qu'on a cru propre à favoriser la prétention des deux créanciers du consultant.

Il faut donc se fixer sur les dispositions des art. 581 et 582 du code judiciaire, pour déterminer l'application qu'on peut en faire à l'espèce présente.

L'art. 581 détermine, d'abord, quatre objets qui sont insaisissables de leur nature; savoir : 1.° « les choses déclarées insaisissables par » la loi; 2.° les provisions alimentaires adjugées par justice; 3.° les « sommes et objets disponibles déclarés insaisissables par le testateur » ou donateur; 4.° les sommes et pensions pour alimens, encore que « le testament ou l'acte de donation ne les déclare pas insaisissables ».

L'art. suivant 582 a fait deux exceptions à cette règle générale : la première, qui est entièrement conforme à l'ancienne jurisprudence, est que celui qui a fourni des alimens au légataire est en droit d'user de saisie sur la pension alimentaire, étant bien naturel que la pension qui a été léguée à titre d'alimens puisse servir, même contre le gré du donataire, à acquitter la dette des alimens dont il a profité.

La seconde exception forme une disposition nouvelle, qui, dans sa généralité, est, néanmoins, subordonnée aux circonstances; de manière que l'application n'en soit pas en opposition formelle avec la disposition du testament. Cet article porte que « les objets mentionnés » aux paragraphes 3 et 4 du précédent article pourront être saisis par « des créanciers postérieurs à l'acte de donation ou à l'ouverture » du legs, et ce en vertu de la permission du juge, et pour la portion qu'il déterminera ».

On peut, d'abord, observer que l'art. 581 a distingué les sommes et objets disponibles par le testateur ou donateur, qu'il a voulu être insaisissables, d'avec les sommes et pensions données ou léguées à titre d'alimens. Le premier objet dont cet article s'occupe paraît devoir s'appliquer aux capitaux déclarés inaliénables par le disposant, tandis que le dernier article est uniquement relatif aux pensions viagères données à titre d'alimens : si on ne faisait pas cette distinction, ces deux articles, entièrement séparés, ne formeraient, néanmoins, qu'une même disposition.

On peut observer, encore, que le dernier membre de l'art. 581 ne peut pas se rapporter à un legs d'usufruit d'immeubles donné à titre d'alimens : on n'y parle que de sommes et pensions données à titre d'alimens ; ce qui présente pour le donataire ou légataire une différence remarquable, relativement à ses intérêts.

Et, en effet, lorsque les alimens sont fixés à une somme déterminée chaque année, ou à une pension en denrées, le légataire se trouve avoir une pension assurée et uniforme pour chaque année ; mais lorsqu'il est question de l'usufruit d'un domaine rural, il n'y a rien de fixe et d'assuré, parce que le produit des rentes est sujet à de grandes variations, et qu'une année de sécheresse ou de grêle pourrait mettre le légataire sans ressources, s'il n'avait fait quelque réserve sur la récolte de l'année antérieure.

On voit, par là, qu'il n'est guère possible de faire une réduction sur le produit éventuel d'un domaine, puisque, en enlevant une partie des récoltes de l'année, pour satisfaire les créanciers, on exposerait le légataire à être sans ressources et sans alimens pour l'année suivante, si la récolte venait à périr par l'intempérie des saisons.

On ne doit donc pas être surpris que l'art. 582 du code de procédure ne fasse aucune mention d'un legs d'usufruit déterminé par le testateur, d'une manière bien précise, pour servir d'alimens.

La loi a déterminé le principe général pour le cas taxativement dont elle s'est occupée ; mais on en subordonne l'exécution à la prudence des magistrats : il faut donc entrer dans l'esprit de la loi, en même temps qu'on doit combiner son exécution avec la volonté du testateur, lorsqu'elle est bien prononcée.

La loi n'a pas entendu déroger à la disposition du testateur, dans le cas particulier où il s'est expliqué de manière qu'il ne pût pas y avoir lieu à l'interprétation de sa volonté. C'est la position où se trouve le consultant ; et l'on verra, en même temps, que la disposition du testateur pour empêcher toute réduction de l'usufruit peut être soutenue, avec le plus juste fondement, par la disposition même des articles du code de procédure qui ont déterminé le jugement rendu par le tribunal de première instance.

On voit, par le testament du sieur Bessières, qu'il a légué aux enfans du consultant, ses petits-neveux, la propriété de son domaine de Balma ; il en a légué la jouissance au consultant : voici la clause ; après avoir dit que les légataires ne pourraient prendre possession du legs qu'après le décès de Pierre Paulinier, leur père, il ajoute : « à qui j'en donne l'usufruit, sa vie durant, à titre d'alimens ; voulant

» que ce droit d'usufruit ne puisse , ni en tout , ni en partie , être  
 » racheté , ni cédé , et que rien de ce qui le compose ne puisse  
 » être saisi par aucun de ses créanciers *présens ou futurs* ».

Cette disposition est d'une nature si précise et si formelle , qu'il faudrait en venir jusqu'à prétendre que le testateur , qui pouvait léguer cet usufruit à tout autre , ou le conserver en entier aux enfans de Pierre , ses légataires , quant à la propriété , en prohibant au père l'usufruit légal , n'a pas pu , néanmoins , assurer au père cet usufruit affranchi de toute recherche de la part de ses créanciers , sans distinction de l'époque de leur créance.

L'art. 582 porte formellement , que les créanciers du légataire , antérieurs à l'ouverture du legs , ne peuvent pas en demander la réduction : le motif qu'en donnent les commentateurs , est qu'on doit supposer que le testateur n'a donné une pension viagère , en déclarant que c'était à titre d'alimens , que parce qu'il entendait par là mettre un obstacle aux poursuites qu'auraient pu faire les créanciers du légataire.

Mais si les créanciers antérieurs sont écartés par la simple présomption de la volonté du testateur , pourquoi , lorsque cette volonté est si énergiquement prononcée pour les créanciers postérieurs , cette volonté serait sans force contre les poursuites vexatoires des créanciers ?

Dans le premier cas , la loi n'a considéré que l'intention présumée du testateur ; et pourquoi cela ? parce qu'il fallait chercher quel était le véritable motif de cette déclaration , qu'il léguait à titre d'alimens , et qu'étant le maître d'attacher à son bienfait les conditions qu'il croyait convenables à l'intérêt de son légataire , et qui formaient une condition inhérente à sa libéralité , il était indispensable de s'y conformer.

Le même motif existe , et avec bien plus de raison , dans l'espèce présente , pour tous les créanciers indistinctement , puisque le testateur en fait une condition expresse ; en sorte que ce n'est pas sur une interprétation de volonté que le consultant établit sa défense ; mais sur la disposition formelle du testateur , qui prohibe toute cession ou vente , même partielle , de l'usufruit , et toute saisie de la part des créanciers , soit antérieurs , soit postérieurs.

Le testateur a dû naturellement se proposer deux objets dans sa disposition : le premier a été d'assurer une existence convenable à son état et à son âge au consultant ; le second a été d'affranchir ses légataires de la propriété de la réclamation que pourrait faire , dans la suite , le consultant , en fixation des alimens qui lui étaient dus , comme ascendant.

Si le consultant avait été privé de l'usufruit des biens légués à ses enfans, parce que le testateur les aurait transportés à tout autre, on en aurait ordonné le placement, prélèvement fait de l'entretien des enfans : le consultant aurait été en droit de réclamer des alimens, puisqu'il est sans fortune ; et l'on voit aussi que c'est en représentation de ces mêmes alimens, qu'il aurait pu réclamer, que le testateur s'est déterminé à lui léguer la jouissance de ce domaine de Balma.

Tout annonce, dans le testament du sieur Bessieres, qu'il a moins cherché à avantager le consultant, qu'à lui assurer une existence convenable, relativement à son état. Ainsi, on peut dire, avec fondement, que le legs en jouissance qu'il a fait au consultant n'est, dans la réalité, que l'abonnement et la fixation de la pension alimentaire qu'il aurait eu le droit de réclamer, si le testateur lui avait prohibé l'usufruit, au lieu de le lui assurer, pendant sa vie, à titre d'alimens.

On a déjà observé, qu'aux termes de l'art. 582 du code judiciaire il ne peut être usé d'aucun retranchement pour les créanciers sur les provisions alimentaires adjudgées par justice. Quel peut en être le motif ? C'est parce que les juges qui ont accordé la provision sont en présomption de s'être déterminés d'après les besoins de celui auquel ils l'ont accordée. Ainsi, une pension alimentaire, proportionnée aux besoins de l'individu, est, par cela, à couvert de toute demande en réduction ; mais, dans l'espèce présente, il est sensible que le testateur a voulu abonner, pour la vie du consultant, la pension viagère qu'il aurait pu, dans la suite, exiger de ses enfans. C'est donc un véritable abonnement, fait par le testateur, de la pension que le consultant aurait pu exiger, pendant tout le cours de sa vie, de ses enfans ; ce qui doit fournir un nouveau motif pour faire rejeter la demande des créanciers ; comme elle le ferait, si c'était une provision accordée par le tribunal.

En un mot, le testateur, en même temps qu'il s'occupait du consultant, disposait aussi dans l'intérêt de ses autres légataires : c'est un règlement de famille qu'il faisait pour l'avenir entre le père et ses enfans ; ce droit lui était accordé, puisqu'il ne devait rien, ni aux uns, ni aux autres, et qu'il pouvait les priver également de toute participation à sa succession : c'est une espèce toute particulière ; ce qui doit fournir au consultant un nouveau motif pour faire réformer le jugement sur son appel.

Tel fut le système que le sieur Paulinier développa devant la cour.

Le sieur Cattary soutint, au contraire, qu'en règle gé-

rale les créanciers avaient le droit de saisir tous les biens de leurs débiteurs ; que cette règle recevait , néanmoins , une exception dans les cas prévus par l'art. 581 du code de procédure civile ; que , d'après cet article , les créanciers qui existaient au moment où le droit d'usufruit s'ouvrait en faveur du débiteur ne pouvaient point saisir , en tout , ni en partie , lorsque les choses qui appartenaient au débiteur étaient de la nature de celles spécifiées au paragraphes 3 et 4 de cet art. 581 ; mais qu'il n'en était pas de même quant aux créanciers postérieurs , puisque l'art. 582 leur permettait de saisir une partie des objets mentionnés dans ces paragraphes , avec la permission du juge. De ces principes , le sieur Cattary concluait que le sieur Bessieres n'avait pu les priver de ce droit par une déclaration contraire insérée dans son testament ; parce que , dans ces hypothèses , une chose ne peut être insaisissable qu'avec le concours de la volonté de l'homme et de la loi ;

Que le motif du législateur était sensible , lorsqu'il a établi cette différence au profit des créanciers postérieurs , auxquels le testateur avait , lui-même , tendu un piège par une disposition qu'on leur aurait cachée ;

Qu'enfin , la loi permettant à cette dernière classe de créanciers de saisir une partie des objets donnés à titre d'alimens , le testateur n'avait pas été libre de l'enfreindre , et de disposer d'une manière si diamétralement opposée à la disposition littérale de l'art. 582 du code de procédure.

Ce système ne fut point accueilli ; voici l'arrêt de la cour.

« Considérant que les premiers juges ont bien décidé le point de droit , et qu'à cet égard la cour adopte leurs motifs ; mais que la somme dont ils ont permis la saisie , en faveur des créanciers de Paulinier , paraît être excessive , relativement au revenu dont il jouit :

» Par ces motifs , LA COUR , réformant , quant à ce , le jugement , réduit à la somme de 900 fr. celle de 1200 fr. que les créanciers dudit Paulinier père étaient autorisés à saisir ».

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 18 novembre 1823. — 1.<sup>re</sup> Ch. civ. — M. DE CAMBON , Prés. — M. CHALRET , Av.

Gén. — MM. GASC, DECANPS et GAUTHIER, Av.; B. GASC, MALLAFOSSE et LAURENS, Avoués.

REQUÊTE CIVILE. — PIÈCE FAUSSE.

*Faut-il, pour qu'il y ait lieu à requête civile, dans le cas où il aurait été jugé sur une pièce fautive, que cette fausseté soit préalablement reconnue par la partie à qui elle a profité, ou déclarée par un jugement? — Non. En d'autres termes, peut-il être statué sur le mérite d'une requête civile par le même arrêt qui déclare fautive la pièce qui avait servi de base à l'arrêt attaqué? — Oui.*

VIGNEVIELLE. = C. = LAC-TEILH.

En 1813, Vignevielle (Dominique) partit pour le service militaire, comme remplaçant du sieur Lac-Teilh; il fut dirigé sur le 31.<sup>e</sup> régiment d'infanterie légère. Deux ans après, et en exécution de l'ordonnance du Roi du 3 août 1815, il obtint, le 6 octobre suivant, du conseil militaire du département des Hautes-Pyrénées, un certificat de réforme provisoire, comme soldat au 31.<sup>e</sup> régiment.

Après avoir fait signifier le contrat de remplacement et son certificat de réforme, il fit procéder à une saisie mobilière au préjudice du sieur Lac-Teilh. Celui-ci y forma opposition, demanda la nullité du contrat de remplacement, et la restitution des sommes payées; mais le tribunal de Lourdes, par jugement du 27 août 1817, valida la saisie, et condamna Lac-Teilh au paiement d'une somme exigible de 400 fr.

Celui-ci appela de ce jugement: il prétendit, d'abord, que Vignevielle ne justifiait pas suffisamment qu'il eût rempli ses obligations, et qu'il eût fait le service auquel il s'était assujéti. Pour établir ce fait, il produisit un certificat émané d'un chef de bureau au ministère de la guerre, attestant qu'un sieur Antoine Vignevielle avait été incorporé dans le 31.<sup>e</sup> régiment d'infanterie légère, et portant, en note marginale, que nul autre militaire de ce nom n'était compris sur les

registres de ce régiment : cette note était exclusive de tout service de la part de *Dominique Vignevielle*.

Dans cet état de choses, la Cour rendit un arrêt, le 4 mai 1822, qui infirma le jugement du 27 août 1817, annula la saisie faite par *Dominique Vignevielle*, déclara le contrat de remplacement nul, et résilié, et condamna celui-ci à restituer à Lac-Teilh les sommes qui lui avaient été payées en vertu de ce contrat.

Postérieurement à cet arrêt, deux certificats, en due forme, furent délivrés, par ordre du ministre de la guerre, à *Dominique Vignevielle* : l'un constatant l'incorporation d'*Antoine*, et l'autre celle de *Dominique Vignevielle* au 31.<sup>e</sup> régiment d'infanterie légère. Ces deux certificats démontraient, ainsi, la fausseté de la note marginale qui se trouvait sur celui représenté par Lac-Teilh, portant qu'*Antoine Vignevielle* était le seul militaire de ce nom compris sur les registres de ce régiment.

Nanti de ces pièces nouvelles, *Vignevielle* attaqua, par la voie de la requête civile, l'arrêt du 4 mai 1822.

Cette requête était fondée sur l'art. 480 du code de procédure civile, n.<sup>o</sup> 9, d'après lequel il y a lieu à la requête civile, *si l'on a jugé sur pièces reconnues ou déclarées fausses depuis le jugement.*

On a jugé, disait-il, sur une pièce évidemment fausse, et qui doit être reconnue ou déclarée telle, puisqu'elle servit principalement de base à la décision du 4 mai 1822; pièce dont la fausseté est aujourd'hui établie par les deux certificats du ministre de la guerre.

A la vérité, on oppose que la requête civile n'est admissible, dans ce cas, que lorsque, déjà, la pièce sur laquelle il a été jugé a été reconnue fausse par la partie elle-même, ou préalablement déclarée telle par un jugement; mais c'est exiger ce que la loi n'exige point, et distinguer là où elle ne distingue pas.

La loi prescrit, seulement, qu'il ait été jugé sur pièces recon-

*reconnues ou déclarées fausses* : on n'y trouve pas que cette reconnaissance doive émaner seulement de la partie elle-même, ni que cette déclaration doive précéder l'admission de la requête civile. Il doit donc suffire que ces pièces soient reconnues ou déclarées fausses par le tribunal devant qui la requête civile est portée, et par le même jugement qui accueille cette requête.

Il serait, autrement, nécessaire de recourir à plusieurs jugemens ; tandis qu'une seule et même décision peut suffire pour remettre les parties au même et semblable état qu'avant celle rendue sur une pièce fausse.

Le sieur Lac-Teilh prétendit, au contraire, qu'il n'y avait ouverture à la requête civile, dans le cas où il aurait été jugé *sur pièces reconnues ou déclarées fausses*, que lorsque cette fausseté était reconnue par la partie, ou déclarée préalablement par la justice ; qu'alors, seulement, on pouvait attaquer par cette voie la décision qui avait acquis l'autorité de la chose jugée ; que, s'il n'en était pas ainsi, la requête civile, qui n'est considérée par la loi que comme une ressource extraordinaire pour renverser une décision souveraine, deviendrait un moyen très-facile et très-abusif, s'il suffisait à celui qui veut s'en prévaloir de prétendre qu'il avait été jugé sur des pièces fausses. Il faut, avant tout, qu'il soit convenu ou déclaré qu'il a été réellement jugé sur des pièces fausses : après cela, seulement, la requête civile est admissible ; et l'on plaide ensuite sur le mérite de cette requête, c'est-à-dire, sur le fait de savoir si réellement les pièces fausses ont servi de base au jugement intervenu.

Lac-Teilh invoquait, à l'appui de son système, l'autorité de M. Pigeau, tom. 1.<sup>er</sup>, pag. 607 et 866. Cet auteur s'exprime ainsi :

« Dans le cas où le jugement a été rendu sur une pièce  
» fausse, le délai de l'appel ne court que du jour où le faux  
» a été reconnu, ou juridiquement constaté ( 448 ).

» *Reconnu*, c'est-à-dire, avoué, ou par la partie à qui le

» faux a été utile, soit qu'il ait été commis par elle, soit  
 » qu'il l'ait été par un autre, ou avoué par l'auteur du faux.

» *Juridiquement constaté*, c'est-à-dire, lorsqu'il y a un  
 » jugement qui déclare l'acte faux : un acte constatant qu'on  
 » a découvert le faux, une inscription de faux, un procès-  
 » verbal de l'état de la pièce arguée de faux, des moyens  
 » de faux, un jugement qui permet la preuve du faux par  
 » titres, témoins et experts; enfin, des titres, une enquête,  
 » un rapport d'experts attestant le faux; tous ces actes ne  
 » peuvent être regardés comme constatant juridiquement le  
 » faux, parce qu'il peut se faire, malgré la prétention de la  
 » partie qui les présente, pour en faire résulter la preuve  
 » du faux, que le tribunal décide qu'il n'y en pas : *c'est le*  
 » *jugement qui déclare l'acte faux qui fait cette preuve*  
 » ( arg. de l'art. 480, 9.° ), qui, mettant le faux au rang  
 » des ouvertures de requête civile, dit si l'on a jugé sur  
 » pièces *déclarées fausses depuis le jugement* ».

La cour n'accueille point ce système; voici l'arrêt qu'elle rendit.

« Attendu que l'impétrant fonde sa requête civile contre l'arrêt dont il s'agit sur deux moyens pris des nomb. 1 et 9 de l'art. 480 du code de procédure civile; qu'il prétend, en conséquence, qu'il a été jugé par cet arrêt sur pièces reconnues ou déclarées fausses depuis qu'il a été rendu;

» Attendu que, quoique l'arrêt attaqué soit, d'abord fondé, dans ses motifs, sur ce que l'impétrant ne produisait pas des preuves suffisamment justificatives de son incorporation et de son service effectif pour le conscrit par lui remplacé au régiment sur lequel il avait été dirigé, le certificat du bureau du ministère de la guerre, qui portait, dans une note marginale, qu'Antoine Vignevielle était le seul militaire de ce nom au 31.° régiment d'infanterie légère ( note exclusive de l'impétrant, ayant le prénom de Dominique ), y a été également pris en considération, comme pièce produite au procès, et confirmative de l'insuffisance de celle que produisait l'impétrant; qu'il est, même, manifeste qu'elle a dû avoir la plus grande influence sur la décision rendue dans la cause, et qu'elle a dû porter à croire que lorsqu'il a été dit, dans les considérans de l'arrêt, que l'énonciation du certificat de

réforme de l'impétrant, qui le désigne comme soldat au ci-devant 31.<sup>e</sup> régiment d'infanterie légère, n'est autre chose que la déclaration de l'impétrant lui-même, cette manière d'entendre une pareille énonciation ne paraît avoir pu être fondée que sur la note marginale du certificat du bureau du ministère de la guerre, quand on remarque, d'ailleurs, que le contexte de celui de réforme, émané d'une autorité légale, présente le sens naturel d'une véritable attestation donnée par cette même autorité, qui est censée avoir sous les yeux tous les documens nécessaires, pour connaître positivement les militaires qui avaient fait partie des corps auxquels se rapportaient les demandes de réforme soumises à son examen ;

» Attendu, au surplus, que l'impétrant prouve aujourd'hui que le certificat produit par Lac-Teilh était une pièce fautive dans la note marginale, qui excluait son incorporation et son service dans le régiment sur lequel il avait été dirigé, puisqu'il rapporte deux autres certificats du même ministère de la guerre, constatant, l'un, l'incorporation au 31.<sup>e</sup> léger d'Antoine Vignevielle, et l'autre, sa propre incorporation dans le même régiment sous le nom de *Dominique Vignevielle* ; qu'il est hors de doute que ces deux certificats doivent inspirer plus de confiance, et avoir plus de poids que celui produit avant par Lac-Teilh, par trois motifs principaux : le premier, parce qu'ils ont été donnés de l'ordre exprès du ministère de la guerre, tandis qu'il n'en était pas de même du certificat représenté par Lac-Teilh, où il était, d'ailleurs, noté qu'il ne pouvait servir que de simple renseignement ; le second, parce qu'il est évident qu'on n'avait insidieusement demandé des recherches précises au bureau du ministère que pour *Antoine*, et non pour *Dominique Vignevielle*, puisque le certificat est délivré spécialement pour cet individu ; le troisième, enfin, parce que le nouveau certificat, qui atteste l'incorporation de l'impétrant dans le même régiment, s'accorde formellement avec celui du conseil de réforme à cet égard ;

» Attendu, d'après cela, qu'il ne s'agit plus que de savoir si les parties se trouvent dans le cas précité du nomb. 9 de l'art. 480 du code de procédure civile ; qu'il est, d'abord, suffisamment établi qu'il a été jugé par l'arrêt attaqué sur une pièce fautive dans l'énonciation dont il a été fait usage dans ses motifs, et que cette fausseté a été connue et prouvée depuis cet arrêt ; qu'il a

été prétendu, il est vrai, que, pour que la disposition de la loi opposée par l'impétrant puisse recevoir cette application, il fallait que la pièce sur le fondement de laquelle il aurait été jugé fût reconnue fautive par la partie intéressée à s'en prévaloir, ou jugée telle par décision d'une autorité compétente, avant le pourvoi par requête civile; mais que les termes généraux et indéfinis de la loi ne l'exigent pas, et qu'au surplus, au présent cas, la pièce fautive dont il s'agit n'étant pas de nature à ne pouvoir être jugée telle que par la voie d'une procédure légale, comme serait celle, par exemple, de l'inscription de faux, s'il s'agissait des clauses d'un acte authentique, la fausseté peut en être déclarée par le jugement même qui statue sur la requête civile; d'où il faut conclure, enfin, que le moyen dont il s'agit est fondé, et admissible:

» LA COUR entérine la requête civile impétrée par Dominique Vignevielle envers l'arrêt du 4 mai 1822; ce faisant, le retracte, et remet, moyennant ce, les parties au même état où elles étaient avant ledit arrêt.

Cour royale de Pau. — Arrêt du 11 juin 1823. — 1.<sup>re</sup> Ch. civ. — M. DE CASTERAN, Prés. — M. DUBAU, Av.-Gén. — MM. PRAT et LABORDE, Avocats.

TESTAMENT. — MENTION DE LECTURE ET DE SIGNATURE. —  
ELECTION. — CADUCITÉ.

*Le vœu de la loi est-il suffisamment rempli par cette déclaration, insérée dans la clause additionnelle d'un testament, fait en présence desdits témoins, et également lu audit testateur, si, d'ailleurs, une mention exacte de la lecture en présence des témoins se trouvait déjà dans la disposition finale du testament? — OUI.*

*La déclaration faite à suite du testament, que le testateur n'a pu signer à cause de son infirmité, doit-elle, à peine de nullité, être réitérée à suite de la clause additionnelle? — NON.*

*La disposition par laquelle un testateur institue pour son héritier général et universel celui de ses deux enfans qui sera élu par son épouse et son frère, est-elle caduque, si l'élection n'a pas été faite avant les lois prohibitives, quoique la succession eût été ouverte avant cette époque? — OUI.*

GENIÉS. = C. = GENIÉS.

Bernard Geniés décéda dans le mois de janvier 1791, à la survivance de trois enfans : il avait fait un testament, le 21 du même mois, par lequel il avait légué une légitime telle que de droit à chacun de ses enfans, et institué pour son héritier général et universel celui qui serait élu par sa femme et son frère.

Ce testament est ainsi terminé : « fait où que dessus, et » lu en entier audit testateur, en présence de... ( ici sont » les noms des témoins ), soussignés : *ayant requis ledit testateur de signer, a dit ne pouvoir, à cause de son infirmité* »..... On lit ensuite : et, avant la signature, ledit » testateur a déclaré qu'il veut que sesdits héritiers grevés » puissent vendre ou engager des fonds de l'hérédité pour » acquitter les dettes. *Fait en présence desdits témoins, et » également lu audit testateur* »....

Ce testament resta sans exécution : il n'y eut point d'élection ; et, en 1812, les trois enfans Geniés, devenus majeurs, procédèrent entr'eux à un partage égal de la succession de leur père.

Mais, en 1820, les frères Geniés formèrent une instance contre la dame Cauzit, leur sœur, pour voir ordonner, sur le motif de la découverte du testament du 21 janvier 1791, que le partage déjà fait, dans l'ignorance de ce testament, serait rectifié, et qu'il serait procédé à un nouveau partage, lors duquel la dame Cauzit serait réduite à la simple légitime, et les frères Geniés considérés comme héritiers égaux de leur père.

Les frères Geniés soutenaient, que le testateur ayant institué pour héritier tel de ses deux enfans mâles qu'il plairait à son épouse et à son frère de choisir, ceux-ci n'ayant point fait d'élection, l'institution était demeurée irrévocable au profit des éligibles : en effet, disaient-ils, lorsque l'élection est bornée, et restreinte, pour être faite entre certaines personnes

désignées comme seules éligibles, il est de principe qu'en défaut d'élection, tous les éligibles soient également appelés, et recueillent en commun. Ce principe est établi par Valson dans son *Traité des élections*, pag. 62 et suiv. ; par Ricard, *Traité des substitutions*, part. 2, nomb. 65 ; par Furgole, *Traité des testamens*, chap. 7, sect. 3, tom. 2, pag. 144, et par Serres, dans son *Explication de l'ordonnance, et ses Institutes* : de là les frères Geniés concluèrent que l'institution était valable, et leur était irrévocablement acquise par égales parts.

La dame Cauzit demanda la nullité du testament du 21 janvier 1791 par deux motifs différens : d'abord, parce que la clause additionnelle qu'il renfermait n'était pas revêtue de toutes les formalités requises, à peine de nullité, par l'ordonnance de 1735 et la déclaration du 7 août 1783. En effet, disait-on, cette déclaration prescrit, à peine de nullité, la mention expresse que la lecture du testament en entier a été faite au testateur, en présence des témoins ; tandis que le notaire s'est borné à dire, après la clause additionnelle, qu'elle avait été faite en présence des témoins, et également lue au testateur.

On soutenait qu'il ne résultait pas de cette mention, que les témoins, bien que présens à la rédaction de la disposition additionnelle, eussent été aussi présens à la lecture qui en fut faite au testateur, le mot également ne pouvant pas, dans leur système, amener à cette certitude, et n'ayant été employé, dans cette phrase, que pour le mot aussi.

La dame Cauzit soutint, encore, la nullité du testament, parce que la mention de la déclaration, que le testateur n'avait pu signer, à cause de son infirmité, ne se rapportait qu'aux dispositions du testament qui la précédaient : cela résultait, disait-on, de l'acte lui-même, puisqu'il y était clairement exprimé, que ce ne fut qu'avant la signature, c'est-à-dire, après la clôture des premières dispositions, mais avant qu'elles fussent signées, que Bernard Geniés avait dicté la disposition additionnelle ; d'où la conséquence, que cette disposition manquait de l'une des formalités prescrites, à peine de nullité, par les art. 5 et 47 de l'ordonnance de 1735.

On ajoutait, pour la dame Cauzit, qu'avant la promulgation du code civil, c'est-à-dire, sous l'empire des lois qui régissaient le testament du sieur Geniés père, on n'élevait aucun doute sur la nullité du testament dans lequel la mention de la déclaration du testateur, qu'il n'avait pu signer, à cause de son indisposition, ne se rapportait pas à toutes les dispositions que ce testament renfermait; que telle était la doctrine de Ricard, n.ºs 1531 et 1532; des auteurs du *Répertoire de jurisprudence*, v.º *Signature*; de M. Grenier *Traité des donations et des testamens*, n.º 243; qu'au surplus, les art. 5 et 23 de l'ordonnance avaient marqué la place de cette mention après toutes les dispositions testamentaires, afin qu'elle fût applicable à toutes, et leur servit d'approbation.

On observait, enfin, dans l'intérêt de la dame Cauzit, que la disposition additionnelle étant nulle sous ce double motif, cette nullité refluait sur tout le testament, d'après le principe de l'indivisibilité des actes, quant à leur forme.

La dame Cauzit soutint, enfin, que l'institution faite dans le testament du sieur Geniés père était devenue cadaque par le défaut d'élection, et que tous les enfans avaient eu un droit égal à la succession de leur père. On écarta, d'abord, dans son intérêt, l'application des principes invoqués par les frères Geniés; on soutint que la règle du concours des éligibles, en cas de non élection de l'un d'entr'eux, n'avait été faite que pour les substitutions fidéicommissaires, avec faculté d'élire, et non pas pour les simples fidéicommis; que cette distinction résultait des auteurs cités par les frères Geniés eux-mêmes, et, notamment, du *Traité des élections* de Vulson; que, d'ailleurs, tout se trouvait jugé, dans l'espèce, par les dispositions précises de l'art. 23 de la loi du 17 nivôse an 2, duquel il résultait clairement, qu'à l'avenir les successions ouvertes lors de sa promulgation devaient être partagées également entre tous les héritiers présomptifs, nonobstant toute exclusion, lorsque le conjoint chargé d'élire un héritier n'aurait pas usé de son droit par acte ayant date certaine à l'époque de ladite

promulgation ; que l'application à l'espèce de la partie non retroactive de l'art. 23 ci-dessus résultait, d'une manière positive, de l'art. 7 de la loi du 18 pluviôse an 5.

Ce système fut accueilli par les premiers juges. Un jugement, du 29 janvier 1821, déclara nul le testament du 21 janvier 1791 ; relaxa la dame Cauzit, et maintint, par voie de suite, le partage du 15 janvier 1812.

Les frères Geniés appelèrent de ce jugement.

Sur le premier moyen de nullité ils observèrent que l'acte faisait, d'abord, mention, dans le préambule, que le testament avait été fait *en présence des témoins soussignés* ; qu'indépendamment de cette première mention, on y lisait, vers la fin de l'acte : *lu en entier audit testateur, en présence des témoins*, nommés un à un ; qu'on lisait encore, après la clause additionnelle : *fait en présence desdits témoins, et également lu audit testateur* ; que de l'ensemble de ces expressions, successivement consignées dans cet acte, résultait la conséquence irrésistible, et la preuve manifeste de la confection et de la lecture de l'entier testament en présence des témoins ; qu'il n'y avait point de termes purement sacramentels pour la mention de cette formalité, et que les énonciations du testament suffisaient, dans l'espèce, pour remplir le vœu de la loi.

Ils observèrent, sur le moyen pris du défaut de réquisition de signer à suite de l'addition, qu'il suffisait que le testament fût mention de la déclaration du testateur, sur la réquisition qui lui avait été faite avant la signature, qu'il n'avait pu signer, à cause de son infirmité, pour que le vœu des art. 5 et 23 de l'ordonnance fût rempli, puisque ces articles portaient, seulement, que *si le testateur ne sait ou ne peut signer, il en sera fait mention*, sans indiquer la place que cette mention doit occuper dans le testament ; qu'enfin, la mention faite dans le testament du sieur Geniés se référait à tout le corps de l'acte, sans qu'il eût été nécessaire de la réitérer à chacune de ses parties.

Quant à la demande en annulation d'institution, faite d'élection, que la dame Cauzit renouvelait devant la cour, les frères Geniés soutenaient que la loi du 17 nivôse an 2 devait rester sans application, et que c'était par les principes qu'ils avaient développés devant les premiers juges que la question devait être jugée.

La cour rendit l'arrêt suivant.

• Attendu, en ce qui touche le moyen de nullité pris de ce que la

disposition additionnelle contenue audit testament ne renfermerait pas la mention expresse de la lecture au testateur, en présence des témoins; que le contraire résulte des mots : *fait en présence desdits témoins, et également lu audit testateur, le mot également ayant la même signification que le mot pareillement* :

» Sur le second moyen de nullité, pris de ce que ladite disposition additionnelle ne renfermerait pas la mention de la déclaration du testateur, de ne pouvoir signer, attendu que cette mention se trouve dans ce qui précède dans le testament, et s'étend à l'acte dans son entier; que, d'ailleurs, la loi ne prescrit pas au notaire de l'insérer dans telle partie de l'acte, plutôt que dans telle autre :

» En ce qui touche le moyen pris de la caducité de l'institution,

» Attendu, 1.<sup>o</sup> que quoique la succession de feu Geniés père se soit ouverte en 1791, avant les lois prohibitives de tout avantage en faveur de l'un ou plusieurs des héritiers en ligne directe; cependant, lors de la publication de la loi du 7 mars 1793 et de celle du 17 nivôse an 2, il n'y avait pas de droit acquis en faveur d'aucune des parties de Caizergues, puisqu'il n'avait pas été fait mention d'élection;

» Attendu, 2.<sup>o</sup> que la loi du 17 nivôse an 2, abstraction faite de son effet rétroactif, ayant ordonné que, dans le cas où un époux, décédé avant ou depuis le 14 juillet 1789, aurait conféré au conjoint survivant la faculté d'élire un ou plusieurs héritiers dans ses biens, l'élection, si elle n'avait pas été faite avant les lois prohibitives de la faculté de disposer, demeurerait nulle et de nul effet, et que tous les héritiers présomptifs seraient, notwithstanding toute exclusion, appelés au partage égal de la succession; que des dispositions de l'art. 7 de la loi du 18 pluviôse an 5, il résulte que le susdit art. 23 de la loi du 17 nivôse an 2 doit être exécuté, toutes les fois qu'il n'y avait pas eu déjà élection avant la promulgation, ou désignation expresse d'un héritier, en cas de non élection; que, par conséquent, la femme Cauzit, partie de Boyer, avait droit au partage égal de la succession de son père :

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter aux moyens de nullité opposés, .... déclare caduque l'institution portée au testament du 21 janvier 1791 ;..... ordonne que le partage du 15 janvier 1812 sera exécuté suivant sa forme et teneur.

Cour royale de Montpellier. — Arrêt du 5 juin. 1823. — Pl. MM. GRENIER et DURAND, Avocats.

JUGEMENT. — SIGNIFICATION. — SUBROGÉ-TUTEUR. — APPEL.  
 — DÉLAI. — ACQUIESCEMENT. — TIERS. — NULLITÉS.  
 — EXPROPRIATION FORCÉE. — ADJUDICATION. — MINEURS.  
 — RÉUDIATION.

*La signification d'un jugement rendu contre des mineurs fait-elle courir contr'eux le délai de l'appel, lorsqu'elle n'a pas été faite au subrogé-tuteur? — NON.*

*Un acte par lequel des mineurs, après avoir appelé d'un jugement où leur mère a été partie avec plusieurs autres personnes, traitent avec leur mère, en se réservant l'effet de leur appel envers les autres parties, peut-il être regardé par celles-ci comme un acquiescement dont elles puissent profiter? — NON ( Art. 1165 du code civil ).*

*La nullité prise contre un jugement d'adjudication, de ce que le mineur exproprié n'a pas été représenté par son subrogé-tuteur, et qu'on y a appelé, au contraire, sa tutrice, qui était sa créancière, peut-elle être rejetée, sur le fondement que cette nullité existait dans les poursuites antérieures à l'adjudication, et qu'elle aurait dû être proposée avant cette adjudication? — NON (1).*

*Des mineurs sont-ils valablement représentés dans l'instance en expropriation dirigée contr'eux par la personne de leur tutrice, qui est, en même temps, leur créancière? — NON ( Art. 420 du code civil ).*

*L'adjudication, dans ce cas, est-elle nulle, non-seulement pour la portion de l'hérédité dont les mineurs avaient été saisis au décès de leur père; mais encore pour la portion de cette même hérédité qui leur avait accru pendant le cours de la saisie immobilière, par l'effet de la répudiation de leurs cohéritiers majeurs? — OUI ( Art. 785 et 786 ).*

NOË et CHAPAT. = C. = SAGE et Autres.

Jeanne Guigal, veuve Thoué, créancière de Jean-Mathieu Chapat, fit saisir ses biens le 23 septembre 1809. La pro-

(1) *Vid.* plus bas, pag. 45.

cédure était déjà avancée; mais le décès de Chapat, arrivé le 18 décembre suivant, vint l'interrompre. Il laissait quatre enfans : Jean-Antoine et Suzanne, majeurs; *Jean-Noé* et *Catherine*, mineurs : le premier, né le 24 décembre 1798, la seconde, le 19 janvier 1799. Catherine Rouchouse, leur mère, veuve Chapat, devint leur tutrice.

Jeanne Guigal, informée du décès de son débiteur, dénonça les poursuites aux deux enfans majeurs et à Catherine Rouchouse, tant de son chef, que comme tutrice légale de ses enfans mineurs : celle-ci était créancière de la succession pour ses reprises dotales.

Le 31 janvier 1810, le tribunal de Tournon rendit un jugement qui déclara les poursuites régulières, attendu que personne ne s'était présenté pour élever des difficultés, et faire des observations.

Il fut, en conséquence, procédé à l'adjudication préparatoire. L'adjudication définitive fut fixée au 27 mars suivant.

La veille, Jean-Antoine Chapat fit, au greffe du tribunal de Tournon, la répudiation de l'hérédité de son père, tant en son nom, qu'en celui de Suzanne, sa sœur, en vertu d'une procuration publique qui lui avait été consentie par celle-ci le 13 du courant.

Le 27 mars 1810 fut prononcé le jugement d'adjudication des biens saisis au profit de cinq enchérisseurs : Barthélemi Sage, François Blanchard, André Rouchouse, Jean Cotte et Catherine Rouchouse, veuve du saisi. Cette adjudication fut faite par parcelles; celle sur laquelle avaient frappé les offres de Catherine Rouchouse lui fut adjugée au prix de 905 fr.

Barthélemi Sage, principal adjudicataire, fit expédier les jugemens d'adjudication préparatoire et d'adjudication définitive, et les fit signifier, le 21 avril 1810, à Jean-Antoine et Suzanne Chapat, et à Catherine Rouchouse, veuve Chapat, tutrice de deux de ses enfans.

L'ordre fut ensuite ouvert, et le prix de l'adjudication distribué.

Les mineurs, devenus majeurs, assignèrent par deux ex-

ploits, des 15 et 19 avril 1820, les sieurs Sage, Blanchard, Cotte et André Rouchouse, devant la cour royale de Nîmes, pour voir dire droit à l'appel qu'ils interjetaient des jugemens d'adjudication préparatoire et définitive; voir annuler ces jugemens, et tout ce qui les avait précédé et suivi; se voir condamner au délaissement des biens adjugés, avec restitution des fruits et paiement de dommages-intérêts.

Le 20 avril 1820, il intervint, entr'eux et leur mère Catherine Rouchouse, un traité; on y lit, qu'ils se proposaient d'interjeter un semblable appel à son égard, pour la part qu'elle avait prise à l'adjudication de leurs biens; mais que cette dame reconnaissait la nullité de cette adjudication, le tort qu'elle avait eu d'y prendre part, et qu'elle leur demandait un arrangement. En conséquence, ils acceptent la cession qu'elle leur fait de tous ses droits et créances, tant sur les biens adjugés, que sur tous autres de son mari, et des autres droits qu'elle peut avoir d'ailleurs, et dont certains sont spécifiés, moyennant une pension viagère de 150 fr., qu'ils s'obligent à lui faire.

On lit, encore, dans ce traité, qu'il n'a pour cause directe et première que la respectueuse délérence des enfans Chapat pour leur mère; qu'ils n'entendent pas nuire et préjudicier à leurs droits et actions contre les autres adjudicataires; qu'ils protestent de tout ce que de droit, afin que ceux-ci ne puissent en tirer aucune préjudiciable induction, ni s'en faire aucun moyen.

L'appel contre les adjudicataires fut suivi devant la cour de Nîmes.

Les intimés opposèrent trois fins de non-recevoir: la première, prise du laps de temps écoulé depuis la signification des jugemens, faite le 21 avril 1810, jusqu'à l'appel interjeté les 15 et 19 avril 1820; la seconde, de ce que, par l'acte du 20 avril 1820, les appelans ayant accepté de leur mère la cession de la portion de biens à elle adjugée, avaient acquiescé, par là, à la validité de l'adjudication; la troisième, de ce que

la nullité qu'ils reprochaient à l'adjudication, et qu'ils fondaient sur le défaut de vocation du subrogé-tuteur dans les poursuites, sur la vocation à sa place de leur tutrice, qui était, en même temps, leur créancière, était une nullité qui existait avant les jugemens rendus, qu'elle aurait dû être proposée avant ces jugemens.

Au fond, ils soutenaient que les intérêts de Catherine Rouchouse, créancière de la succession de son mari, ne s'étaient pas trouvés en opposition avec ceux de ses enfans; qu'elle avait pu les représenter valablement dans la procédure en expropriation dirigée contr'eux; qu'il n'avait pas été nécessaire de les y faire représenter par leur subrogé-tuteur; que rien ne démontrait, d'ailleurs, qu'il y eût alors un *subrogé-tuteur*. Ils ajoutaient, que si l'adjudication pouvait être déclarée nulle, ce ne serait jamais qu'à concurrence de la moitié des biens délaissés par Jean-Mathieu Chapat; mais que pour la moitié qui avait été laissée à ses deux enfans majeurs, les poursuites faites contre ceux-ci jusqu'au moment de leur répudiation, la veille seulement de l'adjudication, avaient été valables; que les mineurs, qui, par l'effet de cette répudiation, avaient pris leur place, ne pouvaient attaquer, ni ces poursuites, ni l'adjudication définitive, qui en avait été la conséquence.

La Cour rejeta ces fins de non-recevoir, et tous les moyens au fond, par l'arrêt suivant, rendu sur un délibéré, au rapport de M. le conseiller Gide.

« Attendu, sur la fin de non-recevoir prise du laps de temps qui s'est écoulé depuis la signification des jugemens attaqués par Jean-Noé et Catherine Chapat jusqu'à l'appel qu'ils en ont émis, qu'aucune prescription pour le délai de l'appel ne court contre les mineurs qu'à dater du jour où les jugemens contre lesquels ils se pourvoient ont été notifiés à leur subrogé-tuteur, d'après l'art. 444 du code de procédure civile;

» Attendu, sur la seconde fin de non-recevoir, prise du traité passé, le 20 avril 1820, entre Noé et Catherine Chapat, et leur mère, dont les intimés veulent induire un acquiescement à l'adjudication, que, d'une part, les intimés et les autres créanciers de Jean-Mathieu

Chapat sont étrangers à cet acte, qui ne peut leur profiter, puisqu'il ne peut leur nuire; et que, de l'autre, les appelans se réservèrent expressément, par cet acte, l'effet de leur appel contre les acquéreurs de leurs biens illégalement vendus :

» Sur la troisième fin de non-recevoir, prise de ce que les moyens de nullité coarctés contre la procédure existaient avant les adjudications préparatoire et définitive; qu'ils auraient dû être proposés avant le jugement définitif, et que, ne l'ayant pas été à cette époque, les appelans sont irrecevables à les opposer en cause d'appel; attendu que les mineurs Chapat n'ayant pas été légalement amenés, n'ayant pas figuré dans la cause, ils n'ont pu faire valoir leurs moyens de nullité; que, d'ailleurs, les nullités dont il s'agit ont été successives, et ont frappé tous les actes de la procédure, même le jugement définitif :

» Au fond, attendu que les poursuites faites par la poursuivante, depuis la mort de Jean-Mathieu Chapat, contre ses enfans mineurs, ont été nulles, pour n'y avoir appelé que leur mère, tant en sa qualité de tutrice légale, que comme créancière personnelle de l'hoirie de son mari, et que, par là, les mineurs n'ont pas été légalement représentés; qu'ils auraient dû y être appelés en la personne de leur subrogé-tuteur, vu l'opposition d'intérêts qui existait entre la mère, créancière, et les enfans mineurs, débiteurs, la qualité de créancier et de débiteur ne pouvant résider tout à la fois dans la même personne, en ce sens qu'elle soit demanderesse contre ses débiteurs, et qu'elle puisse, en même temps, les défendre de sa propre demande;

» Attendu qu'au cas où il n'y eût pas eu de subrogé-tuteur nommé, ç'eût été à la poursuivante à en faire nommer un, en la forme prescrite par le code civil;

» Attendu qu'ainsi la procédure dirigée contre les mineurs Chapat, ayant été faite en l'absence de leur représentant légal, est radicalement nulle pour la totalité des biens adjugés aux intimés, parce que l'entière succession paternelle leur était échue en totalité, au moyen de la répudiation des héritiers majeurs, qui avait précédé l'adjudication définitive :

» Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter aux fins de non recevoir, a mis et met l'appellation, et ce dont est appel, au néant; émendant, déclare nulles, et de nul effet, toutes les poursuites faites contre Noé et Catherine Chapat, depuis le décès de Jean-Mathieu Chapat, leur père, et, tant le jugement d'adjudication provisoire du 31 janvier 1810, que celui d'adjudi-

caution définitive du 27 mars suivant, ensemble ce qui les a suivis; remet les parties au même état où elles étaient avant les dites poursuites et lesdits jugemens; condamne les intimés à délaisser et déséparer, au profit des appelans, les immeubles à eux adjugés par le jugement du 27 mars 1810, etc. ».

Cour royale de Nîmes. — Arrêt du 31 mai 1823. — 3.<sup>e</sup> Ch. civ. — M. COLONNA-D'ISTRIA, Prés. — M. GOYRAND DE LABAUME, Av.-Gén. — MM. VIDAL et VIGER, Av.; GARILLE et PLAGNIOL, Avoués.

MINEUR. — APPEL — DÉLAI. — SUBROGÉ-TUTEUR. — SOLIDARITÉ. — INDIVISIBILITÉ D'ACTION.

*La disposition de l'art. 444 du code de procédure civile, qui exige, pour faire courir le délai d'appel contre un mineur, que le jugement soit signifié, tant au tuteur qu'au subrogé-tuteur, s'applique-t-elle au cas où le subrogé-tuteur était en cause, et où le tuteur y figurait aussi, comme ayant des intérêts opposés à ceux du mineur? — OUI (1).*

*Lorsque deux parties sont assignées, et condamnées solidairement, pour un fait tel que celui d'une soustraction, l'appel de l'une d'elles relève-t-elle l'autre des déchéances ou nullités qui se rencontrent dans le sien? — OUI.*

PEYRACHOU et MERLE. = C. = MOLLIN.

Jean-Pierre Peyrachou décéda, en 1809, à la survivance de Jean Peyrachou et de la dame Mollin, après avoir légué dans son testament une partie de ses biens à Augustin Peyrachou, son petit-fils.

Les héritiers légitimes, prétendant qu'Augustin Peyrachou avait été l'objet de quelque libéralité déguisée, demandèrent la permission de faire des saisies-arrêts entre les mains de l'abbé Merle, *dépositaire*.

Ils firent nommer un subrogé-tuteur au sieur Augustin Peyrachou, parce qu'il avait, dans le partage, des intérêts opposés à ceux de Jean Peyrachou, son père, et son tuteur légal.

(1) Vid. *suprà*, page 40.

Plus tard, ils assignèrent devant le tribunal Jean Peyrachou, le sieur Rocher, subrogé-tuteur, et l'abbé Merle; ils demandèrent, contre les deux premiers, le partage de la succession, et conclurent contre le subrogé-tuteur et l'abbé Merle, à ce qu'ils fussent tenus de rapporter tout ce qui avait été détourné avant la mort de Jean-Pierre Peyrachou, et même de son consentement.

Un jugement contradictoire, du 7 juin 1820, régla, entre les cohéritiers et le légataire, une difficulté sur le partage en lui-même, et ordonna, en même temps, la preuve par témoins des faits de soustraction imputés à Augustin Peyrachou et à l'abbé Merle.

Des enquêtes eurent lieu à la diligence des époux Mollin seulement; Jean Peyrachou n'y prit aucune part: Augustin Peyrachou et l'abbé Merle n'y assistèrent pas.

Le 25 mai 1821, les époux Mollin obtinrent un jugement par défaut, faute de plaider, tant contre le subrogé-tuteur d'Augustin Peyrachou et l'abbé Merle, que contre Jean Peyrachou.

Ce jugement fixa la succession mobilière de Jean-Pierre Peyrachou, tant en numéraire qu'en sommes retirées par Augustin Peyrachou, ou mises en dépôt chez l'abbé Merle, à la somme de 50,000 fr.; condamna le subrogé-tuteur, et l'abbé Merle, *solidairement*, à payer cette somme aux époux Mollin et à *Jean Peyrachou*.

Les époux Mollin firent signifier ce jugement aux avoués de la cause le 15 juin suivant. Le subrogé-tuteur et l'abbé Merle interjetèrent appel de ce jugement le même jour: l'appel de ce dernier frappait, tant le jugement définitif, que le jugement interlocutoire du 7 juin 1820.

Dans le courant du même mois, le jugement du 25 mai fut signifié, à la requête des mêmes parties, aux domiciles du subrogé-tuteur, de Jean Peyrachou et de l'abbé Merle.

Le 8 novembre suivant, le subrogé-tuteur et l'abbé Merle firent signifier, aux époux Mollin et à Jean Pey-

rachou, des appels nouveaux ; mais, d'une part, il s'était écoulé plus de trois mois, à partir de la signification du jugement à domicile ; d'un autre côté, ces appels ne furent notifiés, ni au domicile réel des époux Mollin, ni à leur personne. L'instance ayant été mise hors de droit par la majorité d'Augustin Peyrachou, et le décès de la dame Mollin, elle fut reprise de part et d'autre. Alors, et le 23 mars 1823, Jean Peyrachou, qui n'avait encore fait aucune diligence, signifia aux parties le jugement du 25 mai 1821.

Plus tard, et le 8 avril suivant, Augustin Peyrachou et l'abbé Merle appelèrent, contre ce dernier, du jugement du 25 mai 1821 ; ils réitérèrent, en même temps, leurs appels contre le sieur Mollin.

La première question était donc de savoir si Augustin Peyrachou avait régulièrement saisi la cour de la connaissance de son appel.

Le premier acte d'appel, du 15 juin 1821, avait été fait le jour même de la signification du jugement à avoué ; or, l'art. 455 du code de procédure civile dispose que les appels des jugemens susceptibles d'opposition ne seront point recevables pendant la durée du délai pour l'opposition.

Le deuxième acte d'appel, du 8 novembre, n'avait été signifié, ni à la personne, ni au domicile réel ; il était, d'ailleurs, venu plus de trois mois après la signification du jugement faite au domicile du subrogé-tuteur.

Le troisième appel, du 8 avril 1823, était régulier en la forme ; mais il était tardivement notifié, si le jugement avait été signifié régulièrement dans le mois de juin 1821 : le point de la difficulté reposait sur l'interprétation de l'art. 444 du code de procédure civile.

Cet article porte, que les délais d'appel ne courent contre le mineur non émancipé que du jour où le jugement aura été signifié, *tant au tuteur, qu'au subrogé-tuteur*, encore que ce dernier n'ait pas été en cause.

Le jugement, disait l'avocat d'Augustin Peyrachou, n'a jamais été signifié au tuteur ; il a été signifié à Jean Peyrachou, qui,

à la vérité, était le tuteur légal d'Augustin; mais cette signification n'a été faite que dans l'intérêt personnel de Jean Peyrachou, et nullement dans l'intérêt du mineur; il aurait fallu que le sieur Mollin eût expressément déclaré, dans la signification, qu'il entendait la faire à la personne du tuteur.

On opposerait vainement que la loi n'a disposé que pour le cas où le mineur aurait été représenté par le tuteur lui-même, et non pour le cas où le subrogé-tuteur serait en cause par suite de l'empêchement du tuteur. La loi ne distingue pas : elle ne fait courir le délai qu'au moyen d'une signification à deux personnes; elle a même supposé que le subrogé-tuteur serait en cause, puisqu'elle a exigé que la signification lui fût faite, *encore* qu'il n'eût pas été partie dans l'instance; expression qui montre que la première pensée du législateur a été de supposer la présence du subrogé-tuteur dans l'instance; et cependant il a voulu qu'en cas de présence, comme en cas d'absence du subrogé-tuteur, la signification fût faite, *tant à lui qu'au tuteur*.

Le sieur Mollin disait, au contraire, que l'art 444 ne pouvait se prêter à l'interprétation que voulait lui donner le sieur Peyrachou.

La loi, disait-il, n'exige que des conditions raisonnables, utiles et praticables. Elle suppose, en l'art. 444, que le tuteur est en cause pour représenter le mineur, et que, par conséquent, il n'a point d'intérêts contraires; elle veut, en ce cas, que le mineur ait deux surveillans. Mais lorsque, comme dans l'espèce, le subrogé-tuteur est en cause, précisément pour combattre les prétentions personnelles du tuteur, la signification du jugement au tuteur n'est plus nécessaire; elle serait sans but.

Il serait bizarre, même, que le tuteur, qui aurait gagné sa cause contre le mineur dans la personne du subrogé-tuteur, fût obligé, tout à la fois de signifier le jugement au tuteur subrogé, et de se le signifier à lui-même. On ne trouve, ni dans la législation, ni dans la pratique, l'exemple d'une semblable monstruosité, l'exemple d'une copie envoyée et reçue par la même personne.

Cette signification serait sans but, car il est impossible d'imaginer qu'au cas posé, le tuteur doive et puisse faire, au nom de son mineur, un appel contre lui-même; qu'il mette en doute la légitimité de son droit, d'un droit que le premier juge a déjà sanctionné; qu'il préjuge même contre ses intérêts.

Il est encore impossible que le tuteur, faisant, ainsi, un appel contre lui-même, puisse veiller à la défense du mineur; il faudrait qu'il choisît à celui-ci des défenseurs, qu'il dirigeât l'instruction pour lui-même et contre lui-même; ce qui répugne à la raison et à l'équité.

Il résulte donc de là que la signification au tuteur est inutile, qu'elle n'est pas requise par la loi.

S'il est vrai que la signification ne doit pas être faite au tuteur, lorsque celui-ci plaide directement contre le mineur, cela est vrai de même quoique les intérêts d'un tiers soient mêlés à ceux du tuteur.

A quoi aurait abouti la signification qu'aurait pu faire le sieur Mollin à Jean-Pierre Peyrachou, tuteur? Il s'agissait d'un jugement dont les dispositions étaient communes au sieur Mollin et au tuteur: le tuteur, loin de se plaindre du succès qu'il avait obtenu, a, ultérieurement, signifié le jugement; il est présent à l'audience de la cour, pour en demander la confirmation: il est donc évident qu'il se trouvait dans la position d'un tuteur qui aurait, seul, poursuivi l'instance; qu'il ne pouvait faire un appel contre lui-même, ni contre le sieur Mollin, puisqu'il aurait alors agi contre ses propres intérêts, et qu'il était inutile de lui signifier le jugement, pour faire courir le délai contre le mineur.

Tous ces moyens étaient, ou paraissaient être étrangers au sieur abbé Merle.

Le jugement par défaut avait été signifié à son domicile, le 22 juin 1821, à la requête du sieur Mollin: ses appels des 8 novembre 1821 et 8 avril 1823 étaient venus après le délai de trois mois; mais il avait fait un premier appel le 15 juin 1821, le jour même de la signification du jugement faite à son avoué; et il soutenait que cet appel était recevable, nonobstant la disposition de l'art. 455 du code de procédure.

Il disait que son appel portant, tout à la fois, sur le jugement définitif et sur le jugement interlocutoire (qu'il n'avait point exécuté), il fallait se reporter à la disposition de l'art. 451 du code de procédure; que, dans une telle hypothèse, il n'était plus obligé à former opposition au jugement définitif; qu'il y aurait eu même un inconvénient grave à prendre

la voie de l'opposition, puisqu'on aurait pu lui opposer, qu'en plaidant au fond, il avait acquiescé au jugement interlocutoire; que, s'il n'y avait pas nécessité de former opposition, il n'y avait pas lieu, non plus, d'appliquer la déchéance prononcée par l'art. 455.

Il citait un arrêt de la cour royale de Rouen, rapporté par M. Sirey, tom. 15, 2.<sup>e</sup> part., pag. 11, et dans le Journal du palais, tom. 25, pag. 171.

Mais, disait-il, quand mon appel personnel ne serait pas recevable, j'aurais le droit de m'aider de l'appel d'Augustin Peyrachou.

Nous avons été condamnés solidairement; nous l'avons été pour un fait indivisible, pour un fait qui, s'il était vrai, constituerait un délit ou quasi-délit.

D'après la demande, et toute l'instruction, je n'aurais participé à ce fait que dans l'intérêt d'Augustin Peyrachou, pour favoriser les intentions de Jean-Pierre Peyrachou premier de nom; je n'aurais point, en un mot, agi pour moi, et je ne serais que le complice d'Augustin Peyrachou.

Comment donc pourrait-il se faire qu'Augustin Peyrachou, acteur principal, seul intéressé, se faisant décharger de toute condamnation; faisant décider qu'il n'y a point de fait principal, je restasse condamné à payer une somme énorme, que je demeurasse accessoirement passible d'une peine dont la cause disparaîtrait aux yeux de la justice?

Cette défense a été appuyée de l'autorité de plusieurs lois romaines, et, notamment, des lois 1 et 2 du code, au titre *si unus ex pluribus appellaverit*; de la loi 10, au digeste *de appellationibus et relationibus*.

Le sieur Mollin, répondant au premier moyen, disait que la disposition de l'art. 451 du code de procédure n'était pas incompatible avec la prohibition de l'art. 455; qu'il pouvait être permis d'appeler du jugement interlocutoire en même temps que du jugement définitif; mais que cette faculté ne dispensait pas de laisser écouler, avant d'émettre l'appel, le délai de l'opposition.

Le second moyen ne lui paraissait pas plus sérieux :

Tout jugement, disait-il, qui n'a pas été attaqué dans les formes et les délais de la loi, acquiert l'autorité de la chose jugée.

Il peut acquérir cette force contre toutes les parties, ou contre

une seule ; et jamais on n'a admis celui qui a négligé de faire appel à s'aider de l'appel de celui qui a été vigilant.

Il arrive tous les jours que sur des appels interjetés par plusieurs, sur une contestation qui leur est commune, l'appel de l'un est déclaré irrégulier, quoique l'autre fasse infirmer le premier jugement.

La circonstance de la condamnation solidaire est indifférente : il pourra, seulement, résulter de l'événement que l'abbé Merle ne sera tenu que pour moitié de la condamnation ; c'est tout l'avantage qu'il puisse espérer du succès de l'appel du sieur Augustin Peyrachou.

L'objet de la condamnation est divisible ; le jugement peut s'exécuter contre l'un, pour détruire l'effet de l'arrêt que l'autre aura obtenu.

L'objection puisée dans la prétendue indivisibilité du fait ne serait proposable, que dans le cas où il existerait un appel régulier de la part du sieur Merle ; à défaut d'appel, il n'est permis de rien examiner au foud : ce serait contrevenir indirectement à la chose jugée.

Après ces plaidoiries, la cour rendit l'arrêt suivant.

» En ce qui concerne Augustin Peyrachou, partie d'Allemand,

» Attendu que le mineur Peyrachou n'était pas émancipé à l'époque du jugement dont est appel, et que la signification n'en a pas été faite à son père, son tuteur, spécialement en cette qualité de tuteur, non plus qu'à lui-même, depuis qu'il est devenu majeur ;

» Attendu que la disposition de l'art. 444 du code de procédure civile, qui prescrit la double signification, tant au tuteur, qu'au subrogé-tuteur, pour faire courir contre le mineur non émancipé le délai de l'appel, est absolue, et sans exception, ni restriction, et doit être admise dans une latitude indéfinie, pour la plus grande garantie du mineur ;

» Qu'ici, la circonstance, que le tuteur et père du mineur Peyrachou avait été lui-même appelé en cause, mais seulement dans son intérêt personnel, ne lui ôtait, ni le devoir, ni le moyen de veiller à la garde des intérêts de son pupille, et d'en déférer à la justice par acte régulier ;

» Que, de plus, le père du mineur Peyrachou ayant fait pour lui-même, lors du jugement dont est appel, rendu en défaut, faute de plaider, n'avait pas même alors manifesté l'intention de profiter de la condamnation qui serait prononcée contre son fils, et n'avait fourni aucun prétexte pour qu'on le privât d'être averti, par une signification à lui faite, en sa qualité de tuteur, d'exercer la surveillance, et de porter les secours qu'il devait à

son pupille, et sans lesquels le mineur, par un défaut de forme et une subtilité de procédure, pouvait être exposé à voir sa ruine consommée sous le poids d'une condamnation dont l'énormité seule fait préjuger l'exagération et l'injustice ;

» Qu'ainsi, le mineur Peyrachou, à défaut de signification dudit jugement à son tuteur, ou à lui-même, depuis sa majorité, a conservé, jusqu'au moment du présent arrêt, le droit de s'en porter appelant, et, par suite, que son troisième appel du 8 avril dernier, contre lequel on n'a objecté que d'être venu trop tard, subsiste dans toute sa valeur :

• En ce qui concerne l'abbé Merle, partie de Garron,

» Attendu que si les actes d'appel qu'il a signifiés au sieur Mollin, partie de Bernet, sont écartés pour vice de nullité, on ne peut lui contester le droit de se joindre à l'appel admis pour le mineur Peyrachou, avec qui il fait cause commune,

1.<sup>o</sup> A raison de la solidarité dans la condamnation de 50,000 fr. prononcée contr'eux, et en vertu des principes contenus dans les lois 1 et 2 du titre *si unus ex pluribus appellaverit* du code de Justinien, et dans la loi 10, de *appellationibus et relationibus*, du digeste; principes auxquels nos codes n'ont voulu, ni pu déroger; principes d'après lesquels la défense d'un seul devient commune à tous les débiteurs, quand sa responsabilité se réfléchit contre chacun pour le tout;

2.<sup>o</sup> A raison de l'indivisibilité dans la nature du fait qui a été donné pour base à cette condamnation solidaire : fait de spoliation de la succession de Peyrachou aïeul, fait présenté comme ayant été exécuté de concert par le mineur Peyrachou et l'abbé Merle, fait qualifié de délit ou quasi-délit par la demande et le jugement, qui ne peut être scindé entre son auteur et celui qui lui aurait servi d'auxiliaire, parce qu'il ne peut être vrai et prouvé contre l'un, sans l'être en même temps contre l'autre ;

» Attendu, au surplus, que le fait de la prétendue spoliation de la succession Peyrachou aïeul n'a nullement été établi en soi, et qu'au contraire il paraît, par tous les indices recueillis au procès, que l'abbé Merle n'a pris part qu'à des faits autorisés par Peyrachou aïeul, et qui tendaient à rendre à celui-ci, de son vivant, des services qu'il aurait réclamés à titre de confiance :

• La Cour a reçu l'appel d'Augustin Peyrachou, a reçu l'abbé Merle appelant contre Peyrachou père, partie de Taillaud, et partie intervenante avec Augustin Peyrachou contre Mollin; a mis l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, a déchargé

Augustin Peyrachou et l'abbé Merle de toutes condamnations solidaires ; et, néanmoins, ordonne qu'Augustin Peyrachou rapportera à la succession la somme de 2610 fr., pour remboursement des créances par lui reçues ».

Cour royale de Riom. — Arrêt du 3 juin 1823. — 2.<sup>e</sup> Ch. civ. — M. PREVERAN DE LA BOUTRESSE, Prés. — M. VOYSIN DE GARTEMPE, Av.-Gén. — MM. ALLEMAND, GARRON, BERNET, ROLLANDE et TAILHAUD Père, Avocats.

SAISIE IMMOBILIÈRE. — NULLITÉ. — DIVISIBILITÉ.

*L'irrégularité d'un procès-verbal de saisie, sur certains articles seulement, entraîne-t-elle la nullité de toute la saisie ? — OUI.*

DUBARRY. = C. = TAMAGNAN.

Cette question, qui se rattache à un point essentiel de procédure, a été diversement jugé par les cours royales (1). Quelques-unes ont pensé que la nullité d'une partie n'entraînait pas la nullité du tout ; d'autres, au contraire, que cette nullité était radicale, et s'étendait à tous les articles du procès-verbal de saisie.

La cour royale d'Agen avait jugé, par arrêt du 26 janvier 1822, qu'un procès-verbal de saisie pouvait être nul pour une partie, et valable pour le reste ; elle vient de décider le contraire : peut-être qu'elle a considéré cette question comme hypothétique, et que c'est la différence des faits qui a amené cette diversité de jugemens ; car l'on voit dans le second considérant de son premier arrêt, que le saisi n'avait éprouvé aucun préjudice par la fausse désignation de certaines pièces de terre : quoique ce second considérant ne semble être mis dans l'arrêt que surabondamment, et qu'il paraisse bien, par le premier, que la cour a jugé la question en thèse, cependant il serait possible que ce motif eût influé sur sa décision ; tandis qu'on voit, au contraire, dans l'arrêt que nous rap-

(1) *Vid.* ce Recueil, tom. III, pag. 442 ; tom. IV, pag. 226, et tom. V, pag. 18.

portons , que le saisi se plaignait vivement du préjudice qu'on lui causait , puisque la pièce de terre qu'on avait omise se trouvait placée précisément sous les fenêtres du château que l'on expropriait , et qu'il était difficile de trouver des acquéreurs , si l'on ne vendait pas en même temps cette pièce de terre , d'une grande étendue , et qui , passée en d'autres mains , pouvait devenir un sujet de discorde et de trouble.

Voici les faits de ce second arrêt.

La demoiselle Tamagnan , créancière de la famille Dubarry , fit procéder , au préjudice de ses débiteurs , à la saisie immobilière du domaine de *Peyrau*.

Le greffier du tribunal de première instance afficha dans l'auditoire un extrait de la saisie ; mais il oublia de comprendre dans cet extrait deux pièces de terre mentionnées dans le procès-verbal.

Les MM. Dubarry demandèrent la nullité de la saisie ; mais le tribunal de première instance de Nérac rejeta la demande.

Ce jugement fut déféré à la censure de la cour.

On disait , pour en soutenir le mérite :

Il faut se pénétrer de cette idée , que lorsque le législateur a voulu une désignation exacte des biens saisis , c'est pour qu'ils fussent mieux connus , et trouvassent plus d'acquéreurs ; ainsi donc , si quelques-uns de ces biens ne sont pas parfaitement désignés , ou ne le sont pas du tout , la saisie doit être annulée , sous ce rapport , relativement aux objets mal désignés ; mais on doit toujours conserver sa force pour les pièces de terre contre lesquelles on n'élève aucune difficulté.

La demoiselle Tamagnan avait un droit d'hypothèque sur tous les biens des MM. Dubarry ; elle pouvait donc choisir à son gré telle portion qui lui convenait , et mettre cette portion sous la main de la justice , pour obtenir son paiement ; elle pouvait laisser de côté tout le reste , son choix à cet égard n'était pas limité : si donc , au lieu de saisir les deux pièces omises dans l'extrait , elle les avait laissées de côté , et qu'elle n'eût fait porter la saisie que sur le reste , on ne pourrait élever

aucune réclamation raisonnable contre ce genre de procédure. S'ensuit-il que, par cela seul qu'elle les aura saisies, elle ne puisse plus renoncer à les faire vendre ? son droit serait-il restreint ? ne pourrait-elle pas faire actuellement ce qu'elle avait le droit de faire au commencement de la procédure ? Aucune loi ne l'en empêche, elle jouit toujours de la même faculté ; et puisqu'elle renonce à la vente de ces deux pièces de terre, elles doivent être distraites de la saisie ; mais le reste de la procédure doit être continué pour parvenir au but que s'était proposé l'intimée.

La question, envisagée sous un autre point de vue, se réduit à savoir si, dans une procédure en expropriation, il ne peut pas y avoir une partie de cette saisie nulle, sans que, néanmoins, cette nullité puisse s'étendre sur toute la procédure.

A cet égard, il faut distinguer si la nullité reprochée est la violation de la loi pour des formalités embrassant l'ensemble de la saisie : dans ce cas, point de doute que cette nullité n'opère le renversement de toute la procédure ; mais lorsque cette nullité n'est relative qu'à un objet particulier, comme dans l'espèce ; lorsqu'il s'agit de la désignation des objets saisis, alors la nullité ne peut frapper que les pièces de terre pour lesquelles on n'aura pas rempli les formalités prescrites par le législateur ; et en prononçant ainsi, on ne porte aucun préjudice au débiteur, puisqu'il était engagé sur tous ses biens, et qu'il dépendait du créancier de choisir ceux sur lesquels il voulait faire frapper sa saisie ; il faut, d'ailleurs, en matière de nullité, se rappeler qu'elles sont de droit étroit ; qu'elles ne peuvent s'étendre d'un objet à un autre, et qu'elles doivent, au contraire, être restreintes aux cas précisés par le législateur.

La cour n'accueillit point ce système ; elle reforma le jugement de première instance par l'arrêt suivant.

« Attendu qu'il est constant en fait, et, même, convenu par toutes parties, que, sur treize articles d'immeubles compris dans la saisie immobilière des 24 et 25 avril 1822, onze

seulement se trouvent directement mentionnés dans l'extrait ordonné par l'art. 682 du code de procédure civile ;

» Attendu que cette omission entraîne, nécessairement, la nullité de l'extrait dont il s'agit, et de tout ce qui s'en est suivi, quant aux articles omis, d'après la disposition pénale de l'art. 717 du même code ;

» Attendu que la même conséquence s'applique aux autres articles compris dans ledit extrait, c'est-à-dire, que cet acte de procédure doit être déclaré nul pour le tout, vu l'indivisibilité de ses dispositions : l'extrait en question n'est réellement que le sommaire de la saisie, base fondamentale de la poursuite ; il est fait, au moins, pour annoncer au public que certains objets vont être vendus, afin qu'il se présente des acquéreurs à l'adjudication ; son contenu doit donc être l'image fidèle, quoique abrégée, de cette saisie ; et puisqu'il est incontestable, d'après l'art. 697, que le cahier des charges s'établit sur ce procès-verbal lui-même, il résulterait du maintien partiel des actes ordonnés par les art. 682, 683 et 684, que l'on mettrait en vente des objets qui n'auraient point été annoncés : de là, erreur en laquelle les tiers seraient induits ; de là, préjudice probable, ou, du moins, possible au débiteur et aux créanciers éloignés, quant au rang ; puisque la soustraction de quelques articles d'un corps saisi peut diminuer la valeur même de ceux qui sont affichés, et que tel qui aurait enchéri pour le tout ne se présente point, dans la croyance qu'on ne vendra qu'une partie ; et lorsque, à ces considérations, vient se joindre la disposition positive de la loi, qui annule l'extrait où ne sont pas toutes les précisions indiquées, sans que l'on trouve un texte quelconque qui permette de diviser cet acte, et de le maintenir pour une partie, en l'annulant pour le surplus, il paraît aussi légal que juste d'accueillir les conclusions de l'appelant ;

» Attendu que les dépens, etc. :  
 » LA COUR, disant droit sur l'appel ; réformant, déclare nul, et de nul effet, l'extrait inséré dans le tableau placé dans

l'auditoire du tribunal de Nérac, en vertu de l'art. 682 du code de procédure civile, par suite de la saisie immobilière pratiquée, au préjudice des appelans, les 24 et 25 avril 1822, ainsi que tout l'ensuivi ».

Cour royale d'Agen. — *Arrêt du 3 mai 1823.* — M. SEGUY, *Prés.* — M. DONTODEVIE, *Av.-Gén.* — MM. DAYRIES et Félix LABOUISSÉ, *Av.*; LABIE et LABADIE, *Avoués.*

---

SERVITUDE. — PASSAGE. — INDEMNITÉ.

*Celui qui a une pièce de terre enclavée, et qui s'est contenté d'un simple droit de passage, peut-il ensuite, en changeant la culture de sa terre, demander une augmentation de servitude, en offrant de payer une indemnité?*  
— OUI.

CASTAN. = C. = ALEZAIS.

Le sieur Castan possède, à côté du rocher de St.-Amans, une pièce de terre de diverses cultures, totalement enclavée par les propriétés de ses voisins; au-dessous se trouve un champ appartenant au sieur Alezais, qui joint immédiatement le chemin public.

Il est certain que le trajet le plus court, pour aboutir de la propriété du sieur Castan au chemin public, était de passer sur la terre d'Alezais.

Cependant celui-ci contesta ce passage, et cita Castan devant le juge de paix, pour le lui interdire. Devant ce magistrat, Alezais convint qu'il devait une servitude à pied seulement, mais non avec bœufs et charrette, et il offrit à Castan de continuer cette servitude; mais celui-ci ne voulut point s'en contenter, parce qu'elle lui était devenue insuffisante depuis qu'il avait mis en labour une partie de sa pièce de terre; en conséquence, il demanda acte du dire de Castan, touchant la servitude à pied, et persista à demander une augmentation de servitude, en offrant, toutefois, de payer une indemnité, suivant le vœu de l'art. 682 du code civil.

La conciliation n'ayant pas eu lieu, la cause fut portée devant le tribunal de première instance d'Agen, qui, par jugement du 24 novembre 1820, accueillit la prétention du sieur Castan par les motifs suivans.

« Attendu que toutes parties reconnaissent que Castan a sur la pièce d'Alezais la servitude de passage à pied seulement ; que Castan, demandant une servitude avec bœufs et charrette, offre de payer une indemnité pour ce surcroît de servitude, il faut examiner si, dans l'intérêt de l'agriculture, elle est nécessaire à Castan, et si Alezais doit la fournir :

» Si on examine la pièce de terre pour laquelle Castan demande une servitude avec bœufs et charrette, il est impossible de se dissimuler que cette servitude est de nécessité ; que la loi, dans l'intérêt de l'agriculture, a voulu que le propriétaire pût retirer de son héritage tout l'avantage qu'il peut lui offrir ; qu'elle a voulu, par suite, que le fonds enclavé obtint, moyennant indemnité, une servitude sur les fonds voisins ; que si le propriétaire du fonds dominant ne peut changer, ni aggraver la servitude à sa volonté, il n'en est pas moins vrai qu'il peut, avec indemnité, obtenir un surcroît de servitude, s'il lui devient nécessaire ; sans quoi le principe déterminé par la loi deviendrait illusoire, et l'intérêt de l'agriculture serait méconnu : si, en effet, Castan n'avait aucune espèce de servitude, on ne pourrait contester qu'il n'eût le droit d'en obtenir une avec bœufs et charrette, avec indemnité ; comment pourra-t-on lui refuser l'entière servitude lorsqu'il en a déjà une portion ? Il suffit donc à la justice de reconnaître la nécessité de la servitude, pour qu'elle doive être accueillie ».

Le sieur Alezais appela de cette décision.

Dans son intérêt on disait : les servitudes sont, de leur nature, un droit exorbitant et onéreux ; c'est une exception au droit, que le législateur n'a introduite que pour une nécessité indispensable, et qui ne doit être mise en usage que suivant le titre ou les conventions des parties. La loi a posé des limites à l'ambition de celui à qui est due la servitude, comme aussi il a enchaîné la mauvaise volonté de celui qui la doit : de là, il résulte que lorsque, de quelque manière que ce soit, une servitude est acquise, le propriétaire du fonds débiteur ne peut rien faire qui tende à en diminuer l'usage,

ou à la rendre plus incommode; c'est le vœu de l'art. 701 du code civil : de son côté , suivant l'art. 702 du même code, celui à qui elle est due ne peut en user que suivant son titre, sans pouvoir faire, ni dans le fonds qui doit la servitude, ni dans le fonds à qui elle est due, de changement qui aggrave la condition du premier.

Il résulte évidemment de ces articles, qu'une fois la servitude constituée, il n'est point permis au propriétaire du fonds à qui elle est due de faire sur sa propriété aucun changement quelconque qui tende à augmenter cette servitude : en appliquant ce principe à la cause, il est facile de voir que Castan, ayant sur la pièce d'Alezais une servitude à pied, et s'étant toujours contenté de cette servitude pour l'exploitation de son héritage, ne peut, en aucune façon, être admis à demander qu'elle soit augmentée, sous le prétexte qu'il a changé la culture de sa terre; car il tombe alors dans le cas de l'art. 702, qui ne permet pas de rien changer sur le fonds dominant : or, le changement de culture est une innovation, qui, sans doute, est permise à Castan, pour tirer de sa propriété tout le parti possible; mais pour laquelle il ne peut pas aggraver la condition d'Alezais.

C'est à tort que le tribunal de première instance s'est fondé sur l'intérêt de l'agriculture; cet intérêt ne peut être d'aucune influence dans la cause, puisque Castan n'a jamais laissé sa terre en friche; et que, cependant, pour son exploitation, il n'a eu besoin que de la servitude dont il a toujours usé, et que l'on ne lui dispute pas : c'était à lui, lorsqu'il a constitué cette servitude, à examiner quelle était celle qui lui convenait le mieux, eu égard à la nature de sa propriété : sans doute alors on ne pouvait pas lui refuser celle qui lui était la plus utile; mais, du moment qu'il a choisi, il n'est plus en son pouvoir de l'augmenter; de même qu'il ne serait pas permis à Alezais d'en diminuer une plus grande que l'on aurait établie, s'il était arrivé que Castan n'en eût eu besoin que d'une moindre : c'est un contrat passé entre parties, et qu'aucune d'elles n'a le droit de modifier.

Pour l'intimé on répondait :

Il ne faut pas raisonner dans la cause comme s'il s'agissait d'une servitude ordinaire ; celle que Castan demande est d'une espèce particulière , elle n'a besoin de s'acquérir , ni par acte , ni par prescription ; la nécessité seule sert de règle en pareille rencontre : toutes les raisons que l'on a fait valoir ne s'appliquent nullement à la cause ; ce n'est , ni l'art. 701 , ni l'art. 702 , qui doivent décider la contestation , le siège de la difficulté se trouve dans l'art. 682 du code civil : le législateur , dans cet article , a posé une règle qui concerne uniquement la servitude d'enclave , et qui , par cela même , se trouve hors de tous les cas posés pour les autres espèces de servitude.

D'après cet article , celui qui a une propriété enclavée peut demander à ses voisins un passage pour l'exploitation de son héritage : par ce mot *exploitation* , le législateur a positivement manifesté son vœu ; il suffit , pour rendre le passage nécessaire , que le propriétaire en ait besoin pour la culture de sa terre ; il peut à son gré l'augmenter , lorsqu'une nouvelle destination donnée à sa propriété rend cette nouvelle servitude indispensable , il n'est assujéti à aucune règle que celle de la nécessité ; et , dans l'espèce , on ne conteste , ni l'enclave , ni la nécessité ; le sieur Alezais ne forme , même , aucune difficulté sur la proximité du chemin public et le besoin de passer sur sa pièce de terre pour y aboutir ; il veut , seulement , s'en dispenser , parce que déjà Castan s'était contenté d'une moindre servitude ; et il argumente , pour y réussir , des articles de loi qui ne concernent que les servitudes ordinaires , sans faire attention que la servitude d'enclave ne peut point être régie par ces règles , et qu'il suffit à Castan , pour obtenir sa demande , d'avoir mis sa terre dans un tel état , que , pour son exploitation , la servitude réclamée devient indispensable , sauf à lui à payer une indemnité , ainsi qu'il l'a toujours offert.

Après ces plaidoiries , LA COUR , adoptant les motifs des premiers juges , démit de l'appel.

Cour royale d'Agen. — Arrêt du 18 juin 1823. — M. BERGOGNIÉ ,

Prés. — M. LEBÉ, 1.<sup>er</sup> Av.-Gén. — MM. POUYDEBAT et LABOUISSÉ,  
Avocats.

ENFANT NATUREL. — RETRAIT SUCCESSORAL. — SIMULATION.  
— PREUVE.

*L'enfant naturel, ou celui qui le représente, peut-il exercer le retrait successoral permis par l'art. 841 du code civil ?*

— OUI.

*Peut-il être admis à prouver qu'il y a simulation dans le prix de la cession consentie à celui qu'il veut écarter du partage, et que le prix réel est moindre que celui porté par la cession ? — OUI.*

JOURNET. = C. = BACHALAS.

Pierre Bachalas et Marie Fréjol avaient reconnu, respectivement, Marie Bachalas pour leur fille naturelle ; cette reconnaissance avait été faite par acte authentique du 8 juin 1809.

Marie Fréjol décéda le 2 février 1815.

Marie Bachalas avait survécu à sa mère : celle-ci n'avait, à son décès, ni descendans, ni ascendans, ni frères ou sœurs légitimes ; elle avait laissé pour héritiers, dans la portion des biens à laquelle sa fille naturelle ne succédait pas, savoir : dans la ligne paternelle, le sieur Pierre Abric ; et, dans la ligne maternelle, Pierre Journet et Françoise Journet, veuve Maurin.

31 mai 1821, décès de Marie Bachalas, à la survivance de Pierre Bachalas, son père naturel.

Par actes sous signature privée, des 10 et 15 juin 1821, le sieur Louis Journet devint cessionnaire des droits de Pierre Journet et de Pierre Abric dans la succession de Marie Fréjol.

En cette qualité, Louis Journet fit assigner, devant le tribunal de Vigan, Françoise Journet, veuve Maurin, en partage des biens délaissés par Marie Fréjol, et Pierre Bachalas, en délaissement de ces mêmes biens, dont celui-ci était en possession depuis le décès de sa fille naturelle.

Pendant l'instance, et par acte du 29 octobre 1821, Louis Journet, demandeur, se fit céder par la veuve Maurin les droits qui revenaient à cette dernière dans la succession de Marie Fréjol.

Par exploit du 14 mars 1822, Bachalas fit offrir réellement à Louis Journet une somme de 250 fr., formant le montant des cessions dont on vient de rendre compte; Bachalas déclara, expressément, dans cet exploit, que, conformément à l'art. 841 du code civil, *il entendait exclure, comme il excluait déjà*, ledit Journet du partage de la succession de Marie Fréjol.

Louis Journet refusa les offres qui lui étaient faites; il soutint que l'art. 841 du code civil n'accorde pas l'exercice du retrait successoral à l'enfant naturel, et que Bachalas, succédant à sa fille naturelle, ne devait pas être admis à user, du chef de cette dernière, d'un droit que la loi n'attribue qu'aux héritiers légitimes; il demanda, subsidiairement, le rejet des offres réelles de Bachalas, comme insuffisantes, et conclut à l'adjudication des fins de son exploit.

Bachalas s'attacha à prouver que les enfans naturels reconnus, ayant droit à une quote-part des biens de leurs père et mère, sont successeurs à concurrence de la *quotité* qui leur est attribuée par la loi, et que, comme les héritiers légitimes, ils peuvent exclure les cessionnaires étrangers; il prétendit que ses offres étaient suffisantes, et il avança, comme un fait constant, qu'il demanda à être reçu à prouver, tant par actes que par témoins, que le prix de la cession de Pierre Abrie n'avait été que de *soixante francs*, et que c'était par dol et fraude, et pour empêcher l'action en retrait, que Journet avait fait insérer dans l'acte de cession, qu'elle avait lieu moyennant une somme de 500 fr.

1.<sup>er</sup> août 1822, jugement du tribunal de première instance de Vigan, ainsi conçu.

« Considérant, 1.<sup>o</sup> que quoique, aux termes de l'art. 756 du code civil, l'enfant naturel ne soit pas héritier dans le sens que le légis-

l'atour a attaché à cette qualité, il n'en résulte pas moins des dispositions du même code, au titre *des Successions*, chap. 4, combinées avec les autres dispositions de ce titre, que l'enfant naturel a des droits successifs assurés dans la succession de ses père et mère naturels, pour l'exercice et recouvrement desquels les dispositions du chap. 6, au même titre, lui sont communes avec les autres héritiers légitimes, et, par suite, les dispositions de l'art. 841 ;

• Qu'il suit de tout ce dessus, que l'enfant naturel a, comme l'héritier légitime, le droit d'exercer le retrait successoral permis par ledit article ; que, dès-lors, le sieur Bachalas ayant succédé en totalité aux droits de Marie Bachalas, sa fille, a droit, en cette qualité, d'exclure de la succession de Marie Fréjol le sieur Journet, cessionnaire des héritiers ayant droit au quart des biens auxquels ladite Marie Bachalas n'avait pas succédé ;

• Considérant, 2.<sup>o</sup> que celui qui veut exercer le retrait successoral permis par l'art. 841 ci-dessus cité, n'est tenu de rembourser au cessionnaire que le prix réel de la cession ; que, dans l'espèce, ledit Bachalas soutient que ce prix, pour ce qui concerne la cession consentie à Journet par Pierre Abric, est inférieur à celui porté par l'acte de cession, et que la preuve par lui offerte pour l'établir est admissible ; que, s'il en était autrement, ce serait rendre vaine et illusoire la disposition de l'art. 841 :

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL a déclaré et déclare que ledit Bachalas, aux qualités qu'il agit, a droit et qualité pour user du bénéfice de l'art. 841 du code civil ; et avant de statuer sur les autres contestations des parties, relatives à la suffisance ou insuffisance des offres faites par ledit Bachalas à Journet, le tribunal a admis et admet, par un préalable, ledit Bachalas à prouver et vérifier, tant par actes que par témoins, devant M. N..., juge, commissaire à ces fins commis, que le véritable prix de la cession consentie par Abric audit Journet fut de soixante francs, au lieu de cinq cents francs, comme le porte l'acte, et que ledit Journet consentit audit Abric, pour le payer du prix de la cession, un effet de ladite somme de soixante francs, qui n'a été payé que postérieurement ; réserve à Journet la preuve contraire, pour, lesdites preuves faites, ou rapportées, ou faute de ce faire, être ensuite statué ce qu'il appartiendra, dépens réservés ».

Louis Journet s'est rendu appelant de ce jugement, et a persisté à soutenir que les enfans naturels ne peuvent être admis à user du retrait successoral : il a dit que l'art. 841 du

code civil n'accorde le droit de retirer qu'aux *héritiers* ; mais l'art. 756 de ce code dispose, d'une manière expresse et absolue, que les enfans naturels *ne sont pas héritiers* ; ils n'ont, d'après ce même article, que des droits sur les biens de leurs père et mère : or, dans l'intention, comme dans l'expression de la loi, ces droits, assimilés à une simple créance, ne donnent à l'enfant naturel aucun droit réel ; s'ils lui attribuent le *jus ad rem*, ils ne lui confèrent certainement pas le *jus in re*, qui pourrait le faire considérer comme *héritier* : aussi les enfans naturels sont-ils tenus de demander la délivrance ou l'envoi en possession de la portion qui leur est accordée. Ainsi, quoique les enfans naturels soient appelés à recueillir une portion des biens de la succession, ils restent toujours étrangers à la famille ; et la loi, d'accord avec la morale publique, s'oppose à ce qu'ils exercent un *droit réel*, introduit par notre législation dans le seul intérêt des familles, auxquelles les enfans naturels ne doivent jamais appartenir. A l'appui de ce système, qui a été présenté avec tous les développemens dont il était susceptible, on a invoqué la doctrine de MM. *Loiseau et Rolland Villargues*, dans leurs *Traité des enfans naturels*.

L'intimé a répondu que l'enfant naturel est nécessairement compris dans la disposition de l'art. 841 du code civil, qui accorde le retrait successoral *aux cohéritiers sur la cession faite par un des cohéritiers* : les enfans naturels, a-t-il dit, succèdent à une quotité des biens du défunt, et c'est à titre *d'hérédité* qu'ils sont appelés à recueillir la portion qui leur est attribuée ; ils sont, par conséquent, *successeurs à titre universel* : assimilés aux légataires, aux donataires à titre universel, ils sont véritablement *héritiers*, conformément à la règle du droit romain suivie dans la jurisprudence française : *hi qui in universum jus succedunt, hæredis loco habentur* (leg. 128, § 1, ff de regul. jur.). Aussi les auteurs les plus recommandables, et notamment MM. *Chabot de l'Allier et Toullier* ont avancé, comme un principe irréfutable,

gable, que les enfans naturels ont le droit d'exclure du partage les cessionnaires étrangers.

C'est en vain qu'on oppose que les enfans naturels ne sont pas *héritiers* (art. 756 du code civil); que les droits qui leur sont conférés ne sont que des droits personnels, *jus ad rem*, et non un droit réel, *jus in re*, ou une portion de propriété.

Cette objection, disait l'intimé, n'a pas le plus léger fondement. En effet, ainsi que le professe M. Merlin, *au Répert.*, v.° *Bâtard*, sect. 2, § 4, et que l'enseignant Chabot (de l'Allier) et Toullier, les termes de l'art. 757 du code civil, qui fixent les droits des enfans naturels reconnus, tantôt à un tiers, tantôt à la moitié de la portion héréditaire que l'enfant naturel aurait eue, s'il eût été légitime, caractérisent évidemment, non une simple action personnelle contre l'héritier, pour faire délivrer ce tiers ou cette moitié à l'enfant naturel; mais un droit acquis et formé à ce tiers, à cette moitié, dès l'instant où la succession est ouverte, une quotité indivise, en nature, des choses héréditaires, une *portion de propriété*. Cela est si vrai, que, dans la discussion du projet de l'art. 756 au conseil-d'état, on a retranché la disposition qui ne donnait aux enfans naturels qu'une *créance* sur les biens de leurs père et mère décédés, et que l'orateur du gouvernement disait que le droit des enfans naturels est un *droit de participation* à la succession: « qu'importe donc, s'écrie M. Merlin, au mot *Représentation*, » § 7, n.° 3, que les enfans naturels ne puissent pas se décorer » de l'honorable qualification d'héritiers; ils ne sont pas héritiers de nom, sans doute; mais ils le sont d'effet; et s'ils » n'ont pas tous les droits attachés à ce titre, cela n'empêche » pas qu'ils ne prennent leur portion par *droit successif*; » cela n'empêche pas que leur portion ne soit une *quotité de » portion héréditaire* ». Mais puisqu'il est démontré que les enfans naturels sont copropriétaires avec les héritiers légitimes, il est impossible de leur contester l'action en partage de la succession, pour obtenir la délivrance de leur portion;

et, dès-lors ; comment soutenir qu'on ne doit pas leur appliquer toutes les dispositions de la loi relatives au partage ? comment refuser de les admettre à l'exercice d'un droit consacré par l'art. 841, placé dans le chapitre du *titre des Successions*, qui détermine les règles du partage et les droits des copartageans ?

L'intimé a présenté plusieurs considérations qui avaient pour objet d'établir que l'intérêt des familles sollicite, en faveur de l'enfant naturel, le pouvoir d'exclure les étrangers, qui, déterminés par la cupidité, ou le désir de nuire, à devenir cessionnaires, apportent presque toujours la dissension et le trouble dans les partages.

La seconde disposition du jugement n'a donné lieu à aucune discussion.

LA COUR, adoptant, en entier, les motifs des premiers juges, a mis l'appellation au néant, ordonné l'exécution du jugement, et renvoie devant le tribunal de première instance pour être procédé en ce qui reste, etc. »...

COUR royale de Nîmes. — Arrêt du 4 décembre 1823. — 3.<sup>e</sup> Ch. civ. — M. Fournier de Clauzonne, Prés. — M. de Sevin, Cons.-Aud. — MM. Monnier des Taillasses et Baragnon Fils, Av. ; Flagnol et Teulon, Avoués.

NOTAIRE. — HONORAIRES. — MANDAT. — RESPONSABILITÉ.

*Lorsqu'un notaire, chargé de faire une adjudication à terme, a reçu le pouvoir d'en toucher le prix, et qu'en même temps des honoraires ont été fixés, devient-il responsable du recouvrement du prix, s'il a négligé de faire les poursuites nécessaires ? — OUI.*

THIBAUT. = C. = L\*\*\*

Les époux Thibaut, obligés, à ce qu'il paraît, de vendre leurs immeubles pour payer leurs dettes, s'adressèrent à M.<sup>e</sup> L\*\*\*, notaire, qu'ils chargèrent de procéder à une adjudication publique : ils lui donnèrent, par le cahier des charges, pouvoir de toucher le prix de la vente ; et il fut convenu qu'il lui serait alloué 10 c. par franc, pour honoraires.

La vente eut lieu les 7 et 8 thermidor an 9. M.<sup>o</sup> L\*\*\* reçut la presque totalité des prix d'adjudication, à l'exception de deux sommes de 354 fr. 45 c. et de 129 fr. 50 c., qui restèrent dues. Il paraît qu'il ne fit aucune poursuite à cet égard, quoiqu'il eût les grosses en sa possession.

Plus tard, M.<sup>o</sup> L\*\*\*, ayant présenté son compte, ne comprit point dans les recettes les sommes dont il s'agit.

Les époux Thibault ont soutenu que M.<sup>o</sup> L\*\*\* devait leur rendre compte de ces sommes; qu'il avait été leur mandataire; qu'il devait donc s'assurer si tous les adjudicataires s'étaient libérés, etc.

Un jugement du tribunal civil de Rethel admit cette prétention.

Appel de la part de M.<sup>o</sup> L\*\*\*, qui prétendit qu'un notaire chargé de procéder à une adjudication n'avait d'autre obligation à remplir que celle d'observer les formalités prescrites par la loi; que cette adjudication une fois consommée, ses fonctions cessaient; qu'il ne prenait aucun engagement vis-à-vis des vendeurs, et qu'aucun contrat n'intervenait entre lui et les adjudicataires; que ce n'était point à lui à s'inquiéter si ces derniers, qui pouvaient se libérer, soit entre ses mains, soit entre celles des vendeurs, s'étaient entièrement acquittés, ou non; qu'ainsi, il ne pouvait être tenu à rendre compte que des sommes qu'il avait lui-même perçues; qu'en jugeant le contraire, le tribunal de Rethel l'avait chargé d'une responsabilité injuste et illégale, et que son jugement devait être infirmé.

Mais les intimés, après avoir invoqué les principes relatifs aux mandats, et notamment l'art. 1992 du code civil, soutinrent, en fait, qu'ils n'avaient accordé à M.<sup>o</sup> L\*\*\* 10 c. par franc, qu'à raison de ce qu'il était chargé de recevoir le prix des ventes, et des soins qu'exigerait ce recouvrement, ainsi que les poursuites à faire; qu'autrement il n'y aurait eu aucun motif de lui accorder au-delà de ce qui est attribué ordinairement aux notaires pour des adjudications sem-

blables; que ce qui prouvait, d'ailleurs, que M.<sup>e</sup> L\*\*\* était chargé de poursuivre les adjudicataires en retard, c'est que la grosse de la vente était restée entre ses mains, et qu'il ne s'en était point dessaisi pour la remettre aux vendeurs, comme il aurait dû le faire, s'il n'eût point été chargé de faire les poursuites; que, dans cet état, il était évidemment responsable de sa négligence, de même que tout mandataire ordinaire: voici l'arrêt de la cour.

« Attenda que l'appelant, qui recevait 10 c. par franc pour honoraires, devait s'assurer si tous les adjudicataires des immeubles vendus par son ministère, le 7 thermidor an 6, s'étaient acquittés, soit entre ses mains, soit entre celles des créanciers des époux Thibault, pour mettre à même ces derniers, qui avaient vendu une partie de leurs biens pour payer leurs dettes, de poursuivre les retardataires, en vertu de la grosse de cette vente, qui est toujours restée entre ses mains; qu'il aurait dû, alors, la leur remettre, ou poursuivre en leur nom; ce qu'il n'a pas fait; que, dès-lors, il doit, ainsi que l'ont pensé les premiers juges, rendre compte de l'intégralité de cette vente, en forçant sa recette de la somme de 354 fr. 43 c., qu'il dit être encore due par huit des adjudicataires, sauf son recours contre ceux-ci;

» Que les mêmes motifs doivent faire confirmer la décision du tribunal de Rethel, qui a pensé que L\*\*\* devait compte de la somme de 129 fr. 50 c., montant du prix des empouilles perçues sur les propriétés des intimés, et vendues par son ministère le 8 thermidor an 9, payable le 1.<sup>er</sup> vendémiaire suivant:

» Par ces motifs, LA COUR met l'appel au néant, avec amende et dépens». — Cour royale de Metz. — Arrêt du 24 juin 1822.

APPEL. — ADJUDICATION PRÉPARATOIRE. — DOMICILE. —  
COMMANDEMENT. — FORMALITÉS.

*L'appel du jugement qui a statué sur des nullités antérieures à l'adjudication préparatoire doit-il, à peine de nullité, être signifié au domicile réel du saisissant? — NON.*

*Cette signification peut-elle avoir lieu au domicile élu dans le commandement qui a précédé la saisie? — OUI (1).*

(1) *Vid.* les tomes V, pag. 30 et 428, et VI, pag. 274 de ce Recueil.

*Ce commandement est-il assujéti aux formalités des exploits ? — OUI.*

*Doit-il contenir le domicile réel du demandeur, indépendamment du domicile d'élection prescrit par l'art. 673 du code de procédure civile ? — OUI.*

*L'énonciation d'un ci-devant domicile, et de la résidence, peut-elle équivaloir à celle du domicile ? — NON.*

LISSARRAGUE. = C. = BARBÉ.

Le sieur Barbé, créancier du sieur Lissarrague, lui fit signifier, le 14 décembre 1822, un commandement en expropriation : dans ce commandement il se dit *ci-devant domicilié à Anglet, de présent en résidence à Lacarre*; et, conformément à l'art. 673 du code de procédure civile, il fit élection de domicile chez M.<sup>e</sup> Barat, avoué près le tribunal de Bayonne.

L'adjudication préparatoire avait été fixée au 29 septembre 1823; mais ce même jour, et avant cette adjudication, le sieur Lissarrague présenta divers moyens en nullité de la saisie, notamment pour défaut d'énonciation dans le commandement du domicile réel du saisissant.

Le même jour, il intervint un jugement du tribunal de Bayonne, qui rejeta les moyens de nullité, et ordonna qu'il serait passé outre à l'adjudication préparatoire.

Ce jugement fut signifié à l'avoué du sieur Lissarrague le 22 octobre, et ce dernier en interjeta appel, le 3 novembre, au domicile élu par le sieur Barbé dans son commandement.

Celui-ci proposa, d'abord, un moyen de nullité contre cet appel, de ce qu'il n'aurait pas été signifié à son domicile réel, suivant l'art. 456 du code de procédure civile.

Cet article, disait-il, qui veut que l'acte d'appel soit signifié à personne ou domicile, constitue une disposition générale et de droit commun, dont on ne doit s'écarter qu'en vertu d'une disposition particulière et exceptionnelle.

Toutes les fois donc que le législateur n'a pas exprimé la volonté que, dans certains cas, l'acte d'appel pouvait être

signifié ailleurs qu'à personne ou domicile, c'est incontestablement à la personne ou au domicile que la signification doit en être faite.

Il résulte bien des art. 733 et 734 du même code, que l'appel du jugement qui aura statué sur les moyens de nullité contre la procédure qui précède l'adjudication préparatoire ne sera point reçu, s'il n'a été interjeté dans la quinzaine de la signification de ce jugement à avoué; mais on ne trouve point dans ces articles une disposition quelconque relative à la signification même de cet appel, laquelle doit être faite, par conséquent, à personne ou domicile.

On oppose que l'élection de domicile n'est prescrite par l'art. 673, qu'afin que tous les actes qui se rattachent à la procédure en expropriation puissent y être signifiés durant les brefs délais qui sont déterminés par les diverses lois sur cette matière; mais s'il peut en être ainsi des actes qui font une partie nécessaire et intrinsèque des poursuites, il ne saurait en être de même à l'égard de ceux qui sont accidentels et en-dehors de ces poursuites, et qui, dès-lors, tombent dans l'application de la loi commune.

Vainement oppose-t-on, encore, que si l'appel d'un tel jugement devait être signifié dans le délai de rigueur fixé par l'art. 734, il pourrait arriver qu'il serait de toute impossibilité de l'interjeter en temps utile, à raison de l'éloignement de ce domicile; qu'une telle supposition gratuite ne saurait excuser une exception arbitraire, et faire fléchir l'application de la loi.

L'appelant s'attacha, d'abord, à établir que son appel était recevable, suivant les art. 673, 733 et 734 précités, et, surtout, par cette considération puissante, que cette voie serait illusoire toutes les fois que le domicile du saisissant ne permettrait pas de l'interjeter dans le délai fixé par ce dernier article.

Ensuite, il argua de nullité le commandement qui avait précédé la saisie, le motif pris de ce qu'il n'y était point fait mention du domicile du sieur Barbé.

Il disait, sur ce point, en invoquant l'autorité de M. Carré, dans ses *Questions sur l'art. 673*, que ce commandement, étant lui-même un exploit extra-judiciaire, devait être assujéti à toutes les formalités prescrites pour la validité de tous les exploits; que, dès-lors, d'après l'art. 61, le domicile du demandeur devait y être mentionné, et qu'il était indifférent qu'il dût contenir aussi un domicile d'élection, parce que celui-ci était, en outre, exigé par une disposition particulière, et pour la signification de tous actes faisant partie des poursuites.

L'appelant soutint, enfin, que la mention d'un ci-devant domicile et de la résidence ne remplissait pas le vœu de la loi, qui requérait expressément la mention du *domicile* du demandeur, tandis qu'il suffisait de celle de la *demeure* du défendeur.

A cela l'intimé répondit, d'une manière subsidiaire, que c'était arbitrairement, et sans l'appui d'aucun texte de loi, qu'on prétendait que le commandement préalable à la saisie immobilière était assujéti à toutes les formalités des exploits d'ajournement; qu'il est de principe invariable, que nul acte de procédure ne peut être déclaré nul, si la nullité n'en est pas formellement prononcée par la loi; que, sans doute, un tel commandement doit être assujéti à toutes les formalités substantielles des exploits, c'est-à-dire, à celles qui sont de son essence, et sans lesquelles il ne saurait subsister; mais que telle n'est pas celle de la mention du domicile réel, alors, sur-tout, qu'il était ordonné, par une disposition toute particulière, que ce commandement devait contenir, à peine de nullité, un domicile d'élection.

L'intimé prétendit, enfin, que l'énonciation de son ci-devant domicile et de sa résidence satisfaisait à la prétendue volonté de la loi.

La cour rendit l'arrêt suivant.

« Attendu, sur la nullité de l'acte d'appel contre le jugement rendu par le tribunal de Bayonne le 29 septembre dernier, fondée sur le défaut de signification de cet acte au domicile réel de la partie de Dejernon (l'intimé),

» Que, d'après l'art. 673 du code de procédure civile, le commandement préalable à la saisie immobilière doit contenir élection de domicile dans le lieu où siège le tribunal qui devra connaître de la saisie, si le créancier n'y demeure pas ;

» Que, d'après les art. 733 et 734 du même code, l'appel du jugement qui aura statué sur les moyens de nullité, contre la procédure qui précède l'adjudication préparatoire, doit être interjeté dans la quinzaine de la signification de ce jugement à avoué ;

» Qu'il suit de ces dispositions, ainsi rapprochées, que l'appel d'un tel jugement peut être signifié au domicile élu dans le commandement, puisqu'il constitue évidemment un incident sur la poursuite de la saisie, et que cette élection de domicile n'a lieu, qu'afin que les significations de tous les actes incidens à cette poursuite puissent y être faites dans le plus bref délai ;

» Que, s'il en était autrement, il pourrait arriver qu'il serait de toute impossibilité de l'interjeter en temps opportun, si le domicile réel du saisissant était à une telle distance, que cet appel ne pût être signifié à ce domicile dans le délai de rigueur déterminé par l'art. 734 précité ;

» Qu'en effet, cette disposition ne saurait recevoir une toute autre interprétation, dès que le délai qu'elle détermine a pour point de départ la signification du jugement faite à avoué, et ne doit, par conséquent, recevoir une augmentation quelconque à raison de la distance du domicile réel du saisissant ;

» Qu'ainsi, l'appel de la partie de Branthomme ayant été notifié, dans le délai prescrit, au domicile élu par la partie de Dejernon, il en résulte que cet appel doit être déclaré valable :

» Attendu, sur la nullité du commandement qui a précédé ladite saisie, et prise de ce qu'il ne faisait pas mention du domicile réel de la partie de Dejernon,

» Qu'un tel commandement, ayant tout le caractère d'un exploit, doit être revêtu des formalités prescrites pour la validité de ces actes ;

» Que l'art. 61 du susdit code, exigeant, à peine de nullité, que tout exploit contienne le domicile du demandeur : d'où la conséquence que le commandement préalable à la saisie immobilière doit également contenir ce domicile ;

» Attendu qu'on ne peut prétendre qu'il n'est pas nécessaire de faire mention de ce domicile, le commandement devant contenir, d'ailleurs, un domicile d'élection, selon le susdit art. 673 ;

que cette élection, prescrite par cet article, ne peut suppléer le domicile réel, lequel doit être indiqué, d'après la disposition générale qui règle les formalités auxquelles sont assujettis les exploits, et, par conséquent, le commandement, d'après ce qui a été déjà considéré; que ce domicile réel doit, au surplus, être connu, afin que le saisi puisse y faire la signification de tous actes qui devraient être faits à ce domicile, d'après la nature de ces actes, ou conformément à des dispositions particulières;

» Attendu que l'énonciation qui se trouve au commandement fait par la partie de Dejernon ne satisfait point au prescrit de la loi, puisqu'il y est seulement dit, qu'elle était *ci-devant domiciliée à Anglet, de présent en résidence à Lacarre*;

» Qu'en déclarant qu'elle était *ci-devant domiciliée à Anglet*, elle annonce, par là, que son domicile n'était plus dans cette commune; que, dès-lors, cette mention ne saurait équivaloir à celle exigée par la loi;

» Qu'il doit en être de même de l'indication de sa résidence, parce qu'elle ne remplace nullement celle du domicile, la résidence et le domicile pouvant avoir lieu, tout à la fois, dans des endroits différens, et celle-là ne consistant que dans le fait de l'habitation, tandis que celui-ci git principalement dans le droit, et ne se perd, ou ne s'acquiert, que par l'observation des formalités prescrites par la loi; que l'art. 61, précité, prouve qu'il établit une grande différence entre le domicile, et, même, la demeure, quoique celle-ci se rapproche beaucoup plus du domicile que la simple résidence; qu'il prescrit, en effet, que l'exploit contienne le *domicile* du demandeur, tandis qu'il exige seulement la *demeure* du défendeur;

» Qu'ainsi, l'énonciation faite audit commandement ne satisfait pas à une formalité prescrite à peine de nullité; et, par conséquent, l'annulation de ce commandement doit être prononcée, ainsi que celle de la saisie qui a été faite par la partie de Dejernon, et de tout ce qui s'en est ensuivi :

» LA COUR démet la partie de Dejernon de la nullité par elle proposée de l'appel envers le jugement attaqué; et, disant droit à cet appel, déclare avoir été mal jugé, bien appelé; réforme, en conséquence, ledit jugement; et, procédant de nouveau, annule le commandement fait par ladite partie de Dejernon le 14 octobre 1822, de même que la saisie du 24 décembre 1822, et tout l'ensuivi, etc. »

Cour royale de Pau. — Arrêt du 6 décembre 1823. — M. le Chev. DE FIGAROL, 1.<sup>er</sup> Prés. — M. le Chev. DE LUSSY, 1.<sup>er</sup> Av.-Gén. — MM. BRANTHOMME et DEJERNON, Avoués.

ENQUÊTE. — NULLITÉ. — JUGEMENT. — EXÉCUTION. —  
SIGNIFICATION. — ORDONNANCE.

*L'obtention de l'ordonnance du juge-commissaire qui fixe le jour de l'audition des témoins constitue-t-elle une exécution du jugement interlocutoire, et un commencement d'exécution suffit-il pour annuler l'enquête, s'il a précédé la signification de ce jugement à avoué? — OUI.*

JUVENCTOU. = C. = La Veuve BERGERAILLE.

Le sieur Bergeraille, qui avait des enfans d'un premier mariage, en contracta un second avec Catherine Nublet. Après son décès, sa veuve fut accusée d'avoir commis des spoliations considérables : une demande de 20,000 fr. fut, même, intentée contr'elle devant le tribunal de Valence par le sieur Juvenctou, tuteur des enfans du premier lit.

Un jugement du 10 août 1819 admit ce dernier à prouver par témoins le fait de spoliation ; mais, par une bizarrerie assez singulière, avant d'avoir signifié ce jugement à avoué, il obtint, le 3 septembre, sur requête, une ordonnance du juge-commissaire, portant fixation du jour de l'audition des témoins : ce ne fut que le dix de ce même mois de septembre qu'il signifia le jugement à l'avoué de la veuve Bergeraille.

Les témoins furent entendus, l'enquête fut rédigée, et signifiée en l'instance.

La veuve Bergeraille en demanda la nullité, fondée sur ce que, d'après l'art. 147 du code de procédure, tout jugement doit, sous peine de nullité, avant d'être mis à exécution, être signifié à avoué ; qu'ici, avant cette signification à avoué, si impérieusement exigée, le jugement interlocutoire avait été exécuté par l'obtention de l'ordonnance du juge-commissaire. Le tribunal de Valence accueillit ce système. — Appel.

Le sieur Juvenctou soutenait qu'on ne pouvait considérer

comme une exécution du jugement interlocutoire l'obtention de cette ordonnance du juge-commissaire ; mais , seulement , comme un *préalable* d'exécution.

Pour interpréter l'art. 147 du code de procédure , il en rapprochait les art. 156 et 159 , qui déterminent les caractères de l'exécution des jugemens de défaut , à l'effet d'empêcher la péremption de six mois , et qui décident que ces jugemens ne sont réputés exécutés , que lorsque les meubles du défaillant ont été saisis et vendus ; lorsqu'il a été emprisonné , ou recommandé , etc.... ; exécution dont on était loin ici de trouver les caractères.

Il invoquait l'autorité de Perrin , dans son *Traité des nullités* , pag. 118 , et la maxime *point de nullités sans griefs* ; il faisait remarquer qu'il était fort indifférent à la veuve Bergeraille que la signification du jugement à son avoué eût été faite avant ou après l'ordonnance du juge-commissaire , parce que cette signification avait précédé l'audition des témoins ; ce qui suffisait pour qu'elle pût prendre toutes les mesures , se concerter avec son avoué , seul but que se propose la loi , en exigeant cette espèce de signification. La cour rendit l'arrêt suivant.

« Considérant qu'aux termes de l'art. 147 du code de procédure aucun jugement , s'il y a avoué en cause , ne peut être exécuté qu'après avoir été signifié à avoué , à peine de nullité ; que cette disposition s'applique aux jugemens interlocutoires , tout comme aux jugemens définitifs ;

» Considérant que c'était mettre à exécution le jugement du 10 août 1819 , que d'agir en vue de la confection de l'enquête ordonnée , et que , par conséquent , cette enquête ne pouvait être commencée avant la signification de ce jugement à avoué ;

» Considérant que , suivant l'art. 259 du même code , l'enquête est censée commencée , par chacune des parties , par l'ordonnance qu'elle obtient du juge-commissaire , à l'effet d'assigner les témoins aux jour et heure par lui indiqués ;

» Considérant que l'ordonnance obtenue , le 3 septembre 1819 , du juge-commissaire par le tuteur des enfans Bergeraille , ayant été le commencement de son enquête , et ayant précédé la significa-

tion du jugement interlocutoire à l'avoué de Catherine Nublet, il résulte de ce mode de procéder une contravention formelle à l'art. 147 précité, et, par suite, la nullité de l'enquête :

» Par ces motifs, LA COUR confirme, etc. ».

Cour royale de Grenoble. — Arrêt du 29 décembre 1823. — 4.<sup>e</sup> Ch. — M. PAGANON, Prés. — MM. MOTTE et MASSONNET, Avocats.

### TROISIÈME PARTIE.

#### JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

##### JUGEMENT. — SUPPLÉANT. — NULLITÉ.

Un jugement est nul par cela seul qu'un juge-suppléant y a concouru, sans que sa présence fût nécessaire pour compléter le nombre des juges requis (1).

Voici l'arrêt de la cour de cassation qui a jugé cette question.

« La cour, vu l'art. 29 de la loi du 27 mars 1791, et l'art. 12 de celle du 27 ventôse an 8 ;

» Attendu qu'aux termes de ces articles, les suppléans ne doivent concourir aux jugemens, que dans le cas où leur présence est nécessaire pour compléter le nombre de juges requis par la loi pour la validité des jugemens ;

» Que si le décret du 27 mai 1811 autorise le président du tribunal civil de la Seine à charger les suppléans près ce tribunal du rapport des ordres et contributions, et de quelques autres matières spéciales, et si on peut en conclure que, dans ce cas, les suppléans sont aptes à concourir aux jugemens rendus sur ces matières spéciales, cette disposition n'a pu être appliquée au jugement attaqué, qui n'a eu pour objet aucun des cas prévus par ce décret ;

» Attendu qu'il suit de là, qu'en faisant concourir, dans l'espèce, au jugement attaqué, deux suppléans, alors que ce concours n'était pas nécessaire pour la validité dudit juge-

---

(1) Le jugement attaqué était ainsi terminé : « fait et jugé par » MM. Chrétien Depoly, président ; Dufour, Collette, juges, et » Chalret, juge-suppléant, rapporteur ; en présence de M. de » Lahaye, juge-suppléant, et de M. Boudet, substitut ».

ment, le tribunal civil de la Seine a violé les lois sus-énoncées, des 27 mars 1791 et 17 ventôse an 8 :

» Casse ». — *Arrêt du 23 juillet 1823.*

---

PRIVILÈGE. — LOCATAIRE. — MEUBLES. — MARCHANDISES.

Le privilège des propriétaires ou locataires sur les meubles garnissant les maisons louées, de même que sur les bestiaux, instrumens d'exploitation des fermes et biens ruraux ; comme aussi le droit de faire saisir-gager les effets, fruits et récoltes existant dans les maisons et fermes louées, pour le prix des loyers et fermages, résultant des dispositions des art. 2102 du code-civil, et 819 du code de procédure civile, ne s'appliquent qu'aux choses et objets appartenant aux locataires ou fermiers, et mis par eux dans les maisons, fermes, ou fabriques, qui leur ont été louées, pour les meubler, et servir à leur exploitation, ou qui sont des produits de cette exploitation, au compte de ces locataires ; mais ce privilège ne s'étend point sur les objets manipulés, manufacturés ou façonnés, pour le compte d'autrui, avec des matières remises par des tiers dans les usines, fabriques ou boutiques destinées à cet usage, et dans lesquelles le public aurait l'habitude de faire convertir les matières premières en de nouvelles formes, propres à l'emploi qu'on peut en faire postérieurement.

*Arrêt du 22 juillet 1823, rapporté dans le Recueil de M. Sirey, 23-1-420.*

---

SAISIE-ARRÊT. — DÉCLARATION. — DÉLAI. — DÉCHÉANCE.  
— TIERS-SAISI.

Le délai fixé au tiers-saisi pour faire sa déclaration peut n'être pas simplement comminatoire ; les juges peuvent ordonner que, faute par le tiers-saisi de faire sa déclaration dans le délai fixé, il sera déchu du droit de la faire, et déclaré débiteur pur et simple des causes de la saisie.

Le tiers-saisi est non-recevable à attaquer le jugement qui le condamne à payer au saisissant seul les sommes saisies-

arrêtées, au lieu d'ordonner que ces sommes seront distribuées, par contribution, entre les créanciers opposans.

*Arrêt du 11 juin 1823 ( M. Sirey, 23-1-408 ).*

### QUESTIONS ET DÉCISIONS DIVERSES.

BLANC. — LACUNE. — INTERVALLE. — ACTE NOTARIÉ. —  
BARRES.

*Les notaires contreviennent à l'art. 13 de la loi du 25 ventôse an 11, qui veut que les actes soient écrits sans blancs, lacunes, ni intervalles, lorsque, après avoir laissé des blancs dans un acte, ils les remplissent par autant de barres transversales que ces blancs pourraient contenir de lignes.*

Une instruction de M. le directeur-général de l'enregistrement porte ce qui suit :

« La loi du 25 ventôse an 11, sur le notariat, transmise par l'instruction n.º 263, porte, art. 13, que les actes des notaires seront écrits en un seul et même contexte, sans blanc, lacune, ni intervalle.

On a présenté la question de savoir si l'on doit considérer comme ayant contrevenu à cette disposition des notaires qui, après avoir laissé des blancs et lacunes dans leurs actes, les ont remplis par des barres horizontales, après la signature, et en l'absence des parties ; mais avant la présentation de ces actes à la formalité de l'enregistrement.

» Il est constant que, dans le cas dont il s'agit, il y a contravention à l'article précité.

» En effet, les barres tirées par le notaire constatent qu'il y a eu des blancs dans les actes, et prouvent, conséquemment, que la loi qui défend d'y en laisser a été enfreinte.

» Mais des notaires ont observé qu'ils ne peuvent, dans plusieurs circonstances, s'empêcher de laisser des blancs dans les actes qu'ils rédigent, notamment dans les contrats de vente, lorsqu'au moment de la rédaction de l'acte, les parties ne peuvent fournir des renseignemens suffisans sur la contenance ou les limites de quelques-unes des pièces de terre formant

l'objet de la vente, qu'elles ne connaissent pas les noms des propriétaires des biens limitrophes de ceux vendus, ou, enfin, lorsqu'elles ne sont pas encore d'accord sur quelques clauses secondaires susceptibles d'être ultérieurement insérées dans le contrat. Ces officiers ont demandé que, dans de pareilles circonstances, la faculté de laisser des blancs leur soit accordée, à la charge de les remplir, avant la formalité de l'enregistrement, par des barres horizontales, dans le cas où les parties n'auraient pas fourni en temps utile les renseignemens pour lesquels les blancs avaient été laissés, ou bien auraient renoncé aux clauses projetées.

» Ces réclamations ayant été soumises au ministre des finances, Son Exc., après s'être concertée avec M<sup>sr</sup>. le garde-des-sceaux, a décidé, le 4 juin dernier, que, pour concilier l'esprit de la loi avec les facilités qu'il est juste d'accorder aux notaires pour la rédaction de leurs actes, ces officiers doivent faire approuver par les parties, avant l'enregistrement desdits actes, les barres tracées pour remplir les blancs laissés provisoirement sur ces actes.

» Afin d'assurer l'exécution de cette décision, M<sup>sr</sup>. le garde-des-sceaux a adressé, le 8 juillet dernier, à MM. les procureurs-généraux près les cours royales une circulaire dont Son Exc. le ministre des finances a transmis l'ampliation au directeur-général le 24 du même mois. Cette circulaire est ainsi conçue :

« Monsieur le procureur-général, je suis informé que les » préposés de l'enregistrement ont constaté, par des procès- » verbaux, que des notaires laissent, dans des actes, des » blancs et lacunes qu'ils remplissent après la signature, et » en l'absence des parties, par autant de barres transversa- » les que ces blancs pourraient contenir de lignes.

» M. le ministre secrétaire-d'état des finances et moi nous » avons reconnu que cette manière de procéder était une con- » travention à l'art. 13 de la loi du 25 ventôse an 11.

» Cet article défend aux notaires de laisser des blancs dans » les actes qu'ils rédigent : or, l'existence des barres horizon-

» tales tracées par les notaires prouve qu'il y a eu des blancs,  
» et, par conséquent, contravention à l'article ci-dessus.

» On ne peut, en effet, se dissimuler qu'il serait très-  
» dangereux d'accorder aux notaires la faculté de laisser des  
» blancs, et de les remplir, en l'absence des parties, par des  
» barres, ou de toute autre manière.

» Il est juste, cependant, de reconnaître que les notaires  
» sont quelquefois obligés, sur la demande des parties, de  
» laisser dans leurs actes des blancs destinés à être ultérieure-  
» ment remplis par quelque clause sur laquelle les contrac-  
» tans ne sont pas d'accord pour le moment; que cette circons-  
» tance n'empêche pas, néanmoins, que l'acte ne soit achevé,  
» ni signé; et que les parties ayant, quelques jours après,  
» prévenu le notaire qu'elles renonçaient à la clause pour  
» laquelle des blancs avaient été laissés, celui-ci se voit dans  
» la nécessité de les remplir par des barres.

» Mais pour concilier l'esprit de la loi avec les facilités  
» qu'on doit accorder aux notaires pour la rédaction de  
» leurs actes, et, afin de prévenir tout abus, les notaires doi-  
» vent faire approuver par les parties, avant l'enregistre-  
» ment des actes, les barres tracées pour remplir les blancs  
» laissés dans les actes.

» Par ce moyen, toute contravention disparaîtra à l'égard  
» des blancs dont il s'agit.

» Je vous prie d'adresser à chacun de vos substituts un  
» exemplaire de cette circulaire, et de les charger d'en don-  
» ner connaissance aux chambres des notaires de leur arron-  
» dissement respectif, afin que les notaires s'y conforment  
» exactement ».

» Les préposés concourront à l'exécution de cette décision,  
et feront connaître aux notaires que les barres tirées pour  
remplir les blancs laissés dans leurs actes seront considérés  
comme des contraventiens à la loi du 25 ventôse an 11, toutes  
les fois que ces barres n'en seront pas approuvées par les  
parties, *avant la présentation de ces actes à la formalité  
de l'enregistrement* ». ( Du 9 août 1823 )

## DEUXIÈME PARTIE.

## JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

DOT. — HYPOTHÈQUE LÉGALE. — MINEUR. — PÈRE. —  
TUTEUR.

*L'édit de 1771, qui assurait à la dot de la femme une hypothèque légale, indépendamment de toute inscription, implicitement abrogé par la publication de la loi du 11 brumaire an 7, a-t-il repris toute sa force en vertu des dispositions que contiennent les articles 2121 et 2135 du code civil? — NON.*

*Le mineur a-t-il hypothèque légale sur les biens de son tuteur, sans inscription, non-seulement pour les créances qui résultent de la gestion de la tutelle, mais encore pour les sommes que le tuteur lui devait avant qu'il eût commencé sa gestion, et dont il avait l'usufruit? — OUI.*

DELSOL. = C. = MIEGEVILLE.

La demoiselle Montés contracta mariage, en 1784, avec le sieur Delsol. Elle se constitua en dot une somme de 2000 fr.

Elle décéda en 1786, à la survivance de Jean-Marie Delsol, son fils unique. Celui-ci était encore mineur lors de la publication du titre du code civil sur les hypothèques.

Son père ne possédait qu'une maison dans la petite ville de Grenade : il la vendit en l'an 13 au sieur Toulouse ; mais le sieur Miegerville, procureur-fondé de Delsol père, ayant garanti la validité de la vente, devait nécessairement être considéré comme l'ayant-cause du vendeur.

C'est donc contre le sieur Miegerville que le sieur Delsol fils a fait rejaillir l'action hypothécaire qu'il a exercée, pour se faire payer le montant de la dot de sa mère, après, toutefois, avoir répudié la succession de son père.

Le sieur Miegerville ayant formé opposition aux poursuites d'exécution faites par le sieur Delsol, c'est dans cet état que le procès a été soumis au tribunal civil de Toulouse.

*Sur le premier point*, le sieur Miegville soutenait que Delsol ne pouvait pas réclamer les effets d'une hypothèque légale du chef de Jeanne Montés, sa mère : en effet, disait-il, c'est uniquement en faveur des dots des femmes existantes à l'époque de la promulgation du code civil qu'a été établi le bénéfice des dispositions des articles 2121 et 2135 de ce code : la lettre et l'esprit de la loi ne sauraient laisser aucun doute à cet égard ; et, sans blesser le principe de la non-rétroactivité, il serait absurde de supposer que le législateur a entendu s'occuper des dots des femmes déjà décédées.

Si la femme Delsol était morte sous l'empire de la loi du 11 brumaire de l'an 7, son fils n'aurait pas pu prétendre que la conservation de la dot de sa mère était indépendante de l'inscription : l'édit de 1771 avait été frappé d'anathème avec le système fallacieux des hypothèques occultes, et les formalités de l'inscription, en rassurant les créanciers, avaient rouvert la source du crédit public.

Mais un droit que n'avait pas Delsol sous le régime de la loi du 11 brumaire an 7, comment le code civil le lui aurait-il conféré, alors que sa mère n'existait plus à l'époque de la promulgation de ce code, et que ce qui formait la dot dans le principe (le mariage) avait été rompu par la mort naturelle de l'épouse ?

Les premiers juges, ajoutait le sieur Miegville, ayant accordé au sieur Delsol une hypothèque légale indépendante de toute inscription, du chef de sa mère, ont donc consacré une doctrine erronnée, et leur décision ne saurait être maintenue.

*Sur le second point*, le sieur Miegville soutenait que le sieur Delsol fils n'avait, de son chef, aucun droit hypothécaire sur la maison vendue : en effet, disait-il, l'art. 2135 du code civil, qui dispense les mineurs de l'inscription de leurs créances, ne parle que de celles qui tirent leur origine de la *gestion* des tuteurs, et non des créances antérieures. Un père tuteur est comptable des revenus des biens qu'il administre pour le compte de son fils mineur ; à raison de cette *gestion*, le fils a une hypothèque légale ; et si, lors de la reddition des comptes,

le père se trouve son débiteur, il est certain que l'hypothèque légale frappe les biens du père, indépendamment de toute inscription, à compter du jour où la gestion lui fut confiée.

Mais ce n'est pas au moment où finit l'administration que le fils peut demander le paiement de la dot de sa mère, dont le père a l'usufruit; ce n'est qu'à la mort de ce dernier que ce droit se trouve ouvert. Mais déjà le compte tutélaire est rendu depuis long-temps; la dot n'y a pas figuré, elle ne devait pas y figurer: le père a vendu tous ses biens; et comme le montant de cette dot ne tire pas son origine de la *gestion* du père, ce ne peut être qu'en vertu d'une inscription que les droits du fils pouvaient être conservés à l'égard des tiers.

Les premiers juges avaient proscrit la défense du sieur Miegerville sous ces deux points de vue, et décidé que le sieur Delsol pouvait poursuivre le tiers-détenteur de l'immeuble vendu par son père, soit comme ayant une hypothèque légale du chef de sa mère, décédée en 1786, soit comme ayant une hypothèque légale de son propre chef, à raison de la gestion de son père.

La cour a pensé que le bénéfice des dispositions des art. 2121 et 2135 du code civil, qui établissent l'hypothèque légale des femmes sur les biens de leurs maris, *indépendamment de toute inscription*, ne pouvait être invoqué qu'en faveur des dots des femmes existantes à l'époque de la promulgation du code civil.

Mais, sur le second point, elle a consacré la doctrine des premiers juges, dans des motifs qui forment un véritable traité sur la matière.

Voici cet arrêt:

« Attendu, sur la première question, qu'on est mal fondé à prétendre que le sieur Delsol ait une hypothèque légale sur la maison dont s'agit, du chef de Jeanne Montés, sa mère, pour la représentation de la constitution dotale de ladite Montés; car le bénéfice des dispositions des art. 2121 et 2135 du code civil, qui établissent l'hypothèque légale des femmes sur les biens de leurs maris, ne peut être invoqué qu'en faveur des dots des

femmes existantes à l'époque de la promulgation du code civil, et ne saurait être appliqué aux reprises de celles qui étaient décédées avant l'émission de ce code : cette doctrine est consacrée par des arrêts de la cour de cassation, qui l'ont jugé ainsi ; elle est, d'ailleurs, fondée sur le principe de la non-rétroactivité des lois ; or, en fait, dans la cause, Jeanne Montés est décédée en 1786 ; et quoique, à l'époque de sa mort, les dispositions de l'édit de 1771 assurassent à sa dot une hypothèque légale, indépendamment de toute inscription, la loi du 11 brumaire an 7 avait postérieurement exigé la formalité de l'inscription, et le code civil, qui a rétabli les dispositions de l'édit de 1771, étant survenu postérieurement, ne peut pas être invoqué dans l'espèce, puisqu'au moment de sa promulgation la dame Montés était décédée depuis long-temps ;

« Attendu que si le sieur Delsol n'a point d'hypothèque légale du chef de sa mère, il en a, du moins, une de son propre chef, en sa qualité de mineur, sur les biens de son père, qui était à la fois son tuteur, pour les sommes dont sondit père était débiteur envers lui : en point de fait, il est constant que Delsol était mineur à l'époque de la promulgation du code civil, dont les dispositions lui ont conféré une hypothèque légale, indépendamment de toute inscription ; peu importe que Delsol n'ait pris une inscription hypothécaire qu'à la date du 7 mars 1818 : c'est un point de doctrine professé par les auteurs les plus recommandables, et notamment dans le Répertoire de jurisprudence, au mot *Inscription hypothécaire*, § 3, qu'il n'existe point de délai fixe à l'égard des femmes devenues veuves, et des mineurs devenus majeurs, pour prendre une inscription hypothécaire pour la conservation de leurs droits : cette question est indirectement décidée par un avis du conseil-d'état, du 9 mai 1807, approuvé par le chef du gouvernement le 1.<sup>er</sup> juin suivant ; elle est encore textuellement décidée par un autre avis du conseil-d'état, du 5 mai 1812, approuvée le 8 du même mois :

On objecte vainement que Jean-Marie Delsol n'a point d'hypothèque légale de son chef, parce que Delsol père étant usufruitier, sa vie durant, de la dot de Jeanne Montés, cette créance n'était pas devenue exigible pendant la durée de la tutelle ; que l'hypothèque légale n'existe qu'à raison de la gestion du tuteur, et qu'alors elle ne peut pas être accordée à une créance dont le recouvrement n'a pas pu faire partie de cette gestion ;

« Cette distinction, plus subtile que solide, quoique consacrée

par l'opinion de quelques auteurs, est contraire à l'esprit et au texte de la loi : l'esprit de la loi est de conserver les biens du mineur, qui est dans un état d'interdiction légale, tout en conciliant ses intérêts avec ceux des tiers-détenteurs, qui peuvent se mettre à l'abri de toute recherche, en remplissant les formalités indiquées pour purger les hypothèques de l'immeuble qu'il ont acquis ; cette partie du système hypothécaire est fondée sur la grande maxime : *interest reipublice rem pupilli salvam fore* ; et si le système plaidé par le sieur Miegerville pouvait être admis, les pupilles seraient toujours facilement dépouillés par un père prodigue ou dissipateur, ou, même, par celui qui, ayant contracté un second mariage, voudrait faire passer dans les mains des enfans de sa seconde femme la dépouille des enfans du premier lit : ce système accuserait trop hautement l'imprudence et l'imprévoyance du législateur, pour qu'il soit possible de l'admettre avec autant de légèreté ;

Mais, d'ailleurs, cette lacune n'existe pas dans la loi ; le plus simple rapprochement des dispositions de quelques articles du code civil suffit pour démontrer que l'hypothèque légale existe, au profit des mineurs, sur les biens du père tuteur, qui est débiteur de son pupille, quelle que soit l'époque de l'exigibilité de sa créance ; la distinction entre les créances exigibles pendant la durée de la tutelle, et celles qui ne sont exigibles que postérieurement à la tutelle, ne se trouve nulle part dans le texte de la loi : l'art. 2124, qui établit le droit d'hypothèque légale, parle non-seulement des créances d'une manière générale, et sans distinction aucune ; mais encore il accorde cette hypothèque aux simples droits des femmes et des mineurs : d'un autre côté, l'art. 2135, à la section qui traite du rang que les hypothèques ont entr'elles, dispose que l'hypothèque existe, indépendamment de toute inscription, au profit des mineurs, sur les immeubles appartenant à leur tuteur, à raison de sa gestion ; or, les mots à raison de sa gestion, entendus dans leur véritable sens, démontrent qu'il n'existe pas de lacune dans la loi ; l'art. 450 dispose que le tuteur répond des dommages-intérêts qui pourraient résulter d'une mauvaise gestion. Il est donc évident que la gestion du tuteur s'étend, non-seulement au recouvrement des sommes exigibles, mais encore à tous les actes conservatoires qui peuvent être nécessaires pour assurer les payemens des sommes qui ne le sont pas encore ; ainsi, la négligence du tuteur à prendre une inscription hypothécaire

sur les biens d'un tiers-débiteur, dans le cas où la créance aurait péri, occasionne au mineur un dommage dont il est responsable, et qui rentre dans la gestion tutélaire : mais ce que le tuteur aurait dû faire à l'égard d'un tiers, il devait le faire à l'égard de lui-même ; et lorsque, comme dans l'espèce, les deux qualités de tuteur et de débiteur se trouvent réunies dans la même personne, le tuteur doit prendre inscription sur ses propres biens, pour la conservation de la créance du mineur : c'est là ce que n'a point fait feu Guillaume Delsol dans l'espèce, et ce qui a occasionné au mineur Delsol un dommage dont le tuteur est responsable ; qui est une suite de sa gestion, et pour lequel l'art. 2135 accorde au pupille, sur les biens de son tuteur, une hypothèque légale, indépendamment de toute inscription. Les principes sur lesquels cette doctrine conservatrice est fondée sont consacrés par deux arrêts de cours royales : le premier, de la cour de Turin, sous la date du 25 janvier 1811, rapporté dans le Recueil de M. Sirey, tom. 12, 2.<sup>e</sup> part., pag. 287, a décidé que le mineur a hypothèque sur les biens de son tuteur sans inscription, non-seulement pour les créances qui résultent de la gestion de la tutelle, mais encore pour les sommes que le tuteur lui devait avant d'avoir commencé sa gestion ; le deuxième arrêt, rendu par la cour d'Orléans le 13 mai 1819, et rapporté par M. Paithet, dans son *Manuel du droit français*, édition de 1820, dans ses notes sur l'art. 2121 du code, pag. 649, a décidé que le père, tuteur de ses enfans mineurs, est astreint à une hypothèque légale pour la conservation du mobilier qui leur appartient, et dont il a la jouissance ; ainsi, c'est avec raison que, dans l'espèce, le tribunal civil de Toulouse a décidé que Jean-Marie Delsol avait eu et avait conservé jusqu'à ce jour une hypothèque légale sur la maison vendue par son père le 21 fructidor an 13 :

L'objection prise de ce que le tiers-acquéreur aurait dégagé l'immeuble de l'hypothèque, au moyen de la prescription, n'est pas mieux fondée que les autres ; car, d'un côté, la prescription décennale pour le compte tutélaire n'est pas applicable à l'espèce, où il s'agit d'une créance pour laquelle le mineur avait une action qui durait trente ans à partir de sa majorité ; d'un autre côté, l'action hypothécaire ne pouvait être prescrite que dans le même délai de trente ans ; et, enfin, pour faire courir la prescription entre présens, invoquée par le sieur Miegville, il fallait, préalablement, faire transcrire le contrat de vente de

l'immeuble ; condition rigoureusement imposée par le dernier paragraphe de l'art. 2180, et qui n'a pas été remplie ;

« Attendu, sur la deuxième question, que l'appelant, qui succombe, est passible de l'amende et des dépens :

■ Par ces motifs, LA COUR, après en avoir délibéré ; sans avoir égard aux conclusions prises par le sieur Miegville, dont l'a démis et démet, le démet pareillement de son appel ; ordonne, de plus fort, l'exécution du jugement du 13 mars 1818, et la continuation des poursuites faites par Jean-Marie Delsol ».

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 10 janvier 1824. — 3.<sup>e</sup> Ch. civ. — M. le Chev. DE FAXDEL, Prés. — M. CAVALIÉ, Av.-Gén. — MM. DEGAMES et DUCOS, Av. ; MAZoyer et DREILLE, Avoués.

TIERS-DÉTENTEUR. — SOMMATION. — INSCRIPTION. —

HYPOTHÈQUE GÉNÉRALE. — HYPOTHÈQUE SPÉCIALE.

1.<sup>o</sup> Le créancier, dans la sommation faite en vertu de l'art. 2169, pour parvenir à l'expropriation du tiers-détenteur, est-il tenu de procéder lui-même au règlement de la créance, de manière à indiquer la somme précise qui lui est due ? — NON.

2.<sup>o</sup> Un immeuble sur lequel frappait une inscription hypothécaire, nulle, parce qu'on aurait manqué d'y mentionner l'époque de l'exigibilité, est-il affranchi de cette inscription, s'il est vendu par le débiteur avant la rectification prescrite par l'art. 1.<sup>er</sup> de la loi du 4 septembre 1807, bien que cette rectification ait eu lieu dans le délai voulu par la loi ? — NON.

3.<sup>o</sup> Le créancier, ayant des hypothèques générales et des hypothèques spéciales, après avoir fait exproprier plusieurs immeubles de son débiteur, dont le montant n'égalerait pas sa créance, peut-il poursuivre la vente d'autres immeubles sur lesquels frappe l'hypothèque générale, seulement sur le fondement que le prix des premiers immeubles n'a pas suffi à éteindre, et les hypothèques générales, et les hypothèques spéciales ? — OUI.

BORT. = C. = BORT et LAGUENS.

Ces trois questions se sont présentées dans l'espèce suivante :

Jean-Pierre Bort se trouvait créancier du sieur Escaich , 1.<sup>o</sup> d'une somme 1250 fr., en vertu d'un acte du 20 frimaire de l'an 11 ( 17 septembre 1802 ), inscrit au bureau des hypothèques le 5 pluviose suivant ( 26 janvier 1803 ); 2.<sup>o</sup> d'une somme de 1480 fr., en vertu d'un jugement du 7 vendémiaire an 12 ( 10 novembre 1804 ), qui ne faisait point mention de l'époque de l'exigibilité de cette somme , omission postérieurement réparée, en exécution de la loi du 4 septembre 1807 ; 3.<sup>o</sup> d'une somme de 1649 fr., en vertu d'une obligation publique du 8 frimaire an 13 ( 30 septembre 1804 ), inscrite, le 3 germinal suivant ( 24 mars 1805 ), sur une pièce de terre dite *du Pont* : Jean-Pierre Bort prit, enfin, une quatrième inscription, le 2 décembre 1807, pour une somme de 1250 fr., en vertu d'une condamnation judiciaire : il avait donc, à la fois, sur les biens de son débiteur, et une hypothèque générale, et des hypothèques spéciales.

Cependant, par acte du 4 vendémiaire an 14, dûment transcrit au bureau des hypothèques, le sieur Escaich consentit la vente d'une petite maison, située à Varillies, à Anne Laguens, sa belle-sœur.

Les choses étaient dans cet état, lorsque Jean-Pierre Bort fit saisir, en 1809, au préjudice de son débiteur, une maison, une vigne, la pièce de terre dite *du Pont*, et la maison qui avait été vendue à Anne Laguens. Cette dernière, n'ayant pas reçu de sommation préalable, obtint la distraction de la maison, par jugement du 20 juin 1809 : la vente des trois immeubles eut lieu.

Jean-Pierre Bort, créancier poursuivant, en devint adjudicataire, pour le prix de 3360 fr. -

Il ne fut procédé à aucun ordre pour la distribution du prix.

Postérieurement, et par acte du 24 février 1810, Anne Laguens donna en échange à Jean-Baptiste Bort la petite maison située à Varillies, et comme celle qu'elle reçut était

d'une valeur supérieure, elle s'obligea à payer, à titre de soulte, la somme de 500 fr.

Jean-Pierre Bort, ne se trouvant pas entièrement payé de ce qui lui était dû, fit de nouveau saisir, en 1813, les biens du sieur Escaich, son débiteur; mais comme c'était Jean-Baptiste Bort qui possédait la petite maison située à Varilbes, il lui fut adressé une sommation, à l'effet de payer, ou de délaisser.

Jean-Baptiste Bort, ne voulant faire ni l'un, ni l'autre, demanda au tribunal, par requête, la distraction de la maison par lui acquise; il appela, dans l'instance, Anne Laguens et Jean-Pierre Bort.

L'historique des actes de la procédure n'est d'aucune utilité pour l'intelligence et la solution des questions que présente ce procès.

Il convient de faire observer, toutefois, que, soit devant les premiers juges, soit en cause d'appel, Jean-Baptiste Bort et Anne Laguens opposèrent à Jean-Pierre Bort une fin de non-recevoir, prise de ce que la distraction de la maison saisie avait été ordonnée par le jugement du 20 juin 1809.

Mais cette fin de non-recevoir fut repoussée avec avantage, d'abord, par les premiers juges, et, ensuite, par la cour, les motifs pris de ce que « le tribunal saisi de la demande en distraction de la maison, demande qui fut formée en 1809 par la demoiselle Laguens, n'avait à prononcer que sur la question de savoir si les poursuites en saisie immobilière dirigées par Jean-Pierre Bort contre cette demoiselle étaient nulles, à cause du défaut de la sommation préalable que prescrit l'art. 2169 du code civil; que le jugement intervenu, et qui ordonnait la distraction demandée, par le seul motif de l'omission de cette formalité, ne pouvait, dès-lors, porter aucune atteinte aux droits de Jean-Pierre Bort sur cette maison, d'autant plus qu'il se les était expressément réservés, et que cette réserve n'avait pas été contestée, etc. ».

Jean-Pierre Bort ne s'étant pas conformé aux dispositions de l'art. 2169, et ayant négligé de faire une sommation au véritable tiers-détenteur, devait être, provisoirement, empêché

de poursuivre la vente de la maison ; mais ses droits restant toujours les mêmes , il pouvait , ultérieurement , les exercer , en les soumettant aux obligations imposées par la loi.

Voici , maintenant , la solution que la cour donna aux questions énoncées en tête de cet article ; les motifs de son arrêt n'étant que l'exposé des moyens plaidés , il suffit de les faire connaître.

**SUR LA PREMIÈRE QUESTION :** « attendu que la nullité reprochée à la sommation de Jean-Pierre Bort , en date du 4 décembre 1813, fût-elle réelle , serait convertie , pour n'avoir pas été relevée avant l'adjudication préparatoire , aux termes exprès de l'art. 733 du code de procédure civile ; mais qu'indépendamment de ce moyen décisif , il faudrait maintenir ladite sommation , comme conforme à l'art. 2169 du même code ; qu'en effet , en sommant Jean-Baptiste Bort , acquéreur de la maison contestée , de lui payer une dette exigible , ou de délaisser l'immeuble sur lequel cette dette était hypothéquée , Jean-Pierre Bort lui a donné communication de tous ses titres , et lui a fait connaître la totalité de la créance , aussi bien que les sommes par lui reçues , et imputables sur leur montant ; qu'au moyen de ces communications il était facile à Jean-Baptiste Bort de connaître la somme qu'il avait à payer , et de se soustraire aux poursuites dont il était menacé ; qu'il serait par trop rigoureux d'exiger davantage d'un créancier , auquel il ne serait pas toujours possible de faire plus que n'a fait Jean-Pierre Bort ; que , dès-lors , il faut maintenir la sommation querellée , sans avoir égard au moyen de nullité proposé contre elle » ;

**SUR LA SECONDE QUESTION :** « attendu que l'inscription hypothécaire prise par Jean-Pierre Bort le 18 brumaire an 12 , et qui ne faisait pas mention de l'époque de l'exigibilité de sa créance , a été rectifiée en la forme et dans les délais prescrits par l'art. 1.<sup>er</sup> de la loi du 4 septembre 1807 ; qu'aux termes de l'art. 2 de la même loi , cette inscription , dans laquelle les autres formalités avaient été , d'ailleurs , observées , doit être considérée comme complète et valable ; qu'elle doit , en conséquence , produire son effet du jour de la date , et comme si , dès le principe , elle eût contenu la mention de l'époque de l'exigibilité de la créance , dont l'omission a été suppléée depuis ; que , de là , il suit que ce n'est pas seulement du créancier au débiteur que cette inscription doit être valable ; mais qu'elle doit avoir son effet vis-

à-vis des autres créanciers et des tiers-détenteurs; que les termes de la loi précitée, et les circonstances dans lesquelles elle fut rendue, ne permettent pas de l'interpréter autrement : qu'en effet, avant cette loi, on était en discord sur le point de savoir si l'omission de l'époque de l'exigibilité de la créance rendait nulle une inscription inattaquable sous les autres rapports; que le législateur, voulant faire cesser toute incertitude à cet égard, et la contrariété de jurisprudence qui en était la suite, prit le sage parti de valider, moyennant rectification, toutes les inscriptions qui n'auraient pas été annulées par jugemens passés en force de chose jugée; qu'il ne considéra donc pas comme nulles les inscriptions qui n'avaient pas été définitivement jugées telles par les tribunaux, et que les ayant, au contraire, déclarées complètes et valables, moyennant une rectification, dont il prescrivit le mode et le délai, il est manifeste qu'il voulut qu'elles produisissent leur effet à l'égard de toutes personnes, à compter de leur date; qu'il faut donc reconnaître que l'inscription du 18 brumaire an 12, en vertu de laquelle Jean-Pierre Bort a fait ses poursuites, est mal à propos querellée par ses adversaires »;

SUR LA TROISIÈME QUESTION (1) : « attendu que Jean-Pierre Bort, en vertu de ses inscriptions de l'an 12 et de l'an 13, avait deux hypothèques, la première générale, et la seconde spéciale, sur les biens du sieur Escaich, avant que la demoiselle Laguens eût acquis de ce dernier la maison dont s'agit, et qu'elle a postérieurement cédée à Jean-Baptiste Bort; que l'hypothèque générale frappant sur ladite maison, il a dépendu de Jean-Pierre Bort d'en poursuivre la saisie, pour être payé de la totalité de ses créances sur Escaich, dont le prix des adjudications faites en 1809, et qui était encore à distribuer, ne l'avait payé qu'en partie; que la demoiselle Laguens, aux droits de laquelle est Jean-Baptiste Bort, ayant un titre postérieur à ces deux inscriptions de Jean-Pierre Bort, ne peut, en aucun cas, être préférée à ce dernier; que, cependant, si, conformément au système soutenu par ses adversaires, il fallait imputer sur le prix des immeubles d'Escaich adjugés à Jean-

(1) Cette question présentait de très-graves difficultés; et, ce qu'il y a d'extraordinaire, c'est qu'elle n'a pas, même, été prévue par M. Grenier, dans son excellent *Traité sur les hypothèques*; il est, cependant, présumable que les principes consacrés par la cour royale de Toulouse serviront de base à la jurisprudence qui se formera.

Pierre Bort en 1809 le montant de son hypothèque générale, parce qu'elle est la plus ancienne, il arriverait que Jean-Pierre Bort perdrait une partie du montant de son hypothèque spéciale, et que la demoiselle Laguens ou son ayant-cause conserverait l'intégrité des droits résultant d'une acquisition postérieure à l'une et à l'autre desdites hypothèques, dont, néanmoins, elle n'a pas dû ignorer l'existence au moment où elle a acquis; que cette prétention n'est fondée, ni en justice, ni en droit; qu'il est, au contraire, conforme à l'un et à l'autre que Jean-Pierre Bort, premier en date, relativement à ses deux inscriptions, emporte les sommes qu'il a reçues, au moyen des adjudications de 1809, d'abord, sur le montant de son hypothèque spéciale, et, ensuite, sur celui de son hypothèque générale, dans laquelle est comprise la maison contestée; qu'il suit, de là, que Jean-Pierre Bort, qui ne se trouve pas encore payé de l'entier montant de ses deux inscriptions, a eu le droit de poursuivre la saisie et la vente de la maison détenue par Jean-Baptiste Bort, et qu'il y a, par conséquent, lieu de réformer le jugement attaqué, qui a décidé le contraire :

» Par ces motifs, LA COUR, sans avoir égard aux fins de non-recevoir et aux moyens préjudiciels proposés par la demoiselle Laguens et Jean-Baptiste Bort, non plus qu'à leur demande en distraction de la saisie de la maison acquise par ladite demoiselle Laguens, cédée par cette dernière audit Jean-Baptiste Bort; faisant, au contraire, droit sur l'appel de Jean-Pierre Bort; réformant le jugement rendu entre parties, le 9 mars 1820, par le tribunal civil de Pamiers, maintient la saisie de ladite maison, et autorise, en conséquence, ledit Jean-Pierre Bort à en poursuivre la vente aux formes de droit; faisant droit, quant à ce, sur les conclusions de Jean-Baptiste Bort, condamne la demoiselle Laguens à le relever et garantir des condamnations prononcées contre lui; casse et annule, tant le commandement, que la saisie-exécution faite au préjudice de Jean-Pierre Bort à la suite du jugement réformé, et ordonne, en faveur de ce dernier, la récréance des objets saisis (1), etc. ».

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 18 juillet 1823. — 3.<sup>e</sup> Ch. civ. — M. le Ch. D'ALDÉGUIER, Prés. — M. CAVALIÉ, Av.

(1) Cette saisie-exécution avait été faite dans les délais de l'appel.

Gén. — MM. FERAL, VACQUIER et GÉNIE, Av.; MARION, BARADA et ASTRE, Avoués.

JUGEMENT PAR DÉFAUT EN MATIÈRE CORRECTIONNELLE. —  
 PRESCRIPTION. — ACTION. — MINISTÈRE PUBLIC.

*Un jugement rendu par défaut n'ayant point été notifié dans les trois ans de sa date, l'action du ministère public est-elle prescrite? — NON.*

LE MINISTÈRE PUBLIC. = C. = JOLY.

Blaise Joly, ayant été convaincu de vol, fut condamné par défaut, le 20 novembre 1819, à cinq années d'emprisonnement, et aux dépens.

La citation en condamnation lui avait été donnée *rue Saint-Aubin, n.º 34*; le jugement lui fut signifié, le 25 janvier 1820, *rue Pouzonville, n.º 17*. Blaise Joly quitta Toulouse, et eut l'adresse de se soustraire jusqu'au mois de mai 1823 aux recherches de l'autorité.

Arrêté à cette époque dans Toulouse, il soutint, d'abord, qu'il n'était pas l'individu condamné par le jugement du 20 novembre 1819; mais son identité fut parfaitement constatée.

Postérieurement, il se détermina à appeler du jugement de condamnation.

Le ministère public lui opposa une fin de non-recevoir, puisée dans l'art. 203 du code d'instruction criminelle, qui est ainsi conçu : « il y aura déchéance de l'appel, si la déclaration d'appeler n'a pas été faite au greffe du tribunal qui a rendu le jugement dix jours, au plus tard, après celui où il a été prononcé; et, si le jugement est rendu par défaut, dix jours, au plus tard, après celui de la signification qui en aura été faite à la partie condamnée, ou à son domicile, outre un jour par trois myriamètres ».

Blaise Joly repoussa la fin de non-recevoir, en prétendant que le jugement ne lui ayant jamais été notifié, aux termes de l'article précité, il devait être admis à en interjeter appel.

« J'étais domicilié, dit-il, *rue Saint-Aubin, n.º 34*; le ministère public l'a même reconnu, puisqu'il m'a fait donner

» la citation à ce domicile ; et cependant c'est rue Pouzonville ;  
 » n.º 17, que la signification du jugement m'a été faite : cette  
 » notification est irrégulière, et doit être considérée, dès-lors,  
 » comme non avenue ».

Il était difficile de combattre, en point de droit, un tel raisonnement, d'ailleurs fondé en point de fait.

Mais, passant au fond, le ministère public prétendit que les preuves contre Blaise Joly étant acquises, son habitude à commettre des vols étant constatée, la cour devait toujours le démettre de son appel, avec dépens.

Alors le défenseur de Blaise Joly éleva une question qui ne laisse pas que de présenter une très-grave difficulté.

Il soutint que le jugement rendu contre son client l'ayant été par défaut, et s'étant écoulé un laps de plus de trois ans entre le jour où il fut rendu et le jour de l'arrestation du condamné, celui-ci pouvait invoquer avec avantage *la prescription de l'action*.

A l'appui de cette proposition il invoqua l'opinion de M. Legraverend, dans son *Traité de la législation criminelle*, qui s'exprime ainsi :

» On a élevé, relativement à la prescription des peines, en  
 » matière correctionnelle et en matière de police, la question  
 » de savoir comment cette prescription doit être supputée,  
 » lorsque les jugemens, ayant été rendus par défaut, n'ont  
 » point été notifiés dans le délai que la loi accorde pour pres-  
 » crire, parce que les délais de l'appel ne doivent pas courir  
 » tant que ceux de l'opposition ne sont pas expirés ; mais cette  
 » question n'était pas même de nature à être agitée, parce que,  
 » si l'on a laissé écouler, non pas cinq ans, mais seulement  
 » trois ans, sans notifier un jugement par défaut en matière  
 » correctionnelle, il est évident que *l'action est prescrite*, et  
 » qu'il ne s'agit plus alors de consulter les dispositions du code  
 » qui traitent de la *prescription des peines*, mais bien celles  
 » qui sont relatives à la *prescription de l'action* ».

Ne serait-il pas ridicule, ajoutait le défenseur de Blaise Joly,

que la peine portée par un jugement rendu en dernier ressort fût prescrite par le laps de cinq années, tandis que le jugement par défaut aurait la force de conserver l'action pendant un plus long espace de temps, puisque le terme fatal ne courrait qu'à compter du jour où ce jugement ne pourrait plus être attaqué par la voie de l'appel?

Les moyens employés pour combattre ce système se trouvant retracés dans les motifs de l'arrêt rendu par la cour, il nous suffira d'en donner le texte :

« Attendu que la notification faite, le 25 janvier 1820, d'un jugement de condamnation en défaut, intervenu, le 20 novembre 1819, contre Blaise Joly, est irrégulière, de là qu'elle n'a pas été faite à la personne ou au domicile réel dudit Joly ;

» Attendu que, quoique ladite notification n'ait pas été renouvelée dans le délai de trois ans, c'est-à-dire depuis la date du jugement par défaut jusqu'au 13 novembre 1823, époque de la reprise des poursuites, il ne s'ensuit pas que cette notification, étant irrégulière, le jugement de condamnation auquel elle se rattache ne soit plus, par l'effet de ce vice, à l'égard du prévenu, qu'un acte d'instruction et de poursuites, et que, dès-lors, la prescription de l'action publique ne doive se proroger qu'à trois ans, au lieu de cinq ;

» Attendu qu'aux termes des art. 636 et 639 du code d'instruction criminelle, qui règlent la matière, et lorsqu'il existe un jugement de condamnation qui prononce des peines, il ne peut plus être question de la prescription de l'action ; mais seulement de celle des peines prononcées ; que, dans ce cas, la loi proroge à cinq ans, et non à trois, le délai de la prescription ; que, dans l'espèce, il s'agit d'un jugement qui prononce des peines ; que la précision que ce jugement est rendu en défaut, n'en établit aucune en faveur du prévenu ; puisque les art. 636 et 639 ne font aucune distinction entre les arrêts contradictoires et ceux qui sont rendus en défaut ; que là où la loi ne distingue pas, il n'est pas permis de distinguer ; que le législateur l'a si bien entendu ainsi, que l'on remarque que dans l'art. 639 précité il ne parle pas de l'opposition qui peut être formée aux arrêts et jugemens par défaut en matière correctionnelle ou de police ; silence qu'il n'eût point gardé, s'il avait voulu établir une distinction entre les jugemens et arrêts contradictoires et ceux par défaut ; que, pour établir, de plus en plus, ce principe, on peut s'aider encore de l'art. 635 du même

code, qui, en matière criminelle, n'établit aucune distinction, quant au délai de la prescription, entre les arrêts par contumace et ceux contradictoires; qu'en raisonnant par analogie, le prévenu, régulièrement cité en police correctionnelle, et défailant, est ou doit être assimilé au contumax: comme lui, il a été légalement averti, et n'a point obtempéré aux sommations qui lui ont été faites; par où l'on doit conclure que le jugement intervenu en défaut contre sa personne le place incontestablement dans une hypothèse moins favorable que le prévenu contre lequel il n'existe que des poursuites, et non des peines prononcées; qu'enfin, les intérêts du défailant sont, dans ce cas, mis à couvert par la sollicitude du législateur; puisque tant que le jugement de défaut ne lui a pas été légalement notifié, il a la voie de l'appel ouverte en concours avec la faveur de la prescription de la peine qu'il a encourue, prescription qui est étendue à cinq ans, parce que la loi n'a pas voulu assimiler un jugement de condamnation, même en défaut, à un simple acte d'instruction; conséquence qui s'induit bien évidemment des art. 635, 636 et 639 précités: d'où il suit qu'il n'y a pas lieu à déclarer acquise la prescription dont excipe Blaise Joly.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 22 janvier 1824. — Ch. des appels de Pol. cor. — M. le Ch. DE FAYDEL, Prés. — M. CAVALIÉ, Av.-Gén. — M. DELOUME, Avocat.

*Nota.* On assure que Blaise Joly s'est pourvu en cassation, quel que soit l'arrêt qui interviendra, nous nous empresserons d'en donner connaissance à nos abonnés.

—  
RAPPORT D'EXPERTS. — RÉDACTION. — NULLITÉ.

*Un rapport d'experts est-il nul, lorsqu'il a été rédigé hors du lieu de l'expertise, si le lieu de la rédaction n'a été indiqué d'avance aux parties intéressées? — Non.*

ROUAIX-BELUGUET. = C. = HUC.

Le sieur Rouaix-Belluguet invoquait plusieurs moyens, pour faire annuler un rapport d'experts, qui avait été entériné par le tribunal de première instance de Saint-Girons; il se plaignait, particulièrement, d'une violation de l'art. 317 du code de procédure civile.

Le

Le rapport indiquait que les experts avaient commencé leur opération le 25 octobre 1817; c'était, même, la date qu'on donnait au rapport dans le procès-verbal de dépôt. En point de fait, l'expertise avait eu lieu à cette époque dans la commune de Rimont, et le procès-verbal était terminé en ces termes : « c'est notre rapport, que nous avons fait d'après nos lumières et conscience, et que nous avons rédigé à Saint-Girons, en la demeure de l'un de nous, le 18 janvier 1819 ».

Le sieur Rouaix-Belluguet disait que les experts, n'ayant point rédigé leur rapport sur les lieux contentieux en 1817, époque de l'expertise, mais seulement le 18 janvier 1819; et dans la ville de Saint-Girons, ils auraient dû, conformément à l'art. 317 du code de procédure, lui faire connaître d'avance le lieu, le jour et l'heure qu'ils avaient fixés pour la rédaction; et il soutenait que cette omission devait entraîner la nullité du rapport.

On lui répondait, que l'art. 317 ne prononce point la peine de nullité, et qu'en matière de procédure, d'après l'art. 1030, les nullités ne se suppléent point.

Mais le sieur Belluguet soutenait, que non-seulement l'art. 317 était conçu en termes impératifs; mais qu'il établissait un droit dont il ne pouvait pas dépendre des experts de priver les parties : ce droit, ajoutait-il, est celui de faire des dires et réquisitions dans le rapport des experts; et la garantie de ce droit se trouve dans l'obligation que la loi impose aux experts d'indiquer d'avance aux parties intéressées les lieu, jour et heure de la rédaction de leur rapport, toutes les fois que cette rédaction ne se fera pas sur le lieu même de l'expertise : dans l'espèce, disait-il, l'obligation des experts était d'autant plus rigoureuse, que l'époque de la rédaction était plus éloignée que celle des opérations; à l'appui de son système, le sieur Rouaix-Belluguet invoquait l'opinion de MM. Carré et Demiaucrouzillac (*vid.* Carré, 1.<sup>er</sup> vol. *des Conférences*, pag. 611, quest. 1078); il invoquait également un arrêt de la cour royale de Nancy, du 10 septembre 1814 (Sirey, 16-2-52).

Toutefois la cour n'accueillit pas ce système ; voici l'arrêt qu'elle rendit :

« Attendu qu'il résulte des faits et actes du procès, qu'Etienne Rouaix a employé toute sorte de moyens pour se dispenser de remplir les intimés du montant de leur légitime ; que les moyens qu'il présente contre le rapport des experts sont inexacts en point de fait, ou mal fondés en point de droit ; puisqu'il est certain, d'une part, que les juges ne sont liés, ni par les interlocutoires, ni par les rapports des experts, d'après l'adage, *dictum expertorum non transit in rem judicatam* ; que, dès-lors, on ne peut s'en faire un motif pour demander une nouvelle expertise sur les bases déjà posées ; que, d'ailleurs, les vices reprochés à l'opération des experts ne sont pas de nature à entraîner la nullité d'un rapport fait sur des bases légales et équitables, etc., etc. :

» Par ces motifs, LA COUR, sans avoir égard aux conclusions, tant principales que subsidiaires, d'Etienne Rouaix, le démet de son appel ».

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 10 décembre 1823. — 2.<sup>e</sup> Ch. civ. — M. DE CAMBON, Prés. — M. CHALRET, Av.-Gén. — MM. TOURNAMILLE et AMILHAU, Av. ; MALLAFOSSÉ et DESQUERRE, Avoués.

ACTE D'APPEL. — NULLITÉ. — DOMICILE. — HÉRITIER. — INCAPACITÉ. — DETTE. — PRÉJUDICE. — PERSONNE INTERPOSÉE. — DON MANUEL. — CHARGES. — RAPPORT. — RETOUR. — DOT. — BÉARN. — ENFANT NATUREL.

*L'acte d'appel est-il nul, quoique toutes les formalités prescrites par l'art. 61 du code de procédure civile, pour la validité de l'exploit d'ajournement, n'y aient pas été observées, si ces formalités ne sont pas tellement absolues, que, sans elles, cet acte conserve son caractère et son objet ? — NON.*

*Spécialement, le défaut de mention du domicile de la partie intimée dans l'acte d'appel constitue-t-il une nullité de cet acte, lorsque la signification en a été faite à la personne ? — NON.*

*Un héritier institué a-t-il droit et qualité ; pour demander l'annulation d'une disposition qu'il prétend avoir été faite*

à une personne incapable, quoique cette disposition résulte du testament même qui lui confère la qualité d'héritier? — OUI.

La reconnaissance d'une dette, lors même qu'elle est fausement faite pour l'acquit de prétendues fournitures, et qu'elle a lieu en faveur d'une personne réputée par la loi interposée, d'un incapable, peut-elle être maintenue, considérée comme une indemnité d'un préjudice, quoique la réparation de ce préjudice ne soit pas obligée par la loi civile? — OUI (1).

Une disposition faite au profit d'une personne que la loi réputé interposée, d'un incapable, peut-elle être validée; s'il est constant qu'elle a eu lieu dans l'intérêt exclusif de cette personne, par pure affection pour elle, et à titre de récompense?.....

L'incapable auquel a été fait un don manuel d'objets mobiliers, quoique grevé de plusieurs charges, est-il assujéti à un compte, pour justifier que les charges imposées ont absorbé tout ce qui lui a été donné, et à rapporter ce qui pourrait rester dans ses mains à titre gratuit? — OUI.

Dans le cas du droit de retour d'une dot, à défaut de descendance légitime, stipulé en Béarn, conformément à la loi statutaire, et maintenu par les lois nouvelles, les enfans de la dotiste sont-ils recevables à prétendre que l'enfant naturel n'a point de droits sur la partie de cette dot dévolue au père de ce dernier? — NON (2).

Cette dot, jusqu'à l'ouverture du retour, fait-elle partie de la succession de la personne à laquelle elle a été dévolue, et est-elle sujette à tout partage, selon les droits attribués par les lois nouvelles, comme toute sorte de biens. — OUI.

SORBÉ. = C. = DUPLAA et TOULIEU.

Le 1.<sup>er</sup> décembre 1740, des articles de mariage furent

(1) *Vid.* le tom. VI, pag. 98 de ce Recueil.

(2) *Vid.* ce Recueil, tom. IV, pag. 213.

passés entre Jacques Toulieu et Marie Latour ; le père de cette dernière lui constitua une dot de 2000 fr., reversibles à lui ou à ses héritiers, en cas de décès sans enfans.

Pierre Toulieu, médecin, et Anne Toulieu issurent de ce mariage ; celle-ci contracta mariage avec le sieur Sorbé.

Toulieu père décéda en 1773, et la dame son épouse en 1793.

Son fils vécut dans le célibat, et mourut le 10 décembre 1819, après avoir fait un testament olographe le 27 octobre précédent.

Par ce testament il reconnut pour son fils naturel Victor Manuguet, auquel il légua la moitié de ses biens, tout ce dont il pouvait disposer à son égard ; on lit ensuite, dans cet acte, la déclaration suivante :

« Je déclare que Marie-Anne Duplaa, ma gouvernante, a » fourni, pour mon ménage, depuis dix-huit ans qu'elle est » à mon service, une somme de 1500 fr., qui lui sont dus ».

Il institua, enfin, pour son héritier universel, Baptiste Sorbé, son neveu.

Marie-Anne Duplaa, mère de Victor Toulieu, encore mineur, fut nommée sa tutrice par le conseil de famille.

Sur la prétention élevée, plus tard, par le sieur Sorbé père, en rapport de soixante-une pièces d'or, d'une chaîne d'or, d'une montre, etc., de la part de Victor Toulieu, Marie-Anne Duplaa déclara que feu Toulieu, quelques jours avant son décès, et en présence de plusieurs personnes, avait donné, de la main à la main, ces objets à son fils, avec la charge *de s'en servir pour fournir aux frais de ses funérailles, lui recommandant de faire de ce qui lui resterait un bon usage, et l'employer au ménage.*

Une instance en partage fut bientôt engagée par Marie-Anne Duplaa.

L'estimation et la vente judiciaire des biens meubles et immeubles de cette succession furent ordonnées, et eurent lieu.

Une liquidation fut, ensuite, poursuivie par Marie-Anne

Duplaa, et cette liquidation engagea une instance entr'elle, en sa qualité de tutrice, et en son nom propre, et les sieurs Sorbé père, Sorbé fils aîné, et les autres enfans Sorbé.

Marie-Anne Duplaa demanda, d'abord, la somme de 1500 fr., dont feu Toulieu s'était, par son testament, reconnu son débiteur.

Les enfans Sorbé demandèrent, du chef de leur mère, dé-cédée, une somme de 1000 fr., formant la moitié de la dot de la dame Latour, leur aïeule, justifiée par les articles de mariage du 1.<sup>er</sup> décembre 1740; ils demandèrent, encore, l'autre moitié de cette dot, attendu qu'elle devait demeurer en leurs mains, à cause du retour stipulé par le sieur Latour, leur bisaïeul; dot qu'ils devaient conserver, pour la rétablir dans le cas de l'ouverture dudit retour: ils demandèrent, aussi, l'annulation de la reconnaissance de 1500 fr. faite à Marie-Anne Duplaa, parce que cette reconnaissance n'était qu'un don déguisé fait à une personne interposée; ils demandèrent, enfin, le rapport des soixante-une pièces d'or, de la montre et des autres objets enlevés après le décès du sieur Toulieu, et qui devaient faire partie de sa succession.

Le mineur Toulieu demanda le rejet de cette dernière demande en rapport des objets réclamés, qui lui avaient été donnés par son père à titre onéreux, et à la charge des emplois spécifiés par la mère tutrice; ainsi que le rejet de la demande des enfans Sorbé en prélèvement des 1000 fr., formant la moitié de la dot de la dame Latour, échue au sieur Toulieu.

Un jugement du 11 juillet 1822 déclara valable, comme legs, la reconnaissance de 1500 fr. faite par feu Toulieu à Marie-Anne Duplaa; débouta les sieurs Sorbé de leur demande en rapport à la masse des soixante-une pièces d'or et des autres objets; accorda aux enfans Sorbé la somme de 1000 fr., pour la moitié de la dot de leur aïeule, et les débouta de leur prélèvement de celle de 1000 fr. pour l'autre moitié.

Les sieurs Sorbé appelèrent de ce jugement: Marie-Anne Duplaa, tout en opposant une fin de non-recevoir contre leur appel à son égard, appela elle-même incidemment de la

disposition qui avait seulement validé comme legs la reconnaissance à elle faite , au lieu de la considérer comme une simple créance.

Elle argua de nullité l'acte d'appel qui lui avait été signifié, le motif pris de ce que son domicile n'y était point spécifié :

L'huissier , disait-elle , constate seulement que la signification m'en a été faite en parlant à ma personne ; mais il ne fait nullement mention de mon domicile.

Les formalités des exploits d'ajournement exigées par l'art. 61 du code de procédure civile doivent être suivies rigoureusement dans les actes d'appel ; ces actes doivent , d'ailleurs , à peine de nullité , être signifiés à personne ou domicile , d'après l'art. 456 du même code , au titre de l'*Appel* : il faut donc que ce domicile y soit indiqué ; car , autrement , l'affirmation de l'huissier , qu'il s'est transporté au domicile de la partie , serait entièrement insignifiante.

Marie-Anne Duplaa prétendit , ensuite , que les sieurs Sorbé étaient non-recevables à contester la reconnaissance de 1500 fr. qui lui avait été faite , parce qu'ils n'avaient , ni droit , ni qualité à cet égard.

Cette fin de non-recevoir était fondée sur ce que celui-là seul a le droit de quereller un acte comme frauduleux , qui avait quelque droit de s'opposer à ce que la fraude fût commise : or , disait-elle , les sieurs Sorbé n'ayant d'autres droits que ceux qui leur ont été conférés par le testateur , ils ne peuvent se refuser à l'exécution de sa volonté , et ils doivent recueillir la succession avec toutes les charges dont elle a été grevée.

Elle prétendit , encore , que la reconnaissance faite en sa faveur devait , d'après la déclaration formelle du testateur , être considérée comme créance , et maintenue comme telle ; elle ajouta qu'il en devrait être ainsi , lors même que cette reconnaissance n'aurait eu pour objet qu'une indemnité pour le préjudice par elle souffert.

Elle prétendit , enfin , que la disposition du sieur Toulieu devait toujours être validée , à titre même de libéralité , parce

qu'elle ne saurait être réputée la personne interposée de son fils, et que cette disposition n'aurait eu d'autres motifs, de la part du testateur, que de reconnaître les services qu'elle lui avait rendus, et par pure affection pour elle seule; elle invoqua, sur ce point, deux arrêts, l'un de la cour de Rouen, du 25 janvier 1808 (M. Sirey, tom. 8, 2.<sup>e</sup> part., pag. 331); l'autre, de la cour d'Amiens, du 6 floréal an 12 (M. Sirey, tom. 13, 2.<sup>e</sup> part., pag. 336).

Les sieurs Sorbé s'attachèrent, d'abord, à répondre aux prétentions de Marie-Anne Duplaa, et à prouver que leur appel était recevable et bien fondé.

A l'égard de leur appel envers le mineur Toulieu, ils soutinrent que c'était mal à propos que ce dernier avait été dispensé du rapport des soixante-une pièces d'or et des autres effets, quoiqu'il fût prétendu que feu Toulieu lui-même eût fait un don manuel, et que quelques charges y fussent attachées; que, du moins, un compte était dû, pour savoir si, les charges déduites, il y avait un résidu, dont le rapport devrait avoir lieu, puisqu'il ne serait qu'une libéralité excessive, le testateur ayant déjà disposé envers son enfant naturel de tout ce qui lui était permis par la loi.

Ils soutinrent, enfin, que les premiers juges, en leur refusant le prélèvement exclusif de la dot entière de leur aïeule, avaient méconnu les principes de la matière, et porté une atteinte directe à des conventions qui étaient autorisées par les lois du temps où elles furent formées: à l'appui de leur système sur cette question, extrêmement délicate, et de la plus haute importance, particulièrement dans la province de Béarn, ils se prévalurent d'un arrêt rendu, dans une espèce parfaitement identique, par la cour royale de Pau. On peut recourir à cet arrêt, qui est à la date du 31 août 1821, et que nous avons indiqué plus haut, tom. IV, pag. 213 de ce Recueil. La cour rendit l'arrêt suivant:

\* Attendu, sur la nullité proposée par la partie de Capdepon (Marie-Anne Duplaa) de l'acte d'appel des parties de Dejernou (les sieurs Sorbé), à la date du 6 août 1822, fondée sur ce

qu'il n'était pas fait mention dans cet acte du domicile de ladite partie de Capdepon, bien qu'il lui ait été personnellement signifié,

» Qu'il est deux principes fondamentaux pour l'appréciation des omissions et irrégularités qui constituent la nullité des actes qui ont pour objet la forme de procéder : l'un qui prend sa source dans l'art. 1030 du code judiciaire, d'après lequel nul exploit ou acte de procédure ne peut être déclaré nul, si la nullité n'en est pas formellement prononcée par la loi; l'autre, qui dérive de l'objet et de la nature substantielle des actes, dont l'annulation ne peut qu'être prononcée pour les vices avec lesquels ces actes ne sauraient conserver leur caractère essentiel, encore que la loi n'y ait pas expressément attaché la peine de nullité;

» Qu'il est, au code de procédure civile, un titre particulier et unique, intitulé de *l'Appel et de l'Instruction sur l'appel*;

» Que la seule disposition qui concerne l'acte d'appel est l'art. 456, qui porte : « l'acte d'appel contiendra assignation dans les délais de la loi, et sera signifié à personne ou domicile »;

» Que cet article, en prescrivant la signification de l'acte d'appel à personne ou domicile, n'exige point simultanément cette signification à personne, et l'énonciation du domicile;

» Qu'ainsi, l'omission reprochée à l'acte d'appel dont il s'agit ne porte aucune atteinte à cette disposition;

» Qu'au surplus, l'application rigoureuse des dispositions prescrites pour la validité des exploits d'ajournement ne peut être légalement faite aux actes d'appel, puisque ce n'est qu'après l'art. 456, précité, et quelques autres dispositions relatives à l'Instruction sur l'appel, que l'art. 470 déclare : « les autres règles établies pour les tribunaux inférieurs seront observées dans les cours royales »;

» Qu'en effet, les mêmes motifs n'existent pas pour exiger, dans l'acte d'appel, toutes les formalités voulues pour les exploits d'ajournement;

» Que, lorsqu'un jugement est attaqué par la voie de l'appel, les parties litigantes sont parfaitement connues; leurs noms, prénoms, professions et domiciles sont déjà précisés et reconnus; qu'il n'en est pas de même lors de la signification de l'exploit d'ajournement, où rien de tout cela n'est encore constaté : aussi, toutes ces formalités sont requises pour sa validité, aux termes de l'art. 61 du code de procédure civile;

» Que, dès-lors, le domicile des parties se trouvant connu, et ayant été légalement établi avant l'acte d'appel, le défaut de son énonciation ne saurait faire prononcer la nullité de cet acte, du moment qu'il conserve tout son effet et son caractère sans cette énonciation, puisque la signification en a été faite à la personne intimée ;

» Que c'est par une conséquence de ces principes qu'une jurisprudence constante a reconnu la validité des actes d'appel, quoique les moyens qui lui servent de base ne s'y trouvent pas relatés ; tandis que l'exposé de ces moyens doit être fait, à peine de nullité, dans les exploits d'ajournement ;

» Qu'on a vainement objecté que, s'il en était ainsi, un acte d'appel qui ne contiendrait pas le nom et l'immatricule de l'huissier, ni une constitution d'avoué, devrait être déclaré valable ;

» Que cette objection est réfutée par les principes ci-dessus établis ;

» Qu'il est évident que le nom et l'immatricule de l'huissier, ainsi qu'une constitution d'avoué, sont de l'essence d'un acte d'appel ;

» Qu'en effet, cet acte devant être fait par le ministère d'un huissier, ses nom et immatricule doivent y être relatés, pour la justification de ses qualité et capacité ;

» Que l'appelant ne pouvant faire valoir ses droits en justice que par l'intermédiaire d'un officier ministériel préposé à cet effet, un officier ayant ce caractère, et chargé d'occuper pour lui, doit donc être désigné dans l'acte d'appel ;

» Qu'enfin, d'après la distinction déjà faite, il en serait de même de toutes les formalités qui constituent l'acte d'appel, et sans lesquelles il ne saurait se soutenir ;

» Que toutes les autres formalités, à moins que celles déclarées par la loi applicables à cet acte, ne peuvent être de rigueur pour sa validité ;

» Qu'il en doit être ainsi, à plus forte raison, à l'égard du domicile, puisqu'une disposition particulière, l'art. 456, ne prescrit la signification de l'acte d'appel à domicile, que lorsqu'elle n'a pas été faite à la personne ;

» Que, sous tous ces rapports, puisque l'acte d'appel dont il s'agit a été signifié à la partie de Capdepon, la nullité qui en est réclamée par cette partie, de ce qu'il ne mentionne pas son domicile, est mal fondée :

» Attendu, sur la reconnaissance de 1500 fr., faite par feu Tou-

lieu au profit de ladite partie de Capdepon, et contestée par les parties de Déjernon,

» Qu'à, d'abord, une fin de non-recevoir est opposée à ces dernières parties, prise de ce que, ne tenant leurs droits que de la volonté du testateur, ils étaient sans droit, ni qualité, pour s'élever contre toutes ses dispositions;

» Mais attendu que cette reconnaissance est attaquée sur le fondement qu'elle est simulée et frauduleuse, et qu'elle n'est, en effet, qu'une pure libéralité, faite, au profit d'un incapable, par l'intermédiaire d'une personne interposée;

» Que, dès-lors, si la loi a expressément déclaré que rien au-delà de la quotité par elle déterminée ne pouvait être donné directement, ni indirectement, à l'enfant naturel reconnu, elle accorde, par là, droit et qualité même à ceux qui ne tiennent leurs droits que de la volonté de celui qui a fait ainsi une disposition excessive, pour en demander la nullité ou la réduction;

» Que, s'il en était autrement, cette prohibition de la loi serait tout-à-fait illusoire; qu'un père pourrait, alors, disposer de ses biens envers son enfant naturel, non pas suivant la quotité fixée, et suivant qu'il laisserait des héritiers légitimes plus ou moins rapprochés, mais d'après la qualité du légataire universel qu'il appellerait à sa succession; qu'il ne saurait en être ainsi, puisque l'art. 757 du code civil détermine les droits de l'enfant naturel reconnu, non pas selon que les héritiers légitimes sont appelés à la succession, mais d'après leur seule existence, à raison des égards qui leur sont dus; que, par conséquent, cette fin de non-recevoir opposée aux parties de Déjernon est dénuée de fondement;

» Attendu que cette reconnaissance est faite par feu Toulieu, à titre de dette, pour des fournitures à lui faites par la partie de Capdepon, durant dix-huit années qu'elle est restée à son service; que toutes les circonstances invoquées par les parties de Déjernon, pour établir que cette reconnaissance n'est pas sincère, et qu'elle n'est qu'une libéralité déguisée, ne sont pas suffisantes pour faire renverser la déclaration expresse et formelle de feu Toulieu; qu'il n'est pas impossible que ladite partie de Capdepon ait acquis une pareille somme durant les dix-huit années qu'elle a demeurée au service dudit Toulieu, et que cette somme n'ait été employée dans l'intérêt de ce dernier;

» Attendu, d'ailleurs, et lors même qu'il n'en serait pas ainsi,

que l'intention du sieur Toulieu aurait été d'indemniser ladite partie de Capdepon d'un préjudice certain et réel que ses rapports avec elle lui auraient occasioné ;

» Qu'il est de principe, qui dérive de la loi positive, et plus particulièrement de la loi naturelle, que tout fait quelconque qui porte un préjudice à autrui exige une réparation ; qu'il est, sans doute, des cas, comme dans l'espèce, où la loi civile ne pourrait, à l'occasion de certains faits qui blessent la morale publique, donner une action pour en poursuivre la réparation, sans provoquer le scandale et blesser la décence ; mais qu'alors cette réparation est toujours exigée, de la manière la plus impérieuse, par l'équité et la loi naturelle : du moment donc que l'intention de réparer un préjudice quelconque est légalement manifestée par son auteur, l'exécution d'une pareille déclaration devient alors obligée, sous quelque couleur que cette intention ait été manifestée : or, le tort éprouvé par ladite partie de Capdepon est sensible, et la disposition dont elle aurait été gratifiée serait loin d'être excessive ;

» Attendu que, d'après la décision ci-dessus, au sujet de cette reconnaissance de 1500 fr., il n'y a pas lieu d'examiner si, du moins, elle devrait être maintenue à titre de libéralité :

» Attendu, sur la demande des enfans Sorbé, en prélèvement de la somme de 1000 livres, pour la moitié de la constitution dotale de leur aïeule, avec les intérêts de droit, dévolue à la dame leur mère,

» Que cette reprise étant établie par les articles du mariage de la demoiselle Latour avec le sieur Armand-Jacques Toulieu, du 1.<sup>er</sup> décembre 1740, enregistrés, et n'étant pas, d'ailleurs, contestée, il y a lieu de l'ordonner, avec les intérêts de droit :

» Attendu, sur la demande des mêmes enfans Sorbé, en prélèvement de l'autre moitié de cette dot, comme leur étant exclusivement dévolue, en leur qualité de seuls descendans légitimes issus du mariage pour lequel elle fut constituée, à raison de la stipulation du retour dont cette dot fut grevée par le constituteur,

» Que l'enfant naturel reconnu a, suivant l'art. 757 du code civil, des droits plus ou moins étendus, selon que ceux-ci ont laissé des héritiers légitimes plus ou moins rapprochés ;

» Que la dame Sorbé, sœur du sieur Toulieu, lui ayant survécu, les droits de la partie de Tonzet (le mineur Victor Toulieu) sur l'hérédité de ce dernier ont été de la moitié de ses

biens ; qu'ainsi , bien que l'enfant naturel reconnu ne soit pas revêtu du titre d'héritier par la loi , il n'en a pas moins des droits déterminés sur la généralité des biens de ses père et mère ;

» Que toute distinction dans la nature des biens est aujourd'hui abolie , d'après l'art. 732 du code civil , qui n'a fait que consacrer l'art. 62 de la loi du 17 nivôse an 2 , et qui dispose que *la loi ne considère , ni la nature , ni l'origine des biens , pour en régler la succession ;*

» Que , vainement , on s'est appuyé de l'art. 74 de cette loi du 17 nivôse an 2 , pour prétendre que les biens grevés d'un retour conventionnel ne faisaient point partie de la succession du détenteur de ces biens ; que cet article ne saurait recevoir une application dans la cause , parce que cette disposition , qui déclare que les retours conventionnels sont maintenus , et que les biens qui en sont grevés ne font pas partie de la succession du défunt , ne concerne que les ascendants donateurs avec cette stipulation , qui doivent recueillir les biens ainsi donnés , à l'exclusion de tous autres , non par droit de succession , mais en vertu de ce droit de retour ;

» Qu'inutilement les enfans Sorbé , pour revendiquer exclusivement cette partie de la dot dont s'agit , excipent de la reversion à laquelle cette dot fut assujettie envers le constituteur et ses héritiers ; que les reversions de cette nature n'ont été maintenues dans la jurisprudence des tribunaux , que parce qu'elles ne constituaient pas une véritable substitution , mais bien une simple convention résolutoire , et qu'elles devaient être exécutées lorsque cette condition était arrivée ; mais qu'il est de règle fondamentale , que toute disposition , quoique résoluble sous condition , est censée pure et simple jusqu'au moment où cette condition est survenue ;

» Que , d'après cela , les enfans Sorbé sont doublement non-recevables à exciper du droit de retour , quant à la moitié de dot en question , soit parce que la condition à l'événement de laquelle il est subordonné n'est pas encore arrivée , soit parce que ce droit ne les regarde pas , et qu'ils font obstacle eux-mêmes à son ouverture , et , conséquemment , aux effets quelconques qui peuvent en dériver ;

» Qu'en vain ils ont prétendu écarter cette double fin de non-recevoir , en invoquant les anciens principes admis en Béarn , à l'égard de la transmission des biens assujettis au droit de retour , savoir , que ces biens se transmettaient , non par un droit de

succession, mais par un droit de sang : *jure sanguinis*, et *citra jus et nomen hæredis*, et qu'ils étaient recueillis moins par un droit de retour, que par une espèce de réunion et de consolidation ;

» Que la législation nouvelle ne permet plus de citer aujourd'hui de tels principes ; qu'ils n'étaient, en effet, que la conséquence du vincement de cette sorte de biens, admis par la loi statutaire, et connu sous le nom de dotalité ; que ce vincement, qui était, ainsi, tout-à-fait légal, et indépendant de toute convention, se trouve actuellement détruit par les lois abolitives de toute distinction dans la nature et l'origine des biens, ainsi que dans la qualité des personnes ; que tous les biens quelconques ne peuvent être aujourd'hui recueillis qu'à titre successif, par toute sorte de personnes, et nullement par un droit de sang, ou de réunion et de consolidation ;

» Qu'ainsi, les enfans Sorbé sont sans droit et sans qualité pour demander le prélèvement de la moitié de la dot dont il s'agit ; qu'il y a lieu, par conséquent, de déclarer qu'elle fera partie de la succession de feu Toulieu :

» Attendu, sur la demande en rapport des soixante-une pièces d'or de 20 fr., de la chaîne en or, et autres objets, faite par les enfans Sorbé contre la partie de Touzet,

» Que l'existence de ces objets n'est justifiée que par la déclaration de la partie de Capdepon, consignée dans l'inventaire des effets de ladite succession, de laquelle il résulte que ces objets furent donnés, de la main à la main, à la partie de Touzet, par feu Toulieu, qui lui dit *de s'en servir pour fournir aux frais de ses funérailles, s'il venait à décéder, lui recommandant de faire de ce qui lui resterait un bon usage, et de l'employer au ménage ;*

» Qu'il est vrai que les donations manuelles étaient autorisées par les lois anciennes, et le sont par les lois nouvelles ;

» Qu'il est vrai, aussi, que ces donations sont, en règle générale, censées faites à titre onéreux, si le contraire n'est établi ou reconnu, par la raison puisée dans le principe, *qu'en fait de meubles la possession vaut titre ;*

» Mais que cette règle, qui n'éprouve aucune modification, lorsque la disposition émane d'une personne à laquelle la loi permet de disposer de l'intégralité de ses biens envers qui que ce soit, ne peut être ainsi appliquée lorsque cette personne est dans une position tout-à-fait contraire ;

» Que, dans ce dernier cas, c'est-à-dire, lorsque la loi réserve à des héritiers légitimes une portion des biens de ce donataire, ou

qu'elle s'oppose à ce que celui-ci fasse des dispositions excessives envers un enfant naturel; il faut, pour l'exécution de cette même loi, rechercher l'objet et l'importance de ces donations ainsi faites de la main à la main; en sorte qu'il est hors de doute que ces donations, de même que celles constatées par écrit, peuvent être annulées, rapportées, ou réduites, selon que, dans les circonstances, elles sont contraires à la loi;

» Qu'il résulte des termes même de la déclaration faite par la partie de Capdepon, que, quoique la remise de ces pièces d'or et autres effets fût grevée de plusieurs charges, elle eut, néanmoins, pour objet une concession gratuite;

» Que la recommandation de faire de ce qui resterait un bon usage donne la mesure de l'intention du disposant;

» Qu'il se peut, néanmoins, que sa volonté à cet égard ait été sans effet, si les charges imposées ont réduit à rien la libéralité qu'il se proposait de faire;

» Mais que, demeurant la présomption qui résulte de cette volonté, c'est à l'incapable, qui paraît, ainsi, avoir reçu, au-delà de ce qu'il était permis de lui donner, à justifier que, dans le fait, on ne lui a rien donné;

» Que les enfans Sorbé sont évidemment recevables dans cette demande en rapport, parce qu'ils ont intérêt à ce que la partie de Touzet ne reçoive pas au-delà de la quotité dont feu Toulieu pouvait disposer envers elle;

» Qu'ainsi, ladite partie de Touzet doit rendre compte de l'emploi des objets à lui remis de la main à la main, sauf à lui être précompté, par les enfans Sorbé, selon leurs offrés, tout emploi légitime, et qui sera justifié à raison des charges imposées:

» LA COUR, par ces motifs, disant droit des appels de toutes parties, et sans s'arrêter à la demande en nullité de l'appel des parties de Déjeron, dont elle démet la partie de Capdepon, annule le jugement attaqué; ce faisant, sans s'arrêter, non plus, à la fin de non-recevoir proposée contre lesdites parties de Déjeron par ladite partie de Capdepon, déclare celle-ci créancière, sur la succession de feu Toulieu, de la somme de 1500 fr., suivant qu'il résulte de la reconnaissance faite dans le testament de ce dernier; ordonne que, sur cette hérédité, il sera prélevé, au profit des enfans Sorbé, la somme 1000 livres, pour la demie de la constitution dotale faite à leur aïeule, et des intérêts; déboute lesdits enfans Sorbé du prélèvement, en principal et intérêts, des

4000 livres de l'autre moitié de ladite dot, qui sont déclarées faire partie de la succession de feu Toulieu; et, avant faire droit sur la demande formée par les enfans Sorbé, en rapport de soixante-une pièces d'or et autres objets réclamés à la partie de Touzet, ordonne que celle-ci rendra compte des dépenses faites, et des frais et charges payés, d'après les prétendues conditions à lui imposées par feu Toulieu, pour, à la vue du tout, être statué, sur ce point, ainsi qu'il appartiendra, etc., etc. ».

Cour royale de Pau. — Arrêt du 31 juillet 1823. — 1.<sup>re</sup> Ch. civ. — M. DE CASTERAN, Prés. — M. BATHIE, Cons.-Aud. — MM. MONDIET, PRAT, LABORDE, Avocats.

CAUTIONNEMENT. — SUBROGATION. — SOLIDARITÉ.

*L'art. 2037 du code civil, d'après lequel la caution est déchargée, lorsque la subrogation aux droits, hypothèques et privilèges du créancier, ne peut plus, par le fait de ce créancier, s'opérer en faveur de la caution, est-il applicable à la caution solidaire? — OUI.*

*Dans ce cas, faut-il que le fait du créancier, à raison duquel la subrogation ne peut plus s'opérer, soit positif et in committendo? — NON.*

*Suffit-il que ce fait soit négatif et in omittendo, et qu'il constitue seulement une négligence et une faute de la part du créancier? — OUI.*

ADÉMA. = C. = CASENAVE.

Le sieur Pondicq, receveur ambulante des contributions indirectes à la résidence de Pau, se reconnut débiteur, par acte public du 14 juillet 1809, en faveur du sieur Casenave; inspecteur des mêmes contributions, de la somme de 3000 fr; qu'il lui avait prêtée pour son cautionnement. Pour assurer au sieur Casenave le privilège qui lui était dû d'après la loi du 25 ventôse an 13, le sieur Pondicq s'obligea de déclarer, en versant le montant de son cautionnement, que les espèces qu'il y employait provenaient du sieur Casenave; il autorisa, en outre, son créancier à faire toutes oppositions contre ce cautionnement, soit à la caisse d'amortissement, ou au greffe

du tribunal de première instance de Pau , ainsi que tous actes qu'il jugerait nécessaires.

Le sieur Pondicq s'obligea de payer cette somme , avec l'intérêt légal , dans deux ans.

Il est essentiel de faire connaître que le sieur Lansac déclara , dans le même contrat , « se constituer volontairement réponsant et caution solidaire du sieur Pondicq , envers le sieur Casenave , de ladite somme de 3000 fr. ; moyennant quoi , il promet et s'oblige *solidairement , sans division , ni discussion* , avec le sieur Pondicq , au paiement de ladite somme de 3000 fr. principale , et des intérêts , *ainsi et de la même manière que ce dernier s'est lui-même obligé , faisant du tout son propre fait et sa dette personnelle , comme seul et unique obligé* » .

Le sieur Lansac étant décédé , le sieur Casenave fit procéder à un commandement et à une saisie-brandon au préjudice de la dame Adéma , fille et cohéritière du sieur Lansac.

Cette dame , assistée et autorisée de son mari , demanda la nullité du commandement et de la saisie. Le 2 août 1823 , le tribunal civil de Pau statua sur ces contestations dans les termes suivans :

» Attendu que , par le contrat du 14 juillet 1809 , le sieur Lansac se constitua caution solidaire du sieur Pondicq , et contracta même personnellement l'obligation de payer la dette , comme seul obligé ;

» Attendu que les époux Adéma n'ont point établi quelque fait du sieur Casenave qui puisse opérer la décharge du cautionnement dont il s'agit , aux termes de l'art. 2037 du code civil ; qu'elles ne peuvent exciper de ce que ledit sieur Casenave , créancier , n'a pas formé opposition au cautionnement , parce qu'il ne contracta aucune obligation par le contrat du 14 juillet 1809 , et qu'il était au pouvoir de la caution de faire faire en son nom ladite opposition , si elle le croyait nécessaire à ses intérêts ; que , d'ailleurs , le créancier pouvait croire que le débiteur , ou sa caution , avaient rempli l'obligation

gation par laquelle le débiteur s'était obligé, en versant le cautionnement, de déclarer qu'il provenait des fonds du prêteur; et si cette déclaration avait été faite, l'opposition aurait été inutile, parce qu'elle en aurait tenu lieu, pour assurer l'effet du privilège, aux termes de la loi du 25 nivôse an 13, rappelée dans le contrat: ainsi, si ce privilège du créancier sur le cautionnement dont il s'agit n'a pas été conservé, les époux Adéma ne peuvent en attribuer la cause au sieur Casenave;

« Le tribunal déboute les époux Adéma de leur demande en nullité du commandement et de la saisie; ce faisant, permet à Casenave de continuer ses exécutions jusqu'au paiement de la dette dont il s'agit, en principal, intérêts et frais ».

La dame Adéma appela de ce jugement.

Elle soutint que si le sieur Casenave n'avait pas été payé de ce qui lui était dû par le sieur Pondicq lui-même, c'est qu'il l'avait bien voulu, et qu'il n'était pas permis de douter qu'il avait, au moins tacitement, consenti à ce que ce dernier retirât son cautionnement à la cessation des fonctions pour lesquelles ce cautionnement avait été fourni; que, d'ailleurs, par négligence, ou tout autre motif, n'ayant rien fait pour la conservation du privilège que lui conférait la nature de sa créance, et ce privilège ne pouvant plus aujourd'hui se transmettre, dès-lors, le sieur Lansac, qui ne s'engagea que comme caution, se trouve déchargé de cette obligation, aux termes de l'art. 2037 du code civil, qui devait être appliqué à la caution simple comme à la caution solidaire; elle soutint, au surplus, que cet article ne faisant point de distinction dans la nature du fait du créancier qui s'opposait à la subrogation, on ne pouvait aujourd'hui distinguer entre le fait *positif in committendo* et le fait *négatif in omittendo*, pour ne l'appliquer qu'au premier, d'après ce qui avait été enseigné par Pothier, en l'absence de toute disposition à cet égard avant les nouvelles lois.

A l'appui de ce système, l'appelant se prévaut de la doctrine

de Pothier, *Traité des obligations*; de Pigeau, *Cours élémentaire du code civil*, tom. 2, pag. 557.

Elle invoqua, principalement, l'opinion de M. Duranton, qui s'est livré à de longs développemens dans l'examen des questions délicates de cette cause, et qui, notamment, s'exprime ainsi, *Traité des obligations*, tom. 3, n.º 814, pag. 242 :

« Si le créancier, dit-il, n'a été que *négligent*; s'il n'a pas  
 » colludé avec le débiteur; si, par exemple, il a négligé d'inter-  
 » rompre une prescription, ou ne s'est pas opposé à un décret  
 » hypothécaire, ou n'est point intervenu dans l'ordre ( par con-  
 » séquent, aujourd'hui, s'il n'avait pas pris inscription, ou n'en  
 » avait pris que tardivement et d'une manière irrégulière ); dans  
 » tous ces cas, cette négligence, selon lui, ne peut être imputée  
 » au créancier, parce que chacun peut négliger la conservation  
 » de ses droits, et que, d'ailleurs, n'étant obligé à rien envers  
 » la caution, si ce n'est, par équité, à lui céder ses actions, il  
 » satisfait pleinement à ses obligations, en les lui cédant telles  
 » qu'il les a au moment du paiement, pourvu qu'il ne les ait pas  
 » fait périr, ou affaiblir par malice ( on voit qu'il le rend respon-  
 » sable de son fait *in committendo*, mais non *in omittendo* ).

» Mais, comme nous l'avons dit, l'art. 2037 rendrait inadmis-  
 » sible aujourd'hui cette sous-distinction entre le *fait positif* et  
 » le simple *fait négatif*, entre la faute *in committendo* et la faute  
 » *in omittendo*; l'art. 1383, d'ailleurs, ne permettrait pas d'y  
 » avoir égard, sauf, toutefois, à ne pas prendre en considéra-  
 » tion la faute que le père de famille le plus diligent aurait pu  
 » également commettre.

» En effet, les rédacteurs du code ont sagement pensé que  
 » l'obligation de conserver intactes les actions était une condition  
 » tacite du cautionnement, attendu qu'il est à croire que la cau-  
 » tion s'est portée plus facilement à s'obliger en vue de l'efficacité  
 » de son recours, au moyen de la subrogation à toutes les suretés  
 » attachées à la créance; en conséquence, si le créancier ne remplit  
 » pas cette obligation, il doit, comme dans le cas où l'engage-  
 » ment de l'un n'est que la condition de celui de l'autre, réparer  
 » le préjudice causé par sa faute; et le moyen le plus simple  
 » pour obtenir ce résultat, c'est de déclarer la caution déchargée  
 » du cautionnement, ainsi que le fait l'art. 2037 précité.

» Cela s'applique également aux débiteurs solidaires, en ce

» sens, que celui ou ceux qui sont poursuivis, et qui, par la  
 » perte des hypothèques données par leurs co-débiteurs, et aux-  
 » quelles ils se trouvent légalement subrogés, ne pourraient avec  
 » efficacité exercer leur recours en garantie simple contre leurs  
 » co-débiteurs, peuvent se faire de cette circonstance une fin de  
 » non-recevoir, une exception, pour se dispenser de payer d'au-  
 » tant moins. Ce point n'est pas, à la vérité, formellement décidé  
 » par le code, comme il l'est en matière de cautionnement; mais  
 » cette solution dérive évidemment de la combinaison des principes  
 » qui régissent les dettes solidaires, suivant lesquels le créancier  
 » ne peut rien faire qui rende plus onéreuse l'obligation de tel  
 » ou tel des débiteurs, en altérant les droits qui résultent pour  
 » chacun d'eux de l'espèce de communauté passive qui les unit ».

Indépendamment de ces autorités, l'appelante se prévaut aussi d'un arrêt de la cour de cassation, du 13 janvier 1816 (M. Sirey, tom. 16, 1.<sup>re</sup> part., pag. 337).

L'intimé prétendit que l'application de l'art. 2037 ne pouvait être faite qu'à l'égard du cautionnement simple, et nullement au cautionnement solidaire, puisque, d'après l'art. 2021, l'engagement solidaire se règle par les principes qui ont été établis pour les dettes solidaires.

Il disait, d'ailleurs, avec Pothier, et en invoquant les propres termes de l'art. 2037, que l'extinction du cautionnement n'avait lieu, dans cette hypothèse, que lorsque le créancier, *par son fait*, s'était mis dans l'impossibilité de transmettre la subrogation de ses droits, hypothèques et privilèges, c'est-à-dire *in committendo*, et non *in omittendo*.

L'intimé s'appuya, à son tour, d'un arrêt de la cour de Rouen, du 7 mars 1818 (M. Sirey, tom. 19, 2.<sup>e</sup> part., pag. 72), qui a décidé, *in terminis*, « que la caution solidaire, à la » différence de la caution simple, n'est point déchargée par » cela seul que la subrogation aux droits, hypothèques et pri- » vilèges du créancier, ne peut plus, par le fait de ce créan- » cier, s'opérer en faveur de la caution ».

La cour, après délibéré, rendit l'arrêt suivant :

« Vu l'art. 2021 du code civil, portant : « la caution n'est » obligée envers le créancier à le payer qu'à défaut du débiteur,

» qui doit être préalablement discuté dans ses biens, à moins que  
 » la caution n'ait renoncé au bénéfice de discussion, ou à moins  
 » qu'elle ne soit solidairement obligée avec le débiteur; auquel  
 » cas, l'effet de son engagement se règle par les principes qui  
 » ont été établis pour les dettes solidaires » ;

» Et l'art. 2037, ainsi conçu : la caution est déchargée, lorsqu'elle  
 » que la subrogation aux droits, hypothèques et privilèges du  
 » créancier ne peut plus, par le fait du créancier, s'opérer en  
 » faveur du débiteur » :

» Attendu que l'art. 2021, précité, ne renvoie au titre de la  
 Solidarité, que pour régler les effets du cautionnement solidaire;

» Que cette disposition, étant exceptionnelle, ne peut être étendue;

» Que les règles relatives aux effets des cautionnements diffèrent  
 de celles relatives à leur extinction d'une manière si essentielle,  
 que le législateur en a fait l'objet de deux chapitres différens;  
 et, dès-lors, cet article ayant limité l'exception qu'il porte aux  
 effets des cautionnements solidaires, il en résulte implicitement  
 qu'il a voulu que, quant à leur extinction, on suive les règles  
 établies pour les cautionnements en général :

» Or, l'art. 2037 précité, qui se trouve au chapitre de l'extinction  
 des cautionnements, et qui en indique une des causes, disposant,  
 d'une manière absolue, et sans distinction, des cautionnements  
 solidaires et des cautionnements simples, il s'ensuit qu'il  
 s'applique aux uns comme aux autres;

» Que, d'ailleurs, le vœu des art. 1214, 1216 et 1251 du code  
 civil, étant que la caution solidaire qui paye le créancier soit  
 subrogée aux droits de ce dernier, pour exercer son recours contre  
 le débiteur, il est toujours censé que la caution ne s'engage que  
 sous la condition tacite de cette subrogation; et, conséquemment,  
 le créancier qui, par son fait, se met dans l'impossibilité  
 de consentir cette subrogation, manque aux obligations du contrat,  
 et ne peut, par conséquent, en réclamer l'exécution;

» Que cette opinion est conforme aux principes anciennement  
 suivis; qu'elle est professée par les auteurs qui ont écrit sur le  
 code civil, et consacrée par un arrêt de la cour de cassation,  
 sous la date du 13 janvier 1816;

» Qu'enfin, dans l'espèce, il est dit, dans le contrat de cautionnement,  
 que le débiteur consent à ce que le créancier fasse toutes  
 les oppositions nécessaires pour la conservation de son privilège :  
 qu'en interprétant cette clause dans le sens qui peut lui faire

produire un effet, il est évident que ce consentement suppose la convention que le créancier ferait ces oppositions, et qu'ainsi, ce fut sous la foi de cette convention que le cautionnement fut consenti :

» Or, étant certain que le sieur Casenave a négligé de prendre cette mesure conservatoire; que, depuis l'exigibilité de la dette, le sieur Pondicq fit liquider sa créance sur le gouvernement; qu'il a dépendu du sieur Casenave d'être payé; que ses relations avec le sieur Pondicq ne permettent pas de douter qu'il ne fût instruit de l'état de ses affaires; que, cependant, ce n'est que plus de dix ans après, et lorsque Pondicq était depuis longtemps notoirement insolvable, qu'il a fait connaître, pour la première fois, aux héritiers Lansac, les engagements de leur père; et qu'enfin, de l'ensemble de toutes les circonstances de la cause, il résulte que c'est par son fait que le sieur Casenave s'est mis dans l'impossibilité de subroger la caution en ses droits; il s'ensuit, d'après les principes du droit, la loi du contrat, et les règles de l'équité, qu'il y a lieu, en déclarant le cautionnement éteint, d'infirmer la décision des premiers juges, et, par voie de suite, à accueillir les conclusions des parties de Petit ( les époux Adéma ) :

» LA COUR réforme le jugement dont est appel; et, jugeant de nouveau, relaxe les parties de Petit des demandes, fins et conclusions contr'elles prises, et, par voie de suite, annule le commandement et la saisie faite à leur préjudice, etc. »

Cour royale de Pau. — Arrêt du 3 janvier 1824. — 1.<sup>re</sup> Ch. civ. — M. FECHES, *Cons.*, doyen, *Prés.* — M. DE LUSSY, 1.<sup>er</sup> *Av.-Gén.* — MM. PERRIN et LABORDE, *Avocats.*

AVEU JUDICIAIRE. — DIVISIBILITÉ. — MENSONGE.

*L'aveu judiciaire peut-il se diviser contre celui qui l'a fait, lorsqu'il est démontré qu'il y a mensonge dans une partie de cet aveu? — OUI.*

SAUDEL. = C. = LAFFITE.

Dans le mois de janvier 1823, la dame Saudel appela le sieur Laffite devant M. le juge de paix, et lui demanda le remboursement d'une somme de 5000 fr., qu'elle disait lui avoir livrée, sans titre, en 1817; elle ajoutait que, depuis

ce temps, le sieur Lafitte lui avait payé les intérêts de cette somme par trois fois.

Le sieur Laffite fit répondre, par un procureur-fondé, que toutes les allégations de la dame Saudel étaient mensongères.

La cause portée devant le tribunal, une audition catégorique fut adressée au sieur Laffite; et, plus tard, le tribunal ordonna une comparution personnelle.

Le sieur Laffite varia dans ses dires lors de l'audition catégorique; il soutint, notamment, qu'il n'avait pas servi les intérêts.

Lors de la comparution personnelle, il convenait avoir reçu la somme de 5000 fr.; mais il prétendait que c'était afin de la placer pour le compte de la dame Saudel, placement qu'il avait effectué; cependant il ne se rappelait pas le nom du tireur des lettres de change qui furent souscrites, et il indiqua comme endosseur un certain Armagnac, décédé depuis quelques années; il soutint qu'il avait remis les lettres de change à la veuve Saudel, et convint avoir payé les intérêts pendant l'espace de trois ans, pour le compte du sieur Armagnac, qui les lui faisait passer: par tous ces motifs, le sieur Laffite demandait son relâche, en se fondant sur son aveu judiciaire, qu'on ne pouvait pas diviser. Toutefois, le tribunal de première instance d'Agen le condamna, par jugement du 21 août 1823, au paiement de la somme de 5000 fr.; voici les motifs de cette décision.

« Considérant que le sieur Laffite a convenu, lors de sa comparution personnelle, avoir reçu de la dame veuve Saudel la somme de 5000 fr., pour en faire le placement; qu'il a convenu, en outre, avoir payé en trois occasions consécutives, et d'année en année, à la dame Saudel les intérêts de ladite somme; mais qu'il a ajouté avoir remis à la dame Saudel deux effets de commerce, pour le montant de cette somme, payables au délai de trois ans, dont il ignorait le nom du tireur; mais qui furent endossés par le sieur Armagnac;

« Attendu que le sieur Laffite invoque la règle de l'indivisibilité de la confession judiciaire; mais cette maxime n'est pas tellement

absolue, qu'elle ne doit céder à la preuve du mensonge; car le dol et la fraude font exception, même, aux règles les plus rigoureuses :

» Or, attendu, en point de fait, que le sieur Laffite, en alléguant la remise de deux effets, n'indique pas le nom du tireur, et désigne pour endosseur un homme mort; moyen par lequel le sieur Laffite cherche, évidemment, à se dérober à toutes recherches sur la vérité de son obligation;

» Attendu, d'autre part, que le sieur Laffite a convenu, lors de sa comparution personnelle, avoir payé les intérêts de ladite somme de 5000 fr., pendant trois ans, à la dame Saudel; ce qui annonce qu'il se regardait comme obligé envers elle, et ce qu'il n'aurait point fait, s'il avait remis les deux effets dont il excipe à la dame Saudel, car il eût été libéré de toute dette ou de tout mandat par ladite remise; qu'en vain il prétend que les intérêts lui étaient remis par le sieur Armagnac, endosseur des lettres de change, puisque jamais les intérêts ne sont dus en fait de lettres de change, et que le porteur n'a droit de réclamer, à l'échéance, que les sommes exprimées dans les effets; qu'il n'est pas, même, allégué que le tireur ou l'endosseur eussent fait des billets séparés, ou des bons pour les intérêts; en sorte qu'on ne peut concevoir que ledit sieur Armagnac ait pu payer des intérêts qu'il ne devait pas; ce qui démontre que, pendant trois ans, le sieur Laffite acquitta les intérêts d'une dette personnelle, et, par conséquent, la fausseté de la remise alléguée par lui des deux lettres de change;

» Considérant, au surplus, que la conduite du sieur Laffite, dans le cours de ce procès, a été on ne peut pas plus étrange et contradictoire :

» Cité au bureau de paix, dans une affaire où son honneur était intéressé, il ne se présente pas personnellement; et, par l'intermédiaire d'un procureur-fondé, il refuse toute explication: interrogé sur faits et articles, il ne fait que des réponses évasives, il ne répond d'une manière positive sur aucun fait essentiel; lors du jugement du 17 juillet, qui ordonne la comparution personnelle, il fait tous ses efforts pour éviter cette comparution personnelle, qu'il aurait dû désirer, au contraire, s'il eût été de bonne foi; enfin, le jour de la comparution personnelle, après maintes hésitations, il convient du fait principal, de la réception de la somme et du paiement des intérêts, en se repliant sur la remise des effets.

» Cependant il avait dénié auparavant, et lors de l'audition

catégorique, avoir payé les intérêts; d'un autre côté, il avait, lors de l'audition catégorique, fourni des explications par lesquelles il avait considéré suffisamment le sieur Armagnac comme étranger au placement; et lors de la comparution personnelle, c'est le sieur Armagnac qu'il représente comme emprunteur, quoique, cependant, il soit de notoriété publique que feu Armagnac était un capitaliste qui prêtait de l'argent, loin d'en emprunter;

■ Considérant que le sieur Laffite ne devrait point ignorer le nom du tireur des effets qu'il avait remis, si, réellement, il avait placé les fonds, et remis les effets à la dame Saudel; qu'il ne s'est pas écoulé un espace de temps assez considérable, pour que l'on puisse croire à ce défaut de mémoire; ce qui, joint à toutes les circonstances de la cause, est une preuve du dol et de la fausseté de la deuxième partie de l'aven du sieur Laffite;

» Attendu que le sieur Laffite a vainement cherché à insinuer que le sieur Lury, gendre de la dame veuve Saudel, lui avait enlevé les effets, et qu'il en avait la preuve dans une lettre du dit Lury; que cette lettre ne prouverait rien; que, d'ailleurs, à sa date, le sieur Laffite a convenu, lors de sa comparution, que ledit Lury ignorait le prétendu placement que lui Laffite avait fait, et qu'en outre le tribunal jugeant que les susdites lettres de change ne sont jamais parvenues dans les mains de la dame Saudel, lesdites obligations n'ont pu lui être soustraites ».

Le sieur Laffite appela de ce jugement; dans son intérêt on disait :

« Ce n'est point dans les faits de la cause, dans la conduite qu'a tenue le sieur Laffite, que l'on doit rechercher, comme l'a fait le tribunal de première instance, la décision de la contestation : il s'agit d'une question de droit, qui ne peut être résolue que d'après la loi et les maximes de la jurisprudence. L'aven qu'une partie fait en justice peut-il être divisé? Voilà toute la question; et, à ces termes, il est facile de voir que les premiers juges ont donné une décision erronée : il n'est, peut-être, pas de maxime plus certaine, plus invariable, que celle qui proclame l'indivisibilité de l'aven judiciaire; sous l'ancien droit cette maxime ne souffrait pas de difficulté; elle est attestée par tous les jurisconsultes, et,

notamment, par Chorier, *Jurisprudence de Guy-Pape*, pag. 311; Boyer, en sa *décision* 239, et Bellordeau, *lettre A*, art. 11 : cette maxime n'était, cependant, écrite dans aucune loi; mais la raison et l'expérience l'avaient faite admettre, parce qu'il était contraire au bon sens de penser qu'un homme, qui, sans y être forcé, faisait un aveu, voulût, ensuite, détruire cet aveu par un mensonge; il lui était bien plus facile de se soustraire au paiement de la dette, en n'en faisant pas du tout.

» Mais s'il pouvait exister quelques difficultés sous l'ancien droit, elles doivent disparaître sous le code civil : dans le droit romain, en effet, aucun texte de loi n'avait proclamé l'indivisibilité de l'aveu judiciaire, il n'était appuyé que sur la décision des jurisconsultes; mais le législateur nouveau n'a pas voulu livrer ce principe à l'argumentation, il l'a consacré dans l'art. 1356, qui s'explique de la manière la plus formelle : « l'aveu, dit cet article, ne peut être divisé contre » celui qui l'a fait ». Après une décision aussi positive, comment concevoir que les tribunaux soient libres de le diviser, suivant qu'ils trouveront plus ou moins de véracité dans cet aveu? Les juges ne peuvent interpréter que lorsque la loi est douteuse; mais lorsqu'elle est aussi positive que celle-ci, ils sont obligés de s'y conformer : la seconde partie de l'aveu, disent les premiers juges, est entachée de mensonge; sans rechercher jusqu'à quel point cette assertion est exacte, nous supposerons qu'elle est vraie; et nous soutiendrons que, même dans ce cas, la division ne pouvait pas s'opérer : si le législateur avait voulu qu'on divisât l'aveu dans certains cas, ne l'aurait-il pas expressément déclaré? Qu'on examine avec quelle attention il a précisé tous les cas où le dol et la fraude pouvaient faire annuler les actes ou les conventions, et l'on se convaincra qu'il n'a pas été dans sa pensée, qu'en matière d'aveu on pût en argumenter; il a considéré que, dans une pareille matière, l'aveu n'étant pas forcé, provenant seul de la bonne foi de celui qui le faisait, il était contre toutes les règles de l'accuser de mauvaise foi : ce serait ouvrir

la porte à de grands abus, que de permettre d'articuler le dol ou la fraude contre un aveu judiciaire ; et, puisque cet aveu fait foi contre celui qui le fait, il faut, comme le déclare l'art. 1356, qu'il soit indivisible ».

Pour la veuve Saudel on répondait :

« Nous convenons du principe de l'indivisibilité de l'aveu ; mais ce principe n'est pas aussi général qu'on le prétend : les auteurs cités par l'adversaire prouvent eux-mêmes que l'aveu peut se diviser, car, disent-ils, c'est parce qu'on ne présume pas qu'il y ait dol de la part de celui qui fait l'aveu ; mais la présomption doit toujours céder la place à la réalité : or, si le dol est prouvé ; si la fraude est évidente ; s'il est démontré qu'il y a eu mensonge dans une partie de l'aveu, il est, alors, de toute justice qu'il se divise : c'est ainsi que le décide Henrys, tom. 2, dans sa 6.<sup>e</sup> Question posthume ; il existe, au reste, une loi formelle à cet égard ; c'est la loi 26, § ult., ff *depositi*.

» Nul doute qu'il ne doive en être de même sous le code civil : à la vérité l'art. 1356 de ce code dispose que l'aveu ne peut pas se diviser ; mais ce principe est, comme dans les lois romaines, fondé sur la présomption qu'il n'y a, de la part de celui qui le fait, ni dol, ni fraude, ni mensonge : or, quand le mensonge se trouve démontré, qu'il ressort de toute la procédure, des dires de celui qui fait l'aveu, comment croire qu'alors les juges soient liés à ce point, de ne pouvoir confondre le menteur, et de juger contre leur conscience ? Et qu'importe que le législateur ait fait une règle générale, et qu'il n'ait pas mis l'exception à côté ; en avait-il besoin ? était-il nécessaire qu'il dît aux magistrats : vous ne regarderez pas pour vrai ce qui sera évidemment démontré faux ; vous accorderez protection au menteur, au détriment de celui qu'il opprime ? Non, de pareilles règles n'ont pas besoin d'être écrites dans le code civil ; elles existent dans le code du bon sens ; elles sont immuables, et de tout temps ; et sous toutes les législations le dol et la fraude ont fait exception à toutes les règles ».

LA COUR, adoptant les motifs des premiers juges, démet de l'appel.

Cour royale d'Agen. — Arrêt du 16 décembre 1823. — M. DELONG, 1.<sup>er</sup> Prés. — M. LEBÉ, 1.<sup>er</sup> Av.-Gén. — MM. POUYDEBAT et DAYRIES, Av.; POUYDEBAT et LAMER, Avoués.

SUCCESSION. — COHÉRITIER. — VENTE. — RETRANCHEMENT.

*Un cohéritier peut-il vendre, avant le partage, un objet de la succession ? — OUI (1).*

*Les autres cohéritiers peuvent-ils demander le retranchement, si les immeubles restans sont insuffisans pour compléter leur portion ? — OUI.*

GARIGUES. = C. = GARIGUES.

Le sieur Garigues décéda à la survivance de plusieurs enfans.

Pierre Garigues, l'aîné de la famille, vendit une partie des biens dépendans de la succession. Postérieurement, un partage eut lieu : on y fit entrer les biens vendus pour la part du vendeur ; mais ce partage, qui aurait dû être fait en justice, parce qu'il y avait des mineurs, ne fut point exécuté. Alors les cohéritiers actionnèrent l'acheteur en délaissement : celui-ci ayant demandé sa garantie, Pierre Garigues soutint l'action contre ses frères, qui prétendirent que la vente était nulle, parce qu'elle avait été faite avant le partage, et qu'elle portait sur des objets indivis appartenant à tous les cohéritiers.

Mais le tribunal de Villeneuve rejeta cette prétention, par jugement du 3 août 1820.

« Attendu, au fond, que le copropriétaire par indivis peut vendre l'objet commun, et que si la vente est querellée par son copropriétaire, celui-ci ne pourra la faire résoudre que jusqu'à concurrence de la portion qu'il amende dans l'immeuble vendu ;

» Attendu que le cohéritier est propriétaire par indivis de la succession, et que, de même, s'il vendait tous les immeubles

---

(1) Nous avons rapporté, dans le tom. VI, pag. 394 de ce Recueil, un arrêt de la cour royale d'Agen, du 31 décembre 1822, qui avait déjà consacré ces principes.

qui la composent, les autres cohéritiers ne pourraient faire annuler la vente que jusqu'à concurrence de la portion qu'ils amendent; que, quant au cohéritier, les lois romaines, dans une infinité de dispositions, ont consacré la maxime, que le cohéritier pouvait vendre jusqu'à concurrence de sa portion: *frater tuus, dit la loi 1.<sup>re</sup>, au cod. comm. divid., si solam portionem prædii ad se pertinentem distraxit venditionem revocari non oportet;*

» Que l'art. 883 du code civil ne détruit nullement cette doctrine, lorsqu'il dispose que le cohéritier a succédé seul et immédiatement à son lot; puisqu'il ne s'agirait plus, dans le cas d'aliénation par un cohéritier avant partage, que de faire entrer dans son lot la partie obérée, sauf retranchement, s'il y a lieu, et c'est ce que font les tribunaux et les cours; qu'en un mot, dans l'espèce, la partie de Mazet (l'acheteur) tient les biens revendiqués d'un cohéritier; qu'il n'est pas prétendu que ce cohéritier ait vendu au-delà de son lot; que la vente est antérieure au partage; qu'ainsi, il n'a pas vendu la chose d'autrui; que les cohéritiers sont donc mal fondés dans leur demande:

» Attendu que cette manière de procéder ne peut point empêcher que les cohéritiers se pourvoient ainsi qu'ils aviseront, pour obtenir que la vente souffre ébrèchement, dans le cas où ils penseraient que les immeubles restans ne suffiraient pas pour compléter la portion qu'elles amendent dans la succession de leur père ».

Les cohéritiers appelèrent de cette décision.

Dans leur intérêt on disait :

La décision des premiers juges repose sur de fausses bases; en effet, ce n'est pas la législation ancienne qui doit régir la cause: la vente ayant été faite sous le code civil, c'est cette loi seule qu'il faut consulter; il faut donc rechercher si le législateur nouveau a consacré les mêmes principes que le législateur romain; il serait, peut-être, possible même de démontrer que les lois romaines n'avaient pas positivement émis, en principe, un droit aussi rigoureux; car, suivant Pothier, les considérations seules le faisaient juger ainsi; mais il nous suffira de démontrer que le code civil n'admet point une pareille vente: si nous consultons tous les articles de ce code qui ont rapport au partage, nous voyons qu'avant le partage chaque cohéritier est propriétaire de la totalité, c'est-à-dire,

qu'il a un droit égal aux autres sur toutes les parties de l'objet indivis; de là résulte cette conséquence, que si, avant le partage, un copropriétaire fait des ventes, il aliène, non-seulement un objet qui lui appartient, mais encore l'objet appartenant à ses cohéritiers; c'est une véritable vente de la chose d'autrui: or, d'après l'art. 1599 du code civil, la vente de la chose d'autrui est nulle; et il faut, ici, remarquer cette grande différence qui existe entre le nouveau droit et l'ancien, différence qui, seule, pouvait faire valider la vente sous le droit romain; c'est que, sous l'ancien droit, on pouvait vendre la chose d'autrui: il y avait bien des dommages et intérêts à répéter contre le vendeur, mais la vente était maintenue; tandis que, sous l'empire du code civil, une pareille vente est nulle de plein droit: or, cette différence de principes doit nécessairement entraîner des décisions opposées, suivant qu'on sera régi par le droit romain ou par le code civil.

D'après l'art. 883, chaque cohéritier succède seul et immédiatement à son lot; ce n'est donc que depuis le partage qu'il peut se dire propriétaire exclusif du lot qui lui est échu: on objecte qu'on ne porte aucun préjudice aux autres cohéritiers, parce que, dans le partage, on a fait tomber la portion vendue dans le lot du vendeur; mais, alors, on détruit l'égalité des partages, on n'y consulte plus le sort: tout est en faveur du copropriétaire vendeur, puisque c'est lui qui choisit son lot, et que les autres ne jouissent point du même droit.

Ce système fut rejeté par l'arrêt suivant:

\* Attendu qu'un copartageant peut vendre, avant le partage, une partie des biens auxquels il avait droit, et la vente ne peut être restreinte que jusqu'à concurrence de la portion qu'il avait à prendre sur la succession commune;

» Attendu que le tribunal ayant réservé à Jeanne Garigues, épouse Colasson, la faculté de se pourvoir ainsi qu'elle l'aviserait, pour obtenir que la vente faite à Derbolet souffrit retranchement, dans le cas où les immeubles restans ne suffiraient point pour compléter la portion qu'elle a à prétendre sur la succession de son père;

» Attendu qu'il n'y a pas lieu à prononcer sur la garantie,

« LA COUR, adoptant les motifs des premiers juges, ordonne que le jugement attaqué sortira à effet ».

Cour royale d'Agen. — Arrêt du 17 décembre 1823. — M. DELONG, 1.<sup>er</sup> Prés. — M. LÉBÉ, 1.<sup>er</sup> Av.-Gén. — MM. BARADAT, Avocat, ass. de CAPURAN, Avoué; et GLADY, Avoué.

MARI. — RÉGIME DOTAL. — COMPENSATION.

*Un mari, débiteur personnel, peut-il, sous le régime dotal, opposer en compensation à son créancier ce qui est dû à sa femme? — OUI.*

BIZET. = C. = SEIGNORET.

Par un testament du 20 juin 1787 Antoine Seignoret avait légué à Magdelaine Seignoret, sa nièce, une somme de 12,000 fr., payable lors de son mariage ou de sa majorité: il instituait pour ses héritiers Etienne et François Seignoret, ses neveux.

Les deux héritiers firent entr'eux le partage de la succession, et dans le lot d'Etienne Seignoret fut placée une créance de 600 fr., due à la succession par le sieur Bizet.

Ce dernier, quelque temps après, contracta mariage avec Magdelaine Seignoret, qui se constitua en dot tous ses biens présents et à venir.

Le 19 janvier 1792, le sieur Bizet, créancier, du chef de sa femme, des 12,000 fr., montant de son legs, et débiteur, personnellement, de 600 fr., renouvela sa dette par un billet, suivant lequel il lui fut accordé un terme d'une année.

Le 10 fructidor an 3, il intervint, entre lui et ses beaux-frères, un traité, par lequel il lui fut donné en paiement du legs une rente viagère sur l'état d'une somme de 540 fr., et le surplus, estimé par les parties à 7000 fr., lui fut compté sur-le-champ en assignats.

Il ne fut nullement question dans cet acte du billet de 600 fr.

Un grand nombre d'années s'étant écoulé, sans que cette

Jetée eût été acquittée, Etienne Seignoret fit citer, en 1821, le sieur Bizet en paiement de cette somme.

De son côté, le sieur Bizet intenta contre les deux frères Seignoret une demande en nullité de la cession qu'ils lui avaient faite de la rente sur l'état de 540 fr., prétendant que cette cession était nulle, d'après une loi du 9 floréal an 2.

Ces deux instances ayant été jointes, le sieur Bizet soutint que le billet personnel de 600 fr. avait été compensé avec le legs dû à sa femme; que si, par la suite, les frères Seignoret, sans égard à cette compensation, avaient acquitté le legs en entier, ils n'avaient qu'une action en répétition de ce qu'ils avaient payé de trop, suivant sa valeur, en assignats, au mois de fructidor an 3; il offrait donc à ses beaux-frères une somme de 17 fr., à laquelle se réduisaient les 600 fr. en l'an 3, suivant l'échelle de dépréciation du papier-monnaie.

Un jugement du tribunal de Bourgoing rejeta cette demande, et, en même temps, celle en nullité de la cession de la rente sur l'état.

La cour de Grenoble réforma cette décision sur le premier chef, et la confirma sur le second.

Nous ne traiterons ici que la première question, l'autre n'offrant que peu d'intérêt; nous nous bornerons, même, à analyser les moyens présentés par les frères Seignoret, ceux de leur adversaire se trouvant consignés dans le texte de l'arrêt.

Une des conditions les plus essentielles, disaient-ils, pour que la compensation puisse s'opérer, c'est que les deux dettes soient *personnelles* aux deux individus qui se l'opposent: la compensation n'est qu'un mode de paiement, un paiement fictif; or, on ne peut pas payer ce que l'on doit soi-même avec ce qui est dû à un tiers.

Les conséquences de ce principe sont extrêmement étendues, car on l'applique au cas où le même individu, réunissant sur sa tête deux qualités différentes, se trouverait créancier en l'une de ces qualités, et débiteur sous l'autre.

C'est ainsi que Pothier, *Traité des obligations*, n.º 629, nous apprend qu'on ne peut point opposer à un tuteur, curateur, administrateur du mandataire, créanciers de leur chef personnel, la compensation de ce qui est dû par les mineurs confiés à leurs soins, ou par ceux dont ils gèrent les affaires, et *vice versá*.

La même doctrine est professée par Domat, liv. 4, tit. 2, sect. 2, n.º 1.

On la retrouve, encore, avec les mêmes décisions (tom. 7, pag. 449), dans le cours de M. Toullier, doyen de la faculté de droit de Rennes.

On peut dire, même, que tous les auteurs sont unanimes sur ce point, et que ces principes n'ont jamais été contestés au palais; ils sont fondés, au reste, sur des textes positifs.

La loi 9, cod. *de compensat.*, porte qu'on ne peut compenser avec sa propre dette celle qu'on a en son pouvoir, mais qui appartient à autrui.

La loi 23, ff *eod.*, décide, dans le cas spécial du tuteur, qu'il ne peut faire compenser ce qui est dû à ses pupilles avec ce qu'il doit personnellement lui-même.

L'analogie de ces espèces et des cas prévus par tous les auteurs ci-dessus cités, avec celle de la cause actuelle, est évidente.

Le mari, sous le régime dotal, qu'est-il, sinon l'administrateur des biens de sa femme? son titre de constitutaire ne correspond-il pas à celui de mandataire?

Vainement on objecte que, d'après les lois romaines, le mari est le maître de la dot, *dominus dotis*; qu'il en a une espèce de propriété, *dominium civile*.

Sans doute, le mari a sur ces biens des droits très-étendus: lui seul en poursuit les débiteurs et détenteurs, lui seul en jouit et en perçoit les fruits; c'est sur sa tête que reposent toutes les actions, et la femme est réduite à un état complet d'incapacité et de nullité, pour ainsi dire; mais tous ces droits, d'où dérivent-ils, si ce n'est du mandat que lui a donné sa femme

femme par le contrat de mariage ? Il n'est donc jamais qu'un véritable mandataire : le tuteur est bien aussi dépositaire de toutes les actions qui appartiennent au mineur , cependant la compensation dont il s'agit ici ne peut s'opérer en sa personne.

Si la loi romaine qualifie le mari de *dominus dotis*, c'est pour caractériser , par un mot plus énergique , les droits presque illimités qu'elle reconnaît en lui ; mais ce serait , certainement , se méprendre sur le sens d'une telle expression , que d'en conclure que , même durant le mariage , il est , d'une manière quelconque , *propriétaire* de la dot : la véritable et seule propriété ne cesse pas un instant d'appartenir à la femme , tellement que son droit de propriété est appelé par les jurisconsultes romains du nom de *dominium naturale*.

Il est si vrai que le mari , même aux yeux de la loi , n'est qu'un simple mandataire , qu'il ne peut rien faire , exercer aucune action , sans en prendre la qualité , sans agir comme constitutaire , faite de quoi il serait non recevable.

A la vérité , suivant Pothier , M. Toullier et autres , sous le régime de la communauté , le mari peut opposer en compensation sa dette personnelle avec celle qui est due à la communauté , ou réciproquement ; et cette décision est très-exacte , très-conforme aux principes de la matière ; mais il y a loin des droits du mari sur les biens de la communauté avec ceux qu'il a sous le régime dotal.

Le mari durant le mariage est réellement et véritablement propriétaire des biens qui composent la communauté ; il peut les dissiper , les perdre impunément ; en un mot , en user et abuser sans le consentement de sa femme , et , même , sans craindre un recours de sa part : c'est ce qui résulte des art. 1421 , 1428 et autres du code , et c'est ce qu'enseignent tous les auteurs. Mais osera-t-on soutenir qu'il a sous le régime dotal d'aussi immenses prérogatives , lorsqu'au contraire il est frappé de la responsabilité la plus sévère , et soumis , par l'art. 1562 , aux dommages-intérêts , pour toutes prescriptions ou détériorations survenues par sa négligence ; disposition qui

démontre, de plus en plus, cette vérité, qu'il n'est qu'un administrateur ou mandataire ?

Des décisions puisées dans l'ancienne jurisprudence viennent appuyer cette théorie.

On trouve dans Lapeyrere, au mot *Compensation*, et dans le dictionnaire des arrêts de Brillou, au même mot, un arrêt du parlement de Bordeaux, du 30 mars 1713, qui jugea qu'un mari débiteur personnel ne pouvait pas opposer en compensation à son créancier ce qui lui était dû comme constitutaire de sa femme.

Enfin, parmi les modernes, les auteurs de la jurisprudence du code civil, les seuls qui aient traité la question, s'expriment en ces termes :

« Il faut que la dette soit personnelle à celui qui oppose la compensation ; ainsi, le tuteur, le père, *le mari*, ne peuvent la proposer pour ce qui est dû au mineur, au fils, ou à *la femme*, à moins, dans ce dernier cas, qu'il n'y ait communauté de biens entre les époux ».

Ces auteurs pensent, donc, que, sous le régime dotal, cette espèce de compensation ne pourrait s'opérer.

Les intimés ajoutaient, qu'il résultait des circonstances, du renouvellement du billet de 600 fr. à une époque où déjà le legs de 12,000 fr. était dû, du silence gardé au sujet de ce billet dans le traité du 10 fructidor an 3, que les parties n'avaient pas voulu faire compenser ces deux dettes ; et ils soutenaient, en droit, qu'on pouvait renoncer au bénéfice de la compensation, et qu'elle ne s'opérait point lorsque les contractans avaient manifesté leur volonté de ne point l'admettre.

La cour ne s'arrêta point à ces divers moyens ; voici son arrêt :

« Attendu que, suivant l'art. 1290 du code civil, conforme aux anciens principes et aux lois 21, ff *et dern.*, cod. *de compensat.*, la compensation s'opère de plein droit, même à l'insçu des débiteurs, et que les deux dettes s'éteignent réciproquement, à l'instant où elles se trouvent exister à la fois, jusqu'à concurrence de leurs quotités respectives ;

» Attendu qu'à l'échéance de la promesse de 600 fr., souscrite, en faveur d'Etienne Seignoret, par Bizet, la compensation s'opéra au même moment, jusqu'à due concurrence, avec la moitié du legs de 12,000 fr. qui avait été fait à la femme dudit Bizet, et dont Etienne Seignoret était débiteur ;

» Attendu que, bien que le legs de 12,000 fr. n'eût pas été fait à Bizet, mais à sa femme, néanmoins celle-ci s'étant fait une constitution générale de tous ses biens présents et à venir, Bizet seul pouvait exiger le paiement du legs, et en passer quittance valable ; d'autant mieux que cette portion de la dot étant mobilière, il en avait, pendant le mariage, une véritable et pleine propriété ;

» Attendu que, suivant Roussille, *Traité de la dot*, ce qui est dû à la femme est vraiment dû au mari, et que ce dernier peut l'opposer en compensation ;

» Attendu que lorsque, le 10 fructidor an 3, les frères Seignoret payèrent 7000 fr., en assignats, pour solde du legs de 12,000 fr., ce fut sans distraction des 600 fr. qu'Etienne Seignoret était censé, par la force de la loi, avoir payé à compte ; qu'il paya donc à cette époque 600 fr. de plus qu'il ne devait, et qu'il a le droit de les répéter par l'action *condictio indebiti* ; mais qu'il ne peut faire revivre la dette provenant de la promesse du 19 janvier 1792, éteinte par la compensation qui s'était opérée précédemment jusqu'à due concurrence :

» LA COUR met l'appellation, et ce dont est appel, quant à ce, au néant ; et, par nouveau jugement, donne acte à Bizet de l'offre par lui faite de faire compte à Etienne Seignoret de la somme de 17 liv. 8 s. tournois, et des intérêts en procédant, pour le montant de la promesse du 19 janvier 1792, et, au moyen de cette offre, le met hors de cour sur toutes plus amples demandes ; et, pour le surplus, ordonne que le jugement du tribunal de Bourgoing sera exécuté suivant sa forme et teneur..... ».

Cour royale de Grenoble. — Arrêt du 13 décembre 1823. — 2.<sup>e</sup> ch. civ. — M. DUBOYS, Prés. — MM. ROYER et MOTTE, Avocats.

#### EXÉCUTION PROVISOIRE. — APPEL.

*L'exécution provisoire peut-elle être demandée sur l'appel, lorsqu'elle n'a pas été demandée en première instance ?*

— OUI (1).

(1) *Vid.* le tom. III, pag. 195 de ce Recueil.

## DALAYRAC. = C. = DE COMBRET.

Le 12 juillet 1814, le sieur Salvaire, baron Dalayrac, acquit du sieur Sanguinede une pièce de terre sur laquelle était hypothéquée une créance que Marie Fabre, veuve Portalier, avait sur le sieur Sanguinede.

Le sieur Borbat de Combret, gendre du sieur Sanguinede, intervint dans le contrat, et cautionna la validité de la vente, en cas de trouble, ainsi que la restitution du prix.

Postérieurement, la veuve Portalier, qui voulut obtenir le payement de sa créance, usa de saisie immobilière sur la pièce de terre vendue au sieur Dalayrac par le sieur Sanguinede ; ce qui donna lieu à une instance, dans laquelle le sieur Dalayrac amena le sieur de Combret et Marie Sanguinede, son épouse, pour faire condamner le mari comme caution de la validité de la vente, et la femme, héritière du vendeur, à le relever et garantir des condamnations qui pourraient être prononcées contre lui, et des dommages qu'il pourrait éprouver.

Le tribunal de Florac adjugea au sieur Dalayrac la garantie qu'il réclamait ; mais, quoique la demande fût fondée sur un titre authentique, il n'ordonna pas l'exécution provisoire de son jugement, qui, à la vérité, ne lui avait pas été demandée.

Les mariés de Combret et Sanguinede relevèrent appel de ce jugement, par exploit du 20 mai 1823.

Déjà, et dès le 17 du même mois, la veuve Portalier avait été payée, par le sieur Dalayrac, des sommes hypothéquées sur la pièce de terre vendue, et celle-ci lui en avait concédé quittance.

Le sieur Dalayrac, seul intimé sur cet appel, se présenta, et fit signifier une requête incidente, dans laquelle il demanda que le jugement du tribunal de Florac fût déclaré exécutoire par provision, et sans bail de caution.

Le sieur de Combret conclut au rejet de cet incident ; il soutint que l'exécution provisoire n'ayant pas été demandée en première instance, ne pouvait l'être sur l'appel : s'il est

vrai, disait-il, que les juges ne puissent prononcer sur des choses non demandées (art. 480 du code de procédure civile), le sieur Dalayrac ne saurait se plaindre de ce qu'on ne lui a point accordé ce qu'il ne réclamait pas; à la vérité, l'art. 135 du même code porte: « l'exécution provisoire sans caution sera ordonnée, s'il y a titre authentique »; mais cet article n'impose pas au juge l'obligation de l'accorder d'office: l'art. 458, qui dispose, que si l'exécution provisoire n'a pas été prononcée dans le cas où elle est autorisée, l'intimé pourra, sur un simple acte, la faire ordonner à l'audience, avant le jugement de l'appel, ne s'entend pas du cas où elle n'a pas été demandée en première instance; mais de celui où elle l'a été vainement: cet article suppose que la demande a été formée devant les premiers juges, et il a pour objet de faire réparer un grief évident, sans qu'il soit nécessaire d'appeler: le sieur de Combret citait, à l'appui de son opinion, l'autorité de MM. Pigeau, Carré, et un arrêt de la cour de Bruxelles, rapporté dans le Recueil de M. Sirey, tom. 9, 2.<sup>e</sup> part., pag. 255.

Ce système ne fut point accueilli par la cour; voici l'arrêt qu'elle rendit:

« Attendu que l'art. 458 du code de procédure civile autorise l'intimé à demander l'exécution provisoire du jugement sur l'appel, dans tous les cas où elle est autorisée; qu'elle est expressément autorisée par l'art. 135 du même code, toutes les fois qu'il y a, comme dans l'espèce, titre authentique ou promesse reconnue; puisqu'il dispose, en termes impératifs, qu'elle sera ordonnée dans ce cas, et que l'art. 458, ne faisant aucunement dépendre le droit que la cour a de l'ordonner du point de savoir si elle a été demandée ou non en première instance, mais uniquement de savoir si elle est autorisée pour le cas où on la demande, il ne peut pas être permis de faire une distinction qui n'est point faite par la loi, lorsqu'il s'agit, sur-tout, d'un droit qui, au fond, ne peut pas être contesté;

» Attendu, d'ailleurs, que cette exécution provisoire avait été expressément demandée en première instance par la veuve Portalier, et que le sieur Dalayrac, se trouvant expressément subrogé à tous les droits de celle-ci par une stipulation formelle,

contenue dans la quittance publique du montant des condamnations prononcées en sa faveur contre ledit Dalayrac, celui-ci a, tout aussi bien, le droit de demander cette exécution provisoire, qu'elle l'aurait eu elle-même, si elle ne lui avait pas cédé ses droits :

» Par ces motifs, LA COUR, faisant droit à la requête de Dalayrac, ordonne que le jugement rendu entre parties par le tribunal de Florac sera exécuté, nonobstant appel, sans caution.

Cour royale de Nîmes. — Arrêt du 21 novembre 1823. — 1.<sup>re</sup> Ch. civ. — M. THOUREL, Prés. — M. GOYRAND DE LABAUME, Av.-Gén. — MM. MOUNIER-TAILLADES et BOYER FILS, Av.; PLAGNIOL et BOYER PÈRE, Avoués.

*Nota.* Les motifs de cet arrêt, comme on le voit, se divisent en deux parties : dans la première, la cour décide, d'une manière générale et absolue, que l'exécution provisoire peut être demandée sur l'appel, quoiqu'elle n'ait pas été demandée en première instance ; dans la deuxième, elle considère que l'exécution provisoire avait, d'ailleurs, été demandée par la veuve Portalier, aux droits de laquelle se trouvait le sieur Dalayrac; mais la question que nous avons posée ne s'en trouve pas moins décidée d'une manière positive par la première partie du considérant, conformément à ce qu'avait déjà décidé la cour, le 2 janvier 1821, dans la cause de *Lapierre aîné* contre *Pierre et Louis Allegre*. Voici les motifs de cette décision :

« Attendu que la demande en désistat, portée par Lapierre devant le tribunal de l'Argentière, étant fondée sur un acte public, il y avait lieu à exécution provisoire sans caution ;

» Que, d'après l'art. 458, le juge d'appel peut l'ordonner si elle n'a pas été prononcée en première instance, dans les cas où elle est autorisée par la loi ; que cet article, disposant d'une manière générale et absolue en faveur de l'intimé seul, dans l'hypothèse où l'exécution provisoire n'a pas été prononcée en première instance, dans le cas où elle est autorisée, d'une part, il ne suppose pas, comme l'art. 136, qui parle d'omission de prononcer, que la demande en exécution pro-

visoire eût été formée expressément ; d'autre part , l'art. 464 ne fait ici aucun obstacle , 1.<sup>o</sup> parce que cet article , qui défend de former aucune nouvelle demande en cause d'appel , ne s'applique pas , puisque la nouvelle demande dont il s'agissait ici vient à être jugée avant le jugement de l'appel ; 2.<sup>o</sup> parce que ce serait un des accessoires échus depuis le jugement de première instance , puisque ce serait l'appel qui y aurait donné lieu , et à cause que celui qui a le plus ayant le moins , celui qui a le définitif ayant le provisoire ; c'est quand le définitif vient à être suspendu que le besoin du provisoire naissant , la loi a voulu que , dans les cas où l'exécution provisoire est autorisée par la loi , l'intimé pût , sur un simple acte , la faire ordonner à l'audience avant le jugement de l'appel :

» Par ces motifs , LA COUR ordonne que le jugement dont il y a appel sera provisoirement exécuté , nonobstant toute opposition , et sans bail de caution » .

---

AVANCEMENT D'HOIRIE. — RAPPORT. — QUOTITÉ DISPONIBLE.

*L'héritier institué légataire de la quotité disponible est-il en droit d'exiger le rapport à la masse des donations antérieures , pour déterminer le montant de son préciput ?*

— OUI.

*En d'autres termes , la quote disponible doit-elle être prise sur la masse entière de la succession , en faisant entrer dans cette masse les biens précédemment donnés ?* — OUI.

Les Sieurs et Dame GARISSON. = C. = Le Sieur RICHARD.

Nous avons rapporté dans notre Recueil (1) plusieurs arrêts qui ont jugé cette question en sens contraire.

Nous avons promis , également , de recueillir avec soin les monumens judiciaires qui se rattacheraient à un point de droit si important par ses conséquences , et dont la difficulté

---

(1) *Vid.* tom. VI , pag. 66 , 73 , et tom. VII , pag. 427.

est justifiée par l'opposition qui se maintient toujours dans la jurisprudence. Pour éclairer et fixer les opinions dans des matières ainsi controversées, il convient de rassembler et de rapprocher toutes les décisions qui se présentent au soutien de l'un, comme de l'autre, des deux systèmes qui partagent les cours et les jurisconsultes; parce que de ce choc d'opinions devra jaillir nécessairement une vive lumière, qui fixera, enfin, les opinions et la jurisprudence.

Déjà la cour royale de Montpellier s'était prononcée sur cette question : elle l'avait décidée pour l'affirmative, le 8 avril 1818, dans la cause de Balzan; c'est cet arrêt que la cour suprême a cassé le 27 mars 1822. Cet arrêt est rapporté dans le Recueil de M. Sirey, tom. 22, 1.<sup>re</sup> part., pag. 231.

Le 15 janvier 1821, la même question s'étant présentée à la cour de Montpellier, dans la cause du sieur Bouisset contre Malaret et Massabeau, elle fut jugée dans le même sens. Voici les motifs de cet arrêt : « attendu que le sieur » François Bouisset déclare, dans son testament, léguer aux » enfans du sieur Pascal Bouisset, son fils aîné, le quart de » la totalité de ses biens extans et donnés, et qu'il est juste » de faire porter ce quart sur les 60,000 fr. constitués en dot » aux dames Malaret et Massabeau, et sur les sommes qu'il » sera établi avoir été payées à Jean-Baptiste Bouisset, alors, » sur-tout, qu'ils viennent à partage, et qu'ils ne s'en tien- » nent pas à leur donation ».

Enfin, la même cour vient de maintenir et confirmer sa jurisprudence dans l'espèce suivante :

La dame Thérèse Lauzy, épouse Richard, avait cinq enfans.

Le 11 septembre 1786, ayant marié une de ses fille, elle lui constitua en dot, de son chef, une somme de 5000 fr.

Le 8 septembre 1789 et le 5 octobre 1790, de pareilles constitutions furent faites par la dame Lauzy en faveur de ses deux autres filles.

Enfin, le 5 brumaire an 12, la dame Thérèse Lauzy fit son testament, par lequel elle légua, par préciput, avantage, et hors part, à M. Alexandre Richard, son fils cadet, le quart

de ses entiers biens, pour en jouir en toute propriété, et ce, indépendamment de la portion qui lui reviendrait de droit sur les autres trois quarts.

Une instance en partage de la succession de la dame Thérèse Lauzy ayant été portée devant le tribunal civil de Villefranche, on éleva devant ce tribunal la question de savoir si, pour la fixation du quart en préciput légué au sieur Alexandre Richard, on devait ordonner le rapport à la masse des donations faites en contrat de mariage aux demoiselles Richard.

Cette question fut jugée pour la négative par le tribunal de Villefranche; mais la cour de Montpellier, fidèle à sa jurisprudence, réforma cette décision.

« Attendu que la quote disponible doit porter sur tout le patrimoine du donateur, ou testateur; que les dons faits à un enfant ne sortent pas d'une manière absolue du patrimoine, puisque, d'une part, ils n'ont pour objet que de fournir des moyens d'existence, en anticipant pour lui les droits d'héritier; qu'ils sont toujours de droit en avancement d'hoirie, tant que le préciput n'est pas exprimé, et que, de leur nature d'avancement d'hoirie, il résulte qu'ils ne cessent pas de faire partie de l'hoirie; que, d'autre part, ils font naturellement fonds à la succession, lorsqu'elle s'ouvre, soit par le rapport réel qu'en fait l'enfant venant à partage, soit en ce qu'ils lui tiennent lieu de tous droits héréditaires, s'il renonce;

» Que, par suite, lorsqu'il s'agit de fixer le montant du préciput, la valeur des biens donnés doit être calculée pour fixer la consistance du patrimoine;

» Attendu que la volonté du législateur est manifestée et démontrée par l'art. 922, qui veut, qu'au cas d'une donation préciputaire excessive, le patrimoine soit formé, en y réunissant les biens donnés; que la loi ne peut pas avoir deux poids et deux mesures, et offrir ce résultat, que l'intention et la volonté du disposant, de donner le préciput sur son entier patrimoine, fussent sans effet, lorsqu'il aurait disposé dans des bornes sages et correspondantes au véritable état de sa fortune, et qu'elles produisissent, au contraire, leur effet, lorsque, par inconsideration, ou par une combinaison qu'une fausse interprétation de la loi rendrait sage et nécessaire, il ferait une libéralité préciputaire exorbitante et démesurée;

» Que l'art. 857 ne fait pas obstacle à cette décision, vu qu'il ne statue que sur l'obligation du rapport réel entre cohéritiers, et non point sur le mode de composition de la masse héréditaire, pour fixer le préciput; que, dans son application, le donataire ou légataire par préciput ne peut pas forcer à un rapport réel; mais qu'il ne s'ensuit pas que, lorsque le donataire vient à partage, les biens donnés ne doivent être calculés dans la masse;

» Que, dans la combinaison des diverses dispositions du code, on voit que, suivant l'art. 845, les dons faits à l'héritier qui renonce étant imputables sur la portion disponible, pouvant, par suite, l'anéantir ou l'entamer, il est conséquent que ces biens donnés soient calculés dans la masse, lorsqu'il s'agit de régler le montant de la portion disponible; que l'art. 913 se sert de l'expression générique *biens*, lorsqu'il règle la quote disponible; et que l'art. 915 met, quant à ce, les dons entre-vifs et ceux par testament sur la même ligne;

» Qu'enfin, le système de séparer les biens donnés du patrimoine, pour fixer la quote disponible, aurait le funeste résultat de rendre à peu près illusoire la disponibilité par préciput, que le législateur a voulu maintenir, et qui est si importante pour la conservation des familles, et de réduire un père, qui voudrait se conserver cette faculté intacte, à ne rien donner aux premiers enfans qu'il établirait, ou à ne leur donner que des pensions;

» Que, dès-lors, la cour doit maintenir sa jurisprudence, consacrée par plusieurs arrêts, et ordonner que, pour la fixation du préciput, la masse du patrimoine sera composée, tant des biens extans, que des biens ou sommes données par feu Thérèse Lauzy, veuve Richard, à ses divers enfans :

» Par ces motifs, LA COUR, disant droit, quant à ce, à l'appel; émendant, ordonne que le legs préciputaire fait par la dame veuve Richard à son fils Alexandre Richard sera pris et délivré, en composant le patrimoine, tant des biens extans, que de tous les dons faits par elle-même avant son décès ».

Cour royale de Montpellier. — Arrêt du 9 décembre 1823. — Pl. MM. RECH et GRENIER.

DOMICILE ÉLU. — ACTE D'APPEL. — NULLITÉ.

*Lorsque, dans la signification du jugement avec commandement, faite à la requête de plusieurs litis-consorts, il y*

*a une élection commune de domicile, faut-il, à peine de nullité, qu'il soit laissé à ce domicile élu autant de copies de l'acte d'appel qu'il y a de parties assignées? — OUI.*  
*L'appel signifié en une seule copie est-il nul à l'égard de tous les intimés? OUI (1).*

RAISSAC. = C. = HORTALA et Autres.

Dans une instance pendante entre les frères Raissac et le sieur Roque, il fut rendu, le 22 juillet 1819, par le tribunal civil de Saint-Pons, un jugement qui donna gain de cause aux frères Raissac.

Ce jugement fut signifié à la requête de ces derniers, avec commandement d'y obéir, sous peine de saisie-exécution. Dans cet exploit, fait à la requête de tous les enfans Raissac, désignés individuellement, il fut fait une élection commune de domicile chez le sieur Augustin Hortala de la Trivale.

Les sieurs Hortala et autres litis-consorts, dont les prétentions avaient été écartées par le jugement du 22 juillet 1819, relevèrent appel de ce jugement; mais ayant fait signifier leur appel au domicile élu dans le commandement, il ne fut laissé qu'une seule copie pour tous les intimés, en parlant à la personne du sieur Augustin Hortala, chez lequel l'élection de domicile avait été faite.

Devant la cour, les intimés demandèrent la nullité de l'acte d'appel, en soutenant que si l'art. 584 du code de procédure civile autorise la signification de l'acte d'appel au domicile élu, cet article ne dispense pas l'appelant d'assigner sur cet appel chacune des parties intéressées; et que cette assignation, pour être valable, doit être faite à la personne ou au domicile de chacun des assignés: dans l'espèce, ajoutait-on, la copie laissée au domicile élu ne s'applique individuellement à aucun des intimés; de sorte que, dans la réalité, il n'y a d'appel contre aucun d'eux.

---

(1) *Vid.* le tom. II, pag. 179 et 210.

On disait, pour les appelans, qu'en faisant une même élection de domicile, les intimés avaient établi entr'eux une sorte de communion ou d'indivisibilité, qui avait dû autoriser la signification de l'appel en une seule copie ; qu'ayant tous constitué le même mandataire, étant tous représentés par un seul individu, la copie laissée à celui-ci avait dû s'appliquer à tous ceux qu'il représentait ; qu'enfin, tous les intimés s'étaient présentés sur cette assignation ; ce qui prouvait que l'assignation avait été connue de chacun d'eux, et ce qui démontrait l'inutilité de la multiplicité de copies au même mandataire.

Voici l'arrêt de la cour sur cette question :

« Attendu que l'assignation en appel, donnée à la requête de Jh. Hortala et autres litis-consorts, a été signifiée en une seule copie pour tous les intimés, laissée à la personne chez qui ils avaient élu, conjointement, domicile dans le commandement ; que cette assignation n'indique, en aucune manière, quel est celui des intimés auquel était destinée la copie laissée au domicile élu ; d'où il suit que cette copie, qu'on veut prétendre devoir s'appliquer à tous les intimés, ne s'applique régulièrement à aucun d'eux ;

» Qu'en faisant élection de domicile chez Hortala de la Trivale, par l'exploit de commandement, les intimés ont constitué ce dernier pour leur mandataire commun, à l'effet de recevoir les significations qui pourraient leur être adressées ; mais que ces significations n'en doivent pas moins être faites avec les formalités de droit, et qu'il est nécessaire qu'une copie soit remise pour chaque partie intéressée ;

» Attendu que, quoique tous les intimés aient un même intérêt, il n'y a pas entr'eux indivisibilité d'action ; que, d'ailleurs, c'est en leur nom personnel qu'ils ont plaidé en première instance, et qu'ils ont usé de commandement :

» Par ces motifs, LA COUR annule les assignations signifiées aux héritiers Raissac, à la requête des parties de Grenier, et condamne ces dernières aux dépens ».

Cour royale de Montpellier. — Arrêt du 23 décembre 1823. — Pl. MM. GRENIER et BELEZE.

---

ENQUÊTE. — NULLITÉ. — REFACTION.

*Sous l'empire de l'ordonnance de 1667, fallait-il, à peine*

de nullité, que la partie qui voulait faire procéder à une enquête, prit des lettres ajournatoires du juge-commissaire, quoique ce juge eût concouru au jugement qui avait ordonné l'enquête? — OUI.

La partie pouvait-elle être admise, sous la même loi, à refaire l'enquête ainsi annulée? — OUI.

## MARTY. = C. = MARTY.

Dans un procès pendant devant le tribunal de Narbonne, entre le sieur Marty oncle et le sieur Marty neveu, un jugement du 25 août 1806 ordonna la preuve de certains faits.

En exécution de ce jugement, et, sans prendre des lettres ajournatoires du commissaire, le sieur Marty oncle fit procéder à son enquête.

L'instance fut reprise : Marty neveu demanda la nullité de l'enquête, sur le motif qu'on y avait procédé sans lettres ajournatoires du commissaire.

Le 22 janvier 1820, le tribunal de Narbonne rejeta ce moyen de nullité par les motifs suivans :

« Considérant, en droit, qu'il était d'usage, dans le ressort du ci-devant parlement de Toulouse, sous l'ordonnance de 1667, que la partie qui voulait faire procéder à son enquête ne prenait point du juge commissaire des lettres ajournatoires, lorsque ce commissaire était pris à *gremio*, et avait coopéré à sa nomination ; que telle était la jurisprudence de ce parlement, et tel était l'usage qu'en a continué le tribunal, pendant que cette ordonnance était en vigueur ; considérant, en fait, dans l'espèce, que M. Bedrine, juge, commissaire nommé par le jugement du tribunal, du 25 août 1806, avait opiné lors d'icelui ; qu'ainsi, les partiers de Locamus ont pu faire leur enquête devant ce commissaire sans en prendre des lettres ajournatoires, et qu'il suffit que les témoins aient été entendus devant lui, les jour, lieu et heure par lui fixés et indiqués dans les exploits d'assignation donnés, tant à la partie, qu'aux témoins ».

Sur l'appel de ce jugement, le sieur Marty jeune soutint que l'usage attesté par le tribunal n'était nullement établi; que tous les auteurs, au contraire, prescrivent l'accomplissement de cette formalité, et qu'en fait, la loi, plus forte que l'usage, en impose l'accomplissement, à peine de nullité, d'après les art. 5 et 20 du titre 22 de l'ordonnance de 1667.

On répondait, pour l'intimé, que la distinction admise par le tribunal se justifiait par le rapprochement des art. 1 et 5 du titre invoqué; que ce dernier article avait eu, principalement, pour objet de proscrire l'usage des commissions du greffe, qui se prenaient avant l'ordonnance, et que l'art. 5, qui n'était qu'une surrogation aux dispositions de l'art. 1.<sup>er</sup>, pour ce qui concerne l'ordonnance du juge-commissaire, ne pouvait pas, dans l'hypothèse où se trouvaient les parties, entraîner la peine de nullité; on invoquait l'autorité d'Houard et de deux arrêts du parlement de Paris, cités par M. Merlin, dans son *Répertoire de jurisprudence*, au mot *Enquête*, § 1.<sup>er</sup>, art. 5.

On ajoutait que, pour le cas où l'enquête serait annulée, l'intimé devait être autorisé à la refaire; et l'on se fondait, à cet égard, sur l'opinion de Rodier, et sur la jurisprudence des arrêts qu'il cite à l'appui, dans la réponse qu'il donne à la seconde question, sur l'art. 20 du titre 22 de l'ordonnance.

On soutint, au contraire, pour l'appelant, que l'enquête, une fois annulée, ne pouvait plus être refaite; que l'ordonnance de 1667, comme le code de procédure, n'admettait qu'une exception, celle où la nullité proviendrait du fait du juge; que, dans tous les autres cas, la partie était privée du droit de refaire son enquête; et à l'appui de cette prétention on invoquait, sur-tout, l'opinion de Jousse sur l'art. 20 du titre 22 de l'ordonnance.

Voici l'arrêt de la cour sur ces différentes questions :

• Considérant, sur l'appel principal, que l'art. 5 du titre 22 de l'ordonnance de 1667 exigeait l'obtention de lettres ajournatoires de

La part du juge-commissaire, avant d'assigner les témoins et la partie adverse, et que, d'après l'art. 20, cette formalité était prescrite, à peine de nullité ;

» Que l'usage invoqué par les premiers juges n'est constaté d'aucune manière; que rien ne prouve, d'ailleurs, qu'il ait été adopté dans la généralité du ressort du parlement de Toulouse; que, dès-lors, on ne peut y avoir égard ;

» Considérant, sur l'appel-incident, que la demande en refaction d'enquête n'est que l'exception à la demande en nullité, qui fait l'objet de l'appel principal ;

» Considérant que, d'après la jurisprudence du parlement de Toulouse, attestée par Rodier, une enquête annulée, même par la faute de la partie ou de son procureur, pouvait être refaite; que l'art. 36 de l'ordonnance, en ordonnant la refaction d'une enquête annulée par la faute du juge, ne dit rien des autres cas, et, par suite, ne les exclut point; qu'il n'y a pas lieu de s'aider, pour l'interprétation dudit art. 36, des dispositions analogues contenues aux art. 292 et 293 du code de procédure civile; que c'est, encore moins, le cas d'appliquer la prohibition contenue au dernier de ces articles à une espèce et à des droits antérieurs au code de procédure :

» Par ces motifs, LA COUR, disant droit aux appels respectifs, réforme le jugement de première instance; annule l'enquête dont il s'agit; permet aux parties de Coffinieres de la refaire, conformément au code de procédure civile, et de faire entendre les mêmes témoins, ainsi que tous autres qu'elles voudront administrer...

Cour royale de Montpellier. — Arrêt du 5 janvier 1824. — Plaid. MM. COFFINIERES et ESQUER.

---

INCENDIE. — VOISIN. — RECOURS. — NÉGLIGENCE.

*Le propriétaire d'un bâtiment incendié a-t-il son recours contre le propriétaire de la maison dans laquelle l'incendie a éclaté, quand l'incendie n'a eu pour cause que sa propre négligence (1)? — NON.*

DAVIAC. = C. = CHABOT.

Le 6 septembre 1814, un incendie se manifesta dans la

---

(1) *Vid.* le tom. V de ce Recueil, pag. 308 et 385.

maison de Chabot, et se communiqua dans une grange appartenant à Daviac.

Celui-ci forma une action en dommages-intérêts devant le tribunal de Saint-Jean-d'Angely, qui, après la visite des lieux incendiés, et une enquête, desquelles il résulte que l'incendie n'a point eu pour cause la faute de celui chez qui le feu a été allumé, mais, au contraire, la négligence du voisin, mit les parties hors de cour, dépens compensés.

Appel de la part de Daviac.

Pour l'appelant, on disait : « c'est un principe certain, consacré par l'art. 1383 du code civil, qu'on doit réparer le préjudice qu'on a fait à quelqu'un, quelle que soit la pureté de l'intention qu'on avait quand on l'a commis.

» C'est d'après ce principe, qui est le premier dans l'ordre des lois du voisinage, que le propriétaire qui habite sa maison est tenu des dommages arrivés aux maisons des voisins, par suite de l'incendie de la sienne, lorsqu'il ne prouve pas qu'il est arrivé sans sa faute : sans cette garantie, jamais deux familles n'eussent adossé leurs maisons l'une contre l'autre.

» Si l'on veut chercher la preuve que cette garantie a été consacrée, tant par les lois romaines, que par la jurisprudence, et soutenue par les auteurs, on la trouve dans les lois 3 *de officio præfecti*, et 9 *de incendiis*, au digeste ; dans les arrêts rapportés par Denisart, et l'ancien *Répertoire de jurisprudence*, au mot *Incendie*, qui, dit Fournel, dans son *Traité du voisinage*, ont fixé sur cette matière la jurisprudence qui a été incertaine et flottante, et dans Boutaric, Domat, Rousseau-de-Lacombe et Bourjon, qui, tous, disent que la personne dont la maison est le point de départ de l'incendie doit être présumée coupable de négligence, et qu'elle doit indemniser ses voisins, sans distinguer entre la faute *in committendo* et celle *in omittendo*, parce que ces dernières sont quelquefois plus graves que les autres.

» Cette garantie, d'ailleurs, a été consacrée par l'art. 1733 du code civil. Ainsi, en principe, il y a contre celui chez lequel

lequel le feu s'est manifesté une présomption légale de négligence, qui le rend condamnable à des dommages-intérêts.

» Dans l'espèce présente, c'est de la cheminée de Chabot, adossée au toit de Daviac, que l'incendie s'est manifesté. Chabot venait d'allumer du feu dans cette cheminée; il est donc présumable qu'il aura pris dans cette cheminée, et de là se sera communiqué au toit, qui était facile à embraser, à cause des matières combustibles qu'il renfermait. A cette présomption de fait se joint la présomption légale; il y a donc lieu au recours de Daviac contre Chabot ».

Pour l'intimé, on répondait : « si, d'après les règles générales, le propriétaire est tenu du dommage arrivé au bâtiment d'un voisin, par suite de l'incendie de sa maison, c'est parce qu'il y a contre lui une présomption légale de négligence, commise sciemment ou involontairement : *plerumque incendia fiunt culpâ inhabitantium*; mais, lorsqu'il prouve que l'incendie est arrivé par quelque cause qui lui est étrangère, il ne doit pas en répondre.

» Or, dans la cause, cela résulte, non-seulement du procès-verbal du suppléant du juge de paix, mais encore des dépositions des témoins entendus devant ce magistrat : on y voit que l'intimé avait fait réparer sa cheminée peu de temps avant l'incendie; que les arantèles du haut n'ont point été brûlées; que le mur, du côté de Daviac, était dans un état absolu de dégradation, au point qu'il n'avait plus qu'une très-légère épaisseur; qu'il y avait formé une étable à bestiaux, pour l'établissement de laquelle il avait dégradé le mur, afin d'y adosser une crèche en bois, et que c'est par ces dégradations qu'a pénétré le feu qui a occasionné l'incendie.

» D'après cela, si le feu a dévoré les bâtimens de l'appelant, c'est par sa faute, et non par celle de l'intimé; et, loin que ce dernier lui doive des dommages-intérêts, il serait fondé à lui en demander, à raison du préjudice qu'il lui a fait éprouver ». Voici l'arrêt de la cour :

« LA COUR, considérant que si, en thèse générale, celui dans  
Tom. VIII.

la maison duquel se manifeste un incendie est tenu du dommage qui en résulte pour le voisin, lors même que l'incendie ne provient que de faute légère ou de négligence de sa part, cette règle souffre exception, dans le cas où il est démontré que l'incendie n'a point pour cause la faute, ni la négligence de celui chez qui le feu a été allumé; mais, au contraire, les entreprises et la négligence du voisin;

» Considérant qu'il est justifié, au procès, que le mur sur lequel est construite la cheminée dans laquelle l'intimé a allumé le feu était récemment réparé du côté de l'intimé, tandis que, du côté de l'appelant, il était dans un état absolu de dégradation, au point qu'il ne restait qu'un très-léger parement du côté de l'intimé; que, de l'autre côté, l'appelant, qui y avait formé une étable à bestiaux, avait non-seulement négligé toute précaution, mais encore s'était permis de dégrader le mur, pour y adosser une crèche en bois; qu'aussi il est non-seulement démontré, mais justifié, que c'est par les parties ainsi dégradées qu'a pénétré le feu qui a occasioné l'incendie;

» Considérant que, d'après cela, l'intimé, qui n'a fait qu'user du droit qu'il avait de se servir de sa cheminée, et d'y allumer du feu, et qui ne peut pas être réputé avoir dû connaître l'inconvénient qu'il y avait à le faire, d'après l'état dans lequel le mur avait été mis du côté de l'appelant, ne peut être responsable des effets de l'incendie envers l'appelant,

» Dit qu'il a été bien jugé, etc. ».

Cour royale de Poitiers. — *Arrêt du 10 juin 1819.* — 1.<sup>re</sup> Ch. civ. — M. BODIN, Prés. — Plaid. MM. PERVINQUIERE et PONTOIS.

### TROISIÈME PARTIE.

#### JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

##### ADOPTION. — ÉTRANGER.

Un étranger ne peut pas valablement être adopté par un Français. Voici le texte de l'arrêt qui juge cette importante question :

« LA COUR, vu l'art. 11 du code civil; attendu que, suivant cet article, il est de principe d'ordre public en France, que l'étranger ne jouit des droits purement civils des Fran-

çais, qu'autant qu'une loi expresse ou des traités formels l'y autorisent ; que cet article ne distingue point entre les différens droits civils ; qu'au contraire, il est conçu d'une manière générale et absolue, qui les comprend tous sans exception ; qu'ainsi, hors le cas prévu par des lois ou par des traités, l'étranger n'est pas plus capable de jouir passivement de ces droits, que de les exercer d'une manière active ; que, d'après l'art. 343 et suivans, jusqu'à l'art. 353 du même code, l'adoption est un acte solennel qui établit entre l'adoptant et l'adopté des rapports de paternité et de filiation qui les constituent civilement, l'un envers l'autre, dans un état personnel, permanent et irrévocable, dont les effets sont déterminés par ces articles ; qu'il suit de là que l'adoption est un droit purement civil, et que l'étranger ne peut être valablement adopté par un Français, qu'autant que la législation française, ou un traité passé entre les deux nations, le lui aurait permis ; que, dans le fait, Sander est étranger, ainsi que l'arrêt attaqué l'a reconnu, et qu'il en convient lui-même ; que, par conséquent, il n'a pu être adopté par Lotzbeck, quoique celui-ci fût Français, puisqu'il n'existe pas de loi qui, dans aucun cas, autorise l'adoption des étrangers par des Français ; que Sander ne peut induire cette autorisation du traité passé avec le pays de Bade, le 20 novembre 1765, puisque ce traité est uniquement relatif aux donations et aux successions, et que si, depuis cette époque, l'adoption a été admise dans le pays de Bade, comme en France, la réciprocité de ce droit n'a été stipulée par aucun traité postérieur à l'introduction de cette institution ; que Sander peut, encore moins, invoquer la loi du 14 juillet 1819, qui abolit le droit d'aubaine, puisque cette loi, qui n'est également relative qu'aux donations et aux successions, est sans application à l'adoption, qui tient à l'état des personnes, et non pas seulement à la transmission des biens.

» Attendu, enfin, que, malgré ces principes, l'arrêt de la cour de Colmar a décidé que Sander, quoique étranger,

avait été valablement adopté par Lotzbeck, Français, sur le motif, qu'en général l'étranger peut être adopté par un Français, et qu'en particulier Sander a pu l'être, d'après le traité du 20 novembre 1765, les nouvelles lois du pays de Bade, et la loi du 14 juillet 1819; qu'en cela l'arrêt a formellement violé l'art. 11 du code civil, et faussement appliqué les autres lois ci-dessus citées, casse, etc. » (*Arrêt du 5 août 1823*).

---

ENREGISTREMENT. — EXPERTISE. — JUGE DE PAIX.

Lorsqu'un tribunal annule une première expertise provoquée par la régie de l'enregistrement, dans le cas où l'évaluation donnée aux immeubles dans les contrats translatifs de propriété paraît inférieure à la valeur vénale de ces immeubles, il doit laisser au choix des parties, et, le cas échéant, au juge de paix, la nomination de nouveaux experts, pour procéder à une seconde opération.

Le sieur Finet fit la déclaration des biens qui lui étaient échus par le décès du sieur Loquet, son oncle, et il évalua le revenu de ses biens à 2870 fr. 47 c.

La régie, pensant que cette évaluation était inférieure à la valeur vénale des immeubles déclarés, requit une expertise, qui fut ordonnée par le tribunal de Saint-Pol, et à laquelle il fut procédé par deux experts, respectivement nommés par les parties.

Mais ces experts n'ayant pu s'accorder sur l'évaluation qui leur était soumise, ni sur le choix d'un tiers-expert, la nomination de ce tiers-expert fut faite par le juge de paix du canton de la situation des biens, aux termes de l'art. 18 de la loi du 22 frimaire an 7.

Ce tiers-expert fit son rapport, dans lequel il évalua le revenu des immeubles à 3773 fr. 54 c.

La régie demanda l'homologation de ce rapport; mais, par jugement du 16 avril 1819, le tribunal de Saint-Pol rejeta l'évaluation faite, tant par les experts, que par le tiers-expert,

sur le fondement qu'elle était irrégulière et incomplète, et ordonna une nouvelle expertise, à l'effet de laquelle il nomma d'*office* trois nouveaux experts, conformément à ce qui est prescrit, en matière ordinaire, par les art. 303 et 322 du code de procédure civile.

Pourvoi en cassation, pour fausse application de ces articles, et violation formelle de l'art. 18 de la loi du 22 frimaire an 7, qui détermine la forme spéciale de procéder aux expertises ordonnées en matière d'enregistrement, en ce que, dans l'espèce, le tribunal de Saint-Pol avait nommé d'*office* les trois experts qui devaient faire la seconde expertise, au lieu de laisser aux parties le droit que la loi leur donnait de les choisir elles-mêmes, encore bien que la première expertise eût été déclarée nulle. Voici l'arrêt :

« LA COUR, vu l'art. 18 de la loi du 22 frimaire an 7; attendu que cet article règle les formes à suivre dans les expertises provoquées par la régie de l'enregistrement, dans le cas où l'évaluation donnée aux immeubles, dans les contrats translatifs de propriété, paraît inférieure à la valeur vénale de ces immeubles, et que, suivant l'avis du conseil-d'état, du 12 mai 1807, le code de procédure civile n'a pas dérogé aux règles prescrites en cette matière par la loi spéciale sur l'enregistrement; attendu que rien, dans cette loi, n'indique que, dans le cas où une première expertise est annulée par les juges, et où une seconde expertise est ordonnée, cette seconde expertise ne doit être soumise aux mêmes règles que la première, et que le législateur ait entendu se référer, dans ce cas, aux règles prescrites en matière ordinaire par le code de procédure civile; attendu qu'il suit de là que le tribunal de Saint-Pol, en appliquant à la seconde expertise par lui ordonnée, à l'effet de connaître la valeur vénale des biens échus au défendeur par le décès du sieur Loquet, les règles prescrites par le code de procédure civile, et en nommant d'*office* les experts qui devaient opérer dans cette seconde expertise, conformément aux art. 303 et 322 de ce code, au lieu d'en déférer le choix aux parties, et, le cas échéant, au juge de paix, conformément à l'art. 18 sus-énoncé de la loi du 22 frimaire an 7, a violé ce dernier article, et fait une fausse application des art. 303 et 322 du code de procédure civile, casse »  
( Arrêt du 16 juin 1823 ).

## LEGS. — MUTATION. — ENREGISTREMENT.

Le legs fait à des étrangers par un étranger décédé en pays étranger , de fonds en numéraire qui se trouvent en France , est passible des droits de mutation par décès , de même que tout autre legs.

« Attendu que lorsque , par l'abolition du droit d'aubaine , les étrangers ont été admis à succéder en France , ils sont , par cela même , devenus passibles , dans les successions qu'ils y recueillent , des mêmes charges publiques auxquelles sont assujettis en pareil cas les Français ; que l'une de ces charges est le paiement des droits de mutation par décès , auxquels les lois sur l'enregistrement assujettissent tous héritiers ou légataires sur tous les objets mobiliers ou immobiliers qui leur sont échus à titre de succession légitime ou testamentaire ; attendu qu'il est constant , dans l'espèce , que les demoiselles Zeltner ont été remplies en France des legs portés en leur faveur dans le testament du général Kokciusko , au moyen du paiement qui leur en a été fait par le sieur Hottinguer , banquier à Paris , sur les fonds appartenant au général , et dont ce banquier était comptable envers sa succession : d'où il suit qu'en déclarant ces legs affranchis des droits de mutation par décès établis par l'art. 4 et suivans de la loi du 22 frimaire an 7 , et , en annulant la contrainte décernée par la régie en paiement de ces droits , le jugement attaqué a violé ledit art. 4 , ainsi que les art. 24 et 69 de la même loi , casse » ( *Arrêt du 16 juin 1823* ).

## ECHANGE. — ENREGISTREMENT. — RESTITUTION.

Lorsqu'un acte d'échange a été annulé , parce qu'il contenait la cession d'un bien dotal , le droit ne doit pas être restitué , sur le motif que cette nullité aurait été prononcée pour vice radical.

Le 27 mars 1817 , un acte sous seing-privé fut passé entre les sieur et dame Poussiégue , d'une part , et le sieur Portalier , d'autre part : cet acte contenait échange de divers immeu-

bles. Ayant été soumis à l'enregistrement le 12 août suivant, le receveur perçut une somme de 551 fr. 10 c. ; mais cette perception fut trouvée insuffisante par la régie, qui décerna, le 5 août 1819, une contrainte en supplément du droit, montant à 38 fr. 50 c.

Le sieur Portallier y forma opposition, motivée sur ce que, bien loin d'être redevable à la régie de cette somme de 38 fr. 50 c., il avait le droit de réclamer contre elle la restitution des 551 fr. 10 c. indûment perçus sur l'acte du 27 mars 1817, attendu que, par jugement du 3 mars 1819, cet acte avait été annulé pour cause de nullité radicale, résultant de ce que la dame Poussielgue, mariée sous le régime dotal, n'avait pu aliéner, par voie d'échange, ses biens dotaux ; et, en effet, il conclut à ce que la régie fût déboutée de sa demande en supplément de 38 fr. 50 c., et condamnée, en outre, à lui restituer les 551 fr. 10 c. mal à propos perçus sur l'acte d'échange.

La régie repoussa cette dernière prétention, en se fondant sur les art. 60 et 61 de la loi du 22 frimaire an 7, dont le premier interdit toute restitution de droits régulièrement perçus, et le second déclare toute demande en restitution prescrite après le laps de deux ans, à compter du jour de l'enregistrement.

Le tribunal civil de Mende accueillit la double prétention du sieur Portallier, sur le fondement que, par jugement passé en force de chose jugée, l'acte d'échange avait été annulé sur la demande de la dame Poussielgue, comme infecté, dès son origine, d'une nullité radicale.

Pourvoi en cassation, pour violation des art. 60 et 61 de la loi du 22 frimaire an 7. Voici l'arrêt :

« LA COUR, vu les art. 60 et 61 de la loi du 22 frimaire an 7 ;  
» Attendu, d'une part, que le droit d'enregistrement perçu sur l'acte d'échange du 27 mars 1817 l'avait été régulièrement, d'après la substance des dispositions de cet acte, et que la régularité de cette perception était indépendante des causes qui pouvaient en opérer ultérieurement la résolution ; attendu que, suivant l'art. 60, ci-dessus cité, tout droit régulièrement perçu ne peut être

restitué, quels que soient les événemens ultérieurs ; attendu ; d'autre part, qu'en supposant le droit restituable, la demande en restitution ne pouvait, aux termes de l'art. 61 sus-énoncé, être admise après les deux années écoulées depuis l'enregistrement de l'acte ; attendu qu'il suit de là que le jugement attaqué, en ordonnant, dans l'espèce, la restitution du droit d'enregistrement perçu sur l'acte dont il s'agit, quoique la demande n'en eût été formée que plus de deux ans après cet enregistrement, a évidemment violé les deux art. 60 et 61 de la loi du 22 frimaire an 7, la cour donne défaut contre les sieurs Portallier et Chaptal, non comparans, et, pour le profit, casse et annule le jugement du tribunal civil de Mende, du 16 avril 1821, etc. » ( *Arrêt du 10 mars 1823* ).

---

SIMULATION. — ENREGISTREMENT. — VENTE.

La simulation volontaire, intervenue dans une vente, ne forme pas un vice radical qui empêche la régie de percevoir le droit de mutation sur le jugement qui, sur la demande de l'une des parties, prononce la nullité.

Par acte notarié, du 20 juillet 1810, les sieur et dame Vasseur vendirent au sieur Gayet divers immeubles, moyennant 7637 fr., annoncés payés comptant, et avec faculté de réméré pendant quatre années.

A l'expiration du délai de réméré, l'acquéreur, resté propriétaire, du moins en apparence, revendit une partie de ces immeubles aux sieurs Lombard, Capron et Hautecour, par trois actes notariés, des 28 et 29 juillet 1814, et 30 décembre 1815. Il est à remarquer que les sieur et dame Vasseur intervinrent dans deux des actes, comme cautions solidaires de Gayet, vendeur.

En cet état, et le 22 mai 1818, Gayet forma contre les époux Vasseur une demande, 1.<sup>o</sup> en payement de 600 fr. à lui dus par ces derniers, comme fermiers des biens compris dans la vente du 20 juillet 1810 ; 2.<sup>o</sup> en déguerpissement de ces mêmes biens. Les époux Vasseur répondirent que cette vente n'avait été que feinte et simulée ; que, conséquemment, elle était nulle ; et, prétendant que Gayet n'avait été que leur

mandataire, en vertu d'une procuration du 10 octobre 1809, ils conclurent à ce qu'il fût tenu de leur rendre compte du prix des reventes par lui faites aux sieurs Lombard, Capron et Hautecour.

Un jugement du 13 août 1818 déclara, en effet, la vente du 20 juillet 1810 nulle, comme simulée, et condamna Gayet à rendre le compte demandé par les époux Vasseur.

Le receveur, auquel ce jugement ne fut présenté qu'après le délai de la loi, perçut, pour droit simple et double droit de mutation, la somme de 475 fr. 64 c.

Les époux Vasseur demandèrent la restitution de ce droit, sur le fondement que le jugement du 13 août 1818 n'était passible que du droit fixe, auquel l'art. 68, § 3, n.º 7, de la loi du 22 frimaire an 7, assujettit les jugemens portant résolution de contrats *pour cause de nullité radicale*.

Par jugement du 21 août 1821, le tribunal civil de Saint-Pol déclara la vente *feinte et simulée*, et ordonna, en conséquence, la restitution du droit proportionnel perçu sur le jugement du 13 août 1818, par le motif qu'aucune somme n'avait été payée sur le prix; que les mariés Vasseur n'avaient pas cessé de jouir des immeubles par eux vendus, et qu'enfin les reventes consenties par Gayet prouvaient que Lombard, Capron et Hautecour ne le regardaient pas comme propriétaire, puisqu'ils avaient exigé que les vendeurs primitifs intervinssent aux contrats, pour en garantir la validité.

La régie se pourvut en cassation, pour fausse application de l'art. 68, § 3, n.º 7, et violation de l'art. 69, § 7, n.º 1.<sup>er</sup>, de la loi du 22 frimaire an 7. — Arrêt :

« LA COUR, vu les articles ci-dessus cités de la loi du 22 frimaire an 7; attendu que le jugement du 13 août 1818 n'a résilié la vente du 20 juillet 1810 pour aucune cause de nullité radicale, mais seulement pour raison de la prétendue simulation qui aurait eu lieu entre les parties contractantes; attendu que la simulation intervenue dans un acte de vente, lorsqu'elle n'a pas pour objet une fraude à la loi, peut bien devenir une cause d'annulation de la vente à l'égard des tiers dont elle blesse les droits; mais n'est pas, par elle-même, un vice radical et substantiel à l'égard des parties con-

tractantes qui ont voulu simuler leurs conventions, et qui peuvent les laisser subsister; qu'ainsi, le jugement qui, sur la demande desdites parties, ou de l'une d'elles, annulle la vente, comme simulée, ne peut être considéré comme appliquant une nullité radicale; d'où il suit que le jugement attaqué, qui a affranchi le jugement du 13 août 1818 du droit proportionnel, sous le prétexte que ce dernier jugement avait annulé la vente du 20 juillet 1820, pour cause de nullité radicale, a fait une fausse application de l'art. 68, § 3, n.º 7, et violé l'art. 69, § 7, n.º 1.º, de la loi du 22 frimaire an 7, casse » ( Arrêt du 2 juillet 1823 ).

### QUESTIONS ET DÉCISIONS DIVERSES.

#### COMMUNES. — AUTORISATION DE PLAIDER.

Une ordonnance qui renvoie purement et simplement une commune et un particulier devant les tribunaux, pour y faire juger un litige, n'autorise pas, par là même, la commune à plaider.

Un conseil de préfecture, qui a autorisé une commune à plaider, soit en première instance, soit en appel, ne peut révoquer son arrêté par un second, et détruire, quant à l'appel, l'autorisation qu'il a donnée.

Une contestation s'étant élevée entre la ville de Poitiers et le sieur Mathé, à raison de travaux exécutés par ce dernier, une ordonnance du 29 août 1821, avait renvoyé les parties devant les tribunaux. La ville de Poitiers demanda au conseil de préfecture l'autorisation de plaider. Un arrêté du 29 novembre 1821 le lui accorda, tant pour première instance, que pour appel.

Le jugement de première instance lui ayant été contraire, le conseil de préfecture prit, le 14 septembre 1822, un nouvel arrêté, qui révoqua le premier, et lui interdit de se pourvoir par appel.

La ville de Poitiers s'est pourvue au conseil-d'état, qui a prononcé en ces termes :

« Louis, etc., sur le rapport du comité du contentieux ;  
» Considérant que notredite ordonnance, en décidant que les contestations qui divisent les parties devaient être jugées

par les tribunaux ordinaires, et en les y renvoyant, n'a statué que sur une question de compétence, et n'a rien prononcé sur l'autorisation nécessaire à la *ville de Poitiers* pour ester en jugement ;

» Que la *ville de Poitiers* l'a reconnu elle-même, puisqu'elle a demandé et obtenu, du conseil de préfecture, l'autorisation de plaider, par l'arrêté du 29 novembre 1823 ;

» Considérant que, par les dispositions dudit arrêté, le conseil de préfecture a formellement autorisé la *ville de Poitiers* à défendre contre l'action du sieur Mathé, soit en première instance, soit en appel ; que le conseil de préfecture ne peut détruire l'autorisation par lui accordée, et que la *ville de Poitiers* demeure suffisamment autorisée à suivre l'appel :

» Art. 1.<sup>er</sup> L'arrêté du conseil de préfecture de la Vienne, du 14 septembre 1822, est annulé.

» Art. 2. La *ville de Poitiers* demeure autorisée à suivre l'appel » ( 12 février 1823 ).

---

MISE EN JUGEMENT. — MAIRE. — ARRESTATION ET DÉTENTION ARBITRAIRES. — MEMBRE D'UN CONSEIL MUNICIPAL. — AUTORISATION.

On n'a pas besoin d'autorisation pour poursuivre, devant les tribunaux, un membre du conseil municipal, pour cause d'arrestation et de détention arbitraires (1).

Vu les pièces de la procédure commencée contre le sieur Quirin, maire de la commune de Stutgheim, département du Bas-Rhin, prévenu de voies de fait, d'arrestation et de détention arbitraires envers le nommé Wil, de la même commune, etc. ;

---

(1) Les officiers municipaux ne sont pas les dépositaires du pouvoir royal ; ils ne sont donc pas fonctionnaires publics, dans le sens que l'on attache à ce mot ; ils ne sont que les représentants de la cité, que les administrateurs de ses biens, les gardiens des droits et des intérêts communs ( *Vid.* du *Pouvoir municipal*, par M. le président Henrion, liv. 1.<sup>er</sup>, chap. 1.<sup>er</sup>, § 4 ).

Considérant, en ce qui touche le sieur Jung, membre du conseil municipal, dont le procureur-général demande également la mise en jugement, que ledit sieur Jung peut être poursuivi sans autorisation :

Art. 1.<sup>er</sup> Notre procureur-général en la cour royale de Colmar est autorisé à continuer les poursuites commencées contre le sieur Quirin, maire de la commune de Stutgheim, département du Bas-Rhin, à raison des faits ci-dessus énoncés (1) ( 29 janvier 1823 ).

---

RÉSIDENCE. — NOTAIRE.

Un notaire ne peut pas transporter sa résidence dans un hameau dépendant du lieu qui lui a été assigné par sa commission.

On ne peut point recourir au conseil-d'état contre les décisions de Mgr. le garde-des-sceaux relatives à la fixation des résidences.

M.<sup>e</sup> Coron, qui, par ordonnance royale du 21 mai 1817, avait été nommé notaire à la résidence de *Caluire*, département du Rhône, avait cru pouvoir établir sa résidence au hameau de *Saint-Clair*, qui dépendait de ce bourg. Le hameau de *Saint-Clair*, par la supériorité de sa population, l'activité de son commerce, la multiplicité de ses transactions, son rapprochement de Lyon, procurait à ce notaire les moyens d'étendre sa clientèle, d'agrandir ses relations. Il comptait déjà plus de quatre années d'exercice dans cette nouvelle résidence, lorsque, sur les plaintes de MM. les notaires de Lyon, Mgr. le garde-des-sceaux a pris une décision, notifiée à M.<sup>e</sup> Coron le 18 mai 1822, portant qu'il serait tenu de s'établir au chef-lieu du bourg de *Caluire*, qui lui avait été assigné par le titre de sa nomination, et non au hameau de *Saint-Clair*, dépendant dudit Bourg, sous peine d'être

---

(1) Un arrêt de la cour d'assises du département du Bas-Rhin, du 20 août 1823, a déclaré le sieur Quirin coupable, et l'a condamné à la dégradation civique.

remplacé, comme violant sa résidence, en cas de contravention.

Les motifs principaux de cette décision sont : « que l'étude » du prédécesseur de M.<sup>e</sup> Coron avait son siège dans le bourg » de *Caluire* même, chef-lieu de la commune ; qu'il avait » été nommé pour *Caluire*, et non pour *Saint-Clair* ; qu'il » n'a pu dépendre de sa volonté intéressée de changer le » siège de son établissement, déterminé dans l'intérêt seul » des administrés ; que, dans les communes composées de » plusieurs sections éparses, les études des notaires sont ordinairement établies près des églises principales, au centre » des relations civiles et religieuses ; que les documens produits » dans l'affaire prouvent bien dans quelles vues le sieur Coron » s'est rapproché du faubourg de la Croix-Rousse ; et que S. » G. considère comme bien fondées les plaintes des notaires » de Lyon ».

M.<sup>e</sup> Coron appela de cette décision au conseil-d'état. Il prétendit n'avoir pas violé sa résidence : l'ordonnance qui l'avait nommé à la résidence de *Caluire* n'avait pas, selon lui, restreint sa faculté de s'établir par-tout où bon lui semblerait dans cette commune, qui comprenait dans ses limites le hameau de *Saint-Clair* ; il avait, disait-il, choisi ce hameau avec les mêmes droits qu'un notaire nommé à la résidence de Lyon pourrait s'établir par-tout où bon lui conviendrait dans cette ville, sans être astreint à résider dans tel quartier exclusivement à tel autre.

Mais voici l'ordonnance rendue, au rapport de M. Brière, maître des requêtes.

« Louis, etc. — Vu la requête à nous présentée au nom du sieur Coron, notaire à la résidence de *Caluire*, département du Rhône, enregistrée au secrétariat-général de notre conseil-d'état le 14 août 1822, par laquelle il conclut à ce qu'il nous plaise annuler une décision de notre garde-des-sceaux, qui lui a été notifiée le 18 mai 1822, portant, etc. ; vu la lettre de notre procureur près le tribunal civil de Lyon, du 18 mai

1822, et la lettre du procureur-général près la cour royale de la même ville, transmettant la décision attaquée ; vu la loi du 25 ventôse an 11, contenant l'organisation du notariat ; vu toutes les pièces produites ; considérant qu'aux termes de l'art. 4 de la loi du 25 ventôse an 11, c'est au gouvernement qu'appartient le droit de fixer la résidence de chaque notaire, et qu'aux termes du même article notre garde-des-sceaux doit prononcer sur les contraventions à cet égard ; que, dès-lors, il n'y avait pas lieu de porter la réclamation devant nous en conseil-d'état ;

» Notre conseil-d'état entendu, nous avons ordonné et ordonnons ce qui suit :

» Art. 1.<sup>er</sup> La requête du sieur Coron est rejetée.

» Art. 2. Notre garde-des-sceaux est chargé de l'exécution, etc. » (Du 28 août 1822).

---

CAUTIONNEMENT. — BAIL. — ENREGISTREMENT.

Lorsqu'un bail a été passé au profit de deux preneurs solidairement, s'ils divisent entr'eux la chose par portions inégales, ainsi que la redevance promise, il n'est pas dû de droit de cautionnement sur l'obligation de celui qui a la moindre part.

Cette question a été ainsi résolue dans l'espèce suivante :

Deux individus avaient pris à ferme, solidairement, pour neuf années, un marché de terre, moyennant un fermage de 158 doubles décalitres de blé froment. Puis l'acte portait :

« Le sieur M. (l'un des preneurs) aura droit aux *trois* » *quarts* du présent bail ; et, par conséquent, la redevance » qu'il devra sera de cent dix-neuf doubles décalitres de » froment.

» L'autre *quart* appartiendra au sieur L., pour lequel il » rendra trente-neuf doubles décalitres de froment.

» Ils satisfairont, dans la même proportion, aux autres » charges et conditions, pour l'exécution desquelles la présente » division ne pourra nullement nuire, ni préjudicier à la » solidarité ci-devant exprimée ».

La jouissance des fermiers étant ainsi divisée par portions inégales, et, néanmoins, chacun d'eux étant obligé solidairement au total de la redevance, le receveur de l'enregistrement avait pensé qu'ils s'étaient réciproquement rendus *caution* l'un de l'autre; en conséquence, il avait perçu deux droits de cautionnement.

Mais les parties ont réclamé contre cette perception.

La question ayant été soumise au conseil d'administration de la régie, il a été reconnu que, nonobstant la division inégale de la jouissance, l'obligation solidaire contractée par les preneurs ne pouvait être assimilée à un cautionnement.

Par suite, la restitution a été ordonnée (*Délibération du 25 mai 1822*).

---

#### CAUTIONNEMENT. — ENREGISTREMENT.

Il n'est dû qu'un seul droit proportionnel pour les différens cautionnemens qui interviennent dans une même obligation.

Le conseil d'administration de la régie a décidé cette question dans l'espèce suivante :

Dans un acte notarié, du 16 avril 1822, contenant obligation de la part de Louis envers David, d'une somme de 20,600 fr., pour prêt, intervinrent, 1.<sup>o</sup> les sieur et dame Henry, qui cautionnèrent solidairement le débiteur; 2.<sup>o</sup> le sieur Claude, qui déclara qu'il se rendait *certificateur de caution solidaire de Henry*; qu'en conséquence il s'obligeait, conjointement et solidairement avec Louis, débiteur principal, et les cautions solidaires, et même lui seul, au payement de la dette et accessoires.

Le receveur perçut deux droits de 50 c. par 100 fr. de cautionnement. Il pensa que Claude ne pouvait pas être considéré comme simple *certificateur de caution*, puisqu'il ne s'était pas borné à répondre de la solvabilité de Henry, et qu'il pouvait être poursuivi en même temps que celui-ci pour l'acquiescement de l'obligation.

Mais le conseil d'administration a pensé que cette opinion n'était pas fondée; que, soit que, d'après les termes de l'acte,

on considérât Claude comme certificateur de caution, soit qu'il fût regardé comme caution solidaire, ainsi que cela paraissait résulter de la nature de ses engagements, on ne devait pas percevoir un second droit de cautionnement, par le motif que ces engagements ne formaient, avec ceux des cautions principales, qu'un cautionnement indivisible (*Délibération du 23 avril 1823*).

LICITATION. — ENREGISTREMENT.

On doit considérer comme une licitation, simplement passible du droit de 4 p. 0/0, la cession faite par un cohéritier à l'un de ses cohéritiers seulement, quoiqu'il y en ait plusieurs autres.

Suivant deux actes notariés, des 14 et 30 décembre 1822, les sieurs Mazière cédèrent à un de leurs cohéritiers, dans deux successions indivises, les deux vingt-cinquièmes à eux revenant. Cette quotité indique suffisamment qu'il existait d'autres héritiers.

Le receveur perçut sur ces actes le droit de 5 1/2 p. 0/0; mais les parties demandèrent la réduction à 4 p. 0/0, attendu qu'il s'agissait de licitation.

Cette demande a été accueillie par une délibération du conseil d'administration de la régie : les motifs ont été que la cession des droits successifs faite entre *quelques héritiers* n'a pas moins pour objet de faire cesser l'indivision, que celle qui intervient entre *tous* les héritiers; que la seule différence qui existe, c'est que, dans le premier cas, l'indivision ne cesse que pour ceux entre lesquels l'acte est passé; tandis que, dans le second cas, elle cesse à l'égard de tous les héritiers; que, d'ailleurs, comme il reste un partage ou une licitation à faire, il peut arriver que ceux qui ont accepté la cession voient passer la propriété entière des biens à d'autres cohéritiers; que, dans ce cas, les cessionnaires seraient réputés n'avoir jamais eu aucune propriété, et qu'ainsi il serait impossible de leur faire payer le droit de vente, et, sur-tout, le droit de transcription (*Délibération du 7 mai 1823*).

## PREMIÈRE PARTIE.

## DISSERTATIONS ET DOCTRINE DES AUTEURS.

*La femme a-t-elle hypothèque légale, sans inscription, pour ses créances paraphernales (1) ?*

Cette question est du plus haut intérêt, car il ne s'agit rien moins, que de savoir si, pour donner aux femmes un avantage qu'elles ont méprisé, en écartant ou restreignant la dotalité, auquel elles ont préféré la liberté dont elles jouissent pour leurs paraphernaux ; si, disons-nous, le système de la publicité des hypothèques, aujourd'hui consacré, ne sera pas bouleversé de fond en comble ; si les paraphernaux seront assimilés aux biens dotaux, et si, par les droits occultes que l'on accordera aux femmes, on ne fera pas peser une sorte de discrédit légal sur tout homme marié ?

Une circonstance ajoute à la gravité de la question, c'est qu'elle est controversée, et qu'elle a été diversement jugée. Sur cela qu'il nous soit permis de répéter une réflexion que nous avons faite ; mais que nous n'eussions point osé énoncer le premier : M. Grenier, premier président de la cour royale de Riom, en traitant cette matière avec la profondeur de science et la rectitude de jugement qui lui sont propres, a dit : *la question a été fortement controversée ; CE QUI, A MON SENS, est étonnant* (2). On doit s'en étonner, en effet, lorsque les motifs les plus simples et les plus puissans devaient fixer les idées, et amener l'uniformité d'opinions. Nul doute que la savante dissertation de M. Grenier n'y ramène aujourd'hui ; et peut-être serait-ce faire sagement, que de se borner à la citer, et à l'invoquer ; qu'on nous pardonne, cependant, de hasarder encore quelques réflexions.

(1) *Vid.* le tom. VII, pag. 406 de ce Recueil, et les arrêts indiqués.

(2) *Traité des hypothèques*, n.º 229, tom. I, pag. 482.  
Tom. VIII.

La dot et les paraphernaux diffèrent essentiellement ; ils ne sont pas établis dans le même objet , et n'ont pas la même destination ; il ne sont , ni régis par les mêmes principes , ni soumis aux mêmes règles ; ils ne jouissent pas des mêmes avantages.

La loi a , par exception , donné hypothèque légale , sans inscription , aux créances dotales ; elle ne l'a pas donnée , elle n'a pas dû la donner aux créances paraphernales : pour s'en convaincre , voyons quelles sont les dispositions du code , et leur économie.

Le principe général , base du système hypothécaire actuel , est la publicité (1) ; les modifications peu nombreuses apportées à ce principe fondamental ne sont que des exceptions qui ne doivent point être étendues : un second principe est la spécialité , il reçoit aussi des exceptions ; la loi a reconnu des hypothèques générales , elle les indique , et ses limites ne doivent pas être dépassées.

Les créances paraphernales sont-elles soumises à la règle générale , sont-elles comprises dans les exceptions ? Telle est la véritable question : pour la résoudre , il faut parcourir les dispositions exceptionnelles.

L'art. 2121 dispose : « les droits et créances auxquels » l'hypothèque légale est attribuée sont , ceux des femmes » mariées , sur les biens de leur mari ;  
 » Ceux des mineurs et interdits , sur les biens de leur tuteur ;  
 » Ceux de l'état , des communes , des établissemens pu-  
 » blics , sur les comptables » .

Jusque-là rien qui fasse connaître et qui précise de quels droits et créances il s'agit ; rien de réglé sur la publicité : la volonté du législateur doit être plus amplement manifestée ; elle va l'être. On verra , notamment , que toute hypothèque légale n'est pas dispensée de l'inscription : dans ce cas sera l'hypothèque pour les créances de l'état , des communes et

---

(1) Art. 2106 et 2134 du cod. civ.

des établissemens publics ; vérifions donc la suite, le complément des dispositions de la loi.

Ce qui touche spécialement à la publicité est dans l'art. 2135, ainsi conçu : « *l'hypothèque existe, indépendamment* » de toute inscription,

» 1.<sup>o</sup> Au profit des mineurs et des interdits ;...

» 2.<sup>o</sup> Au profit des femmes, pour raison *de leur dot et* » *conventions matrimoniales*, sur les immeubles de leur » mari, et à compter du jour du mariage.

» La femme n'a d'hypothèque pour les *sommes dotales* qui » proviennent des successions à elle échues, ou de donations » à elle faites pendant le mariage, qu'à compter de l'ouver- » ture des successions, ou du jour que les donations ont » eu leur effet ;

» Elle n'a hypothèque pour *l'indemnité des dettes* qu'elle » a contractées avec son mari, *et pour le emploi de ses pro-* » *pres aliénés*, qu'à compter du jour de l'obligation ou de » la vente ».

Là sont toutes les exceptions contenant dispense d'inscription. On le voit, l'état et les communes ne jouissent pas de ce bénéfice, bien que leur inscription soit légale ; et, quant aux femmes, la loi désigne et fixe les créances qui sont dispensées de l'inscription : rien autre que ce qu'elles auront indiqué ne pourra l'être ; or, que dit-elle ?

« L'hypothèque existe, indépendamment de toute inscrip- » tion, au profit des femmes, *pour raison de leurs dot et* » *conventions matrimoniales* » : voilà ce qu'on lit, d'abord ; et il n'est pas possible de penser qu'il y soit question des paraphernaux : les sommes paraphernales ne sont pas la *dot* ; elles ne peuvent, non plus, être atteintes par les mots *conventions matrimoniales*. Tout le monde sait que l'on appelle ainsi les augmens dotaux, les gains de survie, les donations à cause de noces, qui dépendent des pactes du mariage ; mais, quant aux paraphernaux, ils sont hors du cercle de ces conventions ; ils existent sans convention, puisque tout ce qui

n'est pas formellement stipulé dotal, et constitué en dot; est paraphernal ou extra-dotal.

On lit à un second alinéa : « la femme n'a hypothèque pour » *les sommes dotales* qui proviennent de successions ou donations,.... que du jour où ces successions ou donations ont » eu leur effet » : nulle application à faire aux *sommes paraphernales*, à moins de changer la loi.

Un troisième alinéa porte : « elle n'a hypothèque pour » l'indemnité *des dettes qu'elle a contractées avec son mari*, » et pour le *emploi de ses propres aliénés*, qu'à compter » du jour de l'obligation ou de la vente ». Cette partie de la loi ne peut, non plus, frapper et embrasser les sommes paraphernales : cette disposition est relative au régime de la communauté (1); ce n'est que dans ce régime que l'on connaît *les propres* de l'un ou de l'autre époux, et *l'indemnité des dettes* contractées en communauté : jamais on n'a connu, ni employé l'expression de *propres* en matière de dotalité. Que si, cependant, on admettait que cette disposition fût aussi relative au régime dotal, il ne s'ensuirait pas qu'elle fût applicable à des sommes ou créances paraphernales : dans le régime dotal, la femme peut, en certains cas, s'obliger sur sa dot pour payer les dettes du mari ; et alors l'indemnité lui est due pour cette créance, qui dépend de sa dot : dans ce régime, elle peut aussi, dans des circonstances prévues par la loi, aliéner ses biens dotaux, et la vente a pu en être autorisée par les pactes de mariage : il y a, dans ce cas, vente de biens dotaux, qui sont la propriété de la femme; qui, si l'on veut, sont ses *propres*, quoique cette expression ne soit pas usitée : il y a lieu à emploi pour le prix; et c'est pour ces indemnités de dettes, pour ces emplois de vente relatives aux biens dotaux, que le privilège est accordé ; mais non point pour des créances paraphernales.

L'art. 2135 est le lieu où le législateur s'est expressément

(1) *Vid. Grenier, Traité des hypothèques, tom. 1, pag. 479.*

occupé de déterminer les créances qui ont hypothèque par la force de la loi, indépendamment de l'inscription : là sont toutes les exceptions à la règle générale, que toute créance doit être inscrite, posée par l'art. 2134 qui précède ; dès-lors qu'il n'a pas expressément mentionné les créances paraphernales dans l'art. 2135, elles ne doivent pas jouir de l'exception.

Ce qu'il n'a pas fait, il n'a pas voulu, ni dû le faire. Quant à la dot, le privilège qui lui est accordé dérive de son inaliénabilité, et de la faveur qui l'environne : il fallait que, dans aucun cas, la dot ne pût être perdue ; elle eut pu l'être si, à défaut d'inscription, elle avait été primée par d'autres créances. Les biens et créances paraphernales ne sont pas inaliénables ; ils ne jouissent d'aucune faveur aux yeux de la loi : ce n'est point par les paraphernaux que les familles sont soutenues, que les patrimoines sont conservés, demeurent intacts, et sont transmis aux générations futures ; ce n'est pas par ces biens qu'est maintenue la prééminence naturelle et légale du mari dans la société conjugale : aussi la loi n'a pas étendu jusqu'à eux le privilège établi pour la dot.

Le privilège accordé à la dot n'est, d'ailleurs, qu'une légère atteinte au système de la publicité ; son extension aux paraphernaux le ruinerait complètement. Le contrat de mariage, qui contient la constitution de dot et les conventions matrimoniales, a une authenticité, et, par lui-même, un certain degré de publicité ; d'ailleurs, il constitue des droits fixes et immuables, dont les conséquences sont immédiates. Les droits et créances paraphernales, au contraire, sont variables, suivant la volonté des époux : on peut recevoir et quittancer à tout instant clandestinement ; on peut feindre et simuler des créances avec une extrême facilité ; et tandis qu'un mari présentera, en apparence, une fortune considérable non grevée d'hypothèques, des créances occultes de la femme viendraient ravir aux créanciers le gage qui leur était légalement présenté comme libre ! Le législateur n'a pas attribué un droit

aussi désastreux dans ses effets pour le mari , à qui l'on ne pourrait plus accorder aucun crédit ; pour les tiers , de la bonne foi desquels il serait si facile d'abuser.

Quels sont , cependant , les motifs qui ont été donnés pour attribuer ce privilège exorbitant aux créances paraphernales ? Rappelons-les , pour les apprécier.

1.° L'art. 2121 , dit-on , accorde hypothèque pour les *droits et créances* des femmes sur les biens de leurs maris : ces mots *droits et créances* embrassent tout ; donc les *créances paraphernales* ont hypothèque légale , et , par suite , elles doivent jouir du privilège indépendant de l'inscription. La disposition de l'art. 2121 n'a pas le sens qu'on lui donne ; elle est expliquée , son étendue est fixée par celles qui la suivent ; et , lorsqu'on a vu toute la loi , on reconnaît que c'est aux droits et créances dotales que la disposition s'applique. Les diverses dispositions d'un code ne doivent pas être prises isolément , et les motifs de la loi , en ce qui nous occupe , démontrent parfaitement que celles des art. 2121 et 2135 se lient , et forment un seul tout : *quant à l'hypothèque légale* , dit l'orateur , *elle est donnée à trois sortes de personnes : aux femmes , sur les biens de leur mari , pour la conservation de leurs dot , reprises et conventions matrimoniales ; aux mineurs ,..... etc.* A qui l'hypothèque légale est-elle accordée ? aux femmes sur les biens de leur mari : voilà ce qui formera l'art. 2121 ; pourquoi leur est-elle accordée ? pour la conservation de leurs dot , reprises et conventions matrimoniales : voilà ce qui formera l'art. 2135. Dans l'esprit , dans l'expression du législateur , tout se présente à la fois ; et il le fallait bien , car la pensée d'un droit à établir embrasse nécessairement l'objet pour lequel il le sera : donc , le sens et l'étendue de l'art. 2121 sont fixés par l'art. 2135 ; donc , point d'autre hypothèque légale que pour ce qui est énoncé dans l'art. 2135. Mais , sans discuter sur l'étendue que l'on veut donner aux mots *droits et créances* , admettons un instant que les créances paraphernales

eussent hypothèque légale ; mais remarquons , alors , qu'une chose serait la légalité de l'hypothèque , autre chose la dispense de l'inscription. L'hypothèque légale frappe la généralité des biens , elle porte sur les biens présents et à venir ; voilà ses avantages : bien loin que toute hypothèque légale soit dispensée de l'inscription , la loi statue positivement le contraire ; l'art. 2134, sous la rubrique du rang que les hypothèques ont entr'elles, dispose : « entre les créanciers, l'hypothèque, soit légale, soit judiciaire, soit conventionnelle, n'a de rang que du jour de l'inscription prise ». La légalité ne dispense donc pas de l'inscription ; il faut, pour en dispenser, une disposition exceptionnelle, qui se trouve dans l'art. 2135, en faveur des mineurs et interdits, et en faveur des femmes, à raison de leurs dot et conventions matrimoniales.

2.° On argumente du dernier alinéa de l'art. 2135, qui parle de l'indemnité des dettes et du emploi des *propres*. Il a été déjà observé que cela se rapporte au régime de la communauté ; que si c'était relatif au régime dotal, il s'agirait là, ou de dettes atteignant et ébréchant les droits dotaux, ou de biens dotaux aliénés.

3.° On argumente encore des art. 2140, 2193 et 2195, où l'on trouve le mot *reprises* de plus que dans l'art. 2135, et où le législateur, s'occupant, dans l'un, de la stipulation d'hypothèque, dans les deux autres, du mode de les purger, dispose, en disant *dot, reprises et conventions matrimoniales*. La conséquence que l'on tire de ces articles est un abus, une fausse interprétation du mot *reprises*, et de l'objet pour lequel il se trouve dans ces articles : d'abord, la règle sur la question de savoir quand est-ce qu'il faut ou ne faut pas inscription est dans les art. 2134 et 2135 : hors de là le législateur s'occupe de tout autre objet.

Ce mot *reprises*, ajouté aux art. 2140, 2193 et 2194, est encore relatif au régime de la communauté : c'est dans ce régime, seulement, que la femme a des *reprises* à exercer,

et qu'elles *dérivent des conventions matrimoniales* : dans le régime dotal les sommes paraphernales restent hors du contrat, et ne sont pas des reprises. Il en est de ce mot *reprises* comme du mot *propres* de l'art. 2135 ; l'un et l'autre ne conviennent, et ne peuvent être appliqués qu'à la communauté : c'est ce que M. Grenier établit victorieusement en son *Traité des hypothèques*, n.º 238.

4.º Pour étayer les objections que l'on croit pouvoir puiser dans le code, on ajoute que, dans l'ancien droit, l'hypothèque était accordée aux créances paraphernales. Mais de quelle influence pourraient être les anciens principes en matière d'hypothèque sous l'empire d'une législation, quant à ce, absolument nouvelle et différente ? Dans l'ancien droit, l'acte public seul, ce que l'on appelait la main du notaire, conférait l'hypothèque dans son essence et dans son utilité ; et il n'était pas extraordinaire que, dès-lors qu'il était constaté, par acte, que le mari avait reçu, la femme eût une créance hypothécaire : aujourd'hui l'acte public ne suffit pas, il ne confère qu'une hypothèque inerte ; il faut l'inscription, pour lui donner le mouvement d'exécution.

Et quel était, d'ailleurs, l'ancien droit sur l'objet particulier de l'hypothèque pour les créances paraphernales ? Il prenait sa source dans la loi dernière, cod., liv. 5, tit. 14, *de pactis conventis*. Tous les auteurs qui ont traité la question, notamment Cujas, Roussille, Despeyssés, Bretonnier, citent cette loi, et en font leur régulateur. Les dispositions de cette loi sont : « si la femme a remis ses créances ( c'est-à-dire, » ses contrats qui constatent qu'il lui est dû ) à son mari, afin » qu'il les ait comme biens paraphernaux, et si cela a été mis » dans le contrat dotal ( *et hoc dotali instrumento fuerit ad-* » *criptum* ), nous ordonnons qu'il conserve à la femme le » montant des capitaux qu'il a exigés, ou qu'il en fasse l'usage » qu'elle lui indiquera ; que si le contrat dotal ( *si quidem in* » *dotali instrumento* ) porte que ces créances seront hypothé- » quées sur des biens du mari désignés nominativement, la

» femme se contente de cette hypothèque particulière ; mais  
 » si le titre dotal ne crée aucune hypothèque particulière ,  
 » qu'elle ait , d'après la présente loi , une hypothèque générale  
 » sur les biens du mari , à compter de l'époque où il  
 » a reçu les payemens ».

C'était donc , lorsque , par le contrat de mariage , la femme avait remis au mari ses titres de créances paraphernales , pour qu'il en fit le recouvrement ; lorsque cela avait été convenu et stipulé dans le contrat de mariage , *et hoc dotali instrumento fuerit adscriptum* , que la femme avait une hypothèque tacite , générale , sur les biens du mari ; mais par la stipulation relative aux paraphernaux , insérée dans les pactes solennels de mariage , les droits de la femme pour ses paraphernaux avaient leur fondement et leur titre dans le contrat de mariage : ils résultaient d'une convention ; ils avaient une fixité , par la remise de ses titres que la femme avait faite au mari ; ils avaient toute la publicité qu'il était alors possible de leur donner ; et la loi ne faisait qu'ajouter l'hypothèque légale à la stipulation des parties et à son exécution : si , par cette concession de l'hypothèque légale , ils jouissaient d'une faveur commune avec la dot , c'est que la convention était consignée dans le contrat de mariage , et en était une des clauses.

Si , cependant , il était vrai que l'art. 2121 du code actuel accordât l'hypothèque légale aux femmes pour tous leurs droits et créances , et , par suite , pour leurs créances paraphernales , la nouvelle loi serait , sous ce rapport , plus favorable aux femmes que la loi romaine , qui ne l'accordait que dans le cas de stipulation dans le contrat de mariage , par laquelle la femme eût fait au mari la remise de ses titres paraphernaux , avec charge et mandat d'en faire le recouvrement. Mais nulle conséquence , nulle parité à établir de la loi romaine à l'état actuel des choses , pour dispenser aujourd'hui les créances paraphernales de l'inscription ; au contraire , sous la loi romaine , ces créances , auxquelles on accordait l'hypothèque légale , avaient , par le contrat de mariage d'où elles

dérivaient, la plus grande publicité qu'elles pouvaient avoir. Il est donc tout simple qu'aujourd'hui les créances paraphernales (soit que le contrat de mariage les fit connaître, et, à plus forte raison, si elles restent occultes, et si elles ne prennent pas leur source dans ce contrat) reçoivent la plus grande publicité par les moyens aujourd'hui établis, c'est-à-dire, par l'inscription.

5.° On fait valoir la faiblesse de la femme, sa dépendance du mari, que l'on dit être un empêchement moral à ce qu'elle puisse défendre ses droits; et, par suite, la protection qui lui est due. Mais pourquoi donc la femme, encore au milieu de sa famille, qui l'assistait au contrat de mariage, a-t-elle réservé des biens en paraphernaux? ne s'est-elle pas, n'a-t-elle pas été jugée apte et habile à les administrer, et, par conséquent, à les conserver, à les défendre? pourquoi ne les a-t-elle pas mis, comme les biens dotaux, sous l'égide du mari? Elle a voulu réserver une partie de la dominité, elle doit assumer sur elle la charge de sa conservation: nul empêchement moral, d'ailleurs, nul obstacle dans la dépendance maritale aux actes simples et faciles à faire; il ne s'agit que d'une simple mesure conservatoire, d'une inscription, qui n'est, ni litigieuse, ni contradictoire; et la femme, qui a l'aptitude et la liberté d'administrer ses paraphernaux, de rester dispensatrice de ses capitaux, a, nécessairement, la liberté et la possibilité morale de prendre une inscription. Pour un bien moindre intérêt la loi veut une manifestation bien plus positive de volonté; pour la conservation de ses revenus, elle exige (art. 1579) *une opposition constatée* de sa part: la loi part donc de cette idée, qu'elle a pour ses paraphernaux force, liberté et volonté: en réservant des paraphernaux, la femme n'a pas voulu d'une protection légale; les tiers, au contraire, ont leurs droits à cette protection, qu'ils n'ont pas, eux, repoussée; ils ne peuvent trouver de sûreté dans leurs relations avec un homme marié que dans la publicité des créances paraphernales par la voie de l'inscription.

6.° On invoque, enfin, la discussion au conseil-d'état sur le projet de loi; on la présente comme décisive, en ce que la faiblesse extrême des femmes, leur sujétion, aurait entièrement occupé le législateur, et absorbé toute autre considération. Nous voyons dans cette discussion beaucoup d'idées générales, mais rien qui indique que l'on ait voulu accorder aux paraphernaux la faveur et l'exception qu'il était naturel d'accorder à la dot; au contraire: en effet, nous redirons ici, que la pensée qui présidait à la discussion, ou à laquelle on s'est fixé par la discussion même, se retrouve dans l'exposé des motifs de la loi des hypothèques présentée au nom du gouvernement au corps-législatif. Cet exposé des motifs est nécessairement le résultat de la discussion, le tableau de la pensée qui a prévalu; or, on y voit: *l'hypothèque légale est donnée à trois sortes de personnes, aux femmes sur les biens de leur mari, pour la conservation de leurs dot, reprises et conventions matrimoniales.* On ne doit pas perdre de vue que le législateur a dit: *l'hypothèque légale est donnée... aux femmes, pour la conservation de leurs dot, reprises et conventions matrimoniales*: ces derniers mots sont importants; ils démontrent que l'hypothèque légale n'a pas été donnée aux femmes, pour tout, et par cela seul qu'elles sont femmes; mais qu'elle leur a été donnée pour des objets déterminés, savoir, pour leurs dot, reprises et conventions matrimoniales; et l'on a déjà vu que *dot, reprises et conventions matrimoniales*, sont autre chose que *paraphernaux*.

Si, de l'examen de la loi, on passe à celui de la jurisprudence; on devra reconnaître que le plus grand nombre d'arrêts décident, conformément au texte et au véritable esprit de la loi, que les créances paraphernales n'ont rang d'hypothèque qu'au moyen de l'inscription, et qu'elles n'en sont nullement dispensées.

Pour accorder l'hypothèque légale, on trouve deux arrêts de la cour de Riom, l'un du 19 août 1817 (1), et l'autre du 20

(1) M. Sirey, 18-2-148.

février 1819 (1) ; mais cette cour a changé de jurisprudence ; et a consacré l'opinion contraire par un arrêt postérieur , du 4 mars 1822 (2).

On trouve encore un arrêt de la cour de cassation , du 21 juin 1822 , entre Billerez , Michau et autres (3). En examinant les motifs principaux de cet arrêt avec l'attention que commande l'autorité de la cour de cassation , on voit qu'ils consistent dans les objections si victorieusement réfutées par M. Grenier , et par le dernier arrêt de Riom , et qui viennent d'être rappelées. En effet , ces motifs sont , 1.° *la généralité de disposition de l'art. 2121* : on a vu que cette disposition ne doit pas être séparée de l'art. 2135 ; 2.° *que l'art. 2135 porte également , et sans restriction , que les femmes ont une hypothèque , indépendamment de toute inscription , sur les biens de leur mari* : c'est là une erreur positive de fait sur la teneur de cet article ; il spécifie , au contraire , nommément , chacune des créances pour lesquelles la dispense d'inscription est accordée ; 3.° *que le mot reprises , qui se trouve dans les articles postérieurs , doit s'entendre des créances paraphernales , et les embrasser* : on a vu , on retrouvera dans le Traité de M. Grenier , que c'est là une erreur sur le sens et l'explication du mot *reprises* ; 4.° enfin , *qu'il y a même raison de décider pour les créances paraphernales des femmes que relativement à tous leurs autres droits*. Placer les *paraphernaux* sur la même ligne que la *dot* est une proposition que leur caractère respectif repousse , et qui ne peut être admise.

Enfin , un arrêt de la cour royale de Lyon , du 16 août 1823 , qui juge identiquement à celui de la cour de cassation (4).

(1) M. Sirey , 20-2-275.

(2) Mémoires , tom. VI , pag. 26.

(3) *Id.* , pag. 5.

(4) Mémoires , tom. VII , pag. 405. Il y a un nouvel arrêt de la cour royale de Pau , du 15 janvier 1823 , qui juge la question dans le même sens (Mémoires , tom. VI , pag. 417).

Contre l'hypothèque légale, pour des créances paraphernales, on a, au contraire, à recueillir les arrêts suivans :

Cour royale d'Aix, arrêt du 19 août 1813 (1);

Cour royale de Grenoble, deux arrêts des 18 juillet et 24 août 1814 (2);

Cour royale de Toulouse, arrêt du 4 juin 1816 (3);

Cour royale de Riom, arrêt du 4 mars 1822, entre la femme Vacher et les héritiers Flat. Cet arrêt est remarquable par la solidité des motifs, et en ce que, par lui, la cour de Riom a changé de jurisprudence : il est rapporté par M. Grenier, tom. 1, pag. 490;

Enfin, plusieurs arrêts de la cour royale de Montpellier, savoir :

Le 23 novembre 1807, entre Causse, Elisabeth Mazières, femme Crousillac; les sieurs Fournier, Debés et Sahuc, de Beziers;

Le 3 août 1815, entre Ferrier, avoué de Limoux, et la femme Vayre;

Le 21 décembre 1822, entre la femme Loirette et Montel (4).

La doctrine consacrée par ces arrêts de diverses cours royales maintient dans son intégrité le principe fondamental et salulaire de la publicité des hypothèques; elle maintient dans ses justes bornes la faveur accordée à la femme mariée; et on ne saurait penser, ni admettre, que cette doctrine puisse être ébranlée par une fausse interprétation et une extension exorbitante des mots *propres* et *reprises*, sur quoi repose uniquement, on peut le dire, l'opinion contraire.

GRENIER, *Avocat à la cour royale de Montpellier.*

---

(1) M. Sirey, 14-2-239.

(2) *Id.*, 18-2-294 et 295.

(3) Tom. I.<sup>er</sup>, pag. 332 du *Mémorial*.

(4) *Mémorial*, tom. VI, pag. 423.

## DEUXIÈME PARTIE.

## JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

CONTRAINTE PAR CORPS. — ELARGISSEMENT. — LOI DE  
GERMINAL AN 6.

*L'art. 800 du code de procédure civile a-t-il abrogé l'art. 18, tit. 3, de la loi du 15 germinal an 6? — Non.*  
*En d'autres termes, un débiteur incarcéré pour dettes commerciales peut-il, sous l'empire du code de procédure civile, demander son élargissement après cinq années de détention, en vertu de l'art. 18, tit. 3, de la loi du 15 germinal an 6? — OUI.*

MONIÉ. = C. = RAMONDENE et CURNIER.

La contrainte par corps était connue à Rome, elle passa dans la législation française. Les ordonnances de 1667 et 1673 consacrèrent de nouveau ce moyen extraordinaire de contraindre les débiteurs à remplir leurs obligations. Toutefois, la convention nationale, par une loi du 9 mars 1793, abolit la contrainte par corps, comme contraire aux droits de l'homme : elle fut rétablie par une seconde loi du 24 ventôse an 5 ; et, enfin, une troisième loi, du 15 germinal an 6 ( 4 avril 1798 ), en régla l'application. Il s'agit de savoir si cette loi est encore en vigueur.

Elle est divisée en trois titres : le premier règle la contrainte par corps en matière civile, le second concerne la contrainte par corps en matière de commerce, le troisième détermine le mode d'exécution des jugemens qui ont prononcé la contrainte personnelle, soit en matière civile, soit en matière commerciale ; enfin, l'art. 18 dispose que toute personne légalement incarcérée « pourra obtenir son élargissement, .... » de plein droit, par le laps de cinq années consécutives de « détention ».

Cette distinction que la loi du 15 germinal an 6 établit entre

la contrainte en matière civile, et la contrainte en matière commerciale, a été consacrée par le code civil, où l'on trouve un titre spécialement consacré à la contrainte par corps en matière civile; on y voit également, art. 2070, *qu'il n'est point dérogé aux lois particulières qui autorisent la contrainte par corps dans les matières de commerce....*

Ainsi, la loi de germinal n'a pas été abrogée par le code civil, quant aux dispositions du titre second, relatif à la contrainte par corps en matière de commerce. Mais on prétend trouver cette abrogation dans l'art. 800 du code de procédure civile.

Cet article est ainsi conçu : « le débiteur légalement incarcéré obtiendra son élargissement, 1.° par le consentement du créancier qui l'a fait incarcérer, et des recommandans, s'il y en a ; 2.° par le paiement ou la consignation des sommes dues ; 3.° par le bénéfice de cession ; 4.° à défaut par les créanciers d'avoir consigné d'avance les alimens ; 5.° et, enfin, si le débiteur a commencé sa 70.° année, et si, dans ce dernier cas, il n'est pas stellionataire ».

On soutient que cet article ayant rappelé les causes d'élargissement spécifiées dans le titre 3 de la loi du 15 germinal, excepté, toutefois, celle du laps de cinq années consécutives de détention, ce dernier moyen se trouve implicitement abrogé en matière de commerce, comme en matière civile.

» Ce raisonnement, dit M. Abrial (1), n'est pas exact : la loi du 4 avril 1798 (15 germinal an 6) statuait, nommément, sur la contrainte par corps, tant en matière civile qu'en matière de commerce : les dispositions du titre 3 de cette loi frappent donc, tout à la fois, sur les matières civiles et sur les matières commerciales.

» Mais le code de procédure civile ne statue purement et

(1) Dans un rapport fait à la Chambre des députés, au nom d'une commission spéciale chargée de l'examen du projet de loi relatif à la contrainte par corps (M. Sirey, 18-2-215).

simplement, dans son titre de l'emprisonnement, que sur les matières civiles; il a pu prendre dans le tit. 3 de la loi du 4 avril 1798 toutes les dispositions qu'il a crues applicables aux matières civiles; mais ces mêmes dispositions n'en restent pas moins dans cette même loi, comme fournissant les règles de la contrainte en fait de commerce, comme étant toujours la seule et unique loi de la matière ».

» Ce que nous disons est si vrai, que le dernier article qui termine le code de procédure civile, art. 1041, s'exprime ainsi : *toutes les lois, coutumes, usages et réglemens relatifs à la procédure civile sont abrogés.*

» Il n'est donc question, encore une fois, que des matières civiles, et non pas des matières commerciales : cet art. 1041 a pu abroger ce qui concerne la contrainte par corps en matière civile, et nullement ce qui concerne la contrainte en matière de commerce.

Ce raisonnement de M. le comte Abrial paraît d'autant plus fondé, que le législateur, dans le code de procédure, qui n'est qu'une suite du code civil, n'a voulu évidemment parler que de la contrainte par corps en matière civile, puisque c'est le seul titre qui ait occupé les rédacteurs du code civil, et pour lequel il s'agissait de créer un mode d'exécution : cela est si vrai, que l'art. 2070 dit expressément, *qu'il n'est point dérogé aux lois particulières qui autorisent la contrainte par corps dans les matières de commerce.*

Il faut donc reconnaître, d'après M. Abrial, que tout ce qui se rattacherà à la contrainte civile, soit pour le fond du droit, soit pour le mode d'exécution, est réglé par le code civil et par le code de procédure, qui ont abrogé, sur ce point, la loi du 15 germinal an 6; mais qu'il n'en est pas de même de la contrainte par corps en matière commerciale, parce qu'elle se trouve encore régie par cette dernière loi, que l'art. 800 du code de procédure n'a pu abroger : cet article n'a pu l'abroger, en premier lieu, parce que, se référant au code civil, il n'a pu régler que la contrainte civile; en second lieu, parce

parce qu'en fait d'abrogation, il est de principe que la loi précédente doit être *nominativement abrogée*, ou, tout au moins, implicitement; ce qui a lieu lorsqu'il s'agit de la même matière, et que les dispositions de la loi nouvelle sont incompatibles avec les lois précédentes; que c'est alors le cas d'appliquer la maxime *posteriora derogant prioribus*: qu'ici il n'y a pas dérogation expresse, puisque l'art. 2070 du code civil déclare, au contraire, qu'il n'est point dérogé aux lois particulières qui autorisent la contrainte par corps en matière de commerce, et que l'art. 1041 du code de procédure civile n'abroge que les lois et réglemens relatifs à la procédure *civile* seulement: on ne trouve pas, non plus, dans ce rapprochement de la loi du 15 germinal de l'art. 800 du code de procédure, les caractères de l'abrogation tacite; car, outre que cet article a un tout autre objet que la loi du 15 germinal, il est évident que le § 6 de l'art. 18 du titre 3 de cette loi, qui prononce l'élargissement en matière de commerce, par le laps de cinq ans, peut être exécuté, sans qu'il soit en contradiction avec l'art. 800 du code de procédure.

La loi de germinal n'a donc pas été abrogée par le code de procédure civile. MM. Pigeau, Delvincourt, Pardessus et Bellart, ont développé cette opinion dans une savante consultation que M. Sirey a insérée au tom. 15, 2.<sup>e</sup> part., pag. 1.<sup>re</sup>, de son Recueil.

Ces jurisconsultes soutiennent qu'on doit considérer dans le titre de l'emprisonnement deux sortes de dispositions: celles qui tiennent à la forme, et celles qui ont trait au fond; que les premières s'appliquent à l'emprisonnement pour dettes commerciales, comme à celui qui a lieu pour dettes civiles (art. 780, 799, 801 et 805); mais que les secondes, qui sont énoncées dans l'art. 800, qui règle les cas où l'on peut obtenir l'élargissement, *peuvent bien régir*, quant au fond, les contraintes en matière civile, mais non celles en matière commerciale, *qui sont restées sous la loi de germinal, puisque le code civil les y a laissées.*

« Eh comment, ajoutent-ils, le code de procédure aurait-il pu s'occuper, on ne dit pas de la forme, mais du droit commercial ?

» On va voir que le conseil-d'état, qui a révisé le projet, et l'a érigé en loi, n'a jamais pensé à introduire dans le code aucune disposition du *droit commercial*.

» Les commissions nommées pour faire le projet, par arrêté du 3 germinal an 10, avaient deux motifs, pour ne pas régler le droit commercial : le premier, parce que cet arrêté les nommait uniquement *pour s'occuper de la rédaction du code de procédure civile* ; le second, parce qu'ils savaient qu'une autre commission, étant nommée alors pour le code de commerce, c'était à cette commission exclusivement qu'il appartenait de régler le droit commercial.

» Il faut avouer, cependant, que les commissaires du code de procédure civile, quoiqu'ils n'eussent mission que de régler la procédure civile, et non la procédure commerciale, ont réglé celle-ci ; mais si le conseil-d'état a adopté leurs idées à cet égard, par les art. 414 et 442 du code, c'est parce qu'il a vu que beaucoup d'éléments de la procédure civile pouvant entrer dans la procédure commerciale, il était bon que ces deux procédures fussent réglées par la même main, pour éviter les disparates.

» Il faut avouer, encore, que ces commissaires, en réglant les formes de l'exécution du jugement, l'ont fait pour les jugemens commerciaux comme pour les jugemens civils, et que le conseil-d'état a consacré leur travail ; mais c'est parce qu'il a pensé, avec raison, que s'il pouvait y avoir quelque différence pour la forme de procéder avant le jugement entre les tribunaux civils et les tribunaux de commerce, il ne pouvait y en avoir aucune pour l'exécution ; et qu'ainsi on ne devait pas renvoyer au code de commerce à régler cette exécution, d'autant plus que, d'après les art. 442 et 553 du code de procédure, les tribunaux de commerce n'ont pas l'exécution de leurs jugemens.

» On voit, par là, que si, dans l'intention du législateur, le code de procédure a réglé les *formes* commerciales, il n'a nullement touché au *droit* commercial ».

Lorsqu'on a médité l'opinion de M. le comte Abrial, et le passage que nous avons extrait de la consultation de MM. Pigeau, Delvincourt, Pardessus et Bellart, on est convaincu que la loi de germinal n'a pas été abrogée par le code de procédure civile; qu'elle subsiste encore toute entière, pour le fond du droit, en matière de commerce; tandis que le code de procédure n'a pu et n'a dû régler que la forme: c'est, d'ailleurs, ce que les cours suprêmes ont constamment jugé. La cour de cassation, dans la cause de Canales-Oglou, a décidé, le 10 juin 1807 (M. Sirey, tom. 7, 1.<sup>re</sup> part., pag. 315), que le septuagénaire commerçant ne pouvait invoquer le bénéfice de l'art. 800 du code de procédure, attendu que la loi du 15 germinal an 6, qui avait rétabli la contrainte par corps, n'en avait exempté les septuagénaires qu'en matière purement *civile*, et non en matière de *commerce*; que cette loi était maintenue par l'art. 2070 du code civil, et que l'art. 800 du code de procédure civile ne renfermant point de dérogation à cet art. 2070 du code civil, il devait être entendu dans ses rapports avec les lois antérieures *subsistantes*.

La cour de Paris a également jugé, le 1.<sup>er</sup> octobre 1814 (M. Sirey, tom. 15, 2.<sup>e</sup> part., pag. 1), que le débiteur qui, en matière commerciale, s'est obligé par corps, soit avant, soit depuis le code de procédure, doit être élargi après cinq années consécutives de détention: on peut consulter, encore, un arrêt plus récent de la même cour, qui reconnaît que la loi de germinal est encore en vigueur (M. Sirey, tom. 17, 2.<sup>e</sup> part., pag. 307).

Enfin, la jurisprudence nous offre plusieurs autres arrêts qui ont adopté les mêmes principes (1), et que la cour royale de Toulouse a consacrés dans l'espèce suivante:

---

(1) *Vid.* le rapport de M. Abrial.

Les sieurs Ramondene et Curnier étaient créanciers du sieur Monié, en vertu d'un jugement du tribunal de commerce de Montpellier, du 26 janvier 1818. Leur débiteur fut incarcéré dans les prisons de Toulouse le 15 juin suivant.

Après avoir subi cinq années de détention, le sieur Monié se pourvut devant le tribunal, pour obtenir son élargissement: il invoqua le bénéfice de l'art. 18, n.º 6, tit. 3, de la loi du 15 germinal an 6 (4 avril 1798); mais le tribunal, par jugement du 26 juin 1823, rejeta sa demande, et ordonna qu'il garderait prison jusqu'à ce qu'il aurait désintéressé ses créanciers.

Ce jugement, ayant été déféré à la censure de la cour royale de Toulouse, fut réformé par l'arrêt suivant :

« Attendu qu'en droit, et d'après le § 6 de l'art. 18 du tit. 3 de la loi du 15 germinal an 6, toute personne, légalement incarcérée à raison de dettes commerciales, peut obtenir son élargissement, de plein droit, par le laps de cinq années consécutives de détention; que cette disposition, qui tient au fond du droit commercial, n'a point été abrogée par l'art. 800 du code de procédure civile, code qui peut bien régler la forme de procéder, même en exécution de jugemens commerciaux; mais qui ne touche, ni directement, ni indirectement, au droit commercial;

» Et attendu, en fait, que le sieur Monié est détenu, depuis plus de cinq ans, à la requête des sieurs Ramondene et Curnier;

» Attendu que l'appel est, dès-lors bien fondé :

» Par ces motifs, LA COUR, réformant le jugement du 26 juin 1823, ordonne que la partie de Mallafosse sera élargie, et mise en liberté par le gardien de la maison d'arrêt de cette ville, sur l'heure du commandement qui lui en sera fait en vertu du présent arrêt.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 2 septembre 1823* ( audience des Vacations ). — M. le Chev. D'ALDÉQUIER, Prés. — M. le Chev. DE BASTOULH, 1.<sup>er</sup> Av.-Gén. — MM. ROMIGUIÈRES et MAZOYER Fils, Av.; MALLAFOSSE et MAZOYER Père, Avoués.

SUCCESSION. — PARTAGE. — RESCISION. — ERREUR DE FAIT.  
— ERREUR DE DROIT. — NULLITÉ.

*Un partage de succession, où l'un des cohéritiers a omis de faire valoir un acte d'après lequel il aurait pu prélever, à titre de préciput, une portion de biens, peut-il être annulé, comme présentant, au préjudice du copartageant précipuaire, une erreur de fait ou de droit ?*  
— OUI (1).

GENIEYS. = C. = GENIEYS.

Le sieur Genieys père décéda à la survivance de son épouse et de cinq enfans. Jean Genieys, l'aîné de la famille, se maria en l'an 9. Catherine Bouisset, sa mère, usant du bénéfice de la loi du 4 germinal an 8, lui donna, dans son contrat de mariage, le sixième de tous ses biens à titre de préciput. Il paraît que la mère commune décéda peu de temps après. Ce fut à une époque assez rapprochée de son mariage que Jean Genieys devint cessionnaire des droits successifs de deux de ses sœurs, Catherine et Marie-Anne Genieys. Crépin Genieys, son frère, reçut également ses droits héréditaires paternels et maternels, par l'abandon que lui fit Jean Genieys de certains biens de la succession.

Mais Marie-Anne Genieys, la seule avec laquelle Jean Genieys n'avait point traité, demanda le partage des successions paternelle et maternelle. Un jugement l'ordonna ; toutefois, les parties préférèrent s'arranger amiablement. On voit dans un acte public, du 12 avril 1812, qu'elles procédèrent entr'elles au *partage des deux successions, en cinq portions égales, eu égard au nombre de cinq enfans.*

Ce fut d'après ces bases que les lots furent fixés et délivrés : Marie-Anne Genieys reçut, en outre, une somme de 1700 fr. pour la restitution des fruits.

Ce fut neuf ans après ce traité, et en 1821, que Jean

---

(1) *Vid.* le tom. III, pag. 120 et 124 de ce Recueil, et pag. 190 de ce Vol.

Genieys en demanda, devant le tribunal de Castres la rescision pour cause de *lésion* et d'*erreur*, fondée sur ce qu'il n'avait point prélevé le sixième que sa mère lui avait donné dans son contrat de mariage.

Marie-Anne Genieys demanda son relaxe, le motif pris de ce que son frère avait aliéné à diverses reprises, et à des intervalles éloignés, les biens qu'il avait recueillis dans les successions de leurs auteurs communs (1).

Ces conclusions respectives des parties donnèrent lieu à l'examen de deux questions : 1.<sup>o</sup> celle de savoir si l'erreur intervenue dans l'acte de partage du 12 avril 1812 était de nature à entraîner l'annulation de cet acte ; 2.<sup>o</sup> si la fin de non-recevoir opposée à Jean Genieys était fondée : elle reposait sur l'art. 892 du code civil, qui dispose que « le cohéritier qui a aliéné son lot, en tout ou en partie, n'est plus recevable à intenter l'action en rescision pour dol ou violence, si l'aliénation qu'il a faite est postérieure à la découverte du dol, ou à la cessation de la violence ».

Sur la première question, le tribunal reconnut qu'aux termes de son contrat de mariage, Jean Genieys ayant le droit de prélever, avant le partage, le sixième des biens que sa mère lui avait donnés à titre de préciput, il était tombé dans une erreur de fait, dont il devait être relevé, aux termes des art. 1109 et 1110 du code civil, qui disposent, le premier qu'il n'y a point de consentement valable, s'il n'a été donné que par erreur ; le second, que l'erreur est une cause de nullité, lorsqu'elle tombe, comme dans la cause, sur la substance même de la chose qui en est l'objet.

Sur la seconde question, le tribunal considéra que la nullité de l'acte du 12 avril 1812 étant prononcée, il devenait oiseux d'examiner si la demande en rescision, pour cause de

---

(1) Nous devons observer que, ni en première instance, ni devant la cour, on ne justifia point que Jean Genieys eût vendu tout ou partie des biens qui étaient entrés dans son lot.

lésion, était recevable et fondée; que les parties reprenant les droits qu'elles avaient avant le partage, les aliénations successives que Jean Genieys avait faites ne sauraient préjudicier au droit que tout partageant aurait de réclamer contre les tiers-détenteurs la portion des biens vendus qui serait échue dans son lot, sur-tout, lorsque rien ne justifiait que Jean Genieys eût consenti des ventes après la découverte de l'erreur qui était intervenue à son préjudice.

L'acte de partage du 12 avril 1812 fut, en conséquence, annulé par jugement du 18 mars 1822.

Marie-Anne Genieys déféra ce jugement à la censure de la cour royale de Toulouse : elle invoqua l'art. 887 du code civil, qui porte que « les partages ne peuvent être rescindés que pour cause de violence ou de dol; qu'il peut, » aussi, y avoir lieu à rescision, lorsqu'un des cohéritiers » établit à son préjudice une lésion de plus du quart; que » la simple omission d'un objet de la succession ne donnait » pas ouverture à l'action en rescision; mais seulement à » un supplément à l'acte de partage ».

De là elle concluait que, ni l'erreur de droit, ni l'erreur de fait, ne pouvaient être un motif de nullité de l'acte de partage.

C'est là le sentiment de MM. Delvincourt et Chabot; voici comment ce dernier auteur s'explique sur l'art. 887, n.° 4 :

« L'art. 887, dit-il, ne met point l'erreur au nombre » des moyens de rescision contre les partages; et, cepen- » dant, l'erreur est, suivant l'art. 1110 du code, une cause » de nullité de la convention, lorsqu'elle tombe sur la subs- » tance même de la chose qui en est l'objet;

» Mais en matière de partage, ou l'erreur tombe sur la » valeur de la portion que devait avoir un cohéritier, ou » elle tombe sur la *quotité* de la part à laquelle il avait » droit, ou elle tombe sur l'omission d'effets qui devaient » être compris dans le partage :

» Lorsque l'erreur tombe sur la valeur de la portion que » devait avoir un cohéritier, elle se confond évidemment » avec le moyen résultant de la lésion;

» Lorsque l'erreur tombe sur la quotité de la part à laquelle  
 » avait droit un cohéritier, par exemple, si un cohéritier  
 » qui, d'après la loi, avait droit à la moitié de la succes-  
 » sion a souffert que, dans le partage, on ne le considérât  
 » comme héritier que pour un quart, et qu'en conséquence on  
 » ne lui attribuât, pour son lot, que le quart des biens ;  
 » ou si, étant héritier pour un quart, il a souffert qu'on  
 » ne lui attribuât, pour son lot, qu'un cinquième, alors il  
 » faut examiner si l'erreur à cet égard est la suite des ma-  
 » noeuvres pratiquées contre lui pour le tromper :

» S'il a été pratiqué contre lui de semblables manœuvres,  
 » il y a dol à son préjudice, et, conséquemment, il peut  
 » demander la rescision du partage, conformément à la pre-  
 » mière disposition de l'art. 887 ;

» Mais si ce n'est point par suite de manœuvres crimi-  
 » nelles qu'il ait été induit en erreur, il ne peut être rece-  
 » vable à réclamer, qu'autant qu'il résulte, à son préju-  
 » dice, de l'erreur qu'il a commise, une lésion de plus du  
 » quart de la juste portion à laquelle il avait droit :

» Dans ce cas, encore, le moyen résultant de l'erreur  
 » se confond avec le moyen résultant de la lésion ;

» Enfin, si l'erreur ne tombe que sur des effets qui dépen-  
 » daient de la succession, et qu'on a omis de comprendre  
 » dans le partage, il n'y a pas lieu, d'après l'art. 887, à  
 » l'action en rescision contre le partage qui a été fait ; seu-  
 » lement il doit être procédé, entre tous les héritiers, à  
 » un nouveau partage, qui ne porte que sur les effets qui  
 » ont été omis dans le premier ».

La cour n'accueillit point ce système : voici l'arrêt qu'elle  
 rendit.

« Attendu que, lors du partage fait entre Genieys et sa sœur, le  
 12 avril 1812, les parties ont traité comme ayant des droits égaux,  
 comme cohéritiers par égales parts; tandis qu'à cette époque Jean  
 Genieys avait le droit de prélever, à titre de préciput, le sixième  
 des biens à partager, en vertu de la donation entre-vifs que lui en  
 avait fait sa mère, dans son contrat de mariage du 13 frimaire an 9 ;

» Attendu que cette erreur, de la part de Jean Genieys, ne saurait lui être opposée contre la demande d'un nouveau partage, conforme à toute l'étendue de son droit, suivant la loi 36, ff *familiae erciscundæ, in fine*, et la loi 4, cod. *de juris et facti ignorantia*: la loi 7, ff *de juris et facti ignorantia*, décide aussi que *juris et facti ignorantia suum petentibus non nocet*. Le consentement donné au premier partage était, évidemment, le fruit d'une erreur; et, alors, il n'y a pas un véritable consentement: liv. 116, ff *de reg. jur.*, et art. 1109 du code civil;

» D'ailleurs, depuis le code civil, l'erreur de droit ne saurait être opposée avec fondement à celui qui ne vient réclamer que ce qu'il a abandonné, lorsque ses droits sur la chose abandonnée étaient incontestables. En effet, d'après l'art. 1110 du code civil, l'erreur est un motif de nullité des conventions; et cet article ne distingue pas entre l'erreur de droit et l'erreur de fait: jusques-là, l'erreur paraît devoir être admise, également, comme moyen de nullité dans ces deux cas; et ce qui le prouve, ce sont les art. 1356 et 2052 du même code: d'après le premier, on ne peut révoquer un aveu judiciaire par erreur de droit; d'après le second, on ne peut, non plus, revenir contre une transaction par une erreur de même nature: ces deux exceptions seraient inutiles, si, d'après l'art. 1110, la règle générale n'était que, désormais, l'erreur de droit doit être admise, aussi bien que l'erreur de fait:

» Ces principes ont été consacrés en matière de partage, où l'un des intéressés avait traité en une qualité moins avantageuse qu'une autre, qualité qui lui appartenait, et dont il avait omis de se prévaloir, 1.<sup>o</sup> par l'arrêt rendu par la cour, le 2 juillet 1818, en faveur de Toulze; 2.<sup>o</sup> par celui du 22 du même mois, en faveur du sieur de Brassac, et dans celui du 28 décembre 1820, en faveur de Marie-Anne Astruc;

» Attendu que, dès-lors, il est inutile de chercher à savoir si Jean Genieys a été lésé du tiers au quart dans le partage qu'il attaque, parce que ce n'est pas le moyen de la lésion du tiers au quart qu'il invoque; mais l'erreur intervenue dans le premier partage passé en une autre qualité que celle qui lui appartenait: il vient exercer les droits résultant de cette qualité, négligée par erreur, et dans lesquels il demande à rentrer; que si l'art. 887 n'indique, comme moyens de rescision contre les partages, que le dol, la violence ou la lésion, il ne faut pas en conclure

qu'il ait exclu le moyen pris de l'erreur sur la qualité en laquelle on a traité, parce que ce moyen doit être admis contre toute sorte de conventions, puisqu'il est fondé sur un défaut de consentement, sans lequel il ne peut y avoir aucune espèce de traité valable : c'est donc un moyen entièrement indépendant de l'action en lésion, et du concours de laquelle il n'a pas besoin ; sans quoi, ce serait confondre ces deux actions distinctes et d'une nature différente :

» Par ces motifs, LA COUR démet de l'appel ».

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 19 janvier 1824. — 1.<sup>re</sup> Ch. civ. — M. le Chev. HOCQUART, 1.<sup>er</sup> Prés. — M. le Chev. DE BASTOULH, 1.<sup>er</sup> Av.-Gén. — MM. VACQUIER et FÉRAL, Av. ; BARADA et DERROUCH, Avoués.

DONATION PAR PRÉCIPUT. — RENONCIATION A SUCCESSION. — CONDITION. — NULLITÉ DE LA DONATION. — DEMANDE DE DROITS SUCCESSIFS.

*Le donataire par préciput, qui a renoncé à la succession, pour s'en tenir uniquement à sa donation, peut-il, dans le cas où la nullité de cette donation est prononcée, réclamer ses droits successifs contre les autres héritiers qui ont accepté la succession, sous prétexte que sa renonciation n'a été que conditionnelle, et qu'elle équivaut à une véritable acceptation? — NON.*

Bousquet. = C. = Bousquet.

Cette question importante a été décidée dans la cause que nous allons mettre sous les yeux de nos lecteurs. La cour royale de Nîmes n'a pas voulu faire fléchir la rigueur des principes.

Le 10 germinal an 4, sous la loi de nivôse, Daniel Bousquet père fit à Daniel Bousquet, son fils, donation du quart de ses biens par contrat de mariage. Le fils, devenu veuf, se remaria en l'an 13, après la promulgation du code civil, et le père confirma, en tant que de besoin, la première donation.

En 1811, Guillaume Bousquet, fils puîné, contracta mariage, et son père lui donna le quart de ses biens à titre de préciput.

Le père mourut à la survivance de six enfans. Guillaume répudia la succession ; voici les termes de cette répudiation : a déclaré qu'il *répudie* la succession, et qu'il y *renonce*, affirmant qu'il ne s'y est *jamais immiscé*, ni qu'il n'entend point s'y immiscer d'aucune manière ; déclarant, au surplus, vouloir s'en tenir *uniquement* à la donation qui lui fut faite par préciput, à raison de laquelle donation il se réserve tous ses droits et actions, pour les faire valoir et exercer ainsi et comme il avisera.

Le partage fut provoqué : les deux frères se disputèrent le quart.

Le tribunal d'Alais décida que la donation, faite à Daniel sous l'empire de la loi de nivôse, était radicalement nulle, et que la confirmation ou ratification de l'an 13 n'avait pu faire revivre un pareil acte. En conséquence, Guillaume fut maintenu dans la propriété de son préciput, et Daniel réduit à sa portion successive. Appel. — Arrêt de la cour de Nîmes, qui réforme le jugement, et donne la préférence à la donation de Daniel. — Arrêt de la cour de cassation qui confirme.

Dans l'intervalle, les autres héritiers Bousquet avaient accepté la succession sous bénéfice d'inventaire. Guillaume, ainsi dépouillé de son quart, revint à l'hérédité, et poursuivit l'action en partage pour obtenir sa portion successive. On lui opposa sa répudiation, et l'on demanda le rejet de son action en partage, attendu qu'il était sans qualité.

Le tribunal d'Alais rendit un jugement, par lequel il considéra, que, « par son acte d'option fait au greffe du tribunal, Guillaume Bousquet, en renonçant à la succession de son père, pour retenir le don qu'il lui avait fait, avait manifesté, avant tout, l'intention de retenir l'objet donné, soit à titre de préciput, soit comme portion héréditaire ; qu'un pareil acte ne pouvait être considéré comme une renonciation pure et simple de la succession, puisque le renonçant aurait déclaré vouloir retenir une portion des biens qui la composent ; ce qui constituait plutôt une acceptation qu'une répudiation : qu'il était de principe que la renonciation à une succession ne peut

être conditionnelle ; mais que , pût-elle l'être , celle de Guillaume Bousquet , ayant eu lieu pour retenir le don à lui fait par son père , serait faite , nécessairement , sous la condition tacite que l'objet donné lui serait délivré ; mais que , dès qu'il était constant que la donation à laquelle il avait déclaré vouloir s'en tenir ne pouvait plus sortir à effet , sa renonciation , faite sous la condition de sa validité , ne pouvait plus avoir aucun effet :

» Ce fut d'après ces motifs que le tribunal , sans s'arrêter à l'acte d'option , ou répudiation , maintint Guillaume Bousquet dans sa qualité d'héritier » .

Les héritiers Bousquet appelèrent de ce jugement. M. Crémieux , leur avocat , disait dans leur intérêt :

La renonciation de Guillaume est pure et simple , sans aucune espèce de condition ; pour s'en convaincre , il ne faut que lire les termes de l'acte de répudiation : Guillaume *renonce* à la succession paternelle , il la *répudie* ; il déclare qu'il ne s'y est *point immiscé* , et qu'il ne *veut s'y immiscer d'aucune manière*. Voilà bien la répudiation la plus positive : où est donc la condition ? On veut la trouver dans ces mots : *déclarant , au surplus , vouloir s'en tenir uniquement à sa donation , pour laquelle il se réserve ses droits , pour les exercer ainsi et comme il avisera*. Mais ces expressions sont elles-mêmes exclusives d'une condition ; ce n'est là qu'une simple réserve d'exercer , s'il lui plaît , et comme il avisera , les droits qu'il tient de sa qualité de donataire : cette réserve peut-elle être une condition ? Guillaume a-t-il dit : dans le cas où ma donation serait nulle , ma répudiation n'existera plus ? Non ; il *répudie* , il *renonce* , il ne s'est *point immiscé* , il ne *veut point s'immiscer* , et , au surplus , il veut s'en tenir , *uniquement* , à sa donation. Renonça-t-on jamais d'une manière plus explicite , plus absolue ? Il a opté , ainsi que l'a dit le tribunal , entre sa qualité d'héritier et sa qualité de créancier ; donc il a renoncé à l'une , pour prendre l'autre , à son choix : ce choix , une fois fait , il n'est pas en son pouvoir de l'anéantir ; par son choix , il a perdu la qualité d'héritier ; par arrêt , il a perdu celle de créancier : il n'en a plus aucune.

Allons plus loin : une renonciation ne peut pas être conditionnelle , l'esprit de la loi s'y oppose ; la renonciation est , de droit , un acte sans condition. En effet , la renonciation , considérée

dans son objet et dans ses résultats, est exclusive de toute condition : elle a pour objet de permettre à l'héritier l'abandon de sa qualité d'héritier ; elle a pour résultat de le décharger de toute obligation envers les créanciers, et de faire passer l'hérédité, par voie d'accroissement, sur la tête des autres cohéritiers : sous ces deux rapports, on ne conçoit pas une renonciation conditionnelle ; la qualité d'héritier, de débiteur, ne peut rester en suspens, la propriété ne peut rester incertaine ; et, cependant, une condition apposée à une renonciation produirait ces graves inconvéniens ! Aussi, tous les auteurs sont-ils d'accord sur ce point, qu'une renonciation ne peut être conditionnelle. Le tribunal lui-même l'a reconnu dans un de ses motifs ; et, partant de ce point, vrai, il a tiré les plus fausses conséquences (ici le défenseur a cité l'autorité des anciens et des nouveaux auteurs, de Lebrun, de Domat, de Toullier, etc.) : ainsi, a-t-il ajouté, non seulement il n'y a pas condition ; mais il ne pouvait pas y avoir condition dans l'acte de renonciation de Guillaume Bousquet.

La véritable question est donc de savoir si l'on peut revenir contre une renonciation : sous ce point de vue elle ne peut laisser aucun doute, la renonciation ne peut pas être révoquée. Ce principe général n'est soumis qu'à trois exceptions : la première résulte du dol et de la fraude, qui vicient tous les contrats : on ne l'invoque pas ; les deux autres sont prévues par les art. 788 et 790 du code civil. Les lois anciennes et la jurisprudence avaient admis plusieurs autres cas d'exception qui n'existent plus : sous l'ancienne loi, une répudiation n'était pas, comme aujourd'hui, un acte solennel qui suppose la plus grande réflexion ; on pouvait répudier par acte consenti devant notaire, par des significations d'huisier, et par toutes sortes de voies : aujourd'hui la répudiation ne peut être faite qu'au greffe ; elle produit immédiatement ses effets. L'héritier qui renonce est censé n'avoir jamais été héritier : ses représentans ne peuvent plus venir de son chef à la succession répudiée ; ses droits accroissent à ses cohéritiers : tout est donc consommé dès que la répudiation est faite ; elle a dû être méditée, réfléchie ; elle ne peut être révoquée : cependant l'art. 788 permet aux créanciers du renonçant d'accepter, mais pour eux seulement, et sans que le renonçant en profite ; tant est grande la sévérité de la loi : l'art. 790 permet au renonçant lui-même d'accepter de nouveau ; mais dans le cas où les autres cohéritiers n'ont pas accepté depuis la renonciation : dans la cause, les cohéritiers ont accepté ; donc la renonciation est irrévocable.

Enfin, quel serait le résultat d'un arrêt qui déciderait que, dans l'espèce, il est permis de revenir contre la renonciation? Ce serait de consacrer l'étrange principe que l'erreur de droit peut être invoquée; et, sans nous jeter dans de vaines arguties, il nous suffira de dire, en rappelant les expressions de la loi romaine: *regula est juris quidem ignorantiam cuique nocere. Vid. sup., pag. 181.*

M.<sup>e</sup> Boyer, défenseur de Guillaume Bousquet à répondu :

Il existe une loi antérieure à toutes les autres, c'est l'équité; et cette loi nous dit qu'un donataire, qui est en même temps héritier, ne peut perdre à la fois son don et sa portion successive. Il ne s'agit ici que d'interpréter la renonciation de Guillaume: quel a été son objet? évidemment de recueillir la donation; il n'a répudié que sous la condition, ou, tout au moins, dans la supposition que sa donation serait valable: la condition est textuellement écrite dans sa renonciation; il a répudié, pour s'en tenir à la donation du quart: l'intention n'est pas douteuse; il n'a donc pas voulu perdre sa portion successive.

Au reste, la loi même vient à son secours, et tous les auteurs appuient ses prétentions: l'ancienne jurisprudence avait spécialement prévu l'hypothèse dans laquelle se trouve le sieur Guillaume Bousquet; la loi *mater* 19, ff de *inoff. testam.*, dit, en termes formels: *nec enim quæ ex testamento adiit, quod putat valere, repudiare legitimam hæreditatem videtur, quam quidem nescit sibi deferri*: ce texte était précis. Une fille accepte le testament de sa mère; ce testament est déclaré nul, elle a le droit de revenir comme héritière. Aussi Lebrun, dans son *Traité des successions*, est-il d'avis que l'héritier qui renonce, moyennant un legs à lui fait dans un testament, est relevé, si le testament est déclaré nul: telle est, aussi, l'opinion de Pothier, qui déclare que si une fille a renoncé, moyennant une promesse de dot, la moindre partie de la dot non payée éteint la renonciation; Ricard et Furgole ont embrassé la même opinion: vainement, dit-on, que la loi nouvelle ne permet plus ces exceptions; elle a changé le mode, mais non pas le principe: cela est si vrai, que M. Grenier répète, pour ainsi dire, textuellement ce que nous venons d'énoncer; et M. Toullier dit positivement, à la page 544 de son 4.<sup>e</sup> volume: l'héritier peut être restitué contre la renonciation qu'il avait faite, pour s'en tenir au don contenu dans un testament qui, depuis, a été annulé». Ainsi se trouve justifiée la demande de Guillaume Bousquet.

D'un autre côté, si, en droit, une renonciation ne peut pas

être conditionnelle, qu'en résulte-t-il ? C'est qu'une renonciation conditionnelle équivaut à une véritable acceptation ; car la nullité de la condition entraînant celle de la renonciation, cette renonciation est réputée non avenue : c'est ainsi que l'a entendu le tribunal. Cette opinion est celle de Furgole, qui soutient que celui qui renonce pour une partie, et accepte pour une autre, ne fait pas une véritable renonciation, et que cette renonciation se convertit en acceptation : ce principe, vrai dans tous les temps, a été établi par M. Delpéch, dans le tom. III du *Mémorial de jurisprudence* de M. Tajan ; il ne peut souffrir de difficulté.

Tout se réunit donc pour faire accueillir la demande de Guillaume Bousquet : l'équité, la faveur des contrats de mariage, la loi et la jurisprudence ancienne, la loi nouvelle, les commentateurs et les jurisconsultes les plus distingués.

La cour n'a pas accueilli ce dernier système : voici l'arrêt qu'elle a rendu.

« Attendu que l'acte de renonciation de Guillaume Bousquet ne renferme aucune condition exprimée qui fasse dépendre l'effet de cette renonciation du sort de la donation précipuaire dont il entendait se prévaloir ; que la déclaration par lui faite, à l'égard des droits qui lui étaient conférés par cette donation, ne peut être considérée comme une condition tacite, inhérente à un acte qui, de sa nature, ne peut être conditionnel ; et qu'elle n'est, dans le fait, qu'une simple réserve de droits autres que les droits successifs auxquels il renonce ;

» Que si les cohéritiers de Guillaume Bousquet prétendaient le faire déclarer héritier pur et simple, sous prétexte que sa renonciation était nulle, comme faite sans condition, ils seraient invinciblement repoussés par les motifs ci-dessus ; qu'ainsi, Guillaume doit être repoussé par les mêmes motifs ;

» Attendu que cette renonciation étant reconnue pure et simple, et indépendante de tout événement postérieur, il faut reconnaître, d'après l'art. 790 du code civil, qu'elle devint irrévocable par l'acceptation des cohéritiers de Guillaume ; d'où suit, que, dès-lors, et aux termes de l'art. 785 du même code, il est censé n'avoir jamais été héritier, et que l'annulation de la libéralité à lui faite n'a pu faire revivre des droits antérieurement éteints :

» Par ces motifs, LA COUR, faisant droit à l'appel, rejette la demande formée par Guillaume Bousquet ».

Cour royale de Nîmes. — Arrêt du 6 février 1824. — 1.<sup>re</sup> Ch. civ. — M. DE CASSAIGNOLES, 1.<sup>er</sup> Prés. — M. GOYRAND DE LABAUME, Av.-Gén. — MM. CRÉMIEUX, Av., et BOYER, Avoué-Licencié ; CHAS, Avoué.

---

ÉMIGRÉS. — AMNISTIE. — SÉNATUS-CONSULTE. — BIENS NON VENDUS. — CERTIFICAT.

*Les émigrés, amnistiés par le sénatus-consulte du 6 floréal an 10, furent-ils réintégrés dans la propriété de leurs biens non vendus, de ceux même qui ne furent jamais au pouvoir de la nation, dès la publication de ce sénatus-consulte ? — NON.*

*Cette propriété ne leur fut-elle légalement remise que du moment de l'obtention d'un certificat individuel d'amnistie ? — OUI.*

DU CORNET. = C. = LASSAUBATJEU et CONSORTS.

Une métairie, appelée *Bidabat*, et qui avait, depuis longues années, appartenu à la famille du sieur Jacques Ducornet, était administrée et possédée par le sieur Bertrand Pilhac, son beau-frère, lequel paraît avoir agi en véritable maître, et tout comme s'il en eût été le propriétaire.

Quoi qu'il en soit, il ne fut représenté, de la part de ce dernier, ou de ses ayans-cause, aucun titre justificatif d'une possession légitime.

Mais il fut prétendu qu'il existait, à la date de l'année 1774, un titre de vente de la propriété dont il s'agit, de la part de Jacques Ducornet, et que ce titre avait été frauduleusement soustrait.

Celui-ci ayant émigré, ses biens furent vendus; la métairie de *Bidabat*, étant possédée par le sieur Pilhac, ne fut point comprise dans cette vente.

Le

Le sieur Jacques Ducornet rentra dans ses foyers en l'an 9, et y mourut peu de temps après, le 4 complémentaire de la même année ( 20 septembre 1801 ).

Le 6 floréal an 10 ( 26 avril 1802 ) fut rendu le sénatus-consulte, par lequel amnistie fut accordée pour fait d'émigration; et cette amnistie fut déclarée applicable à ceux qui étaient décédés avant sa publication.

Un certificat fut délivré à la mémoire de Jacques Ducornet le 10 germinal an 11 ( 31 mars 1803 ).

La métairie de *Bidabat*, toujours possédée par Bertrand Pillhac, fut, à son décès, considérée par ses enfans comme faisant partie de sa succession, et passa au pouvoir de son fils Jean Pillhac, lequel en fit vente aux sieurs Lassaubatjeu et Dedevant.

Quelque temps après avoir atteint sa majorité, Bertrand-Justinien Ducornet, fils et héritier de Jacques Ducornet, intenta contre le tiers-détenteur une demande en délaissement de cette métairie.

L'exploit introductif d'instance est du 19 novembre 1810.

Un jugement du tribunal de Mont-de-Marsan, du 9 janvier 1811, accueillit une preuve offerte par les défendeurs, ayant pour objet d'établir l'existence et l'enlèvement d'un titre de vente de la métairie de *Bidabat*, qui aurait été consenti par Jacques Ducornet au profit de Bertrand Pillhac.

Ce jugement, à suite de l'appel qui en fut interjeté par le sieur Ducornet, fut infirmé par la cour de Pau; mais cette cour accueillit de nouvelles preuves tendantes à justifier d'une possession utile à prescrire.

En exécution de l'arrêt intervenu, des enquêtes furent faites par toutes parties les 6 et 7 novembre 1820.

Il est résulté des dépositions de plusieurs témoins, entendus à la requête des défendeurs, qu'à l'époque de l'enquête, les détenteurs de la métairie de *Bidabat* l'avaient possédée paisiblement, sans trouble, et comme propriétaires, depuis quarante-six ans.

Le sieur Ducornet, tout en contestant ce fait, soutint que, quand bien même il en serait ainsi, cette possession n'était pas suffisante à prescrire, à raison des déductions qui devaient être faites :

De ces quarante-six ans de possession, il faut, prétendit-il, retrancher le temps écoulé durant la minorité, depuis l'époque où il fut saisi des biens de son père, et celui couru depuis l'introduction de l'instance jusqu'au jour de l'enquête.

Le sieur Ducornet père est décédé le 4 complémentaire an 9 ( 21 septembre 1801 ).

N'ayant obtenu qu'une radiation provisoire de la liste des émigrés, et n'étant pas encore rendu à la vie civile, il n'a pu transmettre, en mourant, ses biens à son fils.

Mais si ce dernier n'a pas été saisi par le décès de son père, il le fut par le sénatus-consulte du 6 floréal an 10, portant amnistie, pour fait d'émigration, et déclaré applicable aux émigrés décédés avant sa publication.

Dès-lors, le sieur Ducornet fils étant mineur à la date de ce sénatus-consulte, qui lui transmit la saisine de ses biens paternels, la prescription a cessé de courir contre lui jusqu'à sa majorité, survenue le 24 septembre 1808, c'est-à-dire, pendant six ans quatre mois vingt-huit jours.

L'autre déduction incontestable qui doit être faite, est le temps qui s'est écoulé depuis l'instance jusqu'au jour de l'enquête, pendant neuf ans onze mois dix-sept jours.

Ces déductions réunies forment une interruption de seize ans quatre mois quinze jours, laquelle, distraite de la plus longue possession prétendue par les détenteurs de *Bidabat*, réduit cette possession elle-même à vingt-neuf ans sept mois et quinze jours, insuffisante à prescrire.

Les défenseurs à l'action du sieur Ducornet prétendirent, au contraire, qu'il ne fut nullement investi de la saisine des biens de son père dès la publication du sénatus-consulte du 6 floréal an 10 ( 26 avril 1802 ), parce que ce sénatus-consulte assujettit les émigrés amnistiés à l'accomplissement de

diverses conditions, et ne leur fit expressément la remise de leurs biens qu'au moment de l'obtention d'un certificat particulier d'amnistie, qui ne devait leur être délivré qu'après l'observation des conditions imposées; que, dès-lors, les biens du sieur Ducornet père n'avaient été remis à son fils, alors mineur, que depuis le certificat d'amnistie, délivré à sa mémoire le 10 germinal an 11 (31 mars 1803), et qu'il fallait, ainsi, retrancher de l'interruption prétendue le temps écoulé entre le sénatus-consulte et ce certificat d'amnistie, c'est-à-dire, celui d'onze mois quatre jours; ce qui réduisait l'interruption légale à quinze ans cinq mois onze jours, laquelle, distraite de la possession établie de quarante-six ans, laissait toujours une possession utile de trente ans trois mois dix-neuf jours, acquisitive de la prescription.

Ainsi, le siège du procès gissait dans le point de savoir, en droit, si les émigrés amnistiés furent réintégrés dans leurs biens; dans ceux même non détenus par l'état, par l'effet du sénatus-consulte du 6 floréal an 10, ou, seulement, depuis qu'ils eurent obtenu un certificat individuel d'amnistie.

Les détails de cette cause importante nous forcent à retracer en peu de mots les moyens qui furent plaidés dans l'intérêt du sieur Ducornet.

Il est incontestable, et, d'ailleurs, reconnu, a-t-on dit pour lui, que les émigrés amnistiés ont recouvré tous leurs droits civils immédiatement après la publication du sénatus-consulte de l'an 10, et avant même l'accomplissement des conditions auxquelles leur amnistie fut attachée.

Cette vérité, proclamée, d'abord, par la cour de cassation, notamment, dans son arrêt du 5 nivôse an 13, dans l'affaire *Coste de Triquerville*, fut ensuite consacré par une décision du conseil-d'état, du 26 fructidor an 13 (1).

Il faut donc, pour l'examen de la difficulté de la cause, partir de ce point certain et avéré, que les émigrés amnistiés furent relevés de la

(1) Voyez un arrêt conforme de la cour de Toulouse, rapporté dans ce Recueil, tom. I.<sup>er</sup>, pag. 351.

mort civile, et réintégrés dans tous les droits de citoyen français, au moment et par l'effet du sénatus-consulte du 6 floréal an 10, et non à la date d'un certificat individuel qui leur était ensuite délivré.

Cela étant, les émigrés amnistiés ont pu se livrer à tous actes, et exercer tous les droits relatifs à leurs personnes et à leurs biens, si, toutefois, des restrictions et exceptions à cet égard ne furent pas attachées à leur amnistie.

Alors ces modifications exceptionnelles doivent être expresses, et ne peuvent se suppléer, d'après tous les principes reçus.

Y a-t-il une exception relative aux biens des émigrés, d'après laquelle la remise de la propriété de ces biens, particulièrement de ceux qui ne furent jamais appréhendés par l'état, ne leur fût faite qu'après avoir obtenu un certificat d'amnistie ?

Cette exception chimérique est fondée sur l'art. 17 du sénatus-consulte de l'an 10, qui porte : « ceux de leurs biens qui sont encore dans les mains de la nation ( autres que ceux, etc. ) leur seront rendus sans restitution de fruits, qui, en conformité de l'arrêté des consuls, du 29 messidor an 8, doivent appartenir à la république jusqu'au jour de la délivrance qui leur sera faite de leur certificat d'amnistie ».

Les termes précis de cet article indiquent, de la manière la moins équivoque, qu'il n'a trait qu'aux biens des émigrés amnistiés qui étaient encore alors dans les mains de la nation, et même ne concerne que les fruits de ces biens, lesquels fruits, seulement, doivent appartenir à la république jusqu'au jour de la délivrance du certificat d'amnistie.

Cette disposition est démonstrative, que le droit à la propriété de ces mêmes biens détenus par la nation, le *jus ad rem*, fut remis à l'instant, et par suite de leur rétablissement dans tous les droits civils, aux émigrés amnistiés : cette remise est, en effet, présumée par la rétention exceptionnelle et spéciale des fruits au profit de la république.

Ils furent donc, à l'égard de ces biens, investis du droit de propriété, et, depuis le sénatus-consulte, toutes actions y relatives reposèrent sur leur tête.

Mais cette exception, qui concerne les biens encore détenus par la nation, est sans fond et sans application pour ceux qui ne furent jamais appréhendés par elle.

Ces derniers biens rentrent, dès-lors, dans le droit commun, et

sont devenus la propriété absolue des émigrés eux-mêmes, par l'effet seul de la disposition qui les relève de la mort civile, et les amnistie.

D'ailleurs, l'exception dont il s'agit eut, seulement, en vue l'intérêt de la nation, et ne fut introduite exclusivement que pour elle.

La nation seule peut donc être admise à en prétendre droit, et elle ne saurait être invoquée par un simple particulier.

On objecte que le sénatus-consulte de l'an 10 établit une distinction entre la personne et les biens des émigrés.

Toute la distinction qu'on y trouve ne concerne que les fruits des biens encore en mains de la nation.

Peu importe que les émigrés fussent assujettis à des conditions auxquelles fut attachée leur amnistie; ils n'en furent pas moins rétablis, avant même l'accomplissement de ces conditions, et à la date du sénatus-consulte, dans l'intégrité de leurs droits civils et dans la propriété de leurs biens, conformément à la règle, que, dans une disposition conditionnelle, lorsque la condition arrive, il faut rétroagir à l'époque où cette disposition a été faite: *adveniente conditione, retroagitur ad tempus dispositionis*.

Le droit de tester et de succéder qu'on reconnut aux émigrés amnistiés, dès le moment du sénatus-consulte, ne doit pas être réduit à un droit purement stérile, et porte nécessairement sur des biens dont la propriété leur était, par conséquent, dévolue depuis cette époque.

On prétend que des particuliers actionnés par des émigrés amnistiés, mais antérieurement à l'obtention de leur certificat d'amnistie, les auraient repoussés, en leur opposant qu'ils n'avaient pas satisfait aux conditions qui leur furent imposées.

Evidemment, ces particuliers n'auraient pu se prévaloir d'une telle exception, portée dans l'intérêt de la nation, et qui devait leur être entièrement indifférente, puisque les émigrés jouissaient déjà de toutes leurs capacités civiles.

En supposant, même, qu'il en fût autrement, cette fin de non-recevoir n'aurait été que dilatoire, et jusqu'au jour de la délivrance d'un certificat d'amnistie, c'est-à-dire, qu'elle aurait pu tout au plus amener une suspension de l'action.

Mais cette suspension prouverait elle-même la préexistence du droit; et il n'en faudrait pas davantage pour justifier le système du sieur Ducornet.

Il lui suffit, en effet, que son père, s'il eût vécu, eût été réintégré, à la date du sénatus-consulte, dans tous ses droits à la pro-

priété en France, et qu'avant l'expiration de ce délai, il eût été déclaré déchu de l'amnistie.

priété d'un bien détenu à son préjudice par divers particuliers ; en vertu de ce droit, il eût pu, incontestablement, faire un acte conservatoire, un acte interruptif de la prescription ; mais, alors, à cause de son décès, son fils en fut investi lui-même, et à la même époque ; et étant lui-même mineur, la loi seule a veillé pour lui, et doit produire le même effet que cet acte conservatoire et interruptif de la prescription.

On oppose, finalement, un avis du conseil-d'état, du 26 fructidor an 13 ; mais cet avis ne décide rien à l'égard des biens des émigrés, et renvoie aux dispositions du sénatus-consulte du 6 floréal an 10.

Ainsi, le sieur Ducornet fut rétabli dans la propriété des biens de son père le jour même du sénatus-consulte du 6 floréal an 10, et non pas seulement depuis le certificat d'amnistie délivré à la mémoire de ce dernier.

Dès-lors, d'après les calculs même de ses adversaires, la prescription ne se trouve point accomplie.

Ce système, pour le moins très-spécieux, ne fut cependant pas accueilli par la cour, qui rendit l'arrêt suivant.

« Considérant qu'il résulte de l'enquête faite par les parties de Casaubon (Lassaubatjeu et consorts), qu'au 6 novembre 1820, jour de cette enquête, ces parties possédaient la métairie de *Bidabat* depuis quarante-six ans, c'est-à-dire, depuis le 6 novembre 1774 ;

( Suivent les motifs pour établir ce fait, par la déclaration des témoins et les autres circonstances de la cause, et se terminent ainsi sur ce point ) :

» Il est donc bien certain que ce fut à titre de propriétaire que les Pilhac, et ceux qui tiennent leurs droits d'eux, possédaient *Bidabat*, depuis novembre 1774 jusqu'au 6 novembre 1820, c'est-à-dire, pendant quarante-six ans :

» Tout le temps de cette possession n'est pas utile pour la prescription ; il faut, d'abord, en déduire neuf années onze mois et dix-sept jours, qui s'écoulèrent depuis l'introduction de l'instance jusqu'au jour de l'enquête : les parties en sont d'accord ;

» Mais elles ne le sont pas de même sur un autre déduction à faire : la partie de Biraben (le sieur Ducornet) soutient qu'elle reprit l'exercice des droits et actions de son père le jour même du sénatus-consulte du 6 floréal an 10 ; qu'étant alors mineur, la prescription fut interrompue jusqu'à sa majorité, survenue le 24 septembre 1808, c'est-à-dire, pendant six ans quatre mois vingt-huit jours ;

celles de Casaubon prétendent, au contraire, que la partie de Biraben ne reprit l'exercice des droits et actions de son père, émigré, que du jour même de la délivrance du certificat d'amnistie, le 10 germinal an 11 ; qu'ainsi, l'interruption de la prescription, pour cause de minorité, ne dura que cinq ans cinq mois et vingt-quatre jours :

» Considérant, sur cette question, que le sénatus-consulte du 6 floréal an 10 porte : « amnistie est accordée, pour fait d'émigration, à tout individu qui en est prévenu, et qui n'est pas rayé définitivement » ;

» Considérant que cette amnistie est accordée au présent, et seulement soumise à certaines conditions imposées aux amnisties ; qu'en matière de condition, il est de principe général, que leur accomplissement a un effet rétroactif à la date de la disposition à laquelle ces conditions sont attachées ; qu'ainsi, et d'après ce principe, il faudrait décider que, dès que les émigrés avaient rempli les conditions attachées à leur amnistie, ils étaient censés réintégrés dans leurs droits depuis le moment même du sénatus-consulte du 6 floréal an 10 ;

» Considérant, cependant, qu'en accordant une grâce quelconque, le Souverain peut la soumettre aux règles qu'il juge convenable d'établir, soit d'après les circonstances, soit d'après la nature même de la grâce qu'il accorde ; en sorte qu'il a pu disposer que l'accomplissement des conditions attachées à l'amnistie dont il s'agit n'aurait pas d'effet rétroactif, quoique généralement il en soit autrement en matière de conditions : il ne s'agit donc plus que d'examiner si telle fut son intention ; s'il voulut, en effet, que les émigrés amnistiés ne recouvraient l'exercice de tous leurs droits, ou de certains seulement, que du jour où ils auraient satisfait à ces conditions, et obtenu la délivrance de leur certificat d'amnistie :

» Considérant, à cet égard, que le sénatus-consulte du 6 floréal an 10 établit une distinction entre la personne et les biens des émigrés ; que, dans le premier titre, relatif aux personnes des émigrés, il leur impose, entr'autres obligations, celle de rentrer en France avant le 1.<sup>er</sup> vendémiaire an 11 ; de déclarer, dès leur rentrée, devant des commissaires délégués à cet effet, qu'ils rentraient en vertu de l'amnistie, etc. : ce n'était que sur le vu de ces expéditions en forme de ces déclarations, que le ministre de la police devait faire rédiger, s'il y avait lieu, un certificat d'amnistie, qui était envoyé au ministère de la justice, qui le signait, et le délivrait à l'individu qu'il concernait ; à défaut d'être rentrés en France, et d'avoir rempli ces conditions, les émigrés étaient déclarés déchus de l'amnistie :

» Dans les dispositions relatives aux biens des émigrés, on lit celle portant, que ceux de leurs biens qui sont encore dans les mains de la nation leur seront rendus ; mais que les fruits doivent appartenir à la république jusqu'au jour de la délivrance qui leur sera faite de leur certificat d'amnistie :

» Considérant qu'il est bien évident que, dès la promulgation de ce sénatus-consulte, les émigrés, non encore rayés, purent rentrer en France, et ceux qui y étaient déjà eurent la faculté d'y rester, sans être exposés aux poursuites et aux peines portées contre eux par les lois précédentes ; que ceux qui satisfirent aux conditions imposées furent relevés de la mort civile, et des incapacités qui en résultent, du jour même du sénatus-consulte ; qu'ainsi, il paraît manifeste, qu'avant même l'accomplissement des dites conditions, ils avaient pu contracter valablement mariage, tester, et acquérir des droits à des successions qui leur seraient dévolues, etc. ; mais qu'il est bien certain, au contraire, qu'avant d'avoir satisfait aux conditions de l'amnistie, les émigrés n'auraient point eu capacité pour exercer contre des particuliers une action quelconque relative à leurs biens, puisque ceux qu'ils auraient ainsi actionnés les auraient incontestablement repoussés, en leur opposant, aux termes du sénatus-consulte, qu'ils n'avaient pas encore satisfait aux conditions attachées à leur amnistie ; qu'il pouvait, même, se faire qu'il n'y eût jamais lieu de leur délivrer le certificat d'amnistie ; et qu'alors leurs biens, comme les actions y relatives, auraient resté au pouvoir de la nation ; que ces biens et ses actions ne leur avaient pas été rendus en termes de présent, comme leur amnistie était prononcée ; qu'ils ne pouvaient, au contraire, les reprendre, et en exercer les actions, que du jour de la délivrance du certificat d'amnistie : aussi l'art. 17 du sénatus-consulte porte-t-il, que les fruits en appartenaient jusqu'alors à l'état ; et comme les droits de propriété, et l'exercice des actions qui s'y rattachent, ne peuvent point rester incertains, ils devaient être exercés par l'état jusqu'au moment de la délivrance de ce certificat d'amnistie :

» Que l'arrêt de la cour de cassation, du 5 nivôse an 13, dans le procès du sieur Coste, ne contredit nullement cette distinction, résultant du sénatus-consulte, entre la personne et les biens des émigrés ; puisque, dans cette cause, il s'agissait de décider si l'émigré avait eu capacité de tester dès le 6 floréal an 10 ;

» Que cette distinction a, d'ailleurs, été admise par un avis du conseil-d'état, du 26 fructidor an 13, interprétatif du sénatus-

consulte, et qui s'exprime ainsi : « est d'avis, sur la première question, que les actes de l'état civil et autres que l'amnistié a pu faire depuis le sénatus-consulte du 6 floréal an 10, quoiqu'antérieurement à la délivrance de son certificat d'amnistie, sont valables, quant aux capacités civiles; mais sans dérogation à l'art. 17 du même sénatus-consulte, *concernant ses biens, et droits y relatifs* »;

« Qu'ainsi, avant l'accomplissement des conditions attachées à son amnistie, et la délivrance du certificat d'amnistie, le sieur Ducornet, ni son héritier, n'avait nulle capacité pour exercer les droits et actions relatifs à ses biens; la nation seule pouvait les exercer : la possession des détenteurs de *Bidabat* ne pouvait donc être utilement interrompue que par la nation, puisque les droits et actions relatifs aux biens de l'émigré appartenait à l'état jusqu'à la délivrance du certificat d'amnistie : la partie de *Biraben* ne reprit donc l'exercice de ses droits et actions, quant à ce, que le jour de la délivrance de ce certificat, le 31 mars 1803; il ne faut donc, relativement à sa minorité, déduire de la possession prouvée que cinq ans cinq mois et vingt-quatre jours : or, après, même, les réductions à faire, il reste encore aux parties de *Causaubon* une possession de trente ans six mois et quinze jours; d'où la conséquence qu'il y a lieu de les relaxer du délaissement contr'elles demandé :

« LA COUR, faisant, et prenant droit des preuves résultantes des enquêtes; sans s'arrêter aux conclusions de la partie de *Biraben*, tendantes à faire déclarer que la prescription n'a pu courir contr'elle pendant l'intervalle qui s'est écoulé depuis le sénatus-consulte du 6 floréal an 10 jusqu'à l'époque de sa majorité, non plus qu'à ses autres moyens, et l'en déboutant, relaxe les parties de *Causaubon* de toutes les demandes, fins et conclusions de ladite partie de *Biraben* ».

Cour royale de Pau. — Arrêt du 5 août 1823. — M. le Chev. DE FIGAROL, 1.<sup>er</sup> Prés. — M. DUCLOS, Cons., Rap. — M. DUFAU, Av.-Gén.

DONATION. — AVANCEMENT D'HOIRIE. — RENONCIATION. — QUOTITÉ DISPONIBLE. — PRÉCIPUT. — SUBROGATION LÉGALE.

*L'enfant, donataire en avancement d'hoirie, peut-il, en renonçant à la succession, retenir jusqu'à concurrence de la quotité disponible le don qui lui a été fait à titre d'avancement d'hoirie, quoiqu'il ait été postérieurement disposé*

*de cette quotité, par préciput et hors part, en faveur d'un autre enfant? — OUI.*

*Dans ce cas, le donataire par préciput n'a-t-il quelque droit à la quotité disponible, qu'autant qu'elle n'est pas absorbée par le donataire renonçant? — OUI.*

*Dans ce même cas s'opère-t-il, en faveur du premier, une subrogation légale de toute la réserve qui aurait compété au dernier? — NON.*

REBOLLE. = C. = REBOLLE.

Les principes que la cour de Pau vient de consacrer dans la solution de ces questions sont en opposition avec la doctrine de M. Delpech, professeur à la faculté de droit de Toulouse, dans une dissertation que nous avons insérée dans ce Recueil, tom. III, pag. 161 et 181.

Le sieur Rebolle décéda, à la survivance de quatre enfans, Jeanne, Pierre, Jean et Marie Rebolle, après avoir disposé, par un testament du 11 décembre 1817, du quart de tous ses biens, et par préciput, en faveur de Pierre Rebolle, son fils aîné. Jeanne avait reçu de ses père et mère, dans son contrat de mariage du 8 plaviôse an 8, une somme de 2700 fr., à titre d'avancement d'hoirie : cette constitution ne fut acquittée que partiellement par son père.

Créancière de la majeure partie de sa dot, Jeanne renonça à la succession de son père, et déclara s'en tenir à la constitution qui lui avait été faite dans son contrat de mariage. Les autres cohéritiers demandèrent le partage de la succession.

Marie Rebolle demanda la formation de la succession en quatre lots, et conclut à ce que « le lot qui écherrait à sa sœur fût remis à Pierre Rebolle, sur lequel lot sa sœur exercerait ses droits ».

Pierre Rebolle conclut à ce que, « demeurant la déclaration faite par Jeanne Rebolle, qui renonce à sa part cohéritaire sur les biens de son père, pour s'en tenir à la constitution qui lui fut faite, attendu que, par l'effet de cette déclaration, étant privé par sa sœur du quart, hors part, qui lui avait été

légué par son père, il demeurerait subrogé de droit aux droits de sa sœur dans la succession, pour y prendre la part cohéritaire qui lui serait échue, si elle l'avait acceptée; ordonner qu'il serait procédé à la fixation d'un quart des biens, pour que sa sœur exerçât ses droits sur ce quart, à concurrence de la constitution dotale qui lui fut faite, et la condamner à rapporter à la masse tout ce qu'elle avait reçu; ordonner, aussi, qu'il serait procédé au partage égal des trois quarts restans, en quatre lots égaux, pour les deux être assignés à lui Pierre Rebolle, de son chef, et comme subrogé aux droits de sa sœur, et les deux autres à Jean et Marie Rebolle ».

Le tribunal d'Oléron ordonna le partage de la succession en quatre lots égaux; ordonna que le lot qui écherrait à Jeanne serait remis à Pierre Rebolle, contre lequel elle pourrait exécuter son contrat de mariage, jusqu'à concurrence dudit quart, formant la portion disponible; et que l'excédant reviendrait à Pierre Rebolle, en vertu du testament de son père.

Pierre Rebolle appela de ce jugement.

Devant la cour, ce ne fut que d'une manière subsidiaire qu'il reproduisit le système qui avait formé toute sa défense en première instance, c'est-à-dire, celui qui avait pour objet d'être subrogé à la réserve légale qui serait échue à Jeanne Rebolle, si, en renonçant à la succession, elle n'eût demandé la délivrance de sa constitution dotale, imputable sur la quotité disponible.

Il prétendit que la nature seule des choses, et, d'ailleurs, la justice et l'équité, commandaient une subrogation dans l'espèce; que Pierre Rebolle éprouvant la perte de la quotité disponible dont il avait été exclusivement gratifié, par la renonciation intéressée, ou, peut-être, concertée de Jeanne Rebolle, il devait être, nécessairement, subrogé aux droits de la réserve qui auraient compété à celle-ci sans cette renonciation; qu'il était juste que, dès qu'il devait en supporter toutes les charges, il dût aussi profiter des avantages.

Il invoquait les n.<sup>os</sup> 1 et 3 de l'art. 1251 du code civil,

d'après lesquels la subrogation a lieu de plein droit , 1.<sup>o</sup> au profit de celui qui , étant lui-même créancier , paye un autre créancier qui lui est préférable à raison de ses privilèges ou hypothèques ;..... 3.<sup>o</sup> au profit de celui qui , étant tenu avec d'autres , ou pour d'autres , au paiement de la dette , avait intérêt de l'acquitter : en effet , ajoutait-on dans son intérêt , Pierre Rebolle est créancier de la succession pour la quotité disponible ; s'il est tenu , sur cette quotité , de la constitution dotale de Jeanne Rebolle , laquelle lui serait alors préférable , à raison de sa renonciation , il doit donc être subrogé aux droits de la réserve qui auraient échu à cette dernière. Pierre Rebolle est tenu , conjointement avec ses cohéritiers , des reprises dotales de Jeanne Rebolle : s'il doit les acquitter sur les biens libres dont il a été disposé en sa faveur , il y a donc encore lieu à cette subrogation.

L'appelant s'attacha principalement à démontrer que la renonciation de Jeanne Rebolle impliquait avec sa demande en délaissement de sa constitution dotale , ou que , tout au moins , cette constitution n'ayant été faite qu'à titre d'avancement d'hoirie , elle ne saurait être prélevée sur la quotité disponible dont il avait été exclusivement gratifié par préciput , et hors part.

Il soutint qu'une libéralité en avancement d'hoirie , qui n'était que la délivrance d'un droit anticipé sur une succession future , et qui , de sa nature , était assujettie à rapport , ne pouvait prévaloir sur une libéralité irrévocable , par préciput , et avec dispense de rapport de la quotité disponible ; que l'art. 845 du code civil , qui autorise l'héritier renonçant à retenir le don entre-vifs , ou à réclamer le legs à lui fait , jusqu'à concurrence de la portion disponible , devait être restreint au cas où il n'aurait pas été disposé de cette même portion disponible ; que , s'il en était autrement , il en résulterait un inconvénient tellement grave , que la renonciation concertée d'un cohéritier , donataire en avancement d'hoirie , avant la disposition de la portion disponible , enlèverait au

père de famille la faculté qui lui a été accordée par le législateur moderne, de disposer d'une très-modique partie de ses biens; qu'ainsi, un tel système porterait atteinte à un droit éminemment d'ordre public, et tendrait à prohiber, ou, tout au moins, à restreindre les libéralités d'un père dans l'intérêt de l'établissement de ses enfans.

Sur la première question l'appelant invoqua la doctrine de M. Delpech.

Voici l'arrêt de la cour.

« Attendu que les lois régulatrices de la quotité dont il peut être disposé au préjudice d'héritiers à réserve sont celles en vigueur à l'époque du décès;

» Attendu que, d'après la législation nouvelle, tous les biens composant le patrimoine d'une personne qui laisse des héritiers auxquels une réserve légale est dévolue se divisent en deux portions bien distinctes : l'une disponible, et l'autre indisponible, lesquelles sont déterminées par le nombre et la qualité des héritiers à réserve; que la portion indisponible est exclusivement dévolue à ces héritiers, laquelle ils ne peuvent, toutefois, retenir ou réclamer qu'en cette seule qualité d'héritiers;

» Que l'héritier qui renonce à la succession est censé n'avoir jamais été héritier ( art. 785 du code civil ), et que la part du renonçant accroît à ses cohéritiers ( art. 786 );

» Qu'il est vrai que l'art. 843 impose à tout héritier, venant à succession, l'obligation de rapporter tout ce qu'il a reçu du défunt, et qu'il ne peut retenir, ni réclamer, en même temps, les dons et les legs à lui faits, à moins qu'ils ne l'aient été expressément, par préciput et hors part, ou avec dispense de rapport; que, néanmoins, l'art. 845 autorise tout héritier qui renonce à la succession à retenir le don entre-vifs, ou à réclamer le legs à lui fait, jusqu'à concurrence de la portion disponible;

» Que cette dernière disposition est générale et absolue, et ne distingue point, pour que cette rétention, ou réclamation, puisse avoir lieu, si le don ou le legs a été fait par préciput et hors part, ou, seulement, en avancement d'hoirie;

» Que, dès-lors, l'héritier, en renonçant à la succession, et en déclarant s'en tenir au don à lui fait par le défunt, jusqu'à

concurrence de la quotité disponible, ne peut le retenir que comme imputable sur cette même quotité ;

» Qu'en effet, par la renonciation, se dépouillant entièrement de sa qualité d'héritier, pour conserver celle de donataire ou de légataire, il devient, ainsi, tout-à-fait étranger à la succession ; et ne peut rien retenir ou réclamer sur la quotité indisponible, exclusivement dévolue aux héritiers à réserve ;

» Que, par une conséquence de ces principes, et conformément à l'art. 923, d'après lequel, en cas de réduction de donation, elle doit se faire en commençant par la dernière donation, et ainsi de suite, en remontant des dernières aux plus anciennes, tout donataire postérieur, même par préciput et hors part, ne peut prétendre à la quotité disponible, si déjà elle se trouve absorbée par un premier donataire, quoiqu'à titre d'avancement d'hoirie ; mais qui a renoncé à la succession, pour s'en tenir au don à lui fait ; et celui-là n'aurait quelque droit à cette quotité, que concurremment à ce qui ne serait pas retenu par celui-ci ;

» Que, vainement, on prétend éluder des dispositions aussi précises, en invoquant l'objet et la nature des dons faits en avancement d'hoirie, et l'intention du disposant ;

» Que, quels que soient la nature et l'objet de ces sortes de dons, ils n'en sont pas moins faits entre-vifs et d'une manière irrévocable ; que le législateur, pour obvier à des retranchemens sur des dispositions sous la foi desquelles des mariages auraient été contractés, ayant autorisé un tel donataire à renoncer à sa qualité d'héritier, et à retenir, ainsi, la libéralité qui lui a été faite, il devient, par là, semblable à un donataire étranger, qui, évidemment, devrait avoir la préférence sur un donataire postérieur, quoiqu'à titre de préciput ;

» Attendu qu'inutilement il a été, également, soutenu que, par la renonciation du donataire en avancement d'hoirie, il s'opérait une subrogation légale de la réserve qui lui était destinée par la loi en faveur du donataire par préciput, qui se trouvait privé, par l'effet de cette renonciation, de tout ou partie de ce préciput ; que cette prétendue subrogation n'étant fondée sur aucune loi, elle ne saurait être admise ; qu'elle est, d'ailleurs, formellement écartée par les art. 785 et 786, précités, d'après lesquels l'héritier renonçant est censé n'avoir jamais été héritier, et que sa part accroît à ses cohéritiers ;

» Qu'ainsi, et sans qu'il soit besoin de réfuter ou d'atténuer les

Inconvéniens de ces principes, il doit suffire qu'ils soient fondés sur les dispositions les plus précises, et qu'ils résultent de l'ensemble de notre législation sur les successions et donations, pour qu'ils doivent prévaloir sur ces prétendus inconvéniens, qui ne peuvent être que sans influence pour les tribunaux ;

» Qu'il s'ensuit que la partie de Sicabaig ( Jeanne Rebolle ) ayant renoncé à la succession de feu Jean Rebolle, son père, pour s'en tenir à la constitution dotale à elle faite dans son contrat de mariage, du 8 pluviôse an 8, elle doit être autorisée à retenir ou réclamer cette constitution, jusqu'à concurrence de la quotité dont son père pouvait disposer, en égard au nombre et à la qualité de ses héritiers ; que, dès-lors, la partie de Deyt ( Pierre Rebolle ), donataire par précipat, mais postérieur, du même feu Jean Rebolle, son père, n'a des droits sur cette quotité, que concurremment à ce qui ne serait pas absorbé par ladite partie de Sicabaig, et qu'il n'y a pas lieu de subroger ladite partie de Deyt aux droits sur la réserve qui aurait été due à celle de Sicabaig, si elle se fût portée héritière ;

» Que ces bases du partage ayant été adoptées par les premiers juges, il y a lieu de confirmer leur jugement à cet égard, ainsi que dans toutes ses autres dispositions, qui n'en sont que l'exécution et la conséquence :

» Par ces motifs, LA COUR confirme le jugement ».

Cour royale de Pau. — Arrêt du 30 août 1823. — M. le Chev. DE FIGAROL, 1.<sup>er</sup> Prés., et Rap. — M. DUFAU, Av.-Gén. — MM. LAVIELLE Fils, POMMIÈS Fils et LOMBART, Avocats.

OBLIGATION PRIVÉE. — SIGNATURE. — RECONNAISSANCE. —  
COMMANDEMENT.

*Une partie peut-elle demander l'exécution d'une obligation privée, en vertu d'un jugement qui lui donne acte de la reconnaissance faite par le débiteur de la signature qui s'y trouve apposée, mais qui, néanmoins, lui réserve tous ses droits sur le fond de cette obligation ? — Non.*

GARI. = C. = MARMIESSE.

Le sieur Marmiesse était porteur d'un billet à ordre, au bas duquel se trouvait ces mots : *bon pour 1807 fr.*, écrits de la main du sieur Gari, avec sa signature. Celui-ci fut

assigné en aveu : il comparut ; mais il contesta la validité du billet : toutefois il reconnut sa signature ; il avoua aussi que les mots *bon pour la somme de 1807 fr.* étaient écrits de sa main. Par un jugement du 18 octobre 1822, le tribunal donna acte de cet aveu au sieur Marmiesse, et réserva aux parties tous leurs droits sur le fond du billet : ce jugement fut signifié, avec commandement de payer la somme de 108 fr. pour intérêts de ce billet.

Le sieur Gari forma opposition envers ce commandement ; il en demanda la nullité, le principal motif pris de ce qu'il était fait en vertu d'un titre qui ne donnait pas la voie parée.

Un jugement du 10 juillet 1823 rejeta l'opposition, maintint le commandement, et permit d'y donner suite. Voici les motifs de ce jugement :

» Attendu que l'opposition du sieur Gari est fondée sur cette double circonstance : 1.<sup>o</sup> que le billet dont il s'agit a été détourné de sa véritable destination ; qu'il ne renfermait originairement que ces mots, *bon pour 1807 fr.*, écrits de la main du sieur Gari, et signé de lui ; lesquels mots, selon lui, n'avaient d'autre objet que de servir d'aval au sieur Marmiesse pour la somme de 1807 fr. ; 2.<sup>o</sup> que la partie dudit billet relative aux intérêts aurait été frauduleusement ajoutée après coup audit billet :

» Sur quoi, considérant qu'indépendamment que les moyens d'opposition du sieur Gari n'ont été nullement prouvés, et doivent être, par conséquent, réputés des simples allégations, qui se contredisent encore mutuellement, puisque, s'il était vrai que le corps du billet eût été mis après coup au-dessus du *bon* en toutes lettres, et sans la participation du sieur Gari, quand le billet était exclusivement au pouvoir du sieur Marmiesse, on ne voit pas pourquoi celui-ci aurait écrit le corps de ce billet en deux reprises ; que ces moyens d'opposition étant dénués de preuve, et, même, de vraisemblance, le tribunal doit les rejeter ».

Le sieur Gari appela de cette décision.

Il prétendit, et avec raison, qu'il ne s'agissait point de savoir si le billet qui portait sa signature était valable, s'il l'avait consenti volontairement ;... mais bien d'examiner si le sieur Marmiesse avait pu poursuivre le paiement des intérêts en vertu du jugement qui lui donnait acte de l'aveu qu'il avait fait de sa signature.

En droit, il soutint qu'on ne pouvait faire un commandement qu'en vertu d'un titre exécutoire.

En point de fait, il soutint que le sieur Marmiesse ne pouvait produire un pareil acte ; que le jugement du 18 octobre 1822 n'avait pu servir de fondement aux poursuites dirigées contre lui ; que ce jugement ne prononçait aucune condamnation, qu'il se bornait, seulement, à donner acte aux prétendus créanciers de l'aveu qu'il avait fait de sa signature ; enfin, qu'il lui avait réservé tous ses droits relativement à la validité du titre.

L'intimé répondit, que dès que la signature apposée à un acte privé était reconnue, cet acte avait la même force qu'un titre authentique ; qu'il n'existait entr'eux aucune différence : pour l'établir, il invoquait l'art. 2123 du code civil, qui dispose que l'hypothèque judiciaire résulte de jugemens, de reconnaissances, ou vérifications faites en jugement, de signatures apposées à un acte obligatoire sous seing-privé ; de là l'intimé concluait, que puisque le législateur accorde une hypothèque au porteur d'un billet dont la signature est reconnue en justice, il décide, implicitement, que ce genre d'obligation acquiert, par cette formalité, la même force que l'acte authentique ; qu'ils sont tous deux sur la même ligne, et qu'ils doivent, par conséquent, avoir la même vertu.

La cour ne s'arrêta pas à ce système ; elle réforma le jugement par l'arrêt suivant :

» Attendu qu'un acte judiciaire qui ne fait que concéder acte de l'aveu de la signature apposée au bas d'une obligation n'a donc pas le titre exécutoire pour en poursuivre le paiement, puisque la partie pourrait avoir, ou la quit-

tance, ou un terme pour payer; qu'il faut, outre l'aveu, une condamnation, pour qu'il puisse agir par la voie parée;

» Attendu que, dans l'espèce, non-seulement l'acte dont s'agit ne contient pas de condamnation; mais, encore, en est négatif, puisqu'il réserve aux parties leurs droits et exceptions, et réserve même les dépens;

» D'où suit que Marmiesse a fait à Gari un commandement sans titre; ce qui le rend nul, ainsi que tout l'ensuivi:

» La Cour, réformant le jugement, casse le commandement et tout l'ensuivi, etc. ».

Cour royale d'Agen. — Arrêt du 18 décembre 1823. — M. LAFONTAN, Prés. — M. DONODEVIE, Av.-Gén. — MM. DAYRIES et BARADAT, Av.; LABIE et BOURDILLE, Avoués.

ASCENDANT. — RÉSERVE LÉGALE. — LEGS. — CUMUL.

L'ascendant, qui vient en concours avec un légataire universel, peut-il cumuler la réserve à lui attribuée par l'art. 915 et le legs qui lui a été fait sur les biens non réservés? — OUI.

Si, dans ce cas, le legs est d'un quart en propriété et d'un quart en usufruit, l'ascendant peut-il, indépendamment de sa réserve; recueillir deux quarts de l'entière succession?

En d'autres termes, le partage doit-il être fait de manière que l'ascendant recueille les trois quarts de l'entière succession (dont l'un en usufruit seulement), et de manière que le légataire universel soit réduit à un quart? — OUI.

GAUTÉ, V.<sup>o</sup> CIEUTAT. = C. = MORAND.

Ces questions intéressantes se sont présentées devant la cour royale d'Agen. La solution était d'autant plus délicate, que si, d'un côté elle était appelée à méditer de nouveau sur des principes qu'elle avait autrefois consacrés, de l'autre, ces principes avaient fait l'objet d'une réfutation savante de M. Grenier, dans son *Traité des donations*, tom. 2, pag.

332 et suiv., édit. de 1812. Il a paru, en effet, que la doctrine de ce commentateur célèbre avait produit, d'abord, une certaine hésitation dans l'esprit de la cour, puisque ce n'est qu'après une délibération de plusieurs jours, dans la salle du conseil, qu'elle a prononcé son arrêt.

Voici les faits de la cause.

Par testament olographe, du 28 février 1820, Marie Cieutat, épouse Morand, disposa de ses biens de la manière suivante :

» Je lègue et laisse à Marie-Anne Gauté, ma mère, un  
» quart de mes biens meubles et immeubles en propriété, et  
» un autre quart en jouissance, sa vie durant ;

» Et en tous les biens meubles, immeubles, effets, noms,  
» voix, droits, raisons et actions que j'aurai à mon décès,  
» je nomme et j'institue pour mon héritier général et uni-  
» versel Jean-Marie Morand, mon époux, pour par lui  
» jouir du tout, etc. ».

Peu de temps après cette disposition la testatrice décéda sans enfans : ses héritiers provoquèrent le partage de ses biens.

La mère prétendit à un quart, à titre de réserve ; à un deuxième quart en propriété, pour le legs, et à un troisième quart en jouissance, également à titre de legs.

Mais le sieur Morand soutint qu'elle ne pouvait cumuler la réserve avec les droits qui lui étaient attribués par le testament ; que le quart qui lui était légué en propriété devait se confondre avec celui que la loi lui donnait ; il convint, toutefois, que l'usufruit légué pouvait frapper l'un des autres trois quarts restans.

Il paraît que les premiers juges ne statuèrent que d'après les circonstances de la cause ; la question de droit ne fut point résolue.

Devant la cour d'Agen cette question a été franchement abordée par les avocats des parties. Dans l'intérêt de la mère on disait :

D'après l'art. 915 l'ascendant est appelé à recueillir un quart en propriété sur les biens de l'enfant qui décède avant lui ; ce droit lui étant dévolu par la loi, l'ascendant n'a besoin de se le faire attribuer, ni par testament, ni par aucun autre acte quelconque. D'un autre côté, l'enfant qui décède n'est point présumé par la loi ignorer un pareil état de choses, *quia jus ignorare non decet, et quia idem est scire legem, vel scire potuisse, vel debuisse scire* : or, si l'enfant qui décède est présumé savoir que l'ascendant survivant est saisi d'un quart des biens par le seul fait de la loi, il est également présumé avoir su qu'il serait inutile et frustratoire de donner une chose que la loi n'a point laissée à sa disposition, une chose que la loi elle-même s'est chargée de transmettre ; et cette présomption étant déduite d'un système adopté par le législateur, doit être considérée comme une vérité incontestable ; car, selon la pensée de Menochius, liv. 1, quest. 3, *de præsumpt., violenta præsumptio à naturalibus causis et principiis nota, contrariam probationem non admittit.*

D'ailleurs, admettons, si l'on veut, que l'opinion contraire puisse être soutenue à l'aide de quelques probabilités plus ou moins pressantes ; reste toujours que l'opinion actuelle présente aussi des probabilités qui servent à la rendre juridique : dès-lors, quelle conséquence devons-nous en déduire ? C'est que la disposition de la testatrice étant susceptible de deux sens, nous devons l'entendre plutôt dans celui où elle peut avoir quelque effet, que dans celui avec lequel elle ne pourrait en produire aucun (art. 2157 du code civil) ; et comme la disposition ne produirait aucun effet, si nous faisons retomber le quart légué en propriété sur le quart réservé par la loi, il faut, nécessairement, la faire retomber sur la partie des biens que la loi laissait soumise à la volonté de la testatrice.

Sous un autre rapport, ajoutait-on encore, Jean-Morand n'est à l'égard de nous qu'un simple légataire ; et, aux termes de l'art. 857, nous ne sommes point tenus de lui faire le rapport du legs que l'on nous a dévolu. — Nous attaquera-t-il par voie de réduction ? Mais il n'y a pas lieu ; car si la testatrice avait la faculté de disposer, suivant son bon plaisir, des trois quarts de son hérité, à plus forte raison, elle pouvait nous gratifier d'une partie de ces mêmes trois quarts.

Indépendamment de ces moyens, puisés dans l'économie même de la loi, l'on invoquait l'autorité de la jurispru-

dence moderne, et l'on prenait avantage d'un arrêt émané, le 28 décembre 1808, de la cour même où était pendante la cause actuelle (Denevers, an 1809, au Suppl., pag. 49. — M. Sirey, tom. 10, 2.<sup>o</sup> part., pag. 7).

Dans l'intérêt du mari légataire, on disait :

Que l'intention de la testatrice avait dû être seulement de garantir à sa mère une existence honnête ; que cette intention était suffisamment réalisée, en attribuant à cette dernière la moitié de la succession ; que la testatrice ne pouvait être censée avoir voulu attribuer à une mère, prête à délaissier les biens de ce monde, un plus grand avantage qu'à un mari encore dans la vigueur de l'âge, à un mari dont les soins et la tendresse avaient toujours été consacrés à l'existence de son épouse ! Qu'à l'aide de cette première présomption, il s'en élevait une autre, prise de ce que la testatrice, ayant fait un testament olographe, était restée livrée à ses lumières, à ses notions personnelles ; et que, dès-lors, ayant ignoré, sans doute, que le quart de sa succession était réservé à sa mère par la loi, elle avait dû entendre lui donner ce même quart en propriété ; que c'était ici le lieu d'appliquer la maxime : *ex cujusque personâ, conditio, ætate, à jûdice constituendum erit.*

Quant aux moyens déduits de la jurisprudence consacrée par l'arrêt de la cour d'Agen, on répondait, en s'appuyant de la doctrine professée par M. Grenier ; et l'on faisait, même, observer qu'en professant cette doctrine, cet auteur avait développé une savante critique sur l'arrêt invoqué (Vid. M. Grenier, *ubi sup.*, pag. 332 et suiv.).

M. Lébé, premier avocat-général, combattit cette doctrine avec cette supériorité de science et de raison qui le caractérise ; mais, se résumant sur la manière dont le partage devait être opéré, il ouvrit une opinion qui n'était celle d'aucune des parties : il pensa, 1.<sup>o</sup> que la mère devait prendre, sur la totalité des biens, son quart de réserve ; 2.<sup>o</sup> que le restant devait être divisé en quatre portions égales ; que, sur ces quatre portions, elle prendrait un quart en propriété et un quart en jouissance.

Il est vrai que la cour n'adopta pas ce mode de partage ; mais nous avons cru devoir le signaler, comme étant l'expression de l'opinion d'un savant magistrat.

La cour rendit l'arrêt suivant.

« Attendu qu'il résulte du testament de Marie Cicutat, du 28 février 1820, que cette femme lègue à la dame Gauté, sa mère, un quart de ses biens meubles et immeubles en propriété, et un quart en jouissance, sa vie durant; et qu'elle institue, dans tous ses biens, le sieur Morand, son mari, pour son héritier général et universel;

» Attendu qu'aux termes de l'art. 915 du code civil, la dame Gauté avait une réserve d'un quart sur la succession de sa fille; qu'elle tenait ce droit de la loi, et que ce quart n'était pas dans la disposition de la testatrice; d'où suit que le legs du quart ne peut pas être confondu avec la réserve légale, et qu'indépendamment de ce legs, la femme Gauté doit encore prendre dans la succession de sa fille un quart de ses biens en propriété, un second quart en propriété, en vertu de la réserve légale, et un quart en jouissance seulement; et que le surplus de la succession est, seulement, ce qui constitue l'émolument de l'institution générale et universelle faite au profit dudit Morand:

» LA COUR, etc., disant droit de l'appel, ordonne que la dame Gauté prendra, sur la succession de sa fille, 1.<sup>o</sup> comme légataire en vertu du testament de sa fille, *un quart de ses biens*; 2.<sup>o</sup> *un autre quart*, comme réservataire; 3.<sup>o</sup> enfin, *un quart en jouissance*, en vertu dudit testament; déclare que le surplus, seulement, constitue l'émolument de l'institution universelle faite au profit du mari ».

Cour royale d'Agen. — Arrêt du 12 janvier 1824. — M. BERGOGNIE, Doyen des Présidens. — M. LEBÉ, 1.<sup>or</sup> Av.-Gén. — MM. GLADY Père et POUYDEBAT, Avocats.

OPPOSITION. — DÉLAI. — DISTANCE. — CONSTITUTION D'AVOUÉ.  
— JUGEMENT. — CORRECTION. — INCOMPÉTENCE.

*Le délai de huitaine, fixé dans l'art. 162 du code de procédure civile, pour réitérer, par requête, l'opposition formée par acte extra-judiciaire, doit-il être augmenté à raison des distances? — OUI.*

*Le vœu de cet article, qui exige que, dans la requête, il y ait constitution d'avoué, est-il suffisamment rempli, si la requête est signée d'un avoué, et signifiée à la réquisition de ce même avoué? — OUI.*

*Un tribunal de première instance peut-il, sous prétexte qu'un jugement n'aurait pas été couché tel qu'il aurait été prononcé, en corriger les dispositions, si, d'ailleurs, ce jugement était déjà transcrit sur le registre, signé du président et du greffier, enregistré et expédié? — Non. Quel que soit l'objet de cette décision au fond, l'appel en est-il toujours recevable, comme s'agissant d'incompétence? — Oui.*

## CAUQUIL. = C. = CAUQUIL.

Un jugement arbitral avait été rendu sur des discussions élevées entre les frères Cauquil.

Cauquil aîné forma opposition à l'ordonnance d'exequatur, le motif pris de ce que la décision avait été rendue après l'expiration du délai du compromis.

Cauquil cadet soutint la validité de cette décision; et la cause portée devant le tribunal de Limoux, un jugement du 19 novembre 1821 annula la sentence arbitrale.

Ce jugement fut couché sur le registre, signé du président et du greffier; il fut, même, signifié à la requête de Cauquil cadet, dans une instance portée devant le tribunal de Narbonne; l'on y remarque la disposition suivante : *attendu que celui qui succombe doit supporter les dépens, .... condamne ledit Cauquil cadet aux dépens.*

Cauquil aîné s'étant adressé à M. le président du tribunal de Limoux, pour obtenir la taxe de ces dépens, Cauquil cadet forma opposition à cette taxe, attendu que le tribunal, par son jugement du 19 novembre, ne l'avait pas condamné aux dépens, et que si ce jugement portait cette condamnation, c'était le résultat d'une erreur de fait, qui ne devait nuire, ni profiter à personne.

M. le président en référa au tribunal, qui rendit, le 22 avril 1822, le jugement suivant.

« Considérant qu'il est constant en fait, et de la souvenance de tous les membres du tribunal et de tous ceux qui

entendirent la prononciation du jugement rendu entre lesdits Cauquil frères, le 19 novembre 1821, que les dépens furent compensés, attendu la qualité des parties, et d'autres motifs d'équité; que si, d'après la rédaction de ce jugement, il est dit que le sieur Cauquil cadet est condamné aux dépens, c'est là une erreur de rédaction, qui ne peut nuire, ni profiter aux parties;

» Considérant que, quoique les propositions d'erreur ou révisions de procès soient abrogées, rien ne défend de rectifier la rédaction des jugemens en ce qu'elle est contraire à la délibération et prononciation; que c'est ainsi qu'il a été procédé de tous les temps, ainsi qu'on le voit par les arrêts, entr'autres par un arrêt du parlement de Paris, du 2 juillet 1777, qui ordonne que les sentences seront transcrites sur les plunitifs telles qu'elles auront été prononcées à l'audience, sans qu'il soit permis à aucun des juges d'en altérer ou réformer la moindre clause, *à moins qu'il ne se soit glissé quelque erreur dans la rédaction, auquel cas il sera procédé à la réformation, du consentement de tous les juges;*

» Que c'est par les mêmes principes qu'un arrêt de la cour de cassation, du 10 juillet 1817, a décidé que les mêmes juges peuvent interpréter leurs jugemens, lorsque la rédaction en est obscure ou ambiguë, et que cette décision a eu lieu à raison d'une condamnation aux dépens, comme dans la cause actuelle; que, quoique le code de procédure ne s'en explique pas formellement, le principe ne s'en trouve pas moins dans l'art. 541, qui permet de faire rectifier, par les mêmes juges, les erreurs intervenues dans les comptes:

» Par ces motifs, le tribunal ordonne que l'erreur de rédaction intervenue dans le jugement du 19 novembre 1821 sera rectifiée de suite; en conséquence, qu'au lieu de dire, comme le porte la rédaction, que Cauquil cadet est condamné aux dépens, il sera dit, que les dépens demeurent compensés, attendu la qualité des parties, et autres motifs d'équité; auquel

effet, ordonne que le présent sera transcrit en marge du susdit jugement, etc. ».....

Cauquil aîné appela de ce jugement devant la cour de Montpellier. Son frère n'ayant pas constitué avoué sur cette assignation, la cour rendit, le 12 mai 1823, un arrêt par défaut : voici les motifs de cet arrêt.

« Considérant que c'est par une fausse application des principes qu'il invoque, que le tribunal de Limoux s'est cru autorisé à corriger ou retracter, par son jugement du 22 avril 1822, la disposition du jugement du 19 novembre précédent, relativement aux dépens; qu'en effet, l'arrêt du parlement de Paris, du 2 juillet 1777, invoqué par le tribunal, ne règle que la manière dont il doit être procédé, lorsqu'après la prononciation d'un jugement, et au moment de le transcrire sur le plumeau, et de le signer, les juges qui l'ont rendu ne s'accordent pas sur la manière dont il a été prononcé; tandis que, dans l'espèce, il s'agissait d'un jugement couché sur le registre de l'audience, signé du président, enregistré, expédié, et, même, signifié à la requête de Cauquil cadet; que dans l'espèce de l'arrêt de la cour de cassation, du 10 juillet 1817, il s'agissait uniquement de l'interprétation d'une disposition conçue en des termes qui pouvaient donner lieu à des doutes raisonnables; tandis que, dans l'espèce, il ne pouvait pas être question d'interpréter une clause conçue dans les termes les plus clairs et les plus précis;

» Attendu qu'il est impossible d'envisager autrement le jugement du 22 avril 1822, que comme ayant réformé les dispositions du jugement du 19 novembre, et que le tribunal de Limoux a commis en cela un excès de pouvoir, et empiété sur l'autorité de la cour : par ces motifs, LA COUR donne défaut contre Cauquil cadet, et, pour le profit, met l'appellation au néant; émendant, ordonne que le jugement du 19 novembre 1821 sera maintenu dans toutes ses dispositions, etc. »

Cet arrêt ayant été signifié au sieur Cauquil cadet, il y

forma opposition par acte extra-judiciaire du 13 juin 1823 ; mais ce ne fut que le 26 du même mois que cette opposition fut réitérée par requête ; il est , même , à remarquer que cette requête ne contenait pas , à proprement parler , de constitution d'avoué ; elle fut , seulement , signée d'un avoué , et la signification qui en fut faite exprime que c'est à la réquisition de cet avoué qu'elle eut lieu.

On demanda , en conséquence , la nullité ou le rejet de l'opposition , sur deux motifs : 1.° parce qu'elle n'avait pas été réitérée dans la huitaine , selon le vœu de l'art. 162 ; 2.° parce qu'elle ne contenait pas la constitution d'avoué qu'exige ce même article.

Sur le premier moyen , la question se réduisait à savoir si le délai de huitaine , fixé par l'art. 162 du code de procédure civile , ne devait pas être augmenté à raison des distances ; sur le second moyen , on soutint que la requête portant la signature d'un avoué , et la signification en ayant été faite à la réquisition de cet avoué , le vœu de la loi était suffisamment rempli.

On opposa , au nom du sieur Cauquil cadet , une fin de non-recevoir contre l'appel , en ce que le jugement dont on se plaignait n'avait statué que sur des dépens de peu d'importance.

On répondit à cette fin de non-recevoir , d'abord , que l'objet du jugement était indéterminé ; en second lieu , qu'il s'agissait d'incompétence , attendu que le tribunal de Limoux s'était incompétemment arrogé le droit de réformer son propre jugement ; ce qui ne pouvait appartenir qu'à la cour.

Enfin , sur la question à laquelle donnait lieu , au fond , l'appel du sieur Cauquil aîné , chacun des défenseurs a développé les motifs exprimés dans le jugement de première instance et dans l'arrêt de défaut. Voici , sur ces différentes questions , la décision de la cour.

« Attendu , sur la première nullité de l'opposition , en droit , que l'art. 162 du code de procédure civile a accordé un délai de

huitaine, pour réitérer, par requête, une opposition formée par acte extrajudiciaire ;

» Que ce délai serait, évidemment, trop court dans beaucoup de cas ; mais qu'il doit être augmenté de celui des distances portées dans l'art. 1033 ; que ce dernier article renferme une disposition générale qui s'applique à tous actes faits à personne ou domicile ;

» Que, s'il en était autrement, le législateur aurait manqué de prévoyance, puisqu'en accordant, dans les articles précédens, toutes sortes de faveurs au droit sacré de la défense, il l'aurait, dans le cas de l'art. 162, à peu près réduite à l'impossibilité ;

» Attendu, en fait, que l'acte extra-judiciaire d'opposition a été fait le 13 juin dernier à Quillan, distant du siège de la cour de plus de quinze myriamètres ; qu'ainsi, la requête en renouvellement a été valablement faite le 26 du même mois ;

» Attendu, au surplus, que, d'après l'art. 158, l'opposition à un arrêt par défaut, rendu sans que la partie ait constitué d'avoué, est recevable jusqu'à l'exécution dudit arrêt ; que l'arrêt dont il s'agit n'ayant pas été exécuté, la nullité invoquée contre la requête en opposition disparaît, parce qu'il ne peut pas y avoir de nullité sans grief ;

» Attendu, sur la seconde nullité, relative à la nécessité d'une constitution d'avoué dans la requête d'opposition, qu'elle manque dans le fait ; que la requête est signée d'un avoué, et que c'est à la requête de cet avoué qu'elle a été signifiée ; ce qui suffit pour l'exigence de l'art. 162 :

» Attendu, sur les fins de non-recevoir, qu'il s'agit d'incompétence, et que, dans ce cas, l'appel est recevable :

» Par ces motifs et ceux ramenés dans l'arrêt de défaut, précédemment rendu, LA COUR, sans s'arrêter aux moyens de nullité et aux fins de non-recevoir, en confirme toutes les dispositions, et ordonne qu'il soit exécuté suivant sa forme et teneur ».

Cour royale de Montpellier. — Arrêt du 8 janvier 1824. — MM. COFFINIÈRES et ESQUER, Avocats.

COMMISSIONNAIRE. — COMMETTANT. — COMPÉTENCE.

*Un commissionnaire qui reçoit chez lui des marchandises, ou tous autres objets, pour les expédier sur une autre ville, peut-il distraire son commettant de ses juges naturels, et l'assigner devant le tribunal de son domicile,*

*à raison des avances qu'il a faites pour le transport de ces effets? — OUI.*

CHAPTIVE et POUGET. = C. = BURGADÉ.

Les sieurs Chaptive et Pouget, négocians de Toulouse, ayant été chargés par le sieur Burgadé, négociant à Bordeaux, de recevoir à Toulouse, et d'expédier sur Perpignan une grande quantité d'effets militaires, avaient fait à ce sujet des avances considérables; ce fut, pour obtenir le payement d'une partie de ces avances, qu'ils assignèrent le sieur Burgadé devant le tribunal de commerce de Toulouse. Le sieur Burgadé comparut, et demanda le rejet des poursuites, attendu qu'on n'avait pas pu le distraire de ses juges naturels; mais le tribunal, sans s'arrêter à cette exception, ordonna la plaidoirie de la cause au fond.

Le sieur Burgadé appela de ce jugement; il soutint, 1.<sup>o</sup> que les sieurs Chaptive et Pouget étant, à son égard, des simples mandataires, l'action qu'ils exerçaient contre lui aurait dû être portée devant le tribunal de son domicile, puisqu'elle n'était fondée que sur l'obligation personnelle que tout commettant contracte par suite du mandat qu'il a donné; ce qui entraînait l'application de l'art. 59 du code de procédure civile:

2.<sup>o</sup> Que, d'ailleurs, les parties n'étaient dans aucun des cas prévus par les deux derniers paragraphes de l'art. 420 du même code, puisqu'il ne s'agissait point, dans le procès, de ventes de marchandises, ni, par conséquent, de la délivrance ou du payement du prix;

3.<sup>o</sup> Que, dans la supposition où l'on voudrait appliquer les règles consacrées par cet art. 420 au cas où un commissionnaire reçoit des marchandises en dépôt, et pour les revendre, les parties ne seraient jamais placées dans cette catégorie, puisque les sieurs Chaptive et Pouget avaient assigné le sieur Burgadé à raison de frais de transports d'effets militaires, effets qu'on ne pourrait pas assimiler à des marchandises, sur lesquelles un commissionnaire ne saurait avoir un privilège quelconque.

Ce système ne fut point accueilli par la cour, qui rendit l'arrêt suivant.

« Attendu que la dernière disposition de l'art. 420 du code de procédure civile, qui veut que le défendeur puisse être assigné devant les juges du lieu où le paiement devait être fait, est applicable à la cause; qu'un commissionnaire, qui, ayant accepté chez lui un mandat qu'il a exécuté chez lui, a fait chez lui des avances pour le commettant, peut exiger que le remboursement de ses avances lui soit également fait chez lui;

» Que le système contraire, si défavorable aux commissionnaires, ne pourrait point, d'ailleurs, se concilier avec les dispositions qui attribuent aux commissionnaires un privilège sur les marchandises objet de la commission; que le sieur Burgade l'a reconnu lui-même, lorsqu'il a consenti que les demandeurs, pour se payer d'une partie des avances dont ils réclament aujourd'hui le solde, tirassent sur lui, et négociaissent sur la place de Toulouse des traites au moyen desquelles ils se payaient chez eux d'une partie de leurs avances :

» Par ces motifs, LA COUR met l'appel au néant; démet le sieur Burgade de sa demande en rejet des poursuites.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 21 février 1824. — 3.<sup>e</sup> Ch. civ. — M. DE FAYDEL, Prés. — M. D'ALDÉGUIER Fils, Cons.-Aud. — MM. DECAMPS et ROMIGUIÈRES, Av.; BRESSOLLES et MALLAFOSSE, Avoués.

DOT. — ALIÉNATION. — FEMME. — MARCHANDE PUBLIQUE.  
— AUTORISATION. — HYPOTHÈQUE. — FAUSSE QUALITÉ.

*Les héritiers d'une femme mariée sous le régime dotal peuvent-ils attaquer les aliénations dotales consenties par leur auteur? — OUI.*

*Sous l'ancien et sous le nouveau droit, une femme marchande publique a-t-elle pu affecter ses biens dotaux d'hypothèques?*

*Les obligations des femmes marchandes publiques sont-elles toujours présumées contractées pour leur commerce, de telle sorte qu'elles soient valables, indépendamment de l'autorisation maritale? — NON.*

*La fausse déclaration de femme libre, qu'une femme a fait insérer dans un acte d'obligation, peut-elle établir contre elle une présomption de fraude, qui la rende non recevable dans sa demande en nullité de cette obligation? — NON (1).*

FAYE. = C. = GRUE.

Cette cause présentait, d'abord, la question fort intéressante de savoir si une femme marchande publique peut, sans autorisation, vendre un immeuble acheté des bénéfices ou du produit de son commerce; mais l'appel des héritiers Faye ne l'ayant pas reproduite devant la cour, nous nous abstenons d'en parler, en prévenant, toutefois, nos lecteurs que la question se trouve traitée dans le Recueil de M. Sirey, tom. 15, pag. 39. Quoi qu'il en soit, voici le fait du litige dont la cour a eu à s'occuper.

Le 4 août 1766, le sieur Faye contracta mariage avec la dame Gras, qui se constitua en dot *tous ses biens présents et à venir, en quoi qu'ils puissent consister.*

Postérieurement, la dame Faye se livra, du consentement de son mari, au commerce de la revente du savon.

Par acte du 3 février 1810, cette dernière, *se disant libre dans l'exercice de ses actions*, acquit du sieur Honoré une maison, au prix de 8000 fr.

Par autre acte du 3 juillet 1812, elle consentit, *sous les mêmes qualités*, une obligation de 6620 fr. en faveur du sieur Grue, fabricant de savon, *valeur reçue en numéraire métallique, avant l'acte, à diverses époques*, et qu'elle promit de rembourser dans quatre ans, *sans intérêt pour les deux premières années*: les intérêts des deux dernières furent sti-

(1) *Vid.* le tom. VI, pag. 388 de ce Recueil.

palés à cinq pour cent seulement : la femme Faye affecta au paiement de cette somme la maison par elle acquise.

Enfin, par un troisième acte du 4 décembre 1816, elle revendit au sieur Grue la maison par elle acquise, moyennant le même prix de 8000 fr., à compte duquel il fut convenu que la somme due par la vendeuse audit Grue serait compensée.

La femme Faye décéda en 1820.

Ses enfans se pourvurent, contre le sieur Grue, en annulation de la vente et de l'acte d'obligation qui avait précédé le décès de leur mère.

Le tribunal de Toulon accueillit la première partie de ces conclusions, et maintint l'acte d'obligation.

Les héritiers Faye appelèrent de ce dernier chef du jugement ; ils soutinrent, devant la cour, d'abord, que le principe d'inaliénabilité de la dot pouvait être invoqué après la dissolution du mariage, soit par la veuve, soit par ses enfans, parce que la dot a pour objet, non-seulement les charges du mariage, mais encore l'intérêt des enfans.

Après avoir prouvé que leur action était recevable, les appelans soutinrent que l'hypothèque consentie par leur mère, dans l'acte d'obligation passé en faveur de Grue, était une véritable aliénation : et, en effet, dirent-ils, qu'est-ce qu'une hypothèque ? C'est un droit réel sur les immeubles affectés à l'acquittement d'une obligation ; c'est un *jus ad rem* qui donne lieu à la vente de l'immeuble grevé, en cas de non-paiement de l'obligation : donc, elle constitue un acte d'aliénation de la dot, et doit, par conséquent, donner lieu à l'annulation de l'obligation qui la consent.

A l'appui de cette première proposition, les héritiers Faye invoquaient les anciens principes, qui, à leur avis, étaient les seuls applicables, parce que le sort de la dot doit se régler uniquement par les lois existantes à l'époque du mariage (M. Sirey, 1810, pag. 341 et 372 ; tom. 11, pag. 39 et 40, et tom. 14, pag. 132).

Ainsi, ajoutaient-ils, voici quels étaient les principes en vigueur à l'époque du mariage de la femme Faye.

Principe général, *interest reipublicæ mulierum dotes salvas habere* : loi 2, de jur. dot.

Il n'y a d'exception à cette règle, que dans des cas extraordinaires, c'est-à-dire, lorsqu'il s'agit de tirer le mari de prison, ou de le racheter de la captivité ; auquel cas, dit Domat, dans *ses lois civiles*, liv. 1.<sup>er</sup>, tit. 9, des Dots, sect. 15, l'aliénation pourra être permise en justice avec connaissance de cause.

M. Julien, en *ses Statuts*, atteste aussi l'inaliénabilité de la dot : « la femme, dit-il, ne peut, ni l'aliéner, ni l'engager pendant le mariage ».

Même doctrine dans Boniface, Delazieux et autres arrê-  
tistes ; enfin, la cour de cassation a fait l'application de ces principes dans une cause identique (*vid.* M. Sirey, 1811, pag. 39).

Ainsi, plus de doute à ce sujet ; il faut tenir pour certain que, sous les anciens principes, la femme marchande publique ne pouvait pas plus que celle qui ne l'était pas s'obliger ou engager ses biens dotaux pour fait de commerce.

Mais si les nouveaux principes devaient régler la cause, le système de l'adversaire peut-il être présenté plus favorablement ?

Les art. 220 du code civil et 5 du code de commerce sont ainsi conçus : « la femme, si elle est marchande publique, » peut s'obliger sans l'autorisation de son mari, pour ce qui » concerne son négoce ».

Elle peut donc s'obliger, et ce point ne peut être contesté ; mais résulte-t-il de là qu'elle puisse s'obliger dans ses biens dotaux ? voilà la question, que ces articles ne résolvent point. Mais cette question est décidée entièrement par l'art. 1554 du même code, d'après lequel « les meubles constitués en dot » ne peuvent être aliénés ou hypothéqués pendant le mariage,

» ni

» ni par la femme, ni par le mari, ni par tous les deux conjointement ».

Ainsi, les art. 220 et 225 forment le principe général, qui doit être coordonné avec la restriction portée en l'art. 1554, qui est l'exception.

Il faut donc en conclure que les deux premiers articles doivent être entendus dans ce sens, que la femme marchande publique peut, à raison de son commerce, obliger, seulement, sa personne et *ses biens extra-dotaux*.

Mais il y a plus; il n'est pas, même, prouvé que l'obligation ait eu pour objet une opération de commerce, puisqu'elle n'est constatée, ni par billet ou lettre de change, et n'est pas causée pour valeur en marchandises. Le titre en est un acte public, et son contenu n'annonce qu'un simple prêt d'argent au taux ordinaire, et non au taux du commerce.

Quant à l'objection tirée de ce que la femme Faye a pris la qualité de *femme libre* dans les divers actes qu'elle a passés, les appelans ont répondu, en soutenant que cette énonciation ne pouvait constituer un dol assez considérable, pour valider l'objection; que nul n'est censé ignorer la condition de celui avec lequel il contracte, et que Grue devait s'imputer à lui-même cette erreur, parce que le contrat de mariage de la femme Faye ayant été reçu par acte public, il lui était facile de connaître la vérité.

La cour accueillit ce système; voici l'arrêt qu'elle rendit.

« Attendu qu'en principe de droit la dot est inaliénable pendant le mariage, parce qu'elle a pour objet, non-seulement le support des charges du mariage, mais encore l'intérêt des enfans; d'où il résulte qu'il faut qu'à la dissolution dudit mariage la femme veuve, ou les enfans, la retrouvent entière, intacte, libre de toute charge, comme au jour où elle a été constituée; que, dès lors, c'est aller contre ces principes d'ordre public, de vouloir que l'inaliénabilité de la dot ne puisse être invoquée après la dissolution du mariage;

» Attendu qu'en fait rien n'indique, dans l'acte d'obligation

dont il s'agit, que la femme Faye se soit obligée pour son commerce; que sa qualité de revendeuse de savon ne peut, seule, former une présomption légale, lorsque, sur-tout, elle est contredite par les dispositions contraires de l'acte civil, qui, par sa forme et ses stipulations, éloignent l'idée de toute opération commerciale, ou qui ait rapport à un commerce;

• Attendu que la solution de la précédente question rend inutile la question de savoir si la femme Faye a pu consentir une hypothèque, puisque l'annulation de l'obligation entraîne avec elle l'annulation de cette hypothèque :

» LA COUR, faisant droit à l'appel, annule l'acte d'obligation dont il s'agit, etc. ».

Cour royale d'Aix. — Arrêt du 24 août 1823. — Ch. civ. — M. le Baron DE FABRY, 1.<sup>er</sup> Prés. — M. DUFAY, 1.<sup>er</sup> Av.-Gén. — Plaid. MM. ROUX Fils et ALFERAN, Av.; ROUX Père et TASSY, Avoués.

---

TESTAMENT. — SURCHARGE. — TÉMOIN.

*La surcharge de plusieurs lettres dans un mot essentiel à la validité d'un testament en opère-t-elle la nullité? —*

OUI.

*La signature d'un témoin peut-elle, en cas de doute, servir à déterminer le nom que le notaire a voulu écrire dans le corps de l'acte, ou en suppléer l'énonciation? —* NON.

CRUDY. = C. = ROUGON.

La jurisprudence s'est relâchée, sans doute, de sa première sévérité sur les formes des testaments. Que ce ne soit pas, cependant, un motif pour les notaires de cesser de veiller sur eux-mêmes avec la plus scrupuleuse sollicitude. Si des termes équipollens peuvent suppléer ceux dans lesquels la disposition de la loi est conçue, au moins faut-il que la formalité prescrite soit remplie sans équivoque : le doute, sur ce point essentiel et décisif, suffit pour produire l'annulation d'un acte de dernière volonté. L'arrêt suivant prouvera que l'attention du rédacteur doit porter, non-seulement sur le sens de ce qu'il écrit, mais encore sur l'exécution matérielle des carac-

lères destinés à constater l'accomplissement des conditions nécessaires à la validité du testament.

Paul Crudy fit son testament le 14 septembre 1812; le sieur Beinet, notaire à Sisteron, reçut cet acte. Le testateur légua la jouissance de ses biens à Marie Lambert, son épouse, et institua pour ses héritiers fonciers Jean-Pierre et Jean-Claude Rougon, ses petits-neveux.

Le testateur décéda en 1815. La veuve entra aussitôt en possession de l'usufruit. — Antoine Crudy, juge de paix à Volonne, et frère du défunt, assigna, le 23 mai 1822, l'héritière usufruitière et les héritiers institués, en annulation du testament du 14 septembre 1812.

Deux moyens de nullité furent présentés à l'appui de cette demande : le premier, résultant de ce que l'expédition du testament constatait que le testateur, requis de signer, avait déclaré *ne le savoir*, tandis que la représentation de plusieurs actes prouvait qu'il savait signer; le second, tiré de ce qu'on remarquait, sur la minute de ce testament, que, dans le nombre des quatre témoins voulus par la loi, le nom de l'un d'eux avait été surchargé, sans que la surcharge fût approuvée.

Le tribunal de Sisteron, devant lequel la cause était pendante, ayant ordonné l'apport de la minute, il fut vérifié que l'un des témoins, en présence desquels le notaire déclarait avoir écrit et lu le testament, se nommait *Honoré Garcin*; mais qu'au lieu du nom *Garcin* celui de *Guerin* avait d'abord été écrit, et que les trois lettres *uer* se trouvaient surchargées, de manière à représenter les lettres *arc*, nécessaires pour substituer *Garcin* à *Guerin*: toutefois, un jugement du 15 avril 1823 maintint le testament.

Les motifs de ce jugement sont, 1.<sup>o</sup> qu'il est prouvé, par la lecture du testament de Paul Crudy, que ce testateur a déclaré *ne savoir signer*, à cause du tremblement de sa main droite; 2.<sup>o</sup> que l'art. 16 de la loi sur le notariat, qui prononce la nullité des mots surchargés dans le corps d'un acte, ne

s'applique qu'aux surcharges supposées faites après coup, ou à l'insçu des parties, et non à de simples corrections, qui sont censées faites à l'instant de l'acte, de bonne foi, dans la seule intention de réparer de suite une erreur matérielle; que, dans l'espèce, les mots *Honoré Garcin, marchand de cette ville*, expriment les nom, prénom, qualité et demeure du témoin instrumentaire dont il s'agit; que la bonne foi du notaire peut d'autant moins être révoquée en doute, qu'il y avait alors à Sisteron, et près la maison où le testament a été confectionné, un marchand nommé *Honoré Garcin*, dont la signature, non déniée, est au bas de l'acte: d'où il faut conclure que la correction faite sur le nom propre de ce témoin ne saurait emporter nullité, puisque, de fait, ce nom corrigé, et lors même qu'il serait indéchiffrable, s'explique par le prénom qui le précède, la qualité qui le suit, et la signature non déniée; qu'ainsi, ce concours de circonstances constate la présence réelle du quatrième témoin du testament; car, autrement, il faudrait admettre qu'il y a faux; ce qui ne peut se présumer.

Le sieur Crudy ayant appelé de ce jugement, insista principalement sur le second moyen de nullité.

Le testament par acte public, dit-il, doit, à peine de nullité, être reçu par deux notaires, en présence de deux témoins, ou par un notaire, en présence de quatre témoins; ainsi le prescrivent les art. 971 et 1001 du code civil.

Puisque le code civil n'exprime point comment la présence des témoins instrumentaires devra être constatée, il s'en réfère, à cet égard, à la loi organique du notariat, qui, applicable à tous les actes notariés en général, régit les testamens nuncupatifs, qui sont des actes de cette nature. *Vid.* arrêt de la cour de cassation, du 1.<sup>er</sup> octobre 1810; M. Toullier, tom. 5, pag. 440.

L'art. 12 de cette loi veut que les actes énoncent les noms des témoins instrumentaires, *sous les peines prononcées par l'art. 68*, qui, lui-même, ne prononce d'autre peine que celle de la nullité du contrat. L'art. 16 défend les surcharges et interlignes, en ajoutant, comme sanction pénale, que les mots surchargés et interlinés seront nuls.

Il suit de ces textes combinés, que l'énonciation des noms de

tous les témoins instrumentaires, dans le corps même du testament, devient indispensable à sa validité; et que cette énonciation est la seule garantie de la présence des témoins à la confection et à la lecture de l'acte : garantie que ne donnerait pas leur signature seule, parce qu'elle n'est apposée que lorsque l'acte est fini.

Le notaire écrivit ici, d'abord, le nom *Guerin* dans le corps de l'acte; il substitua ensuite à ce nom celui de *Garcin*; et le testament se trouve revêtu de cette dernière signature : on aurait la certitude que le même individu qui a signé fut présent au testament, si le notaire avait approuvé la surcharge remarquée sur le mot *Guerin*; l'absence de cette approbation rend douteux ce fait essentiel : il est possible qu'un individu portant le premier nom, mais qu'on n'a pas voulu, plus tard, pour témoin, ait assisté au testament, et qu'ensuite on en ait fait signer un autre, qui n'assista Crudy, ni à la dictée, ni à la lecture : quand le testament doit porter en lui-même la preuve de l'accomplissement de ses formalités; quand cette preuve doit exclure jusqu'à la possibilité de l'omission de ces mêmes formalités, comment y suppléer par des inductions dans lesquelles on ne saurait trouver la mention formelle que réclame la loi ?

On répondait, pour l'intimé, en reproduisant et en développant les motifs du jugement de première instance; en distinguant entre les surcharges qu'on pourrait supposer avoir été faites après coup, et les simples rectifications nécessitées par une erreur actuelle, commise en écrivant, et immédiatement réparée. Cette défense était appuyée par un arrêt de la cour de cassation, du 3 août 1808 (M. Sirey, tom. 8, 1.<sup>re</sup> part., pag. 557), dans l'espèce duquel un testament était attaqué, parce que la troisième lettre du mot *dicté* se trouvait surchargée. La cour d'Agen ayant validé ce testament, le pourvoi fut rejeté, « attendu qu'il était reconnu, en fait, que le mot *dicté* existait dans le testament attaqué, et que des deux lettres dont il est composé, il n'y avait eu de surchargée, ou, pour mieux dire, de *corrigée*, que la lettre *c*, parce que, dans le principe, elle avait été mal orthographiée ». N'est-ce pas, ajoutait-on, une simple correction aussi, et non une surcharge, que le notaire Beinet a entendu faire, puisque le prénom et la qualité s'accordent avec la signature, pour prouver

qu'au moment où le notaire rédigeait, il n'avait en présence et dans la pensée que le témoin qui a signé? Pour qu'il y ait surcharge, ne faut-il pas avoir voulu, d'abord, écrire un nom ou un mot autres que ceux ensuite substitués? peut-il être plus certain que le notaire n'a pas eu la volonté d'écrire un nom sans rapport avec le prénom et la qualité relatée? Combien ne serait-il pas dangereux de faire dépendre le sort des actes les plus graves, non de l'exacte expression de la pensée qu'on doit y consigner, mais d'une faute d'écriture, aussitôt rectifiée que commise!

Cependant la rigueur du droit a paru devoir l'emporter. Voici l'arrêt de la cour.

« Considérant que, d'après l'art. 16 de la loi du 25 ventôse an 11, il ne doit y avoir aucune surcharge dans le corps d'un acte public, et que tout mot surchargé est déclaré nul, c'est-à-dire, réputé non écrit; qu'il s'ensuit que cette nullité est insignifiante, par rapport à la validité entière de l'acte, lorsque le mot surchargé est lui-même indifférent; mais qu'il en est tout autrement lorsque ce mot est substantiel à l'acte, et tel que, sans lui, cet acte ne puisse subsister;

» Considérant que, d'après les art. 971 et 1001 du code civil, le testament public reçu par un seul notaire doit l'être, à peine de nullité, avec l'assistance de quatre témoins;

» Considérant que, d'après ladite loi du 25 ventôse an 11, le nom des témoins doit, à peine de nullité, se trouver dans le corps de l'acte, indépendamment de leurs signatures, qui ne sont apposées qu'à la fin;

» Considérant, en fait, que le nom *Garcin*, qui est celui de l'un des témoins signataires du testament dont il s'agit, ne se trouve énoncé qu'une seule fois dans ledit testament; qu'il est entièrement surchargé dans la minute: surcharge constatée par le jugement dont est appel, lui-même, et non déniée par les appelans, et tellement prononcée, que l'on peut encore distinguer sous le mot *Garcin* celui de *Guerin*, qui y était auparavant;

» Considérant que cette surcharge n'est nullement approuvée dans le testament; que, dès-lors, le mot est nul, et censé non écrit; qu'ainsi, les noms des trois témoins, sur quatre, se trouvent seulement dans le corps de l'acte; ce qui, d'après les dispositions ci-dessus rapportées, frappe cet acte de nullité;

» Considérant que la justice ne peut plus avoir la certitude que le témoin *Garcin* ait assisté à la confection du testament, et que son nom n'ait pas été substitué à un autre après coup, et lorsqu'il s'est agi de faire signer les témoins ;

» Considérant que la signature de *Garcin* ne peut réparer le vice de la surcharge de son nom, soit parce que son nom devait se trouver dans l'acte, indépendamment de sa signature, soit parce que ladite signature n'est qu'un acte postérieur ;

» Considérant que la solution de la première question dispense d'examiner la seconde :

» Par ces motifs, LA COUR met l'appellation et ce dont est appel au néant ; émendant, déclare nul et de nul effet le testament dont il s'agit ».

Cour royale d'Aix. — Arrêt du 15 janvier 1824. — 1.<sup>re</sup> Ch. civ. — M. le Baron DE FABRY, 1.<sup>er</sup> Prés. — M. DUFAUR, Av.-Gén. — MM. PERRIN, Av., pour l'Appelant ; TASSY, Avoué-Licencié, pour l'Intimé.

---

LEGS. — DÉLIVRANCE.

*Le légataire à titre universel jouit-il, de même que le légataire universel, des biens légués, à compter du jour du décès, s'il a formé sa demande en délivrance dans l'année ?*

— NON.

BOUCHARD. = C. = BOUCHARD.

Par un testament notarié, du 17 juin 1809, le sieur Pierre Bouchard fit la distribution de sa fortune entre plusieurs de ses héritiers ; il légua, notamment, à Pierre et Etienne Bouchard un quart de tous ses biens meubles et immeubles.

Le testateur décéda le 14 avril 1818. Les légataires se mirent en possession, sans former de demande en délivrance ; mais au vu et au su des héritiers naturels, et sans opposition de leur part.

Le 21 novembre de la même année, le sieur Jean Bouchard et autres, héritiers naturels du testateur, formèrent, contre Pierre et Etienne Bouchard, une demande tendante à ce qu'ils fussent tenus de déclarer s'ils acceptaient le legs qui leur avait été fait : en cas de renonciation, de rapporter à la

masse de la succession les meubles et immeubles dont ils s'étaient indûment mis en possession ; en cas d'acceptation , de se désister de leur indue possession ; et , dans tous les cas , de leur payer la somme de 600 fr. , par an , pour ladite jouissance , jusqu'au rapport à la masse , s'ils répudiaient le legs , ou jusqu'à la demande en délivrance , s'ils l'acceptaient.

Le tribunal de Sancerre donna acte aux demandeurs de ce qu'ils consentaient que les défendeurs fussent et demeuraissent en possession de leur legs ; et adoptant , au surplus , les conclusions de ceux-ci , ordonna l'exécution du testament , et dit qu'ils resteraient en possession des fruits et intérêts des objets à eux légués , à compter du décès du testateur ; — « Attendu que les défendeurs ont la double qualité de légataires à titre universel et d'héritiers ; qu'ils ont la possession de fait de tous les objets légués sans aucune opposition de la part des autres héritiers du sang , soit au moment de l'apposition des scellés , soit lors de l'inventaire ; d'où il suit qu'aux termes des art. 1005 et 1014 du code civil on peut considérer la délivrance des legs comme volontairement consentie ; — Que l'art. 1011 du même code , qui astreint les légataires à titre universel à demander la délivrance du legs , soit à l'héritier à réserve , soit au légataire universel , ne dit pas qu'ils ne recueilleront les fruits qu'à compter du jour où la demande en délivrance aura été formée ; que cette disposition ne s'applique , aux termes de l'art. 1014 , qu'au légataire particulier ; que , dès-lors , dans la supposition même où les défendeurs ne seraient pas de fait en possession de leur legs , ils seraient , tout au plus , astreints à en demander la délivrance dans l'année , pour avoir droit aux fruits à compter du jour du décès du testateur , etc. ».

Jean Bouchard appela de ce jugement.

La cour royale de Bourges rendit l'arrêt suivant.

« Considérant que le légataire à titre universel ne peut être saisi des objets qui lui ont été légués qu'après en avoir demandé la délivrance ; que la loi veut qu'il s'adresse aux héritiers auxquels

une quotité des biens est réservée; à leur défaut, aux légataires universels, et, à défaut de ceux-ci, aux héritiers appelés dans l'ordre établi au titre *des Successions* (art. 1011 du code civil); — Qu'à la vérité on ne trouve pas de disposition qui indique à qui appartiendront les revenus et les fruits avant que le légataire ait demandé la délivrance; mais que les principes généraux règlent ce point suffisamment: — Que, suivant ces principes, l'héritier naturel est saisi de plein droit dès le moment du décès; que, pour changer cette disposition, l'héritier que s'est donné le testateur doit remplir les conditions que la loi lui impose, avant qu'il puisse entrer en possession, c'est-à-dire, demander la délivrance: d'où il faut conclure que, jusqu'à ce que cette formalité soit remplie, l'héritier de la loi n'est pas dépossédé; que, conséquemment, les revenus et les fruits lui appartiennent;

» Considérant que ce n'a été que le 3 mars 1819, lors du jugement dont est appel, que le sieur Bouchard, appellant, a demandé et obtenu acte de ce qu'il consentait à ce que les légataires se missent en possession des legs à eux faits; que ce sera de cette époque seulement que les fruits et revenus appartiendront à ces légataires;

» Considérant que ces derniers font deux objections: ils prétendent, d'abord, que le testateur étant décédé le 4 avril 1818, et les héritiers naturels ayant consenti la délivrance le 3 mars suivant, leur jouissance doit remonter au jour même de ce décès, parce qu'ils étaient encore dans la première année; ils soutiennent, en second lieu, qu'ils se sont mis en possession des objets à eux légués au su des héritiers du sang; que, sous leurs yeux, ils ont joui sans réclamation; que ces héritiers ayant, ainsi, donné leur consentement de la manière la plus positive, une demande en délivrance eût été tout-à-fait inutile;

» Considérant, sur la première objection, que la faveur de faire remonter la jouissance au jour du décès du testateur, lorsque la demande en délivrance est formée dans l'année, est spécialement accordée au légataire universel; que la loi n'ayant pas donné le même privilège au légataire à titre universel, elle le lui a refusé par son silence: *inclusio unius est alterius exclusio*;

» Considérant, sur la deuxième objection, qu'une disposition précise de la loi exige que le légataire à titre universel forme demande en délivrance; que les tribunaux n'ont pas le droit de

substituer un mode arbitraire à celui que le législateur a impérieusement prescrit :

« Par ces motifs, LA COUR reçoit l'appel interjeté par Jean Bouchard; et, y faisant droit, a mis et met l'appellation et le jugement dont est appel au néant, au chef qui accorde aux légataires les fruits des immeubles et les intérêts du mobilier échus et perçus à compter du décès du testateur; émandant, quant à ce, et faisant ce que les premiers juges auraient dû faire, condamne les sieurs Bouchard, légataires, à rendre à Jean Bouchard, appelant, la portion héréditaire à laquelle, d'après le nombre d'héritiers actuels, il a droit dans les fruits, revenus et jouissance des objets à eux légués, échus depuis le décès du testateur jusqu'au 3 mars 1819; ordonne que dans ses autres dispositions le jugement dont est appel sortira son plein et entier effet, etc. ».

Cour royale de Bourges. — Arrêt du 1.<sup>er</sup> mars 1821.

( On peut consulter sur cette question M. Delvincourt, dans son *Cours du code civil*, sur l'art. 1011, n.º 2, et M. Toullier, *Droit français*, tom. 5, n.º 545. Ces auteurs ne partagent point l'opinion de la cour ).

### TROISIÈME PARTIE.

#### JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

##### ABSENCE. — ENREGISTREMENT. — MUTATION.

La mise en possession DE FAIT des biens d'un absent, de la part de ses héritiers présomptifs, possession établie par des baux et un partage, suffit pour donner ouverture aux droits de mutation.

Un acte notarié fut passé, le 8 février 1820, entre le sieur Chagny et les sieurs et dame Chaurion, dans lequel ils commencent par annoncer qu'ils étaient héritiers présomptifs de Pierre Chaurion, parti pour l'armée le 15 mai 1813, et qui depuis n'avait donné aucune nouvelle; que la succession de celui-ci se composait, etc. : les parties firent ensuite le partage des biens de Pierre Chaurion.

Cet acte ayant été présenté à l'enregistrement, le receveur l'a considéré comme renfermant une appréhension, par les parties contractantes, de la succession de Pierre Chaurion;

en conséquence, il a décerné contr'elles une contrainte en paiement du droit de mutation ; puis il a fait pratiquer une saisie-arrêt dans les mains du sieur Barberet.

Un jugement du tribunal civil de Villefranche, du 19 janvier 1821, a débouté la régie de sa demande en paiement des droits de mutation, attendu que le décès de Pierre Chaurion n'était pas prouvé ; qu'il n'avait pas, même, été déclaré absent ; qu'enfin, le règlement fait par ses héritiers présomptifs, dans l'acte du 8 février 1820, n'équivalait pas à une prise de possession, et ne pouvait, d'ailleurs, produire l'effet de faire ouvrir une succession.

Pourvoi en cassation de la part de la régie : les défendeurs firent défaut. Voici l'arrêt.

« LA COUR, vu les art. 12 et 24 de la loi du 22 frimaire an 7 ; attendu que, des énonciations de l'acte du 8 février 1820, il résulte clairement que les défendeurs et défailans, héritiers présomptifs de Pierre Chaurion, absent depuis 1813 sans nouvelles, ont pris possession des biens dépendans de sa succession, et en ont réglé entr'eux le partage ; qu'un tel acte plaçait, évidemment, sa succession dans l'application de l'art. 12 sus-énoncé, qui déclare que la mutation de propriété d'un immeuble sera suffisamment établie, pour la poursuite des droits d'enregistrement contre le nouveau possesseur, par des baux ou autres actes constatant sa propriété, sans qu'il fût besoin, pour la régie, de rapporter la preuve du décès dudit Pierre Chaurion ; attendu qu'il suit, de là, que le jugement attaqué, qui a déchargé les défendeurs de la contrainte décernée contr'eux, en paiement des droits d'enregistrement, auxquels leur prise de possession des biens de ce dernier donnait ouverture, a violé ledit art. 12, ainsi que l'art. 24 de la loi du 22 frimaire an 7, casse, etc. » (*Arrêt du 2 juillet 1823*).

---

ENREGISTREMENT. — EXPERTISE. — JUGE DE PAIX.

Le tiers-expert, nommé dans le cas de discord des deux premiers experts chargés de l'estimation des immeubles dont

la mutation donne ouverture au droit d'enregistrement, n'est pas tenu d'adopter, au lieu de l'estimation que ses propres lumières lui suggèrent, celle de l'un ou de l'autre de ces experts.

Le 22 mars 1819, première acquisition par les sieur et dame Thibert d'une maison sise à Seurre, et d'une portion du domaine de Villy, au prix de 52,626 fr.

Le 27 septembre suivant, seconde acquisition par les mêmes d'une autre portion du domaine de Villy, au prix de 3600 fr.

La régie de l'enregistrement, pensant que les prix portés dans ces contrats étaient inférieurs à la valeur réelle des immeubles vendus, provoqua deux expertises, qui furent ordonnées par deux jugemens du même jour 13 décembre 1819.

L'expert de la régie reconnut qu'il y avait insuffisance dans les prix portés au contrat, savoir, de 15,86 $\frac{1}{4}$  fr. sur celui du 22 mars, et de 840 fr. sur celui du 27 septembre.

L'expert des mariés Thibert fut d'avis, au contraire, qu'il y avait excès dans les prix des deux contrats de 4369 fr. 42 cent.

Sur le discord, le juge de paix nomma, le 5 juillet 1820, pour tiers-expert, le sieur Saint-Père, qui, dans son rapport, en date du 26 novembre suivant, énonça une opinion différente de celle des deux autres experts, et estima qu'il y avait insuffisance, dans le prix exprimé au premier contrat, d'une somme de 7144 fr., et dans le prix exprimé au second, d'une somme de 140 fr.

Quoique ces estimations fussent loin de s'accorder avec les prétentions de la régie, celle-ci en requit; néanmoins, l'homologation.

Sur l'opposition des sieur et dame Thibert, le tribunal civil de Beaune, par jugement du 11 juin 1821, ordonna qu'il serait procédé à une nouvelle estimation par deux autres tiers-experts, qui seraient tenus de déclarer auquel des avis des deux premiers experts ils adhéraient: « attendu, porte ce jugement, qu'en homologuant le rapport du sieur Saint-

Père, le tribunal préférerait, sans motif, un avis isolé ; tandis que, d'après la jurisprudence généralement suivie dans ce ressort, le tiers-expert devait toujours adopter l'avis de l'un des deux autres, et que ce n'était que par cette adoption qu'il pouvait y avoir un résultat ».

Pourvoi en cassation, pour violation de l'art. 18 de la loi du 22 frimaire an 7, en ce que cet article, ni aucune disposition des lois relatives à la matière de l'enregistrement, n'imposent au tiers-expert l'obligation de se ranger, nécessairement, à l'avis de l'un des deux premiers experts, et ne lui interdît pas la faculté d'énoncer son opinion personnelle sur la valeur des immeubles dont l'estimation est demandée par la régie. Voici l'arrêt.

« LA COUR, vu l'art. 18 de la loi du 22 frimaire an 7 ; attendu que, ni cet article, ni aucune autre disposition des lois spéciales relatives à l'enregistrement, n'oblige le tiers-expert, nommé dans le cas de discord des deux premiers experts chargés de l'estimation des immeubles dont la mutation donne ouverture au droit proportionnel, à adopter, au lieu de l'estimation que ses propres lumières lui suggèrent, celle de l'un ou de l'autre de ces experts ; d'où il suit qu'en annulant, dans l'espèce, l'expertise qui avait eu lieu par le ministère du sieur Saint-Père, sous prétexte que ce tiers-expert aurait dû, au lieu d'énoncer son opinion personnelle sur la valeur des immeubles à expertiser, se ranger à l'une de celles exprimées par les deux experts qu'il était appelé à partager, le tribunal civil de Beaune, par le jugement attaqué, a commis un excès de pouvoir, et violé l'art. 18 précité de la loi du 22 frimaire an 7, casse, etc. » ( Arrêt du 18 août 1823 ).

#### CONTRAINTE PAR CORPS. — ARBITRES VOLONTAIRES.

La contrainte par corps peut être prononcée par des arbitres volontaires. Dans l'art. 2067 du code civil, portant : *la contrainte par corps, dans le cas même où elle est autorisée par la loi, ne peut être appliquée qu'en vertu d'un JUGEMENT*, le mot *jugement* doit s'entendre d'une décision rendue par des arbitres volontaires, tout aussi bien que d'une décision rendue par des juges magistrats. Les arbitres volontaires,

légalement constitués, sont, entre les parties qui les ont nommés, de véritables juges autorisés par la loi, et leurs sentences sont de véritables jugemens, dont elle garantit et assure l'exécution. — Rejet ( Arrêt du 1.<sup>er</sup> juillet 1823, M. Sirey, 24+1-5 ).

DON MANUEL. — OBLIGATION.

Nous avons rapporté dans le I.<sup>er</sup> volume de ce Recueil, pag. 429, un arrêt de la cour royale de Toulouse, du 15 juin 1818, qui a décidé que le don manuel d'une lettre de change, d'un billet, ou de tout autre objet incorporel, n'en transférait point la propriété au donataire (1). Ce principe a été consacré par la cour de cassation.

Le sieur Romanet, quelques instans avant sa mort, avait remis au sieur Lorrain son portefeuille, en lui disant : *voilà mon portefeuille, je te le donne en ami*. Les héritiers Romanet demandèrent la restitution du portefeuille, attendu qu'il n'y avait pas eu don manuel, ou que, du moins, la tradition qui en avait été faite, ainsi que des obligations qu'il contenait, n'avait pas suffi pour en conférer la propriété au sieur Lorrain. Celui-ci avoue que le portefeuille contient cinq obligations notariées, et neuf obligations sous seing-privé, s'élevant ensemble à 20,000 fr. ; mais il soutient que ces obligations lui appartiennent, et qu'il est de principe, que la tradition seule suffit pour la validité d'un don manuel d'effets mobiliers ; mais le tribunal de Villefranche, par jugement du 8 juin 1820, ordonna la restitution du portefeuille, le motif pris de ce que, si la jurisprudence avait admis la transmission de propriété par don manuel, cette jurisprudence devait être restreinte au cas spécial qu'elle avait prévu, c'est-à-dire, au cas où il s'agissait de dons d'effets mobiliers, *qui ne laissent aucune trace après eux*, telle que la remise d'une somme d'argent et autres objets corporels, dont la possession suffit pour acquérir la propriété ;

(1) Vid. le tom. VII, pag. 158, de ce Recueil.

Qu'à l'égard des titres de créance, la remise ne pouvait suffire, pour les présenter aux débiteurs, et les forcer au payement; qu'il fallait, encore, que la qualité de propriétaire des titres fût connue; qu'en fait de créances ou effets incorporels, la propriété ne pouvait s'acquérir que par un titre valable ou endossement régulier; que, d'ailleurs, toute preuve testimoniale était inadmissible :

La cour royale de Lyon, à la censure de laquelle ce jugement fut déféré, en adopta les motifs, et la cour de cassation a rejeté le pourvoi dirigé contre cet arrêt, attendu que le code civil distinguait les objets dont la propriété se transmet par don manuel d'avec ceux qui ne sont transmissibles que par la voie de la cession ou de transport (*Arrêt du 24 juillet 1822, M. Sirey, 24-1-23*).

---

DONATION. — TRANSCRIPTION. — MARI.

Le défaut de transcription d'une donation entre-vifs, faite par un mari à sa femme, peut être opposé par l'acquéreur du mari, lequel était chargé de faire opérer la transcription.

La difficulté naît des termes de l'art. 941 du code civil, qui porte, que « le défaut de transcription pourra être opposé par » toute personne ayant intérêt, excepté, toutefois, *celles qui* » *sont chargées de faire faire la transcription, ou leurs* » *ayant-cause, et le donateur* ». Comme on le voit, le *donateur* ne peut pas opposer le défaut de transcription; mais cela ne s'applique point à ses *ayans-cause*, lesquels, au contraire, ont le droit d'opposer le défaut de transcription, ayant pu, en effet, ignorer la donation antérieure, et être trompés par le donateur lui-même : or, dans l'espèce de la question, l'acquéreur du mari *donateur* pourra-t-il invoquer cette qualité d'*ayans-cause*, pour avoir le droit d'opposer le défaut de transcription, tandis que la même qualité lui dénie ce droit, lorsqu'on considère qu'ici le donateur était chargé, comme *mari*, de faire faire la transcription, aux

termes de l'art. 940, portant : « cette transcription sera » faite à la diligence du *mari*, lorsque les biens auront été » donnés à sa femme, etc. » ?

Voilà la question, elle a été résolue contre l'acquéreur par un arrêt de la cour de cassation, du 4 juin 1823, rapporté dans le journal des Notaires et des Avocats, tom. 25, pag. 281.

### QUESTIONS ET DÉCISIONS DIVERSES.

#### POURVOI. — FRAIS. — AVOCAT.

Le pourvoi en confirmation d'un arrêté qui n'a pas été attaqué est sans objet, et non recevable.

Les frais résultant d'un pourvoi doivent, dans ce cas, être supportés par l'avocat signataire de la requête.

Ces deux questions ont été décidées par une ordonnance du Roi, du 12 février 1823, que nous rapportons ici :

» Louis, etc. — Sur le rapport du comité du contentieux ;

» Vu la requête à nous présentée, au nom du sieur *Rose*, etc. ; vu le certificat du secrétaire-général de notre conseil d'état, du 25 janvier 1823, constatant qu'il n'a été déposé, ni enregistré au greffe du comité du contentieux, aucun pourvoi du sieur *Brelier* contre ledit arrêté ; vu l'art. 49 du règlement du 22 juillet 1806 ;

» Considérant qu'il résulte du certificat ci-dessus visé, qu'aucun pourvoi n'a été formé par le sieur *Brelier* contre l'arrêté du conseil de préfecture de Saône-et-Loire, du 14 février 1822 ; que, par conséquent, le pourvoi du sieur *Rose*, en confirmation dudit arrêté, qui n'est pas attaqué, est sans objet ; considérant que les frais doivent être supportés par l'avocat qui a inconsidérément introduit la requête :

Art. 1.<sup>er</sup> La requête du sieur *Rose* est rejetée. Art. 2. Les frais résultant de ce pourvoi seront supportés par M.<sup>o</sup> \*\*\*  
M. DE CORMENIN, *Maitre des requêtes*, Rap. ; — M.<sup>o</sup> \*\*\*\*\*, *Av.*

## DEUXIÈME PARTIE.

## JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

## SÉPARATION DE CORPS. — EXCÈS. — SÉVICES. — EXCUSE.

*Les excès, sévices et injures graves, lorsqu'ils ont pour cause l'inconduite de la femme, sont-ils des motifs de séparation de corps ? — NON.*

*Le mari défendeur qui n'a pas articulé les faits d'inconduite lors du jugement interlocutoire, et qui n'a pas obtenu d'en faire la preuve, peut-il, néanmoins, les établir par la contraire-enquête, et s'en prévaloir pour légitimer sa défense ? — OUI (1).*

B... = C. = L...

Dans le mois de janvier 1723, la dame L... présenta une requête en séparation de corps à M. le président du tribunal civil de Toulouse, pour excès, sévices et injures graves qu'elle offrait de prouver. Elle exposait, notamment, que, quelques années après son mariage, son époux fut s'établir à la campagne, et la laissa à Toulouse enceinte, et dans un dénuement absolu; que, s'étant rendue auprès de lui, il lui prodigua les injures les plus grossières, et l'excéda de coups, sans égard pour l'état où elle se trouvait;

Que des scènes pareilles, qui suivirent immédiatement celle-là, la mirent souvent aux prises avec la brutalité de son époux;

Que le 22 octobre 1810, rentrant chez elle, à huit heures du soir, accompagnée de sa domestique, le sieur B... l'assailit dans la rue, lui adressa les termes les plus injurieux, et l'accabla de coups, qui la rendirent long-temps malade;

Que le 12 décembre 1820, étant couchée elle fut éveillée par le bruit que faisait le sieur B..., qui brisait tout ce qui se trouvait sous sa main: s'étant levée pour tâcher de le calmer, sa vue ne fit que l'irriter davantage; il lui prodigua les in-

(1) Arrêt contraire rapporté dans le Recueil de M. Sirey, 5-2-517.  
Tom. VIII. 16

jures les plus grossières, et, pour échapper à sa fureur, elle fut obligée de se réfugier dans la chambre d'une de ses domestiques, où elle passa la nuit ;

Que le 6 octobre 1822, il saisit un chandelier, qu'il lança sur elle de toutes ses forces ;

Que le 10 novembre suivant, elle fut excédée de coups, dont les marques furent vues par plusieurs individus ;

Enfin, que le 4 janvier 1823, étant dans sa chambre occupée à écrire à un de ses débiteurs, le sieur B..., s'étant approché d'elle, lui donna sur la tête un coup si violent, qu'elle alla frapper sur la table ; s'étant levée, le sieur B... la frappa de nouveau, la saisit à la gorge, en criant comme un furieux qu'il voulait l'étrangler ; et qu'il aurait, sans doute, exécuté cet infâme projet, si on n'avait accouru à son secours.

Le tribunal admit la preuve de ces excès. Il importe de remarquer que le sieur B... n'avait point encore allégué les faits d'inconduite qu'il proposa plus tard contre sa femme, et sur lesquels il fit entendre des témoins dans la contraire-enquête. C'est encore dans ce même but qu'il fit signifier trois lettres missives que sa femme lui avait adressées ; ce fut, enfin, dans ces documens, et dans la contraire-enquête, qu'il voulut puiser des moyens d'excuse, à l'aide desquels il voulait légitimer les torts qu'en lui reprochait. Toutefois, un jugement du 19 août 1823 prononça la séparation de corps. Voici les termes de ce jugement :

« Attendu qu'il résulte de l'enquête faite par la dame L..., que son mari lui adressait constamment les qualifications les plus injurieuses, telles que p..., c..., g... ; que, sur-tout, dans la position des parties, de semblables propos constituent une injure grave, qui, seule, pourrait autoriser la séparation de corps ; qu'il est encore établi par ladite enquête que le sieur B... s'est, dans diverses circonstances, porté à des excès très-graves sur la personne de son épouse ; que la scène qui eut lieu le 22 octobre 1810, la scène nocturne dont deux témoins ont parlé, celle dans laquelle le sieur B... lança sur sa femme un chandelier, qui atteignit la domestique, et lui fit une contusion, et, sur-tout, la scène du 4 janvier dernier, démontrent que si la cohabitation

continuait entre les époux, il n'y aurait aucune sureté pour la dame L..., et son existence pourrait être compromise ;

» Que, vainement, le sieur B... cherche-t-il dans la contraire-enquête des excuses à ses procédés envers son épouse, en les attribuant à la jalousie que lui occasionaient certains rapports sur la conduite de celle-ci : indépendamment de ce que les faits mentionnés dans la contraire-enquête, fussent-ils avoués, seraient sans influence dans la contestation, le sieur B... n'ayant demandé, ni obtenu d'en faire la preuve lors du jugement interlocutoire (1) (rien, d'ailleurs, ne les constate), les dépositions des témoins produits par le sieur L..., à l'exception d'un seul, à la déclaration duquel le tribunal déclare n'avoir aucun égard, vu qu'elle est suspecte à plus d'un titre, portent sur des faits vagues, et rappellent des oui-dires qui ne formeraient jamais une preuve judiciaire ; qu'au surplus, l'enquête de la dame L... fait assez connaître la véritable cause des mauvais procédés de son mari, qui, voulant s'approprier la fortune de sa femme, et contrarié par la résistance qu'il éprouvait, se portait pour lors aux excès les plus condamnables :

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL prononce la séparation de corps ».

Ce jugement fut déféré à la censure de la cour royale de Toulouse. M.<sup>e</sup> Vacquier, défenseur du sieur B..., dans une éloquente plaidoirie, tout en convenant de quelques emportemens auxquels son client s'était livré, s'attacha à démontrer l'exagération des plaintes de la dame L... ; il prétendit que, réduites à leur juste mesure, elles n'étaient pas assez graves pour séparer deux époux unis depuis vingt ans.

Mais il soutint, ensuite, qu'en supposant que les excès et les injures qu'on reprochait au sieur B... fussent fondés, et de nature à entraîner la séparation des époux, ils trouvaient leur excuse dans l'inconduite de la dame L..., et perdaient, dès-lors, ce caractère de gravité qui, dans les circonstances ordinaires, suffit pour faire admettre la séparation de corps.

Le défenseur du sieur B... invoquait principalement des lettres que la dame L... avait écrites à son époux, et dans

---

(1) *Vid.* M. Carré, sur le Code de procédure civile, tom. 1.<sup>er</sup>, pag. 297. \*

lesquelles elle le priaît de revenir de la campagne pour la défendre contre sa propre faiblesse ; il invoquait également une correspondance que le hasard avait mise dans ses mains , et qui établissait que la dame L... avait cédé à de coupables penchans.

C'est , disait-il , cet oubli des premiers devoirs qui ont irrité le mari , et causé ses emportemens : qui oserait lui en faire un crime ! Conçoit-on combien est douloureux le sentiment de la violation de la foi conjugale , à laquelle toute l'existence de l'homme et tout son honneur paraissent liés ? La loi pénale donne un exemple frappant du respect qu'inspire l'époux outragé , qui , témoin de la plus odieuse profanation , la punit lui-même par un double supplice. — Ces égards , cet intérêt qu'a inspiré au législateur le cœur humain soulevé par un sentiment si pénible , ne s'étendraient donc pas sur l'homme tout aussi infortuné , quoique sa vue n'ait pas été souillée du plus hideux spectacle ? Est-ce que l'époux , qu'une fatale lumière viendra éclairer sur les désordres de sa compagne , devra étouffer dans son cœur sa douleur , sa colère ?... Qu'on se garde , cependant , de considérer les effets du juste ressentiment de l'époux courroucé comme une satisfaction du mal qu'il souffre , et comme un châtimement du crime ; non , il n'est point de réparation possible : n'enrichissons pas l'autorité maritale du triste privilège de se faire justice par la violence ; mais sachons respecter des emportemens qui ne sont que trop légitimes : tant pis pour la femme coupable qui vient accuser l'époux qu'elle a déshonoré , et dont elle a déchiré le cœur ; et si elle est assez audacieuse pour faire entendre des plaintes qui doivent la couvrir de honte , que lui doit la justice , si ce n'est de mépriser ses gémissemens !

Mais , dira-t-on , comment le mari peut-il vouloir retenir l'épouse infidèle dans des liens qu'elle a brisés autant qu'il était en elle ?

L'intimité , qui fait le charme de l'union conjugale , n'est pas le seul anneau de la chaîne qui lie les époux , cette chaîne se forme encore d'une foule d'autres attachemens qui en rendent la rupture impossible , à moins de bouleverser le système entier du mariage. En effet , une communauté de biens , d'intérêts , existe entre eux ; elle est , pour l'un et l'autre , une source de mille avantages ; l'ordre , l'arrangement de leurs affaires , en un mot , toute leur existence civile repose sur le maintien du plus sacré des contrats. Et les enfans ! quel intérêt n'ont-ils pas au maintien de l'union

à laquelle ils doivent leur existence ! On ne parle point de leurs intérêts moraux : frères, ils vivraient, cependant, étrangers les uns aux autres ! Ceux-ci n'auraient plus de père, ceux-là plus de mère ; les uns ne verraient plus que comme un objet d'aversion la femme qui, pourtant, leur a donné le jour ; les autres ne tiendraient plus à leur père que par la chaîne pesante du devoir ! — Voilà ce qui asservit à la raison un cœur ulcéré ; voilà ce qui peut faire tenir l'époux outragé à la conservation de liens même profanés.

Mais, d'ailleurs, son ressentiment pourrait-il être éternel ? faudrait-il ôter au repentir l'espoir de l'indulgence et du pardon ? La femme peut pleurer sur ses fautes, le mari peut les oublier ; en la retenant près des objets faits pour l'émouvoir, n'est-ce pas faciliter une réconciliation désirable, et entrer dans l'esprit de la loi, qui permet aux époux séparés de se réunir ?...

Cependant on signale encore des inconvéniens. On demande de quel œil une épouse envisagera-t-elle celui qui aura publié son déshonneur : l'accord, dit-on, pourra-t-il jamais exister entre eux ? ne se repousseront-ils pas toujours l'un l'autre ?

Où la femme coupable se repentira ; et alors que peut lui importer une publicité à laquelle elle devra peut-être son retour à la vertu ? ou bien cette femme, endurcie au crime, persistera dans ses fautes ; mais, dans ce cas, de quels égards sera-t-elle digne ? jusqu'à quel point, même, pourra-t-elle être sensible aux atteintes de l'opinion publique, qu'elle brave ?.... Devra-t-on, dès-lors, mettre en balance des ménagemens pour celle qui n'en mérite aucun avec l'intérêt sacré de l'époux, des enfans, qui pourraient encore aimer celle qui expierait ses fautes par ses douleurs et par ses larmes ?...

Les inconvéniens seraient plutôt dans la séparation, l'accueillir serait couronner le crime, l'encourager : une femme se rendrait coupable pour devenir indépendante, et cette indépendance, elle ne la voudrait que pour s'affranchir d'une autorité qui l'embarasse, pour être criminelle avec liberté ! La question se réduit donc à ces mots : doit-on favoriser des désirs adultères ?

Le défenseur du sieur B... invoquait un arrêt de la cour de cassation, du 14 prairial an 13, rapporté dans le Répertoire de jurisprudence de M. Merlin, v.° *Divorce*, sect. 4, § 12, et de l'opinion de M. Toullier, tom. 2, pag. 92, n.° 764.

Dans l'intérêt de la dame L..., on faisait ressortir la gravité

des faits articulés dans la requête, les outrages dont elle était abreuvée depuis plus de vingt années, et, enfin, la brutalité d'un époux avec lequel ses jours étaient en danger.

Examinant ensuite le système d'excuse fondé sur l'inconduite de la femme, on soutint que la cour ne devait avoir aucun égard, ni aux dépositions consignées dans la contraire-enquête, dépositions dans lesquelles on voulait puiser la preuve de l'inconduite; ni aux lettres produites par le mari, parce que ces faits n'étaient pas du nombre de ceux appointés dans le jugement interlocutoire. On citait un arrêt de la cour royale de Poitiers, rapporté dans le Recueil de M. Sirey, tom. 13, 2.<sup>o</sup> part., pag. 300, qui a consacré ces principes; on fut même plus loin, on prétendit qu'en supposant que le mari fournît la preuve de l'inconduite de la femme, ce serait un motif de plus pour ordonner la séparation de corps, parce que la publication du déshonneur de l'épouse devait anéantir tout espoir de réconciliation; on se fondait, d'ailleurs, sur l'art. 231 du code civil, qui permet aux époux de demander, réciproquement, la séparation de corps pour excès, sévices ou injures graves de l'un envers l'autre; on disait que cette disposition était générale et indéfinie, qu'on ne pouvait point la modifier par une exception qui n'y était pas insérée.

Enfin, on soutint que le système d'excuse, fondé sur une conséquence de l'art. 324 du code pénal, était sans application à l'espèce, parce qu'il serait impossible de prouver que les excès, les sévices et les injures graves eussent une corrélation nécessaire et immédiate avec les faits d'inconduite; tandis que c'était sur cette corrélation que reposait le principe de l'art. 324.

La cour rejeta ce système. Voici l'arrêt qu'elle rendit :

« Attendu que la loi admet la séparation de corps pour excès, sévices et injures graves ;

» Qu'il paraît bien constant, dans l'espèce, que depuis vingt ans de l'union entre les époux, le mari s'est porté à diverses époques à des injures et excès condamnables envers sa femme; que, sur-tout, à une époque très-rapprochée, ces sévices ont pris un caractère de violence très-répréhensible; qu'ils paraîtraient même suffisans pour faire prononcer la séparation, si, d'ailleurs,

il n'était prouvé, soit par les enquêtes, soit par des lettres de la dame L... elle-même, qui ont été produites au procès, que celle-ci était tombée dans quelques égaremens que le mari ne pouvait révoquer en doute; que ces égaremens avaient dû nécessairement produire sur l'esprit du mari une certaine irritation, à laquelle on ne peut s'empêcher d'attribuer les violences auxquelles il s'est livré vis-à-vis de sa femme, ce qui en atténue beaucoup la gravité;

» Attendu qu'il n'est pas défendu aux magistrats d'examiner les causes qui ont pu porter un mari à des excès ou à des injures envers sa femme; qu'il est, même, de leur devoir de considérer toutes les circonstances qui s'y rattachent, pour se fixer sur le véritable caractère de ces excès ou de ces injures; qu'il résulte, dès-lors, des faits qui ont été prouvés, qu'ils ne sauraient avoir le caractère de gravité voulu par la loi pour faire prononcer la séparation de corps;

» Attendu, enfin, que la femme elle-même, dans une lettre qu'elle écrivait à son mari, peu de temps avant l'introduction de l'instance, le sollicitait, en reconnaissant ses torts, de venir la défendre contre sa propre faiblesse; ce qui donne lieu d'espérer que la réunion des époux n'occasionera plus d'excès de la part du mari, et que la femme ne lui donnera plus de sujet de plainte par sa conduite :

» Par ces motifs, LA COUR, après en avoir délibéré dans la chambre du conseil;.... réformant le jugement attaqué, relaxe le sieur B... de la demande en séparation de corps; ordonne que la dame L... sera tenue de revenir dans le délai de trois mois, à compter de ce jour, dans la compagnie de son époux, à quoi elle pourra être contrainte par toutes les voies de droit; enjoint audit époux de la traiter avec douceur ».

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 9 janvier 1824. — 1.<sup>re</sup> Ch. civ. — M. HOCQUART, 1.<sup>er</sup> Prés. — M. CAUBET, Subst. — MM. VACQUIER et ROMIGUÈRES, Av.; BARADA et CHAMAYOU, Avoués.

DONATION DÉGUISÉE. — QUOTE DISPONIBLE. — RAPPORT.

*Les libéralités déguisées sous la forme d'un contrat onéreux doivent-elles être maintenues au profit du cohéritier donataire, jusques et à concurrence de la quotité disponible ?*

— OUI (1).

(1) Vid. ce Recueil, tom. II, pag. 125.

*Mais ce cohéritier, s'il vient à la succession du donateur, doit-il rapporter l'objet de la libéralité? — OUI.*

ALBOUY. = C. = ALBOUY.

Du mariage de Bernard Albouy avec Marguerite Talmieu naquirent plusieurs enfans. Antoine Albouy, l'aîné de la famille, fut l'objet de leur prédilection; le père lui donna le quart de ses biens à titre de préciput, et légua à son épouse la jouissance de la moitié. Le cumul de ces deux libéralités donna lieu à un procès entre la mère et les héritiers à réserve. Un jugement du 19 janvier 1813 réduisit le legs d'usufruit à sa juste mesure.

Le même jour, Marguerite Talmieu vendit tous ses biens par trois actes publics: le prix de ces ventes fut fixé à 11,300 fr. Antoine Albouy figura dans ces actes, et vendit de son chef des biens personnels pour une somme de 6300 fr.; mais au même instant, et par-devant le même notaire, il acheta une métairie au prix de 18,000 fr., qu'il paya comptant. On exprima dans l'acte qu'il avait reçu de sa mère, à titre de prêt, une somme de 6000 fr.

Après le décès de la mère commune, les autres cohéritiers provoquèrent la nullité des actes de vente du 19 janvier 1813, et demandèrent le rapport du prix, comme ayant tourné au profit d'Antoine Albouy. Toutefois, ces ventes furent maintenues par les premiers juges, attendu que la mère les avait consenties à des tiers; mais on décida que le fils en avait profité, et qu'il devait le rapport. Ce jugement fut déféré à la censure de la cour royale de Toulouse.

Après avoir établi que le prix des actes de vente attaqués avait tourné au profit d'Antoine Albouy (et ce point de fait était démontré), les cohéritiers examinèrent la question de savoir si les libéralités déguisées, dont leur frère aîné avait été l'objet, devaient lui profiter à concurrence de la quote disponible. La jurisprudence avait, d'abord, été incertaine sur ce point. Nous avons vu dans ce Recueil, tom. II, pag.

125 et suivantes, que la section civile de la cour de cassation avait décidé cette question pour l'affirmative, tandis que la section des requêtes suivait des principes entièrement opposés. Ces difficultés disparurent enfin. Plusieurs arrêts rapportés dans le *Répertoire de M. Merlin*, et dans ses *Questions de droit*, v.<sup>o</sup> *Donation*, établissent ce principe, que les libéralités déguisées sous la forme de contrats onéreux doivent être maintenues jusques et à concurrence de la quote disponible (1).

Les cohéritiers voulurent, d'abord, méconnaître un droit aussi certain; ils prétendirent que la donation tacite de la part de la mère, du prix qu'elle avait retiré de la vente de ses biens, était nulle, comme n'étant pas revêtue des formalités prescrites par l'art. 931 du code civil; mais ils abandonnèrent bientôt cette prétention. Ils prirent un autre moyen, et, reconnaissant le principe, que les donations indirectes devaient être maintenues, ils soutinrent qu'Antoine Albouy, venant à la succession de la mère, devait rapporter l'objet de la libéralité, attendu qu'elle ne lui avait pas été faite à titre de préciput, et avec dispense de rapport.

Ainsi, il n'y avait de difficulté sérieuse que sur la question de savoir si les sommes données indirectement, au fils aîné, par sa mère, étaient rapportables en entier, ou s'il pouvait, au contraire, les retenir à concurrence de la quote disponible.

Les frères d'Antoine Albouy opposaient, 1.<sup>o</sup> le texte de l'art. 843 du code civil, qui soumet au rapport tout ce que le cohéritier a reçu du défunt directement ou indirectement; 2.<sup>o</sup> les art. 853 et 854, qui ne dispensent du rapport les profits résultant des conventions ou des associations entre le défunt et l'un de ses héritiers, qu'autant qu'elles sont faites sans fraude; en sorte que, dans tous les autres cas, ces profits étant

---

(1) Ces arrêts sont également rapportés dans le *Recueil de Denevers*, années 1808, pag. 580; 1809, pag. 437, et 1810, pag. 439. — *Vid.* Chabot, dans ses *Questions transitoires*, au mot *Donations déguisées*, tom. 1, pag. 201.

de véritables avantages indirects, sont sujets au rapport. Ils ajoutaient, que si l'art. 918 dispense du rapport, à concurrence de la quote disponible, la valeur des biens aliénés à un successible, soit à charge de rente viagère, soit à fonds perdu, soit avec réserve d'usufruit, ce n'était qu'une exception limitée à ce cas seulement; exception qui ne pouvait être étendue au-delà de ses limites, sur-tout contre le texte exprès des art. 843, 853 et 854, qui consacrent la règle générale, que les avantages indirects doivent être rapportés.

On invoquait l'opinion de M. Grenier, dans son *Traité des donations*, tom. 2, pag. 187, qui s'exprime en ces termes :

« Mais s'il était prouvé, ou avoué, qu'il y a eu un don direct fait à un successible, même quoiqu'il n'y eût aucun héritier à réserve; ou s'il était établi qu'il y eût un don manuel, ou un dépôt pour être remis à la mort, le rapport du don devrait avoir lieu incontestablement. On sent que tout don fait directement, devant être rapporté, lorsqu'il n'y a pas de dispense, la circonstance que le don aurait été fait indirectement ne saurait être un motif d'affranchissement du rapport. Il n'y a que le don fait légalement, avec dispense de rapport, qui puisse réduire les autres héritiers à la réserve ».

M. Merlin professe les mêmes principes dans son *Répertoire de jurisprudence*, tom. 10, pag. 659 : « il est certain, dit cet auteur, qu'on doit soumettre au rapport tous les actes qui, étant passés entre le père et les enfans, sous un autre nom que celui de donation, renferment, néanmoins, un avantage pour celui-ci. — Par exemple, un père vend à son fils un bien dont il lui promet de ne pas exiger le prix; cette vente sera incontestablement sujette à rapport, parce qu'elle a tous les caractères intrinsèques d'une donation ». — Ces principes, qui sont également professés par M. Chabot, dans son *Traité des successions*, tom. 3, pag. 227, sur l'art. 843, ont été consacrés par un arrêt de la cour de cassation, du 13 août 1817, que ce dernier auteur rapporte.

Antoine Albouy soutint, au contraire, que les donations indirectes, étant reconnues légitimes, devaient alors présenter les mêmes avantages que celles qui avaient été faites directement, et, par conséquent, celui d'être dispensées du rapport jusques et à concurrence de la quote disponible : autrement, disait-il, ce serait se mettre en opposition avec soi-même, d'admettre, d'un côté, les dons indirects, et de vouloir, de l'autre, qu'ils ne pussent produire l'effet des donations directes, c'est-à-dire, celui d'être dispensées du rapport.

Les art. 843, 853 et 854 du code, ajoutait-il, doivent nécessairement être entendus de manière à les concilier avec ces principes et les conséquences qui en découlent. Dès-lors, et quoique ces articles soumettent au rapport les dons indirects, il ne s'ensuit pas qu'on ne puisse donner, à titre de préciput, par ces sortes de donations, la quote disponible ; mais seulement qu'on doit rapporter tout ce qui excède cette quote.

D'ailleurs, c'est la volonté du donateur qu'on doit, surtout, consulter ; il n'a pas besoin, pour dispenser de ce rapport, de le déclarer expressément, de dire en termes précis qu'il donne à titre de préciput la quote disponible ; il suffit qu'il y ait dans la libéralité des équipollens de nature à démontrer que cette dispense de rapport ne saurait être équivoque pour qu'elle soit autorisée : or, par les donations indirectes le donateur n'a-t-il pas voulu affranchir l'héritier avantagé de tout rapport ? n'est-il pas de la nature de ces espèces de libéralités de démontrer qu'elles sont faites à titre de préciput ?

On n'a recours aux donations indirectes que pour enlever à la libéralité les caractères d'une véritable donation, pour que celui à qui elle est faite paraisse la tenir à un titre entièrement différent, qui le mette à l'abri de toute recherche : dans l'espèce, par exemple, si la mère a vendu ses biens pour en remettre tacitement le prix à son fils aîné, ce ne fut que pour déguiser ce don ; pour qu'il fût acquis sans aucune réserve à son fils, et que les autres enfans, ignorant cette

donation, ne pussent en demander compte à leur frère. La mère a donc bien voulu, de la manière la plus manifeste, que ce don fût acquis irrévocablement à son fils : au lieu de déclarer ouvertement qu'il le garderait à titre de préciput, elle a eu recours à un genre de donation par lequel elle voulait, non-seulement qu'il y trouvât la quote disponible à ce titre, mais encore tout ce qui pourrait excéder cette quote.

Tout cela a été fait par un mode de donation reconnu licite ; elle doit donc être exécutée conformément à cette volonté ouvertement manifestée : comment accorderait-on autrement l'art. 918 du code civil avec les autres articles cités ? Le premier veut que la donation déguisée sous la forme d'une vente à fonds perdu, ou sous une rente viagère, donne le droit de retenir, à titre de préciput, la quote disponible, pourquoi n'en serait-il pas de même dans les art. 843, 853 et 854, où il s'agit aussi d'avantages indirectes ? par quelle bizarrerie le législateur autoriserait-il la retenue du préciput dans un cas, et non dans un autre ? Cette contradiction, cette incohérence ne peut être écartée, qu'en déclarant que si le législateur ordonne le rapport des donations indirectes, cette disposition ne doit s'entendre, comme dans l'art. 918, que pour la partie seule qui excède la quote disponible.

Ce système ne fut pas accueilli par la cour ; elle rendit l'arrêt suivant :

« Attendu que le jugement dont est appel est irrégulier, en ce qu'il a omis de prononcer sur la partie des conclusions respectivement prises ; qu'il y a lieu d'en prononcer l'annulation, et de procéder à un nouveau jugement ;...

» Attendu qu'il demeure établi, en fait, que le prix des actes de vente du 19 janvier 1813 a tourné au profit d'Antoine Albouy ; que si, d'après la jurisprudence, les donations indirectes sont permises, sauf l'obligation de les réduire à la quotité disponible, il ne s'ensuit pas, néanmoins, que ces donations soient censées faites par préciput, et dispensées du rapport ; qu'il résulte, au contraire, du texte et de l'esprit de la loi, que s'il n'y a pas dispense expresse de rapporter, ces dons indirects, comme tous

Les autres, doivent contribuer à la formation de la masse des biens à diviser ; l'art. 843 du code civil, en prescrivant à tout héritier *venant à la succession* l'obligation de rapporter tout ce qu'il aura reçu du défunt par donation entre-vifs, *directement ou indirectement*, n'établit aucune distinction entre les diverses espèces de donations ; il les assujettit, au contraire, formellement au rapport, si l'acte qui les renferme n'énonce pas d'une manière expresse qu'elles ont été faites par préciput, et hors part ; l'art. 919 n'est pas moins précis à cet égard : la quotité disponible peut être donnée en tout ou en partie, sans être sujette au rapport par le donataire ou le légataire, pourvu que la disposition ait été faite *expressément* à titre de préciput, et hors part ; cette déclaration est si nécessaire, que, d'après ce même article, elle peut être faite, soit par l'acte même de disposition, soit postérieurement ; ce qui démontre de la manière la plus énergique que si le testateur ou le donateur, qui a la plus grande faculté d'exprimer sa volonté à ce sujet, ne le fait pas, il est présumé n'avoir pas voulu détruire entre ses cohéritiers le principe d'égalité sur lequel repose notre système de successions, et avoir voulu, au contraire, soumettre la donation à la formalité du rapport ; que ce mode d'expliquer la loi est le seul conforme à son esprit, parce qu'il n'est pas possible de présumer que des actes clandestins, et seulement tolérés, aient plus de force et d'effet que ceux qui sont formellement autorisés par le code, et qui sont revêtus de toutes les formalités qu'il a introduites pour en garantir l'efficacité : ....

» Par ces motifs, LA COUR annule le jugement du 20 décembre 1822 ; ce faisant, évoquant, en vertu des dispositions de l'art. 473 du code de procédure civile, déclare les actes de vente consentis le 19 janvier 1813 contenir des libéralités déguisées, lesquelles sortiront à effet au profit d'Antoine Albouy, à concurrence de la quote disponible ; et, néanmoins, en vertu des dispositions de l'art. 843 du code civil, ordonne que ledit Albouy sera tenu au rapport à la masse desdites sommes dans le cas où il viendrait à la succession ; ce faisant, ordonne le partage de la succession de la mère commune d'après les bases ci-dessus posées ».

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 2 février 1824. — 2.<sup>e</sup> Ch. civ. — M. le BÉRON DE CAMBON, Prés. — M. CHALRET, Av.-Gén. — MM. GASC et AMILHAU, Av. ; CHAMAYOU et ESPARBIÉ, Avoués.

## DONATION. — CHIRURGIEN. — DERNIÈRE MALADIE.

*Une donation faite à un chirurgien par une personne, durant la maladie dont elle meurt, est-elle nulle de plein droit?*

— NON.

*Est-elle réductible, si elle est excessive? — OUI.*

## D'ENCAUSSE. = C. = AUBERT.

Le sieur Aubert avait traité, comme chirurgien, le sieur d'Encausse dans une maladie grave, et qui exigeait des soins assidus et particuliers.

Le sieur d'Encausse, voulant reconnaître les services qu'il avait reçus du sieur Aubert, lui consentit, le 17 mars 1819, une obligation de 4167 fr. 30 cent., « pour soins, opérations, » médicamens fournis, veilles, et voyages, faits pour secours... » dans ses graves infirmités, depuis le 16 janvier précédent, » jusques et compris le jour de l'acte, journallement, et sans » interruption, ensemble les intérêts légitimement dus ».

Le sieur d'Encausse mourut deux jours après; Jeanne Sourd, sa gouvernante, qui devint l'épouse du sieur Aubert, se trouvait alors auprès de lui.

Les époux Aubert, accusés d'avoir enlevé quelques effets dépendans de la succession du sieur d'Encausse, furent cités devant le bureau de paix par les héritiers. De son côté, le sieur Aubert demanda le paiement de la somme de 4167 fr. 30 cent., portée par l'obligation du 17 mars 1819.

Le 7 mai 1822, le tribunal de Pamiers rendit un jugement qui réduisit cette obligation à la somme de 2000 fr., au paiement de laquelle les héritiers d'Encausse furent condamnés, avec les intérêts.

Ceux-ci appelèrent de cette décision; ils soutinrent la nullité de l'obligation que le sieur d'Encausse avait consentie au sieur Aubert le 17 mars 1819.

A cet égard, ils rappelaient que la dénomination d'un acte n'en constituait point la nature, parce que les parties étaient libres de donner à leurs conventions la forme qu'elles vou-

laient, pourvu que ce ne fût point pour violer la loi; qu'ainsi, une donation pouvait avoir la forme d'une vente; qu'un tel acte pouvait être maintenu, si la donation était légitime: ils ajoutaient qu'il ne fallait donc point s'arrêter à la dénomination d'obligation que portait l'acte du 17 mars 1819, pour en déterminer la nature; mais qu'il fallait, pour cela, pénétrer la commune intention des parties contractantes, et, sur-tout, les circonstances particulières dont la convention était accompagnée; qu'en appréciant ces diverses considérations, il était facile de reconnaître que l'obligation du 17 mars 1819 n'était qu'un acte simulé.

Ils faisaient résulter cette simulation de l'énormité de la somme accordée à un chirurgien de campagne pour deux mois de traitement; de l'état d'affaiblissement où était le malade, lorsqu'il souscrivit l'obligation, puisqu'il décéda le lendemain, enfin, de l'empire que Jeanne Sourd, sa gouvernante, qui devint l'épouse du sieur Aubert, exerçait sur son esprit.

De là, les appelans concluaient que l'acte du 17 mars n'était qu'une donation déguisée, qu'on devait déclarer nulle, puisqu'elle était en faveur d'un incapable; qu'aux termes de l'art. 909 du code civil, les docteurs en médecine ou en chirurgie, les officiers de santé et les pharmaciens, qui auraient traité une personne pendant la maladie dont elle meurt, ne peuvent profiter des dispositions *entre-vifs* ou testamentaires que cette personne aurait fait, en leur faveur, durant le cours de cette maladie;

Que cet article était conforme aux principes consacrés par l'ancienne jurisprudence, d'après lesquels une donation devait être l'effet de la volonté seule de la personne qui donne, et non d'une influence étrangère: *donatio est liberalitas nullo cogente facta*.

On citait plusieurs arrêts qui avaient confirmé ces maximes: un arrêt du parlement de Provence, du 22 décembre 1764; un arrêt du parlement de Paris, du 8 juin 1758, et, enfin, un autre arrêt de la même cour, du 31 décembre 1782.

Enfin, les appelans soutenaient qu'on ne pouvait pas même considérer comme rémunératoire la donation du 17 mars 1819, parce que la somme était excessive, soit qu'on la comparât au prix des soins que le sieur Aubert pouvait avoir rendus au sieur d'Encausse, soit qu'on la comparât à la modicité de la fortune que le donateur avait laissée.

Les intimés appelèrent incidemment du jugement; ils soutinrent la validité de l'obligation: ils firent ressortir la légitimité de la cause pour laquelle elle avait été consentie, la gravité de la maladie, qui avait demandé des soins tout particuliers, une surveillance active, et telle que le sieur Aubert fut forcé de demeurer constamment auprès du sieur d'Encausse pendant plus de deux mois, et d'abandonner les autres malades qui le faisaient appeler; qu'en reconnaissant les soins qu'il recevait du sieur Aubert, le sieur d'Encausse devait lui tenir compte, non-seulement des services particuliers dont il était l'objet; mais encore des pertes qu'il lui causait, en exigeant qu'il fût toujours auprès de lui;

Qu'en supposant, néanmoins, que l'obligation dût être considérée comme un donation déguisée, elle devrait toujours être maintenue, parce que l'incapacité de l'officier de santé n'était point absolue, mais seulement relative, puisque l'art. 909 du code civil excepte de la prohibition les donations rémunératoires faites à titre particulier, eu égard aux facultés du disposant et aux services rendus; que les soins que le sieur Aubert avait donnés au sieur d'Encausse méritaient un salaire considérable; que la somme donnée n'était pas exagérée, eu égard à la fortune du sieur d'Encausse, qui se portait à 50,000 fr. environ, et alors, sur-tout, que ses biens passaient à des collatéraux très-éloignés.

Ici, le défenseur du sieur Aubert faisait remarquer que plusieurs arrêts avaient maintenu les donations rémunératoires, parce qu'elles n'étaient point gratuites, et qu'elles étaient toujours consacrées à l'acquittement d'une dette légitime, et pour laquelle le donataire aurait eu le droit d'intenter une  
action

action contre le donateur ou les héritiers, suivant la doctrine de Ferrière et de Ricard. Voici l'arrêt que la cour rendit :

« Attendu que l'appel des héritiers d'Encausse n'a pour objet que de faire réformer le jugement du 7 mai 1822, en ce qu'il les a condamnés à payer au sieur Aubert la somme de 2000 fr., à laquelle a été réduite celle de 4167 fr. 30 cent., portée par l'acte du 17 mars 1819, et que, dès-lors, il ne s'agit plus que d'examiner si cette disposition doit être maintenue ;

» Qu'à cet égard, il est à remarquer que les premiers juges ont décidé que l'obligation du 17 mars 1819, consentie au sieur Aubert par le sieur d'Encausse, devait être considérée comme une donation rémunératoire ; que de telles donations sont autorisées par l'art. 909 du code civil, quand elles ne sont pas excessives ;

» Qu'en réduisant la somme de 4167 fr. 30 cent., portée dans l'acte, à celle de 2000 fr., les premiers juges paraissent avoir estimé très-équitablement les facultés du disposant et l'importance des services rendus, et que, sous ce rapport, les héritiers d'Encausse doivent être démis de leur appel :

» Par ces motifs, LA COUR démet les parties de leurs appels respectifs.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 29 janvier 1824. — 2.<sup>e</sup> Ch. civ. — M. le Baron de CAMBON, Prés. — M. CHALRET, Av.-Gén. — MM. SERAN et ROMIGUIÈRES, Av. ; LAURENS et MALLAFOSSE, Avoués.

COMMANDEMENT. — NULLITÉ. — CHOSE JUGÉE.

*Lorsqu'un jugement, passé en force de chose jugée, a statué sur l'opposition faite envers un commandement en saisie immobilière, peut-on, plus tard, et lors de l'adjudication préparatoire, demander la nullité de ce commandement pour vice de forme ? — NON.*

DEUMIER. = C. = VILLENEUVE.

Le sieur Deumier était créancier du sieur Villeneuve ; ne pouvant obtenir le paiement de la somme qui lui était due, il fit jeter sur les biens de son débiteur une saisie immobilière : ces premières poursuites furent annulées. Le sieur Deumier fit un nouveau commandement en saisie immobilière ; ce commande-

ment contenait la copie des titres de créance : quoique les originaux de ces titres fussent revêtus de la formule exécutoire , la copie se bornait à énoncer , à la fin des actes , ces mots : *mandons et ordonnons* , etc. ; tout le surplus de la formule avait été omis : un seul des titres , l'exécutoire des dépens , contenait cette formule en entier. Le sieur Villeneuve ayant formé opposition , tant au commandement , qu'à la saisie immobilière , il intervint un jugement qui le démit de son opposition , et le commandement fut maintenu. Postérieurement , et avant l'adjudication préparatoire , le sieur Villeneuve demanda la nullité de toute la procédure en saisie immobilière : le principal moyen était pris de ce que le commandement était entaché de nullité. Il disait que la procédure en saisie immobilière avait des règles différentes de celles qui régissent toutes les autres ; que , par conséquent , c'était d'après les dispositions du titre qui lui était particulier , que l'on devait statuer sur la nullité qu'il proposait ; que l'art. 733 fixait un délai pendant lequel les moyens de nullité pouvaient être proposés ; que , dès-lors , on avait pu attendre jusqu'à l'époque fixée par cet article pour demander la nullité du commandement.

Le sieur Villeneuve prétendit que le jugement qui avait été rendu n'avait statué que sur les exceptions au fond qu'il opposait , et qu'il ne s'était point occupé de la forme du commandement : de là , il concluait que l'on ne pouvait pas invoquer l'autorité de la chose jugée , puisque le tribunal n'avait pu statuer sur des moyens de nullité qui ne lui étaient pas proposés , et qui ne devaient l'être qu'avant l'adjudication préparatoire.

Le sieur Deumier répondit que la loi avait bien tracé des règles spéciales pour la procédure en saisie immobilière ; mais que c'était sans préjudice des principes généraux et des autres dispositions du code de procédure civile , qui devaient être invoqués pour servir de complément au titre de la saisie immobilière ; que , dans l'espèce , il y avait fin de non-recevoir , prise des dispositions de l'art. 173 du code de procédure

civile ; qu'il y avait , de plus , autorité de la chose jugée , puisque le commandement avait été maintenu par le jugement antérieur.

Le tribunal accueillit ces moyens ; démit , en conséquence ; le sieur Villeneuve de sa demande en nullité , et ordonna qu'il serait procédé à l'adjudication préparatoire.

Ce jugement , ayant été déféré à la censure de la cour , fut confirmé par l'arrêt suivant.

« Attendu qu'en droit , toute nullité d'exploit ou d'acte de procédure est couverte , si elle n'est proposée avant toute autre exception ou défense ; que l'art. 173 du code de procédure civile , qui consacre ces principes , est applicable à toutes les dispositions du même code ; que la saisie immobilière , réglée par un droit spécial , quant à certaines de ses formalités , retombe , pour les autres , sous l'empire du droit commun et des dispositions générales ;

» Attendu que toutes les fois qu'un acte a été maintenu , et que l'on a démis celui qui l'attaque de la demande en nullité qu'il avait formée , ce même acte ne peut plus être l'objet d'un nouvel examen sous le rapport de sa forme ; que , sans cela , on méconnaîtrait l'autorité de la chose jugée , et on exposerait les tribunaux à rendre des arrêts contradictoires ; que si le législateur a voulu que tous les vices de forme antérieurs à l'adjudication préparatoire fussent proposés avant cette adjudication , par là il n'a pu entendre que l'on pourrait reproduire des demandes qui auraient déjà été proscrites par une décision souveraine ; que cette disposition n'a eu d'autre but , que celui d'empêcher que la procédure antérieure à l'adjudication préparatoire pût être attaquée après cette adjudication ;

» Attendu , en fait , que le commandement et la saisie étaient antérieurs à l'opposition du sieur Villeneuve ; qu'il en avait formellement demandé la nullité dans ses conclusions ; que , par jugement , il a été débouté à la fois de son opposition et de sa demande en nullité du commandement ; que , dès-lors , cet acte est devenu inattaquable :

» Par ces motifs , LA COUR démet le sieur Villeneuve de son appel ».

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 10 mars 1824. — 2.<sup>o</sup> Ch. civ. — M. SOLOMIAC, Cons., Prés. — M. ROUCOULE, Subst. — MM. ROMIGUIÈRES et AMILHAU, Av. ; DERROUCH et CHAMAYOU, Avoués.

FEMME MARIÉE. — HYPOTHÈQUE LÉGALE. — INSCRIPTION. —  
 CRÉANCES PARAPHERNALES.

*La femme mariée a-t-elle hypothèque légale, dispensée d'inscription, pour le prix de ses parapherinaux aliénés par son mari? — NON (1).*

NICOLET. = C. = La Femme MERMIER.

Dans un moment où l'opinion des jurisconsultes et des tribunaux se prononce de plus en plus sur cette question importante, et contre les principes adoptés par la cour de cassation, nos abonnés accueilleront, sans doute avec intérêt, une décision de la cour royale de Grenoble, où l'on remarque des aperçus nouveaux et de savans développemens.

Le 18 pluviôse an 12, Marguerite Trouilloud contracta mariage avec François Mermier; elle se constitua en dot ses biens présens seulement, qui consistaient en sa portion héréditaire dans la succession de Claude Trouilloud, son père; donnant, toutefois, à son mari pouvoir de les aliéner.

Ses biens à venir furent, ainsi, érigés en parapherinaux.

En 1806 et 1809, François Mermier vendit tous les biens paternels de sa femme au prix de 19,000 fr.

Le 14 juillet 1816, il vendit aussi, moyennant 4000 fr.; la part échue à sa femme dans la succession de sa mère, décédée depuis son mariage; portion qui, conséquemment, faisait partie de ses parapherinaux: il est à remarquer que sa femme ne prit contre lui aucune inscription.

A cette même époque il fit des acquisitions qu'il ne put payer comptant; il contracta des dettes considérables, il devint débiteur, entr'autres, du sieur Nicolet d'une somme de 6000 fr.

Celui-ci, frappé de cet état de désordre, poursuivit contre François Mermier un jugement de condamnation, et prit une inscription hypothécaire le 28 mai 1818.

---

(1) *Vid. ce Vol., pag. 161.*

Sur ces entrefaites le sieur Mermier décéda, laissant des enfans mineurs sous la tutelle de sa femme. La tutrice, pour éviter des poursuites en expropriation, prit le parti de provoquer elle-même en justice la vente des biens de ses enfans.

Les formalités en furent remplies, et l'adjudication passée au prix de 35,000 fr.

Un ordre ayant été ouvert, la femme Mermier y fut colloquée en premier rang, tout à la fois, pour le prix de ses biens dotaux, et pour celui de ses paraphernaux.

Le sieur Nicolet, qui n'avait pas été alloué en rang utile, attaqua cette collocation, et soutint que, quant au prix des paraphernaux, l'hypothèque légale de la femme Mermier n'était pas dispensée d'inscription.

Par jugement du 1.<sup>er</sup> mai 1823, le tribunal de Grenoble accueillit les prétentions du sieur Nicolet (1).

La femme Mermier appela de ce jugement.

C'est en cet état que la cause fut déférée à la cour royale, qui confirma la décision des premiers juges par les motifs suivans :

« Attendu que le contrat de mariage des mariés Mermier est passé sous le régime dotal ; que la femme ne s'est constituée que ses biens présens, et que ses biens à venir ont la qualité de paraphernaux ;

» Attendu que les biens paraphernaux ne participent point au privilège des biens dotaux, puisque la femme en a l'administration ; qu'à la vérité le code civil a voulu que les biens paraphernaux ne pussent être aliénés sans l'autorisation du mari, ou, à son refus, sans celle de la justice ; que l'art. 2121 du même code déclare bien que les droits et créances auxquels l'hypothèque légale est attribuée sont *ceux des femmes mariées sur les biens de leurs maris* ; mais que l'art. 2134 veut qu'entre les créanciers l'hypothèque, même légale, n'ait de rang que du jour de l'inscription prise par le créancier, sauf les exceptions portées en l'article suivant ; que l'art. 2135 porte que l'hypothèque existe, indépendamment

---

(1) Ce tribunal, dans un grand nombre de jugemens qu'il a eu occasion de rendre, a constamment décidé la question d'après les mêmes principes, même depuis l'arrêt de la cour de cassation.

de l'inscription , 1.<sup>o</sup> au profit des mineurs , etc. ; 2.<sup>o</sup> au profit des femmes , à raison de leurs dot et conventions matrimoniales , à compter du jour de leur mariage ; il est ensuite ajouté : « la femme n'a hypothèque pour les sommes dotales qui proviennent de successions à elle échues , ou de donations à elle faites pendant le mariage , qu'à compter de l'ouverture des successions , ou du jour que les donations ont eu leur effet ».

Certainement , dans cette disposition , qui n'a lieu que pour les sommes dotales établies dans le contrat de mariage , ou échues depuis , on ne peut comprendre les biens paraphernaux , qui sont placés hors de la dot par les conventions matrimoniales : la dot peut se composer des biens présents et à venir ( art. 1542 ) ; les biens présents à l'époque du mariage sont compris dans la première disposition du § 2 de l'art. 2135 , et les biens à venir dans la seconde : les uns et les autres jouissent seuls de l'hypothèque dispensée d'inscription.

Le législateur , après avoir pourvu à la sureté de l'hypothèque des femmes mariées sous le régime dotal , s'occupe ensuite de celles mariées sous le régime de la communauté ; les expressions en sont trop claires , pour qu'on puisse leur donner aucune application à ce qui concerne le régime dotal ; il donne à la femme une hypothèque pour l'indemnité des dettes qu'elle a contractées avec son mari , et pour le prix de ses propres aliénés ; circonstances qui ne peuvent se rencontrer que sous le régime de la communauté.

» Des auteurs ont prétendu que l'analogie qui existait entre la clause de séparation de biens dans ce dernier régime , et celle de la réserve des paraphernaux sous le régime dotal , dont ils ont comparé les articles , rendait commune au régime de la dot les dispositions du 3.<sup>o</sup> alinéa du § 2 de l'art. 2135 ; mais ils n'ont pu trouver , et il n'y a aucune analogie entre l'art. 1577 et aucun des articles de la séparation de biens dans le régime de la communauté : l'art. 1577 porte que si la femme donne sa procuration au mari pour administrer ses biens paraphernaux , avec charge de lui rendre compte des fruits , il sera tenu vis-à-vis d'elle comme tout mandataire. Ces auteurs conviennent que , dans ce cas , la femme n'aura pas plus d'hypothèque légale dispensée d'inscription sur les biens de son mari , qu'elle ne l'aurait sur les biens de tout autre à qui elle aurait donné un pareil mandat.

» Or , si l'on convient que la femme ne peut profiter de l'hypo-

thèque légale, indépendamment de l'inscription, pour les *revenus* retirés par le mari, son procureur fondé, comment peut-on la lui donner pour les sommes provenant de l'aliénation des paraphernaux ? Il y aurait, dans ce cas, une division dans l'hypothèque pour les sommes provenant de la gestion du mari ; il ne compéterait à la femme que l'action du mandat et l'hypothèque qui en résulterait, et pour celles provenant de la vente on lui donnerait l'hypothèque comme pour les sommes dotales ! Ces considérations prouvent que ce système n'a aucun fondement solide.

» La publicité est la base de notre système hypothécaire ; deux exceptions, relativement au contrat de mariage, y ont été faites : dans les contrats passés sous le régime dotal, à l'égard des biens constitués pour le présent, l'hypothèque prend date du jour du mariage, et, pour les biens à venir, du jour où le mari en devient le maître ; sous le régime de la communauté, l'hypothèque a lieu, en faveur de la femme, pour l'indemnité des dettes contractées avec son mari, et pour le emploi de ses propres, à compter du jour de l'obligation ou de la vente : c'est en cela que consiste le privilège de la femme ; l'étendre, en lui accordant l'hypothèque légale pour ses biens paraphernaux, c'est détruire la publicité des hypothèques, c'est introduire les hypothèques occultes, les tiers n'ayant aucun moyen de connaître, ni la consistance, ni l'administration, ni l'aliénation des paraphernaux.

» On a fait valoir l'influence maritale, la paix des familles, qui obligeront souvent les femmes à condescendre aux volontés de leurs maris, et à consentir, malgré elles, à l'aliénation de leurs paraphernaux. — La femme qui a eu la volonté de garder ses biens en paraphernal, et de les administrer, aura celle de conserver ses droits ; c'est à elle, au reste, ou aux parens qui la dirigent dans la rédaction de ses conventions matrimoniales, à faire leurs réflexions avant de les souscrire, et à ne point la charger d'un fardeau qu'elle ne se sentirait pas la force de supporter. Les femmes, prévenues que leurs créances dotales sont seules exemptes de l'inscription ne manqueront pas d'en prendre, lorsqu'elles autoriseront leurs maris à aliéner leurs biens paraphernaux. Les fraudes qui résulteraient d'un système contraire seraient bien plus dangereuses pour la société.

» Quoique des autorités très-respectables aient adopté, sur cette question, une théorie opposée à celle généralement suivie par les cours royales des ci-devant pays de droit écrit, on ne peut dis-

convenir que celle de ces cours royales ne soit dans la lettre et dans l'esprit de la loi. Le législateur a voulu protéger la dot : dans les exceptions à la publicité des hypothèques, il n'a parlé que de la dot et des sommes dotales survenues durant le mariage ; il n'a pu avoir en vue des biens dont la femme avait seule l'administration, et qu'elle est, par cela même, seule chargée de conserver :

» De toutes ces considérations il résulte que la femme n'a hypothèque qu'à la charge d'inscription pour les sommes provenant de l'aliénation de ses biens paraphernaux, et que, sous ce rapport, le jugement de première instance n'a fait aucun grief à l'appelante :

» Par ces motifs, LA COUR confirme, etc. ».

Cour royale de Grenoble. — Arrêt du 8 décembre 1823. — 1.<sup>re</sup> Ch. civ. — M. DE NOAILLES, 1.<sup>er</sup> Prés. — MM. BARDOUSSE et GIBERT, Avocats.

DOT. — SÉPARATION DE BIENS. — REVENUS. — OBLIGATIONS.

*Les obligations d'une femme séparée de biens, et mariée sous le régime dotal, peuvent-elles s'exécuter sur les fruits et revenus de sa dot? — OUI (1).*

POTALLIER. = C. = BONTOUX.

Le sieur Potallier était créancier du sieur Bontoux d'une somme de 12,000 fr., résultant de fournitures de marchandises.

Par acte du 6 décembre 1810, celui-ci lui avait donné une hypothèque sur les immeubles qu'il possédait.

Le sieur Bontoux ayant fait de mauvaises affaires, sa femme, qui s'était fait, par son contrat de mariage, une constitution générale, fit prononcer sa séparation de biens par jugement du 12 novembre 1814.

En même temps, et pour se payer de ses droits, elle acquit à bas prix, de son mari, tous les immeubles qu'il possédait.

Sur la notification qui fut faite aux créanciers inscrits de cet acte de vente, le sieur Potallier fit une déclaration de surenchère.

(1) *Vid.* le tom. VII, pag. 396, de ce Recueil.

Pour en arrêter l'effet, la femme Bontoux prit avec lui des arrangemens. Il consentit à réduire sa créance à la somme de 5000 fr., payables dans cinq ans, sans intérêt; et la femme Bontoux prit avec lui, le 14 décembre 1815, l'engagement personnel de lui payer cette somme elle-même. Le sieur Potallier se soumit, de son côté, à ne point surdire aux enchères lors de l'adjudication qui devait avoir lieu sur la surenchère.

Par suite de ce traité, la femme Bontoux resta maîtresse des enchères, et devint paisiblement adjudicataire au prix de 19,810 fr.

Un ordre ayant ensuite été ouvert pour la distribution du prix entre les divers créanciers, elle y produisit et obtint une allocation pour diverses sommes considérables, qui absorbèrent la totalité du prix d'adjudication.

Elle y fut colloquée, entr'autres, pour les intérêts de ses créances, et pour les arrérages échus, depuis la séparation de biens, d'une pension viagère de 400 fr. que lui devait son mari, d'après son contrat de mariage; intérêts et arrérages qui, lors de la clôture de l'ordre, s'élevaient à une somme assez importante. Cet état de collocation fut dénoncé aux créanciers le 14 juin 1822.

Le sieur Potallier, qui n'avait pu obtenir d'allocation en rang utile, parce que son hypothèque ne remontait qu'à 1810, et était postérieure à la plupart des créances de la femme Bontoux, prit le parti de demander, comme son créancier personnel de la somme de 5000 fr., à être colloqué en sous-ordre sur les intérêts des sommes dotales et les arrérages de la pension viagère.

La femme Bontoux décéda sur ces entrefaites, et l'instance fut reprise contre son mari, tuteur des enfans mineurs qu'elle avait laissés.

Celui-ci contesta cette allocation en sous-ordre, soutenant que sa femme, mariée sous le régime dotal, n'avait pu, quoique séparée de biens, s'obliger valablement par le traité du 14 décembre 1815, et que l'exécution d'un tel engagement

ne pouvait être poursuivie , ni sur le capital , ni sur les intérêts de sa dot.

Un jugement du tribunal de Grenoble accueillit ce système.

Le sieur Potallier se pourvut par appel devant la cour royale.

Il fit valoir , d'abord , les motifs d'équité qui militaient en sa faveur , le rabais qu'il avait fait sur sa créance , son désistement d'une surenchère , qui , s'il l'eût poursuivie , eût fait hausser le prix d'adjudication , et lui eût inévitablement procuré le paiement de sa créance ; diverses considérations , en un mot , propres à faire une forte impression.

Examinant ensuite la question en droit , il invoqua principalement l'arrêt rendu en cette matière par la cour de cassation le 9 avril 1823 ( M. Sirey , tom. 23 , pag. 331 ) , et se borna à en développer les motifs.

Il soutint donc que la séparation de biens ne change pas la nature des intérêts de la dot ; que si , avant la séparation , ces intérêts peuvent être saisis par les créanciers , ils peuvent l'être de même après , la femme séparée ayant , quant à l'administration des biens dotaux , les mêmes droits qu'avait auparavant son mari.

Il ajouta , qu'interdire absolument à la femme séparée de biens de s'obliger , c'était lui nuire par cet excès même de zèle ; qu'en effet , ce système , poussé dans toutes ses conséquences , l'a rendrait incapable de se procurer même les comestibles nécessaires à sa subsistance journalière , personne ne pouvant désormais , avec quelque confiance , lui vendre , ni lui faire le moindre crédit.

Que s'il est vrai qu'on peut objecter que les revenus des biens dotaux sont destinés à pourvoir aux alimens de la femme et de sa famille , cette considération n'était d'aucun poids ici , puisque la femme Bontoux était décédée , et qu'il était de fait qu'elle avait pu se passer des intérêts et arrérages de sa dot pour vivre , puisqu'elle avait vécu sans cela.

Le sieur Bontoux , pour réfuter ces divers moyens , s'appuyait , d'abord , sur la jurisprudence , aujourd'hui générale parmi les cours

et tribunaux du Royaume , qui déclare inaliénable la dot , soit mobilière , soit immobilière , même après la séparation de biens ; il en concluait que les intérêts , qui ne sont qu'un accessoire , doivent suivre le sort du capital , et être inaliénables comme la dot elle-même.

Il exposait avec force les inconvéniens qui résulteraient du système opposé , et démontrait que déclarer exécutoires sur les intérêts de la dot les obligations d'une femme , même séparée de biens , c'était , par contre-coup , porter atteinte à l'inaliénabilité du capital lui-même ; qu'en effet , et cette considération est extrêmement puissante , si les créanciers peuvent saisir ces intérêts et revenus , la femme , privée de toutes ressources pour faire subsister sa famille , aura le droit , aux termes de l'art. 1558 du code civil , de se faire autoriser par les tribunaux à vendre ses immeubles dotaux , ou à disposer de ses autres capitaux ; que , sans doute , la cour suprême , lors de son arrêt du 9 avril 1823 , n'avait pas songé à ces conséquences funestes , qui entraînent le renversement des principes fondamentaux du régime dotal ; que , d'ailleurs , un arrêt encore unique ne pouvait faire jurisprudence.

Examinant , ensuite , successivement tous les considérans de cet arrêt : est-il bien vrai , disait-il , comme la cour de cassation l'a posé en principe , que la séparation de biens n'altère pas les caractères du régime dotal , quant aux revenus et intérêts de la dot ; que , par suite , ils demeurent saisissables contre la femme qui s'oblige , comme ils l'étaient avant contre le mari ?

La séparation de biens a pour motif d'assurer la subsistance de la femme , en arrachant les fruits de ses biens dotaux aux exécutions des créanciers du mari.

Ces fruits et intérêts , dans le but même de la séparation de biens , sont donc spécialement consacrés à fournir à elle et à sa famille des moyens d'existence : or , ne serait-ce pas les distraire de cette destination sacrée , que d'en faire la dévolution à ses créanciers ? et ne serait-ce pas tomber d'un écueil dans un autre , que , lorsque son mari , dessaisi de l'administration , ne peut plus les engager , de lui permettre de les engager et aliéner elle-même ?

Il est utile à la femme , ajoute cet arrêt , qu'elle puisse s'obliger sur ses revenus ; et , à cet égard , on objecte que , sans cela , elle ne pourrait même pas se procurer les provisions de bouche qui lui sont nécessaires.

Le système qu'on soutient ici n'entraîne avec lui aucune de ces absurdes conséquences : en tout ce qui tient aux moyens de

fournir *des alimens*, la femme qui contracte, qui y consacre ses revenus, ne fait en cela que leur donner l'emploi auquel ils sont destinés; il est juste, par là même, et on ne saurait le contester, de l'autoriser à contracter dans cet objet, parce qu'elle agit précisément, alors, conformément au but de la séparation de biens; mais il n'en est plus de même lorsqu'elle s'oblige pour toute autre cause, parce qu'il n'y a pas même motif de décider: ainsi, de ce qu'il peut lui être utile, de ce qu'il lui serait permis de contracter dans un cas, il ne s'ensuit point qu'elle doive avoir la faculté de le faire dans tous les autres!!

Enfin, quand, en troisième et dernier lieu, la cour de cassation considère, qu'en s'obligeant sur ses revenus, la femme ne porte atteinte, ni à l'inaliénabilité de ses immeubles, ni à celle des capitaux mobiliers de sa dot, il n'est personne qui ne sente combien ce motif est faux, puisque, comme on l'a vu ci-dessus, le résultat inévitable de ce système doit être, lorsque les revenus seront absorbés, de la placer dans la nécessité d'aliéner ses capitaux, et même ses immeubles.

Le sieur Bontoux s'étayait, ensuite, d'un arrêt de la cour de cassation elle-même, du 25 juin 1816 (M. Sirey, tom. 16, pag. 282), qui a décidé que la défense d'aliéner les biens dotaux s'appliquait aux fruits comme aux capitaux; et il démontrait que, quoiqu'il fût rendu à l'occasion d'une obligation contractée par une femme non séparée de biens, les termes dans lesquels il est conçu permettaient de l'appliquer à la femme séparée elle-même.

Enfin, il citait une dissertation sur la question actuelle, qui se trouve imprimée dans le Recueil de Denevers, vol. de 1823.

Malgré toutes ces raisons le système contraire prévalut. On jugera si les circonstances particulières de la cause, et les motifs d'équité à l'abri desquels l'appelant venait se placer, ne furent pas de quelque influence:

« Considérant que la femme séparée de biens ne peut aliéner sa dot; mais qu'ayant recouvré l'administration de ses biens dotaux, les obligations qu'elle contracte sont exécutoires sur ses revenus; que la jurisprudence est fixée sur cette question: les fruits des biens dotaux et les intérêts de la dot sont saisissables, après la séparation de biens, par les créanciers de la femme, comme ils l'étaient avant cette séparation par les créanciers du mari:

» LA COUR, disant droit à l'appel de Potallier, ..... le colloque en sous-ordre sur la somme de 2149 fr., à laquelle a été liquidée la pension donnée à la femme Bontoux par son mari, depuis sa demande en séparation de biens jusqu'à son décès, ... etc. ».

Cour royale de Grenoble. — Arrêt du 24 décembre 1823. — 1.<sup>re</sup> Ch. civ. — M. DE NOAILLES, 1.<sup>er</sup> Prés. — MM. MOTTE et FAUCHÉ, Avocats.

#### SÉPARATION DE BIENS. — PUBLICATION.

*La publication d'une sentence de séparation de biens à l'audience du tribunal de commerce doit-elle être constatée par un jugement ou un procès-verbal?..... Suffit-il que le greffier la certifie même après un intervalle de plusieurs années? — OUI.*

BRUN. = C. = GRAS et Autres.

Le 28 juin 1819, Rose Brun obtint un jugement qui la déclarait séparée de biens, et qui condamnait Matthieu Gallien, son mari, à lui restituer sa dot.

Bientôt après, Rose Brun attaqua hypothécairement les acquéreurs des immeubles de son mari, et engagea contre eux une procédure en saisie immobilière.

On éleva divers incidens. Les tiers-détenteurs soutinrent que la sentence de séparation n'avait pas été exécutée régulièrement, et que, dès-lors, Rose Brun était sans qualité pour agir.

Plusieurs jugemens, par défaut, ou contradictoires, rejetèrent les moyens proposés, soit contre la sentence de séparation, ou, plutôt, contre les actes d'exécution; soit contre la procédure en saisie.

Sur l'appel de ces jugemens, les tiers-détenteurs opposèrent, notamment, que la sentence de séparation n'avait pas été publiée à l'audience du tribunal de commerce. Rose Brun offrit

de rapporter la preuve de ce fait. — Un premier arrêt accueillit cette offre.

En exécution de cet arrêt, Rose Brun produisit, d'abord, un certificat du greffier du tribunal de commerce, constatant que la sentence avait été déposée au greffe, afin d'être publiée à l'audience, et qu'un extrait en avait été affiché dans l'auditoire du tribunal.

Un autre certificat du même greffier, daté de 1823, constata que le jugement avait été publié le 5 juillet 1819.

Les appelans soutinrent que le premier certificat était suffisant pour attester le fait de l'affiche; mais qu'il était insignifiant quant au fait de la publication à l'audience.

Le greffier, disaient-ils, n'a, en général, de caractère que pour signer les expéditions des actes et jugemens émanant du tribunal; il ne peut donner de certificats valables que dans les cas d'exception marqués par la loi; il doit, en matière de séparation, certifier l'insertion qui lui est prescrite par l'art. 867 du code de procédure civile: c'est à cela que se borne son pouvoir personnel.

Toute publication à l'audience doit être faite en présence des juges, et par leur autorité: c'est donc le juge qui doit en donner acte; par conséquent, il doit en être dressé procès-verbal: le greffier peut en donner expédition; mais, s'il n'existe, ni jugement, ni procès-verbal, l'autorité et le caractère du greffier sont nuls.

Comment peut-on concevoir que la loi se contente d'un certificat donné de mémoire et par souvenir? Le greffier peut quitter ses fonctions, et dans quels élémens son successeur puisera-t-il pour attester le fait? comment concevoir, même, qu'après un intervalle de quatre ans, le même greffier puisse se souvenir, et attester à la justice, qu'un jugement a été publié à telle ou telle autre audience!

Il est vrai que l'art. 872 du code de procédure civile n'indique pas le mode de constater la publication; mais, dans son silence, la raison ne dit-elle pas que tout ce qui se passe à

l'audience, que tout ce qui est recommandé pour assurer l'exécution des lois, doit être constaté à l'instant même, et signé comme tous les actes des tribunaux ?

Il faut que cette publication soit légalement prouvée, aux termes de l'art. 872, avant que la femme puisse commencer l'exécution de sa séparation ; et quand la loi exige cette preuve, il est évident qu'elle la veut positive, émanant d'une autorité ; et, encore une fois, le greffier n'en a d'autre dans cette matière que celle que lui confère l'art. 867. — La cour rejeta ce système par l'arrêt suivant.

« Attendu que l'art. 872 du code de procédure civile ne détermine pas positivement la forme dans laquelle doivent être faites la lecture et la publication du jugement de séparation de biens à l'audience du tribunal de commerce ;

» Attendu que cette lecture et cette publication, annoncées déjà devoir être faites dans l'acte de dépôt de ce jugement fait au greffe, pour être exposées conformément audit art. 872, sont établies avoir été faites, en effet, à l'audience du tribunal de commerce du Puy, par le certificat délivré par le greffier, qui est un officier public, lequel doit faire foi jusqu'à inscription de faux :

« LA COUR met l'appel au néant ».

Cour royale de Riom. — Arrêt du 20 août 1823. — 1.<sup>re</sup> Ch. — M. le Baron GRENIER, 1.<sup>er</sup> Prés. — M. ARCHON-DESPÉROUSES, 1.<sup>er</sup> Av.-Gén. — MM. GARROS et VAZEILLE, Avocats.

#### STELLIONAT. — MARI. — HYPOTHÈQUE LÉGALE.

*Le mari qui contracte, solidairement avec sa femme, une obligation portant hypothèque spéciale, est-il stellionataire, s'il ne déclare pas l'hypothèque légale de sa femme ; si, au contraire, il stipule avec elle comme communs en biens, quoiqu'il n'y ait entr'eux qu'une communauté d'acquêts ? — OUI.*

*Est-il dans un cas d'exception, parce qu'avant de passer l'obligation il a écrit au créancier, qui était, d'ailleurs, son proche parent, de manière à lui annoncer l'existence de l'hypothèque légale ? — NON.*

DELESVAUX. = C. = MOLLE-BEAUREGARD.

Le sieur Delesvaux contracta mariage, en 1811, avec la demoiselle Julien, qui se constitua en dot une somme de 19,800 fr. : les époux adoptèrent le régime dotal, et stipulèrent une communauté d'acquêts.

En 1814, le sieur Molle-Beauregard, beau-frère du sieur Delesvaux, souscrivit, en faveur de celui-ci, une lettre de crédit de 10,000 fr.

Delesvaux usa de cette lettre de crédit pour une grande partie de la somme; et le prêteur, voulant être remboursé, il y eut des propositions d'arrangement entre les deux beaux-frères.

Le 18 février 1815, Delesvaux, écrivant à Molle-Beauregard, lui donnait l'état de ses affaires, et lui disait : « pour vos suretés, je vous donnerai une hypothèque sur mon bien de *Veudat*; vous ferez transcrire, et, par conséquent, purger l'hypothèque légale ».

On voit que Delesvaux confondait la conséquence de la vente avec celle de la simple obligation hypothécaire; mais il indiquait que son bien de *Veudat* était grevé d'une hypothèque légale.

Le 24 du même mois de février 1815, une obligation authentique de 10,000 fr. fut consentie solidairement par Delesvaux et son épouse, qui stipulèrent comme *communs en biens*, et s'engagèrent à payer cette somme au sieur Molle-Beauregard à des termes convenus, à quoi faire ils ont obligé leur locataire située à *Veudat*.

Postérieurement, des payemens furent faits au tiers qu'on avait nanti de la lettre de crédit, et ce fut avec les deniers de Molle-Beauregard, qui, bientôt après, fit signifier un commandement tendant à l'expropriation du domaine de *Veudat*.

De son côté, la dame Delesvaux fit prononcer sa séparation de biens; son mari lui vendit le domaine de *Veudat*, moyennant 18,000 fr.

Le sieur Molle-Beauregard intenta simultanément deux actions contre Delesvaux : l'une avait pour objet de le faire déclarer en état de faillite, l'autre de le faire condamner par corps, comme stellionataire, à lui rembourser la somme de 10,000 fr., portée en l'obligation du 24 février 1815.

Le sieur Molle échoua sur sa demande en déclaration de faillite ; mais il réussit sur sa demande en stellionat.

Par jugement du 21 août 1822, le tribunal civil de Clermont condamna le sieur Molle, et par corps, à payer en deniers ou quittances le montant de l'obligation.

Les motifs de ce jugement portent, en substance, 1.<sup>o</sup> que la qualité de communs en biens, prise dans l'obligation, était une fraude, puisqu'une simple société d'acquêts n'autorisait pas la femme à s'obliger ; 2.<sup>o</sup> qu'il y avait, encore, stellionat de la part du sieur Delesvaux, pour n'avoir pas déclaré l'hypothèque légale de sa femme.

La lettre du 18 février 1815 ne fut point produite devant le tribunal de première instance ; le sieur Delesvaux espérait qu'en la faisant produire devant la cour, il écarterait les motifs puisés dans la disposition de l'art. 2136 du code civil.

Il disait que, soit d'après la disposition de cet article, soit d'après la jurisprudence, il n'était pas nécessaire que la déclaration de l'hypothèque légale fût faite dans l'obligation même ;

Que le fait était évidemment parvenu à la connaissance du sieur Molle-Beauregard, beau-frère du débiteur, puisque, dans sa lettre, antérieure de quelques jours seulement à l'obligation, il avait été prévenu qu'il fallait purger une hypothèque légale, laquelle ne pouvait être, et n'était, en effet, que celle de la dame Delesvaux ;

Qu'ainsi, il avait été satisfait à l'obligation imposée par l'art. 2136, et qu'il n'y avait point de stellionat sous ce premier rapport.

Y en avait-il davantage sous le point de vue de la qualité que les époux Delesvaux s'étaient donnée de *communs en biens* ?

A cet égard, on faisait au sieur Delesvaux deux objections :

La première consistait en ce que, par la stipulation ou l'indication d'une communauté de biens, le sieur Delesvaux avait fait disparaître toutes les inductions qu'il aurait pu tirer de la lettre du 18 février 1815; qu'en effet, il aurait été insignifiant que le sieur Molle-Beauregard eût été averti de l'existence d'une hypothèque légale, puisque, s'il existait une communauté de biens, comme on le lui annonçait, la présence et la coopération de la dame Delesvaux à l'obligation aurait produit, en faveur du créancier, une subrogation à l'hypothèque légale; avantage sur lequel Molle-Beauregard avait dû compter, et dont il se trouvait privé par la fausseté de l'énonciation sur le régime matrimonial des époux Delesvaux;

La seconde objection, qui était la conséquence de la première, était puisée dans l'art. 2059 du code civil: on disait que le régime de la communauté faisait supposer que les biens hypothéqués étaient une propriété commune; on les présentait donc comme libres d'hypothèque, tandis qu'ils en étaient grevés.

On répondait de la part du sieur Delesvaux :

Le stellionat est un délit; il n'est permis, ni de le supposer, ni de considérer comme y donnant lieu des faits que la loi ne prévoit et n'indique pas; il n'y a jamais de délit, lorsqu'il n'y a pas intention de le commettre, lorsqu'il n'y a pas mauvaise foi: telles sont les règles dont il faut se pénétrer.

Avant le code civil, la peine du stellionat pouvait être arbitrairement prononcée, les tribunaux n'avaient à cet égard aucune règle certaine; une erreur, un mensonge, une infidélité dans une stipulation, pouvaient faire déclarer stellionataire la partie qui avait induit l'autre en erreur.

Mais aujourd'hui des règles sont tracées dans les art. 2059 et 2136 du code civil, et les tribunaux ne peuvent aller au-delà de ces règles pour trouver des motifs de condamnation; une interdiction formelle se trouve écrite à cet égard dans l'art. 2063.

Le premier de ces articles déclare qu'il y a stellionat, lorsqu'on vend un immeuble dont on sait n'être pas propriétaire;

lorsqu'on présente comme libres des biens hypothéqués, ou que l'on déclare des hypothèques moindres que celles dont les biens sont chargés.

Le second de ces articles veut que les maris et les tuteurs qui n'auraient pas fait inscrire les hypothèques légales qui affectent leurs biens, et qui auraient donné des hypothèques sur leurs immeubles, sans déclarer les hypothèques légales, soient réputés stellionataires.

On chercherait vainement dans tous les articles du code un autre cas, une autre omission, une autre erreur, ou un autre mensonge, qui pût donner lieu à la condamnation par corps pour fait de stellionat en matière d'hypothèque.

Le sieur Delesvaux est-il dans l'un des cas prévus ?

Ce n'est pas dans le cas de l'art. 2059, puisque, bien évidemment, il n'a pas dit, dans l'obligation, que son bien de *Veudat* était libre de toute hypothèque.

Il n'est pas dans le cas de l'art. 2136, s'il est vrai que, par une lettre postérieure à l'obligation, il ait fait connaître à son beau-frère l'existence de l'hypothèque légale : la loi n'exige pas que la déclaration soit renfermée dans l'obligation elle-même ; elle veut, seulement, que le fait soit connu (1).

Que peut-on donc lui reprocher ?... D'avoir stipulé comme étant en communauté de biens avec sa femme ?

Mais, quelles que puissent être les conséquences d'une telle mention ; quand on supposerait qu'elle aurait induit le sieur Molle-Beauregard en erreur, il faudrait toujours revenir à cette idée, que la loi ne punit pas toutes les erreurs, toutes les faussetés.

Pourrait-on déclarer stellionataire une femme qui, mariée sous le régime dotal, aurait stipulé comme commune en biens ? On ne le pourrait pas, puisque la loi ne l'a pas prévu ; et, par la même raison, la peine ne peut être prononcée contre le mari qui a fait cette déclaration.

Pour comprendre l'erreur de l'objection, il faut supposer que la déclaration de l'hypothèque légale a été faite dans l'obligation elle-même : s'il en était ainsi, le sieur Molle-Beauregard n'aurait pas le plus léger prétexte de plainte à l'occasion de cette mention

---

(1) On peut voir, sur ce point, un arrêt de la cour de cassation dans le Recueil de M. Denevers, vol. de 1817, pag. 409.

de communauté de biens, parce qu'à côté d'elle se serait trouvée la mention de la concurrence d'hypothèque.

Eh bien ! en admettant que l'avertissement antérieur à l'obligation produit le même effet que s'il était donné dans l'obligation elle-même, il faut reconnaître que l'énonciation d'une communauté est, en droit, une chose indifférente, au moins à l'égard du stellionat.

Mais il y a plus : la déclaration que les époux étaient communs en biens n'est pas, même, mensongère ; il y avait, entre les époux communauté d'acquêts : on a beau vouloir défigurer cette communauté, et la considérer comme une simple société presque insignifiante ; la loi la qualifie communauté.

C'est à ce titre que la dame Delesvaux a figuré dans l'obligation, sa présence à l'acte n'avait pas pour but d'induire le sieur Molle-Beauregard en erreur ; mais, au contraire, de lui donner une sûreté de plus, dans le cas où les époux auraient fait des acquisitions.

La position du sieur Molle-Beauregard et du sieur Delesvaux était toujours la même : le sieur Molle savait que le domaine de *Veudat* était la propriété particulière du sieur Molle-Beauregard, son beau-frère ; que ce domaine était grevé d'une hypothèque légale ; et le sieur Molle-Beauregard n'a donc pas été trompé.

La cour rejeta ce système par l'arrêt suivant :

« Attendu que ce n'est pas le cas de s'arrêter, pour la décision de la contestation, à la lettre écrite par la partie de Garron à celle de Vissac le 18 février 1815 ;

» Que ce qui doit, seulement, être pris en considération, ce sont les clauses portées dans l'obligation du 24 du même mois de février, puisqu'on doit présumer que c'est d'après les faits sur lesquels ces clauses étaient fondées, et pouvaient avoir effet, que cette obligation a été acceptée par la partie de Vissac, dans l'idée qu'elle lui présentait toutes les sûretés suffisantes ;

» Et, à cet égard, considérant que la partie de Garron doit être regardée comme principalement l'auteur de l'obligation et des clauses y contenues, d'après les présomptions légales admises dans la nouvelle comme dans l'ancienne législation ; que lorsque la femme devient partie dans un acte, conjointement et solidairement avec son mari, pour des objets qui intéressent uniquement le mari, elle n'est censée avoir agi que par l'influence de ce dernier, sous la puissance duquel elle était placée ;

» Considérant que la partie de Garron , en s'obligeant conjointement et solidairement avec sa femme , et en supposant qu'ils étaient communs en biens , ce qui était faux , a commis , dans l'esprit de la loi , un véritable stellionat ;

» Qu'en effet , en supposant cette communauté de biens , il a présenté son épouse comme ayant capacité d'hypothéquer ses propres biens immeubles , si elle en avait eu ; comme ayant aussi capacité de renoncer , en faveur du créancier de son mari , aux hypothèques qu'elle pouvait avoir sur les biens de ce dernier ; capacité qui n'aurait pu prendre son fondement que dans la stipulation d'une communauté de biens , mais que ne comportait pas la simple société d'acquêts , stipulée dans le contrat de mariage des époux Delesvaux , lequel a dû être réglé par le régime dotal ;

» Attendu que , de tout ce qui vient d'être dit , il résulte que , d'après l'obligation souscrite par la partie de Garron , et à laquelle elle a fait participer son épouse , elle a présenté à la partie de Vissac , comme libre des hypothèques de cette dernière , des biens qui ne l'étaient pas , et qui ne pouvaient l'être , d'après la nature des clauses du contrat de mariage ; ce qui entre dans l'esprit et dans la lettre du § 3 de l'art. 2059 du code civil :

» Par ces motifs , LA COUR dit qu'il a été bien jugé , etc. ».

Cour royale de Riom. — Arrêt du 30 décembre 1823. — 1.<sup>re</sup> Ch. — M. le Baron GRENIER , 1.<sup>er</sup> Prés. — M. ARCHON-DESPE-ROUSES , 1.<sup>er</sup> Av.-Gén. — MM. GARRON et VISSAC , Avocats.

LIBRAIRIE. — BREVET. — AMENDE. — LOI PÉNALE. —  
ABROGATION.

*Celui qui exerce sans brevet la profession de libraire est-il , dans l'état de la législation actuelle , punissable de la peine de 500 liv. d'amende , portée par l'art. 4 du règlement du 28 février 1723 ? — NON.*

TESTE. = C. = LE MINISTÈRE PUBLIC.

La cour de cassation a deux fois jugé cette question pour l'affirmative. Par son premier arrêt , du 4 octobre 1822 , rapporté dans le Recueil de M. Sirey , tom. 23 , pag. 154 , elle cassa un arrêt de la cour royale de Paris , qui avait décidé que l'art. 4 du règlement de 1723 ne pouvait aujourd'hui recevoir aucune application , parce que ce règlement avait été

abrogé par la loi du 17 mars 1791, qui avait proclamé le libre exercice de toute profession ; et que les art. 11 et 12 de la loi du 21 octobre 1814, en exigeant que tout libraire fût breveté et assermenté, n'avaient prononcé aucune peine contre ceux qui exerceraient sans brevet.

Par un second arrêt, du 22 janvier 1824, la cour suprême a cassé, par les mêmes motifs, un jugement du tribunal de Draguignan, qui, statuant en matière de police correctionnelle sur l'appel d'un jugement rendu par le tribunal de Toulon, qui avait décidé, dans une cause semblable à celle qui fut jugée par la cour de Paris, que l'art. 4 du règlement de 1723 ne pouvait recevoir aucune application, nonobstant les art. 11 et 12 de la loi du 21 octobre 1814.

L'arrêt que nous allons rapporter est intervenu sur le renvoi fait par la cour de cassation à la cour de Nîmes de l'affaire jugée par le tribunal de Draguignan. Voici l'espèce de cette cause.

Le 23 juillet 1823, un commissaire de police de l'arrondissement de Toulon, instruit que le sieur Bonhomme exerçait la profession de libraire sans brevet, se transporta chez lui ; et tandis qu'il était occupé à constater cette contravention à la loi, le sieur Teste survint, et s'annonça comme étant le propriétaire des livres exposés en vente dans le magasin ; il assura que c'était lui qui payait le loyer et la patente. Le commissaire de police dressa procès-verbal du tout.

Sur les poursuites du ministère public, les sieurs Bonhomme et Teste ayant été cités devant le tribunal correctionnel de Toulon, le procureur du Roi y conclut, à ce qu'en conformité de l'art. 4 du règlement du 28 février 1723 ; des art. 11, 12 et 21 de la loi du 21 octobre 1814, 52 et 55 du code pénal ; et 194 du code d'instruction criminelle, ils fussent condamnés, solidairement, et par corps, savoir, le sieur Teste, comme propriétaire de la librairie, et le sieur Bonhomme, comme son commis, à 500 liv. d'amende chacun, et aux frais de la procédure.

Le 10 septembre de la même année, le tribunal rendit le jugement suivant :

« Considérant , relativement au sieur Bonhomme , qu'il conste d'une convention sous seing-privé , enregistrée , et de la déclaration faite par le sieur Teste dans le procès-verbal du commissaire de police , que les livres étaient devenus la propriété du sieur Teste antérieurement au procès-verbal ; d'où il suit que le sieur Bonhomme ne peut être considéré que comme le commis du sieur Teste pour la vente desdits livres ;

» Que le fait seul de l'exposition des livres en vente caractérise la profession de libraire ;

» Que l'art. 21 de la loi du 21 octobre 1814 imposait au ministère public l'obligation de poursuivre d'office cette contravention :

» D'autre part , que l'art. 11 de la même loi , portant que nul ne sera imprimeur , ni libraire , s'il n'est breveté par le Roi , et assermenté , n'établit aucune disposition pénale ;

» Que la peine qui avait été ordonnée par le règlement du 28 février 1723 a été abrogée par la loi du 17 mars 1791 , qui permettait le libre exercice de toutes les professions , et qu'elle n'a pas été renouvelée par la loi du 21 octobre 1814 :

» Par ces motifs , en vertu de l'art. 11 de la loi du 21 octobre 1814 , et des art. 52 du code pénal et 194 du code d'instruction criminelle , LE TRIBUNAL acquitte Bonhomme , et déclare Teste convaincu d'avoir tenu un magasin de librairie sans être breveté par le Roi , ni assermenté ; et , pour la répression de cette contravention , il lui fait inhibitions et défenses de continuer ce commerce , et le condamne aux frais de la procédure » .

Le ministère public appela de ce jugement devant le tribunal de Draguignan , qui partagea l'opinion des premiers juges , et renvoya les sieurs Bonhomme et Teste des poursuites dirigées contr'eux .

Le procureur du Roi près ce dernier tribunal se pourvut en cassation ; et , le 22 janvier 1824 , il intervint un arrêt , qui , statuant sur le pourvoi :

» En ce qui concerne la disposition du jugement du tribunal de Draguignan , prononçant le renvoi des poursuites contre Louis-Désiré Bonhomme ;

» Attendu qu'il est déclaré, en fait, par le jugement attaqué, que Bonhomme n'était que le simple commis de Teste; que, d'après cette déclaration, non susceptible d'examen devant la cour, le renvoi des poursuites contre Bonhomme ne présente aucune contravention à la loi,

» LA COUR rejette le pourvoi du ministère public concernant Bonhomme :

» En ce qui concerne le renvoi des poursuites d'Alphonse Teste ;

» Vu les art. 11 et 12 de la loi du 21 octobre 1814, rétablissant la prohibition portée par l'art. 4 du règlement du 28 février 1723, d'exercer la librairie sans être breveté par le Roi ;

» L'art. 21 de la même loi, enjoignant au ministère public de poursuivre les prévenus devant les tribunaux de police correctionnelle ;

» Attendu que le règlement du 28 février 1723 n'a été abrogé par aucune disposition expresse de la loi, qu'il a seulement cessé de pouvoir être exécuté, dans ses dispositions prohibitives et pénales, par l'inconciliabilité de ses dispositions avec celles de liberté absolue portée dans la loi de 1791 ;

» Que les dispositions de liberté absolue de cette loi ont été abolies par les art. 11 et 12 de celle de 1814 ;

» Que cette abolition a fait disparaître, pour cette profession, l'obstacle que la loi de 1791 avait, à son égard, apporté à l'exécution des dispositions pénales du règlement de 1723 ;

» Que ces art. 11 et 12 n'ayant point prononcé une peine nouvelle et particulière contre leur infraction, celle du règlement qui portait une amende de 500 liv. a repris sa force ; qu'en renouvelant la prohibition de ce règlement, cette loi en a virtuellement, mais nécessairement, rétabli la peine ; que, d'ailleurs, dans son art. 21, elle a ordonné au ministère public de poursuivre les contrevenans devant le tribunal de police correctionnelle ; que cette disposition n'est point limitée aux contraventions pour lesquelles, dans quelques-uns de ses articles, elle a prescrit une peine ; qu'elle est générale et absolue ; qu'elle se réfère donc aussi aux contraventions relatives aux dispositions des art. 11 et 12 ; qu'elle ordonne donc implicitement, mais nécessairement, la remise en vigueur de la peine de l'amende de 500 liv., portée dans l'art. 4 du règlement de 1723 contre ces dernières contraventions ;

» Et attendu, en fait, qu'il est déclaré par le procès-verbal, avoué par Teste, et reconnu dans le jugement attaqué, que Teste exerçait la librairie sans avoir obtenu de brevet ;

» Que ce fait constituait la contravention prévue par les art. 11 et 12 de la loi du 21 octobre 1814, et punie de 500 liv. d'amende par l'art. 4 du règlement du 28 février 1723 ;

» Que, néanmoins, le jugement attaqué a confirmé le renvoi des poursuites prononcé, en faveur de Teste, par le jugement du tribunal correctionnel de Toulon, par le motif d'une prétendue abolition de la disposition pénale de l'art. 4 du règlement de 1723 ;

» En quoi ce jugement a violé les art. 11 et 12 de la loi du 21 octobre 1814, et l'art. 4 du règlement du 28 février 1723 :

» Par ces motifs, LA COUR casse et annule la disposition du jugement du tribunal correctionnel de Draguignan, qui a renvoyé Alphonse Teste de la prévention portée contre lui ;

» Et, pour être de nouveau statué, en ce qui concerne Alphonse Teste seulement, sur l'appel du jugement du tribunal correctionnel de Toulon, précité, renvoie la cause, ledit Teste et les pièces de la procédure, devant la cour royale de Nîmes, chambre des appels de police correctionnelle ».

En exécution de cet arrêt, le sieur Teste ayant été cité, à la requête du ministère public, devant la cour de Nîmes, et n'ayant point comparu, cette cour a rendu l'arrêt suivant :

« Attendu qu'il ne suffit pas qu'un fait soit illicite et prohibé, pour qu'il puisse être puni ; qu'il faut, encore, qu'une peine soit déterminée par une disposition législative, pour qu'elle soit infligée par les juges, qui ne peuvent, en aucun cas, suppléer à la loi, ni, même, l'interpréter ;

» Que toute loi cesse d'être obligatoire, lorsqu'elle est détruite et anéantie ; lorsqu'elle a été expressément révoquée par une loi postérieure, et que les peines portées par la loi, ainsi abrogée, ne peuvent être remises en vigueur, et reprendre leur empire que lorsqu'elles sont rétablies par les dispositions expresses d'une loi nouvelle ;

» Attendu que l'art. 11 de la loi du 21 octobre 1814, *en disposant que nul ne sera imprimeur, ni libraire, s'il n'est breveté par le Roi, et assermenté*, ne prononce aucune peine en cas de contravention ;

» Que la peine d'une amende de 500 liv. ne peut être appliquée en vertu de l'art. 4 du règlement du 28 février 1723, cité par le ministère public, et qui punissait de cette amende, *et de la confiscation et punition exemplaire*, tout individu faisant commerce de livres sans être muni d'un brevet ou permission ;

» Qu'en effet, en considérant comme une loi le règlement du 28

février 1723 ( qui n'avait été publié , ni enregistré par les anciennes cours , qui fut seulement inséré dans un arrêt du conseil-d'état , et dont l'exécution fut uniquement confiée aux lieutenans-généraux de police ou aux anciens intendans de province ), on ne peut s'empêcher de reconnaître que les dispositions pénales de l'art. 4 de ce règlement ne doivent recevoir aucune application , parce qu'elles avaient été abrogées , non-seulement par l'art. 7 de la loi du 27 mars 1791 , qui proclamait le libre exercice de toute profession ; mais encore , de la manière la plus expresse , par l'art. 2 de la même loi , qui avait nommément *supprimé tous les brevets et privilèges de profession* ;

» Attendu que les peines portées par l'art. 4 du règlement du 28 février 1723 n'ayant été *rétablies* , ni , même , rappelées dans les lois et ordonnances qui ont de nouveau soumis l'exercice de la librairie à l'obtention d'un brevet , et ces lois et ordonnances n'ayant elles-mêmes établi aucune peine contre l'infraction de l'art. 11 de la loi du 21 octobre 1814 , les premiers juges n'ont pu prononcer contre Teste une condamnation à l'amende de 500 liv. ; d'où résulte , évidemment , la nécessité de confirmer leur décision :

» Par ces motifs , LA COUR , ouï le procureur-général ; jugeant par défaut à l'égard de Teste , a mis et met l'appellation au néant , et ordonne l'exécution du jugement dont est appel ».

Cour royale de Nîmes. — Arrêt du 25 mars 1824. — Ch. des appels de police correctionnelle. — M. Fournier de Clausonne, Prés. — M. Monplanet, Subst.

INCENDIE. — PRÉSUMPTION LÉGALE. — VOISIN.

*En matière d'incendie , y a-t-il présomption légale de faute contre le propriétaire de la maison chez lequel l'incendie a pris naissance ? — OUI (1).*

*Le propriétaire de cette maison est-il tenu d'indemniser les voisins des dommages causés par l'incendie ? — OUI.*

BRUNET et ANDRAU. = C. = JOUBERT.

On trouvera dans notre Recueil , tom. V, pag. 308 et 385 , une consultation de M. Merlin , et un mémoire de M. de Saget , avocat à Bordeaux , qui soutiennent avec force des

(1) *Vid.* ce Volume , pag. 143.

opinions contradictoires sur ces questions importantes. La cour royale de Montpellier a consacré les principes professés par ce dernier jurisconsulte. — Voici l'espèce de son arrêt :

Dans la nuit du 15 octobre 1821, un incendie violent se manifesta dans le village de Saint-Papoul.

Quatre maisons devinrent la proie des flammes.

Le lendemain 16 octobre, un procès-verbal fut dressé par le maire du lieu ; il en résulta que l'opinion générale était que le feu avait pris naissance dans la maison du sieur Joubert ; qu'il s'était communiqué, d'une cheminée où l'on faisait le soir des confitures, aux fourrages placés immédiatement au-dessous du plancher sur lequel cette cheminée était assise.

Les sieurs Brunet et Andrau, propriétaires de deux maisons incendiées, formèrent une action en dommages contre le sieur Joubert. Les premiers juges ordonnèrent un interlocutoire.

Revenus devant le tribunal, les sieurs Brunet et Andrau soutinrent qu'il résultait de leur enquête, que l'incendie ne pouvait être attribué qu'à la faute ou à la négligence du sieur Joubert, qui aurait allumé un feu violent et continu dans une cheminée dont il ne se servait pas habituellement, et au-dessous de laquelle se trouvaient entassés des pailles et fourrages ; ils ajoutaient, qu'en admettant qu'on ne pût pas trouver dans l'enquête des preuves suffisantes pour établir la faute reprochée à Joubert, cette enquête établissait, tout au moins, que c'était dans la maison de ce dernier que l'incendie avait pris naissance, et que, dès-lors, il était tenu, par cela seul, des dommages causés par l'incendie.

Le sieur Joubert contestait, à la fois, et les points de fait qu'on voulait faire résulter des enquêtes, et le point de droit sur lequel on établissait sa responsabilité.

Le 23 avril 1823, le tribunal de Castelnaudary rendit le jugement suivant.

« Considérant qu'il était de principe sous l'ancien droit, que celui dans la maison duquel avait éclaté l'incendie était présumé y avoir donné lieu par sa négligence, ou par son imprudence, et qu'il était

obligé à des dommages-intérêts envers ses voisins incendiés, s'il ne prouvait que l'incendie était arrivé par force majeure ou cas fortuit ; — Considérant qu'il n'a été rien innové à ces principes, et que, sous l'empire du code, comme autrefois, la présomption de faute s'élève contre celui chez qui l'incendie a pris naissance ; — Considérant que le cas fortuit ne se présume pas, et que les circonstances signalées par Joubert n'offrent même aucune vraisemblance ; car on ne peut sérieusement prétendre, comme le dit Joubert, qu'une étincelle, échappée d'une lumière que Falcou aurait pu porter dans sa cave, s'attachant au plancher, l'ait embrasé, ainsi que le fourrage qui se trouvait encore dans cette partie de maison ; que c'est là une supposition bien étrange, lors, sur-tout, qu'il n'est pas établi que Falcou ait porté de la lumière dans sa cave, et que, d'autre part, il est prouvé que le feu a pris naissance au fourrage qui se trouvait dans l'écurie de Joubert, et qu'il s'est communiqué presque aussitôt à une partie des fourrages qui était dans la maison acquise par Joubert de Jouy, par la porte de communication qui se trouvait dans l'écurie même, ainsi que cela est établi par la déposition de plusieurs témoins ; — Considérant qu'il a suffi, dès-lors, à Andrau et Brunet de prouver que l'incendie a pris naissance chez Joubert ; que la preuve, sur ce point, est des plus positives ; que la majeure partie des témoins s'accordent sur ce fait ; que, d'ailleurs, les circonstances viennent encore l'établir : qu'en effet, c'est Joubert qui a crié au feu ; c'est le seul du quartier qui s'est aperçu de l'incendie ; c'est lui qu'on a trouvé en chemise devant sa porte, qui dit aux premiers arrivés : le mal est sans remède, tout est perdu ; que ces diverses circonstances amènent à penser que le feu a pris dans l'intérieur de la maison de Joubert, et viennent appuyer le bruit généralement répandu, que Joubert avait, d'abord, cherché à éteindre le feu, et qu'il ne cria au secours, que lorsqu'il vit qu'il ne pouvait y parvenir ; — Considérant, enfin, que le droit et la preuve rattachée doivent amener au même résultat, et nécessitent une même décision ; que le droit ou la preuve, pris ensemble ou isolément, assurent à Andrau et Brunet le succès de leur demande ; — Considérant, néanmoins, que les dommages réclamés par Andrau et Brunet doivent être modérés, vu la perte que Joubert a éprouvée lui-même :

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL condamne Joubert à payer à Andrau une somme de 500 fr., et à Brunet une somme de 400 fr., à titre de dommages, si mieux n'aime ledit Joubert faire évaluer les dommages par experts ».

Le sieur Joubert appela de ce jugement. Il soutint, qu'en supposant que l'incendie eût pris naissance dans sa maison, il n'était point passible des dommages éprouvés par les propriétaires voisins, si ceux-ci ne rapportaient pas la preuve que c'était réellement par sa faute que le feu avait pris.

Il invoquait, à l'appui de son système, l'opinion d'Henrys, tom. 2, question 163, qui établit, en point de fait, et d'après plusieurs textes sainement entendus, que le propriétaire dans la maison duquel le feu a pris naissance n'est pas responsable de la perte des maisons voisines, si les voisins ne prouvent pas que le feu a pris par sa faute; et celle de Voët, liv. 9, tit. 2, n.º 20, qui soutient que, dans le doute, il y a bien plutôt lieu de rejeter la preuve sur le propriétaire ou les voisins demandeurs en indemnité, que sur celui contre lequel la demande est dirigée: d'abord, parce qu'en principe, c'est au demandeur à justifier sa demande, le défendeur devant être relaxé à défaut de cette justification; en second lieu, parce que c'est à celui qui affirme un fait, et non pas à celui qui le nie, à le prouver; en troisième lieu, parce que, jusqu'à preuve contraire, tout homme doit être présumé soigneux et diligent.

Ces principes, disait le défenseur de Joubert, ont été consacrés par le code civil. D'abord, la règle générale, qui s'applique aux incendies, comme à toutes les autres hypothèses où un dommage est causé à quelqu'un, est écrite dans les art. 1382 et 1383 du code civil; mais dans l'application journalière que ces articles reçoivent, c'est toujours au demandeur en dommages à prouver le fait: or, ce principe devra s'appliquer à la question actuelle, si l'on ne peut pas trouver dans la loi une exception particulière dans laquelle on puisse la classer.

On allègue bien cette exception; mais dans quel titre vent-on la puiser? dans le titre du *louage*, dans l'art. 1733 du code civil, où le législateur n'a voulu régler autre chose que les intérêts et les droits respectifs du locataire et du propriétaire! Sans doute, dans cette hypothèse, le législateur a réputé le locataire en faute par le seul fait de l'incendie, et plusieurs motifs devaient l'amener à cette exception particulière. Le locataire occupe la maison d'autrui, et il est

assez dans la nature de l'homme d'être peu soigneux des choses qui ne lui appartiennent pas ; il fallait, dans ces circonstances, un stimulant puissant pour déterminer une surveillance plus active, il fallait un intérêt pécuniaire qui remplaçât l'intérêt naturel qu'on porte à sa propriété ; d'un autre côté, le propriétaire qui n'occupe pas sa maison ne peut y exercer aucune surveillance ; et, dans tous les cas, il pourrait dire à son locataire : c'est par votre faute que ma maison a été incendiée, tant que vous ne prouvez pas le cas fortuit ; parce que, si je l'avais habitée moi-même, j'y aurais porté une surveillance telle, que je l'aurais garantie de tout incendie. Il en est bien autrement du propriétaire qui habite sa propre maison ; ce propriétaire ayant un intérêt direct et personnel à la conservation de sa propriété, cet intérêt stimule assez puissamment sa vigilance : on ne peut pas supposer chez lui cette négligence qu'on supposera facilement dans le locataire ; et ces motifs, qui, de tous les temps, ont fait établir une différence entre l'un et l'autre cas, ont déterminé l'exception que les art. 1733 et 1734 n'ont introduit qu'en faveur du propriétaire contre le locataire.

Du reste, il est de principe qu'une exception se restreint toujours dans le cas particulier pour lequel elle a été introduite ; et puisqu'on ne peut contester que la règle posée aux art. 1733 et 1734 ne soit une exception à la règle générale posée dans les art. 1382 et 1383, et dans l'application journalière que ces articles reçoivent au palais, il faut en conclure, que c'est, seulement, au propriétaire que peut appartenir le droit de se prévaloir, contre son locataire, de ces dispositions exceptionnelles, et que, dans tous les autres cas, c'est à la règle générale qu'on doit s'en tenir.

A l'appui de ce système, le défenseur du sieur Joubert invoquait les arrêts des cours de Turin, de Riom et de Caen, cités dans ce Recueil, tom. V, pag. 325 et suivantes.

Le défenseur des sieurs Brunet et Andrau, après avoir puisé dans les enquêtes la double preuve que l'incendie avait pris naissance dans la maison de Joubert, et que c'était, même, par l'effet de sa faute, ou de son imprudence, aborda la question de droit que le tribunal de première instance avait jugée en faveur de ses cliens.

Il est, dit-il, une présomption légale en matière d'incendie, c'est qu'il a sa cause dans la faute de celui qui habitait la maison dans

laquelle il s'est d'abord manifesté : *plerumque incendia culpâ fiunt inhabitantium* : leg. 3, § 1, ff de officio præfecti vigilum ; *incendium sine culpâ fieri non potest* : leg. 11, ff de periculo et commodo rei venditæ.

Sous toutes les législations, cette présomption légale a dispensé de toute autre preuve, et c'est toujours à celui qui prétend se placer dans l'exception à la justifier (code civil, art. 1352).

Les principes des lois romaines sur cette matière furent admis dans l'ancienne jurisprudence ; et l'on tenait, en matière d'incendie, que la faute se présumait contre celui qui occupait la maison où le feu avait pris naissance, et que c'était à lui à prouver le cas fortuit.

Il y avait eu, sans doute, quelque variation dans les opinions et la jurisprudence ; et sur quelle matière n'en a-t-il pas existé ? Mais toutes les idées étaient depuis long-temps fixées, comme nous l'apprennent les auteurs ; et, depuis long-temps, l'opinion d'Henrys et de Voët avait été condamnée. On peut consulter à ce sujet Denizart, au mot *Incendie*, où il cite plusieurs arrêts, et, entr'autres, un arrêt du parlement de Paris, du 12 août 1743, qui avait condamné M.<sup>e</sup> Louis, notaire, aux dommages éprouvés par ses voisins, sur le seul motif qu'il était prouvé que c'était dans sa maison que l'incendie avait pris naissance. Serres et Boutaric, dans leurs *Institutes*, tit. 25, § 5, professent la même doctrine.

Deux articles du code s'occupent de l'incendie : l'art. 1733, qui porte : « le locataire répond de l'incendie, à moins qu'il ne » prouve que l'incendie est arrivé par cas fortuit, ou force majeure ;.... » l'art. 1734, qui ajoute : « s'il y a plusieurs locataires, » tous sont solidairement responsables de l'incendie, à moins qu'ils » ne prouvent que l'incendie a commencé dans l'habitation de » l'un d'eux ; auquel cas celui-là seul en est tenu ».

Ces deux articles contiennent l'application exacte du principe posé dans les lois romaines au cas le plus ordinaire. C'est dans le fait de l'habitation ou de l'occupation que réside la présomption de la loi ; ainsi, le locataire qui habite la maison incendiée, entre plusieurs locataires, celui qui occupe la partie de maison où l'incendie a pris naissance doit répondre de l'incendie.

Mais, dit-on, ces articles ne règlent que les droits du propriétaire ; dans toutes les autres hypothèses, ce sont les art. 1382 et 1383 qui doivent être appliqués ; et, dans ce cas, c'est à celui qui se plaint d'une faute ou d'une négligence à la justifier.

D'abord, pour faire sentir tout le vice de cette objection, admettons, pour un instant, que les art. 1733 et 1734 ne fussent pas dans notre code, nous n'aurions plus alors, pour les questions d'incendie, comme pour toutes celles relatives à des actions en dommages-intérêts, que les art. 1382 et 1383; et, dans ce cas, l'adversaire ne serait pas plus avancé. En règle générale, sans doute, c'est à celui qui se plaint d'une faute à la justifier; mais parmi les modes de preuve que notre code a reçus, nous trouvons à l'art. 1350 la présomption légale, qui est celle attachée par une loi spéciale à certains actes ou à certains faits; et, d'après l'art. 1352, la présomption légale dispense de toute preuve celui au profit duquel elle existe.

Or, dans l'espèce, la loi 3, § 1, au ff de officio præfecti vigilum; comme la loi 11, au ff de periculo et commodo rei venditæ, attachent au seul fait de l'habitation, pour le cas de l'incendie, une présomption légale de faute contre l'occupant; et comme les dispositions des lois romaines ont force de loi pour tous les cas dans lesquels nos lois nouvelles n'ont pas porté de dérogation, et que, par le fait, aucune dérogation n'a jamais existé contre le principe des lois citées, il faut en conclure que les sieurs Brunet et Andrau, qui ont pour eux une présomption légale, justifient par cette seule présomption, qui les dispense de toute autre preuve, la faute ou la négligence qu'ils imputent à l'adversaire, et qu'ils remplissent, ainsi, par le fait, l'obligation à laquelle ont veu les soumettre.

Cependant, est-il vrai que l'application de la règle admise dans les art. 1733 et 1734 ait été restreinte au propriétaire seul contre le locataire? ne résulte-t-il pas, au contraire, des mêmes articles, que cette règle doit s'étendre à tous les cas possibles en matière d'incendie?

L'art. 1734, sainement entendu, doit détruire à lui seul tout le système de défense de l'adversaire.

Les différens locataires d'une même maison n'ont entr'eux d'autres relations que celles du voisinage; ils ne sont liés entr'eux par d'autres obligations que par celles qui, dans l'ordre social, sont imposées aux membres d'une même société; de sorte que les décisions de la loi, relativement aux locataires entr'eux, devront s'appliquer également aux voisins.

L'art. 1734 déclare que, dans le cas où l'incendie aura commencé dans l'habitation de l'un des locataires, celui-là seul en est tenu: supposons une maison occupée par plusieurs locataires; le feu se  
manifeste

manifeste dans l'appartement du premier étage, et ses ravages sont si prompts, que rien ne peut être sauvé; tout devient la proie des flammes. La maison s'écroule, et avec elle la fortune mobilière des différens locataires qui occupaient la même maison. Dans ces circonstances n'accordera-t-on d'action qu'au propriétaire, pour la refuser aux autres locataires, dont les pertes auront pu être plus considérables? ou bien, le même fait de l'habitation, qui, vis-à-vis du propriétaire, suffira pour faire déclarer le locataire du premier étage responsable de l'incendie, ne suffira-t-il plus vis-à-vis des autres locataires de la même maison? les tribunaux, enfin, après avoir accordé des dommages au propriétaire, en refuseront-ils au locataire, sur le seul motif que celui-ci ne pourra pas fournir la preuve de la faute qu'on présumera, dans l'intérêt du propriétaire, par le seul fait de l'habitation? Il est impossible d'admettre des contradictions aussi choquantes: la justice est égale pour tous; et le propriétaire, comme les divers locataires de la même maison, invoqueront, avec le même succès, l'art. 1734 contre le locataire dans l'appartement duquel l'incendie aura commencé, et qui, par le seul fait de son habitation, sera présumé en faute vis-à-vis de tous, et responsable vis-à-vis de tous, des dommages causés par l'incendie.

Mais, dès-lors, la règle invoquée s'appliquant naturellement aux locataires entr'eux, on ne peut pas se refuser de l'appliquer aux voisins.

Du reste, les auteurs qui ont écrit depuis le code ont adopté et professé cette doctrine: on peut consulter M. de Malleville sur l'art. 1733; M. Fournel, dans son *Traité du voisinage*, tom. 2, pag. 156, et M. Toullier, tom. 11, pag. 230, n.º 160. Le défenseur invoquait, enfin, les arrêts des cours d'Amiens, de Paris et de Lyon, cités dans ce Recueil, tom. V, pag. 392 et 400.

Après ces plaidoiries, la cour rendit l'arrêt suivant, sur les conclusions conformes de M. Castan, avocat-général:

« Attendu qu'il résulte du procès-verbal dressé par M. le maire de Saint-Papoul, le 16 octobre 1821, et des enquête et contraire-enquête qui ont été faites d'autorité du tribunal, d'abord, que l'incendie a pris naissance dans la maison de Joubert, et, en second lieu, que cet incendie résulte de faits qui constituent, de la part dudit Joubert, si ce n'est une faute lourde, tout au moins une faute légère;

» Attendu qu'il suit de là que Pierre Joubert demeure obligé d'indemniser les propriétaires des maisons voisines des dommages occasionés par le fait de l'incendie :

» Par ces motifs, et ceux insérés dans le jugement dont est appel, LA COUR met l'appellation au néant ; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet.... ».

Cour royale de Montpellier. — Arrêt du 25 mars 1824. — MM. COFFINIÈRES et RIGAUD, *Avocats*.

JUGEMENT. — AVOUÉ APPELÉ EN REMPLACEMENT. — NULLITÉ.

*Un jugement est-il nul si l'on a appelé, pour compléter le tribunal, un juge-suppléant, un avocat ou un avoué, sans constater l'abstention ou l'empêchement des juges, suppléans ou avocats, qui précédaient celui qui a été appelé dans l'ordre du tableau? — OUI (1).*

Cette question vient de se présenter devant la cour royale de Montpellier, dans deux hypothèses différentes ; et la solution affirmative qu'elle y a reçue doit être un avertissement pour les tribunaux de première instance, qui doivent surveiller spécialement la régularité de leurs décisions.

1.<sup>re</sup> ESPÈCE

BASTIDE. = C. = LAGARRIGUE.

Il avait été engagé, devant le tribunal civil d'Espalion, un procès entre les sieurs et demoiselle Bastide contre Guillaume Lagarrigue, sur une demande en nullité de testament.

La cause ayant été portée à l'audience du 1.<sup>er</sup> avril 1821, il fut rendu un jugement, qui porte en tête de l'expédition produite devant la cour : présens, MM. Boscus, président ; Pons, juge ; Lalo, avoué, pour M. Ayrat-Lacombe, jugé d'instruction, occupé à d'autres fonctions, et M. Montheils de Ladignac, procureur du Roi.

Les sieurs Lagarrigue et consorts ayant appelé de ce juge-

(1) *Vid.* ce Volume, pag. 76.

ment, ils en demandèrent l'annulation devant la cour, sur le motif qu'il aurait été rendu par un tribunal illégalement composé. — Arrêt :

« Attendu que l'art. 30 de la loi du 22 ventôse an 12, et l'art. 49 du règlement de 1808, n'appellent les avoués à siéger comme juges pour compléter un tribunal, qu'en l'absence ou empêchement des avocats; que les avocats ne peuvent être appelés aussi qu'en l'absence ou empêchement des juges-suppléans, lesquels ne peuvent concourir eux-mêmes aux jugemens qu'en l'absence ou empêchement des juges, et les uns et les autres suivant l'ordre du tableau; qu'en cela, le législateur a eu pour objet de prévenir tout arbitraire, et d'établir des règles fixes pour la composition des tribunaux, en cas d'absence ou empêchement des magistrats;

» Que les articles précités ont été rédigés dans le même esprit et dans le même but que les art. 118 et 468 du code de procédure civile; que ce dernier article désigne d'une manière précise ceux qui peuvent être appelés pour vider un partage, et l'art. 118, comme la loi du 22 ventôse an 12 et l'art. 49 du règlement de 1808, n'admet les avoués qu'à défaut des avocats, des suppléans et des juges;

» Attendu qu'un jugement doit porter en lui la preuve qu'il émane d'un tribunal légalement composé; que, d'ailleurs, dans l'espèce, l'acte, qualifié jugement, énonce que M.<sup>e</sup> Lalo, avoué, aurait été appelé pour remplacer le juge d'instruction, occupé à d'autres fonctions, sans faire aucune mention des avocats, ni des suppléans; ce qui doit faire supposer qu'ils ne furent pas appelés;

» Attendu que la composition des tribunaux est d'ordre public; qu'on ne saurait voir un jugement dans l'acte auquel a concouru toute autre personne que celle désignée par la loi; que ce vice constitue une nullité radicale:

» Par ces motifs, LA COUR casse et annule l'acte, qualifié jugement, du 16 avril 1821; renvoi la cause et les parties devant le tribunal de Rodez, avec connaissance des dépens ».

Cour royale de Montpellier. — Arrêt du 22 mars 1824. — MM. DURAND et ALBINET, Av.

2.<sup>me</sup> ESPÈCE.

CAHUZAC. = C. = LA V.<sup>e</sup> PRADAL.

Une instance existait devant le tribunal de Narbonne entre le sieur Cahuzac et la dame Martin, veuve Pradal. \*

On lit en tête du jugement rendu par ce tribunal, le 9 mai 1823 : « présens et opinans, MM. Jouy, juge, président l'audience; Myquel, juge, et Pessiete, juge-suppléant.

Sur l'appel de ce jugement, la dame veuve Pradal en demanda la nullité, le motif pris de ce que le tribunal n'aurait pas été légalement composé, en ce que rien ne constatait l'absence ou l'abstention du président, et en ce que M. Pessiete n'aurait dû être appelé qu'à défaut des autres juges-suppléans inscrits avant lui sur le tableau.

On observa, pour l'intimé, qu'il n'en est pas d'un juge-suppléant comme d'un avocat ou d'un avoué; que le juge-suppléant fait partie du tribunal, et que l'art. 49 du décret du 30 mars 1808 n'exige l'appel des juges-suppléans, d'après leur ordre de réception, que *tout autant que faire se pourra*; ce qui ne peut faire considérer comme moyen de nullité, capable de vicier un jugement, l'appel qui serait fait d'un juge-suppléant plutôt que d'un autre. — Arrêt :

« Attendu qu'un jugement n'est régulier, qu'autant qu'il a été rendu par un tribunal légalement constitué ;

» Attendu qu'un tribunal ne peut être réputé avoir été légalement constitué, lorsqu'il ne résulte pas des actes même émanés de lui la preuve de sa composition légale ;

» Attendu que rien n'indique dans le jugement attaqué, ni pourquoi le tribunal ne fut point présidé par le président titulaire, ni pourquoi un juge-suppléant fut appelé à concourir au jugement de la cause, ni pourquoi ce juge-suppléant fut M. Pessiete, plutôt que tout autre ;

» Attendu que chacune de ces lacunes suffit pour faire annuler l'acte, qualifié jugement, dont s'agit au procès; que leur concours doit, à plus forte raison, faire prononcer cette annulation :

» Par ces motifs, LA COUR annule l'acte, qualifié jugement, dont s'agit : délaisse les parties à se pourvoir comme elles aviseront devant le tribunal de Carcassonne; compense les dépens de première instance et d'appel; condamne l'intimé en tous les frais de l'arrêt ».

Cour royale de Montpellier. — Arrêt du 26 mars 1824. — MM. ALBINET et CHARAMAULE, Av.

*Nota.* Deux autres arrêts ont été rendus sur la même

question par la même cour : un, le 29 mars 1824, dans la cause de Monestier contre Biau et autres, qui a annulé un jugement rendu par MM. Sapiensis, président ; Gaujal, juge ; Delmas, avoué, juge opinant ; — L'autre, rendu le 30 mars, dans la cause de Sallet contre Bayle, a annulé un autre jugement du même tribunal ainsi conçu : « présens et opinans, » MM. Sapiensis, président ; Gaujal, juge ; Descuret, juge — » suppléant ».

DOT. — RESTITUTION. — DÉLAI. — USUFRUIT. — QUOTITÉ DISPONIBLE. — RÉSERVE. — CUMUL. — SUCCESSION. — RENONCIATION. — FEMME. — HABIT DE DEUIL. — FIN DE NON RECEVOIR.

*Lorsque la dot consiste en argent, et que la femme la réclame un an après la dissolution du mariage, les juges peuvent-ils, néanmoins, accorder un nouveau délai ? — OUI.*

*Lorsque des immeubles déterminés sont légués à la femme en usufruit, que les héritiers du mari demandent la réduction de cette libéralité, et que l'usufruitière consent à ce que son droit soit réduit au quart de la succession, ce quart doit-il être calculé sur tous les biens du donateur, même sur ceux donnés en avancement d'hoirie ? — OUI.*

*L'héritier qui renonce à la succession, pour s'en tenir au don qui lui a été fait jusques et à concurrence de la quotité disponible, est-il fondé à prétendre que cette quotité doit être prise, non-seulement sur les biens existans, mais encore sur ceux précédemment donnés en avancement d'hoirie ? — NON (1).*

(1) Cette question semble n'avoir pas été jugée par la cour ; cependant, comme elle a ordonné l'exécution du jugement, quant aux points qu'elle n'a pas examinés, et comme ce jugement avait décidé que le quart ne frapperait que sur les biens existans au

*Dans ce cas, l'héritier qui renonce peut-il prendre la quotité disponible et une part dans la réserve? — NON (1).*

*Une renonciation à une succession peut-elle être retractée par celui qui l'a faite, lorsqu'il s'aperçoit qu'elle lui porte préjudice? — NON (2).*

*Celui qui a renoncé peut-il demander que la réserve, dont il ne peut pas profiter, soit partagée entre quelques-uns des copartageans, à l'exclusion de certains autres? — NON.*

*La veuve qui, en première instance, n'a pas demandé les habits de deuil, est-elle recevable à former cette demande devant la cour? — NON.*

DELISLE. = C. = DELISLE.

La dame Ducasse contracta mariage avec le sieur Delisle le 20 novembre 1777; la future épouse se constitua en dot une somme de 20,000 fr., et la dame Dupuy, sa tante, lui fit donation d'une somme de 10,000 fr., qui formaient sa constitution dotale.

Du mariage de la dame Delisle naquirent cinq enfans : Louise, Raymond, Marie-Raymonde, Gertrude et Clarisse.

Le 10 floréal an 9, Louise épousa le sieur Campardon; son père lui constitua en dot une somme de 22,000 fr., et sa mère 3000 fr. : ces dons furent faits en avancement d'hoirie.

En 1817, Clarisse Delisle contracta mariage avec le sieur Lacarre; le père lui donna, à titre d'avancement d'hoirie, le domaine de *Laboutiguerre*; mais postérieurement, et par acte du 2 juin 1810, cette donation fut convertie en préci-

---

jour du décès, il suit de là que la cour a adopté cette décision. Jusqu'à présent elle avait jugé différemment; mais comme la cour de cassation a une jurisprudence contraire, il est possible que, pour ne pas exposer les parties à des recours en cassation, la cour royale ait réformé la sienne ( *Vid.* le tom. VII, pag. 427 de ce Recueil ).

(1) *Vid.* le tom. VI, pag. 142 de ce Recueil.

(2) *Vid.* plus haut, pag. 186.

put, avec clause expresse que la donataire ne serait tenue de rapporter que l'excédant de la quotité disponible.

Enfin, le 4 septembre 1818, Delisle père fit son testament; il légua à la dame Ducasse, son épouse, la jouissance du domaine de *Liboulen* et de *Lesquerre*; il lui légua, en outre, un appartement meublé de sa maison d'Auch, avec dispense de caution et d'inventaire.

Il légua aussi à Raymond, son fils, le quart de ses biens, à titre de préciput, à condition qu'il ne se prévaudrait point d'un acte dans lequel le père s'était reconnu son débiteur de 10,000 fr. Delisle père décéda le 10 janvier 1819. Le partage de ses biens fut provoqué: la dame Lacarre répudia la succession de son père, pour s'en tenir à la donation qui lui avait été faite, soit en avancement d'hoirie, soit à titre de préciput. Voici le jugement qui statua sur les prétentions respectives des parties.

« Attendu qu'il fut constitué à la dame Ducasse, veuve Delisle, par ses père et mère, dans son contrat de mariage, une somme de 20,000 fr., dont elle est aujourd'hui créancière de la succession Delisle, et dont elle pourrait exiger le remboursement; mais que, dans l'intérêt de toutes parties, il est plus avantageux de renvoyer cette action après l'opération des experts en division et partage de la succession dont il s'agit; que, cependant, jusqu'à cette époque, les cohéritiers Delisle devraient lui en payer les intérêts, au prorata de ce que chacun d'eux amènera dans la succession, et hypothécairement pour le tout;

» Attendu que la dame veuve Delisle a consenti que l'usufruit à elle légué fût réduit au quart de la succession de son mari; qu'il ne peut frapper que sur les biens qui appartenaient au testateur lors de la disposition; qu'ainsi, les donations faites à la dame Campardon et à la dame Lacarre ne peuvent point entrer dans la masse pour la formation dudit quart en usufruit; que tels sont les principes qui ont servi de base à l'arrêt de la cour de cassation, du 30 décembre 1816;.....

» Attendu que le quart donné à la dame Lacarre ne peut pas frapper sur les 22,000 fr. constitués à la dame Campardon, dont la donation est antérieure à celles qui lui furent faites les 12

février 1817 et le 2 juin 1818, ainsi que l'a consacré l'arrêt de la cour de cassation cité plus haut ;

» Attendu que la dame Lacarre a renoncé à la succession de son père, en se réservant, par exprès, que sa renonciation ne pourrait porter atteinte aux donations à elle faites ; que les cohéritiers Delisle ne peuvent l'accepter ou rejeter en partie, mais doivent la prendre dans son ensemble ; que ce serait dénaturer l'intention de la dame Lacarre, dont l'acte de renonciation doit être régi par les principes consacrés dans l'art. 1156 du code civil ; que, d'ailleurs, la renonciation à une succession peut être faite avec des réserves, ainsi que l'ont jugé divers arrêts rapportés par Denizart et Lacombe, v.º *Renonciation* ;

» Attendu que feu Bernard Delisle, par la donation du 2 juin 1818, n'a porté aucun changement au contrat de mariage de la dame Lacarre, puisqu'il n'a fait que lui donner à titre de préciput ce qu'il lui avait déjà donné en avancement d'hoirie ; que l'art. 1394 et suivans du code civil, en les interprétant sagement, n'ont pu prévoir le cas où le donateur voudrait revenir sur les conventions matrimoniales, pour en altérer la substance, et enlever aux époux tout ou partie des avantages qu'il leur avait assurés ; — Attendu que la dame Lacarre, en renonçant, ne pouvait, cependant, retenir que les objets compris dans les deux donations ; et qu'en supposant que ces deux objets dépassassent le quart disponible et la quote-part qu'elle aurait pu amender comme héritière, elle serait tenue de rapporter l'excédant ;

» Attendu que la dame veuve Delisle a une action hypothécaire contre la succession Delisle, pour le paiement du capital et intérêts de sa dot ; qu'elle pourrait donc la diriger contre la dame Lacarre, malgré sa renonciation ; que, dans cette hypothèse, cette dernière doit obtenir pleine et entière garantie contre les cohéritiers Delisle, sa renonciation et les réserves y contenues la mettant à l'abri de pouvoir être condamnée personnellement pour sa part et portion :

.....

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL déclare la dame veuve Delisle créancière de la succession de son mari de la somme de 20,000 fr., ainsi que des intérêts ; mais, néanmoins, surseoit au paiement jusqu'à la fin du procès ; la déclare légataire, en usufruit, des domaines et de l'appartement légués par son mari, en tant que ces objets ne dépasseront pas le quart de la succession : ce quart ne pourra être calculé que sur les biens existans au moment du testament, et non

sur ceux précédemment donnés en avancement d'hoirie : la déclare dispensée de donner caution ;.....

» Déclare la renonciation de la dame Lacarre bonne et valable , avec les réserves y mentionnées ; en conséquence , la maintient dans les possession et propriété des biens à elle donnés , en tant que ces biens n'excéderaient pas la quotité disponible et la réserve légale qu'elle aurait eu droit de prétendre dans la succession de son père , l'excédant devant être rapporté à la masse ; mais , néanmoins , déclare que ce quart ne pourra pas être calculé sur les 22,000 fr. donnés en avancement d'hoirie à la dame Campardon ».

Ce jugement fut déféré à la censure de la cour royale d'Agen.

La dame veuve Delisle prenait un grief de ce que le tribunal n'avait pas ordonné d'hors et déjà la restitution de sa dot ; elle invoquait l'art. 1565 du code civil , qui dispose , que la dot consistant en argent ne peut être demandée qu'un an après la dissolution du mariage ; elle faisait remarquer que , quoique le législateur n'eût pas dit que le remboursement en serait fait alors sans délai , c'était une conséquence immédiate des principes déjà posés dans l'article précédent , où il est déclaré , que si la dot consiste en immeubles , la restitution a lieu sans délai ; qu'alors , la dot étant en nature dans la succession , les héritiers du mari pouvaient la restituer sur-le-champ ; mais lorsqu'elle consistait en argent , il fallait leur donner un temps moral , pour pouvoir se procurer la somme qui devait être remboursée , et que c'était là le motif pour lequel on leur avait donné un an : la veuve Delisle faisait également observer , qu'on ne pouvait lui opposer l'art. 1244 , d'après lequel les juges peuvent accorder aux débiteurs des délais modérés pour le payement , par cette raison , que cet article n'était fait que pour les cas ordinaires :

En second lieu , elle soutint que l'usufruit qui lui avait été légué devait être calculé même sur les biens qui avaient été donnés à titre d'avancement d'hoirie ;

Enfin , elle demanda , pour la première fois , ses habits de deuil.

La dame Lacarre soutint, de son côté, qu'elle devait, non-seulement conserver les biens qui lui avaient été donnés par préciput, jusques et à concurrence de la quotité disponible, mais encore jusques et à concurrence de sa réserve légale; que la renonciation qu'elle avait faite était dans ce sens, et ne pouvait pas lui porter préjudice: elle invoquait plusieurs arrêts de cours royales, et, notamment, l'arrêt de la cour de Toulouse, dans la cause *Chamayou* (Mémorial, tom. I, pag. 114), et celui de la cour de Paris, du 31 juillet 1821, (M. Sirey, 22-2-104).

Elle demandait que, dans le cas où sa renonciation lui serait préjudiciable, elle fût regardée comme non avenue; enfin, elle soutenait que le quart qui lui revenait devait être calculé sur tous les biens donnés en avancement d'hoirie; qu'au surplus, si elle devait perdre sa réserve, à cause de sa renonciation, l'accroissement ne pouvait profiter qu'aux cohéritiers qui figuraient dans l'instance devant la cour, et non à ceux qui avaient respecté la décision des premiers juges. — La cour rendit l'arrêt suivant.

« Attendu que si l'art. 1565 du code civil a déterminé que la restitution de la dot qui consiste en une somme d'argent ne peut être exigée qu'un an après la dissolution du mariage, il est, néanmoins, des circonstances où les juges peuvent, en appliquant les dispositions de l'art. 1244, donner un délai pour le remboursement;

» Attendu, dans l'espèce, qu'il est reconnu que la succession de Bernard Delisle se compose uniquement de biens immeubles; que ces biens, grevés de diverses créances, et d'un usufruit en faveur de la dame Ducasse, veuve Delisle, doivent être partagés entre les cohéritiers dans des proportions différentes; que tous les droits de la dame Delisle n'étant pas encore définitivement reconnus, il est de l'intérêt de la famille qu'il soit statué préalablement sur la part qui doit revenir à chacun des copartageans, pour éviter une licitation, qui ne doit être ordonnée que lorsqu'il est impossible de diviser les immeubles, ou qu'elle est demandée par les cohéritiers;

» Attendu que la dame veuve Delisle ayant consenti que le legs d'usufruit qui lui a été fait par son mari soit réduit au quart, dans le cas où il excéderait la quotité fixée par l'art. 1091, et le

tribunal l'ayant maintenue, d'après sa demande, dans la jouissance du domaine de *Liboulens*, il faut décider quelles seront les bases d'après lesquelles les experts détermineront la consistance du patrimoine du père commun, pour fixer la jouissance de la mère;

» Attendu que la jouissance du legs d'usufruit attribuée à la mère comprenant, non-seulement une partie de la maison d'Auch et du domaine de *Liboulens*, mais encore le domaine de *Lesquerre*, c'est par la voie de la réduction que les héritiers ont attaqué le legs d'usufruit fait à la dame Delisle; et comme la réduction se détermine en formant une masse, non-seulement des biens existans au décès du testateur, mais encore de ceux qui avaient fait l'objet des donations antérieures, qu'on y réunit fictivement, il suit que la portion d'usufruit-léguée à la dame Delisle doit être calculée, tant sur les biens dont le sieur Delisle jouissait au jour de son décès, que sur ceux qui avaient fait l'objet des donations antérieures; alors, seulement, on reconnaîtra si le legs d'usufruit consenti à la dame Delisle par Bernard Delisle, dans son testament du 14 septembre 1818, excède la quotité disponible, et doit être réduit;

» Attendu que ce mode de procéder est le seul qui puisse concilier la volonté du testateur avec les dispositions de la loi: le testateur ayant épuisé le droit de préciput en faveur de la dame Lacarre, ses enfans avaient un droit de réserve sur les trois quarts restans, et la jouissance d'usufruit pouvait, aux termes de l'art. 1094, se porter à une quotité égale à la portion disponible;...

» Attendu que la dame Ducasse, veuve Delisle, n'ayant pas soumis au tribunal de première instance sa demande en répétition de l'augment qu'elle a pu gagner par le prédécès de son mari, non plus que ses habits de deuil, elle est irrecevable à former cette demande nouvelle en la cour;.....

» Attendu que la renonciation de la dame Lacarre à la succession de Bernard Delisle ayant été faite purement et simplement, elle doit produire tout son effet, et la dame Lacarre ne peut s'en prendre qu'à elle-même, si, par cet acte, elle s'est privée du droit de la réserve qu'elle aurait incontestablement cumulée avec l'émolument de sa donation en préciput, si elle n'avait déclaré s'en tenir aux objets donnés dans son contrat de mariage; d'où suit qu'elle est irrecevable dans sa demande en partage de la réserve:

» Attendu que l'appel incident de la dame Lacarre, tendant à ce que le produit de la réserve qui devait lui revenir profitât uniquement

à la dame Campardon et à Raymond-Frix Delisle, ne peut être accueilli, puisque la dame Lacarre étant devenue, par l'effet de sa renonciation, étrangère à la succession de Bernard Delisle, elle ne peut avoir aucun droit pour demander que la réserve ne profitât à tous les cohéritiers.....

» Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter à la demande de la dame Delisle, tendant à obtenir le remboursement de sa dot, maintient, quant à ce, les dispositions du jugement de première instance; et, disant droit de son appel sur sa demande en usufruit, ordonne que l'usufruit qui doit être attribué à la dame Delisle sera tel qu'il a été réglé par le père commun, ou bien qu'il sera fixé sur la valeur des biens qu'a laissés le sieur Delisle, et sur la valeur de ceux qui ont fait l'objet des donations antérieures; déclare la dame Delisle non-recevable, quant à présent, dans sa demande de l'augment et des habits de deuil; déclare la dame Lacarre irrecevable dans sa demande en partage de la réserve; réforme, quant à ce, les dispositions du jugement; ordonne pour le surplus, l'exécution du jugement ».

Cour royale d'Agen. — Arrêt du 13 décembre 1822. — M. DELONG, 1.<sup>er</sup> Prés. — M. LEBÉ, 1.<sup>er</sup> Av.-Gén. — MM. BARADAT, DUCOS, GLADY, DAYRIE, Av.; GLADY, SAINT-MARTIN, DUCOUJON, CAPURAN, LABIE, Avoués.

ACTE RESPECTUEUX. — DÉFAUT DE VOLONTÉ.

*Lorsqu'une fille adresse des actes respectueux à son père, est-elle réputée libre, et les actes motivés en son nom sont-ils censés exprimer sa volonté, si elle habite, contre le gré de son père, la maison de celui avec lequel elle veut contracter mariage? — NON (1).*

*De tels actes peuvent-ils être qualifiés respectueux, et remplir le vœu de la loi? — NON.*

D. L. = C. = La D.<sup>lle</sup> D. L., sa fille.

La demoiselle D. L., alors mineure, déserta la maison paternelle au mois d'avril 1821, et alla habiter la maison du sieur C.

(1) Arrêt conforme rapporté dans ce Recueil, tom. IV, pag. 311.

Plusieurs poursuites criminelles et correctionnelles contre le sieur C. furent la conséquence de cette action.

Aucune condamnation ne s'ensuivit ; mais la demoiselle D. L. fut forcée de retourner chez son père.

Dans le mois de décembre 1823, elle quitta de nouveau son père, et se rendit dans le même domicile. Devenue majeure depuis peu de jours, elle fit notifier à son père un premier acte de respect, dans lequel elle demanda son consentement au mariage qu'elle disait vouloir contracter avec le sieur C.

Le sieur D. L. déclara s'opposer à ce mariage, et cita sa fille pour voir valider son opposition. Le moyen qu'il proposa était que l'acte notifié n'exprimait point avec certitude la volonté de sa fille, puisqu'elle habitait la maison de celui qu'elle voulait choisir pour son époux.

Le tribunal civil d'Aix rejeta l'opposition, parce que l'habitation de la demoiselle D. L. dans la maison du sieur C. n'était pas une circonstance qui, isolée, dût faire douter que l'acte ne contînt l'expression d'une volonté libre.

Le sieur D. L. appela de ce jugement.

La loi, dit-il, reconnaît dans l'enfant devenu majeur la faculté de contracter mariage à son gré ; mais, par égard pour l'autorité paternelle, et dans l'intérêt de ce même enfant, cette loi exige aussi (art. 151 du code civil) que, *par un acte respectueux et formel, le conseil du père et de la mère soit demandé.*

Il faut donc que cette demande soit formée par un acte : or, peut-il en exister sans la manifestation d'un consentement dégagé de toute contrainte ? supposera-t-on suffisamment libre la fille qui, malgré ses parens, habite la maison de l'homme qu'elle paraît se désigner pour époux ? Deux fois celui-ci l'entraîna hors du domicile paternel : qui dira qu'elle ne cède pas encore à la même violence, au moins morale ? qui sera certain que, placée loin de cette influence, elle exprimerait le même désir ? celle qui partage une telle demeure pourrait-elle se décider pour un autre époux ? comment être

convaincu qu'il y a liberté là où n'existe pas la faculté de choisir ?

L'acte doit, en outre, être *respectueux*. « Il nous a paru » utile aux mœurs, a dit l'orateur du gouvernement, de faire » revivre cette espèce de *culte* rendu par la piété filiale au » caractère de dignité et de majesté que la nature elle-même » semble avoir imprimé sur ceux qui sont pour nous, sur la » terre, l'image et même les ministres du Créateur. ». Ce ne sera donc point assez que l'acte paraisse révérenciel et soumis dans ses termes, pour le dire respectueux ; la soumission et le respect devront se trouver, avant tout, dans l'intention qui l'aura dicté : cette intention ne fut-elle pas, ici, nécessairement hostile au contraire ? et peut-on penser que la fille exprime à regret à son père la volonté de prendre un époux qu'il refuse de lui donner, lorsque, pour première preuve de déférence, elle n'a pas cessé, au moins momentanément, sa résidence dans une maison où sa présence actuelle est un outrage aux bonnes mœurs, comme un sujet de douleur pour sa famille ?

Enfin, par un acte respectueux l'enfant réclame, pour l'action la plus importante de sa vie les *conseils* de ses parens : il faut donc que ces conseils puissent être donnés, ou le but de l'acte, et de la loi qui l'exige, serait manqué. Cependant la décence et la délicatesse éloignent un père du domicile de celui qu'il peut nommer le ravisseur de sa fille, et il est sans moyen coercitif pour la forcer à venir recevoir des conseils qu'il ne doit point lui porter.

L'intimée répondait, en soutenant que la violence, non plus que la fraude, ne se présument point, et doivent être prouvées ; que, de ce qu'il serait possible que sa volonté fût influencée, il n'en résulterait pas la certitude d'une contrainte réelle, dont elle démentait, d'ailleurs, l'allégation : elle disait avoir fait un acte suffisant de soumission, en demandant, avec prière, le consentement de son père, qui, par écrit, pouvait lui transmettre les conseils qu'il jugerait utiles à sa position, ou, même,

lui désigner une maison tierce, où elle offrait de se rendre pour écouter ses avertissemens ; qu'en l'état, supposer une violence qui n'est point prouvée, et un défaut intentionnel de soumission, dont le reproche est repoussé par celle qui en est l'objet, ce serait substituer l'arbitraire à la loi, et ajouter à sa disposition des conditions qu'elle ne voulut pas imposer.

La cour rendit l'arrêt suivant.

« Considérant que les actes qualifiés respectueux ne sauraient être d'aucun poids pour la justice, parce qu'elle ne peut les envisager comme les actes respectueux de la loi, l'intimée s'étant déjà, lorsqu'elle les a fait notifier, révoltée contre l'autorité de son père, en allant se placer au pouvoir de l'homme qu'il lui refusait pour époux, et habiter avec lui ; et que ces actes perdent, par là même, ce caractère de soumission et de déférence que la loi doit nécessairement leur supposer pour leur donner un effet.

» Considérant que ce même domicile, que s'était choisi l'intimée, suffit, à lui seul, pour laisser des doutes sur la volonté qu'elle exprime à son père, puisqu'elle y était placée sous la dépendance d'un homme qui avait déjà prouvé son ascendant sur elle, en obtenant, par deux fois, qu'elle abandonnât pour lui le toit paternel ; qu'il y a, alors, lieu de croire que c'est plutôt la manifestation de la volonté de cet homme que la sienne qui est exprimée dans les actes dont s'agit ;

» Considérant, enfin, qu'une demande des conseils, et c'est précisément ainsi que la loi définit les actes respectueux tenus par les enfans à leur père, suppose la possibilité, de la part de celui à qui on l'adresse, de venir auprès de son enfant lui porter les avis que ce dernier sollicite ; et qu'ici la délicatesse et l'honneur devaient empêcher D. L. père d'aller chez l'homme dont la cohabitation déshonorait sa fille, pour y chercher celle-ci, et qu'il n'avait, d'autre part, aucun moyen coercitif pour forcer cette dernière à venir chez-lui recevoir ces mêmes avis, que cependant elle réclamait ; ce dont la loi, qui l'obligeait à les demander, lui supposait naturellement le besoin ; qu'ainsi, ces actes étant illusoire, puisqu'ils ne devaient avoir aucun résultat, il y a lieu de les considérer comme nuls et non avenus,

» [La Cour] met l'appellation et ce dont est appel au néant ; émendant, faisant droit à l'opposition de D. L. père, déclare nuls les actes respectueux dont il s'agit, et met les parties au même état où elles étaient avant lesdits actes, etc. ».

COUR ROYALE D'AIX. — Arrêt du 6 janvier 1824. — 1.<sup>re</sup> Ch. civ.  
— M. VERGER, Cons., Prés. — M. DUFAUR, Av.-Gén. — MM.  
CARLE ET VALLET, Av.; CHINON et TASSY, Avoués.

SERMENT. — REFUS. — CONCILIATION. — FIN DE NON-  
RECEVOIR. — AUDITION CATÉGORIQUE.

*Le refus de prêter un serment en conciliation doit-il faire considérer comme avérés les faits qui font l'objet de ce serment? — NON (1).*

*N'exprime-t-il que l'intention de ne point se concilier? — OUI.*

*Un serment qui ne se rattache point à une instance en justice, et déféré devant un juge de paix, est-il assujéti à d'autres règles qu'à celles exprimées dans l'acte par lequel il est décerné? — NON.*

*Spécialement, est-il nul pour avoir été prêté en l'absence de celui qui l'a déféré, et sans qu'il y ait été appelé, alors qu'il ne s'en était point expliqué? (2).*

*Ce serment constitue-t-il une fin de non-recevoir contre les demandes de la partie qui l'avait déféré, alors que les faits sur lesquels il portait, quoique se rattachant à ces demandes, ne sont pas, cependant, en opposition avec elles, et que, d'ailleurs, ces faits ne sont pas personnels à la partie qui a prêté le serment? — NON.*

*Les faits sur lesquels une partie refuse de répondre catégoriquement doivent-ils être tenus pour avérés, alors que ces faits rentrent dans ceux qui faisaient l'objet d'un serment qu'elle avait prêté? NON.*

CURIE-SEIMBREZ. = C. = DE VIC.

Le 26 novembre 1817, le sieur Curie-Seimbrez consentit une obligation de la somme de 1200 fr., payable dans deux ans,

(1) *Vid.* tom. VI, pag. 450.

(2) *Vid.* tom. III, pag. 150; tom. VII, pag. 381.

ans , en faveur du sieur Leydon , qui décéda peu de temps après , laissant pour son héritière la dame Junca , sa sœur.

Le sieur Curie-Seimbrez , qui se prétendait créancier de feu Leydon , cita en conciliation la dame Junca , qui comparut au bureau de paix , par le ministère d'un fondé de pouvoir. Le sieur Curie « déclara s'en rapporter au serment » de la dame Junca , qui déclarera s'il n'est vrai qu'il était « créancier pour les objets par lui réclamés ». Le mandataire de cette dame conclut à son relâche pur et simple ; en conséquence , il fut dressé un procès-verbal de non-conciliation.

Le 30 mai 1820 , le sieur Curie fit signifier ce procès-verbal à la dame Junca , avec sommation d'avoir à affirmer par serment , devant le juge de paix , dans le délai de trois jours , « qu'elle ne sait pas qu'il soit encore créancier de chacun des » objets qu'il veut demander , et qui sont mentionnés audit » verbal , et qu'elle l'en croit payé ; lui déclarant qu'à défaut » le déclarant en tirera les avantages de droit ».

La dame Junca , sans que le sieur Curie fût présent , ni qu'il fût appelé , se présenta devant le juge de paix le 1.<sup>er</sup> juin suivant , et prêta le serment qui lui était demandé : elle fit seulement notifier au sieur Curie le procès-verbal de la prestation de ce serment.

Les choses en cet état , elle actionna ce dernier en justice , à l'effet de le contraindre au paiement de la somme de 1200 fr. , conformément à l'obligation du 26 novembre 1817.

Le sieur Curie demanda reconventionnellement ce qui avait fait l'objet de ses poursuites , et il obtint un jugement de défaut , qui ordonna que la dame Junca serait interrogée sur certains faits et articles par lui libellés. Au jour indiqué pour l'interrogatoire , cette dame ne se présenta pas : elle décéda peu de jours après , et l'instance fut reprise par le sieur de Vic , son héritier.

Ce dernier conclut au paiement de l'obligation du 26 novembre 1817 , et à ce que le sieur Curie fût déclaré non-recevable dans ses demandes.

Un jugement du tribunal de Tarbes, du 30 mai 1821 ; déclara le sieur Curie non recevable dans ses demandes, sur le fondement que leur justification aurait pour objet d'établir la fausseté du serment prêté, et par lui déféré, et le condamna au payement de la somme de 1200 fr.

Sur l'appel de ce jugement, interjeté par le sieur Curie, il intervint un arrêt ainsi conçu.

« Attendu que le refus de prêter un serment déféré en conciliation ne saurait faire considérer comme avérés les faits qui faisaient l'objet de ce serment, et ne constitue, au contraire, qu'un refus de non conciliation ;

» Attendu que le serment déféré par la partie de Petit ( l'appelant ) à feu dame Junca, suivant son acte du 30 mai 1820, ne se rattache point à une instance en justice, et n'est que le résultat de l'offre volontaire et extra-judiciaire de ladite partie de Petit ; que ce serment étant, ainsi, purement conventionnel, ne doit être assujéti à d'autres règles que celles imposées par la convention elle-même ;

» Que, dès-lors, vainement la nullité de ce serment est réclamée par ladite partie de Petit, sur le fondement qu'il aurait été prêté en son absence, et sans qu'elle y eût été appelée, en invoquant l'art. 121 du code de procédure civile, puisque, dans l'acte précité, par lequel elle déféra ce serment, elle n'imposa pas l'obligation d'y être présente ou appelée, et qu'elle ne prescrivit que sa prestation dans le délai de trois jours ;

» Qu'elle est donc mal fondée dans sa demande en nullité de ce serment ;

» Attendu que les faits sur lesquels ce serment était déféré n'étaient pas personnels à la dame Junca, laquelle n'était interpellée que pour certifier qu'elle n'en avait aucune connaissance ; qu'alors l'affirmation assermentée par elle faite n'est nullement en opposition avec les demandes de la partie de Petit, lesquelles pourraient être justifiées d'ailleurs, et sans porter une atteinte quelconque à la chose certiorée par ladite dame Junca ; que, par conséquent, le serment prêté par cette dernière n'établit pas une fin de non-recevoir contre la demande formée par ladite partie de Petit ;

» Attendu que les faits sur lesquels cette partie avait été admise à interpeler catégoriquement la dame Junca rentraient dans

ceux qui avaient fait l'objet du serment par elle prêté; que, dans cette circonstance, ces faits ne sauraient être tenus pour certains et avérés, avec d'autant plus de raison, qu'il est justifié que cette dame était, à cette même époque, dans un tel état de maladie, qu'il ne lui aurait pas été possible de répondre à aucun interrogatoire;

» Attendu, au fond, que la partie de Petit ne justifie nullement de ses demandes, etc.;

» Attendu que l'engagement de 1200 fr., par elle souscrit, n'est nullement contesté :

» Par ces motifs, LA COUR confirme le jugement ».

Cour royale de Pau. — Arrêt du 11 mars 1824. — M. FÈCHE, *Cous.*, Doyen, *Prés.* — MM. LABORDE et LOMBART, *Avocats.*

### TROISIÈME PARTIE.

#### JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

CASSATION. — CRÉANCIER. — PAYEMENT. — RÉPÉTITION. — TUTEUR. — ACTION PERSONNELLE.

*Lorsqu'un individu a été colloqué dans un ordre par un arrêt, et que ses créanciers, au moyen d'oppositions sur les sommes qui lui étaient adjudgées, ont perçu ces sommes en totalité ou en partie, ces créanciers peuvent-ils, si l'arrêt qui ordonnait la collocation est cassé plus tard, être condamnés à restituer les sommes qu'ils ont reçues? — NON. Pareillement, le tuteur peut-il, après la reddition du compte de tutelle, être poursuivi personnellement par le véritable propriétaire, en restitution des sommes qu'il a perçues pour ses mineurs, en vertu de l'arrêt qui est cassé postérieurement, s'il résulte du compte de tutelle qu'il a gardé ces sommes pour se payer des dépenses faites pour ses pupilles? — NON.*

La Dame DEZASARS. = C. = La Dame LAGLAZIÈRE, LAHENS, etc.

Ces questions importantes ont été jugées par la cour royale de Toulouse, le 26 avril 1822, dans la cause de la dame

Dezasars contre la dame Laglazière et les héritiers Ardenne et Lahens.

Cet arrêt, que nous avons rapporté dans ce Recueil, tom. VI, pag. 81, a été confirmé par la cour suprême. En rapportant cette nouvelle décision, nous reviendrons succinctement sur les faits de cette cause importante, et nous ferons connaître les moyens qui ont été développés devant la cour de cassation.

Un ordre était ouvert pour la distribution du prix de la vente des biens du sieur Varnier. La dame Dezasars y fut allouée en rang utile, et un jugement du tribunal civil de Limoux maintint cette allocation. Ce jugement ayant été réformé par la cour de Montpellier le 31 mai 1814, la dame Laglazière fut colloquée en premier rang, comme tutrice de ses enfans mineurs; mais cet arrêt fut cassé par la cour suprême le 22 août 1815, et le jugement du procès renvoyé à la cour royale de Bordeaux. Cette cour confirma, le 24 juin 1819, le jugement du tribunal civil de Limoux, qui avait maintenu l'allocation de la dame Dezasars en rang utile, au préjudice des enfans Laglazière.

La dame Dezasars croyait percevoir les sommes qui lui avaient été allouées en dernier ressort; mais depuis l'arrêt de la cour de Montpellier, qui lui avait préféré les mineurs Laglazière, et pendant qu'elle en poursuivait la cassation, les héritiers Lahens et Ardenne, créanciers de ces derniers, avaient fait des saisies-arrêts entre les mains du receveur de Limoux, dépositaire des sommes à distribuer. Ces saisies-arrêts avaient été déclarées valables par le tribunal de Limoux, qui avait ordonné que le receveur payerait aux saisissans le montant de leurs créances, et que le restant de l'allocation serait payé à la dame Laglazière, en sa qualité de tutrice.

Ce jugement avait reçu son exécution, le 20 novembre 1814, du consentement de la tutrice, qui avait perçu, avec les héritiers Ardenne et Lahens, les sommes qui revenaient à chacun d'eux.

Tel était l'état des choses , lorsque la cour royale de Bordeaux régla définitivement les droits des parties. Ce fut en vertu de cet arrêt que la dame Dezasars somma la dame Laglazière de réintégrer les sommes payées par le receveur de Limoux.

Après cette sommation , la dame Laglazière fit émanciper celui de ses enfans qui était encore mineur , et s'empessa de rendre son compte de tutelle , dans lequel elle porta en recette les 24,527 fr. qu'elle avait reçus du receveur de Limoux , et absorba cette recette par une dépense qui l'a constituait , toutes deductions faites , en avance de la somme de 3397. Ce compte fut signifié à la dame Dezasars.

Un an après , celle-ci fit assigner , devant le tribunal civil de Toulouse , la dame Laglazière , les héritiers Ardenne et Lahens , et les héritiers Laglazière , pour se voir condamner , chacun en droit soi , à rétablir dans la caisse du receveur les sommes qu'ils avaient reçues. Le 13 août 1821 , il intervint un jugement , qui relaxa les héritiers Ardenne et Lahens , sur le fondement de l'art. 1238 du code civil , et qui condamna personnellement la dame Laglazière à rapporter la somme de 24,527 fr. Voici les principaux motifs du second chef de ce jugement.

« Considérant que s'il est vrai , en principe , qu'une tutrice n'est pas engagée personnellement par ce qu'elle a fait en cette qualité , et n'oblige que les mineurs , il n'en est pas de même dans la cause présente , où , de toutes les circonstances ( que le tribunal réunit ) , il résulte que c'est elle qui a retiré les capitaux à raison desquels les contestations existent , et qu'aujourd'hui elle en est détentrice , comme se les étant personnellement appropriés ; d'où naît contre elle l'action personnelle ;

» Considérant que tout concourt pour démontrer que le compte rendu par elle à ses mineurs est le résultat du dol , de la fraude et de la collusion qui existe entr'elle et ses enfans ; que cette fraude ne peut pas leur profiter , et qu'il est convenu , en fait , que la veuve Laglazière a reçu une somme de 24,527 fr. ; qu'elle est débitrice de cette somme ; qu'elle en profite , et veut se l'approprier :

» Par ces motifs , LE TRIBUNAL la condamne personnellement , et

solidairement avec ses enfans , à rapporter cette somme , sauf à elle à s'arranger avec eux ».

La cour royale de Toulouse confirma ce jugement à l'égard des héritiers Ardenne et Lahens , et l'infirma à l'égard de la veuve Laglazière , qui fut renvoyée de la demande formée contre elle personnellement , *sauf à la dame Dezasars à agir ainsi et comme elle aviserait à raison de la gestion et administration tutélaires* (1).

La dame Dezasars se pourvut en cassation ; elle prétendit que la cour de Toulouse avait apporté une restriction illégale aux effets de la cassation , et avait violé expressément l'art. 1238 du code civil , dans sa première disposition , portant que , « pour payer valablement , il faut être propriétaire de la » chose donnée en paiement » ; restriction illégale , et violation qui devaient faire annuler l'arrêt , tant à l'égard de la veuve Laglazière , qu'à l'égard des héritiers Ardenne et Lahens.

Elle soutint qu'elle avait fondé la demande en restitution qu'elle avait formée contre la dame Laglazière en son nom personnel , 1.<sup>o</sup> sur ce qu'en quelque qualité qu'elle eût agi , elle avait touché personnellement la somme de 24,527 fr. ; 2.<sup>o</sup> sur ce que cette somme n'avait pas été remise à ses enfans ; 3.<sup>o</sup> sur ce qu'elle se l'était appropriée pour le remboursement de prétendues avances qu'elle avait faites pour eux ; que l'imputation admise par la cour de Toulouse était une compensation inadmissible , par cette raison , que lorsque les deniers reçus par la tutrice n'appartiennent pas aux mineurs , et sont réclamés , comme dans l'espèce , par le propriétaire , il y avait lieu d'appliquer la disposition de l'art. 1293 du code civil , qui porte que « la compensation n'a pas lieu dans le cas de la demande en » restitution d'une chose dont le propriétaire a été injustement » dépouillé » ;

Que l'arrêt ne pouvait pas davantage être justifié par ce motif , que la veuve Laglazière ne devait qu'un compte de tutelle , et que la seule action que la dame Dezasars eût à exercer contre elle était le debet du compte qu'elle avait présenté ;

Que cela serait vrai , s'il ne fallait que contester la quotité des

---

(1) Voyez l'arrêt de la cour.

recettes et des dépenses ; mais qu'il s'agissait ici du droit que la veuve Laglazière prétendait avoir de retenir , pour se payer des sommes par elle avancées pour ses mineurs , des deniers appartenant à la demanderesse ; que , sous ce rapport , le prétendu compte de tutelle était à son égard *res inter alios acta* ; lequel , quelque convention qui eût été arrêtée entre la tutrice et ses mineurs , ne pouvait porter atteinte à ce qu'on revendiquât contre cette tutrice , qui avait personnellement touché des sommes qui n'appartenaient pas à ses enfans.

La dame Dezasars concluait de là que la position de la dame Laglazière était la même que celle des héritiers Ardenne et Lahens , qui , comme elle , prétendaient avoir pu valablement employer , en paiement de leurs créances contre les héritiers Laglazière , les sommes qu'ils s'étaient fait payer par le receveur de Limoux.

La dame Laglazière répondit , que , si elle était dans la même position que les héritiers Ardenne et Lahens , elle pourrait exciper , comme eux , de la seconde disposition de l'art. 1238 du code civil , pour se dispenser de la restitution ; mais elle s'attacha à démontrer qu'ayant reçu pour le compte de ses mineurs des sommes qui étaient alors leur propriété , elle n'avait contracté par cette recette aucune obligation personnelle de restituer , au cas où il y aurait lieu à restitution de la part des mineurs ; qu'en sa qualité de tutrice , son devoir était , d'abord , de faire payer cette somme , et ensuite de l'employer dans leur intérêt ; ce qu'elle avait fait , et ce qui ne pourrait , comme l'avait jugé la cour royale , la rendre passible personnellement des sommes ainsi employées , qu'autant que cet emploi eût été le résultat du dol et de la fraude ;

Qu'elle avait aussi été fondée à imputer ce qu'elle avait dépensé pour ses enfans sur la recette faite pour eux ; que l'art. 1293 ne formait aucun obstacle à cette imputation ; que de ce que la compensation ne pouvait pas s'opérer au préjudice du propriétaire , il en résultait bien que ses enfans seraient tenus de restituer à ce propriétaire la chose touchée par leur tutrice ; mais non pas que l'emploi fait par elle la rendit débitrice , en son nom personnel , de la répétition des sommes qu'ils auraient réellement reçues , et dont ils avaient reconnu que l'emploi avait été légalement fait ;

Qu'au surplus , la cour de Toulouse avait réservé à la dame Dezasars la faculté d'impugner le compte tutélaire , et d'en demander , même , un nouveau.

La dame Dezasars envisagea ensuite la cause sous un point de vue général ; elle entreprit d'établir que la dame Laglazière , ayant profité des sommes qu'elle avait perçues pour ses enfans , puisqu'elles avaient servi au remboursement des avances qu'elle avait faites pour eux , sa position était la même que celle des héritiers Ardenne et Lahens ; qu'ils étaient tous les créanciers des enfans Laglazière , et que rien ne pouvait justifier la restriction que la cour royale avait apportée aux effets de la cassation , et la violation de l'art. 1238 du code civil :

En droit , disait-elle , il est constant que les jugemens en dernier ressort et les arrêts sont exécutoires contre les héritiers , successeurs ou ayans-cause de ceux entre lesquels ils ont été rendus ;

Qu'ils ne confèrent aux uns et aux autres que des droits conditionnels , tant qu'ils peuvent être attaqués par la voie de la cassation ; que , jusque-là , ils n'obligent que sous la condition qu'ils ne seront pas annulés ; condition qui , aux termes des art. 1179 et 1183 du code civil , ne suspend pas l'obligation ; mais qui , lorsqu'elle s'accomplit , remet les parties au même état que si l'obligation n'avait pas existé ; il est également constant , que ceux au profit desquels ces arrêts sont rendus ne peuvent transmettre plus de droits qu'ils n'en ont eux-mêmes sur les choses mobilières ou immobilières qui leur ont été adjudgées ;

Ce principe , également susceptible d'application lorsque ceux au profit desquels les jugemens ont été rendus disposent volontairement , ou lorsqu'ils y sont contraints par jugement rendu sur la poursuite de leurs créanciers , est consacré par la disposition littérale de la première partie de l'art. 1238 du code civil , qui porte que , « pour payer valablement , il faut être propriétaire de la chose » donnée en paiement ».

En fait , ajoutait la dame Dezasars , ce n'est qu'en qualité de créanciers des enfans Laglazière , qui n'avaient aux deniers dont il s'agit qu'un droit conditionnel , un droit résoluble , et qui a été , en effet , résolu par l'arrêt de cassation , que leurs créanciers se sont fait autoriser à toucher les sommes déposées chez le receveur de Limoux ; ce n'est qu'en se substituant aux droits de leurs débiteurs , et en les exerçant , qu'ils ont été payés : ils étaient donc obligés , comme l'auraient été les héritiers Laglazière , si le paiement leur avait été fait , à le restituer.

Aussi ce n'est qu'en restreignant illégalement les effets de la cassation, en supposant que les créanciers des héritiers Laglazière avaient sur les deniers auxquels ceux-ci n'avaient qu'un droit précaire et résoluble des droits personnels, indépendans de la condition résolutoire, et irrévocablement acquis, que la cour est parvenue à les soustraire à l'obligation de restituer ce qui leur avait été payé avec les deniers qui, depuis l'instant où ils ont été adjugés à la demanderesse par le jugement d'ordre de Limoux, sont légalement prouvés n'avoir jamais cessé d'être sa propriété.

La cour royale a prétendu que les défendeurs n'étaient pas les ayans-cause de leurs débiteurs, parce qu'ils avaient obtenu un jugement contr'eux; mais qu'a fait ce jugement? Il les a substitués aux droits que les héritiers Varnier avaient en vertu de l'arrêt de Montpellier; il leur a donné le droit de toucher aux lieux et place de ceux-ci; et, par conséquent, de même et aux mêmes conditions qu'il auraient pu se faire payer.

En vain, encore, la cour royale a-t-elle dit, qu'en cette matière tout était subordonné à la bonne foi du créancier qui reçoit; c'est une erreur: la bonne foi, sans doute, est toujours nécessaire; mais elle ne suffit pas, et le payement fait au créancier par le débiteur, avec des deniers dont il n'est pas propriétaire, n'est exempt de restitution, par exception à la règle générale, que dans le cas littéralement prévu par le second paragraphe de l'art. 1238: or, aux termes de cet article, la bonne foi du créancier ne le dispense de la restitution, que lorsque le payement lui a été fait par son débiteur personnellement et volontairement, ou par quelqu'un payant, de même, volontairement pour lui.

Et la raison de cette exception est que les deniers n'ayant, en général, rien qui puisse en faire connaître l'origine au créancier, celui-ci a juste sujet d'ignorer s'ils appartiennent définitivement ou conditionnellement à son débiteur; et sa bonne foi, en ce cas, le dispense de toute restitution.

Mais les défendeurs ne sont pas dans ce cas, car il est constant, en fait, qu'ils n'ont rien reçu de leurs débiteurs, ou pour eux volontairement; qu'ils ont, au contraire, obtenu jugement pour les contraindre à leur faire la remise de ces deniers, et qu'enfin, c'est comme autorisés à exercer sur ces deniers les mêmes droits que leurs débiteurs étaient censés y avoir, qu'ils les ont touchés.

Il est donc évident que la cour n'a pu, sans faire la plus fausse

application du paragraphe 2 de l'art. 1238 du code civil, et sans violer, en même temps, la première partie de ce même art. 1238, ainsi que l'art. 1235 du même code, portant que ce qui a été payé sans être dû est sujet à répétition, autoriser les défendeurs à s'approprier des deniers appartenant à la demanderesse. Ainsi, soit pour raison de la restriction illégalement apportée à l'effet de la cassation, soit pour fausse application et violation des art. 1235 et 1238 du code civil, l'arrêt doit être annulé.

Les défendeurs répondirent, qu'ils ne contestaient point les principes sur les effets des arrêts de la cour de cassation, qui remettent les parties au même état qu'avant l'arrêt attaqué, parce qu'il ne s'agissait point dans la cause, ni d'immeubles, ni de choses mobilières, qui auraient été adjugés à leurs débiteurs par l'arrêt de Montpellier, et qu'ils auraient reçus de leurs débiteurs volontairement, ou après condamnation; qu'il s'agissoit uniquement d'une somme d'argent, qui se consomme par l'usage, et qu'ils avaient reçue de bonne foi, en paiement de créances légitimes; que, dès lors, ils étaient dans le cas de l'exception au principe général, littéralement prévu par le § 2 de l'art. 1238 du code civil, et que l'arrêt, en jugeant que, dans cette hypothèse, le paiement ne pouvait pas être répété contr'eux, quoique de l'arrêt de la cour de cassation on pût conclure que la somme payée n'appartenait pas aux héritiers Laglazière, avait fait de cette exception la plus juste application;

Que, vainement, la dame Dezasars contestait cette vérité, en alléguant que l'art. 1238 du code civil ne devait s'entendre que du paiement fait par le débiteur lui-même, ou par quelqu'un volontairement pour lui;

Qu'on ne pouvait établir une différence entre le paiement que le débiteur fait matériellement lui-même et celui qui est fait par son ordre, ou, de son consentement, par son mandataire, ou par celui qui est le dépositaire de ses fonds;

Que le receveur de Limoux avait, par l'effet de l'arrêt de Montpellier, cessé d'être dépositaire de justice; que les deniers qui étaient entre ses mains étaient, du moins en cet instant, les deniers des héritiers Varnier, auxquels le bordereau avait été délivré; qu'ayant obtenu contr'eux un jugement qui validait leurs saisies-arrêts, et contre lequel ils ne s'étaient pas pourvus, ils avaient retiré les deniers qui leur appartenaient; et que c'était bien la même chose que si les héritiers Varnier les leur avaient remis.

La cour accueillit ce système ; voici l'arrêt qu'elle rendit.

En ce qui touche le pourvoi dirigé contre les héritiers Ardenne et Lahens ,

« Attendu que l'arrêt de la cour royale de Montpellier avait donné le droit aux héritiers Laglazière , ou à leur tutrice , pour eux , de retirer de la caisse du receveur de Limoux la somme de 58,539 fr. 42 c. , dont il était ordonné qu'il leur serait délivré un bordereau de collocation ;

» Que , dès-lors , ce fut pour eux que le receveur de Limoux dut conserver le montant dudit bordereau , non plus comme dépositaire de justice , mais comme simple mandataire desdits héritiers Laglazière , et qu'il l'eût conservé tant que l'arrêt de Montpellier n'aurait pas été annulé par la cour de cassation ;

» Attendu qu'en assimilant , dans cette circonstance , le paiement fait par ce mandataire aux sieurs Ardenne et Lahens , en exécution du jugement du tribunal civil de Limoux , du 7 octobre 1814 , contradictoire entr'eux et la tutrice des héritiers Laglazière , qui y avait acquiescé , en sadite qualité , au paiement qui aurait été fait par les héritiers Laglazière eux-mêmes , ou par leur tutrice , en leur nom ; et en tirant de cette assimilation la conséquence que les héritiers Ardenne et Lahens pouvaient exciper de la seconde disposition de l'art. 1238 du code civil , parce qu'ils avaient reçu de bonne foi une somme d'argent en paiement de créances légitimes , la cour royale n'a pas fait une fausse application dudit paragraphe , et n'a violé aucune autre loi » :

En ce qui concerne le pourvoi dirigé contre la veuve Laglazière ,

« Attendu qu'il résulte de l'arrêt dénoncé , que la veuve Laglazière a reçu les 24,527 fr. 73 c. dont il s'agit comme tutrice de ses enfans ; qu'elle en a fait l'imputation sur les sommes qu'elle avait dépensées en la même qualité , sans que rien justifie qu'à cet égard il y eût eu dol et fraude concertés entr'elle et ses enfans , et que , d'ailleurs , la dame Dezasars est réservée à exercer , ainsi qu'elle avisera , les droits qui lui ont été reconnus par la dame veuve Laglazière , soit d'impugner le compte de tutelle , arrêté entr'elle et ses enfans le 16 août 1819 , même , si bon lui semble , d'en demander un nouveau ;

» Attendu qu'en jugeant , d'après ces considérations , que la

dame Dezasars n'avait pas d'action contre la veuve Laglazière personnellement, et ne pouvait répéter les 24,527 fr. 73 c. dont il s'agit que contre les héritiers Laglazière, la cour royale n'a pas commis de contravention aux lois invoquées par la demanderesse,

» LA COUR rejette le pourvoi des sieur et dame Dezasars contre l'arrêt de la cour royale de Toulouse, du 26 avril 1822 » (*Arrêt du 13 mai 1823* ).

PRESCRIPTION. — ACTION. — MINISTÈRE PUBLIC.

Nous avons rapporté plus haut, pag. 93, un arrêt de la cour royale de Toulouse, du 22 janvier 1824, qui a jugé que l'action du ministère public n'était pas prescrite contre un jugement par défaut qui infligeait à un individu des peines correctionnelles, quoique ce jugement n'eût pas été signifié dans les trois ans de sa date. Cette décision a été confirmée par la cour suprême, qui a rendu l'arrêt suivant :

Vu les pièces du procès, dont il résulte que Blaise-Dominique Joly fut condamné par jugement, en défaut, du tribunal correctionnel de Toulouse, du 20 novembre 1819, à la peine de cinq années de prison, par application de l'art. 401 du code pénal, pour vol par lui commis au préjudice de la femme Comté; que ce jugement lui fut notifié le 25 janvier 1820; que le 2 août suivant, il fut fait un procès-verbal de perquisition de sa personne; qu'ayant été arrêté au mois de novembre 1823, le ministère public reprit ses poursuites contre lui; que son identité fut reconnue et prononcée par jugement du 6 décembre suivant; et que, sur l'appel par lui interjeté de ce jugement, ainsi que de celui du 20 novembre 1819, la cour royale de Toulouse, sans s'arrêter à l'exception de prescription proposée par Joly contre l'action du ministère public, rejeta l'appel du jugement du 6 décembre 1823; et, faisant droit sur celui formé contre le jugement du 20 novembre 1819, réduisit la peine à trois années de prison;

Vu aussi l'art. 636 du code d'instruction criminelle, d'après lequel les peines portées par les arrêts ou jugemens rendus en matière correctionnelle se prescrivent par cinq années révolues, à compter de la date de l'arrêt ou jugement rendu en dernier ressort; et, à l'égard des peines prononcées par les tribunaux de première instance, à compter du jour où ils ne pourront plus être attaqués par la voie de l'appel;

Et l'art. 638 du même code, qui porte que, dans les deux cas exprimés dans l'art. 637 (c'est à dire, celui où il n'a été fait, ni poursuite, ni procédure, à partir du jour où le crime ou le délit a été commis, et celui où des actes de procédure ou poursuite ont été faits, *mais non suivis de jugement*) la durée de la prescription de l'action publique et de l'action civile sera réduite à trois années révolues, s'il s'agit d'un fait de nature à être puni correctionnellement ;

Attendu que cette dernière prescription de trois années ne pourrait être invoquée dans l'espèce, *puisque la poursuite et les procédures ont été commencées le lendemain même du délit*, et qu'elles ont été suivies d'un jugement de condamnation, par défaut, contre Joly ;

Qu'il en doit être de même de la prescription de cinq années dont parle l'art. 636 ci-dessus, *puisque le jugement par défaut, du 20 novembre 1819, qui le condamnait à cinq années de prison, ne lui ayant point été légalement et régulièrement notifié*, ainsi que l'a jugé la cour royale de Toulouse, *le délai de l'appel n'avait point couru contre lui* ; et qu'aussi il avait profité de cette faveur, en interjetant appel du jugement du 20 novembre 1819 ;

Qu'il serait ridicule de prétendre qu'une peine de cinq années, prononcée par un jugement, pût se prescrire par trois ans, à partir de ce jugement, et qu'il serait également ridicule de soutenir que l'action du ministère public se prescrirait aussi par trois ans ; tandis que la loi lui donne le droit de faire arrêter et constituer prisonnier le condamné par défaut, pendant toute la durée de la peine de cinq années, fût-ce même la veille de son expiration ;

Attendu, d'ailleurs, que la procédure et l'arrêt attaqué sont réguliers dans la forme, et que la peine a été légalement appliquée aux faits reconnus et déclarés constans ;

LA COUR rejette le pourvoi de Blaise-Dominique Joly contre l'arrêt de la cour royale de Toulouse, du 22 janvier dernier, et le condamne en l'amende de cent cinquante francs envers le trésor royal (*Arrêt du 6 mars 1824*).

## QUESTIONS ET DÉCISIONS DIVERSES.

ÉTAT CIVIL. — ACTES. — MILITAIRES. — GENS D'AFFAIRES.

Mgr. le garde-des-sceaux a écrit, le 7 janvier 1824, la circulaire suivante à MM. les procureurs-généraux :

Je vous ai entretenu, par ma circulaire du 19 mai dernier,

de la dangereuse application que des officiers de l'état civil et des tribunaux faisaient des certificats que délivre le ministre de la guerre sur le sort des militaires de l'ancienne armée, et des nouveaux modèles qui ont été adoptés pour prévenir les désordres qu'apporterait dans les familles l'erreur en cette matière.

Depuis, j'ai été instruit par S. Exc. le ministre de la guerre, par plusieurs magistrats des parquets, par des plaintes qui m'ont été adressées de différens points du royaume, et par des vérifications que j'ai fait faire en pays étranger, que des gens d'affaires de Paris employaient des manœuvres frauduleuses pour extorquer de l'argent aux familles, en leur procurant de prétendus actes de décès des militaires de l'ancienne armée, ou en les déterminant à traiter à vil prix de leurs droits héréditaires.

Pour prémunir les sujets de Sa Majesté contre ce nouveau genre d'escroquerie, le ministre de la guerre a fait insérer, à différentes époques, des avis dans les journaux; de mon côté, j'ai ordonné des poursuites contre les agens de fraudes que l'on a pu découvrir.

Possesseurs de listes de décès soustraites aux administrateurs des hôpitaux militaires à l'étranger, ou qu'ils forment au moyen des états que je fais insérer dans le Moniteur, ces gens d'affaires connaissent les noms et prénoms des individus dont on demande la déclaration d'absence ou de décès, les corps dans lesquels ils servaient, etc., et les tribunaux près lesquels on instruit ces demandes. Munis de ces renseignemens, ils proposent aux familles, soit par lettre, soit par leurs agens qui parcourent les départemens, ou, même, par leurs correspondans, des actes de décès qu'ils fabriquent ou font fabriquer, ou des certificats qu'ils ont obtenus des ministres de la guerre ou de la marine, et qu'ils altèrent au moyen de procédés chimiques; ou bien, enfin, des actes qu'ils annoncent s'être procurés à grands frais à l'étranger; d'un autre côté, ils présentent aux parens l'appât d'une faible somme, qu'ils leur

comptent à l'instant , pour prix de la cession de leurs droits héréditaires.

Il importe de soustraire à ces criminelles manœuvres les classes peu instruites , les familles des remplaçans. C'est à ces personnes que les gens d'affaires s'adressent de préférence , soit parce qu'elles ne sont pas assez éclairées pour être en garde contre les pièges tendus à leur crédulité , soit parce que leur malheureuse position les détermine à accepter la faible somme qu'on leur offre , pour l'abandon d'avantages dont les lois ne leur permettent souvent de disposer que dans un temps assez éloigné.

Pour atteindre le but qu'on doit se proposer , il convient que les juges-rapporteurs , les procureurs du roi , ou leurs substituts ( défenseurs nés des absens ) , examinent avec un soin particulier et scrupuleux les affaires dans lesquelles des actes de l'état civil produits par de tels intermédiaires sont employés , pour savoir si ces actes , et les affaires auxquelles ils se rattachent ne présenteraient pas de traces des coupables manœuvres que je vous signale ; et il est du devoir des officiers du ministère public , lorsqu'ils procèdent à la vérification des actes de l'état civil , de constater avec soin ceux de ces mêmes actes , ou des certificats qui auraient été inscrits sur les registres , afin de s'assurer s'ils doivent l'être , ou s'ils ne sont pas le produit du dol ou de la fraude : dans le premier cas , il sera nécessaire qu'ils adressent des instructions convenables aux maires , et , dans le second , qu'ils instruisent contre les auteurs des actes entachés de fraude ou de faux.

Je vous prie d'adresser à chacun de vos substituts un exemplaire de cette lettre ; de leur recommander de s'y conformer , et de ne rien négliger pour découvrir les coupables qui agissent dans l'ombre , et qui sont parvenus jusqu'à ce jour à échapper à leur vigilance. Vous voudrez bien , encore , leur prescrire d'en donner connaissance aux notaires , aux avoués et huissiers , par l'intermédiaire de leur chambre respective ; m'accuser

réception de cette instruction , et me faire part des mesures que vous aurez prises pour en assurer l'exécution.

---

COPIES. — ACTES. — JUGEMENS. — OFFICIERS MINISTÉRIELS.

Voici une autre circulaire que Mgr. le garde-des-sceaux a écrit à MM. les procureurs-généraux le 18 mars 1824.

Des plaintes réitérées ont signalé l'inobservation du décret du 29 août 1814 , inséré au bulletin des lois sous le n.° 9570 , deuxième semestre , pag. 190.

Son objet , vous ne l'ignorez pas , est d'obliger les officiers ministériels à faire nettes , correctes et lisibles , les copies d'actes , de jugemens et d'arrêts , sous peine d'encourir les condamnations prononcées par les art. 1 et 2.

J'ai remarqué qu'entre toutes les copies , celle des jugemens laissaient apercevoir plus fréquemment encore l'inexactitude des officiers ministériels à se conformer à ces dispositions , de même que l'habitude de frustrer le fisc , en insérant par page un nombre de lignes plus considérable que celui autorisé par le décret , au point de rendre , par la finesse de l'écriture et l'entassement des mots les uns sur les autres , ces copies absolument illisibles.

La nécessité de détruire cet abus général se fait assez sentir d'elle-même , pour me borner à vous l'indiquer , en vous rappelant , toutefois , que le ministère public trouvera , d'ailleurs , dans la stricte application des articles précités , et de l'art. 102 du règlement du 30 mars 1808 , le moyen le plus efficace de l'atteindre.

En conséquence , je vous invite à faire part de cette instruction à chacun de vos substituts , en lui recommandant de s'entendre , pour son exécution , avec messieurs les juges taxateurs.

Vous m'informerez exactement des résultats que vous aurez obtenus.

## PREMIÈRE PARTIE.

## DISSERTATIONS ET DOCTRINE DES AUTEURS.

*DISSERTATION sur la question de savoir si les créanciers dispensés d'inscription pour leurs hypothèques légales ne conservent pas leurs droits sur le prix de l'adjudication faite par expropriation forcée, quoiqu'ils ne se soient pas inscrits avant cette adjudication.*

L'adjudicataire par expropriation forcée est-il dispensé de remplir les formalités prescrites par l'art. 2194 du code civil pour purger les hypothèques légales des femmes mariées et des mineurs ? ceux-ci ne doivent-ils pas, au moins, conserver leurs droits sur le prix à distribuer, tant que ce prix se trouve entre les mains de l'acquéreur, et qu'il n'a pas été définitivement adjugé à d'autres créanciers par la clôture d'un ordre amiable ou judiciaire ?

Pour décider cette question, il faut bien se fixer sur les principes et les effets du nouveau système hypothécaire.

Les privilèges et hypothèques sont des droits réels établis sur les immeubles qui s'y trouvent soumis, et ces droits suivent les immeubles en quelques mains qu'ils passent (art. 2166 du code civil).

En règle générale, les privilèges et les hypothèques ne peuvent exister qu'au moyen d'une inscription prise au bureau des hypothèques, qui puisse être connue de tous ceux qui veulent contracter avec le débiteur : la loi n'a dispensé de cette formalité essentielle que les femmes mariées et les mineurs, à raison de leurs hypothèques légales sur les biens de leurs maris et de leurs tuteurs ; et cette exception est fondée sur ce que les femmes mariées et les mineurs sont le plus souvent dans l'impuissance de se faire inscrire, et qu'il fallait bien leur procurer le moyen de conserver leurs droits aussi bien qu'aux autres citoyens.

La vente d'un immeuble n'opère la translation de la pro-

priété de cet immeuble , que sous l'affectation des privilèges et des hypothèques dont il se trouve grevé à l'époque de la vente.

Quand il s'agit d'une vente volontaire , l'acquéreur , en faisant transcrire son contrat , n'a plus à craindre les privilèges et hypothèques qui ne sont pas encore inscrits , ou qu'on ne fera pas inscrire dans la quinzaine qui suivra la transcription ; mais il demeure toujours grevé des privilèges et hypothèques inscrits avant la vente ou l'expiration de cette quinzaine , ainsi que des hypothèques légales que la loi dispense d'inscription.

Après avoir ainsi pourvu à la sûreté des droits des créanciers , on a voulu donner aux acquéreurs la faculté d'acheter solidement , et de se mettre à l'abri des actions hypothécaires ; et , pour cela , il a fallu leur donner la faculté de purger leur propriété de tous les genres de privilèges et d'hypothèques dont elle était grevée , et on a réglé les formalités qu'ils devaient remplir pour parvenir à cet objet. Ces formalités sont différentes , selon la nature des hypothèques.

Mais cette purge n'a pas l'effet d'éteindre entièrement les droits des créanciers sur les immeubles hypothéqués ; elle ne fait que transporter sur le prix stipulé le droit qui était précédemment inhérent à l'immeuble ; elle oblige seulement les créanciers à se contenter de ce prix , sur lequel ils peuvent exercer leur droit de préférence , selon le degré de leurs privilèges et hypothèques , s'ils n'ont pas pris la précaution de faire une surenchère en temps utile.

Il faut , même , remarquer que , dans tous les cas possibles , les actions hypothécaires ne peuvent jamais s'exercer sur les immeubles même , car jamais on ne donne aux créanciers des immeubles en payement de leurs créances ; l'effet de ces actions s'exerce toujours sur le prix seulement des immeubles hypothéqués : si l'acquéreur a usé de la faculté de purger les hypothèques , il n'en retire d'autre avantage , que d'être pleinement libéré , en payant son prix aux créanciers , tel qu'il a été stipulé ; et , s'il n'a pas purgé , les créanciers ne peuvent que faire vendre l'immeuble , pour être payés sur le prix : c'est

toujours le prix de l'immeuble , et non pas l'immeuble même , qui , seul , doit servir à faire face à leurs privilèges et hypothèques.

Ainsi , quand les hypothèques ont été purgées par l'acquéreur , le droit des créanciers hypothécaires continue d'exister sur le prix , qui est alors censé représenter la valeur entière de l'immeuble , et que les créanciers n'ont plus la faculté de faire porter à un taux plus élevé.

S'il s'agit d'une vente sur saisie-immobilière , les formalités requises pour y parvenir , d'après la jurisprudence actuelle ; tiennent lieu de la transcription de la vente et des formes exigées pour la purgation des hypothèques dans les ventes volontaires. Le prix de l'adjudication ayant été fixé à la chaleur des enchères , auxquelles tout le monde était appelé , est censé représenter la valeur entière des immeubles vendus , et les créanciers hypothécaires ne peuvent faire valoir leurs droits que sur ce prix ; mais ils peuvent les faire valoir selon le degré de leurs privilèges et hypothèques jusqu'à ce que le prix soit entièrement épuisé.

De là , il faut conclure , nécessairement , que le prix de l'adjudication demeure affecté à tous les privilèges et hypothèques qui existaient réellement au moment de cette adjudication , ainsi et de la même manière que les immeubles s'y trouvaient affectés auparavant.

Peut-on , maintenant , priver de ce droit , sur le prix , les femmes mariées et les mineurs , pour en faire profiter exclusivement les créanciers inscrits ? On ne pourrait le décider ainsi , sans commettre à leur égard une grande injustice , et sans violer les principes qui régissent le nouveau système hypothécaire.

En effet , les femmes mariées et les mineurs , à raison de leurs hypothèques légales , ont été mis , nonobstant le défaut d'inscription , au même niveau que les créanciers inscrits vis-à-vis des tiers-détenteurs : la transcription de la vente ne les prive pas mieux de leurs droits que les créanciers inscrits ; la purgation des hypothèques doit donc opérer à leur égard le

même effet qu'à l'égard des créanciers inscrits, c'est-à-dire, qu'ils ne peuvent plus exercer leurs droits que sur le prix, sans avoir le moyen de le faire augmenter; mais, au moins, doivent-ils participer à la distribution de ce prix, comme représentant les immeubles hypothéqués, aussi bien que les autres créanciers dont les hypothèques ne sont pas entièrement éteintes.

Il n'y a qu'une seule différence à faire, sur ce point, entre les hypothèques légales dispensées d'inscription et celles des créanciers qui ont besoin de s'inscrire; c'est que, pour la distribution du prix et l'ordre à faire entre les créanciers, il faut nécessairement que tous les créanciers inscrits soient appelés à former leur demande: le code de procédure l'exige impérieusement; au lieu que les femmes mariées et les mineurs, qui n'ont pas pris d'inscription, n'ont pas besoin d'être appelés à l'ordre quand leurs hypothèques sont purgées, du moins aucune loi ne l'exige.

De là, il suit, que si, après une vente judiciaire par expropriation forcée, ou après que l'acquéreur par vente volontaire a purgé les hypothèques dispensées d'inscription, conformément à l'art. 2194 du code civil, les femmes mariées ou les mineurs laissent distribuer définitivement le prix à d'autres, sans se présenter et former leur demande, et sans avoir pris d'inscription avant la clôture de l'ordre, elles ne peuvent plus attaquer la distribution qui a été faite, ni exercer d'action contre l'acquéreur, qui s'est pleinement libéré.

En cela, leur condition a été rendue moins favorable que celle des autres créanciers inscrits; et, pour les égaliser en tout, il aurait fallu ordonner que les femmes et les mineurs seraient personnellement appelés aux ordres à faire, nonobstant le défaut d'inscription; mais puisque la loi ne l'a pas prescrit, les tribunaux ne peuvent pas l'exiger eux-mêmes; il serait, seulement, à désirer qu'une nouvelle disposition législative vint remplir cette lacune.

Mais de ce que les femmes mariées et les mineurs ne peu-

vent plus quereller une distribution du prix définitivement faite et arrêtée en leur absence , faut-il conclure qu'ils ne peuvent plus se présenter volontairement dans l'ordre , pour avoir part à cette distribution avant qu'elle ait été consommée ? Cette conséquence ne peut pas être raisonnablement admise.

La question pourrait présenter des doutes s'il s'agissait d'une vente volontaire par suite de laquelle l'acquéreur aurait purgé les hypothèques légales , parce qu'alors la femme mariée , ou le subrogé-tuteur du mineur , et le procureur du Roi , ayant été mis en demeure de s'inscrire , par des affiches publiques et par des notifications à eux adressées personnellement , le défaut d'inscription de leur part , dans le délai de deux mois , peut faire présumer qu'ils n'ont réellement point de créances sur les biens du mari et du tuteur ; et , d'ailleurs , l'art. 2195 du code civil dispose que , dans ce cas , les immeubles vendus passent à l'acquéreur sans aucune charge , à raison des dots , reprises et conventions matrimoniales de la femme , ou de la gestion du tuteur ; d'où l'on peut conclure que les hypothèques légales de ces derniers sont définitivement éteintes sur les immeubles vendus.

On peut soutenir , néanmoins , avec bien plus de raison et de justice , que cet effet de la purgation des hypothèques légales n'a été attribué par la loi qu'en faveur des acquéreurs par vente volontaire , que ces acquéreurs sont seuls admis à purger ce genre d'hypothèques de la manière indiquée par l'art. 2194 ; mais que , ni cet article , ni les suivans , ne privent les femmes et les mineurs de leurs droits sur le prix , relativement aux autres créanciers , si ce prix se trouve encore entre les mains de l'acquéreur , et qu'on puisse le distribuer à la femme ou au mineur sans compromettre ses intérêts , et qu'aucune loi n'autorise les autres créanciers à purger eux-mêmes les hypothèques dispensées d'inscription.

C'est ainsi que cette question a été décidée en faveur de la femme et du mineur par M. Grenier , en son *Traité des hypothèques* , tom. 1.<sup>er</sup> , chap. 3 , sect. 1.<sup>re</sup> , § 2 , n.<sup>o</sup> 266 ;

et, à l'appui de son opinion, il a cité un arrêt de la cour royale de Douai, du 14 avril 1820, qui a jugé que la femme mariée, malgré la purgation de son hypothèque légale, conservait également son droit sur le prix, de préférence aux créanciers postérieurs à elle, et pouvait en demander la distribution à son profit, tant que ce prix n'avait été, ni payé par l'acquéreur, ni distribué à d'autres (1).

Il est vrai que le même auteur a embrassé une opinion contraire dans le second volume du même ouvrage, 2.<sup>e</sup> part., chap. 2, § 2, pag. 427; et il s'est fondé sur un arrêt de la cour de cassation, dont on parlera bientôt, et qui, dans le fait, a gardé le silence sur cette question, comme si le silence d'une cour pouvait jamais servir de règle pour décider une question non prévue, ni agitée!

Mais si les raisons qu'on vient d'exposer peuvent faire naître des doutes sur la question, quand il s'agit d'un acquéreur volontaire qui a purgé les hypothèques légales, il n'en est pas de même lorsqu'il s'agit d'une vente par expropriation forcée qui n'a été suivie d'aucune formalité pour mettre la femme et le mineur en demeure de s'inscrire.

---

(1) La même chose a été jugée par un arrêt de la cour royale de Paris, rapporté dans le *Journal du Palais*, tom. 1.<sup>er</sup> de 1813, pag. 522. Tel est aussi le sentiment de M. Delvincourt, en son *Cours de droit civil*, tom. 2, pag. 691, not. 1, et de M. Pailliet dans sa note sur l'art. 2195 du code civil, n.<sup>o</sup> 6 : cela se tire aussi, par argument, de l'art. 2198 du code, qui, en dégageant l'acquéreur de l'hypothèque du créancier dont l'inscription a été omise dans le relevé qu'il s'est fait délivrer par le conservateur, sauf la responsabilité de ce dernier, réserve, néanmoins, au créancier omis le droit de se faire colloquer dans l'ordre, tant que le prix n'a pas été payé, ou que l'ordre n'a pas été homologué; mais la cour de Grenoble a jugé la même question en sens contraire, par un arrêt du 8 juillet 1822, dans la cause de la commune d'Allemond contre la dame Drevon, veuve Didier; et c'est uniquement cette diversité de jurisprudence entre les cours royales qui rend la question douteuse, jusqu'à ce qu'elle ait été formellement décidée par la cour de cassation.

Qu'une pareille vente, à cause de sa publicité et de la faculté qu'ont eue les créanciers et le public de porter les immeubles à leur juste valeur, ne rende l'adjudicataire comptable que de sa dernière enchère; qu'il soit dispensé de remplir aucune autre formalité pour purger les hypothèques, et se garantir de toute action qui tendrait à lui faire payer au-delà du prix de l'adjudication; qu'il n'ait pas, même, besoin de purger les hypothèques légales dispensées d'inscription: tout cela peut se concevoir facilement; car ce qui est vendu à la chaleur des enchères, après qu'on a eu pris toutes les précautions nécessaires pour rendre la vente publique, et attirer le concours des enchérisseurs, doit toujours être présumé avoir été vendu au plus haut prix qu'il était possible d'en trouver; et, quand même ce prix ne représenterait pas la valeur réelle de l'immeuble, les créanciers ne devraient l'imputer qu'à leur propre négligence, puisqu'il ne tenait qu'à eux d'enchérir ou de fournir des enchérisseurs; et il faut bien que l'adjudicataire, qui achète sur la foi publique, et de l'autorité de la justice, soit assuré de la propriété qui lui est transmise moyennant le prix de son enchère, que personne n'a voulu couvrir.

Mais il reste toujours à distribuer ce prix aux créanciers suivant le degré de leurs hypothèques: c'est sur ce prix que toutes les hypothèques maintenues par la loi doivent dorénavant s'exercer, comme représentant la juste valeur de l'immeuble; et la distribution en doit être faite aux créanciers dont les hypothèques existaient au moment de l'adjudication, en conformité de leurs droits primitifs, et suivant le rang que les lois attribuaient à chacun d'eux.

Or, les hypothèques des femmes et des mineurs, dispensées d'inscription, existaient très-certainement au moment de l'adjudication, aussi bien que les hypothèques inscrites; et l'effet de l'adjudication n'était que de transporter sur le prix les mêmes droits d'hypothèque qui affectaient les immeubles vendus: on ne voit pas sous quel prétexte raisonnable on priverait les femmes et les mineurs des mêmes droits sur le prix

que la loi accorde aux autres créanciers inscrits ; ce serait supposer au législateur l'intention de refuser aux femmes et aux mineurs la même faveur qu'il accorde aux autres créanciers ; tandis qu'au contraire il a voulu maintenir plus spécialement les droits de ces femmes et de ces mineurs , en raison de l'impossibilité où ils se trouvaient de remplir les formalités exigées pour les autres créanciers afin de conserver leurs hypothèques.

Il n'y a aucune disposition législative qui puisse autoriser une pareille injustice , aucune loi ne prononce l'extinction absolue des hypothèques légales dispensées d'inscription par suite d'une adjudication sur saisie-immobilière ; et si l'art. 2193 du code civil porte que les immeubles vendus passeront à l'acquéreur affranchis des reprises de la femme ou des suites de la gestion du tuteur , quand les hypothèques légales auront été purgées sans qu'il y ait eu d'inscription , cette disposition n'étant relative qu'au cas de la vente volontaire , et lorsque l'acquéreur a purgé les hypothèques , en conformité de l'art. 2194 , on ne peut pas l'étendre au cas de l'expropriation forcée , sur-tout lorsque l'adjudicataire n'a pas purgé de la manière prescrite par le même art. 2194. Les femmes et les mineurs doivent donc jouir , comme les autres créanciers inscrits , du bénéfice du droit commun établi par le code de procédure , suivant lequel le prix d'une expropriation forcée doit être distribué entre tous les créanciers dont les hypothèques existaient au moment de l'adjudication.

Il serait d'autant plus injuste d'exclure de cette distribution les hypothèques légales , qui n'ont pas besoin d'être inscrites , que , dans les formes exigées pour l'expropriation forcée , on n'a compris aucune notification à faire aux femmes , aux subrogés-tuteurs et au procureur du roi ; tandis que ces notifications sont indispensables quand il s'agit de purger les hypothèques légales sur une vente volontaire ; en sorte que les expropriations forcées éteindraient définitivement les droits des femmes et des mineurs , sans qu'ils eussent été prévenus d'une

manière certaine de la nécessité où ils étaient de s'inscrire, si l'adjudication seule pouvait les priver de leurs droits à la distribution du prix.

Que, lorsque ce prix a été définitivement payé ou distribué, sans que personne se soit présenté pour faire valoir les droits des hypothèques légales non inscrites, on décide que les femmes et les mineurs n'ont plus d'hypothèques à exercer, ni sur l'immeuble exproprié, ni sur le prix, quoiqu'ils n'aient pas été appelés dans l'ordre : cela n'a rien de contraire aux principes de la législation hypothécaire, car il faut bien mettre un terme aux suites d'une expropriation forcée ; et comme le code de procédure n'exige pas qu'on appelle aux ordres judiciaires les créanciers non inscrits ; comme, d'ailleurs, l'existence des hypothèques légales non inscrites n'est pas toujours certaine, et que très-souvent on ignore s'il y a des hypothèques de ce genre, et quels sont ceux à qui elles appartiennent, c'est à ceux-ci à se présenter spontanément, à faire valoir leurs droits avant que le prix ait été payé, et distribué d'une manière légale et définitive ; et quand tout est consommé de la manière indiquée par les lois, on ne doit plus les admettre à former des réclamations, qui tendraient à constituer en perte, ou des adjudicataires qui ont suivi la foi publique, ou des créanciers qui n'ont fait que recevoir, d'après une décision judiciaire, ce qui leur était légitimement dû.

Mais, au moins, ne peut-on pas, sans commettre une injustice manifeste, refuser d'admettre à la distribution les créanciers d'hypothèques dispensées d'inscription, dont les droits sont aussi sacrés et aussi incontestables que ceux des créanciers inscrits, quand ils se présentent pour faire valoir leurs hypothèques sur le prix avant que l'ordre ait été clos d'une manière définitive.

Cependant M. Grenier, dans le *second volume du Traité des hypothèques*, n.º 490, revenant sur la décision qu'il avait donnée dans le *premier volume*, a émis l'opinion que l'adjudication sur saisie immobilière suffisait pour purger les hypo-

thèques légales, de manière à ne plus permettre aux femmes ; ni aux mineurs, d'exercer aucun droit sur le prix à distribuer, lors même qu'ils se présenteraient avant la clôture de l'ordre ; et il a fondé uniquement cette opinion sur un arrêt de la cour de cassation, du 21 novembre 1821, rapporté dans le Recueil de M. Sirey, tom. 22, 1.<sup>re</sup> part., pag. 214.

Cependant cet arrêt n'a rien décelé, ni préjugé sur la question. Voici quelle en est l'espèce.

Le sieur Bruchet, créancier du sieur Freys, avait fait vendre par expropriation forcée un immeuble de son débiteur ; il était seul créancier inscrit sur cet immeuble : il fit ouvrir un ordre judiciaire pour la distribution du prix ; et, par la clôture définitive de cet ordre, le prix ne fut adjugé qu'à lui, et le bordereau de collocation lui fut délivré en conséquence.

La femme du sieur Freys se pourvut, ensuite, par tierce-opposition contre la clôture définitive de l'ordre, et prétendit qu'à défaut par l'adjudicataire d'avoir purgé son hypothèque légale, conformément à l'art. 2194 du code civil, elle avait droit de prendre le montant de ses reprises sur le prix de l'adjudication de préférence au sieur Bruchet, quoiqu'elle n'eût jamais pris d'inscription hypothécaire.

Sa prétention fut accueillie par un jugement du tribunal civil de Strasbourg, du 10 juin 1817 ; mais ce jugement fut ensuite réformé par arrêt de la cour royale de Colmar, du 6 novembre 1818, par le motif que le mode de purger les hypothèques légales introduit par l'art. 2194 du code ne devait être observé par l'acquéreur que dans le cas de ventes volontaires ; qu'on ne pouvait pas l'exiger pour les ventes forcées sur saisie immobilière, parce que la loi n'en prescrivait pas la nécessité à l'adjudicataire, et parce que les formes de l'expropriation forcée étaient suffisantes pour prévenir tous les créanciers de veiller à la conservation de leurs droits ; par le motif, encore, qu'*au cas particulier, la veuve Freys n'avait fait aucune diligence pour faire connaître son hypothèque légale, et que ce n'était qu'après la confection de l'ordre et la délivrance des bor-*

*bordereaux de collocation qu'elle avait tardivement fait connaître son hypothèque légale par une tierce-opposition.*

Ainsi, la cour de Colmar jugea que l'adjudication sur expropriation forcée suffisait pour purger les hypothèques légales de la même manière que les hypothèques inscrites ; mais elle préjugea, en même temps, par son dernier considérant, que si la femme Freys s'était présentée pour être colloquée dans l'ordre avant la confection de cet ordre et la délivrance des bordereaux, elle aurait eu le droit d'être colloquée à son degré d'hypothèque ; et que ce n'était que parce qu'elle n'avait fait connaître ses droits qu'à une époque postérieure, que sa réclamation se trouvait tardive, et ne pouvait plus être accueillie.

Cet arrêt fut dénoncé à la cour de cassation, sur le fondement que l'adjudicataire par expropriation forcée devait, comme tout autre acquéreur, se conformer à l'art. 2194 du code civil, s'il voulait se mettre à l'abri des hypothèques légales dispensées d'inscription.

Le pourvoi fut admis par la section des requêtes, et fut ensuite rejeté par la section civile; ce qui prouve que les deux sections n'étaient pas d'accord entr'elles sur le bien ou le mal jugé de l'arrêt.

Mais on n'agita devant la cour de cassation que la question de savoir si l'adjudicataire sur saisie immobilière devait purger les hypothèques dispensées d'inscription de la même manière que les acquéreurs volontaires, ou si l'art. 2194 du code n'était applicable qu'à cette dernière classe d'acquéreurs.

On n'agita point la question de savoir si, dans ce dernier cas, les femmes et les mineurs non inscrits conservaient, au moins, le droit de se faire colloquer sur le prix avant la confection de l'ordre ; il ne s'agissait point de traiter cette question, puisqu'il était reconnu que la femme Freys avait laissé clôturer l'ordre, et délivrer les bordereaux de collocation sans s'être fait inscrire, et sans avoir fait connaître ses droits.

La cour de cassation n'eut donc rien à juger sur cette dernière question, et se contenta de décider la première contre

la femme Freys, en rejetant son pourvoi, et confirmant l'arrêt de Colmar.

En conséquence, dans les motifs de son arrêt, elle se contenta d'exposer les raisons qui l'engageaient à décider qu'un adjudicataire par expropriation forcée n'était point obligé d'observer l'art. 2194 du code pour purger les hypothèques légales dispensées d'inscription, et elle garda le silence sur le dernier motif exprimé dans l'arrêt de Colmar, qui préjugait que la femme Freys aurait pu se faire colloquer avant la confection définitive de l'ordre, attendu que cette question particulière n'était point soumise à son examen, ni à sa censure.

C'est, cependant, uniquement à cause du silence de la cour de cassation sur ce dernier point que M. Grenier s'est déterminé à revenir de l'opinion qu'il avait d'abord conçue, avec raison, sur la faculté que devaient avoir les femmes mariées et les mineurs d'exercer leurs hypothèques légales sur le prix des biens de leurs maris ou de leurs tuteurs, lors même que leurs hypothèques avaient été purgées sur les immeubles.

M. Grenier n'a pas suffisamment réfléchi que le silence gardé dans les motifs d'un arrêt, sur une question qu'on n'agitait pas, et qu'on ne pouvait pas agiter, ne pouvait jamais être d'aucune conséquence; qu'un pareil silence ne peut être interprété, ni pour, ni contre, et qu'il n'est nullement raisonnable d'en tirer la conséquence que la cour de cassation a voulu décider ce qu'elle n'a pas décidé en effet.

On peut, même, dire que la cour de cassation, en confirmant l'arrêt de Colmar, l'a jugé conforme aux lois dans toutes ses parties; que si elle eût trouvé cet arrêt défectueux, quant aux motifs qui préjugeaient que la femme non inscrite aurait pu se faire colloquer sur le prix de l'adjudication judiciaire, si elle l'eût demandé avant la confection de l'ordre, elle n'aurait pas omis de l'expliquer d'une manière positive, afin de ne point induire les tribunaux en erreur sur ce point de jurisprudence; et que si elle n'a pas donné cette explica-

tion, c'est parce qu'elle a cru l'arrêt confirmé parfaitement juste, et que, d'ailleurs, elle ne devait pas exprimer autrement son opinion, dès qu'il s'agissait d'une question qui ne lui était pas dévolue.

Il n'y a donc aucune conséquence à tirer, ni de l'arrêt ci-dessus, ni du changement d'opinion de M. Grenier, qu'il n'a motivée que sur cet arrêt; et si ce savant magistrat eût connu les raisons ci-devant développées; s'il eût considéré qu'en général les purgations d'hypothèques n'éteignent pas celles qui existent, et ne font que transporter sur le prix les droits que les créanciers avaient sur les immeubles, et qu'aucune loi n'exclut les hypothèques dispensées d'inscription de l'exercice de ce droit, quand il s'agit d'une expropriation forcée, dont le prix doit toujours être distribué aux créanciers existans, on est persuadé qu'il n'hésiterait pas à soutenir la première opinion qu'il avait embrassée.

De la discussion qu'on vient de faire, on doit conclure qu'il n'y a pas de doute qu'après une expropriation forcée, les hypothèques légales dispensées d'inscription ne puissent être encore exercées sur le prix, comme les autres hypothèques inscrites, quoique l'adjudication suffise pour purger les unes comme les autres, pourvu que les créanciers de ces hypothèques légales fassent leur réclamation dans l'ordre qui doit suivre l'adjudication avant la clôture définitive de cet ordre, qui, seul, peut éteindre les droits de tous les créanciers qui ne se sont pas présentés pour y demander leur collocation.

DUPORT-LAVILLETTE, Avocat à Grenoble.

## DEUXIÈME PARTIE.

### JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

TESTAMENT OLOGRAPHE. — RÉVOCATION. — EXISTENCE. —  
 MINEUR. — RATIFICATION. — MAJEUR. — PARTAGE. —  
 RESCISION. — DÉLAI.

*Sous l'empire de la législation antérieure au code civil, et dans les pays régis par le droit écrit, un testament olographe, contenant institution en faveur d'un enfant, révoquait-il de plein droit un testament antérieur, également fait en faveur d'un enfant? — OUI.*

*L'existence et la validité d'un testament olographe non représenté sont-elles suffisamment prouvées, lorsqu'il existe des actes dans lesquels celui qui dénie a reconnu que ce testament avait été par lui paraphé; qu'il était écrit, daté et signé de la main du testateur; qu'il contenait une institution en sa faveur, et qu'il a procédé en qualité d'héritier? — OUI.*

*Celui qui, ayant renoncé, en minorité, aux avantages que lui assurait un testament qui l'institue héritier, et qui, devenu majeur, procède au partage avec ses cohéritiers, sans s'occuper du testament, est-il, par là, présumé avoir exécuté et voulu exécuter en majorité la promesse par lui faite en minorité? — OUI.*

*Cet acte de partage pouvait-il être attaqué par rescision? devait-il l'être dans les dix ans de sa date, à peine de déchéance? — OUI.*

GAILHARD et DUCLOS. = C. = DURAND.

Achille Durand, notaire à Blagnac, décéda le 22 avril 1792, à la survivance de trois enfans mineurs, Anne, Cécile et Charles Durand. Le 26 du même mois, jour de l'inventaire des effets de la succession, on trouva un testament olographe, sous la date du 11 janvier 1781, écrit et signé de la main d'Achille Durand. Ce testament, après avoir été paraphé par le notaire, les témoins et les enfans Durand, qui, assistés d'un curateur, reconnurent qu'il était l'ouvrage de leur père, fut remis, du consentement de tous les intéressés, à Charles Gailhard, curateur des mineurs. L'inventaire ne fut clôturé que le 30 décembre suivant: Charles Durand, héritier institué par ce testament, déclara, avec l'assis-

*tance de son curateur, qu'il n'entendait point s'avantager dudit testament, et qu'il se proposait, au contraire, de répudier l'hérédité de son père aux formes de droit.*

Plusieurs délibérations du conseil de famille constatent que ce testament contenait institution d'héritier en faveur de Charles Durand, et que ses sœurs étaient réduites à un simple legs, dont la quotité n'est pas énoncée.

Cette succession était grevée de dettes assez considérables, pour le paiement desquelles on vendit judiciairement certains biens; Charles Durand figura dans ces actes de vente comme héritier bénéficiaire, et ses sœurs comme légataires.

Les enfans Durand ayant atteint leur majorité, procédèrent, le 2 pluviôse an 8 (22 février 1800), au partage de l'hérédité paternelle: il paraît que ce partage fut fait, sans avoir égard au testament de 1781, en trois parts égales. Chaque copartageant se mit en possession de son lot, et en jouit paisiblement pendant plus de vingt ans, et jusqu'en 1821, époque à laquelle M.<sup>e</sup> Flotard fils, notaire à Toulouse, sur la réquisition de Charles Durand, déposa au greffe du tribunal un testament olographe cacheté: ce testament fut ouvert par M. le président; on reconnut qu'il était d'Achille Durand, notaire, écrit et signé de sa main, et sous la date du 15 juin 1777. Ce testament contenait institution générale en faveur de Charles Durand, et réduisait Anne et Cécile à la simple légitime.

En vertu de ce testament, Charles Durand cita Cécile Durand, femme Duclos, et le sieur Gervais Gaillard, comme tuteur de ses enfans, héritiers d'Anne Durand, leur mère, pour voir déclarer nul et de nul effet l'acte de partage du 2 pluviôse an 8; voir ordonner qu'en vertu du testament de 1777 les droits des héritiers d'Anne Durand et ceux de Cécile, épouse Duclos, seraient fixés à la légitime telle que de droit, et que chacun d'eux serait tenu de rapporter à la masse ce qu'il avait reçu, et voir ordonner, par voie de suite, un nouveau partage.

Les défendeurs demandèrent leur relaxe par plusieurs motifs : ils soutinrent , en premier lieu , que le testament de 1777 avait été révoqué de plein droit par le testament du 11 janvier 1781, parce que nul ne pouvait , en pays de droit écrit , décéder avec deux testamens valables ;

En point de fait , ils soutenaient que l'existence du testament du 11 janvier 1781, et sa validité , étaient incontestablement démontrée , d'abord , par l'inventaire fait au décès d'Achille Durand (1) ; ensuite par deux délibérations du conseil de famille , dans lesquelles il était reconnu que ce testament contenait une institution d'héritier en faveur de Charles Durand , et réduisait ses sœurs à de simples legs ; enfin , par trois actes publics , dans lesquels Charles Durand et ses sœurs avaient procédé conjointement , le premier comme héritier de son père , et ses sœurs comme légataires.

Ce point de fait établi , ils abordèrent le point de droit qui s'y rattachait ; ils soutinrent que l'ordonnance de 1731 , art. 15 et 16 , n'exigeait , pour la validité du testament olographe , sous le rapport de sa forme extrinsèque , aucune autre condition que celles de la date de l'écriture et de la signature de la main même du testateur , et que , sous le rapport de la forme intrinsèque ou substantielle , il suffisait , aux termes des lois romaines , que le testament contint une institution d'héritier ; que , d'après ces principes , le testament de 1781 étant écrit , daté et signé par le testateur , et contenant ,

d'ailleurs ,

---

(1) On y lisait : il a été trouvé un papier cacheté sur lequel étaient écrits ces mots : « *testament d'Achille Durand , notaire à Blagnac.* » Ce testament a été ouvert par le notaire , en présence des témoins » et des parties , et sur la réquisition formelle de ces dernières et du » sieur Charles Gailhard , leur curateur ; et il a été reconnu que ce » testament était daté du 11 juin 1781 , écrit sur papier ordinaire , » en trois pages d'écriture , et signé au bas de chacune desdites trois » pages , le tout de la main d'Achille Durand ; lequel testament a » été paraphé par toutes les parties , et , de leur consentement , » remis à Charles Gailhard , curateur.

D'ailleurs, institution d'héritier, avait révoqué, de plein droit; celui de 1777, qui, dès-lors, n'avait pu servir de fondement à l'action en nullité du partage fait en l'an 8.

Ils prétendirent, en second lieu, que Charles Durand, héritier institué dans le testament de 1781, ayant renoncé aux avantages que lui assurait cet acte, et ayant, en l'an 8, et après sa majorité, procédé avec ses sœurs au partage des biens paternels, sans se prévaloir de l'institution faite en sa faveur, il avait ratifié la promesse qu'il avait faite en minorité, de renoncer au bénéfice de l'institution, et s'était, par là, rendu non-recevable dans sa demande: en effet, disaient-ils, il pouvait faire cette renonciation, d'après ce principe constant: *regula est juris antiqui omnes licentiam habere his que pro se introducta sunt renuntiare*; il pouvait, sur-tout; devenu majeur, ratifier un engagement par lui contracté en minorité; et l'on sait que celui qui exécute, en majorité, une obligation qu'il avait contractée étant mineur, fait de cet acte la ratification la plus formelle; il se rend non-recevable à proposer la nullité préexistante.

En troisième lieu, ils opposaient l'acte de partage de l'an 8: ils disaient que cet acte était devenu la loi des parties; que Charles Durand aurait bien pu, s'il avait été lésé, le faire annuler pour cause de lésion; mais que cette action aurait dû être exercée dans les dix ans de la date de l'acte, puisque toutes les nullités et les causes de rescision n'empêchaient point, sous l'empire de la législation antérieure au code civil, que les actes ne fussent valables et ne dussent recevoir leur exécution, sauf l'action en rescision dans les dix ans (*vid. M. Merlin, Répert.*, v.° *Rescision*; Serres, *Instit.*, liv. 4, tit. 13, § 1.°), et Ferrière, *Dictionnaire de pratique*, v.° *Nullité*): appliquant ensuite ces principes à la cause, ils disaient que s'étant écoulé plus de dix ans depuis l'acte de l'an 8 jusqu'à l'introduction de l'instance, la demande en résolution n'était plus recevable.

En quatrième lieu, enfin, les défendeurs, faisaient obser-

ver que Charles Durand opposait vainement qu'il n'exerçait point l'action en rescision ; mais bien l'action en nullité de partage , pour cause de l'ignorance où il était de sa qualité d'héritier , et du droit qu'il avait , à ce titre , à l'entière hérédité de son père , dont il n'avait reçu que le tiers par l'acte de l'an 8 ; que cette assertion était démentie par une nombreuse série d'actes , qui établissaient que , dans chacun d'eux , Charles Durand avait reconnu l'existence du testament de 1781.

Le 1.<sup>er</sup> juillet 1821 , le tribunal civil de Toulouse accueillit ce système par les motifs suivans :

« Attendu , premièrement , qu'il est constant , en fait , que , lors de l'inventaire des effets délaissés par feu Achille Durand , en 1792 , il fut trouvé un testament , reconnu écrit de sa main , à la date du 11 janvier 1781 , en trois pages d'écriture , et signé dudit Achille Durand au bas de chacune desdites pages ; qu'il est également reconnu et constaté , en fait , que , dans quatre actes publics subséquens , Charles Durand fut qualifié , et se qualifia lui-même héritier de son père , et ses sœurs simples légataires ; qu'après avoir coté et paraphé ledit testament , qui fut confié à la garde de Gailhard , alors curateur de Charles Durand , ce dernier , dans la séance de l'inventaire , qui est à la date du 30 décembre 1792 , déclara ne vouloir pas utiliser le testament de son dit père , et vouloir , au contraire , répudier ladite succession de son père ;

» Attendu , secondement , qu'en point de droit , un testament olographe , tel que celui trouvé au décès d'Achille Durand , était régulier , de cela seul qu'il a été écrit , daté et signé du testateur , d'après les dispositions des art. 15 et 16 de l'ordonnance de 1731 ;

» Attendu , troisièmement , que , d'après la législation romaine et la jurisprudence constante du parlement de Toulouse , soit avant , soit depuis l'ordonnance de 1731 , un testament antérieur était révoqué par un testament postérieur ;

» Attendu , quatrièmement , que si la faveur des enfans avait introduit , dans le droit romain et dans l'ancienne jurisprudence des pays de droit écrit , la nécessité de la clause révocatoire dans le second testament , pour pouvoir révoquer le premier qui instituait les enfans , cette distinction n'avait lieu que dans les cas où le second testament appelait tout autre qu'un enfant à l'hérédité ; mais qu'il en était tout autrement , et que la clause révocatoire était toujours pré-

sumée, lorsque le dernier testament instituait les enfans, ou même l'un d'eux, parce qu'alors, comme l'enseigne M. Merlin, en son *Répertoire de jurisprudence*, v.<sup>o</sup> *Révocation de testament*, § 1.<sup>er</sup>, d'après Furgole, tous les enfans ayant un privilège égal, qui se détruit par ce concours mutuel, il faut les réduire aux termes du droit commun ;

» Attendu, cinquièmement, que le sieur Charles Durand connaissait très-bien, lors du partage fait en l'an 8, sa qualité d'héritier testamentaire de son père, et que ses sœurs n'étaient que simples légataires, ainsi qu'il est justifié par l'inventaire, par les deux délibérations du conseil de famille produites au procès, et par les deux actes de vente par lui consentis concurremment avec ses sœurs, dans lesquels il prend nommément la qualité d'héritier, et reconnaît dans ses sœurs celle de simples légataires ; qu'il est, dès-lors, constant que l'ignorance des dispositions testamentaires d'Achille Durand, alléguée par Charles Durand, est démontrée mensongère ;

» Attendu, sixièmement, que Charles Durand ayant, lors de l'inventaire, promis de ne point s'avantager du testament du père, qu'il connaissait fort bien, il est présumé avoir voulu, lors du partage fait en l'an 8, exécuter la promesse par lui faite, et qu'ayant laissé écouler plus de dix ans depuis cet acte sans se pourvoir, il était, dès-lors, non-recevable à le quereller, puisqu'il était majeur lors de cet acte, et qu'en le supposant lésé par ce partage, il eût dû exercer l'action en rescision dans les dix années de sa date ;

» Attendu, septièmement, que cette présomption se convertit en démonstration, lorsque l'on considère que l'entier patrimoine partagé entre le frère et les sœurs, en l'an 8, se réduit à des meubles non spécifiés, et qui ne pouvaient pas être d'une grande valeur, et à sept arpens et demi de terre, sur lesquels objets Cécile et Anne Durand devaient être payées de leur part cohéritaire de leur mère, ainsi que du legs contenu en leur faveur dans le testament d'Achille Durand, leur père, qu'elles disent être de 400 fr. pour chacune ; et auraient ainsi réduit, peut-être, à rien l'héritité d'Achille Durand, tandis que, par le partage en trois portions, Charles Durand conserva une part égale à celle de ses sœurs :

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL, sans avoir égard aux conclusions de Charles Durand ; disant, au contraire, droit sur celles des époux Duclos et de Gervais Gailhard, les relaxe, etc., etc. »

Charles Durand appela de cette décision.

Il soutint, 1.<sup>o</sup> que l'existence du testament du 11 janvier 1781 n'était pas démontrée ;

2.<sup>o</sup> Qu'en tout événement rien ne prouvait que ce testament fût régulier ; que celui qui voulait exciper d'un pareil acte devait le produire, ou, du moins, prouver tout à la fois son existence, sa régularité, ses dispositions et sa destruction, ainsi que l'avait jugé la cour de cassation le 17 février 1807 (*vid.* le Recueil de M. Sirey, tom. 7, 1.<sup>re</sup> section, pag. 97) : or, disait l'appelant, le testament du 11 janvier 1781 n'est pas représenté ; sa régularité n'est nullement constatée : on ne peut donc pas s'arrêter à l'allégation de l'existence de ce prétendu testament ; et, dès-lors, la fin de non-recevoir opposée par les intimés doit être rejetée ;

3.<sup>o</sup> L'appelant prétendit, en outre, qu'en admettant l'existence du testament de 1781, et sa régularité, ce testament, contenant institution en sa faveur, comme celui de 1777, n'avait point révoqué ce dernier, mais, bien au contraire, confirmé l'institution qu'il renfermait ;

4.<sup>o</sup> Enfin, Charles Durand prétendit que, s'il avait renoncé au testament de 1781, il n'avait pas fait l'abandon des droits que lui conférait celui de 1777, qu'il n'avait connu qu'en 1821 ; qu'il était, par conséquent, fondé à demander un nouveau partage.

Les intimés reproduisirent le système de défense qu'ils avaient proposé devant les premiers juges ; ils firent, d'ailleurs, observer que n'étant que défendeurs sur la demande en résolution ou annulation de l'acte de partage fait en pleine connaissance du testament de 1781, c'était à Charles Durand, qui alléguait l'invalidité de ce dernier testament, comme moyen pour démontrer que celui de 1777 avait conservé sa force, à prouver la nullité de ce testament, à l'existence et à la validité duquel il avait rendu témoignage dans divers actes publics antérieurs au partage de l'an 8, et par l'exécu-

tion volontaire de cet acte pendant plus de vingt ans. La cour rendit l'arrêt suivant :

« Considérant, 1.<sup>o</sup>, dans le fait, qu'il résulte des actes du procès, que, tant Charles Durand, que ses sœurs, ont reconnu l'existence d'un testament fait par Achille Durand, leur père, le 11 janvier 1781, écrit, daté et signé, au bas de chacune des trois pages d'écriture dont se composait ledit testament, par ledit Achille Durand ;

» Que les mêmes actes du procès démontrent que ce testament contenait institution d'héritier en faveur de Charles Durand, et un simple legs de somme d'argent en faveur d'Anne et Cécile Durand, ses sœurs ; qu'il est, encore, établi, en fait, par les actes produits, que, tant Charles Durand, que ses sœurs, ont procédé à la vente de partie des biens de l'hérédité de leur père ; savoir : Charles Durand, en qualité d'héritier de ce dernier, et ses sœurs comme simples légataires ; enfin, que la succession d'Achille Durand, lors du partage fait en l'an 8, consistait uniquement en une maison située à Blaignac, sept arpens de terre, et quelques meubles d'une modique valeur ;

» Considérant, 2.<sup>o</sup>, dans le droit, que nul, sous l'empire du droit romain, ne pouvant décéder avec deux testamens valables, il est certain que si celui de 1781 est reconnu existant et valable, celui de 1777, invoqué par Charles Durand, fut, de plein droit, révoqué par le testament postérieur ; il n'a pu, dès-lors, servir de fondement utile à l'action intentée par ledit Charles Durand contre ses sœurs ;

» Considérant, 3.<sup>o</sup>, que les deux testamens de 1777 et de 1781 sont l'un et l'autre en la forme olographe ; que le dernier étant écrit, daté et signé par le testateur, et ce testament contenant institution d'héritier en faveur de Charles Durand, ainsi qu'il a été par lui expressément reconnu par des actes publics dans lesquels il a été partie, et qui sont produits au procès, ce dernier testament était valable et parfait, puisque, au lieu d'être attaqué, il a été, dans le principe, reconnu et exécuté par toutes parties ;

» Considérant, 4.<sup>o</sup>, que l'exécution donnée à ce dernier testament, pendant vingt-deux ans après leur majorité, par Charles Durand et par ses sœurs, qui, seules, auraient été en droit de le quereller, suffit, d'ailleurs, pour qu'il soit devenu la loi des parties, et, par suite, pour anéantir l'effet de celui de 1777 ;

» Considérant, 5.<sup>o</sup>, que les motifs qui ont déterminé les premiers juges sont bien fondés dans le droit :

» Par ces motifs, et adoptant ceux qui ont déterminé les premiers

juges, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, a démis et démet Charles Durand de son appel ».

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 4 mars 1824. — 1.<sup>re</sup> Ch. civ. — M. HOCQUART, 1.<sup>er</sup> Prés. — M. CAUBET, Subst. — MM. ROMIGUIÈRES, DECAMPS et SOUQUES, Av. ; DRUILLE, ESPARBIÉ et LAURENS, Avoués.

DÉLIT FORESTIER. — PROCÈS-VERBAL. — NOTIFICATION.

*En matière de délit forestier, suffit-il, pour la régularité de la procédure, que la citation énonce les faits de la plainte, aux termes de l'art. 183 du code d'instruction criminelle ?* — NON.

*Faut-il, encore, que le procès-verbal constatant le délit soit notifié au prévenu, conformément à l'art. 9 du tit. 9 de la loi du 29 septembre 1791 ?* — OUI.

LES HABITANS DE LA COMMUNE DE MONCLAR. = C. =

L'ADMINISTRATION FORESTIÈRE.

La commune de Montclar possède un bois dont la coupe annuelle est délivrée au maire, pour être partagée entre les habitans, après, toutefois, que ce fonctionnaire a désigné à l'officier forestier des gens capables de répondre de la mauvaise exploitation.

Le 26 février 1823, quarante-cinq habitans de cette commune se rendirent, au son du tocsin, dans ce bois, et commencèrent la coupe sans y être autorisés.

M. l'adjoint au maire, et M. le maire lui-même se transportèrent successivement sur les lieux, pour faire cesser cette entreprise; mais les injonctions de ces deux fonctionnaires furent méconnues.

Les agens forestiers, instruits de cette dévastation, se rendirent aussi sur les lieux le 26 avril 1823. Ils constatèrent, par procès-verbal, les divers délits que cette entreprise constituait, relatèrent séparément la quantité et la qualité du bois

abattu, et en déclarèrent la saisie à M. le maire, qui s'en readit séquestre.

Le 10 juin 1823, et par citation contenant les faits, les quarante-cinq individus de la commune de Montclar furent appelés devant le tribunal de Muret, en séance correctionnelle, pour se voir, solidairement, condamner aux amendes portées par la loi, tant à raison de l'abattage de la coupe affouagère sans autorisation préalable, que de la coupe abattue par anticipation.

Le tribunal, en se fondant sur un arrêt de la cour de cassation, du 27 novembre 1818, rejeta la citation, comme ne contenant point la signification de copie du procès-verbal. L'administration appela de ce jugement devant la cour royale de Toulouse.

La cause portée à l'audience du 17 mars 1824, M. Cavalié, avocat-général, chercha à prouver le mérite des conclusions de l'administration forestière, tendant au maintien de la citation donnée aux inculpés.

Il s'attacha, d'abord, à démontrer que le tribunal correctionnel de Muret avait créé une nullité qui n'existait nulle part, et anéanti une procédure qui était, d'ailleurs, régulière :

« Il est vrai, disait-il, que l'art. 9 du tit. 9 de la loi du 29 septembre 1791 dispose qu'*il doit être donné copie des procès-verbaux aux prévenus*; et cette disposition est pleine de sagesse, puisque le besoin de la défense, qui est de droit naturel, exige que les prévenus soient mis à même de relever tous les vices que peuvent présenter les procès-verbaux, et même d'user de la voie rigoureuse de l'inscription de faux.

« Mais faut-il, pour cela, conclure que le défaut de signification d'un procès-verbal doive entraîner la nullité de la citation, et, par une conséquence nécessaire, la déchéance de l'action intentée à la requête de l'administration forestière? Non, sans doute.

« Une nullité ne peut être arbitrairement prononcée; il

faut qu'elle soit écrite, en termes exprès, dans la disposition qui prescrit une formalité qu'il est indispensable d'observer : si la nullité n'est pas attachée à l'inobservation de la formalité, les juges qui la prononcent, en violant la loi, commettent un excès de pouvoir, et leur décision ne saurait être maintenue par une cour souveraine.

» Or, l'art. 9 du tit. 9 de la loi du 29 septembre 1791, en ordonnant qu'il soit donné copie des procès-verbaux aux prévenus, ne dit pas que cette signification doit être faite à peine de nullité : et pourquoi le législateur aurait-il imposé, à peine de nullité, l'obligation de faire une signification qui peut être faite en tout état de cause ?

» L'administration forestière n'emploie, ni le ministère d'un avocat, ni le ministère d'un avoué ; elle évite avec soin toute espèce de procédure frustratoire, et n'aggrave pas, ainsi, le sort des délinquans : en s'abstenant de faire signifier le procès-verbal qui servait de base à son action aux quarante-cinq individus de la commune de Montclar, elle n'avait et ne pouvait avoir que ce but louable ; serait-il juste de la punir d'une conduite qui ne mérite que des éloges ?

» Sans doute les inculpés avaient le droit de demander la communication du procès-verbal, et un renvoi, pour avoir le temps de l'examiner et de le débattre ; mais cette demande en renvoi était le seul inconvénient que pouvait présenter l'inobservation de la formalité voulue par la loi de 1791 ; et rien n'autorisait les premiers juges à rejeter la citation introductive d'instance, alors que cette citation était, d'ailleurs, régulière dans toutes ses parties ».

M. l'avocat-général soutint, en second lieu, que le tribunal correctionnel de Muret avait encore méconnu et violé les dispositions de l'art. 183 du code d'instruction criminelle, qui porte que la citation énoncera les faits, et tiendra lieu de plainte :

« Le code d'instruction criminelle, ajoutait ce magistrat, a tracé la marche qui devait être suivie dans la poursuite des

actions correctionnelles ; et il n'a imposé au poursuivant que la double obligation d'énoncer les faits dans la citation, et d'observer qu'il y ait un délai de trois jours, outre un jour par trois myriamètres, entre la citation et le jugement ; encore, même, n'y a-t-il que l'observation de la seconde formalité qui puisse entraîner la nullité de la citation.

» Tel est le droit nouveau introduit par le code, qui, en matière correctionnelle, a tracé la marche que devait suivre le poursuivant, et prescrit les formalités qu'il était nécessairement tenu d'observer.

» On dirait, vainement, qu'en matière de délits forestiers, la loi de 1791 est spéciale, et n'a été, ni changée, ni modifiée par le code d'instruction criminelle.

» Ce code, en effet, s'est occupé de la poursuite des délits forestiers, aussi bien que des autres délits ; et, pour s'en convaincre, on n'a qu'à lire les art. 182, 190 et 202 : quel motif, d'ailleurs, pour obliger l'administration forestière à remplir une formalité dont seraient affranchis, et le procureur du Roi, et toute autre partie poursuivante ?

M. l'avocat-général fit observer que le tribunal de Muret avait invoqué mal à propos un arrêt rendu, le 27 novembre 1818, par la cour de cassation ; que tout ce qu'on pouvait conclure de cet arrêt, c'est que les individus poursuivis à la requête de l'administration forestière ont le droit de demander la communication préalable du procès-verbal constatant le délit, et qu'il n'y a, ni vice, ni irrégularité, dans le jugement qui ordonne, avant tout, cette communication.

Voici l'espèce de cet arrêt :

« Le sieur Bedos avait été assigné devant le tribunal correctionnel de Millau, à raison d'un délit forestier qui lui était imputé : il ne lui fut point donné copie du procès-verbal constatant le délit ; mais la citation annonçait le fait avec toutes ses circonstances.

» Condamné par un premier jugement du 29 novembre 1815, il en appela, et soutint, qu'aux termes de l'art. 9, tit. 9, de

la loi du 29 septembre 1791, il devait lui être donné copie du procès-verbal dressé pour constater le délit.

» Le 5 avril 1816, un jugement ordonna, avant faire droit, que le procès-verbal lui serait signifié.

» La direction des domaines se pourvut en cassation, et son pourvoi fut rejeté : il devait l'être, car les juges d'appel, en ordonnant la signification préalable du procès-verbal, n'avaient, ni porté préjudice à aucune des parties, ni violé aucun texte de loi.

» Mais le tribunal de Muret, ajoutait M. l'avocat-général, en déclarant nulle une citation régulière, a porté à l'administration forestière un préjudice d'autant plus grand, que cette administration ne peut engager une nouvelle instance ».

Malgré toutes ces observations, la cour, sans adopter les motifs des premiers juges, rejeta la citation donnée aux prévenus. Voici les motifs de cette décision :

« Vu les dispositions de l'art. 9 du tit. 9 de la loi du 29 septembre 1791, portant qu'il sera donné copie des procès-verbaux aux prévenus dans les poursuites des actions forestières ;

» Attendu que le mot *sera*, dont s'est servi le législateur, indique assez que la disposition est impérative, et que rien, par conséquent, ne saurait suppléer au défaut d'exécution de cette formalité ;

» Attendu, d'ailleurs, que les motifs qui servent de base à l'article dont il s'agit trouvent leur source dans le droit naturel de défense, et que ce droit serait anéanti dans ses effets, si les prévenus cités pour des contraventions qui doivent, nécessairement, être constatées par des procès-verbaux ( art. 3, 4, 7, 9, et 10 de la loi de 1791 ), ne pouvaient, par défaut de connaissance de ces actes, préparer tous leurs moyens de justification au fond ou dans la forme ;

» Attendu que l'art. 183 du code d'instruction criminelle, qui fait le droit commun en matière de citation devant les tribunaux correctionnels, n'a apporté, ni changement, ni modification à l'art. 9 de la loi de 1791, loi toute spéciale aux délits forestiers ; qu'ainsi, dans l'espèce, il ne suffirait point, aux termes dudit art. 183, d'énoncer les faits dans la citation, puisque cette énonciation n'a pour objet que de faire connaître aux prévenus les faits sur lesquels ils sont poursuivis, et que la disposition de l'art. 9 de la loi de 1791 a pour but

de leur faire connaître, de plus, le titre même de l'action intentée contr'eux ; que les dispositions de ces deux articles sont donc essentiellement différentes dans l'intérêt des prévenus (arrêt de la cour de cassation, du 27 novembre 1818) ;

» Attendu, en fait, que les quarante-cinq habitans de la commune de Montclar cités devant le tribunal de police correctionnelle de Muret, à la requête de l'administration forestière, n'ont point reçu copie des procès-verbaux dressés par les agens de ladite administration ; que celle-ci s'est bornée, seulement, à énoncer, dans la citation, qu'il en serait donné lecture à l'audience :

» Par ces motifs, LA COUR démet de l'appel, etc. ».

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 17 mars 1824. — Ch. des appels de Pol. corr. — M. le Chev. DE FAYDEL, Prés. — M. CAVALIÉ, Av.-Gén. — MM. SERAN et MARRE, Avocats.

*Nota.* L'administration forestière s'est pourvue en cassation ; nous ferons connaître l'arrêt qui interviendra sur ce pourvoi : on pourra le considérer comme fixant irrévocablement la jurisprudence.

COMPÉTENCE. — TRIBUNAUX DE COMMERCE. — MARCHANDISES.  
— LIVRAISON. — PAYEMENT.

*Lorsque des marchandises sont vendues par un commis-voyageur, et que les parties n'ont pas déterminé le lieu du paiement, est-ce devant le tribunal du domicile de l'acheteur que doivent être portées les contestations relatives à l'exécution du contrat ? — OUI.*

CLERGUE. = C. = MATHON.

Cette question avait donné lieu à des difficultés sous l'empire de l'ordonnance de 1673 ; et comme les dispositions de l'art. 420 du code de procédure civile sont, presque littéralement, celles de l'art. 17 du tit. 12 de cette ordonnance, la jurisprudence, qui a long-temps varié, autorise encore à penser qu'il suffit de très-légères circonstances pour déterminer des décisions qui paraissent, au premier examen, contradictoires.

Voici l'espèce sur laquelle est intervenu l'arrêt de la cour royale de Toulouse que nous allons rapporter.

Un commis-voyageur de la maison Mathon, de Lille en Flandre, passant, en 1822, à Albi, traita, pour une certaine quantité de toiles, avec le sieur Clergue, négociant.

Les toiles furent expédiées : le sieur Clergue les reçut ; mais ne les trouvant pas conformes à sa demande, il actionna, devant le tribunal de commerce d'Albi, la maison Mathon, pour la faire condamner à les reprendre.

La maison Mathon déclina la juridiction du tribunal ; elle invoqua le principe général en vertu duquel le défendeur doit être assigné devant le tribunal de son domicile, et elle soutint qu'elle ne se trouvait dans aucune des exceptions prévues par l'art. 420 du code de procédure civile.

La maison Mathon, disait son procureur-fondé, ne pourrait être citée devant le tribunal d'Albi, qu'autant que la promesse aurait été faite, et la marchandise livrée à Albi, ou que le paiement des toiles aurait dû être effectué dans cette dernière ville.

Or, la promesse n'a été, et n'a pu être faite qu'à Lille ; car si la demande fut reçue par le commis-voyageur de la maison Mathon à Albi, elle ne fut transmise à cette maison qu'au retour du commis-voyageur à Lille.

D'un autre côté, les toiles furent livrées à Lille ; elles voyageaient pour le compte du sieur Clergue : la maison Mathon s'en était dessaisie, et leur perte ne pouvait intéresser désormais que l'acheteur.

Ainsi, les deux premières conditions, dont la réunion seule peut autoriser l'exception portée par l'art. 420 du code précité, manquent dans l'espèce ; le tribunal d'Albi doit se déclarer incompétent.

Le procureur-fondé de la maison Mathon soutint, encore, que le paiement des toiles devait être effectué par le sieur Clergue à Lille, et que, sous ce nouveau rapport, l'incompétence du tribunal de commerce d'Albi était évidente.

Le sieur Clergue prétendit, au contraire, que la vente avait été faite, et que la marchandise devait être livrée à Albi.

Un commis-voyageur, dit-il, est le représentant de la maison de commerce pour laquelle il voyage : des demandes lui sont adressées, il les transmet à ses commettans, après les avoir acceptées ; il achète, il vend : la maison qui l'a commis ratifie d'avance tout ce qu'il fait.

Dans l'espèce, ajoutait le sieur Clergue, j'ai traité, sans condition, avec le commis-voyageur de la maison Mathon ; et ce qui le prouve, c'est qu'il a couché sur mon livre-carnet la qualité et la quantité des toiles qu'il devait m'expédier.

Dès ce moment le contrat a été parfait ; et comme le commis-voyageur et moi nous nous trouvions à Albi au moment où il eut lieu, il faut en conclure que c'est à Albi que fut faite la promesse.

C'est encore à Albi que devait être livrée la marchandise, et l'on ne peut point prétendre qu'elle voyageait aux risques du sieur Clergue : aux termes de l'art. 1535 du code civil, lorsqu'il s'agit de marchandises vendues à la mesure, elles restent aux risques du vendeur jusqu'à ce qu'elles soient mesurées : je devais, continuait le sieur Clergue, vérifier et mesurer les toiles qui m'avaient été expédiées par la maison Mathon ; voir si elles étaient conformes, et par la qualité, et par la quantité, aux demandes que j'avais faites : jusques-là elles ont dû voyager aux risques de l'expéditeur ; dès-lors, la délivrance n'a pu avoir lieu qu'à Albi : c'est donc devant le tribunal de commerce d'Albi que j'ai pu actionner la maison Mathon, à l'effet de la contraindre à retirer des marchandises qui ne remplissaient pas ma demande.

Le tribunal d'Albi se déclara compétent ; mais son jugement fut déféré à la censure de la cour royale de Toulouse.

Le sieur Clergue reproduisit le système qu'il avait plaidé en première instance.

Il ajouta, que, soit d'après la loi, soit d'après l'usage constant du commerce, le payement des toiles devait être fait à Albi; que, s'il avait agréé les marchandises, et n'en avait pas payé la valeur à l'époque convenue, la maison Mathon aurait pu l'actionner devant le tribunal de commerce de cette ville; qu'il devait avoir le même droit, et que telle était, d'ailleurs, la volonté expresse du législateur dans l'art. 1247 du code civil; il invoqua, enfin, les principes consacrés par la cour de cassation, dans un arrêt du 21 juillet 1819, rapporté dans le Recueil de M. Sirey, 20-1-58.

La cour rendit l'arrêt suivant :

« Attendu que, dans le traité contenant vente, intervenu entre le sieur Philippe Clergue et les sieurs Henri et Edouard Mathon; il n'était rien stipulé sur le lieu où le payement devait être fait; que, dès-lors, et aux termes de l'art. 1247 du code civil, et l'usage constant du commerce, il devait l'être au domicile du débiteur; que, par conséquent, le tribunal dans l'arrondissement duquel ce dernier est domicilié pouvait connaître de la contestation; que, dès-lors, c'est avec juste raison que les sieurs Henri et Edouard Mathon ont été cités devant le tribunal d'Albi, domicile du sieur Philippe Clergue, débiteur;

» Attendu, d'ailleurs, que la promesse a été faite à Albi; que, d'après le traité et la nature des marchandises, la livraison devait avoir lieu à Albi; que, sous cet autre rapport, et aux termes de l'art. 420 du code de procédure civile, le tribunal de commerce d'Albi était compétent:

» Par ces motifs, LA COUR démet de l'appel ».

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 2 avril 1824. — 3.<sup>e</sup> Ch. civ. — M. le Chev. DE FAYDEL, Prés. — M. CAVALIÉ, Av.-Gén. — MM. DECAMPS et FERAL, Av.; MALLAFOSSE et BOURNIQUEL, Avoués.

ENFANT LÉGITIME. — RECONNAISSANCE. — POSSESSION D'ÉTAT.

— FIN DE NON-RECEVOIR. — AÏEUL.

*L'aïeul qui a concouru à une délibération de conseil de famille prise dans l'intérêt d'un enfant, considéré, dans*

*cette délibération, comme légitime, est-il encore recevable à contester l'état de cet enfant? — NON.*

*La possession d'état et les énonciations de l'acte de naissance suffisent-elles, dans tous les cas, pour assurer la légitimité de l'enfant, quoique, indépendamment de l'absence de l'acte de célébration du mariage, il existe une déclaration de la mère dans laquelle elle avoue le défaut absolu de cette célébration? — OUI.*

PICOU. = C. = CALMEL.

Le 24 thermidor an 8, un contrat de mariage fut passé entre Pierre Picou et Anne Calmel.

Pierre Calmel, père de la future épouse, lui fit donation d'une somme de 3600 fr. : une partie de cette somme fut payée comptant, le restant devait être payé à des époques déterminées.

Aucun acte ne constate la célébration de ce mariage ; cependant Anne Calmel mit au monde un enfant mâle, qui fut enregistré à la commune sous le nom de Pierre Picou, fils de Joseph-Pierre Picou et d'Anne Calmel, *mariés*.

Joseph-Pierre Picou mourut le 22 brumaire an 10, et le 5 prairial suivant Anne Calmel se présenta à la mairie de Pepieux, pour y faire la reconnaissance de son fils : elle dit, dans cet acte de reconnaissance, *que son mariage avec Pierre Picou n'avait pas été célébré devant l'officier de l'état civil, parce que Pierre Picou était réquisitionnaire.*

Le 10 du même mois, Anne Calmel fit donation, à cause de mort, de la totalité de ses biens à l'enfant qu'elle venait de reconnaître, et décéda dans ces dispositions quelques jours après.

Joseph Picou, aïeul paternel du jeune orphelin, se chargea de sa tutelle, et provoqua, quelques années après, une assemblée de famille, qui eut réellement lieu le 1.<sup>er</sup> février 1806.

Cette assemblée fut composée de trois parens de la ligne paternelle, et de trois parens de la ligne maternelle ; et parmi

ces derniers figura Pierre Calmel , auquel on donna , dans la délibération , la qualité d'aïeul maternel du mineur .

On s'occupa , dans cette assemblée , des intérêts pécuniaires de l'enfant : on détermina les payemens qui avaient été faits par Pierre Calmel sur la donation qu'il avait faite à sa fille dans le contrat de mariage du 24 thermidor an 8 ; on régla la somme qui restait encore due ; il y fut dit , enfin , que les intérêts en seraient payés entre les mains du tuteur .

Pierre Picou , devenu majeur , n'étant pas payé du capital et des intérêts de ce qui restait dû par Pierre Calmel sur la donation par contrat de mariage du 24 thermidor an 8 , forma instance contre lui devant le tribunal de Saint-Pons .

Pierre Calmel soutint la caducité de la donation , le motif pris de ce que le mariage en faveur duquel elle avait été faite n'avait jamais eu lieu ; et , par voie de suite , il contesta l'état de Pierre Picou , qu'il voulut faire déclarer enfant naturel .

Le 31 décembre 1823 , le tribunal civil de Saint-Pons condamna Pierre Calmel au paiement de la somme réclamée . Voici les motifs de ce jugement :

« Attendu que les père et mère du demandeur étant décédés  
 » antérieurement au code civil , l'espèce doit être régie par les  
 » principes en vigueur avant ledit code : or , d'après ces  
 » principes , il est certain que l'enfant qui réunissait en sa  
 » faveur la possession d'état à l'acte de naissance n'était pas  
 » tenu de représenter la preuve de la célébration du mariage  
 » de ses père et mère ; attendu que , sous l'empire même du  
 » code , Pierre Picou ne serait pas indispensablement tenu de  
 » rapporter l'acte de célébration du mariage de ses père et  
 » mère , puisque l'art. 197 admet , moyennant certaines con-  
 » ditions , des preuves équivalentes ; que ledit Pierre Picou est  
 » exactement dans le cas de l'application de cet article , puisque  
 » les conditions qui l'exigent existent toutes en sa faveur , et  
 » que cela est établi , tant par le procès-verbal de l'assemblée  
 » de famille du 1.<sup>er</sup> février 1806 , que par l'interrogatoire sur  
 » faits et articles subi par Calmel le 23 décembre dernier ;  
 » qu'on

» qu'on ne peut point, pour écarter la réclamation de Pierre  
 » Picou, argumenter d'une déclaration qu'aurait faite sa mère ;  
 » Anne Calmel, devant l'officier de l'état civil, du 5 prairial an  
 » 10, pour assurer l'état de son fils, de laquelle il résulterait  
 » que son mariage n'aurait pas pu être célébré, parce que, en  
 » tant qu'on voudrait l'opposer à l'enfant, cette déclaration  
 » doit être réputée nulle, et de nul effet, d'après le principe  
 » fondamental en matière d'état, que les aveux des père et  
 » mère ne peuvent pas nuire à l'état de leurs enfans ; principe  
 » formellement consacré par l'ancienne jurisprudence, comme  
 » on peut le voir dans Denizart, v.<sup>o</sup> *Question d'état* ».

Ce jugement fut confirmé par l'arrêt suivant :

« Attendu que les actes de naissance sont les titres les plus respectables et les plus certains de l'état des hommes, et que l'acte de naissance de Joseph-Pierre Picou, en énonçant qu'il était né de Pierre Picou et d'Anne Calmel, mariés, le déclare, par cela même, leur enfant légitime ;

» Attendu qu'il a été constamment reconnu pour tel, tant par la famille de son père, que par celle de sa mère ; que cela résulte, notamment, de la délibération de l'assemblée de famille du 1.<sup>er</sup> février 1806, où ses parens paternels et maternels lui nomment un subrogé-tuteur, donnent à son aïeul paternel la qualité de tuteur légal, à sa feue mère le titre d'épouse de Pierre Picou, et à chacun des membres de l'assemblée les titres de parenté propres à chacun ;

» Attendu que Pierre Calmel faisait lui-même partie de cette assemblée ; que l'on s'y occupa des conventions stipulées dans le contrat de mariage des père et mère de Joseph-Pierre Picou ; que Pierre Calmel, qui avait jusqu'alors exécuté en partie celles qui le concernaient, reconnut, de plus fort, leur validité, en réglant, conjointement avec les autres membres des deux familles, la manière dont le surplus devait être exécuté, et qu'en effet il en continua l'exécution, jusqu'en 1820, par le paiement des intérêts des sommes qu'il restait devoir ;

» Attendu qu'il résulte de tous ces faits, en faveur de l'état de Joseph-Pierre Picou, un concours de titres et de possession que le sieur Pierre Calmel est irrecevable à attaquer ;

» Que si, dans l'acte fait par sa fille le 5 prairial an 10, celle-ci, en déclarant qu'elle avait été jusqu'alors reconnue dans la société

comme l'épouse de Pierre Picou , ajoute que son mariage n'avait pas été célébré devant l'officier de l'état civil , cette dernière assertion ne saurait autoriser la prétention de Pierre Calmel , soit parce que l'état d'un enfant , établi par son acte de naissance et par sa possession , ne peut être détruit par la déclaration de sa mère , soit parce que , postérieurement même à cette déclaration , Pierre Calmel a reconnu la filiation légitime de Joseph-Pierre Picou ;

» Attendu , enfin , que , d'après les anciens principes , comme d'après les dispositions du code civil , la légitimité des enfans dont le père et mère ont vécu publiquement comme mari et femme , et sont décédés , ne peut être contestée sur le seul prétexte du défaut de représentation de l'acte de célébration de mariage , quand cette légitimité est prouvée par une possession d'état qui n'est point contredite par l'acte de naissance ; et qu'ici l'acte de naissance de Pierre Calmel confirme , au contraire , sa possession d'état ;

» Qu'il suit de tout ce dessus que la légitimité de Pierre Picou ne pouvant être contestée , Pierre Calmel ne peut se refuser à l'exécution de la donation faite dans le contrat de mariage de sa fille :

» Par ces motifs , et ceux exprimés dans le jugement dont est appel , LA COUR met l'appellation au néant ».

Cour royale de Montpellier. — Arrêt du 4 février 1824. — Pl. MM. BELEZE et COFFINIÈRES , *Avocats*.

#### HYPOTHÈQUE LÉGALE. — PARAPHERNAUX.

*La femme mariée a-t-elle , pour ses reprises paraphernales ; sur les biens de son mari , une hypothèque légale dispensée de toute inscription ? — OUI.*

CALLAT , Femme BERNARD. = C. = DEFOURNAS.

Nous recueillons avec soin toutes les décisions qui interviennent sur cette question si importante et si controversée. Jusqu'ici la cour royale de Montpellier l'avait résolue contre la femme ; trois arrêts attestaient sa jurisprudence : M. Grenier , avocat distingué près cette cour , nous a transmis la date des deux premiers dans une dissertation que nous avons insérée dans ce volume , pag. 161 : nous avons rapporté le troisième au tome 6 , pag. 423 de ce Recueil ; voici le quatrième , qui consacre de nouveaux principes.

Le 28 août 1788, Marguerite Callat contracta mariage avec le sieur Bernard, et reçut de son père, à titre de constitution dotale, une somme de 3000 fr.

Après le décès du sieur Callat père, et par acte du 27 mai 1813, Marguerite Callat, assistée et autorisée de son mari, fit cession de tous ses droits à son frère, moyennant une pareille somme de 3000 fr. : le sieur Bernard, son mari, déclara, dans le même acte, qu'il avait reçu cette somme.

Dans le mois d'octobre 1817, le sieur Bernard se reconnaît débiteur du sieur Defournas en une somme de 8232 fr., pour laquelle celui-ci prit une inscription hypothécaire.

Le 14 décembre 1822, un procès-verbal d'ordre fut ouvert pour la distribution des sommes provenant de ventes volontaires, ou par expropriation forcée, des biens du sieur Bernard ; et, à suite de différentes productions faites par les divers créanciers, M. le juge-commissaire colloqua l'épouse Bernard en cinquième rang pour les 3000 fr. de sa dot, les intérêts, et son droit d'augment : le sieur Defournas fut colloqué en sixième rang pour le capital et les intérêts de sa créance ; et, enfin, la dame Bernard au septième rang pour la créance résultant, en sa faveur, de l'acte du 27 mai 1813.

La dame Bernard contredit ce procès-verbal de collocation ; et soutint que la créance résultant de l'acte du 27 mai 1813 aurait dû être colloquée à la date de cet acte, et, par conséquent, avant la créance du sieur Defournas, dont l'origine, comme l'inscription, ne remontait qu'au mois d'octobre 1817, sur le motif qu'elle avait eu, d'après la loi, pour la conservation de cette créance, une hypothèque légale dispensée de toute inscription, et dont les effets devaient remonter à la date du contrat.

Un jugement du tribunal de Carcassonne, du 13 juin 1823, ordonna que le procès-verbal d'allocation serait rectifié, et que la dame Bernard serait allouée antérieurement au sieur Defournas pour le capital et les intérêts de la somme de 3000 fr. établis par l'acte du 27 mai 1813.

Le sieur Defournas appela de ce jugement, et s'étaya ; sur-tout, sur la jurisprudence de cette cour, consacrée par plusieurs arrêts, et, notamment, par celui du 21 décembre 1822. La cour rendit l'arrêt suivant.

« Attendu, sur la question de la légitimité de la créance de la dame Bernard, qu'il résulte, des faits et des circonstances de la cause, que cette créance est suffisamment établie :

» Sur la question de préférence, attendu que l'art. 2121 du code civil accorde aux femmes une hypothèque légale, sur les biens de leurs maris, pour tous leurs droits et créances, sans aucune distinction ;

» Que la légalité de l'hypothèque n'emporte pas, sans doute, nécessairement avec elle la dispense de l'inscription ; mais que le législateur a fait, à ce sujet, une distinction clairement indiquée dans le discours de l'orateur du gouvernement, exposant au corps-législatif les motifs de la loi relative aux privilèges et hypothèques ; qu'on y voit que cette dispense est attachée à l'état de femme mariée et de minorité, et refusée à l'hypothèque légale de la nation, des communes et des établissemens publics ; que cette différence y est motivée sur ce que la nation, les communes et les établissemens publics ont des agens et des administrateurs que rien n'empêche de remplir les formalités exigées par la loi, pour donner à l'hypothèque la publicité requise ; tandis que les mineurs et les femmes peuvent y trouver des obstacles, les uns dans la faiblesse de leur âge, et les autres dans leur dépendance et les considérations résultant de l'état du mariage ;

» Attendu que c'est à ce même état de mariage, et non à la nature de la créance, que, d'après l'orateur du gouvernement, la faveur de la dispense est accordée ; qu'il parle indistinctement de toutes les créances des femmes ; qu'il n'en excepte aucune ; que les créances paraphernales doivent donc, comme toutes les autres, participer à cette faveur ;

» Attendu que c'est aussi ce qui résulte clairement de la discussion de cette loi au conseil-d'état, où jamais on ne voit séparer, à l'égard des créances des femmes, la légalité de l'hypothèque de la dispense de l'inscription, ni établir, ni, même, proposer d'établir aucune différence à ce sujet, à raison de la nature de ces créances ;

» Que si l'art 2135 pose des règles différentes, selon la différente origine de ces mêmes créances, ce n'est que pour déterminer l'époque

à laquelle l'hypothèque, sans inscription, doit commencer pour chacune d'elles ;

» Que l'on voit, en effet, dans cet article même, que la femme a hypothèque, sans inscription, pour l'indemnité des dettes qu'elle a contractées avec son mari ; qu'il suit de là, qu'à plus forte raison elle a cette même hypothèque pour les sommes qu'elle a payées pour l'acquiescement de ces dettes ; mais qu'elle a aussi bien pu faire ce paiement, sous le régime dotal, avec des sommes paraphernales, que, sous le régime de la communauté, avec toute autre somme ; qu'elle a donc, évidemment, sous l'un, comme sous l'autre régime, une hypothèque de même nature pour ces sortes de créances ;

» Que, d'une autre part, les art. 2193, 2194 et 2195 du code civil supposent que les hypothèques légales des femmes subsistent, sans inscription, sur les biens de leurs maris, pour le montant de leurs reprises, puisque ces articles indiquent les formalités à observer pour purger ces biens de ces hypothèques ; que l'expression *reprises* s'applique, naturellement, à tout ce que la femme a droit de reprendre, de réclamer sur les biens de son mari ; que cette expression embrasse donc toutes les sortes de créances qu'elle a sur lui ; qu'elle comprend donc celles qui proviennent de l'emploi de ses biens paraphernaux, comme toutes les autres ;

» Qu'on ne pourrait le contester, et prétendre que le législateur n'a entendu disposer que pour le régime de la communauté, qu'en supposant qu'il a voulu accorder plus de faveur aux femmes mariées sous ce régime qu'à celles mariées sous le régime dotal ; mais qu'une pareille supposition ne peut être admise, parce qu'elle serait en contradiction, d'abord, avec la justice du législateur, et, ensuite, avec la généralité du motif sur lequel il a fondé l'hypothèque légale des femmes, savoir, leur dépendance et leur faiblesse :

» Par ces motifs, LA COUR démet l'appelant de son appel ».

Cour royale de Montpellier. — Arrêt du 17 février 1824. — MM. REYNAUD et CHARAMAULE, *Avocats*.

INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — ÉLECTION DE DOMICILE. —  
EXIGIBILITÉ.

*Le défaut d'élection de domicile dans un lieu quelconque*

de l'arrondissement opère-t-il la nullité d'une inscription hypothécaire? — NON (1).

En est-il autrement du défaut de mention de l'époque de l'exigibilité de la créance? — OUI (2).

Cette mention est-elle nécessaire, même lorsque l'inscription est prise en vertu de jugemens émanés d'un tribunal de commerce? — OUI.

Lorsque le bordereau retenu par le créancier n'est pas conforme au registre du conservateur, est-ce aux mentions du registre qu'il faut se référer, et non à celles du bordereau dont le créancier est porteur? — OUI.

CHAUCHAT. = C. = GUIOT et Autres.

Le 5 vendémiaire an 14, le sieur Chauchat obtint du tribunal de commerce d'Ambert deux jugemens contre les sieurs Pradier et de Bosredon, portant condamnation, l'un en une somme de 6600 fr., l'autre en celle de 3000 fr., avec intérêts de chacun des capitaux.

Le 6 brumaire suivant, le sieur Chauchat prit deux inscriptions au bureau des hypothèques d'Ambert; il fit élection de domicile en sa demeure à Laugeac (ville située hors de l'arrondissement d'Ambert): il déclara qu'il prenait inscription en vertu de jugemens rendus par le tribunal de commerce de Clermont le 5 du même mois; il ne s'expliqua pas sur le fait de savoir si les créances étaient ou n'étaient pas exigibles.

Les bordereaux produits par le sieur Chauchat présentent une seule différence, elle consiste en ce que les créances seraient *exigibles*.

Un ordre fut ouvert pour la distribution du prix de ventes d'immeubles des sieurs Pradier et de Bosredon; le sieur Chauchat y fut appelé par une affiche à la porte de l'auditoire du tribunal d'Ambert, et par une signification au procureur du Roi.

(1) *Vid.* tom. 7, pag. 409 de ce Recueil.

(2) *Vid.* tom. 1, pag. 241.

Il comparut, et fut colloqué provisoirement ; mais sa collocation fut contestée, et le tribunal civil de Riom l'a rejeta, le 31 août 1822, par les motifs suivans.

« Attendu que, suivant l'état des inscriptions délivré par le conservateur des hypothèques, joint au procès-verbal d'ordre, et qui, seul, fait foi, les deux inscriptions prises par le sieur Chauchat, le même jour 6 brumaire an 14, en vertu de jugemens du tribunal de commerce, dont les condamnations font l'objet de sa collocation, renfermant le double vice de la non mention de l'époque de l'exigibilité, et même de l'exigibilité ou non exigibilité de ses créances, et du défaut d'élection d'un domicile, par ledit sieur Chauchat, dans un lieu quelconque de l'arrondissement du bureau de la conservation des hypothèques ;

» Attendu que, par suite du second vice, résultant du défaut d'élection de domicile dans l'arrondissement d'Ambert, le procès-verbal d'ouverture d'ordre a été notifié au sieur Chauchat, de la part de la poursuivante, par une copie affichée à la porte de l'auditoire du tribunal d'Ambert, et par une copie au procureur du Roi près le même tribunal ;

» Attendu que les nullités qui résultent de ces deux vices dans les inscriptions du sieur Chauchat, notamment celle résultant du défaut d'élection de domicile, sont substantielles ;

» Attendu, qu'indépendamment de ce que la loi n'établit, quant à ces nullités, aucune distinction entre le débiteur et les autres créanciers, qui, en général, sont appelés à exercer tous les droits qui compétent à leur débiteur, il résulte du rapprochement des articles 2134 et 2146 du code civil, et de la combinaison du texte précis de ces deux articles, que l'intérêt et le rang des créanciers entr'eux ont été le principal objet de la sollicitude du législateur, et que les formes prescrites par le dernier de ces articles, pour la validité des inscriptions, ont été établies dans leur intérêt, et pour fixer le rang des créanciers entr'eux, puisque le premier article porte, textuellement, qu'entre les créanciers l'hypothèque n'a rang que du jour de l'inscription prise dans les formes et de la manière prescrites par la loi ».

Le sieur Chauchat appela de ce jugement.

Il soutint que les omissions ne pouvaient produire la nullité des inscriptions, que lorsqu'elles portaient préjudice aux autres

créanciers, ou qu'elles les avaient pu induire en erreur ; que cette doctrine était nécessaire, si on considérait que la loi n'avait pas porté la peine de nullité, et qu'elle indiquait, cependant, des formalités souvent inutiles.

D'après cette première idée, il lui paraissait étonnant que le tribunal de Riom eût trouvé une cause de nullité dans l'omission de l'élection d'un domicile à Ambert : quel préjudice, disait-il, cette omission a-t-elle causé ? Elle a donné lieu d'appeler le sieur Chauchat à l'ordre par la voie d'une affiche ; mais on pouvait se dispenser de l'appeler : il serait intervenu lui-même ; et, s'il avait été négligent, il aurait été forclos, sans être mis en demeure : c'était toute la peine que son omission pouvait entraîner ; la loi n'a eu, évidemment, pour but que de faciliter les moyens d'appeler tous les créanciers, sans qu'on fût obligé de faire circuler des assignations dans toute la France (1).

A l'égard du second moyen de nullité, pris dans la circonstance que les inscriptions n'indiquaient pas nommément l'époque de l'exigibilité, l'avocat du sieur Chauchat présentait trois observations principales.

La première consistait en ce que ses bordereaux d'inscription, signés par le conservateur, portaient la mention que les créances étaient *exigibles* ; mention qui était reconnue suffisante par tous les auteurs, et jugée telle par la cour de cassation ; il ajoutait qu'il ne pouvait être victime de l'omission de cette mention, faite par le conservateur dans ses registres.

La seconde tendait à prouver que toute inscription prise en vertu d'un jugement de condamnation fait présumer, de plein droit, l'exigibilité de la créance, par la raison que les termes et les délais ne sont accordés que dans des cas d'exception, fort rares, sur-tout en matière de commerce.

Que, dans le fait, la production des jugemens avait prouvé

---

(1) *Vid.* sur cette question un arrêt de la cour de cassation, du 2 mars 1816, Recueil de M. Denevers de 1816, pag. 465.

que les créances étaient exigibles sans terme, et que les tiers n'avaient éprouvé aucun préjudice.

Que, s'il fallait examiner le but de cette mention sous l'empire du code civil, il était aisé d'apercevoir qu'il n'était d'aucune importance, puisque les acquéreurs ou adjudicataires doivent payer les créances non exigibles; ce qui différerait essentiellement de la législation intermédiaire, d'après laquelle l'acquéreur profitait des termes et délais qu'avait le débiteur lui-même, circonstance qui devait porter les tribunaux à juger avec moins de sévérité les inscriptions dans lesquelles on rencontrait des imperfections ou des sujets de doute sur des points aussi peu importants (1).

La cour rendit l'arrêt suivant.

« En ce qui touche le vice reproché à chacune des inscriptions de Chauchat, étant l'une et l'autre sous la même date du 6 brumaire an 14, vice qu'on prétend faire résulter du défaut d'élection de domicile dans un lieu quelconque de l'arrondissement du bureau d'Ambert;

» Considérant que si l'art. 2134 du code civil ne reconnaît de rang, entre les créanciers hypothécaires d'un débiteur commun, que celui que leur assigne la date de leurs inscriptions, prises avec certaines formes, et si l'indication d'un domicile élu (indépendamment du domicile réel) est mis par l'art. 2148 et par l'art. 2152 au rang des formalités à remplir, le but et l'objet de ce domicile élu se manifeste assez dans divers articles de nos codes, desquels on peut induire que ce domicile est singulièrement dans l'intérêt du créancier lui-même qui s'inscrit, et que s'il peut importer aux tiers qu'il y ait élection de domicile dans l'arrondissement, ce n'est que très-secondairement; que cette absence de formalité ne peut, en effet, leur causer un préjudice réel, et autre que celui de les conduire à rechercher ailleurs que dans l'arrondissement ce créancier inscrit, si tant est que le créancier, ayant négligé cette élection de domicile, conserve, en ce cas, le droit de se plaindre d'un défaut de notification, l'avertissant de surenchérir, s'il le voulait, ou de se mettre en mesure pour

---

(1) *Vid.* sur cette question le Recueil de M. Denevers de 1811, pag. 328; 1812, pag. 604; 1814, pag. 109; 1817, pag. 333.

obtenir une collocation, et prendre sa part des deniers formant le prix des biens hypothéqués vendus :

» En ce qui touche le second vice, fondé sur la non mention d'exigibilité, et de l'époque même de l'exigibilité;

» Considérant que toute inscription doit être prise sur les registres du conservateur, aux termes de l'art. 2134 du code civil; que le registre seul (et non les bordereaux) est à consulter, pour apprécier la forme donnée à l'inscription; que cela résulte, et des termes du code, et de l'avis du conseil-d'état, du 26 décembre 1810;

» Considérant, en fait, que les inscriptions de Chauchat (selon les copies certifiées du registre du conservateur, qui ont été produites à l'ordre) n'énoncent, ni que les créances étaient exigibles, ni quelles étaient les époques d'exigibilité; que Chauchat n'a jamais contredit la fidélité de ces extraits, ou copie de registres, et ne leur oppose que les bordereaux imprimés dont il est porteur, et sur lesquels se trouve imprimé le mot *exigible*, sans aucune adjection;

» Considérant que le code civil exige (art. 2148), non-seulement la mention de la date et de la nature du titre constitutif de créance, mais encore la mention de l'époque d'exigibilité; que toutes ces mentions sont nécessaires, d'abord, pour la publicité de la créance en soi; 2.<sup>o</sup> pour la publicité de l'espèce, ou modification de la créance, qu'il importe essentiellement aux tiers de bien connaître, pour les empêcher de s'engager témérairement, ou les avertir qu'ils le feront, du moins, en connaissance de cause;

» Considérant que si, après l'émission du code civil, et son exécution pendant quelques années, il fut mis en question de savoir si la mention de l'époque d'exigibilité de la créance devait être réputée l'un des caractères tellement constitutif de l'inscription et de sa validité, qu'il y aurait obligation d'y déférer sous peine de nullité, cette question fut résolue affirmativement par la loi du 4 septembre 1807, qui (jetant un voile sur les erreurs passées à cet égard, et maintenant, en considération de l'erreur commune, les inscriptions auxquelles manquait la mention de l'époque d'exigibilité) prescrivit la rectification, dans les six mois, des anciennes inscriptions, et déclara qu'avec cette rectification elles seraient, dès-lors, censées complètes et valables, si, d'ailleurs, elles n'avaient pas d'autres vices;

» Considérant que, dans l'exposé des motifs de cette loi, au corps-législatif, le gouvernement, par ses orateurs, ne balançait pas à dire, que tolérer ou sanctionner de semblables inscriptions, ce serait

abroger une partie essentielle du code, et se priver d'une formalité juste, utile, et vraiment constitutive de l'inscription, qui doit (disait l'orateur du gouvernement) renfermer à elle seule tous les documens dont le public a besoin, puisque le titre ne reste pas joint au bordereau, et que rien n'oblige le public à rechercher le titre pour le consulter ;

» Considérant que, bien que le registre du conservateur, comme le bordereau, mentionne, dans l'espèce présente, que chaque créance résultait d'un jugement du tribunal de commerce de Clermont : d'une part, les jugemens étaient énoncés comme ayant pour date le 5 brumaire an 14, veille de l'inscription ; tandis qu'ils étaient en réalité rendus le 5 vendémiaire de ladite année, un mois plutôt : d'autre part, cette énonciation de jugemens du tribunal de commerce, sans dire qu'ils fussent rendus, par exemple, par défaut de paiement de lettres de change, pour lesquelles il ne peut y avoir, ni terme, ni délai dans la condamnation, d'après l'art. 157 du code de commerce, ne suffisait pas seule pour apprendre aux intéressés que la créance était actuellement exigible, purement, simplement et sans condition, puisque les jugemens, en effet, portent souvent des modifications qu'il est important de connaître :

• LA COUR, sans s'arrêter aux moyens tirés du défaut d'élection de domicile, et de la date énoncée et donnée aux jugemens formant les titres de créance, dit qu'il a été bien jugé ».

Cour royale de Riom. — Arrêt du 8 janvier 1824. — 2.<sup>e</sup> Ch. — M. DEVAL DE GUYMONT, Prés. — M. VOYSIN DE GARTEMPE, Av.-Gén. — MM. ALLEMAND, CHEROS, BAYLE-BOTTE, ROULLIQUO et BERNET-ROLLANDE, Avocats.

AUTORISATION. — FEMME MARIÉE. — DOT. — ALIÉNATION. — CHOSE JUGÉE.

*Une femme mariée, qui a agi en première instance, et a été considérée en jugement comme autorisée par la justice à la poursuite de ses droits, peut-elle faire un appel valable sans être autorisée de son mari, quoiqu'elle ne produise pas le jugement qui l'autorise, et qu'elle n'en indique, même, pas la date ? — OUI.*

*Une femme mariée, qui a plaidé en première instance comme séparée de biens, et autorisée en justice à la poursuite de ses droits, peut-elle être intimée valablement sur un appel,*

sans que son mari soit aussi intimé et sommé de donner son autorisation ? — OUI.

La dot constituée sous l'empire des lois ou coutumes qui en interdisaient l'aliénation a-t-elle pu être aliénée, soit par une obligation que la femme a contractée solidairement avec son mari, soit par une condamnation postérieure, par un jugement passé en force de chose jugée ? — NON (1).

FROQUIERE. = C. = LAPEYRE.

En 1786, Antoinette Froquiere contracta mariage, avec Jean Soutout, dans un pays régi par la coutume d'Auvergne. Une dot de 2199 fr. fut constituée à la future, pour biens paternels échus, et pour biens maternels à échoir, biens auxquels elle renonça.

Plus tard, et sous l'empire du code civil, Jean-Pierre Soutout, issu de ce mariage, épousa Jeanne-Marie Lapeyre, qui se constitua une dot de 4000 fr. : le contrat porte quittance d'une partie de cette somme; cette quittance est donnée par Jean Soutout père et par Antoinette Froquiere, sa femme, *solidairement*; le surplus devait leur être payé, et le paiement a été effectué.

Le 18 janvier 1821, Jeanne-Marie Lapeyre obtint un jugement qui la déclara séparée de biens, et qui condamna, *solidairement*, son époux, Jean Soutout père et Antoinette Froquiere, à la restitution de sa dot.

Ce jugement, rendu faute de comparaître, fut suivi de divers actes d'exécution propres à lui donner la force de la chose jugée.

Postérieurement, les immeubles de Soutout père furent vendus par voie de saisie-immobilière, et un ordre fut ouvert pour la distribution du prix.

Ce prix ne suffisant pas à l'acquittement des dots des deux femmes Soutout, une contestation s'engagea entr'elles : Antoinette Froquiere devait obtenir la préférence, puisqu'elle s'était mariée la première; mais sa belle-fille prétendit qu'au

(1) *Vid.* plus haut, pag. 264.

moyen de la quittance solidaire , et , encore plus , au moyen du jugement de condamnation , Antoinette Froquiere devait souffrir , ou qu'elle la primât , ou qu'elle prît , par la voie du sous-ordre , la somme qui lui était nécessaire pour compléter sa créance.

Par jugement du 5 mars 1823 , le tribunal civil de Mauriac statua sur cet incident : il colloqua Antoinette Froquiere , pour la totalité de sa dot , avant Jeanne-Marie Lapeyre ; mais il accorda à celle-ci une collocation , en sous-ordre , de la somme de 1780 fr. , qui lui manquait pour compléter utilement sa propre collocation.

Les motifs de cette décision sont , qu'il était vrai que le rang des hypothèques des deux femmes Soutout devait se régler par les dates de leurs contrats de mariage ; mais que , par jugement du 18 janvier 1821 , ladite Froquiere avait été condamnée , solidairement avec son mari , à la restitution de la dot de Jeanne-Marie Lapeyre ; que , soit par l'effet du procès-verbal de carence , soit par l'événement de la saisie-immobilière , les biens dudit Soutout étaient entièrement discutés , et que ladite Lapeyre était fondée à demander , par voie d'exécution de ses titres , à être colloquée en sous-ordre par préférence à la dame Froquiere , sa belle-mère.

Il faut observer , ici , qu'en produisant à l'ordre , Antoinette Froquiere avait agi sans l'assistance de son mari ; mais elle avait déclaré qu'elle avait formé une demande en séparation de biens , et qu'elle poursuivrait cette demande.

Jeanne-Marie Lapeyre figurait seule , aussi , dans l'acte de produit ; elle se disait autorisée en justice à l'effet des présentes.

Ce jugement désigne , tour-à-tour , les deux femmes Froquiere comme autorisées en justice à la poursuite de leurs droits.

En le signifiant à avoué , Jeanne Lapeyre n'avait pas répété la mention de son autorisation ; mais elle la renouvela dans une signification faite au domicile d'Antoinette Froquiere.

Enfin , dans son exploit d'appel , Antoinette Froquiere se dit autorisée à la poursuite de ses droits et actions , et elle désigne Jeanne-Marie Lapeyre comme séparée de Biens.

Aucun des jugemens d'autorisation ne fut produit sur l'appel.

On soutint , au nom de l'intimée , que l'appel était vicieux sous deux points de vue : 1.<sup>o</sup> parce qu'il n'était pas permis à Antoinette Froquiere d'introduire cette nouvelle instance sans être assistée et autorisée de son mari , ou sans avoir demandé à la justice une autorisation.

A la vérité , disait-on , le jugement énonce qu'elle était autorisée ; mais , d'une part , elle ne produit pas de jugement d'autorisation , et une simple énonciation ne saurait remplacer cet acte ; d'un autre côté , elle aurait pu être autorisée à ester en jugement devant le juge du premier degré , qu'elle ne serait pas , pour cela , dispensée d'obtenir une autorisation sur l'appel.

Le vice , ajoutait-on , est bien plus considérable respectivement à l'intimée , qui a été assignée seule , que l'on a privée du secours et de la protection de son mari : on devait l'intimer , soit pour donner son autorisation , ou , à son refus , obtenir celle de la justice ; soit pour le mettre à portée de surveiller les droits de sa femme.

Il est vrai que Jeanne Lapeyre a agi seule en première instance , et qu'elle a figurée comme autorisée par la justice ; mais on voit , dans son acte de produit , que l'autorisation était restreinte à l'objet de cet acte même : la chose étant ainsi , Antoinette Froquiere n'a pu se permettre de décider que l'autorisation était plus étendue , et s'appliquait à l'appel , qui est une instance nouvelle.

Antoinette Froquiere est d'autant plus fautive sur ce point , que la signification du jugement , faite à son avoué ( signification qui est la seule nécessaire , puisque , seule , elle fait courir le délai d'appel ) , ne dit pas que Jeanne Lapeyre est autorisée ; circonstance qui devait prouver que , pour valider l'appel , il était nécessaire de provoquer une nouvelle autorisation , et , par conséquent , d'assigner le mari.

Enfin , Antoinette Froquiere a compris elle-même que l'effet de l'autorisation énoncée en première instance avait cessé , puisqu'elle n'a pas parlé de cette autorisation dans son exploit d'appel , et qu'elle a , seulement , dit que la femme Lapeyre était séparée de biens ; ce qui n'excluait pas la possibilité , ni la nécessité de l'autorisation et de l'assistance maritale.

Les motifs de l'arrêt répondent suffisamment à ces deux moyens.

Au fond, l'appelante disait que son engagement, énoncé au contrat de mariage de sa belle-fille, pouvait bien être valable comme engagement personnel, exécutoire sur ses biens paraphernaux ; mais qu'il ne pouvait nullement atteindre sa dot, soit, d'après les dispositions prohibitives de l'art. 3 du tit. 14 de la coutume d'Auvergne, soit, même, d'après les principes du droit écrit ;

Que le jugement portant condamnation solidaire, n'étant qu'une conséquence de cette obligation, n'avait pu compromettre la dot ; qu'il faudrait, pour qu'on pût invoquer le jugement, qu'il s'y fût agi de la dot elle-même ; qu'il eût été jugé que, par la première objection, la dot avait été aliénée ; que, dans ce cas, le jugement ne pouvait être exécuté que sur les biens paraphernaux, s'il en existait.

L'appelante citait, à l'appui de sa défense, un arrêt de 1711, du parlement de Paris, rapporté au Journal des audiences, tom. 6, pag. 168 ; un arrêt de la cour royale de Limoges, rapporté par Sirey, vol. de 1809, pag. 387, et l'opinion de M. Grenier, *Traité des hypothèques*, tom. 1.<sup>er</sup>, pag. 60.

L'intimée soutenait, au contraire, que si l'engagement contracté par Antoinette Froquiere avait pu paraître insuffisant dans le principe, il ne pouvait plus l'être après la condamnation prononcée par un jugement passé en force de chose jugée.

Une condamnation, disait-elle, qui est générale, doit, nécessairement, être exécutée sur tous les biens de la partie condamnée ; si on la restreignait aux biens de telle ou de telle autre nature, il en résulterait que la chose jugée n'aurait plus cette force que les principes de tous les temps lui ont attribuée, et qu'on la détruirait d'une manière indirecte, quoique la partie intéressée ait négligé de l'attaquer directement et en temps convenable

La présomption que la chose jugée n'affecte point la dot ne pourrait exister que lorsque la femme condamnée possède des biens extradotaux. C'est en ce sens qu'ont raisonné les auteurs cités par l'appelante, et c'est dans des hypothèses semblables que les arrêts ont été rendus ; mais lorsque, comme dans l'espèce actuelle, la femme n'a aucun bien paraphernal, le système de l'appelante détruirait absolument l'effet du jugement ; ce qui ne peut jamais être.

L'intimée citait un arrêt de la cour de Riom, du 5 avril 1810 (1), par lequel il a été jugé qu'une femme pouvait acquiescer à un jugement portant vente de son bien dotal; elle concluait de cet arrêt, que, s'il est permis de renoncer à la faculté d'appel, il doit demeurer pour certain qu'un jugement non attaqué frappe sur la dot, lorsque ses dispositions ne contiennent aucune exception. Voici l'arrêt de la cour.

« En ce qui touche le moyen pris de ce que les femmes-Lapeyre et Froquiere auraient procédé sans autorisation de leurs maris, ou de la justice, à leur refus;

» Considérant que, dans les actes de procédure, les parties se sont qualifiées et reconnues femmes autorisées, en vertu d'ordonnances et de jugemens y relatés, et rendus *ad hoc*, les 20 août, 28 octobre et 31 août 1820;

» Que, dans l'exploit de signification dudit jugement, de la part de la Lapeyre, femme Soutout, sont énoncées les mêmes qualités de femmes autorisées en justice;

» Que, dans l'exploit d'appel, la Froquiere, appelante, est également qualifiée de femme autorisée, et que l'autorisation judiciaire, au défaut de l'autorisation maritale, une fois obtenue, se communique aux actes à faire jusqu'à la fin du litige:

» En ce qui touche le fond,

» Considérant que l'inaliénabilité des dots est de l'essence du régime dotal (régime qui était, autrefois, admis et consacré par la coutume d'Auvergne); que cette inaliénabilité porte, et par son but, et par son objet, sur les meubles ou sommes mobilières dotales, comme sur les immeubles; que la femme Froquiere ne pouvait les aliéner, ni directement, ni indirectement, en contractant des obligations;

» Considérant que, bien qu'il paraisse que le jugement de séparation dont il s'agit, rendu, par défaut, le 18 janvier 1821, a été exécuté, autant qu'il pouvait l'être, à l'égard de toutes les parties condamnées; ce jugement, non périmé, passé en force de chose jugée, et condamnant la Froquiere, femme Soutout, à payer, solidairement avec son mari, la dot de la Lapeyre, sa belle-fille, ne peut être considéré, cependant, que comme un nouveau titre donné à la Lapeyre, déclaratif de sa créance contre la Froquiere, sa belle-mère; mais

non

(1) Recueil de 1810, pag. 216.

non comme un titre ayant la vertu d'établir une obligation de paiement sur des biens inaliénables de leur nature, et de changer, sans une disposition formelle et spéciale, et hors les cas déterminés par la loi, le caractère d'inaliénabilité autrefois imposé par le statut municipal qui régissait le mariage et les biens de la Froquière,

» LA COUR dit qu'il a été mal jugé; émendant, déboute la femme Lapeyre de sa demande en collocation en sous-ordre.

Cour royale de Riom. — Arrêt du 2 février 1824. — 2.<sup>e</sup> Ch. — M. DEVAL DE GUYMONT, Prés. — M. VOYSIN DE GARTEMPE, Av.-Gén. — MM. GARRON et ALLEMAND, Avocats.

AUTORITÉ ADMINISTRATIVE. — AUTORITÉ JUDICIAIRE. —  
COMPÉTENCE. — INTERPRÉTATION.

*Les tribunaux civils sont-ils compétens pour décider si une pièce de terre est comprise, ou non, dans une vente de biens nationaux, lorsque, pour juger la question, on n'a pas besoin de recourir au procès-verbal d'adjudication; mais bien à des actes antérieurs? — OUI (1).*

PUJO. = C. = SARRADE.

Le 18 vendémiaire an 10, la nation vendit au sieur Pujot un saligot, ou champ voisin de l'Adour, avec ses dépendances, de la contenance de vingt-cinq sacs, confrontant, du nord; à la rivière de l'Adour: ce champ appartenait au sieur Benquet, émigré; il fut déclaré, par l'art. 3 du procès-verbal d'adjudication, que la nation ne transmettait que les droits appartenant au sieur Benquet, sans entendre se soumettre à aucune garantie par défaut de contenance.

Au midi de l'Adour existait un saligot appartenant aux auteurs du sieur Sarrade, qui n'était séparé du précédent que par la rivière. Il est certain que, vers l'année 1748, l'Adour ayant fixé son nouveau lit au nord de ce saligot, il

(1) On peut consulter sur cette question le Recueil de M. Sirey, 14-2-323 et 324, 19-2-241, 20-1-304, 21-2-268, 22-1-109.

se trouva joignant celui des auteurs de l'émigré ; et l'on disait que le procès-verbal, faisant confronter le *saligot* vendu au sieur Pujo, du nord, à la rivière de l'Adour, avait englobé, par erreur, celui du sieur Sarrade.

Le sieur Pujo, soutenant que le *saligot* joui par le sieur Sarrade faisait partie de la vente qui lui avait été consentie, voulut se l'approprier, et fit des actes de possession. Une instance s'engagea à cet égard devant le tribunal de Mirande ; mais le sieur Pujo déclina la juridiction de ce tribunal, et prétendit que la question ne pouvait être décidée que par l'autorité administrative.

Mais, par jugement du 12 décembre 1822, le tribunal de Mirande retint la cause par les motifs suivans :

« Attendu que le procès-verbal d'adjudication ne transmet au sieur Pujo d'autres droits que ceux qu'avait le sieur Benquet à la propriété des bois, *saligot*, gravier ou lit de l'Adour, vendus par l'administration ; que le sieur Sarrade est bien loin de contester la validité de cette vente ; que ce verbal n'est sujet à aucune interprétation, puisqu'il ne contient vente que des propriétés ayant appartenu au sieur Benquet, émigré ; que la question élevée à l'occasion de la demande du sieur Sarrade est étrangère et indépendante de la vente consentie au sieur Pujo le 18 vendémiaire an 10 ; que cette question sur la propriété réclamée par le sieur Sarrade, qui n'a aucun contact avec le contentieux des domaines nationaux, appartient au droit commun, et est, par conséquent, du ressort de l'autorité judiciaire, et hors des attributions de l'autorité administrative ;

» Attendu que, d'après une décision rendue par la cour de cassation, le 13 mars 1821, les autorités administratives ne sont compétentes, pour décider les difficultés des procès-verbaux des ventes nationales, que dans le cas où la solution du problème ressort de l'acte administratif, et qu'il n'est pas nécessaire de recourir à des actes étrangers à l'administration ; que, dans l'espèce, et pour porter une solution juste dans la contestation élevée entre parties, il faut recourir à des actes anciens, et étrangers et indépendans de l'adjudication du 18 vendémiaire an 10, dont le sieur Sarrade excipe pour justifier sa demande en délaissement que le sieur Sarrade oppose, encore, le fait du changement du lit de l'Adour, fait convenu par les parties, sans, toutefois, avoir

pu s'accorder sur l'époque du changement ; que l'acte du 18 vendémiaire contenant vente , sans fixation de contenance , des bois , *saligot* , gravier ou lit de l'Adour , ayant appartenu au sieur Benquet , ne peut influencer directement , ni indirectement , sur la propriété d'un tiers » .

Ce jugement fut confirmé par l'arrêt suivant :

« Attendu qu'il résulte de l'acte d'adjudication , qu'il n'a été vendu que le *saligot* qui appartenait à l'émigré Benquet ; qu'il ne s'agit pas de juger de l'étendue de cette adjudication reconnue par cet acte , mais bien de déterminer , aux termes des titres anciens , quelle était la propriété de Benquet et celle de Sarrade ; que cette difficulté ressort évidemment de la compétence de l'autorité judiciaire ;

» Adoptant , au surplus , les motifs des premiers juges ;  
LA COUR met l'appel au néant » .

Cour royale d'Agen. — Arrêt du 22 décembre 1823. — M. BERCOGNIE , Prés. — M. LEBÉ , 1.<sup>er</sup> Av.-Gén. — MM. GLADY , Avoué-Licencié ; DAYRIES , Av. , et CAPURAN , Avoué.

TESTAMENT. — LEGS. — MEUBLES. — EFFETS. — DENRÉES :

*Le legs de tous les meubles , effets et denrées qui se trouveront dans la maison du testateur , au moment de son décès , comprend-il les titres de créance ? — NON (1).*

La Femme FAGET. = C. = La Femme BEAULIEU.

Par son testament du 29 janvier 1812 , Léonard Sempey légua à Marguerite Beaulieu , sa sœur , tous les meubles , effets et denrées , qui existaient dans sa maison au moment de son décès , et il institua Marguerite Faget son héritière générale et universelle.

Après le décès de Léonard Sempey Marguerite Beaulieu prétendit que l'argent monnayé , et les titres de créance faisaient partie du legs.

Le tribunal de Gourdon , par jugement du 22 avril 1819 , décida que le legs embrassait les meubles meublans , et les

(1) *Vid.* le tom. 6 , pag. 262 de ce Recueil.

titres de créance ; mais non l'argent monnayé. Ce jugement fut déferé à la cour royale d'Agen, qui rendit l'arrêt suivant.

« Attendu que Léonard Sempey ayant légué, par son testament du 29 janvier 1812, à Marguerite Sempey plus jeune, aujourd'hui épouse Beaulieu, les meubles, effets et denrées qui se trouveraient à son décès, n'a pas voulu donner à ces expressions une extension plus grande que celle qui lui est donnée par le langage vulgaire, et qui est, d'ailleurs, clairement tracée par l'art. 536 du code civil, qui veut que le don d'une maison, avec tout ce qui s'y trouve, ne comprenne, ni l'argent comptant, ni les dettes actives, et autres droits, dont les titres peuvent être déposés dans ladite maison : tous les autres effets mobiliers y sont compris ; d'où suit que le tribunal de Gourdon, en condamnant l'héritière instituée à délivrer à la légataire des meubles, effets et denrées, les titres de créance, a manifestement violé les principes du droit :

» LA COUR donne défaut contre la femme Beaulieu ; et, disant droit à l'appel, relaxe la femme Faget des demandes, fins et conclusions contr'elle prises ».

Cour royale d'Agen. — Arrêt du 30 décembre 1823. — M. DELONG, 1.<sup>er</sup> Prés. — M. LEBÉ, 1.<sup>er</sup> Av. Gén. — MM. POUYDEBAT FRÈRES, Avocats.

SÉPARATION DE BIENS. — DOT. — RESTITUTION. — EMPLOI.  
— RENTES SUR L'ÉTAT.

*La femme qui obtient la séparation de biens et la condamnation, contre son mari, au paiement de ses reprises dotales, mais à condition de fournir un emploi sûr et responsable, remplit-elle le vœu de ce jugement, en offrant de placer le montant de ses reprises en rentes sur l'état ?*

— NON.

BOYER-FONFRÈDE. = C. = LA DAME BARRÈRE, son Epouse.

Un jugement du tribunal civil de Toulouse, du 24 janvier 1816, confirmé par la cour le 6 août suivant, prononça la

séparation de biens de la dame Barrère ; le sieur Boyer-Fonfrède, son époux, fut condamné au paiement des reprises dotales : de son côté, la dame Barrère fut assujettie à fournir un emploi sûr et responsable. Un arrêt du 4 mai 1822 fixa les reprises de la dame Barrère à la somme de 388,171 fr. 55 c., autorisa les syndics à verser celle 343,874 fr. 22 c. dans la caisse des dépôts et consignations, et ordonna que le sieur Fonfrède et les syndics seraient appelés lorsqu'elle voudrait faire l'emploi de cette somme.

Cette dame engagea à ce sujet une instance contre son mari ; les syndics furent mis en cause : elle offrit de placer le montant de ses reprises en rentes sur l'état ; elle soutint qu'il ne saurait exister d'emploi plus sûr, et qui présentât plus de garanties ; elle conclut, en conséquence, à ce qu'il plût au tribunal l'autoriser à faire cet emploi, conformément aux lois de la matière, et par le ministère d'un agent de change à Paris, nommé par le tribunal, avec mention de l'origine de ces fonds.

Le sieur Fonfrède soutint que les prétentions de son épouse étaient, tout à la fois, illégales, imprudentes, impraticables et immorales ; que le tribunal devait les rejeter, et ordonner, au contraire, que les reprises de cette dame seraient employées en achats de biens-fonds d'un revenu assuré, libres et exempts de toute charge.

Ainsi, la question qui se présentait était celle de savoir si le tribunal devait, conformément à la demande de la dame Boyer-Fonfrède, l'autoriser à colloquer ses fonds dotaux en rentes sur l'état ; ou bien rejeter sa demande, et ordonner que la collocation serait faite en immeubles ou sur des immeubles. Voici la décision des premiers juges, sous la date du 23 juillet 1823.

..... « Attendu que l'offre faite par la dame Fonfrède, de faire emploi de ses sommes dotales en rentes sur l'état, cinq pour cent consolidés, est contestée par son mari, comme ne remplissant pas le vœu du jugement du 24 janvier 1816 ;

» Attendu que les rentes sur l'état ne sont plus, sous la législation actuelle, ce qu'elles étaient sous l'empire de l'ancienne jurisprudence ;

» Attendu que, d'après l'art. 529 du code civil, lesdites rentes sont meubles, et qu'il n'appartient à qui que ce soit d'en faire des immeubles, que dans les cas prévus par la loi ;

» Attendu que les *cinq pour cent consolidés* ne peuvent être immobilisés que pour fonder un majorat, ou lorsqu'ils appartiennent aux hospices, aux communes, ou à la caisse d'amortissement ; que, hors ces cas, ils sont toujours meubles dans quelques mains qu'ils soient ;

» Attendu qu'ils sont négociables sur le simple transfert du propriétaire, et sur sa seule signature ; que, dès-lors, ils ne sont qu'un effet de commerce payable au porteur, et transmissible comme une monnaie ;

» Attendu que les rentes sur l'état ne peuvent être saisies, ni en capital, ni dans les intérêts qu'elles produisent ; que, par conséquent, cette collocation, outre la mobilité qui lui est inhérente, mettrait la dame Fonfrède à l'abri des arrêts rendus contre elle, et qui l'assujettissent à payer à son mari et à ses enfans des pensions alimentaires ;

» Attendu que la variation du prix desdites rentes étant un effet de chaque jour, produit par le jeu établi à la bourse de Paris, n'offre pas la stabilité voulue pour constituer un emploi sûr et responsable, tel que les tribunaux l'ont toujours entendu pour la collocation d'une dot, et tel que l'a voulu le jugement du 24 janvier 1816 ;

» Attendu que, pendant la durée du mariage, la dot est inaliénable ; que, pendant cette durée, elle doit jouir du privilège de l'hypothèque légale ; que, dès-lors, elle doit être colloquée en immeubles, comme étant le seul emploi qui puisse être frappé d'hypothèque ;

» Attendu que la dame Fonfrède a elle-même reconnu que les rentes qu'elle achèterait, pour faire emploi de sa dot, pourraient être revendues avec l'autorisation de son mari ;

que, dès-lors, en permettant une semblable collocation, ce serait admettre que, pendant le mariage, la dot pourrait être aliénée avec le consentement des deux époux; ce qui ne peut jamais être permis, et ce qui est contraire à l'esprit, comme à la lettre du jugement de séparation de biens, du 24 janvier 1816, qui n'a été rendu que pour mettre la dot de la dame Fonfrède à l'abri des aliénations que la position des affaires de son mari rendait possible :.....

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL démet la dame Fonfrède de sa demande en collocation de ses reprises dotales en rentes sur l'état;..... ordonne que les fonds dotaux déposés à la caisse des dépôts et consignations seront employés en achats d'immeubles, ou placés, soit par précaire ou hypothèque sur des immeubles; auquel cas ledit Boyer-Fonfrède, ainsi que les syndics de la masse de ses créanciers, seront, conformément à l'arrêt du 4 mai 1822, bien et dûment appelés pour être présens ».

La cour confirma ce jugement par l'arrêt suivant.

« Attendu que, conformément aux dispositions du jugement, en date du 24 janvier 1816, qui a séparé de biens le sieur et la dame Boyer-Fonfrède, et qui est devenu inattaquable; comme aussi, d'après la nature des choses, les reprises dotales de ladite dame doivent être placées en fonds sûr et responsable; ce qui veut dire d'une manière capable à la fois d'assurer l'inaliénabilité des capitaux, et de représenter à peu près leur valeur, non-seulement au moment de leur placement, mais encore à l'époque où il deviendra nécessaire de les réaliser;

» Attendu que les rentes sur l'état sont meubles, selon le droit actuel, et encore plus d'après leur nature; qu'elles se négocient et se transfèrent avec une extrême facilité, et par le seul ministère des agens de change;

» Que si, par exception, elles peuvent être immobilisées, ce n'est que pour la création des majorats, et avec des précautions particulières, en vertu d'une loi toute spéciale, qui ne peut s'étendre à d'autres cas, ni servir, en aucune manière, à préserver de péril les dots des femmes mariées;

» Que les précautions indiquées par la dame Boyer-Fonfrède, pour garantir la sûreté du placement en rentes qu'elle demande à pouvoir

effectuer, sont insuffisantes, pour ne pas dire illusoires; qu'en effet, lors même que, dans les inscriptions, on énoncerait que les rentes achetées par ladite dame sont la représentation de ses reprises dotales, et qu'elles ne peuvent être aliénées que du consentement de son mari, et avec l'autorisation des tribunaux, elles ne seraient pas, pour cela, hors du commerce; que le tiers qui les aurait acquises, en se conformant aux lois qui régissent la matière, ne pourrait en être dépouillé, sous le prétexte d'énonciations que ces mêmes lois ne comportent pas, et qui, par suite, seraient sans force et sans autorité devant les tribunaux; qu'ainsi, la dame Boyer-Fonfrède pourrait, en négociant ces rentes, aliéner ses fonds dotaux à l'insçu de son mari, que la loi et la justice en ont établi le surveillant, sans que ce dernier eût aucun moyen solide pour empêcher ce mal, ni pour en obtenir la réparation;

» Qu'il est donc évident que le placement en rentes demandé par ladite dame n'offre pas de sureté pour la conservation de ses reprises dotales, et qu'il ne remplit pas la première condition imposée par le jugement de séparation;

» Attendu que, quelque grande que soit la confiance que doivent inspirer la stabilité du gouvernement royal, son extrême fidélité à remplir tous ses engagements, et l'état si prospère de ses finances, il n'en résulte pas que l'intégralité des capitaux de la dame Fonfrède fût garantie par leur placement en rentes sur l'état; qu'en effet, l'obligation contractée par le gouvernement, en matière de rentes, se borne à en servir exactement les intérêts au taux déterminé par la loi; mais qu'elle ne s'étend nullement à leurs capitaux, dont il ne garantit, ni le remboursement, ni la valeur; que ces capitaux sont essentiellement variables, soumis, comme ils le sont, au cours de la place, sur lequel tant de circonstances diverses et possibles exercent, et peuvent exercer une si grande influence; que de là il suit, manifestement, que les capitaux de la dame Boyer-Fonfrède, s'ils étaient placés en rentes, seraient exposés à éprouver une diminution considérable au jour où il deviendrait nécessaire de les réaliser en tout ou en partie; et que cet événement est, surtout, à craindre à présent que le capital des rentes s'étant élevé au pair, elles devraient être achetées sur ce pied pour la dame Boyer-Fonfrède, qui aurait pour perspective la décroissance presque certaine des capitaux qu'elle veut placer ainsi: d'où il suit que le placement en rentes sur l'état ne garantit nullement l'intégralité des fonds dotaux de la dame Boyer-Fonfrède;

» Attendu que le tribunal civil de Toulouse s'est conformé aux lois de la matière et à la chose jugée, en refusant à la dame Boyer-Fonfrède un placement de ses reprises dotales qui n'offre aucune des deux conditions exigées par le jugement du 24 janvier 1816, et qu'il a pourvu régulièrement à l'inaliénabilité, comme à l'intégralité de ces mêmes reprises, en assujettissant ladite dame à les placer sur des immeubles; qu'ainsi, il y a lieu de confirmer son jugement, en démettant ladite dame de son appel :

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, démet la dame Barrère de son appel ».

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 19 mars 1824. — 1.<sup>er</sup> Ch. civ. — M. le Chev. d'ALDÉQUIER, Prés. — M. CAUBET, Subst. — MM. DECAMPS ( d'Aurignac ), DUCOS et ROMIGUÈRES, Av. ; MARION, LAURENS et P. GASC, Avoués.

USURE. — DONATION. — RATIFICATION.

*L'héritier, auquel une réserve n'est point dévolue, peut-il attaquer, comme usuraires, des contrats consentis par son auteur, et qui n'ont pas été attaqués par celui-ci? — OUI.*

*Une donation, qui n'eut lieu qu'en considération d'un prêt, et quoique volontairement offerte par le donateur à la personne qui lui ferait ce prêt, doit-elle être annulée pour cause d'usure palliée? — OUI.*

*Une telle donation est-elle susceptible de ratification? — NON (1).*

GENTIEU-BAILLAN. = C. = Les Héritiers M...

Le sieur Gentieu était en relation d'affaires avec le sieur M..., négociant à Bayonne, auquel il avait, par fois, recours pour des emprunts de sommes assez considérables.

Toutefois ces emprunts étaient assez onéreux pour Gentieu : la correspondance établit que les avances qui lui étaient faites,

(1) *Vid.* dans le Recueil de M. Sirey ( 22-2-41 ) la consultation délibérée par ce jurisconsulte en faveur de Gentieu.

il est vrai avant la loi du 3 septembre 1807, qui déterminait le taux de l'intérêt de l'argent, avaient lieu à raison de 8, 10, 12 et 16 pour cent.

A l'époque de la promulgation de cette loi, un arrêté de compte constituait Gentieu débiteur envers M... de 1554 fr. ; indépendamment de cette dette, il lui était, en outre, redevable d'une somme de 10,000 fr.

Le 6 décembre, M... écrivit à Gentieu en ces termes : « je vais patienter jusqu'au 1.<sup>er</sup> janvier; mais si, à cette époque, » je ne suis pas payé, ne trouvez pas mauvais que j'use de » moyens que la loi me donne pour mettre à exécution des » jugemens que j'ai bien établis ».....

Accablé par un procès de famille, pressé par d'autres créanciers, et ne pouvant se libérer envers M..., Gentieu lui répondit, le 12 du même mois,

« Que, voulant mettre un terme aux *sollicitudes* que lui causait une dette de 25,000 fr., il avait demandé à un de ses amis de lui prêter cette somme, avec l'intérêt à cinq pour cent, et sous la condition d'une donation de 20,000 fr., en faveur du prêteur, payable après son décès, avec hypothèque au premier rang :

» Voilà, Monsieur, ajoute-t-il, qui fait preuve que je » cherche à me libérer :.... je veux me procurer de la tranquillité à tout prix;... si vous vouliez, Monsieur, me prêter » ces 25,000 fr., vous me feriez plaisir, et pouvez compter » sur votre rembours de pareille somme, avec les intérêts, » outre la donation.... ».

Le 18 du même mois de décembre M... répondait :

« Je vois avec peine que vous ne pouvez me payer;... cela » me dérange :.... dans d'autres circonstances je n'aurais pas » hésité un moment à accepter l'offre que vous me faites; » je suis, néanmoins, sensible à la préférence : si je voyais » pouvoir venir à votre secours, je m'empresserais de faire » un effort; pour cela, je voudrais savoir si les 25,000 fr. » devraient être réalisés de suite; fixez-moi là-dessus : en

» attendant, écrivez-moi pour me faire connaître vos besoins  
» actuels ».

Gentieu répond à M..., qu'il ne le croit pas éloigné de traiter avec lui ; il lui donne les renseignemens demandés, et il ajoute : « je suspends d'en parler à tout autre, jusqu'à ce » que vous me fassiez connaître votre détermination ».

Ils finirent, enfin, par tomber d'accord ; et, le 28 janvier 1809, il fut passé un premier acte par lequel Gentieu se reconnaît débiteur envers M... de la somme de 25,000 fr., payable dans six ans, avec l'intérêt à cinq pour cent, et avec hypothèque sur ses biens pour sureté de cette créance.

Le 4 février suivant eut lieu un second acte, dans lequel on lit, « que Gentieu, ayant reçu de M... *de bons et loyaux* » *services*, étant porté d'une *singulière amitié* pour lui, et » voulant lui en donner une *preuve incontestable*, il lui fait » *donation entre-vifs, et à jamais irrévocable*, d'une somme » de 20,000 fr., à prendre sur le plus clair et le plus liquide » de ses biens, avec faculté d'inscrire et de faire *exproprier* » à son décès ; s'en réservant jusque-là l'usufruit ; expli- » quant, aussi, qu'elle vaudra sans préjudice et en outre de la » somme de 25,000 fr., qu'il a reconnu devoir, et prise réel- » lement en prêt dudit M..., par obligation du 28 janvier » dernier..... ».

L'expédient mis en usage par Gentieu ne put lui procurer la tranquillité qu'il avait eu pour objet d'acquérir à tout prix.

Obligé d'effectuer la vente d'un immeuble qu'il affectionnait beaucoup, et désirant s'acquitter envers M..., il voulut restreindre la donation qu'il lui avait faite.

*Je viens éteindre ma dette*, lui mandait-il, *d'une manière juste et amicale*;..... mon intention est de vous faire trouver quelque chose sur la donation.....

M... convenait, de son côté, qu'il n'avait jamais voulu profiter en entier des avantages qui lui avaient été faits.....

Menacé d'exécutions rigoureuses, Gentieu vendit sa pro-

priété; l'acquéreur paya à M... le capital de 25,000 fr., avec les intérêts, suivant l'acte du 28 janvier 1809.

Ce paiement ayant facilité les négociations, le résultat fut un traité, du 10 novembre 1811, par lequel la donation de 20,000 fr. fut réduite à 6000 fr., payables à des échéances fixées; avec convention que si le paiement n'était pas réalisé auxdites échéances, M... pourrait se prévaloir de la donation du 4 février 1809, au décès de Gentieu, envers ses héritiers ou ayans-cause; les titres demeurant, à cet effet, dans leur force et vigueur, sans aucune novation, clause expresse et substantielle.....

En vertu de cette dernière disposition, M... retint devers lui l'acte de donation des 20,000 fr.: « quant au titre du 4 » février, écrivait-il à Gentieu, vous ne devez pas trouver » mauvais que je ne m'en dessaisisse qu'aux conditions expri- » mées, et après que vous aurez éteint tout ce que vous me » devez, par compte courant, billets, avec les 6000 fr., » dont je me contenterai ».

Gentieu décéda en 1816, après avoir institué Gentieu-Baillan, son neveu, pour son héritier: M... décéda lui-même en 1817.

La somme de 6000 fr. n'ayant pas été payée aux époques indiquées, les héritiers M... firent signifier un commandement à Gentieu-Baillan, en paiement de la somme de 20,000 fr., à eux due, d'après la donation du 4 février 1809, avec l'intérêt depuis le décès de feu Gentieu.

Baillan forma opposition à ce commandement, et demanda la nullité du contrat de donation du 4 février 1809, parce qu'il n'avait été que la condition expresse et inséparable du prêt de 25,000 fr., et, comme tel, renfermant un excédant d'intérêt, un traité usuraire.

Cette demande en nullité fut, postérieurement, étendue au traité du 10 novembre 1811, comme la suite et l'émanation de celui du 4 février 1809.

Un jugement du tribunal d'Ortez, du 16 juin 1821,

déclara usuraires, nuls et de nul effet, soit l'acte qualifié donation du 4 février 1809, soit la transaction du 10 novembre 1811; annula, en conséquence, le commandement....

Les héritiers M... appelèrent de ce jugement.

Ils soutinrent, 1.<sup>o</sup> que Gentieu-Baillan était non-recevable à quereller, comme non réelle et non volontaire, la donation du 4 février 1809, en ce qu'il n'était pas héritier à réserve de feu Gentieu, et que, d'ailleurs, ce droit était personnel à celui-ci ;

2.<sup>o</sup> Subsidiairement, que Gentieu-Baillan était mal fondé à présenter comme viciée d'usure une donation qui ne fut qu'un acte *rémunératoire* ou *compensatoire* ;

3.<sup>o</sup> Très-subsidiairement, que, tout au plus, il pourrait y avoir lieu à rappeler les parties à l'exécution de l'acte du 9 novembre 1811, portant réduction à 6000 fr. de la donation de 20,000. — Ce système fut rejeté par l'arrêt suivant.

• Considérant, sur la fin de non-recevoir,

• Que, quoique feu Gentieu n'ait pas demandé la nullité des deux actes des 4 février 1809 et 10 novembre 1811, il en avait incontestablement le droit ; qu'ainsi, l'action a fait partie de sa succession, et a été, dès-lors, transmise à son héritier ;

• Que les art. 953 et 957 sont inapplicables sous deux rapports : l'un, parce qu'ils régissent la donation entre-vifs, et qu'il s'agit ici d'actes usuraires, et qu'ainsi la raison de décider n'est pas la même ; l'autre, parce que ces articles sont des exceptions à la règle générale, qui permet à l'héritier d'exercer tous les droits et actions du défunt : *in universum jus et causam succedit* ; qu'ainsi, loin d'étendre leurs dispositions, il faut les restreindre aux cas pour lesquels elles ont été faites ;

• Qu'il n'est pas plus raisonnable de prétendre que Gentieu-Baillan, n'étant pas héritier à réserve, serait sans qualité pour quereller les actes consentis par son auteur ; que cela serait vrai, si ces actes étaient reconnus sérieux et valables en eux-mêmes ; mais qu'étant attaqués comme usuraires, c'est-à-dire, comme manquant de cette volonté libre, qui est de l'essence de tous les contrats, l'héritier peut opposer ce moyen de nullité substantiel, de même qu'il pourrait opposer les vices de forme ;

» Qu'il résulte, en outre, soit de la correspondance, soit de l'ensemble des faits et circonstances de la cause, non-seulement que Gentieu n'eut pas une volonté libre; mais encore que, ni lui, ni Baillan, son héritier, n'approuvèrent nullement ces actes usuraires; approbation, d'ailleurs, qui, portant sur des actes illicites, ne serait pas un obstacle à l'action en nullité (art. 1131 et 1133 du code civil); d'où suit que la fin de non-recevoir doit être rejetée:

» Considérant, au fond,

» Que la loi du 3 septembre 1807 fixe l'intérêt à cinq pour cent dans les transactions civiles; que, dans l'état actuel de nos mœurs et de notre législation, tout ce que le prêteur exige ou reçoit au-delà du taux est réputé et appelé usure; que, pour qu'une donation rémunératoire, faite par l'emprunteur au prêteur, ne soit pas entachée du vice d'usure, il faut deux conditions: la première, que le prêt soit gratuit; la seconde, que le don soit postérieur au remboursement des sommes prêtées; et qu'il faut, de plus, que le présent ou l'objet donné soit de peu de valeur; que, quand ces conditions ne se rencontrent pas dans un contrat, qui a, cependant, la forme et la couleur apparentes d'un acte de bienfaisance, il peut être valablement attaqué, et annulé, en tout ou en partie, suivant les circonstances, comme infecté d'usure palliée; parce qu'alors il est légalement et raisonnablement présumé que, placé, en quelque sorte, sous la domination de son créancier, vaincu par la nécessité, le débiteur, en consentant à souscrire un titre de cette nature, n'a pas agi librement, ni volontairement: *debitor servus est feneratoris, egestas excludit voluntarium*;

» Que les auteurs les plus estimés disent que l'on n'admet la donation, ou les intérêts compensatoires, pour les pertes éprouvées par le prêteur, et les gains dont il a été privé, que lorsque le prêt est absolument gratuit; qu'il est à remarquer, aussi, que ces intérêts n'ont lieu que dans le for de la conscience; car, au for extérieur, un prêteur ne serait pas recevable à demander rien au-delà de son principal, sous quelque prétexte que ce fût; la raison en est, que, s'il était écouté, on ouvrirait la porte aux usures;

» Que tels sont, dans toute leur pureté et leur exactitude, les principes sur la matière, enseignés par les plus doctes juristes; que, chercher à les obscurcir, ou à les altérer par des subtilités scolastiques et des distinctions de fantaisie, c'est heurter, tout à la fois, la raison, la saine morale et les intérêts de la société; c'est vouloir

renverser, par des sophismes, la seule barrière que le législateur ait cru pouvoir opposer jusqu'à présent à l'insatiable et criminelle cupidité de certains hommes ; en un mot, c'est détruire la loi du 3 septembre 1807 :

» Ces principes posés, il est facile d'en faire l'application aux actes des 4 février 1809 et 10 novembre 1811, et d'en apprécier le caractère :

• En ce qui concerne le premier ,

• Considérant qu'il résulte de la correspondance , que , menacé d'exécution rigoureuse par M... , dont il était depuis long-temps le débiteur , Gentieu prit la détermination , pour assurer son repos , d'emprunter 25,000 fr. à l'intérêt de cinq pour cent , et de faire , de plus , au prêteur , quel qu'il fût , une donation de 20,000 fr. ; qu'il en fit la proposition à M... , lequel , après avoir hésité quelques jours , voulut bien l'accepter ; que le contrat de prêt fut passé le 28 janvier 1809 , et celui de donation le 4 février suivant ; que le concours et la vicinité de ces deux actes , de même que les circonstances qui les avaient précédés , accompagnés et suivis , prouvent , évidemment , que la donation fut la condition essentielle du prêt ; qu'il est , dès-lors , impossible de considérer l'acte qualifié donation comme un pur acte de libéralité et de reconnaissance de Gentieu pour des services qui lui auraient été rendus , puisqu'il est établi par cette même correspondance , que Gentieu était disposé à consentir la donation en faveur de la première personne qui voudrait lui prêter ladite somme ; que , loin qu'il paraisse que M... eût prêté quelquefois de l'argent à Gentieu uniquement pour l'obliger , on voit , au contraire , que les prêts étaient toujours intéressés , et qu'antérieurement à 1807 l'intérêt avait même été payé jusqu'à quinze et seize pour cent ;

• Qu'il suit de là , que la cause que l'on assigna à la donation est fautive , et , en même temps , illicite , puisque le montant de cette donation , réuni aux intérêts légaux de l'obligation , aurait produit au sieur M... un bénéfice énorme , qui caractérise et constitue une des plus scandaleuses usures qui , depuis long-temps , aient été signalées dans les annales de la justice ; que , dans cet état de choses , et d'après les règles établies ci-dessus , il est dérisoire de prétendre que la donation pouvait être rémunératoire ou compensatoire , *ad libitum* ; qu'une semblable idée n'a pas besoin de réfutation ; que , de tout ce qui précède , il faut conclure que c'est avec raison que les premiers juges ont annulé l'acte dont il s'agit , comme renfermant un

traité usuraire, proscrit par la loi ; ce qui est conforme aux véritables principes :

» En ce qui concerne le second acte,

• Considérant que cet accord n'est que la suite et l'émanation du premier ; qu'il a la même origine et la même cause ; qu'il n'est autre chose que la même usure , seulement modifiée et revêtue d'une autre forme ; que lorsque Gentieu consentit ce nouvel acte , il devait encore un billet de 1850 fr. ; que sa maison d'Ortez était grevée de l'hypothèque des 20,000 fr. de la donation, laquelle reprenait toute sa force, aux termes de l'acte dont il s'agit , faute d'exécution dans le délai donné ; et qu'ainsi Gentieu était toujours dans la dépendance et les liens de son avide créancier ; qu'il n'était donc pas plus libre alors qu'en 1809 ; que , par conséquent , cet acte , ayant les mêmes vices , doit subir le même sort ; qu'enfin , en supposant que ce traité eût pu être le fait de la volonté libre de Gentieu , il n'aurait eu aucun des caractères de la ratification , n'ayant pas été faite dans la forme et de la manière voulues par l'art. 1338 du code civil : d'où suit que la disposition du jugement relative à cet acte doit être également confirmée ;

» Considérant que ces actes étant annulés , la conséquence nécessaire est que le commandement l'est aussi :

» La Cour déboute les héritiers M... de leur appel , et les condamne en l'amende et aux dépens .

Cour royale de Pau. — Arrêt du 17 janvier 1824. — 2.<sup>e</sup> ch. civ.  
— M. COURRÈGES-D'AGNOS, *Cons.*, *Prés.* — M. DUFAU, *Av.-Gén.*  
— MM. PERRIN JEUNE et BLANDIN, *Avocats.*

MILITAIRE ABSENT. — CURATEUR. — LOIS. — ABROGATION.

Les lois des 11 ventôse an 2 et 6 brumaire an 5 , qui réputaient vivans les militaires absens pour le service de l'état , ont-elles été abrogées par la loi du 13 janvier 1817 ? — OUI.

FAVRÉS. = C. = BÉNAFORT.

En 1783, Bernard et Marie Favarés contractèrent mariage.

Un enfant mâle , qui entra au service militaire en 1812 , et dont les dernières nouvelles datent du 18 avril 1813 , issu de ce mariage.

Bernard

Bernard Favarés décéda le 23 avril 1819.

Sa succession était dévolue à son fils, absent ; Marie Favarés en prit l'administration.

Jean Escalere, neveu de Bernard Favarés, et son successeur, à défaut de l'absent, céda ses droits à Joseph Benafort : celui-ci assigna Marie Favarés en délaissement des biens faisant partie de la succession de son mari.

Marie Favarés invoqua les lois des 11 ventôse an 2 et 6 brumaire an 5 : elle soutint que le militaire absent est toujours réputé vivant jusqu'à preuve contraire ; qu'ainsi, la succession de son père lui étant dévolue, Jean Escalere, ou son cessionnaire, n'avaient aucun droit à réclamer.

Benafort opposa que ces lois avaient été abrogées par le code civil, ou, du moins, par la loi du 13 janvier 1817 ; mais le tribunal de Tarbes, par jugement du 16 juillet 1822, décida que ces lois étaient encore dans leur force et vigueur, et déclara, conséquemment, que Benafort était non-recevable dans sa demande. Celui-ci se rendit appelant de ce jugement.

Les lois des 11 ventôse an 2 et 6 brumaire an 5, dit-il, ont été abolies par le code civil, ou par la loi du 13 janvier 1817 : par le code civil, puisque l'art. 136 dispose que les droits d'un absent seront dévolus à ceux qui sont en concours avec lui, ou qui les auraient recueillis à son défaut ; par la loi du 13 janvier 1817, puisqu'elle déclare que les droits des militaires absents seront réglés par le code civil ; que, d'ailleurs, promulguées dans l'état de guerre, ces lois ont cessé d'exister depuis la paix. A l'appui de son système, l'appelant se prévalut des arrêts rendus par les cours royales de Nancy (M. Sirey, 1829, 2.<sup>e</sup> part., pag. 140) ; de Paris (M. Denevers, supplément de 1822), et de Nîmes (l'arrêt rendu par cette dernière cour est du 28 janvier 1823, et a été rapporté dans ce Recueil, pag. 187 du tome 6).

L'homme, en servant sa patrie, disait M.<sup>e</sup> Blandin, défenseur de l'intimée, acquitte une dette sacrée ; il lui rend

ce qu'il en a reçu ; mais , en défendant ses droits , il est de toute justice que les siens ne soient pas compromis.

Les Romains furent frappés de cette considération puissante ; aussi donnèrent-ils les privilèges les plus étendus aux citoyens absens pour le service de l'état : *absentia ejus qui reipublice causâ abest , neque ei , neque aliis , debet esse damnosa* ( leg. 140 , ff de div. regulis juris ). Le code contient à ce sujet un titre spécial : *de restitutionibus militum*. C'est encore ainsi que le testament écrit sur le sable , ou signé avec le sang , était valable , et que l'enfant mort sous les drapeaux comptait pour décharger de la tutelle : *qui pro patriâ cecidère in perpetuam gloriam vivere intelliguntur*.

Le législateur moderne a consacré quelques-uns de ces privilèges accordés aux défenseurs de l'état par les lois spéciales des 11 ventôse an 2 et 6 brumaire an 5.

La première tend à assurer les droits du militaire absent , et le considère comme vivant chaque fois qu'il s'agit de son intérêt ; la seconde porte qu'aucune prescription , ni préemption , ne peuvent s'acquérir , depuis le moment du départ jusqu'à l'expiration d'un mois après la publication de la paix générale.

Ces lois ont-elles été abolies par le code civil ou par la loi du 13 janvier 1817 ?

Le code civil n'a fait que consacrer un principe général en matière de succession , sans déroger aux lois spéciales. Un décret du 16 mars 1817 les a rendus applicables aux départemens situés au-delà des Alpes ; aussi ont-elles toujours été déclarées exécutoires par les tribunaux.

La loi du 13 janvier 1817 n'a fait que régler le mode de constater le sort des militaires absens ; elle n'a rien statué à l'égard des droits qui leur étaient assurés par des lois antérieures ; et si , par son art. 13 , elle se réfère au code civil , il est évident que ce n'est que pour les formes de procéder auxquelles elle n'a pas dérogé : or , l'art. 136 ne faisant que consacrer la règle générale , l'exception n'avait pas cessé d'exister.

La cour n'accueillit pas ce dernier système ; voici l'arrêt qu'elle rendit.

« Considérant que la veuve Favarés ne conteste pas à Escalere la qualité d'héritier de son mari, à défaut de son fils ; que, de son chef, elle ne prétend pas de droits à la succession de son mari ; qu'elle n'attaque pas, non plus, la qualité du cessionnaire ;

» Que les lois des 11 ventôse an 2 et 6 brumaire an 5 ont été abrogées par la loi du 13 janvier 1817, antérieurement au décès de Favarés père, et qu'ainsi sa succession doit être réglée par les lois ordinaires ;

» Que, d'après l'art. 136 du code civil, Escalere a pu demander la mise en possession de la succession ouverte par le décès de Favarés père, qui aurait été dévolue à Favarés fils, dont l'existence n'est pas reconnue, et ne l'était pas à l'époque du décès ; qu'il ne résulte pas des dispositions de cet article que l'on doive, pour jouir de cette faculté, faire prononcer la déclaration d'absence :

» Par ces motifs, LA COUR réforme le jugement ; et, procédant par nouveau, condamne Marie Favarés à délaisser tous les biens meubles et immeubles composant la succession de feu Bernard Favarés ».

Cour royale de Pau. — Arrêt du 31 janvier 1824. — 2.<sup>e</sup> Ch. civ. — M. le Marq. DE CHARITTE, Prés. — M. DUFAY, Av.-Gén. — MM. PERRIN JEUNE et BLANDIN, Av.

DONATION DÉGUISÉE. — RAPPORT. — RÉDUCTION. — PORTION DISPONIBLE.

*Une donation, déguisée sous la forme d'un contrat à titre onéreux, est-elle sujette à rapport, ou, seulement, réductible jusqu'à concurrence de la portion disponible ? — (elle n'est que réductible) (1).*

AUBERT. = C. = Les mariés CHEVILLON.

— Nous avons rapporté dans le 4.<sup>e</sup> volume de ce Recueil, pag. 391, deux décisions opposées des diverses chambres civiles de la cour royale de Grenoble sur cette question im-

(1) *Vid.* plus haut, pag. 247.

portante ; l'arrêt que nous allons transcrire paraît devoir fixer sa jurisprudence.

Le 27 pluviôse an 7 , Marie Tenon , veuve Aubert , souscrivit , au profit de Louis Addon , un acte obligatoire de la somme de 3000 fr.

Le 10 ventôse suivant , elle maria avec ce même Louis Addon Susanne Aubert , sa fille.

Elle décéda en 1815 , laissant pour héritiers Susanne et Hippolyte Aubert , ses enfans.

Addon était déjà décédé lui-même , et les enfans mineurs qu'il avait laissés avaient passé sous la tutelle de leur mère : celle-ci se remaria avec le sieur Chevillon , qui devint co-tuteur conjointement avec elle.

Hippolyte Aubert provoqua contre ses neveux le partage de la succession de sa mère , et attaqua de simulation l'acte obligatoire du 27 pluviôse an 7 , soutenant que diverses circonstances , qu'il serait inutile de relater ici , prouvaient que cet acte , imaginé pour échapper à la prohibition de la loi du 17 nivôse an 2 , qui était en vigueur lors de sa confection , ne renfermait qu'une libéralité déguisée.

Les mariés Chevillon résistèrent à cette demande , et , à toutes fins , réclamèrent que l'acte précité fût déclaré valable jusqu'à concurrence de la portion disponible fixée par le code civil , sous l'empire duquel leur aïeule était décédée.

Le tribunal de Gap , devant qui la contestation fut portée , rejeta entièrement leur demande ; il déclara l'acte simulé , et , en même-temps , considérant qu'à l'époque où il avait été passé les parties n'avaient aucune capacité pour se donner ou pour recevoir l'une de l'autre ; que cette capacité , qui avait pu leur être conférée par les lois postérieures , ne pouvait pas donner à l'acte une efficacité qu'il n'avait pas eue dès le principe , le déclara sans effet , même pour la portion disponible.

Ils se pourvurent , par appel , devant la cour royale de Grenoble , qui accueillit le dernier chef de leurs réclamations par les motifs suivans.

« Considérant que l'acte obligatoire du 2 pluviôse an 7 n'est qu'une donation déguisée..... ( Ici sont exposées les circonstances qui établissent la simulation );

» Considérant que la loi du 17 nivôse an 2 n'établissait pas une incapacité absolue dans la personne d'un successible; mais annulait, seulement, pour le maintien de l'égalité, les avantages faits à l'un des héritiers au préjudice des autres, en ce qui pouvait excéder la faculté de disposer; que la succession s'étant ouverte sous le code civil, la donation doit avoir ses effets suivant les dispositions de ce code;

» Considérant que les art. 843, 853, 918, 920 et 1970 du code civil, ne font aucune distinction entre les libéralités directes à titre gratuit, et les libéralités ou avantages faits dans un contrat à titre onéreux, puisqu'ils ordonnent que le rapport sera fait des uns et des autres à la masse de la succession; que l'effet de ce rapport est déterminé par les art. 918 et 920; que l'art. 920 porte que toutes donations, soit entre-vifs, soit à cause de mort, qui excéderont la portion disponible, seront réductibles à cette quotité; et l'art. 918 ajoute que l'excédant, s'il y en a, sera seul rapporté à la masse; que, quoique ce dernier article ne parle que de ventes faites à charge de rente viagère, ou à fonds perdu, cette espèce de contrat n'en contient pas moins une donation indirecte, qui est imputée sur la portion disponible :

» Par ces motifs, LA COUR, mettant l'appellation et ce dont est appel au néant, et, par nouveau jugement, ordonne que l'acte du 27 pluviôse an 7 aura son entière exécution en faveur de Susanne Aubert jusqu'à concurrence du tiers des biens délaissés par Marie Tenon, sa mère, d'après la quotité disponible fixée par le code civil, etc..... ».

Cour royale de Grenoble. — Arrêt du 14 janvier 1824. — 1.<sup>re</sup> Ch. — M. DE NOAILLE, 1.<sup>er</sup> Prés. — MM. IMBERT-DESCRANGES et GAYMARD, Avocats.

EXPROPRIATION FORCÉE. — FEMME MARIÉE. — HYPOTHEQUE LEGALE. — PURGEMENT. — ORDRE.

*La femme qui, pendant le cours de l'expropriation forcée poursuivie contre son mari, ne prend point d'inscription pour ses droits et reprises matrimoniales, est-elle déchue du droit de se faire colloquer dans l'ordre? — NON.*

*Si son hypothèque est purgée à l'égard de l'adjudicataire ,  
est-elle à l'égard des autres créanciers ? — Non.*

La Femme FLEURY. = C. = BUSCO.

Nous avons rapporté ( tom. 6 , pag. 220 de ce Recueil ) un arrêt de la cour royale de Grenoble , qui décide que , *en matière d'aliénation volontaire* , la femme qui ne s'inscrit point sur les notifications qui lui sont faites est déchuë de son hypothèque , soit à l'égard de l'acquéreur , soit à l'égard des autres créanciers ; et , par suite , qu'elle ne peut plus se présenter dans l'ordre.

La même cour vient de donner une décision opposée en matière de *ventes forcées*.

Cette jurisprudence , si elle s'introduit , pourra mitiger et renfermer dans de justes bornes celle de la cour de cassation , suivant laquelle l'hypothèque légale de la femme est purgée , lorsqu'elle ne s'inscrit point pendant l'expropriation des biens de son mari.

Le sieur Fleury , cultivateur à Monthonnot , grevé de dettes nombreuses , avait été exproprié , et ses biens adjugés au prix de 10,600 fr.

Sa femme n'avait point pris d'inscription pendant la poursuite en expropriation ; toutefois elle s'était inscrite après le jugement d'adjudication.

Un ordre ayant été ouvert , elle y produisit , et , avec elle , sept autres créanciers.

Sa demande en collocation fut rejetée , par le motif que son hypothèque était purgée , faute par elle de s'être inscrite avant le jugement d'adjudication.

Elle forma opposition à cette décision : un jugement du tribunal de Grenoble y fit droit , et décida que tant que l'ordre n'était pas clos aucune déchéance n'était encourue.

Le sieur Busco , l'un des créanciers , en interjeta appel.

Deux questions se présentaient à décider : l'une , de savoir si l'expropriation avait purgé l'hypothèque de la femme Fleury ;

l'autre, ayant pour objet de savoir si, néanmoins, elle était recevable à produire dans l'ordre.

Mais la discussion se réduit à la seconde, la femme Fleury n'ayant point osé soutenir la première, et lutter ainsi contre la jurisprudence de la cour de cassation et plusieurs arrêts de la cour de Grenoble elle-même.

Voici l'arrêt qui intervint.

« Attendu que le jugement d'adjudication sur expropriation forcée purge l'immeuble de toutes les hypothèques légales, ou autres, dont il était grevé, à la charge par l'adjudicataire de payer le prix aux créanciers en ordre de recevoir; que cette purgation n'a pas l'effet d'éteindre entièrement les droits du créancier sur l'immeuble hypothéqué; mais de transporter sur le prix le droit qui, précédemment, était inhérent à l'immeuble; que c'est sur ce prix seul, qui est immobilisé par une fiction de la loi, que les créanciers peuvent intenter leur demande en préférence;

» Attendu, en effet, que les actions hypothécaires ne peuvent jamais s'exercer sur les immeubles même, mais seulement sur leur prix; que le créancier ne peut pas, pour se payer, réclamer une portion de l'immeuble hypothéqué; mais qu'il est obligé de le faire vendre, et de se faire allouer sur le prix d'adjudication; qu'ainsi, ce prix demeure affecté à tous les privilèges et hypothèques qui existaient réellement au moment de la vente, comme l'immeuble l'était lui-même auparavant;

» Attendu que, suivant l'art. 695 du code de procédure, les placards ne doivent être notifiés qu'aux créanciers inscrits; que, si la femme n'a pris aucune inscription, aucune notification ne doit lui être faite; mais qu'il n'existe aucune loi qui l'oblige à s'inscrire, et que le défaut de ce préalable la prive seulement du droit de paraître dans l'instance; que c'est ce qu'ont jugé deux arrêts de la cour de cassation, des 27 novembre 1811 et 5 décembre 1812; que le premier de ces arrêts décide, même, que la femme qui n'est pas inscrite ne peut pas former opposition au jugement d'adjudication; mais que, ni l'un, ni l'autre, ni même les arrêts des cours royales, sur le pourvoi desquels ils avaient été rendus, n'ont rien décidé sur le point de savoir si la femme était déchue de tout droit sur le prix;

» Attendu que l'économie générale de notre législation est toute favorable aux femmes, par les motifs, pleins de sagesse, que leur position, leur état de dépendance, ne leur permettent pas de faire les actes auxquels sont soumis les autres créanciers; qu'aucune loi

n'a déterminé le point où elles sont tenues de provoquer une inscription dans le cas de poursuites en expropriation dirigée contre leur mari ; que, dès-lors, les tribunaux ne peuvent les frapper d'une forclusion qui ne se trouve prononcée nulle part ;

» Attendu, en l'espèce, que l'intimée s'est inscrite avant l'ouverture de l'ordre ;

» Attendu qu'il existe une grande analogie entre la femme dont l'hypothèque n'est pas inscrite et le créancier omis dans l'état d'inscription délivré par le conservateur ; que la créance de l'un n'est pas plus connue que celle de l'autre ; que, puisque, suivant l'art. 2198 du code civil, le créancier omis ainsi peut se faire colloquer dans l'ordre, tant que la clôture n'en a pas été faite, la femme qui se présente de même, avant que cet ordre soit clos, doit jouir d'une semblable faveur :

» Par ces motifs, LA COUR met l'appellation au néant ; ordonne que le jugement du tribunal civil de Grenoble, du 26 mai 1823, sortira son plein et entier effet..... ».

Cour royale de Grenoble. — Arrêt du 4 février 1824. — 1.<sup>re</sup> Ch. — M. DE NOAILLE, 1.<sup>er</sup> Prés. — Pl. MM. SAPPEY Jeune et MALLEIN, Avocats.

#### APPEL PRINCIPAL. — APPEL-INCIDENT.

*L'intimé peut-il relever un appel-incident sur des chefs autres que ceux attaqués par l'appel principal? — OUI.*

##### *Première espèce.*

AVON. = C. = AVON et VERNEDE.

« Attendu, en ce qui touche l'appel-incident de l'intimé, que l'art. 443 du code de procédure civile donne, en termes généraux, et sans exception, à l'intimé, le droit d'interjeter appel-incident en tout état de cause, quand même il aurait signifié le jugement sans protestations ;

» Que, dès-lors, on ne saurait astreindre cette formalité aux seuls chefs dont l'appelant se serait plaint ;

» Que la disposition en faveur de l'intimé est fondée sur un motif d'équité, qui lui permet de faire revivre tous ses droits, lorsque son adversaire refuse d'acquiescer lui-même à une décision que l'intimé est censé n'avoir respectée, qu'en considération d'un acquiescement présumé et absolu ;

» Attendu que l'art. 443 dispensant l'intimé de former son appel par exploit, et dans le délai des appels principaux, rien ne peut l'obliger à le relever autrement que dans la forme des appels-incidens ;

» Que l'axiome *tot capita, tot sententia*, ne peut s'expliquer dans la législation actuelle, que dans le sens par lequel il serait décidé que l'acquiescement formel donné à certains chefs d'un jugement devient irrévocable ; que, dans ce sens, celui qui interjette appel d'un chef seulement est sans droit et sans qualité pour se plaindre des autres chefs ; qu'il a suffisamment acquiescé par son appel partiel ; que, dans le même sens, l'intimé qui, après l'appel principal, exécuterait pour les chefs non appelés serait, dès-lors, sans qualité pour être relevé de son acquiescement ; mais que ce principe ne saurait s'appliquer à l'intimé, qui s'est borné à signifier le jugement, et à en réclamer l'exécution en termes généraux ; qu'un pareil acquiescement n'est que conditionnel, et pour le cas seulement où l'autre partie respecterait l'entière décision ; mais que, dans le cas contraire, l'appel principal faisant revivre tous les droits de l'intimé, on ne saurait lui opposer qu'un acquiescement postérieur à cet appel ».

Cour royale de Nîmes. — Arrêt du 9 décembre 1822. — 3.<sup>e</sup> Ch. civ. — M. COLONA-D'ISTRIA, Prés. — MM. VIGER et BARAGNON, Avocats.

### Deuxième espèce.

GIRARD. = C. = DUVEYRIER.

« En ce qui touche l'appel-incident du sieur Girard, relatif à la demande en allocation de la totalité, et, subsidiairement, de la moitié de la somme de 24,857 fr., provenant de l'acte de règlement de compte du 11 frimaire de l'an 4 ;

» Attendu, quant à la fin de non-recevoir proposée par le sieur Duveyrier contre le sieur Girard, que l'art. 443 du code de procédure civile, qui permet à l'intimé de relever appel-incident, en tout état de cause, quand même il aurait signifié le jugement sans réserves, ni protestations, ne reçoit

aucune restriction, ni limitation, en matière d'ordre; les art. 760 et 765 du même code opposés au sieur Girard étant uniquement relatifs aux délais, aux formes de l'appel, et au mode d'instruction; qu'on ne peut soutenir, avec fondement, que la faculté d'appeler immédiatement doit être bornée au seul chef du jugement sur lequel porte l'appel principal, parce que, relativement à cette faculté, le jugement qui renferme plusieurs dispositions est considéré dans son ensemble par l'art. 443, et que c'est principalement dans ce cas que les appels-incidens doivent avoir lieu, et que la faculté en est accordée pour rétablir la balance des droits entre les parties».

Cour royale de Nîmes. — Arrêt du 14 juillet 1825. — 3.<sup>e</sup> Ch. civ. — M. FARGEON, Prés. — MM. VIGER, BARAGNON et MONNIER-TAILLADE, Avocats.

ARBRES. — MUTILATION. — LOI DU 6 OCTOBRE 1791. —

ABROGATION. — CODE PÉNAL.

L'art. 14 du titre 2 de la loi sur la police rurale, du 6 octobre 1791, est-il abrogé par les art. 445, 446 et 447 du code pénal de 1810? — OUI.

En d'autres termes, celui qui, sous l'empire du code pénal de 1810, a mutilé les arbres qu'il savait appartenir à autrui, mais non pas de manière à les faire périr, est-il passible des peines portées par l'art. 14 du tit. 2 de la loi de 1791, sur la police rurale, ou faut-il faire à son égard l'application des dispositions de l'art. 446 du code pénal? — (c'est le code pénal qui est applicable).

FAGES. = C. = LE MINISTÈRE PUBLIC.

Auguste Fages, âgé de 12 ans, était prévenu, devant le tribunal du Vigan, d'un délit de destruction d'arbres mûriers.

Le procureur du Roi demanda, qu'en exécution des art. 445 et 446 du code pénal, et de l'art. 14 de la loi du 6 octobre 1791, Fages fût condamné à trois mois d'emprisonnement, à 25 fr. d'amende, et aux dépens. Le tribunal rendit le jugement suivant:

« Considérant qu'il résulte de la déclaration des témoins,

et de l'aveu d'Auguste Fages , que vers la fin du mois de décembre dernier , et en plein jour , Fages , venant du côté du domaine de la Fabregue , et allant vers le quartier de Bascaillon , commune du Vigan , donna à chaque arbre mûrier qu'il trouva sur son passage un coup d'une petite hache qu'il portait à la main , et qu'il endommagea ainsi une vingtaine d'arbres appartenant à M. de la Fabregue , du Vigan ;

» Que les arbres dont il s'agit n'ont pas été abattus , et qu'il n'est point établi , ni qu'on n'a pas même offert d'établir , que les coups de hache donnés à ces arbres eussent occasioné ou pu occasioner leur dépérissement ou leur perte ; ce qui , d'après les art. 445 et 446 du code pénal ne constituait plus un délit ;

» Que l'art. 14 du titre 2 de la loi rurale du 6 octobre 1791 est virtuellement abrogé par les articles susdits du code pénal , et par l'art. 447 , puisque ces divers articles prévoient les mêmes cas dont il est parlé dans l'art. 14 de la loi rurale ; qu'ainsi , ce dernier article ne saurait être appliqué au fait dont il s'agit , d'après l'art. 484 du code pénal ;

» Qu'il suit de tout cela qu'il n'y pas eu réellement délit , ni peine applicable , d'après la loi , dans le fait imputé à Fages , lequel fait ne peut donner lieu qu'à une action civile en dommages de la part du propriétaire des arbres :

» D'après ces motifs , LE TRIBUNAL renvoie le sieur Fages de la plainte portée contre lui , faute de délit , sans dépens ».

Le procureur du Roi releva appel de ce jugement ; il le fonda sur ce que , s'il résultait des dépositions des témoins et de l'aveu du prévenu , que les arbres frappés de la hache ne devaient pas périr , il en résultait , aussi , qu'ils avaient , du moins , été fortement endommagés ; que , quoique l'action commise par Fages ne fût point prévue par le code pénal , elle n'en était pas moins illicite et punissable ; que l'art. 484 du code pénal n'abrogeant pas la loi de 1791 , sur la police rurale , dans toutes les matières qu'il n'avait point prévues , avait laissé subsister l'art. 14 , titre 2 , de cette loi , pour le cas où des arbres n'étaient coupés ou écorcés *qu'en partie* , et que le délit imputé

à Fages étant constant, le tribunal eût dû appliquer l'art. 14, titre 2, de la loi de 1791.

L'avocat de Fages soutint la décision des premiers juges ; subsidiairement, il demanda le relas de son client, attendu qu'il n'avait pas agi avec discernement.

La cour partagea l'opinion des premiers juges, et rendit l'arrêt suivant :

« Attendu que l'art. 484 du code pénal porte, que, dans toutes les matières qui n'ont pas été réglées par ce code, et qui sont régies par des lois et des réglemens particuliers, les cours et les tribunaux continueront de les observer ;

» Attendu que les art. 445, 446 et 447 du même code, ont pour objet la répression des délits d'abatis, mutilations, coupemens ou écorcemens d'arbres, et destruction de greffes ;

» Que l'art. 14, tit. 2, de la loi du 6 octobre 1791, était relatif à la même matière ; qu'ainsi, cette disposition législative se trouve abrogée par les articles précités du code pénal ;

» Que le fait imputé à Fages n'est pas qualifié délit par la loi nouvelle ;

» Que la distinction que l'on voudrait établir, en se fondant sur ce que l'art. 14 prévoit le cas de l'écorcement ou coupement des arbres *en partie* seulement, n'est point fondée, puisque l'art. 484 précité du code pénal déclare abrogées les lois relatives, non point à tel ou tel cas particulier, mais aux *matières* réglées par le nouveau code :

» Par ces motifs, et ceux des premiers juges, LA COUR ordonne que le jugement du tribunal du Vigan sortira son plein et entier effet ».

Cour royale de Nîmes. — Arrêt du 11 mars 1824. — Ch. correct. — M. FORNIER DE CLAUSONNE, Prés. — M. MONTPLANET, Subst. — M. BOYER, Avocat.

FAILLITE. — CRÉANCIER. — ACTION. — TITRE. — VÉRIFICATION. — ACIE D'ATERMOIEMENT.

Avant d'examiner si un débiteur est en état de faillite, le tribunal de commerce doit-il vérifier si le titre de celui qui se dit créancier, et qui veut faire déclarer la faillite, est sincère ou frauduleux ? — OUI.

Le porteur de titres reconnus est-il non-recevable à provoquer la faillite de son débiteur, s'il agit évidemment contre

son intérêt, et dans celui d'un tiers, qui, lui-même, serait dépourvu d'action pour faire ouvrir la faillite? — OUI. L'adhésion d'un créancier à un acte d'attribution peut-elle être tacite? — OUI.

JAUBERT. = C. = VAILLE et ROUGON.

Le 21 avril 1823, Louis Jauber, négociant, convoqua ses créanciers, et leur exposa qu'un délai lui était nécessaire pour faire honneur à ses engagements.

Les créanciers répondirent à ses désirs, et prorogèrent, par acte du 30 du même mois, le terme de leurs obligations.

Désiré Jaubert, son neveu, se rendit caution solidaire de ces stipulations, et donna en hypothèque un immeuble d'une valeur importante. Mais, quelques mois après, il demanda l'annulation de son cautionnement, le motif pris de ce qu'un créancier, non compris dans l'acte d'attribution, avait fait saisir les immeubles de Louis Jaubert; que cette saisie était un signe évident de déconfiture, dont l'effet serait de rendre exigibles les obligations de tous les créanciers; qu'ayant cautionné pour son oncle, par la considération qu'il jouirait du délai convenu, et ce délai venant à lui être retiré, le cautionnement devait être censé donné par erreur, et annulé, puisque la condition qui en faisait le motif serait défaillie.

Mais la saisie immobilière pouvait être abandonnée, et le créancier poursuivant satisfait. Afin de se ménager le moyen de rendre les créances exigibles, et, par suite, de faire révoquer son cautionnement, Jaubert neveu présenta une requête au tribunal de commerce de Draguignan, en déclaration de la faillite de son oncle.

Cette demande fut repoussée, attendu que Jaubert neveu ne justifiait point qu'il était créancier de celui qu'il voulait faire déclarer failli.

Dans le même temps deux autres porteurs de titres demandèrent aussi l'ouverture de la faillite de Louis Jaubert: le premier, le sieur Vaillé, se prétendait créancier en une somme de 1000 fr., résultant d'un billet souscrit par Louis Jaubert

le 12 mars 1818, payable un an après, endossé à Hyacinthe Jaubert, et, par celui-ci, au porteur actuel, le 1.<sup>er</sup> avril 1819, mais protesté, au nom de Vaille seulement, le 6 décembre 1823; le deuxième, Clotilde Rougon, parente de Louis Jaubert, nourrie et entretenue dans sa maison pendant quinze années, avait pour titres deux billets non protestés, chacun de 300 fr., et qui procédaient d'une cause *purement gratuite*. Désiré Jaubert, alors gérant du commerce de son oncle, avait fait figurer cette dernière dans l'acte d'attribution pour ces deux sommes; mais cet acte ne portait point la signature de cette créancière, qui, après le 30 avril 1823, avait quitté le domicile de l'oncle, pour habiter chez le neveu.

Le tribunal refusa d'ouvrir la faillite de Louis Jaubert, parce que les deux demandeurs lui parurent sans qualité pour la provoquer: le sieur Vaille, attendu qu'il était porteur d'un titre entaché de fraude; la demoiselle Rougon, parce qu'elle agissait contre son intérêt, et qu'elle cédaient évidemment à une influence étrangère.

Ce jugement fut déféré à la censure de la cour royale d'Aix.

Dans l'intérêt de Louis Jaubert, on disait, qu'aux termes de l'art. 449 du code de commerce, la connaissance légale de la faillite ne pouvait parvenir au tribunal de commerce, seul compétent pour en prononcer l'ouverture, que par trois moyens: la déclaration du failli, la requête de quelques créanciers, et la notoriété publique; que, dans la cause, le failli n'ayant point fait de déclaration, et le tribunal étant seul juge de la notoriété publique, il fallait examiner, seulement, si la troisième hypothèse dans laquelle l'état de faillite doit être reconnu se réalisait; et, à cet égard, on faisait observer que, puisque c'était au créancier que la loi conférait l'action pour réclamer la faillite, le débiteur pouvait écarter le demandeur, en prouvant qu'il n'était point créancier, soit que son titre se trouvât éteint, soit qu'il procédât de manœuvres frauduleuses; que, s'il en était autrement, le crédit du plus honnête négociant serait à la merci d'un malveillant ou d'un faussaire: « le créancier qui se présente, dit M. Loqué, peut se tromper, ou vouloir tromper les juges; le tribunal doit donc peser les faits qui sont allégués ».

En point de fait, on soutenait que le billet de 1000 fr. était l'effet

d'un abus de confiance ; que le sieur Vaille n'était qu'un porteur complaisant , agissant dans l'intérêt de celui qui voulait faire ouvrir la faillite , pour obtenir l'annulation de son cautionnement ; que , si ce titre eût été sincère , on l'eût fait protester à l'échéance ; qu'on n'aurait pas demeuré quatre ans sans en réclamer le paiement , et que le porteur l'eût donné en compensation de diverses sommes par lui dues et payées à la maison Louis Jaubert.

On opposait plusieurs exceptions à la demoiselle Rougon : en premier lieu , elle n'avait , ni fait protester ses deux billets , ni mis le débiteur en demeure : or , disait-on , peut-on faire déclarer failli celui dont on n'a point constaté le refus de satisfaire à ses engagements ?

On soutint qu'elle était obligée , d'ailleurs , par l'acte d'atermolement , où figurait sa créance , quoique cet acte ne portât point sa signature.

En effet , quand le contrat d'atermolement fut passé , Clotilde Rougon habitait la maison Jaubert , et faisait partie de cette famille : comment aurait-elle ignoré ce que savait trop bien la famille entière ? Sa créance ne fut donc pas consolidée à son insçu ; en ne réclamant pas aussitôt contre un acte d'où résultait pour elle un très-grand avantage , elle l'accepta tacitement , et se rendit inhabile à l'attaquer.

On observait , enfin , que Clotilde Rougon obéissait évidemment à la même influence qui dirigeait le sieur Vaille , puisqu'elle réclamait la faillite , non-seulement sans intérêt , mais contre son intérêt évident ; que , par l'acte d'atermolement , ses créances étaient complètement assurées ; que , par la déclaration de faillite , cet acte pouvait être atteint , et que , dès-lors , le paiement de la demoiselle Rougon deviendrait plus qu'incertain ; que l'action qu'elle intentait n'était , donc , que le résultat d'une frauduleuse interposition ; que la loi , en admettant tout créancier à faire ouvrir la faillite du débiteur qui a cessé ses payemens , suppose que le créancier agira pour lui-même , et non pour un tiers auquel une action directe serait interdite.

On répondait , pour le sieur Vaille , que son titre existait revêtu de la signature de la maison *Jaubert* ; que ce titre n'étant point attaqué , le porteur pouvait , en sa qualité de créancier , réclamer l'ouverture de la faillite du débiteur.

Pour la demoiselle Rougon , on disait que la déclaration de faillite étant un acte conservatoire , elle avait été fondée à la provoquer , même ayant le protêt de ses titres ; qu'elle ne pouvait point être

liée par l'acte du 30 avril 1823, puisqu'elle y avait été étrangère, et que ceux qui avaient voulu l'y faire figurer auraient dû avoir un mandat écrit; qu'enfin, lorsque le titre d'un créancier était reconnu, il en naissait une action qu'il était impossible d'écarter par la simple présomption que cette action ne serait inspirée que par un mobile et un intérêt étrangers.

La cour n'accueillit point ce dernier système : voici son arrêt.

« Considérant que tout semble indiquer que les affaires de Louis Jaubert sont dérangées, et ses payemens suspendus; qu'en ce cas, il compéterait à ses créanciers de le faire déclarer en faillite; mais qu'au préalable il faut examiner si ceux qui intentent aujourd'hui une action à ces fins ont un titre incontesté, et, par suite, le droit qu'ils veulent exercer;

Considérant que Vaïlle n'a qu'un effet échu depuis plusieurs années, dont il ne demande pas même à faire constater l'existence et le non paiement par les écritures de Jaubert, qui l'a souscrit; que nombre d'indices, et, notamment, celui tiré de ce que Vaïlle a été, postérieurement à l'endossement dudit effet en sa faveur, débiteur de Jaubert, et n'aurait pas compensé les deux créances, s'élèvent pour faire suspecter le titre; et qu'alors ce ne pourrait être, en s'étayant uniquement sur lui, qu'un créancier devrait obtenir de la justice une mesure rigoureuse, qui semble nuisible aux autres créanciers, et que la plupart d'entr'eux repoussent par leur intervention au procès;

» Considérant que le titre de Clotilde Rougon est dans un autre cas; que celle-ci est indubitablement créancière; mais qu'on a eu soin de la comprendre dans le contrat d'atermoiement, avec le cautionnement de Désiré Jaubert; contrat qui fut fait à une époque où, demeurant elle-même chez Louis Jaubert, elle est censée avoir tout su et tout approuvé; qu'alors, elle ne saurait se prévaloir du défaut de stipulation et d'acceptation de sa part audit acte; s'élever contre des accords qui sont à son plus grand avantage, et vouloir elle-même les moyens qui peuvent conduire à les anéantir; qu'il y a donc lieu de supposer qu'elle cède, en sacrifiant ses intérêts, à des insinuations étrangères, fruit de menées illicites, que la justice ne saurait seconder, et de l'éconduire, en conséquence, de l'action qu'elle intente,

» LA COUR met l'appellation au néant ».

Cour royale d'Aix. — Arrêt du 29 mars 1824. — 1.<sup>re</sup> Ch. civ. — M. VERGER, *Cons.*, *Prés.* — M. DUFAY, *Av.-Gén.* — MM. PASCALIS et PERRIN, *Av.*; TASSY, *Avoué-Licencié*; VACHIER et CONSTANS, *Avoués.*

## PREMIÈRE PARTIE.

## DISSERTATIONS ET DOCTRINE DES AUTEURS.

## NOTAIRE. — HONORAIRES. — TARIF.

*Les notaires ont-ils le droit de faire un tarif pour régler les frais des actes?*

Cette question intéresse tous les notaires de France (1).

« Une profession, a dit un écrivain, ne peut être bien remplie, qu'autant que celui qui s'y adonne trouve dans son exercice honnête, intelligent et assidu, des moyens d'existence pour lui et sa famille » (*Vid.* Considérations sur le Notariat).

Examinons si la loi donne le pouvoir aux chambres des notaires de présenter un tarif, ou règlement général des droits, à l'homologation du tribunal.

« Il est démontré, disait le tribun Jaubert, que la différence des lieux, des personnes et des choses, rendrait un tarif impossible à rédiger selon les règles de la justice » (Discours sur la loi organique du notariat).

Cette opinion s'est accréditée; des cours ont pensé que l'art. 173 du décret du 16 février 1807 ne permettait pas aux notaires de faire des tarifs, ni aux tribunaux d'en prononcer l'homologation.

M. Renaud, notaire à Besançon, a publié, en 1815, un Ouvrage qui a pour titre : *Tarif des notaires, ou Instruction sur la perception des émolumens des notaires.*

On dit, dans les annales du notariat, que l'auteur de ce livre paraît avoir résolu un problème qui, jusqu'alors, avait toujours été considéré, en quelque sorte, comme insoluble, la possibilité de régler, d'une manière uniforme et graduelle, les droits et les honoraires des notaires.

(1) Lorsqu'il s'agit du droit notarial, de l'intérêt des notaires, et des prérogatives de la profession, il est du devoir, ce nous semble, de tout notaire d'exprimer son opinion.

En effet, on voit, dans cet ouvrage, des tableaux au moyen desquels les notaires de toutes les classes trouvent le montant des droits proportionnels et des journées de voyage.

Nous devons regretter que le décret du 16 février 1807, qui a taxé les frais des avoués, n'ait pas taxé les actes des notaires, ou, du moins, n'ait pas indiqué des principes fondamentaux à cet égard.

Peut-être le législateur a-t-il eu l'intention de laisser aux chambres de discipline la faculté d'adopter, pour chaque arrondissement, un tarif gradué sur l'importance des actes et la responsabilité des notaires : cette opinion paraît très-raisonnable.

Il est certain que les ventes, les obligations, les quittances, les donations, les baux à loyer, sont des actes simples de leur nature, et qui peuvent être appréciés facilement. Voilà les actes à *honoraires proportionnels*.

Les procurations, les acquiescemens, les compromis, les stipulations d'hypothèque, les mainlevées, et tous autres actes simples de cette espèce, peuvent être rangés dans la classe des actes à *honoraires fixes*.

Les inventaires, les partages, les liquidations, les comptes, enfin, tous les actes à *vacations*, ont été fixés par le décret du 16 février 1807.

Les contrats de mariage, les testamens peuvent être tarifés sur la valeur des dispositions, ou sur la fortune présumée des parties : c'est le cas de marquer la différence des conditions et des fortunes, en prenant pour base les moyens facultatifs.

On ne saurait disconvenir qu'un tarif rédigé d'après ces principes, et avec modération, par les chambres ; approprié à la localité, homologué par le tribunal civil de l'arrondissement, ne soit une chose très-utile pour les parties, qui seraient sous la sauvegarde de ce règlement, et pour les notaires, auxquels il serait interdit de s'en écarter : en cas de réclamation il servirait de base au président ; il en serait le gardien et le dépositaire.

*Mais, dit-on, il résultera de cette disposition générale, qu'il n'y aura plus d'uniformité, et qu'il y aura bientôt en cette partie autant de lois qu'il y a d'arrondissemens (1).*

Sans doute cela se peut, même cela doit être : établir l'uniformité dans les honoraires, c'est méconnaître la bonne égalité, la nature des choses; il faut un tarif rédigé sous le rapport des personnes et des lieux, du commerce, de la richesse du pays, de l'habitude et de l'usage; un tarif *indigène*, si on peut s'exprimer ainsi.

Il est évident qu'en l'absence d'un tarif, c'est-à-dire, d'une boussole, d'une règle sûre et invariable pour la fixation des honoraires, il régnera beaucoup d'arbitraire dans cette partie.

— Les notaires se trouveront dans une position embarrassante sur la conduite qu'ils ont à tenir vis-à-vis des parties, pour connaître les *émolûmens* qui leur sont dus.

*Mais on a recours à la taxe du président du tribunal; s'il y a dissentiment entre les notaires et les parties.* — En se référant à sa juridiction, la taxe varie, parce qu'elle n'est pas fondée sur un tarif : vingt actes de mêmes nature et valeur seront appréciés de vingt manières différentes. — A défaut de règles, il y aura inégalité de rétribution, des taxations opposées sur des actes semblables; et toutes ces contrariétés et variations auront lieu de très-bonne foi, car le président n'a aucune règle fondamentale, aucun point d'appui, pour rendre sa décision; et il ne peut avoir présent à sa mémoire les taxations passées, pour les faire concorder avec celles qui l'occupent dans ce moment. — Par exemple, on demandera pourquoi tel contrat de vente de 20,000 fr. a été taxé à tant, tandis que tel autre acte de vente de la même somme ne l'a

---

(1) Objection de M. le procureur-général de la cour royale de Riom, dans sa circulaire d'après énoncée, et insérée dans les journaux qui s'impriment dans le ressort de cette cour.

La circulaire de ce magistrat a fait naître les réflexions que je publie.

été qu'à *tant*? d'où vient cette différence dans les honoraires de deux actes de même nature et valeur?... Ainsi, il n'y a plus d'uniformité, de fixité en matière d'honoraires. C'est alors qu'on voit naître, en cette partie, une foule de décisions différentes sur le même objet, et *bien plus de lois qu'il n'y a d'arrondissemens*. Cette incertitude, ce chaos, cette balance, qui n'est jamais égale, compromettent la dignité du notariat.

« Il serait à désirer pour le bien de la chose », disait M. le procureur-général de la cour royale de Riom, dans une circulaire adressée à MM. les procureurs du Roi de son ressort, le 31 décembre 1823; « il serait à désirer qu'il ne s'élevât jamais » de discussions entre le rédacteur et les cliens : ce serait » tout à la fois la preuve de la modération du notaire et de » la satisfaction des parties; mais comme il se présente quel- » quefois des cliens déraisonnables ou peu généreux, le remède » est dans la taxe du juge, qui apprécie l'importance de l'acte » et le travail qu'il a dû coûter au rédacteur ».

C'est un malheur attaché, peut-être, à toutes les professions, que ceux qui payent des honoraires soient plutôt enclins à discuter qu'à s'acquitter; il faut, en leur montrant le tarif, les convaincre que le notaire ne réclame que ce qui lui est dû, rien de plus, et avec modération; et, lorsqu'ils persistent à ne point s'accorder à cet égard, on peut, dans ce cas, s'adresser au président du tribunal, qui trouve dans le tarif des règles positives qui facilitent la taxation; ou, plutôt, il applique le règlement, augmente même les émolumens, lorsqu'il y a des vacations extraordinaires et étrangères à la rédaction de l'acte; et les notaires ne sont point privés de leurs droits.

Ainsi, l'existence d'un tarif ou règlement dans chaque arrondissement est une mesure dictée par l'intérêt général, pour prévenir les difficultés, pour assurer les droits justes des notaires, garantir les parties contre toute demande arbitraire; enfin, pour servir au tribunal, lorsqu'il serait appelé à prononcer sur cette matière.

Malgré toutes les considérations qui militent en faveur d'un tarif, on trouve un arrêt de la cour royale de Nîmes, du 30 août 1811, qui a refusé d'homologuer le tarif des notaires de Mende : « attendu, y est-il dit, qu'il est pourvu à la taxe de tous les actes indiqués par le code civil et par le code judiciaire par le décret du 16 février 1807, et que l'art. 51 de la loi du 25 ventôse an 11 règle le mode de taxe de tous les autres actes; que la cour, en homologuant le tarif qui lui est présenté, non-seulement s'arrogerait un pouvoir qu'elle n'a pas; mais contreviendrait, encore, à la loi et au décret ci-dessus énoncés ».

On invoque en faveur de cette décision l'opinion des rédacteurs des *Annales du Notariat*.

« La loi a été bien plus sage, disent-ils; elle a laissé au notaire le droit de proportionner sa demande aux soins, aux travaux que l'acte aura exigés; elle lui a témoigné la plus honorable confiance, en le constituant, non pas le juge, cela ne pourrait être, mais le premier appréciateur de ses émoluens : voudrait-il renoncer à cette marque d'estime ? »

« La décision de la cour de Nîmes, en refusant d'homologuer un tarif des notaires de Mende, s'est conformée aux bons principes et à l'intérêt bien entendu des notaires » (*Journal du 1.<sup>er</sup> décembre 1811*).

L'opinion professée par les rédacteurs semblerait, même, favorable aux principes que nous soutenons : il nous paraît évident que l'existence d'un tarif ne change pas le droit qu'ont les notaires d'être les premiers appréciateurs de leurs émolumens : ce droit subsiste en son entier, non d'une manière arbitraire, mais d'une manière légale, puisqu'il serait vrai que la demande des honoraires *reposerait sur un tarif rédigé par la chambre des notaires*, et homologué par le tribunal.

Enfin, nous ferons remarquer la circulaire du 31 décembre 1823, précitée, de M. le procureur-général de la cour de Riom; elle contient, en principe, que les notaires n'ont pas le droit de faire un tarif, ni les tribunaux d'en prononcer l'homolo-

gation, et qu'il y a excès de pouvoir de la part du tribunal qui l'homologue.

Et la cour royale de Rion, sur son réquisitoire, a prononcé l'illégalité et la nullité d'un tarif et du jugement d'homologation par arrêt du 27 décembre 1823.

Tels sont les documens que nous avons cru devoir exposer sur cette matière; nous n'en persistons pas moins dans nos réflexions, qui sont le fruit de la conviction et de l'expérience.

CONCLUSION. — Nous rappellerons que le décret du 16 février 1807 attribue la taxe des actes au président du tribunal, et l'art. 51 de la loi du 25 ventôse an 11 dit qu'il est nécessaire qu'il prenne l'avis de la chambre.

Nous concluons de ces dispositions, que la loi, en laissant tous les actes dans les attributions du président, et la condamnation au paiement dans celles du tribunal, donne au président le pouvoir de taxer tous les actes dans un règlement général, comme il a le droit de taxer chaque espèce d'acte en particulier: la loi ne prononce textuellement aucune prohibition à cet égard.

Il résulte de cette combinaison, que le président ou le tribunal sont compétens pour connaître de l'homologation d'un tarif qui leur serait présenté par la chambre de discipline, puisque l'homologation n'est que l'expression de la volonté du tribunal; et la présentation du tarif par la chambre n'est autre chose que l'avis qu'elle est appelée à donner sur la question des honoraires: voilà les deux autorités constituées pour régler, dans un tarif ou règlement général, les intérêts des notaires et des parties (1).

---

(1) Jadis les parlemens ne faisaient aucune difficulté d'homologuer les tarifs des droits des notaires.

L'ancien tarif des notaires d'Aurillac fut homologué par le parlement de Paris, par arrêt du 7 septembre 1780.

Il existe fort peu d'arrondissemens dépourvus d'un règlement en vigueur, admis et approuvé par le tribunal. — Les chambres ont généralement reconnu la nécessité de rédiger un tarif appuyé sur la justice.

Tel est le sens dans lequel il nous a semblé qu'on devait interpréter la loi, et nous désirons que les cours royales qui ont adopté la négative sur cette question réforment leur jurisprudence, en accordant aux tribunaux le droit d'homologuer le tarif des notaires, droit légitime et conforme aux intentions du législateur.

J.-J.-S. SERIEYS, *Notaire à Aurillac.*

## DEUXIÈME PARTIE.

### JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

#### TESTAMENT PUBLIC. — DICTÉE. — MENTION EXPRESSE.

*Est-il nécessaire de mentionner dans un testament qu'il a été écrit tel qu'il a été dicté, alors qu'il y a mention suffisante de l'écriture par le notaire et de la dictée par le testateur?*

— NON.

*Y a-t-il mention expresse des formalités d'un testament public, lorsque l'accomplissement de ces formalités résulte de l'ensemble de l'acte? — OUI.*

*Est-il nécessaire d'employer des termes équipollens de ceux dont se sert la loi? — NON.*

*Particulièrement, la mention de la dictée existe-t-elle lorsque le testament présente un sens qui donne nécessairement la conviction qu'il a été dicté? — OUI.*

LOUBERE. = C. = LAMOUREUX et LOUBERE, mariés.

Antoine Loubere décéda en 1809, après avoir donné par acte testamentaire la jouissance de la moitié de ses biens à Bernarde Mesplé, son épouse, et le quart, à titre de préciput, à son fils aîné.

Cet acte était ainsi conçu : fut présent Antoine Loubere, lequel, de gré, a fait son testament public comme suit :.... je lègue, etc.;... et ce, a dit ledit Loubere, être sondit testament, voulant que ce soit son bon, seul et valable; auquel effet il casse, révoque, annule tous autres testamens qu'il peut avoir

*ci-devant faits, et a prié nous notaire de lui retenir le présent testament; ce que nous avons fait, en l'écrivant de notre propre main, et sans divertir à d'autres actes: lu en entier audit Louberé; testateur, en présence, etc....*

La dame Lamourous, l'un des héritiers à réserve, demanda la nullité de ce testament, parce qu'on n'y trouvait pas la mention expresse qu'il eût été dicté au notaire par le testateur, ni qu'il eût été écrit tel qu'il avait été dicté;... mais les premiers juges écartèrent ces deux moyens de nullité, et maintinrent le testament. La dame Lamourous appela de ce jugement.

Pour soutenir le mérite de cet appel, on invoquait la rigueur de la jurisprudence sur l'observation des formalités exigées par l'art. 972 du code civil: on convenait, cependant, que les tribunaux s'étaient un peu relâchés de cette sévérité primitive; mais on soutenait que si l'on ne considérait plus comme sacramentels les termes de la loi, on exigeait, du moins, l'emploi des mots synonymes ou équipollens, qui pussent rendre avec la même énergie, *adæquatè et identicè*, l'idée attachée aux expressions employées par le législateur: on invoquait un arrêt de la cour de cassation, rendu en 1812, et rapporté au *Répertoire de jurisprudence*, v.<sup>o</sup> *Testament*; et l'autorité de MM. Grenier, Delvincourt et Toullier.

Les intimés soutinrent que les deux moyens de nullité proposés contre le testament devaient être réduits à un seul, celui du défaut de mention de la dictée: en effet, disaient-ils, lorsque la mention de la dictée se trouve réunie à la mention de l'écriture, cette double énonciation rend inutile l'expression *tel qu'il a été dicté*; ces deux expressions *dicter et écrire* ont une corrélation intime, elles se lient l'une à l'autre, et la mention qu'en fait le notaire remplit suffisamment le vœu du législateur (Arrêt de la cour de Turin, du 25 avril 1806; M. Sirey, tom. 6, pag. 191; M. Grenier, tom. 1, pag. 416; M. Toullier, tom. 5, pag. 421).

Ainsi, toute la difficulté consiste à savoir si l'acte renferme la mention de la dictée.

Cette mention peut, d'abord, résulter de l'emploi des mots propres ou synonymes; celle-ci est matérielle : en second lieu, elle peut également résulter du sens que présente l'ensemble des dispositions de l'acte ; cette indication d'un fait, quoique toute morale, n'est cependant pas moins forte et moins convaincante que l'autre : or, la loi n'ayant pas déterminé de forme particulière pour faire mention des formalités qu'elle prescrit, et la mention exigée n'ayant pour but que la constatation, par l'acte lui-même, de l'accomplissement de ces formalités, il s'ensuit que toutes les fois que le testament fournira cette preuve, n'importe de quelle manière, le vœu du législateur se trouvera rempli (1).

La cour accueillit ce système par l'arrêt suivant :

« Attendu que l'art. 972 du code civil, qui prescrit la mention expresse des formalités auxquelles il assujettit le testament public, et, notamment, de la dictée au notaire par le testateur, ne détermine aucune forme spéciale selon laquelle cette mention doit être faite ;

» Que, dès-lors, pour que le vœu de la loi soit rempli, il suffit qu'il résulte manifestement de l'acte que les formalités ont été observées ; que la jurisprudence, d'abord excessivement rigoureuse en cette matière, s'est successivement adoucie, et que son dernier état, favorable aux dispositions de dernière volonté, autant que le premier leur était contraire, consacre cette interprétation de l'article susdit ;

» Attendu que les expressions du testament d'Antoine Loubère, sa contexture, et son ensemble, présentent un sens qui emporte la conséquence qu'il a dicté au notaire par le testateur ; qu'ainsi, il renferme une mention suffisante de l'observation de cette formalité, aussi bien que de toutes les autres, selon le vœu bien entendu de l'art. 972, précité ;

Que, d'ailleurs, le testament d'Antoine Loubère ne renferme que de naturelles et sages dispositions, puisqu'il se borne à pourvoir au bien-être de sa femme, et à donner à son fils aîné la portion disponible de ses biens ; qu'il n'est pas même allégué que le testament ne soit pas l'expression d'une volonté libre et éclairée,

(1) *Vid.* le Recueil de M. Denevers, tom. 19, pag. 463.

et qu'enfin les parties de Carles, qui auraient intérêt à l'attaquer, séparent leur cause de celle des appelans, et s'en rapportent à la sagesse de la cour :

» Par ces motifs, LA COUR démet de l'appel, etc. ».

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 5 avril 1824. — 1.<sup>re</sup> Ch. civ. — M. le Chev. B'ALDÉGUIER, Prés. — M. CAUBET, Subst. — MM. DUGABÉ, VACQUIER, CLAZENEUVE et LACROUX, Avocats ; ASTRE, CASTETS, P. GASQ et CARLES, Avoués.

ORDRE. — AVOUÉ. — JUGEMENT. — COPIE. — INTÉRÊTS  
OPPOSÉS.

*L'avoué qui occupe dans un ordre pour divers créanciers qui ont des intérêts opposés est-il fondé à exiger du poursuivant, pour chacune de ses parties, et séparément, copie du jugement qui statue sur des contredits ? — NON.*

*Une seule copie suffit-elle pour tous ? — OUI.*

CARIVENC. = C. = DUPUY, DUBOIS et DEJEAN.

Un jugement du tribunal civil de Villefranche ayant statué sur des contredits formés par les créanciers du sieur Balthasar Dejean, M.<sup>e</sup> Vidal, poursuivant l'ordre, fit notifier une copie de ce jugement à chacun des avoués de la cause ; M.<sup>e</sup> Cambon était de ce nombre : après avoir déclaré à l'huissier qu'il occupait dans l'ordre, 1.<sup>o</sup> pour les enfans Dejean, héritiers de Marie Lasserre, leur mère, utilement colloqués ; 2.<sup>o</sup> pour Thérèse Dubois, épouse Bosc, créancière précariste, et utilement colloquée ; 3.<sup>o</sup> pour Dejean père, débiteur discuté, et contredisant ; 4.<sup>o</sup> enfin, pour le sieur Dupuy, rejeté de l'ordre, il le somma de déclarer pour laquelle des quatre parties la remise de la copie lui était faite : l'huissier répondit qu'il lui faisait cette remise en sa qualité d'avoué, et collectivement pour tous les cliens au nom desquels il occupait.

M.<sup>e</sup> Cambon protesta de la nullité et de l'inutilité de la signification, et refusa de prendre la copie ; il protesta, également, contre la clôture de l'ordre et la délivrance des bordereaux qui en seraient la suite. Cet incident fut porté à l'audience. M.<sup>e</sup> Cambon fit sentir la nécessité qu'il y avait, pour les parties qui

avaient des intérêts opposés, et qui, néanmoins, étaient représentées par le même avoué, de recevoir les unes et les autres des copies séparées : autrement, disait-il, le délai de l'appel, fixé par l'art. 763 du code de procédure civile, ne peut point courir contre le créancier produisant dans l'ordre, utilement colloqué ou rejeté, puisque le jugement ne lui est pas signifié par la remise d'une copie. Le créancier rejeté de l'ordre, s'il veut appeler du jugement, est obligé de joindre la copie qui lui est signifiée aux griefs d'appel qu'il doit fournir ; l'intimé a également besoin d'une copie, pour défendre ses intérêts ; et, dans ce concours d'intérêts si opposés, une copie est-elle suffisante ?.... Toutefois le tribunal rejeta les prétentions des parties de M.<sup>e</sup> Cambon.

Celles-ci appelèrent de ce jugement, et conclurent à ce qu'il plût à la cour ordonner que M.<sup>e</sup> Carivenc, poursuivant l'ordre, serait tenu de signifier à M.<sup>e</sup> Cambon, leur avoué, le jugement du 5 février en autant de copies qu'il y avait de parties dans l'ordre ; ou, tout au moins, pour celles qui avaient des intérêts opposés.

Les intimés se défendaient, en invoquant la lettre de l'art. 763 du code de procédure civile et des raisons d'économie dans l'intérêt des plaideurs.

Mais on répondait que la loi n'avait pas supposé, ni pu supposer qu'un même avoué occuperait à la fois pour plusieurs parties, sur-tout pour des parties qui avaient des intérêts opposés ; que si un pareil usage s'était introduit dans les petits tribunaux, à cause du petit nombre d'avoués, il n'en était pas moins vrai que chaque partie ne perdait pas, pour cela, le droit de recevoir, dans la personne de son avoué, tous les actes et toutes les significations déterminées par la loi ; que chaque partie ayant le droit d'avoir un avoué particulier, l'économie prétendue n'était point dans les vues de la loi, ni dans son esprit ; puisqu'il était incontestable, d'ailleurs, que les inconvéniens résultant de la remise d'une seule copie à un avoué occupant tout à la fois pour plusieurs parties ayant des intérêts opposés, pouvaient devenir très-

graves, sur-tout si elles étaient éloignées du lieu où se faisaient les poursuites d'ordre, et que, dans des vues d'économie, on ne devait point compromettre les intérêts des parties.

Ces moyens paraissaient fondés en raison, et même en droit; cependant la cour ne les accueillit point. Voici son arrêt.

« Attendu que, quoiqu'il soit vrai que M.<sup>e</sup> Cambon occupe, dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix des biens de Balthazar Dejean, pour divers créanciers ayant des intérêts opposés, néanmoins la loi ne dit pas que, dans ce cas, il faut donner à l'avoué occupant autant de copies du jugement intervenu sur les contredits qu'il y a de parties produisant dans l'ordre, ou, tout au moins, autant de copies qu'il y a d'intérêts opposés; qu'en effet, l'art. 763 du code de procédure civile, qui dispose du délai dans lequel l'appel de ce jugement devra être relevé, dit expressément, que ce délai courra de la signification dudit jugement à avoué; d'où suit que le législateur a entendu que cette signification fût unique pour chaque avoué, quel que fût le nombre de ses parties;

» Que, du reste, et s'il y avait quelque doute à cet égard, des raisons d'économie devraient faire interpréter ainsi le silence de la loi, et faire supposer que, puisqu'elle n'a rien disposé sur ce point, c'est parce qu'elle avait reconnu l'inutilité d'une signification multipliée, à laquelle, du reste, l'avoué intimé peut facilement suppléer, en donnant, par lui-même, copie ou analyse du jugement dont on ne lui a laissé qu'une copie à chacune de ses parties :

» Par ces motifs, LA COUR démet de l'appel, avec dépens ».

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 4 mai 1824. — 1.<sup>re</sup> Ch. civ. — M. le Chev. d'ALDÉQUIER, Prés. — M. CAUBET, Subst. — MM. ROMIGUIÈRES et DECAMPS (d'Aurignac), Av. ; DERROUCH et MARION, Avoués.

COMMERCE. — JUGEMENT FAUTE DE DÉFENDRE. — SIGNIFICATION. — DÉLAI DE L'OPPOSITION.

L'art. 643 du code de commerce, qui veut que tout jugement par défaut soit réglé par les art. 156, 158 et 159 du code de procédure, a-t-il abrogé l'art. 436 qui ne donne que huitaine pour l'opposition des jugemens par défaut rendus en tribunal de commerce? — Non.

PLANTE et COMP.<sup>e</sup> = C. = VIGNES.

Le sieur Azimon jeune fit citer, devant le tribunal de commerce de Toulouse, les sieurs Plante et Comp.<sup>e</sup>, ainsi que le sieur Vignes, de Montauban, en paiement d'une somme qu'il réclamait.

Les sieurs Plante et Comp.<sup>e</sup> demandèrent, par le ministère de leur procureur-fondé, leur garantie contre le sieur Vignes. Celui-ci, représenté par M.<sup>e</sup> Guittard, avocat, demanda son relaxe; il ajouta qu'il était dans l'impossibilité de défendre au fond.

Toutefois, le tribunal, par jugement du 29 mars 1822, condamna les sieurs Plante et Comp.<sup>e</sup> au paiement de la somme réclamée; démit le sieur Vignes des exceptions qu'il avait proposées; et, statuant au fond, et en défaut de ce dernier, le tribunal le condamna à garantir les sieurs Plante et Comp.<sup>e</sup> des condamnations contr'eux prononcées.

Ce jugement fut notifié au sieur Vignes le 30 mai 1822; mais ce débiteur n'y forma opposition que le 17 juin suivant.

La cause portée à l'audience du tribunal de commerce, le sieur Vignes déclina la juridiction du tribunal.

Les sieurs Plante et Comp.<sup>e</sup>, au contraire, demandèrent le rejet de l'opposition; mais, le 2 septembre 1822, il intervint un jugement, qui, recevant, dans la forme, l'opposition du sieur Vignes, le démit du déclinatoire qu'il avait proposé, et ordonna l'exécution du jugement du 29 mars précédent. Le sieur Vignes appela de ce jugement.

Les sieurs Plante et Comp.<sup>e</sup> firent un appel-incident, et conclurent au rejet de l'opposition envers le jugement de défaut du 29 mars 1822.

Ainsi, la cause présentait la question de savoir si l'art. 436 du code de procédure civile avait été abrogé, ou simplement modifié par l'art. 643 du code de commerce.

En principe, disait M.<sup>e</sup> Seran, défenseur des sieurs Plante et Comp.<sup>e</sup>, l'opposition à un jugement par défaut, rendu en matière commerciale, n'est recevable qu'autant qu'elle est formée dans

la huitaine du jour de la signification : c'est ce qui résulte formellement de l'art. 436 du code de procédure civile, placé sous le titre 25, qui traite de la *Procédure devant les tribunaux de commerce*.

A la vérité, l'art. 643 du code de commerce a rendu communs aux jugemens par défaut en matière commerciale les art. 156, 158 et 159 du code de procédure civile.

Mais ces articles, ne s'appliquant, en matière civile, qu'aux jugemens rendus contre une partie qui n'a point constitué avoué, ne doivent, en matière commerciale, s'appliquer qu'aux jugemens par défaut rendus contre une partie qui n'a point comparu.

Pour les jugemens des tribunaux de commerce, comme pour ceux des tribunaux ordinaires, il convient de distinguer les jugemens par défaut, *faute de comparaître*, des jugemens par défaut, *faute de plaider*; et, s'il faut appliquer aux premiers les dispositions des art. 156, 158 et 159 du code de procédure civile, le seul article applicable aux seconds est l'art. 436 du même code, qui renferme précisément, pour les jugemens des tribunaux de commerce, la disposition que contient l'art. 157 pour les jugemens des tribunaux ordinaires.

Les motifs qui ont déterminé le législateur à permettre d'attaquer, jusqu'à l'exécution, les jugemens *faute de comparaître*, n'existent pas pour les jugemens *faute de plaider*; car, dans le premier cas, la partie condamnée est censée ignorer le jugement; tandis que, dans le second cas, elle est en présomption d'en avoir eu connaissance.

Au surplus, ajoutait M.<sup>e</sup> Seran, si le défaut de dispositions expresses laissait quelque incertitude à cet égard, elle serait détruite par la jurisprudence, invariablement fixée, de la cour de cassation, qui a décidé qu'il fallait distinguer entre les jugemens *faute de comparaître* et les jugemens *faute de plaider* rendus par les tribunaux de commerce; et que les jugemens *faute de plaider*, étant assimilés à ceux rendus contre avoués, ne se périmaient pas par six mois; qu'ainsi, l'art. 156 du code de procédure civile ne leur était pas applicable (1).

Le défenseur des sieurs Plante et Comp.<sup>e</sup> invoquait un arrêt rendu, le 13 novembre 1822 (2), par la cour de cassation, du-

(1) *Vid.* M. Sirey, 20-1-195; 22-1-174.

(2) M. Sirey, 23-1-49.

quel il résulte, *expressis terminis*, que l'art. 436 du code de procédure a seulement été modifié, mais non abrogé par l'art. 643 du code de commerce, puisque, loin de prononcer aucune abrogation, le code de commerce ordonne, par son art. 642, qui est, à bien dire, la première partie de l'art. 643, que la forme de procéder devant les tribunaux de commerce sera suivie telle qu'elle est réglée par le code de procédure civile.

M.<sup>e</sup> Romiguières, défenseur du sieur Vignes, disait :

Ce n'est pas dans l'art. 436 qu'il faut chercher la solution de la difficulté ; cet article a été formellement abrogé par l'art. 643 du code de commerce, puisqu'il renvoie aux dispositions des art. 156, 158 et 159 du code de procédure civile, à l'égard des jugemens par défaut, sans distinguer ces jugemens en deux classes.

Il est vrai que le législateur n'a point *rappelé les dispositions* de l'art. 157 ; mais il ne le devait pas : et c'est déduire une fausse conséquence, que de prétendre que l'art. 436 renferme, précisément pour les jugemens des tribunaux de commerce, les dispositions que contient l'art. 157 pour les jugemens des tribunaux ordinaires.

Le législateur a distingué deux espèces de jugemens : ceux qui sont rendus par défaut, quoique le défaillant ait constitué avoué, et ceux qui sont rendus contre un défaillant qui n'avait pas d'avoué : dans le premier cas, l'opposition, pour être recevable, doit être faite dans la huitaine qui suit la notification du jugement ; dans le second cas, l'opposition est recevable jusqu'à l'exécution.

Ainsi, le seul point à vérifier consiste à savoir si le sieur Vignes avait ou n'avait pas constitué avoué.

Or, les parties plaidant devant un tribunal de commerce, il est certain que, ni l'une, ni l'autre, n'avaient eu recours au ministère d'un avoué.

M.<sup>e</sup> Guittard, agréé, s'était bien présenté pour le sieur Vignes ; mais, d'un côté, il se borna à prétendre que son client n'aurait pas dû être actionné, et ne défendit point au fond ; d'un autre côté, un agréé, qui est sans caractère légal et public, ne saurait être assimilé à un avoué.

La voie de l'opposition n'est pas une voie qu'il faille restreindre : dérivant du droit naturel de se défendre, elle mérite la plus grande faveur ; et comment ajouter à la sévérité de la loi, en distinguant là où elle ne distingue pas !

Tous les annotateurs, et, particulièrement, MM. Bourguignon et Loaré, ont considéré l'art. 436 comme formellement abrogé par l'art. 643, sans songer qu'on devait placer sur la même ligne un *avoué* ayant un caractère légal, et un *agréé* sans caractère légal.

M. Romiguières soutenait que les arrêts invoqués n'avaient pas décidé la question telle qu'elle se présentait dans l'espèce; que la cour de cassation avait jugé, seulement, qu'on ne pouvait pas considérer comme périmé par le laps de six mois, faute d'exécution, un jugement dans lequel une partie avait comparu par un fondé de pouvoirs, même pour demander seulement la remise de la cause;

Que la péremption d'un jugement, faute d'exécution, était une disposition rigoureuse, exorbitante, que les tribunaux devaient toujours restreindre; tandis que l'opposition, au contraire, était toute favorable.

Enfin, il faisait observer que, quoique l'espèce de l'arrêt du 13 novembre 1822 eût quelque analogie avec la cause de Vignes, il existait, néanmoins, entre les deux espèces une différence essentielle: dans celle qui fut portée à la cour de cassation, le jugement avait été signifié au domicile de l'agréé qui avait pris la parole, ainsi qu'au greffe du tribunal de commerce, en vertu de l'art. 422 du code de procédure civile; ce qui excluait la possibilité que la signification fût frauduleuse, tandis que le sieur Vignes était censé avoir ignoré l'existence du jugement rendu contre lui.

M. Cavalié, avocat-général, qui remplissait les fonctions du ministère public, n'a pas dissimulé, en commençant, que la question était infiniment délicate, et présentait de sérieuses difficultés.

Après avoir rappelé les moyens respectivement plaidés, et balancé les principaux argumens, il a pensé que l'art. 643 du code de commerce écartait toute idée d'assimilation entre un *avoué* et un *agréé*; que cet article repoussait l'extension de l'art. 157 du code de procédure civile aux matières commerciales; et qu'un jugement rendu contre une partie qui n'avait pas

pas d'avoué pouvait être attaqué par la voie de l'opposition, jusqu'à ce qu'il eût été exécuté.

LA COUR, après une longue délibération, n'a point partagé cet avis; elle a décidé, au contraire, que *la partie représentée par un agrée, fondé de ses pouvoirs, est réputée aussi bien défendue ou avertie que la partie représentée par un avoué, officier public; que, dès-lors, les délais doivent être les mêmes à l'égard de l'un et de l'autre.*

Voici les motifs et le dispositif de son arrêt.

« Attendu que, d'après l'art. 436 du code de procédure civile, l'opposition envers les jugemens par défaut, rendus par les tribunaux de commerce, n'est plus recevable après la huitaine du jour de la signification;

» Qu'en point de fait, le jugement de défaut, du 29 mars 1822, fut signifié au sieur Vignes le 30 mai suivant, et qu'il n'y forma opposition que le 17 juin, aussi suivant, et que, par conséquent, le délai pour faire opposition était expiré;

» Que, vainement, on objecte que l'art. 643 du code de commerce a déclaré applicables aux jugemens par défaut, rendus par les tribunaux de commerce, les art. 156, 158 et 159 du code de procédure civile; que ces articles ne s'appliquant, en matière civile, qu'aux jugemens par défaut rendus contre une partie qui n'a point constitué avoué, ne doivent, en matière commerciale, s'appliquer qu'aux jugemens par défaut rendus contre une partie qui n'a point comparu;

» Qu'il faut, en effet, distinguer en matière commerciale, comme en matière civile, deux sortes de jugemens par défaut: ceux rendus faute de plaider, et ceux rendus faute de comparaître;

» Que cette distinction a dû être admise depuis la publication de l'art. 643 du code de commerce, qui, en déclarant applicables les art. 156, 158, et 159 du code de procédure, aux jugemens par défaut émanés des tribunaux de commerce, n'a pas, néanmoins, abrogé l'art. 436 du code de procédure; que l'exécution en est, même, plutôt ordonnée par l'art. 642 du code de commerce, qui veut que l'on continue de suivre devant les tribunaux de commerce la procédure tracée dans le tit. 25 du 1.<sup>er</sup> liv. du code de procédure, et dont l'art. 436 fait partie;

» Que cet article deviendrait tout-à-fait inutile, et ne recevrait

jamais d'application, si l'on ne distinguait point, en matière commerciale, les jugemens par défaut, faute de plaider, des jugemens par défaut, faute de comparaître; puisque ces derniers jugemens sont soumis aux dispositions des art. 156, 158 et 159 du code de procédure;

» Que la distinction des jugemens par défaut, faute de plaider, des jugemens par défaut, faute de comparaître, a été reconnue fondée, depuis la publication de l'art. 643 du code de commerce, par deux arrêts de la cour de cassation, qui ont décidé que la péremption de six mois, établie par l'art. 156 du code de procédure, ne courait point contre les jugemens par défaut rendus, faute de plaider, en matière commerciale; mais seulement contre les jugemens par défaut, rendus faute de comparaître;

» Que c'est sans fondement qu'on alléguerait, qu'au moins, dans l'espèce, le jugement de défaut du 29 mars 1822 aurait dû être signifié à l'agréé ou au fondé de pouvoir qui avait représenté la partie de Romiguières, lorsque ce jugement avait été rendu, attendu que l'art. 157 du code de procédure civile ne faisait courir le délai de l'opposition envers le jugement par défaut, rendu contre la partie qui avait constitué avoué, que du jour de la signification à cet avoué;

» Qu'on ne pouvait tirer aucune induction de l'art. 157 du code de procédure, dont on ne faisait actuellement aucune application; que le délai de l'opposition envers les jugemens par défaut, faute de plaider, était fixé par l'art. 436; et qu'on ne peut établir, non plus, aucune parité entre l'avoué, dont les fonctions sont nécessaires et réglées par la loi, et un agréé, qui, quelle que soit la dénomination qu'il porte, n'est jamais que le procureur-fondé spécial de la partie qu'il représente;

» Que, d'après ces divers motifs, on ne pouvait s'empêcher de rejeter, comme non-recevable, l'opposition du sieur Vignes envers le jugement de défaut du 29 mars 1822;

» Attendu qu'il est inutile de s'occuper des questions au fond, dès que l'opposition du sieur Vignes est rejetée;

» Par ces motifs, LA COUR, après en avoir délibéré, rejette l'opposition formée par la partie de Delhom, le 9 juin 1822, envers le jugement de défaut du 29 mars précédent, et à elle signifié le 30 mai de la même année; ce faisant, ordonne que les jugemens des 29 mars et 2 septembre 1822 seront exécutés selon leur forme et teneur.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 8 mai 1824. — 3.<sup>e</sup> Ch. civ. — M. le Chev. de FAYDEL, Prés. — M. CAVALIÉ, Av.-Gén. — MM. ROMIGUIÈRES et SERAN, Av.; DELHOM, LAURENS et MARION, Avoués.

ORDRE. — APPEL. — MATIÈRE SOMMAIRE. — DÉPENS.

*Les dépens adjugés sur l'appel d'un jugement d'ordre doivent-ils être liquidés comme en matière ordinaire ? —*

OUI (1).

BOILEAU DE CASTELNAUD. = C. = D'ETIENNE et GOUPY.

Trois appels furent interjetés d'un jugement qui réglait l'ordre des créanciers du sieur Girard de Lourmarin. Une foule de questions furent agitées devant la cour. L'héritier bénéficiaire du sieur Girard contesta les titres de créance ; les créanciers eux-mêmes contestèrent mutuellement, soit la validité, soit le rang que devaient occuper leurs créances.

La cour rendit un arrêt, le 14 juillet 1823, qui régla définitivement l'ordre, et condamna les sieurs d'Etienne et Goupy aux dépens.

L'avoué du sieur de Castelnaud dressa l'état de ses frais comme en matière ordinaire ; et, la taxe faite, il lui fut délivré exécutoire portant liquidation, qui fut signifié aux avoués en cause.

Ceux d'Etienne et Goupy formèrent opposition à la taxe des dépens et à l'exécutoire qui avait été décerné, sur le fondement qu'il avait été passé en taxe divers articles qui n'étaient pas dus ; et ils demandèrent que, vu les art. 761, 763, 765 et 766 du code de procédure civile, les dépens alloués au

(1) *Vid.*, sur cette question, un arrêt de la cour d'appel de Paris, du 13 décembre 1809, rapporté par M. Sirey, 1815, pag. 170, et un arrêt de la cour de cassation, du 10 janvier 1815, rapporté par le même arrétiste, même volume de 1815, pag. 66; *Vid.* M. Carrère, sur les art. 750 et 766 du code de procédure civile, et le tarif des frais et dépens, par M. Cabissol, avocat, pag. 100.

sieur de Castelnaud fussent liquidés comme en matière sommaire. La cour rendit l'arrêt suivant.

« Attendu que la procédure d'ordre n'est pas comprise dans la nomenclature des causes sommaires, faite par l'art. 404 du code de procédure civile; que l'art. 761, en disposant que l'audience sera poursuivie sur un simple acte d'avoué à avoué, ne rend pas, pour cela, cette procédure sommaire;

» Attendu qu'il peut y avoir telle procédure d'ordre compliquée par un grand nombre de parties et de questions, qui exige des conclusions motivées et des mémoires à l'appui; que c'est ainsi que l'a toujours envisagé la cour, lorsque de pareilles difficultés se sont élevées;

» Attendu qu'il y avait d'autant plus lieu de le décider ainsi dans l'espèce, que la cause avait fait naître une foule de difficultés et de questions aussi compliquées qu'importantes; que les débats exigèrent plusieurs jours de plaidoirie, et que la cour fut encore obligée d'ordonner, à la suite de ces plaidoiries, un délibéré:

Par ces motifs, LA COUR démet de l'opposition; ordonne, de plus fort, l'exécution de l'exécutoire délivré au sieur de Castelnaud».

Cour royale de Nîmes. — Arrêt du 8 avril 1824. — 3.<sup>e</sup> Ch. civ. — M. Fournier de Clausonne, Prés. — MM. Teulon, Salles et David, Avoués.

#### AUBERGISTE. — FAILLITE.

*Un aubergiste doit-il être rangé dans la classe des commerçans, et peut-il, comme tel, être déclaré en faillite?*  
— OUI.

GILLES. = C. = Les SYNDICS de sa Faillite.

Un jugement du tribunal de commerce de..... déclara le sieur Gilles, aubergiste, en état de faillite. Des syndics furent nommés.

Le sieur Gilles contesta la déclaration de faillite, et se pourvut par appel devant la cour royale de Bourges.

Il soutint, contre les syndics qui avaient été nommés, qu'il n'était pas *commerçant*, et que, dès-lors, il ne pouvait être déclaré en faillite.

LA COUR rendit le jugement suivant.

« Considérant que le sieur Gilles soutint, d'abord, que, dans aucun cas, on ne pouvait le déclarer en faillite, parce qu'en sa qualité d'aubergiste, il n'était pas rangé dans la classe des commerçans ;

» Attendu qu'aux termes de l'art. 1.<sup>er</sup> du code de commerce, « sont commerçans ceux qui exercent des actes de commerce, et en font leur profession habituelle ;

» Attendu que l'art. 631 du même code répute actes de commerce « tout achat de denrées et marchandises pour les revendre, soit en nature, soit après les avoir travaillées et mises en œuvre ;

» Attendu qu'un aubergiste fait sa profession habituelle d'acheter des denrées pour les revendre, soit en nature, soit après les avoir préparées ; que peu de négocians font plus habituellement que lui des actes de commerce ;

» Attendu que Gilles, traduit très-fréquemment au tribunal de commerce, comme négociant, ne l'a jamais décliné, et n'a jamais réclamé contre la qualité qui lui était donnée,

» LA COUR confirme le jugement, etc. ».

Cour royale de Bourges. — Arrêt du 19 décembre 1823. — 2.<sup>e</sup> Ch. civ. — M. DELAMARTHERIE, Prés. — MM. MAYET et MATER, Avocats.

ÉMIGRÉ. — DETTES. — LÉGITIMAIRE. — LIBÉRATION.

L'émigré amnistié est-il tenu de l'intégralité de ses anciennes dettes, ou, seulement, dans la proportion des restitutions qu'il a reçues (1) ?

Et, particulièrement, le légitimaire qui a négligé, sous l'empire des lois des 1.<sup>er</sup> floréal an 3 et 24 frimaire an 6, de faire les démarches que ces lois autorisaient, pour obtenir le paiement de sa légitime, a-t-il conservé tous ses droits contre l'héritier émigré réintégré dans une partie de ses biens ? — NON.

(1) Vid. le tom. 7, pag. 393, de ce Recueil.

## DE JORDA. = C. = La Dame TARDIU.

Le sieur de Jorda père décéda , en 1788 , à la survivance de quatre enfans ; il avait fait son testament , par lequel il avait légué à chacune de ses filles une somme de 12,000 fr. , pour lui tenir lieu de légitime : le sieur Augustin de Jorda , seul enfant mâle , avait été institué héritier.

Celui-ci ayant émigré , la nation s'empara de tous ses biens ; et , en l'an 5 , sur les réclamations faites par la dame de Jorda , mère de l'émigré , et par une de ses sœurs , partie de ces biens leur furent dévolus , pour les remplir de leurs droits.

La demoiselle Josephe de Jorda , épouse Tardiu , ne fit alors aucune diligence ; et l'on doit remarquer que le 9 fructidor an 6 la nation fit encore des ventes de biens de cet émigré pour une somme de 61,000 fr. numéraire.

Ce ne fut que dans le mois de pluviôse an 10 que la dame de Tardiu fit des réclamations auprès de l'autorité locale : un arrêté du 22 ventôse an 10 reconnut la légitimité de sa créance ; mais la nation n'ayant plus alors de biens inventus de l'émigré Jorda , cet arrêté demeura sans effet.

Pendant le sieur Augustin de Jorda rentra en France , en vertu du sénatus-consulte du 6 floréal an 10 ; il fut même , à cette époque , réintégré dans quelques propriétés de peu de valeur.

Plus tard , et en vertu de la loi du 5 décembre 1814 , quelques restitutions plus considérables furent effectuées , ou , du moins , promises ; ce qui dut déterminer les réclamations de la dame de Tardiu.

Ces réclamations furent formées dans le mois de janvier 1820 : la dame de Tardiu demanda à son frère le payement de la somme de 12,000 fr. à elle léguée par son père à titre de légitime , avec les intérêts de droit.

Le tribunal de première instance de Perpignan accueillit cette demande par son jugement du 14 janvier 1822 ; voici les motifs de ce jugement.

« Attendu que ce n'est pas une simple légitime que réclame la dame Tardiu-Jorda, mais le montant d'un legs, pour lui tenir lieu de légitime; que, quoique ladite dame ne demandât que sa légitime de droit, elle ne serait pas moins fondée dans sa prétention; qu'en effet, l'héritier universel, étant seul propriétaire des biens de l'hérédité, peut seul en disposer; que la confiscation n'a pu frapper que sur le sieur de Jorda, seul héritier de son père; que la dame de Tardiu, ayant la faculté de choisir entre la légitime en nature ou la légitime en argent, et n'ayant pas fait son option, le gouvernement n'a pu être saisi de ce droit, que ladite dame a conservé, et peut encore réclamer: c'est ce qui a été littéralement décidé par Son Exc. le Ministre des finances, le 30 septembre 1808, sur le rapport de M. Boulai... (M. Sirey, tom. 9, pag. 67, 2.<sup>e</sup> partie;

» Attendu que la dame Tardiu-Jorda n'est pas simplement créancière, mais légataire d'une somme, pour le montant de sa légitime; qu'elle n'a pas été payée par l'état; que le sieur de Jorda, ayant été réintégré dans tous ses droits en l'an 9, n'est pas simplement en droit de recueillir les bienfaits de l'amnistie, en rentrant en possession de ses biens non vendus, qu'il doit en supporter les charges, et payer ses dettes; que la dame Tardiu, n'ayant pas été payée par l'état, doit être payée par son frère, le sieur de Jorda, qui se trouve aux lieu et place de l'état, parce que les biens non vendus lui ont été restitués à cette condition; que ladite dame Tardiu-Jorda, ne fût-elle que créancière, devrait toujours être payée par son frère, débiteur; ce qui ne peut souffrir de difficulté par le sursis accordé aux émigrés, et prolongé jusqu'en 1820, pour le payement de leurs dettes;

» Attendu que la dame Tardiu-Jorda, en s'adressant à l'administration, avant l'amnistie du sieur de Jorda, ne fit que la réclamation de ses droits; qu'elle n'a été, ni liquidée, ni payée; qu'en conséquence, tous ses droits sont restés en leur entier contre ledit sieur de Jorda, son frère;

» Attendu que le sieur Augustin de Jorda est héritier de son père, qu'il en convient; qu'il a fait des actes d'héritier; qu'il n'a pas renoncé à cette qualité, et qu'il ne peut pas y renoncer aujourd'hui; que, dès-lors, il doit, en la susdite qualité d'héritier, payer les charges de l'hérédité; qu'il ne peut y avoir de doute à cet égard, conformément à l'arrêt de la cour de cassation, du 17 mai 1809, rapporté par M. Sirey, tom. 9, pag. 279 et suiv. :

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL condamne le sieur de Jorda à payer à la dame Josephe de Jorda, femme Tardiu, la somme de 12,000 francs, montant du legs à elle fait par feu Gaëtan de Jorda, son père, dans son testament du 21 août 1783, avec les intérêts de cette somme depuis le jour de la demande ».

Ce jugement fut déféré à la censure de la cour royale de Montpellier. Nous regrettons de ne pouvoir donner une analyse succincte des savantes discussions des avocats qui plaident dans cette cause; nous nous bornerons à rapporter ici les conclusions motivées de M. l'avocat-général Castan, qui conclut à la réformation du jugement par les motifs suivans.

« Attendu qu'après l'émigration du sieur de Jorda, les droits de ses créanciers, à quelque titre qu'ils le fussent, étaient maintenus, et demeuraient à la charge de l'état;

» Attendu que des droits pareils à ceux de la dame Tardiu ont été reconnus liquidés, et amplement acquittés par l'état;

» Attendu que, si la dame de Jorda n'a point fait reconnaître, liquider et acquitter les siens, elle ne peut l'imputer qu'à elle seule, sans que les circonstances où elle était placée puissent, aux yeux de la justice et de la loi, la relever des déchéances qu'elle a encourues;

» Attendu que, si la dame Tardiu eût fait ce qu'ont fait sa mère et sa sœur, ce qu'elle pouvait faire elle-même, à la même époque, par le ministère d'un fondé de pouvoir, le procès actuel n'existerait pas; et son frère, le sieur de Jorda, serait rentré dans les biens qui lui ont été rendus, sans qu'aucune réclamation pût avoir lieu de la part de sa sœur;

» Attendu que, si l'on ne peut pas induire de la loi du 5 décembre 1814, que les émigrés ont recouvré leurs biens quittes et libres des dettes qui les grevaient au moment de la confiscation, on ne peut pas, non plus, en induire, qu'en ne recevant qu'une portion de ces biens, ils aient été tenus d'acquitter l'intégralité des dettes auxquelles la généralité desdits biens était soumise;

» Attendu que, dans l'absence de principes spéciaux, il conviendrait d'avoir recours à ceux qui s'appliquaient à des cas à peu près semblables, et d'invoquer la loi 3, au cod. de *sententiarum passis et restitutis*, d'après laquelle le débiteur restitué dans ses droits n'était tenu que dans la proportion de la restitution qui lui était faite;

» Attendu qu'en admettant, même sans restriction, que l'émigré

n'est aucunement déchargé du payement de ses dettes, ce principe doit recevoir exception dans le cas où c'est par la faute du créancier s'il n'a point été payé sur les biens confisqués par le confiscataire lui-même, alors qu'il est certain qu'il pouvait l'être, et qu'il n'y avait pour lui qu'à le vouloir ;

» Attendu que, dans les circonstances particulières de la cause, si, en vertu de l'action personnelle et hypothécaire que le créancier a contre l'émigré restitué, en sa qualité d'héritier et de détenteur de quelque portion des biens affectés à sa légitime, le créancier peut demander payement, le débiteur peut, sans doute, lui opposer le préjudice notable qu'il lui a causé par sa négligence et son incurie ».

Voici l'arrêt de la cour.

« Attendu que, par la loi du 28 mars 1793, les émigrés furent déclarés morts civilement, et tous leurs biens furent confisqués au profit de l'état ;

» Attendu que l'effet de cette double disposition fut de les décharger personnellement de leurs dettes, et d'en charger l'état ;

» Que toutes les législations ont reconnu, en effet, que le dépouillement universel des biens du débiteur, quand il est opéré par la loi, emporte avec lui la décharge de ses dettes ;

» Que c'est ce que décident textuellement les lois 2, ff de capite minutis ; 47, ff de fidejussoribus ; 14, § 1.<sup>er</sup>, ff de novationibus ;

» Que tous les interprètes des lois romaines ont proclamé ce principe ; que Chassanés, sur la coutume de Bourgogne, titre des Confiscations, n.º 33 ; Bouhier, sur la même coutume, chap. 55, n.º 452 ; Coquille, quest. 11 ; Richer, *Traité de la mort civile*, pag. 250, attestent qu'il a été constamment admis en France ; que l'auteur du *Répertoire de jurisprudence*, tom. 15, pag. 246, et dans ses *Questions de droit*, v.º *Inscription hypothécaire*, § 1.<sup>er</sup>, le reconnaît de la manière la plus expresse ;

» Que c'est en conséquence du même principe, que la cour de cassation, dans le célèbre arrêt qu'elle a rendu entre l'administrateur de la liste civile et le chevalier Desgravières, légataire universel du prince de Conti, a déclaré que la disposition de la loi qui unit et incorpore au domaine de l'état les biens du Prince qui arrive au trône, opérant une dévolution entière et forcée de tous les droits actifs et passifs du Roi en faveur de l'état, l'effet nécessaire et légal de ce dessaisissement absolu est d'affranchir la personne du Roi de toutes les actions qu'on aurait pu avoir contre lui ayant son avènement au trône ;

» Que c'est aussi ce qu'a reconnu bien formellement, quant aux émigrés, la loi du 1.<sup>er</sup> floréal an 3, lorsque, d'une part, elle déclare, dans son art. 1.<sup>er</sup>, les créanciers des émigrés *créanciers directs de l'état*, et que, de l'autre, elle dispose, dans l'art. 32, que toute procédure contre les émigrés, pour raison de leurs dettes passives, ou de droits à exercer sur leurs biens, demeure éteinte;

» Attendu que, déchargés de leurs dettes par cet effet de la mort civile, accompagné de la confiscation de leurs biens, les émigrés n'ont pu en redevenir passibles que par leur volonté, ou celle de la loi, ou par la cessation des causes qui les en avaient affranchis;

» Qu'aucune difficulté ne pourrait s'élever, s'ils avaient contracté des obligations nouvelles;

» Qu'il ne devrait non plus s'en élever aucune, s'ils avaient été pleinement et complètement réintégrés dans leur état primitif, c'est-à-dire, si, en les réintégrant dans leurs droits civils, on leur avait aussi rendu la totalité de leurs biens, rien n'étant plus régulier que de faire cesser l'effet quand la cause a disparu;

Mais que, par la même raison, si la cause n'a pas disparu en entier, elle ne doit pas rester sans effet; qu'ainsi, la réintégration de l'émigré dans ses droits civils, sur la remise de ses biens, ne peut pas lui faire réimposer ses dettes; comme aussi, il ne doit pas être totalement affranchi, si, avec sa réintégration dans la vie civile, il recouvre une partie de ses biens;

» Que les plus simples notions de la justice amènent à penser que ses obligations, à cet égard, doivent être réglées sur la portion de ses biens qui lui est rendue; en sorte que, s'il en reçoit, par exemple, le tiers, le quart, ou la moitié, il redevienne tenu de ses dettes dans la même proportion;

» Que ce que la raison indique à ce sujet, la loi romaine, qui en est un si fidèle interprète, le confirme de son autorité;

» Que telle est, en effet, la décision formelle que les lois 2 et 3, ff. *de sententiis passis et restitutis*, portent à l'égard de ceux qui, ayant été frappés de mort civile par des condamnations judiciaires, avaient été rétablis, par lettres du Prince, dans leurs droits civils, avec ou sans remise de la totalité ou de partie de leurs biens; et que cette décision se trouve reproduite dans la loi 3, au code sous le même titre;

» Que ces lois doivent avoir d'autant plus d'influence dans la cause, que le droit romain était le droit municipal des parties;

et que le code civil ne s'étant point occupé de la matière dont il s'agit, ce droit a conservé pour elles toute son autorité dans cette matière, si, d'ailleurs, aucune loi spéciale n'a dérogé à ses dispositions ;

» Que c'est sans fondement que l'on prétendrait éluder l'application des lois romaines, par la différence à mettre entre les condamnés judiciairement et les émigrés ; que cette différence, au contraire, rend cette application plus juste encore, puisque, si la remise incomplète de ses biens, faite à celui qui ne devait qu'à la clémence du Prince l'exemption de la peine que méritait son crime, ne l'assujettissait qu'au support d'une partie proportionnelle de ses dettes ; cette disposition doit, à bien plus forte raison, avoir lieu pour celui qui n'avait encouru la mort civile que pour avoir été trop fidèle à ses devoirs ;

» Que l'on n'est pas mieux fondé à invoquer les principes ordinaires de la novation, d'après lesquels elle n'existe, par la substitution d'un nouveau débiteur à l'ancien, qu'autant que celui-ci est déchargé par le créancier lui-même ;

» Que ces principes, uniquement applicables aux conventions intervenues entre les parties, ne sauraient l'être aux dispositions des lois ; que la loi commande à tous, aux créanciers, comme aux débiteurs ; que, dirigée par des vues d'intérêt général, elle y subordonne tous les droits et tous les intérêts particuliers, et que la même autorité qui a pu dépouiller les émigrés de la propriété de leurs biens a pu, sans doute aussi, modifier les droits de leurs créanciers, et subroger l'état à leurs obligations ;

» Que la dame de Tardiu a moins que personne le droit de s'en plaindre ; qu'il n'a tenu qu'à elle de se faire payer par l'état de la totalité de sa dette ; que les lois des 1.<sup>er</sup> floréal an 3 et 24 frimaire an 6 lui en indiquaient le moyen ; que sa mère et sa sœur, qui avaient des créances de même nature que la sienne, en avaient obtenu le payement entier, en se conformant à ces lois ; qu'elle ne peut donc imputer qu'à elle-même la perte à laquelle elle a voulu s'exposer, en ne suivant pas leur exemple ;

» Qu'elle ne pourrait justifier la prétention qu'elle a élevée contre son frère, qu'autant que quelque loi spéciale aurait disposé que les émigrés seraient tenus de la totalité de leurs dettes, quoiqu'ils ne fussent rétablis que dans une partie de leurs biens ; mais que cette disposition ne se trouve dans aucune loi :

» Que celle du 6 floréal an 10, qui prononce leur amnistie,

se tait sur leurs dettes, et ne parle de leurs biens, que pour indiquer ceux qui sont susceptibles de leur être rendus, et ceux que l'état juge à propos de retenir;

» Que le décret du 3 floréal an 11, sur lequel les créanciers des émigrés s'appuyent plus particulièrement, n'ayant pas été inséré dans le bulletin des lois, ni envoyé aux tribunaux pour y être publié et enregistré, il n'a pour eux aucun caractère légal et obligatoire;

» Que ce caractère pût-il lui être attribué, ce décret n'en serait pas moins impuissant, pour faire assujettir les émigrés à l'obligation qu'on veut leur imposer;

» Qu'il se borne, en effet, à déclarer que « tout créancier » d'émigré rayé, éliminé, ou amnistié, qui voudra exercer ses » droits contre son débiteur, pourra réclamer ses titres, s'il les » avait déposés, et qu'ils lui seront rendus, à moins qu'il n'ait » donné quittance, et reçu son titre de liquidation définitive »;

» Qu'il résulte bien de cette disposition, que le créancier de l'émigré dont la créance n'a pas été définitivement liquidée conserve des droits sur son débiteur primitif; mais qu'il n'en résulte pas que ses droits soient de la totalité de la dette, quand l'émigré n'a été réintégré que dans une partie de ses biens; qu'il suffisait que l'émigré se trouvât soumis au paiement d'une partie quelconque de sa dette, pour que le créancier eût des droits sur lui, et que la loi dût, à leur égard, se servir de cette expression;

» Qu'il en est de même de l'art. 14 de loi du 5 décembre 1814; que cet article portant « qu'il sera sursis jusqu'au 1.<sup>er</sup> janvier 1816 » à toutes actions de la part des créanciers des émigrés sur les » biens remis par cette loi, et que les créanciers pourront, néan- » moins, faire tous les actes conservatoires de leurs créances », on est, sans doute, autorisé à en conclure, que les émigrés ne sont pas complètement affranchis de leurs obligations envers leurs créanciers, et que ceux-ci peuvent encore avoir des actions à exercer et à conserver contre eux; mais que cette loi ne parle pas de l'étendue de ses obligations, que l'on voit, au contraire, dans la discussion qui la précéda dans la chambre des députés, que cette étendue était devenue un objet de controverse; que les uns voulaient assujettir les émigrés à la totalité de leurs dettes, les autres à la moitié, les autres au tiers, les autres à des quotités plus ou moins fortes; et que, dans cet état de choses, un sursis, prononcé vaguement à toutes les actions des créanciers, laissa nécessairement indécise la mesure de leurs droits;

» Qu'il est donc vrai de dire qu'aucune loi ne s'oppose à ce qu'ils soient fixés d'après des règles que la raison avoue, et qui sont tracées par une législation dont tous les peuples admirent la sagesse;

» Attendu qu'il est constant, en fait, que le sieur de Jorda, rétabli dans ses droits civils, n'a recouvré qu'une partie des biens qui lui avaient été confisqués,

» LA COUR, disant droit à son appel, a mis et met l'appellation et ce dont est appel au néant; ce faisant, avant dire droit définitivement aux parties, a ordonné et ordonne que, dans le délai de deux mois, à compter de la signification du présent arrêt, le sieur de Jorda produira un état détaillé de tous les biens meubles, immeubles, et dettes actives lui appartenant, dont le gouvernement s'empara par suite de la confiscation prononcée contre lui, à raison de son inscription sur la liste des émigrés, en donnant à chaque article dudit état la valeur vénale de 1790;

» Qu'à la suite de cet état, le sieur de Jorda désignera, article par article, tous les biens qui lui ont été rendus en exécution, tant de la loi du 6 floréal an 10, que de celle du 5 décembre 1814, soit qu'ils lui aient originairement appartenu, soit qu'il les ait reçus en remplacement de ceux qui lui avaient été saisis, en donnant, aussi, à chaque immeuble la valeur de 1790; pour, vu lesdits états, qui seront notifiés à la dame de Tardieu, et impuignés par elle, si bon lui semble, dans le délai de deux mois, à compter de la notification qui lui en aura été faite, être ordonné ce qu'il appartiendra, tous dépens demeurant réservés: le coût de l'arrêt payable *æqualiter*; et sera l'amende restituée ».

Cour royale de Montpellier. — Arrêt du 22 mars 1824. — MM. GRENIER et COFFINIÈRES, Av.; DE DESSALLE et SAVY, Avoués.

JEU DE BILLARD. — DETTE DE JEU. — BILLETS A ORDRE. — NULLITÉ. — PREUVE TESTIMONIALE. — JUGEMENT INTERLOCUTOIRE. — APPEL.

*L'appel d'un jugement interlocutoire peut-il être interjeté en même temps que celui du jugement définitif? — OUI.*

*La preuve testimoniale est-elle admissible pour établir qu'un billet a pour cause une dette de jeu? — OUI (1).*

(1) *Vid.* l'arrêt de la cour de Lyon, que nous avons rapporté dans le tom. VI du Mémorial, pag. 60 et suiv.

*Le jeu de billard est-il compris dans le nombre de ceux qui tiennent à l'adresse et à l'exercice du corps, et pour lesquels la loi ne refuse point une action ? — NON.*

*Des billets à ordre, faits au jeu, constituent-ils une espèce de paiement qui, en cette matière, ne soit point sujet à répétition ? — NON.*

LANDRE. = C. = ROMIEUX.

Le sieur Landre, maréchal-ferrant à Valence, jouant au billard avec le sieur Romieux, y avait perdu une somme de 7500 fr.

Il avait fait, à raison de cette dette, cinq billets à ordre, auxquels Romieux, pour déguiser leur origine, avait même exigé qu'il apposât des dates différentes, quoique tous eussent été faits le même jour.

Quelque temps après, Landre, désespéré de voir ainsi toute sa fortune compromise, assigna son créancier en restitution de ces cinq billets : il soutint qu'ils étaient nuls, comme ayant pour cause une dette de jeu.

Le tribunal de Valence, devant qui la contestation fut portée, l'admit à prouver par témoins les faits qu'il alléguait.

Une enquête eut lieu : des dépositions nombreuses établirent que ces billets provenaient du jeu de billard ; le tribunal les déclara nuls, et en ordonna la restitution : il est à remarquer que ce jugement fut rendu avant que les délais pour appeler du premier fussent expirés.

Romieux appela, tout à la fois, de l'un et de l'autre devant la cour royale de Grenoble.

Là plusieurs questions s'élevèrent.

Il démontra, d'abord, qu'il avait pu régulièrement appeler du jugement interlocutoire en même temps que du jugement définitif ; que, s'il est dit, dans l'art. 451 du code de procédure, que l'appel d'un pareil jugement *peut* être interjeté *avant* le jugement définitif, ce n'est là qu'une disposition facultative, qui n'impose au condamné aucune obligation, et qui le laisse

libre d'appeler quand il le juge convenable, pourvu qu'il le fasse dans le délai de la loi.

Discutant, ensuite, le mérite de son appel en lui-même, il tâcha d'établir que la preuve testimoniale était inadmissible en pareil cas : à cet égard, il soutenait, qu'aux termes de l'art. 1322 du code civil, un acte privé, reconnu par celui à qui on l'oppose, a, entre les parties, la même force que l'acte authentique; que, d'un autre côté, suivant l'art. 1319, l'acte authentique *fait pleine foi* de la convention qu'il renferme; qu'ainsi, puisque les billets à ordre dont il était porteur étaient souscrits pour *valeur reçue*, Landre, qui n'en déniait point la signature, devait tenir pour vraie l'énonciation qu'ils renfermaient.

Il invoquait les règles tracées par l'art. 1341, qui ne permet aucune preuve par témoins *contre et outre le contenu aux actes*, et la maxime *contra testimonium scriptum, testimonium non scriptum non admittitur*; il établissait, ensuite, que, parmi les exceptions posées par la loi à ce principe, il n'y en avait aucune qui eût pour objet les dettes de jeu; qu'en effet, on ne pouvait ranger ces sortes de dettes, ni parmi les quasi-contrats, ni parmi les délits et quasi-délits, ni, enfin, dans aucun des cas énumérés dans l'art. 1348; qu'ainsi, ne se trouvant, ni dans la règle, ni dans l'exception, on ne pouvait admettre à leur égard la preuve testimoniale.

Que si, dans une obligation contractée au jeu, il y avait quelque chose d'illicite, celui qui en était débiteur n'était pas recevable à s'en plaindre, d'après l'adage si connu *nemo auditur turpitudinem suam allegans*.

Enfin, il citait un arrêt du parlement de Grenoble, du 16 mars 1664, rapporté dans Basset, tom. 1.<sup>er</sup>, pag. 162, qui avait refusé d'admettre à la preuve qu'on sollicitait, et cela dans des circonstances bien remarquables, puisque des témoins offerts, dit l'arrêtiste, le moindre était capitaine de chevaux-légers.

Raisonnant ensuite dans la supposition où il serait justifié que les billets provenaient du jeu, il soutenait que le jeu de

billard devait être rangé dans la classe des jeux qui tiennent à l'adresse et à l'exercice du corps, et pour lesquels l'art. 1966 fait une exception.

Il cherchait, enfin, à se placer dans l'hypothèse de l'article suivant, qui dispose que le perdant ne peut répéter ce qu'il a volontairement payé; il prétendait que les billets par lesquels il avait fait novation de sa dette pouvaient être considérés comme une espèce de paiement.

L'art. 1965, disait le sieur Landre, n'accorde aucune action pour une dette de jeu; ces sortes d'engagemens ont donc, aux yeux de la loi, une cause illicite: le jeu est, en effet, un des fléaux de la société.

L'art. 1131, en déclarant nulle une obligation fondée sur une cause illicite, a dû nécessairement permettre la preuve du fait qui constitue cette nullité; car quelle loi incomplète, et absurde même, ne serait-ce pas, que celle qui, tout en prononçant une nullité, ne laisserait aucun moyen de la constater!

Mais quelle preuve pourrait ici alléguer le débiteur? une preuve écrite? Eh! quel serait celui qui, après s'être fait souscrire des billets au jeu, consentirait à déclarer, *par écrit*, que ces billets ont une telle origine? La preuve testimoniale est donc, par la nature des choses, la seule qu'il soit au pouvoir du débiteur d'administrer.

Or, s'il en est ainsi, c'est vainement qu'on vient soutenir que cette preuve n'est point reçue *contre et outre le contenu aux actes*: ce cas rentre formellement dans l'exception tracée par l'art. 1348, qui admet à la preuve testimoniale toutes les fois qu'il n'a pas été possible de se procurer une preuve par écrit.

C'est avec aussi peu de raison qu'on prétend qu'une dette de jeu n'a rien de commun avec un délit ou quasi-délit: faire un billet stipulé *valeur reçue*, pour déguiser une dette de jeu, c'est commettre une espèce de fraude, pour échapper à une loi prohibitive.

Quant à la maxime, *nemo auditur turpitudinem suam allegans*, qu'on voudrait opposer, elle ne serait applicable, qu'autant qu'il y aurait quelque chose de coupable dans le fait de celui qui a perdu au jeu. Mais il est évident que la loi n'y voit rien de semblable, puisqu'elle le protège, et refuse toute action contre lui; il n'y a donc point de *turpitude* de sa part à alléguer l'espèce de perte qu'il a faite.

La question, du reste, se trouve textuellement décidée dans un passage des motifs du code civil. Écoutons M. Portalis, dans son discours

discours sur la présentation du projet de loi sur les contrats aléatoires : « on admet la preuve par témoins , quand un citoyen se plaint » de ce qu'une promesse contractée au jeu a été cachée sous la » forme d'un simple prêt , etc. »....

Le sieur Landre examinait ensuite les exceptions dans lesquelles son adversaire voulait se réfugier :

Le jeu de billard , disait-il , ne peut point être considéré comme un de ces jeux qui tiennent à l'adresse et à l'exercice du corps : la loi , en s'exprimant ainsi , n'a eu en vue que ceux qui peuvent contribuer à développer les forces physiques , à donner aux membres de la souplesse et de la vigueur , à former , en un mot , une jeunesse robuste et endurcie aux travaux ; c'est ce qu'indiquent clairement les exemples de jeu que trace l'art. 1966 : le maniement des armes , les courses à pied et à cheval , etc. ; si , même , on consulte encore les discours des orateurs du gouvernement , on voit que le désir de nos législateurs aurait été de voir rétablir parmi nous les exercices gymnastiques des peuples anciens ; et que ce sont seulement ces sortes de jeux qu'ils se proposaient de tolérer.

Or , qu'à de commun , avec tous ces exercices pénibles , le jeu de billard , où le corps ne fait aucun emploi de ses forces , qui ne comporte qu'une espèce d'adresse puérile ; un jeu , enfin , plus propre , par toutes les circonstances qui l'entourent , à énerver qu'à fortifier ?

Quel abus de mots , ajoutait-il , en terminant , de regarder des billets à ordre comme un paiement ! Un billet à ordre constitue un engagement ; le paiement , au contraire , le dissout : comment pourrait-on confondre ce qui forme l'obligation avec ce qui l'éteint ? Si vous vous tenez pour payé , disait-il au sieur Romieux , cessez de réclamer ; si vous ne l'êtes point , convenez qu'un billet semblable n'est qu'une pure promesse de paiement. — La cour accueillit ce système.

« Attendu que si , d'après l'art. 451 du code de procédure , l'appel d'un jugement interlocutoire peut être interjeté avant le jugement définitif , il peut l'être aussi dans les mêmes délais que la loi accorde pour appeler de celui-ci , et que , par conséquent , l'appel du jugement interlocutoire du tribunal de Valence est recevable ;

» Attendu que , quoique l'art. 1341 du code civil prohibe la preuve par témoins contre et outre le contenu aux actes , néanmoins il résulte des dispositions combinées des art. 1131 ,

1965 et 1966, une exception à cette règle générale pour les dettes de jeu ;

» Attendu que l'admission de la preuve testimoniale, en matière de dettes de jeu, doit dépendre des circonstances, et que, dans la cause actuelle, il y avait des présomptions suffisantes pour l'admettre ;

» Attendu qu'il ne résulte, ni du texte, ni de l'esprit de la loi, que le jeu de billard soit compris dans l'exception de l'art. 1966, et que, d'ailleurs, la perte faite par Landre avait été excessive pour un individu de sa profession ;

» Attendu que des billets souscrits ne sont point réellement un paiement ; mais contiennent seulement une promesse de payer,

» La COUR confirme le jugement du tribunal de Valence, etc. ».

Cour royale de Grenoble. — Arrêt du 6 décembre 1823. — 2.<sup>e</sup> Ch. — M. DUBOYS, Prés. — MM. FLUCHAIRE et MASSONNET, Avocats.

HYPOTHÈQUE LÉGALE. — BIENS PARAPHERNAUX. — FEMME.  
*L'hypothèque légale de la femme mariée, pour ses biens paraphernaux, est-elle dispensée de l'inscription (1) ?* —

OUI.

LAPILIONE et Autres. = C. = MARRÉT.

Cette question a été jugée deux fois dans le même sens par la seconde chambre de la cour de Riom ; en sens contraire, par la première chambre (2).

Voici le texte du 3.<sup>e</sup> arrêt de la seconde chambre :

« En ce qui touche le chef du jugement dont est appel, qui a posé en principe, et jugé, qu'une femme en puissance de mari n'était point assujettie à prendre inscription pour donner rang à ses reprises, et les conserver, lors même qu'il s'agit de biens paraphernaux ou extra-dotaux,

(1) *Vid.* ce volume, pag. 161 et 354.

(2) *Vid.* le tom. 6 de ce Recueil, pag. 26.

» La cour, recherchant l'intention du législateur, *totâ lege perspectâ*, examinant jusqu'à quel point, et malgré son système général de spécialité et de publicité des hypothèques, il a modifié ce système, et comment il a voulu le combiner avec les besoins particuliers d'une classe intéressante de personnes, telle que celle des femmes en puissance de mari, rarement libres de leurs volontés, pour diriger à leur gré leurs intérêts, lorsqu'ils sont en opposition avec ceux du mari; presque toujours trop peu prévoyantes, mais trop accessibles aux captations, aux obsessions du mari, pour les laisser disposer eux-mêmes des biens qu'elles avaient entendu soustraire à leur puissance, en ne les plaçant pas sous le régime dotal; et si le législateur a voulu, enfin, entourer les femmes en puissance de mari d'une protection toute spéciale;

» Considérant qu'une hypothèque légale et générale est textuellement et formellement attribuée aux femmes sur les biens de leurs maris, par l'art. 2121 du code civil, pour tous *leurs droits et créances* sans exception;

» Qu'une autre expression de généralité est reproduite, en faveur des femmes, dans le texte des art. 2140, 2144, 2193 et 2195 du même code, où se trouve le mot *reprises*, sans limitation ou exception, pour désigner les droits et créances dont s'était occupé l'art. 2121;

» Que si la locution est autre dans l'art. 2135, et si, dans cet article, le législateur parle de *dot* et *sommes dotales*, de *conventions matrimoniales*, d'indemnité des *dettes* que la femme aurait contractées pour le mari, d'indemnités, encore, résultant des *propres aliénés* de la femme sans emploi pour elle; tous ces mots n'expriment, ni plus, ni moins, que le mot *reprises*, et peuvent s'appliquer, comme le mot *reprises*, aux deux régimes; car il y a, sous les deux régimes, des dots et conventions matrimoniales; il y a, sous les deux régimes, des indemnités à prétendre pour cause de dettes contractées, et pour cause de biens propres ou personnels de la femme aliénés, puisqu'au régime dotal, s'il y a eu clause apposée de paraphernalité, il y a (comme au régime de communauté) capacité par la femme d'affecter et obliger des biens en paiement des dettes du mari, capacité de vendre des paraphernaux pour les affaires du mari; danger pareil, par conséquent, pour la femme dans l'un et l'autre régime, danger auquel il fallait également parer:

» Le mot propre employé dans l'art. 2135 ne peut pas davantage être limité au régime de la communauté; car on voit par-tout, sous

ce régime, et sous le régime dotal lui-même, le législateur de nos jours employer ce mot selon son acception ordinaire, et, indifféremment, avec le mot *personnel*, pour signifier les biens appartenant privativement à la femme, ou les biens appartenant privativement au mari :

» Le remploi convient également aux deux régimes, lorsque, sous le régime dotal, la femme a donné au mari pouvoir de vendre, à la charge d'emploi ;

» Considérant que, dans les expressions de cet art. 2135, on ne saurait reconnaître que, contrairement aux articles précités 2121, 2140, 2144, 2193 et 2195 du code, le législateur ait eu en vue les intérêts de la femme sous des rapports distincts, pour les protéger ou les abandonner, selon le régime adopté lors du mariage ;

» Qu'il ait voulu donner sureté pour tous les biens de la femme mariée sous le régime de la communauté ( qu'il y eût ou non clause de séparation de biens ), et qu'au contraire, pour les biens de la femme mariée sous le régime dotal, il ait voulu, non pas protéger tous les biens, mais distinguer ; ne protéger que le bien dotal, presque toujours imperdable, cependant, par sa nature, et abandonner à tout péril le bien paraphernal ; qu'il ait voulu agir à l'inverse de ce que sollicitaient la raison et l'expérience journalière à l'égard des paraphernaux, et fermer assez les yeux à la lumière, pour ne pas reconnaître que la clause de paraphernalité sous le régime dotal, et la clause de séparation de biens sous le régime de la communauté, sont l'image l'une de l'autre, sont le produit de la même idée, du même vœu, et ont le même effet pour la femme ;

» Considérant qu'une semblable disparité, quand il s'agit des suretés hypothécaires de la femme, n'a pu entrer dans l'esprit du législateur, lorsqu'il est démontré, par d'autres dispositions du code, que les biens retenus dans les mains de la femme, par une clause de séparation ou par une clause de paraphernalité, ont été pour lui l'objet d'une semblable et égale sollicitude ; puisque, sous les deux régimes, il est ordonné, par des expressions identiques, savoir, aux art. 1538 et 1576, que la femme n'aura jamais à elle seule la faculté d'aliéner ou de disposer de ses immeubles ; et, aux art. 1537 et 1575, que les biens de la femme demeureront, sans exception, et nécessairement, affectés aux besoins de la famille, jusqu'à concurrence du tiers des revenus, si une plus forte quotité n'y a pas été assujettie par le contrat de mariage ;

» Considérant qu'en vain voudrait-on insinuer que ce serait descendre à la puérilité ou à l'inconséquence, que de supposer la femme assez dépourvue de la liberté et de la force de caractère nécessaires pour faire une inscription qui pourrait gêner le mari dans ses affaires, puisqu'elle s'est sentie assez de caractère pour cet acte conservatoire, par cela même que, par le contrat, elle s'est réservé tout ou partie de ses biens, comme paraphernaux; comme si on pouvait réputer, en effet, les circonstances et le degré de liberté, être, *sous* le mariage, les mêmes qu'ils étaient *avant* le mariage;

» Que ce raisonnement des partisans de la nécessité de l'inscription peut d'autant moins toucher, qu'eux-mêmes ne font pas un doute que le législateur, dans l'art. 2135, a jugé nécessaire de dispenser d'inscription pour les biens restés dans les mains de la femme, par clause de séparation sous le régime de la communauté, et que de toute évidence, encore une fois, cette clause de séparation est l'image même de la paraphernalité en régime dotal; et qu'il est reconnu, par le législateur lui-même, qu'il importe que les biens réservés par clause de paraphernalité, ou par clause de séparation, soient conservés aux enfans et à la femme elle-même : *ne iis repentinam deducatur inopiam*;

» Considérant qu'en vain, encore, on réclame, dans l'intérêt des tiers contre une hypothèque légale, conservant un rang à la femme, sans inscription, pour ses reprises paraphernales, survenues souvent à l'improviste, dit-on, après le mariage, et dont le contrat de mariage ne pouvait même fournir l'idée aux tiers : en effet, le danger pour les tiers, on se le demande, n'existe-t-il pas au cas où la femme s'est constituée en *dot* ses biens à venir, et où il lui échoit, postérieurement au contrat, des successions lointaines; et, cependant, le législateur, dans ce cas, n'a point été touché de l'intérêt des tiers, et a vu, par-dessus tout, celui de la femme et de ses enfans : devait-il être touché davantage en faveur des tiers, lorsqu'il s'agissait de successions survenues devant sortir nature de bien *paraphernal*?

» Considérant, qu'en se pénétrant bien du système et de l'économie de la loi, on voit que, si le législateur n'a pu vaincre toutes les difficultés, et ne laisser aucun inconvénient, il a, cependant, balancé tout, et embrassé dans ses combinaisons les droits des femmes et les droits des tiers, et qu'il leur a assigné le degré et la nature d'intérêts dont il les croyait chacun susceptible comparativement;

» Qu'en effet, loin d'effacer (même à l'égard des droits et reprises

des femmes) son système général de publicité d'hypothèque, s'est fortement réclamé dans la cause, les tiers ne sont pas tellement dépourvus de secours et de protection, que leurs intérêts soient aucunement sacrifiés à ceux de la femme; car, à côté de la dispense d'inscription accordée à la femme, on voit, dans les art. 2136, 2193 et 2195 du code, des mesures sévères et forcées, prises en faveur des tiers contractant avec le mari :

» D'abord, par l'art. 2136, le mari est assujéti à rendre lui-même publiques toutes les hypothèques, sans exception, grevant ses biens, du chef de sa femme, et à prendre inscription pour elle; il est tenu d'avertir de ces hypothèques tout tiers quelconque contractant avec lui sous bail d'hypothèque; et, à défaut d'inscription ou d'avertissement donné au tiers de l'hypothèque de la femme, qui doit les préciser, il est donné à ceux-ci le droit de contrainte par corps contre le mari pour leurs dommages-intérêts et l'exécution de ses obligations :

» Le prêteur ou autre contractant a, déjà, par cette contrainte, une forte garantie, sans doute, qu'il sera rarement trompé;

» Le tiers-acquéreur reçoit une plus grande sureté encore, puisque, aux art. 2193, 2194 et 2195, on lui donne les moyens de vaincre les privilèges ou dispenses d'inscription accordés à la femme, et de réduire la femme à un simple recours sur les autres biens et facultés du mari, si, quoique pressée par la circonstance d'actes annonçant l'intention de parvenir, de la part de l'acquéreur, à la purge légale, la femme, sa famille, ses amis, et le ministère public, appelés tous concurremment, dans ce moment d'urgence, à faire une inscription, n'en font aucune;

» Considérant que de l'économie de la loi, ainsi ramenée à la question, il résulte, pour la cour (2.<sup>e</sup> chambre civile), la conviction qu'il y a lieu, loin de désertier sa propre jurisprudence, établie par deux arrêts des 19 août 1817 et 20 février 1819, de s'y rattacher davantage, au contraire, puisque, par un arrêt du 11 janvier 1822, rendu par la cour suprême, appelée à fixer la véritable entente des lois, un arrêt de la cour de Grenoble, qui avait jugé nécessaire l'inscription des femmes pour leurs biens paraphernaux, a été cassé, pour violation des art. précités 2121, 2135, 2193, 2194 et 2195 du code civil; puisqu'encore la cour de Lyon, saisie de la même affaire, par le renvoi de la cour de cassation, après un mûr examen, chambres réunies, et après toutes les controverses, de plus en plus ravivées des jurisconsultes, a, par arrêt du 16 août

1823, jugé que la femme était effectivement dispensée d'inscription, ainsi que, déjà, cette cour l'avait jugé par un arrêt précédent du 16 juillet 1820; et qu'enfin la cour de Pau l'a jugé de même par arrêt du 15 janvier 1823 :

» Par ces motifs et ceux exprimés au jugement de première instance rendu au tribunal civil de Murat,

» LA COUR confirme ledit jugement ».

Cour royale de Riom. — Arrêt du 30 mars 1824. — 2.<sup>e</sup> Ch. — M. DEVAL DE GUYMONT, Prés. — M. PACÉS, Proc.-Gén. — MM. VAZELLE et BERNET-ROLLANDE, Avocats.

SAISIE IMMOBILIÈRE. — INTERVENTION. — HYPOTHÈQUE LÉGALE. — NULLITÉ. — FAILLITE. — SYNDICS PROVISOIRES.

*La femme, créancière avec hypothèque légale, a-t-elle qualité pour intervenir dans les poursuites en expropriation des immeubles de son mari ? — OUI.*

*Peut-elle, lorsqu'elle n'a pas pris d'inscription, se prévaloir de la nullité du placard, dont la notification doit être faite aux créanciers inscrits, d'après l'art. 695 du code de procédure civile ? — NON.*

*Quid si des actes personnels avaient donné connaissance de son hypothèque au créancier poursuivant ?... (1)*

*La saisie des biens-immeubles d'un failli est-elle valablement poursuivie contre les syndics provisoires de la faillite ? — OUI.*

*Suffit-il d'avoir intérêt pour intervenir en première instance ? — OUI.*

*Le failli a-t-il qualité pour intervenir dans la procédure en expropriation de ses biens, afin d'y surveiller ses droits, et de se prévaloir de tous moyens de nullité ? — OUI.*

Les mariés B..... = C. = LECHAUD.

Le sieur B..... se rendit acquéreur, par contrat public du

---

(1) Il est à regretter que cette question n'ait pas été résolue ; elle aurait, peut-être, balancé la rigueur des principes.

29 avril 1816, d'un domaine rural situé à Bassussary, et appartenant au sieur Lechaud.

Le prix, fixé à 7950 fr., fut, en grande partie, payé, soit par le sieur B..., soit par son épouse, non autorisée.

Celle-ci dut poursuivre sa séparation de biens, qui lui fut accordée par jugement du 18 août 1818, son mari ayant été obligé de déclarer sa faillite, à suite des malheurs qu'il avait éprouvés.

Le sieur Lechaud fit notifier un commandement, le 17 mai 1823, aux syndics provisoires de la faillite, afin d'être payé du résidu de la somme de 7950 fr.

Le 26 du mois suivant, la dame B... y forma opposition, en sa qualité de créancière avec hypothèque légale : elle demanda l'annulation du commandement, ou la restitution des sommes par elle payées, à compte du prix, sans autorisation.

Le 9 août, Lechaud fit procéder à la saisie de l'immeuble qu'il avait vendu, et la dirigea exclusivement contre les syndics provisoires de la faillite.

Les poursuites se faisaient, lorsque, par requête du 16 décembre, les époux B... formèrent une demande en intervention, et demandèrent l'annulation de la saisie, comme irrégulièrement et mal poursuivie.

Le poursuivant soutint que le failli était sans qualité pour intervenir, ayant été dépouillé, par sa faillite, de toutes ses actions, dont les syndics provisoires avaient été investis ; que, par cette même raison, la saisie avait été régulièrement poursuivie contre les syndics exclusivement.

Le poursuivant prétendit aussi que la dame B... était non recevable et mal fondée :

Non recevable, parce qu'au saisi seul appartient le droit de demander la nullité des actes de la procédure en expropriation, et non au créancier, qui doit se borner à réclamer la subrogation, le cas échéant ;

Mal fondée, parce que l'hypothèque légale n'ayant pas été

inscrite , le poursuivant n'était pas tenu de lui signifier un exemplaire des placards.

Un jugement du tribunal de Bayonné, du 18 décembre 1823, déclara simplement les époux B.... non recevables dans leurs demandes. Ce jugement ayant été déféré à la censure de la cour royale de Pau , fut réformé par l'arrêt suivant.

« Attendu , sur les moyens pris de ce que les poursuites en expropriation auraient dû être dirigées contre le débiteur failli , et non contre les syndics provisoires ,

» Que la loi , en exigeant que les poursuites en expropriation fussent dirigées contre les débiteurs saisis , a , nécessairement , entendu que , lorsque les débiteurs ne jouissent pas de l'exercice de leurs droits , les poursuites seraient dirigées contre ceux qui sont chargés de les représenter , tels que les tuteurs , curateurs , et , en général , tous les administrateurs qu'elle a institués ; qu'il s'agit donc d'examiner si cette règle générale s'applique aux syndics provisoires :

» Que , d'après les dispositions des art. 442 , 443 et suivans du code de commerce , le débiteur failli perd , non-seulement le droit de disposer de ses biens , mais , encore , est dessaisi , de plein droit , de leur administration du jour de la faillite ; qu'aux termes de l'art. 455 sa personne doit être mise en dépôt dans une maison d'arrêt ; qu'il est tenu , par l'art. 491 , de remettre aux syndics provisoires son argent , ses titres et tous ses effets mobiliers ; qu'il ne résulte d'aucune disposition de la loi qu'il puisse exiger des syndics , lorsqu'il est poursuivi en justice , la communication de ses titres et créances ; qu'on ne peut pas dire , non plus , que les actions doivent être dirigées simultanément contre le débiteur failli et les syndics provisoires , la loi n'ayant , dans aucun cas , reconnu la nécessité d'admettre plusieurs contradicteurs pour défendre les intérêts du même individu ; ce qui pourrait jeter la discorde dans la procédure , s'il s'élevait entre les défenseurs un conflit de volonté et d'intérêts ; qu'il suit , de là , que , depuis que le failli est dépouillé du droit de faire des actes de maître , et même d'administration , ce qui embrasse tous les actes qu'on peut faire relativement à la propriété , il est évident qu'il ne peut prendre les mesures , ni faire les actes nécessaires pour se défendre en justice ; et il n'est pas possible de supposer que la loi , qui protège d'une manière si spéciale ceux qui ne peuvent agir , ait permis d'attaquer et de poursuivre personnelle-

ment le failli, après l'avoir privé de son argent, de sa liberté, de ses titres, enfin, de toute espèce de moyens de défense; et, dès-lors, on doit décider que c'est contre les syndics provisoires, qui, par l'art. 482 du code de commerce, sont chargés de toute l'administration de la faillite, et, par l'art. 499 du même code, de faire tous les actes nécessaires pour la conservation des droits du failli, que doivent être dirigées les poursuites en expropriation, ainsi que l'a formellement consacré la cour de cassation par son arrêt du 2 mars 1819;

» Attendu, sur la demande en intervention du sieur B..., que l'art. 466 du code de procédure, qui n'admet l'intervention que de la part de ceux qui auraient le droit de former tierce-opposition, se trouve au titre des appels; qu'aucune disposition semblable ne se trouve dans le titre qui règle la procédure à suivre en première instance, bien que ce titre contienne un chapitre spécial sur les interventions; qu'il en résulte que la loi n'a pas exigé les mêmes conditions pour admettre une partie à intervenir en première instance, que pour l'autoriser à venir former, pour la première fois, en appel, une demande en intervention qui n'a pas été soumise aux premiers juges; qu'il suffit donc, lorsque la demande est proposée en première instance, que le demandeur ait intérêt dans la cause: or, la demande dont il s'agit fut proposée devant le tribunal de Bayonne; et bien que, d'après la solution précédente, les actions contre la faillite du sieur B... dussent être dirigées contre les syndics provisoires, il est certain que le débiteur pouvait avoir intérêt à intervenir dans l'instance, pour surveiller ses droits, et fournir aux syndics des renseignemens dont il avait une connaissance personnelle; et, conséquemment, son intervention devait être reçue;

» Attendu, quant à la dame B..., que les art. 721 et 722 du code de procédure civile, en indiquant des cas où les créanciers, autres que le poursuivant, peuvent intervenir, ne sont nullement limitatifs; que, bien que le poursuivant agisse dans l'intérêt de tous les créanciers, en ce sens, que les poursuites doivent profiter à tous ceux qui ont un droit réel sur l'immeuble, il n'est pas, cependant, constitué leur mandataire par la loi; que, d'ailleurs, la signification prescrite par l'art. 695 serait sans utilité, si elle n'avait pour objet de mettre les créanciers en mesure de veiller à la conservation de leurs droits, et, conséquemment, d'intervenir; d'où suit que l'intervention de la dame B... devait être admise, et qu'ainsi les fins de non-recevoir ne peuvent être accueillies:

» Attendu, sur le moyen pris de ce que la notification des placards, prescrite par l'art. 695, n'aurait pas été faite à la dame B..., que l'hypothèque légale de cette dame n'a pas été inscrite; que les règles prescrites par la loi, pour purger les immeubles des hypothèques légales, ne sont relatives qu'aux cas où les immeubles grevés sont aliénés volontairement; qu'on ne peut, par analogie, argumenter de ce cas à celui de l'expropriation forcée, dans laquelle la publicité remplace les précautions exigées pour le cas de ventes volontaires, et suffit pour avertir les intéressés, et les mettre à même de veiller à leurs droits; qu'enfin, la loi exige la notification des placards aux créanciers inscrits, et seulement à ces créanciers; qu'on ne peut pas ajouter à ses dispositions, et créer une nullité qu'elle n'a pas prononcée; qu'ainsi, l'on doit décider que la notification dont il s'agit n'est pas exigée pour les hypothèques légales non inscrites, ainsi qu'il a été décidé par la cour de cassation;

» Attendu, au fond, que les moyens de nullité du sieur B... ne sont pas suffisamment établis,

» LA COUR déclare avoir été mal jugé, bien appelé de la disposition qui rejette l'intervention des mariés B...; reçoit, dans la forme, l'intervention; et, disant droit au fond, les déboute de la nullité de la saisie immobilière, et ordonne que le jugement du 18 décembre 1823 sera exécuté selon sa forme et teneur ».

Cour royale de Pau. — Arrêt du 21 février 1824. — 1.<sup>re</sup> Ch. civ. — M. le Baron de CROUSEILLES, Prés. — M. le Chev. de LUSSY, 1.<sup>er</sup> Av.-Gén. — MM. BLANDIN et POMMIÉS Fils, Avocats.

PROCÈS-VERBAL DE CAPTURE. — HEURE. — PREUVE TESTIMONIALE. — COMMANDEMENT. — ÉLECTION DE DOMICILE. — ORDONNANCE DU PRÉSIDENT. — CONTRE-SEING DU GREFFIER. — NULLITÉS.

*L'huissier est-il tenu d'insérer, dans son procès-verbal de capture, l'heure à laquelle cette capture a eu lieu? — NON.*

*En cas d'incertitude sur l'heure, et de vague dans l'énonciation insérée au procès-verbal, la preuve testimoniale est-elle admissible? — OUI.*

*Lorsque le jugement qui prononce l'emprisonnement a été rendu par un tribunal de commerce, l'élection de domicile, faite, lors de la signification de ce jugement, dans la commune où siège ce tribunal, est-elle suffisante? — OUI.*

*L'ordonnance du président qui commet un huissier pour mettre à exécution un jugement du tribunal de commerce, portant condamnation avec contrainte par corps, doit-elle, à peine de nullité, être contre-signée par le greffier? — NON.*

VERDILHAN. = C. = SILHOL.

Ces questions sont toutes importantes, et nous nous empressons de faire connaître l'arrêt qui les a résolues; la dernière, sur-tout, mérite de fixer plus particulièrement l'attention, puisque la décision de la cour de Nîmes est contraire à deux arrêts de la cour de Toulouse (1).

Silhols était porteur d'un jugement rendu par le tribunal de commerce d'Alais, qui condamnait Verdilhan au paiement, avec contrainte par corps, d'une lettre de change par lui souscrite; il présenta requête au président du tribunal de première instance, qui commit un huissier pour la signification du jugement. Le jugement fut signifié avec commandement : le commandement portait, seulement, élection de domicile à Alais, commune où siégeait le tribunal de commerce qui avait prononcé la condamnation. L'ordonnance du président ne fut pas contre-signée par le greffier; l'huissier chargé de l'arrestation l'exécuta le 29 décembre 1823 : Verdilhan fut arrêté au lieu du Collet; la nuit étant survenue, il fut déposé dans la prison de ce lieu, et le lendemain conduit à Florac, où il a été prétendu qu'il avait été écroué à cinq heures du soir. Le procès-verbal de capture porte : *l'an 1823, et les 29 et 30 décembre, à cinq heures du soir, nous, huissier, avons, etc.*

Verdilhan demanda la nullité de son emprisonnement; il

---

(1) *Vid.* Mémo rial, tom. 6, pag. 252 et 260.

présenta plusieurs moyens : 1.° il a été arrêté après le coucher du soleil, le procès-verbal en fait foi ; il porte *cinq heures du soir* : or, le 29 décembre, le soleil était couché au Collet à quatre heures environ ; 2.° l'ordonnance du président qui commet l'huissier n'est point contre-signée : un troisième moyen était tiré d'un défaut de consignation d'alimens ; il est inutile d'en parler.

Le 26 janvier, un jugement du tribunal de Florac déclare l'ordonnance régulière ; et, attendu que l'heure à laquelle a eu lieu l'arrestation est douteuse, et que Silhol offre de prouver que l'arrestation a eu lieu avant le coucher du soleil, admet Silhol à cette preuve.

L'enquête a lieu sous les réserves de Verdilhan : elle est concluante en faveur de Silhol.

Le 17 février 1824, le tribunal rend son jugement définitif, par lequel, vu ce qui résulte de l'enquête, il déboute Verdilhan de sa demande.

Appel, tant de l'interlocutoire, que du définitif.

M.° Viger, pour Verdilhan, a développé les moyens présentés en première instance : il a soutenu, d'abord, que l'heure de l'arrestation devait être consignée au procès-verbal ; que c'était le vœu de l'art. 781, et le seul moyen de s'assurer que le débiteur n'avait pas été arrêté dans le temps où l'arrestation est interdite par la loi : du moins l'on ne contestera pas que le procès-verbal ne fasse foi ; or, le procès-verbal constate, dans la cause, que Verdilhan a été arrêté à cinq heures du soir : on convient qu'à cette heure le soleil était couché le 29 décembre ; donc, l'emprisonnement est nul ; enfin, nulle preuve n'est admissible contre et outre le contenu aux actes authentiques : la preuve ordonnée par le tribunal ne pouvait être accueillie.

Le deuxième moyen de nullité n'est pas moins évident. La loi veut que le commandement qui suit la signification contienne élection de domicile dans le lieu où siège le tribunal qui a rendu le jugement. Pourquoi ? parce que si le débiteur veut

élever quelque difficulté, elle sera vidée sur-le-champ; mais ici, c'est un tribunal de commerce qui a jugé: ce tribunal ne peut connaître de l'exécution de ses jugemens; ce n'est donc pas à Alais qu'il fallait élire domicile, c'était, selon la loi commune, dans le lieu du domicile du débiteur: cette opinion est celle de MM. Carré et Pigeau.

Enfin, un troisième moyen a été présenté: l'art. 1040 veut que tous actes du juge soient contre-signés par le greffier; ici, l'ordonnance du président n'est pas revêtue de cette formalité substantielle: deux arrêts de la cour de Toulouse ont décidé que l'omission de cette formalité entraîne la nullité de l'ordonnance, par suite, celle de l'emprisonnement.

M.<sup>e</sup> Crémieux, plaidant pour l'intimé, a répondu: il n'est pas exact de prétendre que l'heure de la capture doit être consignée dans le procès-verbal d'emprisonnement, l'art. 781 ne le dit pas; l'art. 783 n'en impose pas l'obligation: nous convenons, néanmoins, que si l'huissier a énoncé l'heure, aucune preuve ne peut être admise contre cet acte authentique; mais, si l'heure n'est pas indiquée, ou si l'acte est conçu en termes ambigus, qui laissent le plus grand doute, le juge ne peut-il admettre une preuve? La prétention est absurde. Supposons que le débiteur, en l'absence d'indication de l'heure, voulût prouver qu'il a été arrêté après le coucher du soleil, nul doute qu'on ne lui permit de le prouver: c'est ici un fait à établir; par voie de conséquence, s'il prétend que la rédaction laisse de doute sur l'heure, il doit être admis à prouver que c'est à une heure indue que l'arrestation a été opérée: ce qui est accordé au débiteur doit l'être au créancier; la seule chose à examiner est de voir s'il y a doute: les premiers juges l'ont ainsi décidé, pourrez-vous décider le contraire (ici l'avocat s'est attaché à prouver que les mots *cinq heures du soir* se rapportaient au 30 décembre, jour de l'emprisonnement à Florac, et non au 29, jour de la capture: il a produit un certificat du geolier, attestant que Verdilhan avait été écroué le 30, à cinq heures du soir)? Ainsi, a-t-il ajouté, l'écrou,

le certificat, établissent que Verdilhan fut emprisonné le 30 décembre, à cinq heures du soir : voudrez-vous, maintenant, appliquer également ces mots à l'arrestation du 29 ? Cela n'est pas naturel ; du moins y a-t-il doute : les premiers juges ont dû admettre l'enquête ; elle a tout prouvé en notre faveur.

Le 2.<sup>e</sup> moyen présenté par Verdilhan est appuyé par deux autorités recommandables, MM. Carré et Pigeau ; mais il est repoussé par la lettre et par l'esprit de la loi : par la lettre de la loi ; en effet, l'art. 780 dit : *élection de domicile dans la commune où siège le tribunal qui a rendu le jugement* ; point d'exception pour les tribunaux de commerce : là où la loi ne distingue pas, il ne nous appartient pas de distinguer : par l'esprit de la loi, en effet, l'emprisonnement, en matière civile, est une espèce d'exception ; la loi ne l'accorde que très-rarement, et dans des cas déterminés : au contraire, en matière de commerce, l'emprisonnement, c'est-à-dire, la contrainte par corps, est, pour ainsi dire, de droit ; mais, s'il en est ainsi, lorsque le législateur a parlé du *tribunal qui a rendu le jugement*, peut-on penser qu'il n'ait entendu parler que des tribunaux civils, qui ne prononcent que rarement la contrainte, et qu'il ait voulu omettre les tribunaux de commerce, qui la prononcent presque toujours ? Au reste, les inconvéniens de l'opinion de MM. Carré et Pigeau sont faciles à sentir : M. Carré lui-même nous prouve combien son opinion est erronée ; il dit, à la pag. 509, tom. 2, de son analyse, édit. de 1812, que, dans ce cas, c'est au lieu où siège le tribunal civil que doit être faite l'élection de domicile, à moins qu'il ne s'agisse d'un jugement susceptible d'opposition, auquel cas il faudrait faire aussi l'élection dans le lieu où siège le tribunal de commerce (1). Où en sommes-nous ? que d'exceptions il faut créer ! Pour un jugement non susceptible d'opposition, c'est dans le lieu seulement où siège

---

(1) C'est l'opinion de M. Pigeau, citée et adoptée par M. Carré, *loco citato*.

le tribunal civil qu'il faut élire domicile : pour un jugement susceptible d'opposition, c'est aussi dans le lieu où siège le tribunal civil; mais c'est, encore, dans le lieu où siège le tribunal de commerce. C'est ainsi qu'on est conduit d'exceptions en exceptions, lorsqu'on néglige la loi elle-même : tenons-nous-en donc aux termes de l'art. 780.

Reste un 3.<sup>e</sup> moyen condamné par deux arrêts de la cour de Toulouse : je ne sais si je me fais illusion ; mais la cour de Toulouse me paraît avoir trop étendu le sens de l'art. 1040. J'admets, avec cette cour, que les actes du ministère du juge doivent être contresignés par le greffier ; mais quels actes ? *ceux dont il garde minute, et délivre les expéditions* : or, qui ne sait que l'usage est de ne pas garder minute, et de ne pas expédier de pareilles ordonnances ? Dira-t-on que la loi ne distingue pas, et parle de *tous actes* ? Je pourrais répondre, qu'il faut lire tout l'article, et interpréter la première partie par la seconde ; mais je veux concéder encore : l'exception n'est-elle pas à côté de la règle ? la loi n'a-t-elle pas immédiatement *excepté le cas d'urgence* ? comment la cour de Toulouse a-t-elle pu considérer que l'emprisonnement d'un débiteur *n'est pas un cas d'urgence* ? est-il rien de plus urgent, au contraire ? ne sait-on pas que le débiteur ne songe ordinairement qu'aux moyens de fuir, et qu'il ne faut pas laisser échapper l'instant fugitif où l'on peut s'emparer de lui ?

La cour a accueilli ce dernier système ; voici l'arrêt qu'elle a rendu.

« Attendu qu'aucune disposition de la loi n'oblige l'huissier qui procède à l'exécution de la contrainte par corps à faire mention dans son procès-verbal de l'heure à laquelle il a fait la capture ;

» Que, dans l'espèce, et d'après le procès-verbal de l'huissier, il reste incertain si l'heure de cinq de l'après-midi, qui y est exprimée, se rapporte à la capture ou à la remise dans la prison de Florac ;

» Que, dans cette incertitude, le tribunal a pu, sans aller outre le contenu au procès-verbal, et sans violer aucune loi, chercher, par  
la

la voie d'une enquête, si la capture avait été faite avant ou après le coucher du soleil ;

» Attendu que de l'enquête il résulte que la capture avait été faite entre trois heures et trois heures et demie, par conséquent, avant le coucher du soleil ;

» Attendu qu'il est établi, par le même procès-verbal, que l'appelant fut détenu dans la prison publique de Collet pendant la nuit, et conduit ensuite dans celle de Florac ;

» Que l'enquête n'établit nullement qu'il ait été détenu dans un autre lieu ;

» Attendu que la consignation de vingt francs était suffisante, pourvu qu'elle fût renouvelée avant l'expiration de trente jours ;

» Attendu qu'il résulte du commandement préalable, qu'on s'y est conformé à la disposition de l'art. 780 du code de procédure civile, relativement à l'élection de domicile ;

» Attendu que l'ordonnance, attaquée pour n'avoir pas été rendue avec l'assistance du greffier, était rendue dans un cas d'urgence, et qu'ainsi, d'après la dernière disposition de l'art. 1040, elle pouvait être valablement rendue dans la demeure du juge, et sans l'assistance du greffier :

» Par ces motifs, LA COUR ordonne que le jugement dont est appel sortira à effet ».

Cour royale de Nîmes. — Arrêt du 4 mai 1824. — 1.<sup>re</sup> Ch. civ. — M. DE CASSIGNOLES, 1.<sup>er</sup> Prés. — M. GOYRAND DE LABAUME, Av.-Gén. — MM. VIGER et CRÉMIEUX, Av. ; SALLES et CHAS, Avoués.

SUCCESSION. — PARTAGE. — MAJEUR. — MINEUR. —

RESCISION.

*Les majeurs peuvent-ils revenir contre un partage qu'ils ont contracté avec des mineurs, sans observer les formalités requises ? — NON.*

LOYGUES. = C. = LOYGUES.

La succession Loygues fut recueillie par son épouse et ses enfans : un acte de partage eut lieu en 1819, sans aucune formalité de justice. Dans cet acte figurèrent les dames Costes et Vidan, comme légitimaires, et les enfans mineurs de Casi-  
Tom. VIII.

mir Loygues, leur frère, représentés par leur mère et leur aïeule, qui s'engagèrent à leur faire ratifier ce partage en majorité, sous peine de tous dommages et intérêts.

Toutefois, cet acte fut attaqué, en 1820, par les dames Costes et Vidan, pour cause de dol, de fraude et lésion; elles en demandèrent un nouveau, et soutinrent que le premier n'était que provisionnel, aux termes de l'art. 840 du code civil.

Un jugement du tribunal de Cahors, du 28 novembre 1820, accueillit cette demande; l'aïeule et la mère des mineurs appelèrent de cette décision.

Dans leur intérêt, on soutenait que toutes les formalités dont le législateur avait environné le partage de biens de mineurs avaient été établies dans leur intérêt personnel, pour protéger leur jeunesse et leur inexpérience contre les pièges dont la cupidité et la mauvaise foi pouvaient les entourer; qu'eux seuls pouvaient se plaindre de l'inobservation de ces formalités, et invoquer le bénéfice de l'art. 840 du code civil, qui déclare provisionnels tous les partages de biens de mineurs faits sans formalités de justice; que les droits des majeurs à cet égard étaient fixés par l'art. 1125, qui dispose que les personnes capables de s'engager ne peuvent opposer l'incapacité du mineur.

A l'appui de ce système, on citait l'opinion de M. Merlin, dans son *Répertoire*, v.° *Partage provisionnel*; celle de M. Chabot sur l'art. 840 du code civil; un arrêt de la cour de Lyon, du 4 avril 1810 (M. Sirey, 13-2-290), et un arrêt de la cour de cassation, du 30 août 1815 (M. Sirey, 15-1-404).

Les intimés invoquaient la généralité des expressions de l'art. 840 du code civil.

La cour rendit l'arrêt suivant.

« Attendu que les formalités qui ont été exigées par le législateur, dans les actes où les mineurs peuvent être intéressés, n'ont été établies que pour assurer la conservation des droits des individus qui,

par leur âge ou leur faiblesse, pouvaient être les victimes du dol et de la fraude, et que les bénéfices qui résultent de la disposition de ces lois ne peuvent être revendiqués que par ceux qui ont été l'objet de la sollicitude du législateur; d'où suit que les majeurs qui ont traité avec les mineurs ne peuvent point exciper de la violation de ces formalités. Ce principe est consacré, de la manière la plus précise, dans le § 2 de l'art. 1125 du code civil;

» Attendu, dans l'espèce, que le partage fait le 4 septembre 1819 avait pour but de régler les intérêts des parties, de faire cesser l'indivision sur l'hérédité de l'auteur commun; que le partage porte, dans ses énonciations, tout le caractère d'un traité définitif; dès-lors, la dame Loygues, épouse Vidan, est sans qualité pour demander la nullité d'un acte qui l'a irrévocablement liée, et que le bénéfice des mineurs ne saurait lui être applicable;

» Attendu que la dame Loygues, épouse Costes, a ratifié, le 29 décembre 1821, l'acte de partage du 4 septembre 1819, et qu'elle s'est désistée de l'utilité du jugement du 28 novembre 1820 :

» Par ces motifs, LA COUR, où les avocats et avoués des parties, ensemble M. Lebé, 1.<sup>er</sup> avocat-général, donne défaut, faute de plaider, contre les mariés Costes; pour l'utilité d'icelui reçoit le désistement de la dame Costes; et, disant droit de l'appel, dit qu'il a été mal jugé, bien appelé; et faisant ce que les premiers juges auraient dû faire, maintient l'acte de partage passé entre parties le 4 septembre 1819, etc.»

Cour royale d'Agen. — Arrêt du 12 novembre 1823. — M. DELONG, 1.<sup>er</sup> Prés. — M. LEBÉ, 1.<sup>er</sup> Av.-Gén. — MM. GLADY, Avoué-Licencié, et CAFURAN, Avoué.

#### CONCUBINS. — LEGS.

*Sous l'empire du code civil, les dons et legs faits à des concubins sont-ils prohibés? — NON (1).*

R... = C. = B...

Anne B... avait épousé, en 1795, Michel Nougé, qui fut appelé, peu de temps après, au service de la patrie. Pen-

(1) Arrêts conformes, rapportés dans ce Recueil, tom. 4, pag. 416, et tom. 6, pag. 297.

dant son absence Anne B... vécut en concubinage avec R... : un enfant naquit de ce commerce illicite en 1814 ; R... s'en déclara le père. Cet enfant mourut ; le père mourut aussi peu de temps après , laissant un testament par lequel il instituait Anne B... sa légataire universelle.

Les héritiers naturels demandèrent la nullité de cet acte , le motif pris de ce que le testateur avait vécu dans un état de concubinage adultérin. Un jugement rejeta leur demande , et la cour confirma , sur ce point , la décision des premiers juges : toutefois le testament fut annulé par un autre motif. Voici les considérans de l'arrêt qui se rattachent à la question principale :

» Considérant que , d'après l'art. 902 du code civil , toute personne peut donner et recevoir , sauf celles que la loi a déclarées incapables ; que le code n'a point , dans l'art. 902 , placé les concubines au nombre des personnes incapables de recevoir ; que l'on ne peut point appliquer les lois antérieures au code civil , puisque celle du 30 ventôse an 12 a formellement abrogé toutes les lois , statuts et coutumes contraires au code civil ».

Cour royale de Poitiers. — 1.<sup>re</sup> Ch. — Arrêt du 19 avril 1822.



## TABLE ALPHABÉTIQUE

DES MATIÈRES CONTENUES DANS LE TOME VIII.<sup>e</sup>



*Page.*

**ABSENT.** — *V.* MILITAIRE.

**ACTES D'APPEL.** = (Formalités. — Nullité. — Domicile).

L'acte d'appel n'est pas nul, quoique toutes les formalités prescrites par l'art. 61 du code de procédure civile, pour la validité de l'exploit d'ajournement, n'y aient pas été observées, si ces formalités ne sont pas tellement absolues, que, sans elles, cet acte conserve son caractère et son objet.

Spécialement, le défaut de mention du domicile de la partie intimée dans l'acte d'appel ne constitue pas une nullité de cet acte, lorsque la signification en a été faite à la personne, 98

2. — (*Domicile élu.* — *Nullité*). Lorsque dans la signification du jugement avec commandement, faite à la requête de plusieurs litis-consorts, il y a une élection commune de domicile, il faut, à peine de nullité, qu'il soit laissé à ce domicile élu autant de copies de l'acte d'appel qu'il y a de parties assignées.

L'appel signifié en une seule copie est nul à l'égard de tous les intimés, . . . . . 138

**ACTE NOTARIÉ.** = (Blanc. — Barre). — *V.* NOTAIRE.

**ACTE RESPECTUEUX.** = (Défaut de volonté).

Lorsqu'une fille adresse des actes respectueux à son père, elle n'est pas réputée libre, et les actes notifiés en son nom ne sont pas censés exprimer sa volonté, si elle habite, contre le gré de son père, la maison de celui avec lequel elle veut contracter mariage.

De tels actes ne peuvent pas être qualifiés respectueux, et remplir le vœu de la loi, . . . . . 300

**ADOPTION.** = (Étranger).

Un étranger ne peut pas valablement être adopté par un Français, . . . . . ( . . . . . 146

**ADJUDICATAIRE.** — *V.* HYPOTHÈQUE LÉGALE.

## ALIMENS. — V. USUFRUIT.

## APPEL. = ( Adjudication préparatoire. — Domicile ).

L'appel du jugement qui a statué sur des nullités antérieures à l'adjudication préparatoire ne doit pas, à peine de nullité, être signifié au domicile réel du saisissant.

Cette signification peut avoir lieu au domicile élu dans le commandement qui a précédé la saisie, . . . . . 68

2. — ( *Autorisation. — Femme mariée* ). Une femme mariée, qui a agi en première instance, et a été considérée en jugement, comme autorisée par la justice, à la poursuite de ses droits, peut faire un appel valable sans être autorisée de son mari, quoiqu'elle ne produise pas le jugement qui l'autorise, et qu'elle n'en indique même pas la date.

Une femme mariée, qui a plaidé en première instance comme séparée de biens, et autorisée en justice à la poursuite de ses droits, peut être intimée valablement sur un appel, sans que son mari soit aussi intimé et sommé de donner son autorisation, 363

3. — ( *Jugement interlocutoire* ). L'appel d'un jugement interlocutoire peut être interjeté en même temps que celui du jugement définitif, . . . . . 429

4. — ( *Mineur. — Délai. — Subrogé-Tuteur. — Solidarité. — Indivisibilité d'action* ). La disposition de l'art. 444 du code de procédure civile, qui exige, pour faire courir le délai de l'appel contre un mineur, que le jugement soit signifié, tant au tuteur qu'au subrogé-tuteur, s'applique au cas où le subrogé-tuteur était en cause, et où le tuteur y figurait aussi, comme ayant des intérêts opposés à ceux du mineur.

Lorsque deux parties sont assignées, et condamnées solidairement, pour un fait tel que celui d'une soustraction, l'appel de l'une d'elles relève l'autre des déchéances ou nullités qui se rencontrent dans le sien, . . . . . 45

## V. FEMME et MINEUR.

## APPEL PRINCIPAL. = ( Appel-Incident ).

L'intimé peut relever un appel-incident sur des chefs autres que ceux attaqués par l'appel principal, . . . . . 392

## V. MINEUR, et EXÉCUTION PROVISOIRE.

## ARBITRES. — V. CONTRAINTE PAR CORPS.

## ARBRES. = ( Motilation. — Loi. — Abrogation ).

L'art. 14 du titre 2 de la loi sur la police rurale, du 6 octobre

1791, est abrogé par les art. 445, 446 et 447 du code pénal de 1810.

En d'autres termes, celui qui, sous l'empire du code pénal de 1810, a mutilé des arbres qu'il savait appartenir à autrui, mais non pas de manière à les faire périr, n'est pas passible des peines portées par l'art. 14 du tit. 2 de la loi de 1791, sur la police rurale ; il faut faire à son égard l'application des dispositions de l'art. 446 du code pénal, . . . . . 394

ARRESTATION ARBITRAIRE. — V. AUTORISATION.

ASCENDANT. — V. RÉSERVE LÉGALE.

AUBERGISTE. = ( FAILLITE ).

Un aubergiste doit être rangé dans la classe des commerçans, et peut, comme tel, être déclaré en faillite, . . . . . 420

AUTORISATION. = ( Membre d'un conseil municipal ).

On n'a pas besoin d'autorisation pour poursuivre devant les tribunaux un membre du conseil municipal, pour cause d'arrestation et de détention arbitraires, . . . . . 158

V. APPEL, COMMUNE, et FEMME.

AUTORITÉ ADMINISTRATIVE. — { V. COMPÉTENCE.

AUTORITÉ JUDICIAIRE. — }

AVANCEMENT D'HOIRIE. = ( Rapport. — Quotité disponible ).

L'héritier institué légataire de la quotité disponible est en droit d'exiger le rapport à la masse des donations antérieures, pour déterminer le montant de son préciput.

En d'autres termes, la quote disponible doit être prise sur la masse entière de la succession, en faisant entrer dans cette masse les biens précédemment donnés, . . . . . 135

V. QUOTITÉ DISPONIBLE.

AVEU. — V. OBLIGATION PRIVÉE.

AVEU JUDICIAIRE. = ( Divisibilité. — Mensonge ).

L'aveu judiciaire peut se diviser contre celui qui l'a fait, lorsqu'il est démontré qu'il y a mensonge dans une partie de cet aveu, . . . . . 117

AVOCAT. = ( Plaidoirie. — Prise à partie ).

Un avocat ne peut pas être pris à partie, pour avoir plaidé des faits qui lui ont été suggérés par son client, qu'il a re-

connus utiles à sa défense , et que l'événement a fait déclarer injurieux à ses adversaires , . . . . . 5

V. POURVOI.

AVOUÉ. — V. ORDRE.

AIEUL. — V. ENFANT LÉGITIME.

BAIL. — V. ENREGISTREMENT.

BILLARD. —

BILLET À ORDRE. — { V. JEU.

BORDEREAU. — V. INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE.

BREVET. — V. LIBRAIRIE.

CASSATION. — ( Créancier. — Payement. — Répétition.

— Tuteur. = Action personnelle).

Lorsqu'un individu a été colloqué dans un ordre par un arrêt , et que ses créanciers , au moyen d'oppositions sur les sommes qui lui étaient adjugées , ont perçu ces sommes en totalité ou en partie , ces créanciers ne peuvent pas , quoique l'arrêt qui ordonnait la collocation soit cassé plus tard , être condamnés à restituer les sommes qu'ils ont reçues.

Pareillement , le tuteur ne peut pas , après la reddition du compte de tutelle , être poursuivi personnellement par le véritable propriétaire , en restitution des sommes qu'il a perçues pour ses mineurs , en vertu de l'arrêt qui est cassé postérieurement , et quoiqu'il résulte du compte de tutelle qu'il a gardé ces sommes , pour se payer des dépenses faites pour ses pupilles , . . . . . 307

CAUTIONNEMENT. = ( Subrogation. — Solidarité ).

L'art. 2037 du code civil , d'après lequel la caution est déchargée , lorsque la subrogation aux droits , hypothèques et privilèges du créancier , ne peut plus , par le fait de ce créancier , s'opérer en faveur de la caution , est applicable à la caution solidaire.

Dans ce cas , il ne faut pas que le fait du créancier à raison duquel la subrogation ne peut plus s'opérer soit positif et *in committendo*.

Il suffit que ce fait soit négatif , et *in omittendo* , et qu'il constitue seulement une négligence et une faute de la part du créancier , . . . . . 111

V. ENREGISTREMENT.

CESSION. — *V.* ENREGISTREMENT.

CHIRURGIEN. — *V.* DONATION.

CHOSE JUGÉE. — *V.* COMMANDEMENT, DOT.

COMMANDEMENT. = ( Nullité. — Chose jugée ).

Lorsqu'un jugement passé en force de chose jugée a statué sur l'opposition faite envers un commandement en saisie immobilière, on ne peut pas, plus tard, et lors de l'adjudication préparatoire, demander la nullité de ce commandement pour vice de forme, . . . . . 257

COMMERCANT. — *V.* AUBERGISTE.

COMMETTANT. — *V.* COMMISSIONNAIRE.

COMMISSIONNAIRE. = ( Commettant. — COMPÉTENCE ).

Un commissionnaire qui reçoit chez lui des marchandises ou tous autres objets, pour les expédier sur une autre ville, peut distraire son commettant de ses juges naturels, et l'assigner devant le tribunal de son domicile, à raison des avances qu'il a faites pour le transport de ces effets, . . . . . 219

COMMIS-VOYAGEUR. — *V.* COMPÉTENCE.

COMMUNES. = ( Autorisation de plaider ).

Une ordonnance qui renvoie purement et simplement une commune et un particulier devant les tribunaux, pour y faire juger un litige, n'autorise pas, par là même, la commune à plaider, . . . . . 154

COMPÉTENCE. = ( Autorité administrative. — Autorité judiciaire. — Interprétation ).

Les tribunaux civils sont compétens pour décider si une pièce de terre est comprise, ou non, dans une vente de biens nationaux, lorsque, pour juger la question, on n'a pas besoin de recourir au procès-verbal d'adjudication, mais bien à des actes antérieurs, . . . . . 369

2. — ( Commerce. — Livraison. — Payement ). Lorsque des marchandises sont vendues par un commis-voyageur, et que les parties n'ont pas déterminé le lieu du payement, c'est devant le tribunal du domicile de l'acheteur que doivent être portées les contestations relatives à l'exécution du contrat, . . . 347

COMPENSATION. = ( Mari. — Régime dotal ).

Un mari, débiteur personnel, peut, sous le régime dotal, opposer en compensation à son créancier ce qui est dû à sa femme, 126

CONCILIATION. — *V.* SERMENT.

CONCUBINS. = ( Legs ).

Sous l'empire du code civil, les dons et legs faits à des concubins ne sont pas prohibés, . . . . . 451

CONSEIL DE FAMILLE. — *V.* ENFANT LÉGITIME.

CONSEIL MUNICIPAL. = ( Détention arbitraire ).

Un membre du conseil municipal peut être traduit devant les tribunaux sans autorisation, pour cause d'arrestation arbitraire, . . . . . 155

CONSTITUTION D'AVOUÉ. — *V.* OPPOSITION.

CONTRAINTE PAR CORPS. = ( Arbitres volontaires ).

La contrainte par corps peut être prononcée par des arbitres volontaires. Le mot *jugement*, qui se trouve dans l'art. 2067 du code civil, doit s'entendre d'une décision rendue par des arbitres volontaires, tout aussi bien que d'une décision rendue par des juges magistrats. Les arbitres volontaires, légalement constitués, sont, entre les parties qui les ont nommés, de véritables juges, autorisés par la loi; et leurs sentences sont de véritables jugemens dont elle garantit et assure l'exécution, 237

2. — ( *Elargissement. — Loi de germinal an 6* ). L'art. 800 du code de procédure civile n'a pas abrogé l'art. 18, tit. 3, de la loi du 15 germinal an 6.

En d'autres termes, un débiteur incarcéré pour dettes commerciales, peut, sous l'empire du code de procédure civile, demander son élargissement après cinq années de détention, en vertu de l'art. 18, tit. 3, de la loi du 15 germinal an 6, 174

3. — ( *Heure. — Preuve testimoniale. — Élection de domicile* ).

L'huissier n'est pas tenu d'insérer, dans son procès-verbal de capture, l'heure à laquelle cette capture a eu lieu.

En cas d'incertitude sur l'heure, et de vague dans l'énonciation insérée au procès-verbal, la preuve testimoniale est admissible.

Lorsque le jugement qui prononce l'emprisonnement a été rendu par un tribunal de commerce, l'élection de domicile, faite, lors de la signification de ce jugement, dans la commune où siège ce tribunal, est suffisante, . . . . . 443

COPIES. — ( Actes. — Jugemens. — Officiers ministériels ), . . . 329

*V.* ORDRE.

CRÉANCIER. — *V.* CASSATION.

DÉLAI. = *V.* OPPOSITION.

DÉLIT FORESTIER ( Procès-Verbal. — Faits. — Notifica-  
tion.

En matière de délit forestier il ne suffit pas, pour la régularité de la procédure, que la citation énonce les faits de la plainte, aux termes de l'art. 183 du code d'instruction criminelle; il faut, encore, que le procès-verbal constatant le délit soit notifié au prévenu, conformément à l'art. 9 du tit.

9 de la loi du 29 septembre, . . . . . 342

DEMANDE NOUVELLE. — *V.* FEMME.

DÉPENS. = ( Ordre. — Matière sommaire ).

Les dépens adjugés sur l'appel d'un jugement d'ordre doivent être liquidés comme en matière sommaire, . . . . . 419

DÉTENTION ARBITRAIRE. — *V.* CONSEIL MUNICIPAL.

DETTE. — *V.* INCAPACITÉ.

DOMICILE. — *V.* ACTE D'APPEL.

DOMMAGES-INTÉRÊTS. — *V.* PACTE DE PRÉFÉRENCE.

DONATION. = ( Chirurgien. — Dernière maladie ).

Une donation faite à un chirurgien par une personne durant la maladie dont elle meurt n'est pas nulle de plein droit.

Elle est seulement réductible, si elle est excessive, . . . . . 254

2. — *Succession. — Renonciation. — Condition. — Nullité* ).

Le donataire par préciput, qui a renoncé à la succession, pour s'en tenir uniquement à sa donation, ne peut pas, dans le cas où la nullité de cette donation est prononcée, réclamer ses droits successifs contre les autres héritiers qui ont accepté la succession, sous prétexte que sa renonciation n'a été que conditionnelle, et qu'elle équivaut à une véritable acceptation, . 186

3. — ( *Transcription. — Mari* ). Le défaut de transcription d'une donation entre-vifs, faite par un mari à sa femme, peut être opposé par l'acquéreur du mari, lequel était chargé de faire opérer la transcription, . . . . . 239

DONATION DÉGUISEE. = ( Quote disponible. — Rapport ).

Les libéralités déguisées sous la forme d'un contrat onéreux doivent être maintenues au profit du cohéritier donataire, jusques et à concurrence de la quotité disponible. Ce cohéritier, s'il vient à la succession du donateur, doit rapporter l'objet de la libéralité, . . . . . 247

2. — (*Rapport. — Réduction*). Une donation déguisée sous la forme d'un contrat à titre onéreux n'est pas sujette à rapport ; elle est, seulement, réductible jusqu'à concurrence de la portion disponible, . . . . . 387

*V. USURE.*

**DON MANUEL. = (Obligation).**

Le don manuel d'une lettre de change, d'un billet ou de tout autre objet incorporel, n'en transfère point la propriété au donataire, . . . . . 238

*V. INCAPACITÉ.*

**DROIT DE MUTATION. — V. ENREGISTREMENT.**

**DROIT DE RETOUR. = (DOT. — ENFANT NATUREL).**

Dans le cas du droit de retour d'une dot, à défaut de descendance légitime, stipulé en Béarn, conformément à la loi statutaire, et maintenu par les lois nouvelles, les enfans de la dotiste ne sont pas recevables à prétendre que l'enfant naturel n'a point des droits sur la partie de cette dot dévolue au père de ce dernier.

Cette dot, jusqu'à l'ouverture du retour, fait partie de la succession de la personne à laquelle elle a été dévolue, et elle est sujette à tout partage, selon les droits attribués par les lois nouvelles, comme toute sorte de biens, . . . . . 99

**DOT. = (Aliénation. — Chose jugée).**

La dot constituée sous l'empire des lois ou coutumes qui en interdisaient l'aliénation, n'a pas pu être aliénée, soit par une obligation que la femme a contractée solidairement avec son mari, soit par une condamnation postérieure, par un jugement passé en force de chose jugée, . . . . . 363

2. — (*Aliénation. — Héritiers*). Les héritiers d'une femme mariée sous le régime dotal peuvent attaquer les aliénations dotales consenties par leur auteur, . . . . . 221

3. — (*Restitution. — Délai*). Lorsque la dot consiste en argent, et que la femme la réclame un an après la dissolution du mariage, les juges peuvent, néanmoins, accorder un nouveau délai, . . . . . 293

4. — (*Restitution. — Emploi. — Rentes sur l'état*). La femme qui obtient la séparation de biens, et la condamnation contre son mari au payement de ses reprises dotales, mais à con-

dition de fournir un emploi sûr et responsable, ne remplit pas le vœu de ce jugement, en offrant de placer le montant de ses reprises en rentes sur l'état, . . . . . 372

5. — ( *Séparation de biens. — Revenus. — Obligation* ). Les obligations d'une femme séparée de biens, et mariée sous le régime dotal, peuvent s'exécuter sur les fruits et revenus de sa dot, . . . . . 264

ECHANGE. = ( *Enregistrement. — Restitution* ).

Lorsqu'un acte d'échange a été annulé, parce qu'il contenait la cession d'un bien dotal, le droit ne doit pas être restitué, sur le motif que cette nullité aurait été prononcée pour vice radical, . . . . . 150

ÉLECTION. = ( *Caducité. — Lois prohibitives* ).

La disposition par laquelle un testateur institue pour son héritier général et universel celui de ses deux enfans qui sera élu par son épouse et son frère, est caduque, si l'élection n'a pas été faite avant les lois prohibitives, quoique la succession eût été ouverte avant cette époque, . . . . . 34

ÉMIGRÉS. = ( *Amnistie* ). — *Senatus-Consulte. — Restitution* ).

Les émigrés amnistiés par le senatus-consulte du 6 floréal an 10 ne furent pas réintégrés dans la propriété de leurs biens non vendus, ni de ceux qui ne furent jamais au pouvoir de la nation, dès la publication de ce senatus-consulte.

Cette propriété ne leur fut légalement remise, que du moment de l'obtention d'un certificat individuel d'amnistie, . . . 192

2. — ( *Dettes. — Légitimaire. — Libération* ). L'émigré amnistié est tenu de l'intégralité de ses anciennes dettes, et dans la proportion des restitutions qu'il a reçues.

Particulièrement, le légitimaire qui a négligé, sous l'empire des lois des 1.<sup>er</sup> floréal an 3 et 24 frimaire an 6, de faire les démarches que ces lois autorisaient, pour obtenir le paiement de sa légitime, n'a pas conservé tous ses droits contre l'héritier émigré, réintégré dans une partie de ses biens, . . . 421

EMPRISONNEMENT. — *V. CONTRAINTE PAR CORPS*.

ENFANT LÉGITIME. = ( *Possession d'état. — Aïeul* ).

L'aïeul qui a concouru à une délibération de conseil de famille prise dans l'intérêt d'un enfant considéré dans cette délibé-

ration comme légitime n'est pas recevable à contester l'état de cet enfant.

La possession d'état et les énonciations de l'acte de naissance suffisent, dans tous les cas, pour assurer la légitimité de l'enfant, quoique, indépendamment de l'absence de l'acte de célébration du mariage, il existe une déclaration de la mère, dans laquelle elle avoue le défaut absolu de cette célébration, 350

**ENFANT NATUREL.** = (Retrait successoral. — Simulation. — Preuve).

L'enfant naturel, ou celui qui le représente, peut exercer le retrait successoral permis par l'art. 841 du code civil.

Il peut être admis à prouver qu'il y a simulation dans le prix de la cession consentie à celui qu'il veut écarter du partage, et que le prix réel est moindre que celui porté par la cession, 61

*V.* DROIT DE RETOUR.

**ENQUÊTE.** = (Nullité. — Jugement. — Exécution. — Signification. — Ordonnance).

L'obtention de l'ordonnance du juge-commissaire qui fixe le jour de l'audition des témoins constitue une exécution du jugement interlocutoire, et un commencement d'exécution suffit pour annuler l'enquête, s'il a précédé la signification de ce jugement à avoué, . . . . . 74

1. — (*Refaction.* — *Nullité*). Sous l'empire de l'ordonnance de 1667, il fallait, à peine de nullité, que la partie qui voulait faire procéder à une enquête prit des lettres ajournatoires du juge-commissaire, quoique ce juge eût concouru au jugement qui avait ordonné l'enquête.

La partie pouvait être admise, sous la même loi, à refaire l'enquête ainsi annulée, . . . . ; . . . . 140

**ENREGISTREMENT.** — (Bail. — Cautionnement).

Lorsqu'un bail a été passé au profit de deux preneurs solidairement, s'ils divisent entr'eux la chose par portions inégales, ainsi que la redevance promise, il n'est pas dû de droit de cautionnement sur l'obligation de celui qui a la moindre part, 153

2. — (*Cautionnement*). Il n'est dû qu'un seul droit proportionnel pour les différens cautionnements qui interviennent dans une même obligation, . . . . . 158

3. — (*Echange.* — *Restitution*). Lorsqu'un acte d'échange

- a été annulé, parce qu'il contenait la cession d'un bien dotal, le droit ne doit pas être restitué, sur le motif que cette nullité aurait été prononcée pour vice radical, . . . 150
4. — (*Expertise. — Juge de paix*). Lorsqu'un tribunal annule une première expertise provoquée par la régie de l'enregistrement, dans le cas où l'évaluation donnée aux immeubles dans les contrats translatifs de propriété paraît inférieure à la valeur vénale de ces immeubles, il doit laisser au choix des parties, et, le cas échéant, au juge de paix, la nomination des nouveaux experts, pour procéder à une seconde opération, 148
5. — (*Licitation. — Cohéritier*). On doit considérer comme une licitation, simplement passible du droit de  $\frac{1}{4}$  p. o/o, la cession faite par un cohéritier à l'un de ses cohéritiers seulement, quoiqu'il y en ait plusieurs autres, . . . 160
6. — (*Legs. — Etranger*). Le legs fait par un étranger à un étranger décédé en pays étranger, de fonds en numéraire qui sont en France, est passible des droits de mutation par décès, de même que tout autre legs, . . . : . . . 150
7. — (*Mutation. — Absence*). La mise en possession de fait des biens d'un absent, de la part de ses héritiers présomptifs, possession établie par des baux et un partage, suffit pour donner ouverture aux droits de mutation, . . . 234
8. — (*Simulation. — Vente*). La simulation volontaire, intervenue dans une vente, ne forme pas un vice radical qui empêche la régie de percevoir le droit de mutation sur le jugement qui, sur la demande de l'une des parties, prononce la nullité, . . . . . 152

## V. EXPERTISE.

ERREUR DE DROIT. = (Erreur de fait. — Partage. — Nullité).

L'erreur de droit, comme l'erreur de fait, peut faire annuler un partage de succession, lors duquel un cohéritier préciputaire aurait omis de faire valoir tous ses droits, . . . 181

ERREUR DE FAIT. — V. ERREUR DE DROIT.

ETRANGER. = (Adoption).

Un étranger ne peut pas être adopté par un Français. 146

## V. LEGS.

EXÉCUTION PROVISOIRE. = (Appel).

L'exécution provisoire peut être demandée sur l'appel, lorsqu'elle n'a pas été demandée en première instance, . . . 131

**EXPERTISE.** = ( Enregistrement ).

Le tiers-expert, nommé dans le cas de discord des deux premiers experts chargés de l'estimation d'immeubles, dont la mutation donne ouverture au droit d'enregistrement, n'est pas tenu d'adopter, au lieu de l'estimation que ses propres lumières lui suggèrent, celle de l'un ou de l'autre de ces experts, . . . . . 235

*V.* ENREGISTREMENT.

**EXPROPRIATION FORCÉE.** — *V.* SAISIE IMMOBILIÈRE.

**FAILLITE.** = ( Créancier. — Action. — Titre. — Vérification. — Acte d'attribution ).

Avant d'examiner si un débiteur est en état de faillite, le tribunal de commerce doit vérifier si le titre de celui qui se dit créancier, et qui veut faire déclarer la faillite, est sincère ou frauduleux.

Le porteur de titres reconnus est non recevable à provoquer la faillite de son débiteur, s'il agit évidemment contre son intérêt, et dans celui d'un tiers, qui, lui-même, serait dépourvu d'action pour faire ouvrir la faillite.

L'adhésion d'un créancier à un acte d'attribution peut être tacite, . . . . . 396

**FEMME.** = ( Fausse qualité ).

La fausse déclaration de femme libre, qu'une femme a fait insérer dans un acte d'obligation, n'établit point contre elle une présomption de fraude, qui la rende non recevable dans sa demande en nullité de cette obligation, . . . . . 222

2. — ( *Habits de deuil.* — *Demande nouvelle* ). La veuve qui, en première instance, n'a pas demandé les habits de deuil, n'est pas recevable à former cette demande devant la cour, . . . . . 294

3. — ( *Marchande.* — *Obligation.* — *Autorisation* ). Les obligations des femmes, marchandes publiques, ne sont pas toujours présumées contractées pour leur commerce, de telle sorte qu'elles soient valables, indépendamment de l'autorisation maritale, . . . . . 221

*V.* APPEL.

FRAIS. — *V.* POURVOI.

HABITS DE DEUIL. — *V.* FEMME.

HÉRITIER. — *V.* INCAPACITÉ.

HYPOTHÈQUE LÉGALE. = ( Biens paraphernaux ).

La femme a-t-elle hypothèque légale, sans inscription, pour ses créances paraphernales? . . . . . 161

2. — ( *Paraphernaux* ). L'hypothèque légale de la femme mariée, pour ses biens paraphernaux, est dispensée de l'inscription, . . . . . 434

3. — ( *Paraphernaux* ). La femme mariée a, pour ses reprises paraphernales, sur les biens de son mari, une hypothèque légale dispensée de toute inscription, . . . . . 354

4. — ( *Paraphernaux* ). La femme mariée n'a pas hypothèque légale, dispensée d'inscription, pour le prix de ses paraphernaux aliénés par son mari, . . . . . 260

5. — ( *Hypothèque légale. — Femme. — Mineur. — Père. — Tuteur* ). L'édit de 1771, qui assurait à la dot de la femme une hypothèque légale, indépendamment de toute inscription, implicitement abrogé par la publication de la loi du 11 brumaire an 7, n'a pas repris toute sa force en vertu des dispositions des articles 2121 et 2135 du code civil.

Le mineur a hypothèque légale sur les biens de son tuteur, sans inscription, non-seulement pour les créances qui résultent de la gestion de la tutelle; mais encore pour les sommes que le tuteur lui devait avant qu'il eût commencé sa gestion, et dont il avait l'usufruit, . . . . . 81

6. — ( *Ordre. — Distribution* ). L'adjudicataire par expropriation est-il dispensé de remplir les formalités prescrites par l'art. 2194 du code civil, pour purger les hypothèques légales des femmes mariées et des mineurs? ceux-ci ne doivent-ils pas, au moins, conserver leurs droits sur le prix à distribuer, tant que ce prix se trouve entre les mains de l'acquéreur, et qu'il n'a pas été définitivement adjugé à d'autres créanciers, par la clôture d'un ordre amiable ou judiciaire? . . . . . 321

HYPOTHÈQUE GÉNÉRALE. = ( Hypothèque spéciale. — Vente ).

Le créancier, ayant des hypothèques générales et des hypothèques spéciales, après avoir fait exproprier plusieurs immeu-

bles de son débiteur, dont le montant n'égalerait pas sa créance, peut poursuivre la vente d'autres immeubles sur lesquels frappe l'hypothèque générale, seulement sur le fondement que le prix des premiers immeubles n'a pas suffi à éteindre, et les hypothèques générales, et les hypothèques spéciales, . . . . 87

V. SAISIE IMMOBILIÈRE.

INCAPACITÉ. = ( Dette. — Don manuel. — Retour ).

Un héritier institué a droit et qualité pour demander l'annulation d'une disposition qu'il prétend avoir été faite à une personne incapable, quoique cette disposition résulte du testament même qui lui confère la qualité d'héritier.

La reconnaissance d'une dette, lors même qu'elle est faussement faite pour l'acquit de prétendues fournitures, et qu'elle a lieu en faveur d'une personne réputée par la loi interposée, d'un incapable, peut être maintenue, considérée comme une indemnité d'un préjudice, quoique la réparation de ce préjudice ne soit pas obligée par la loi civile.

Une disposition, faite au profit d'une personne que la loi réputé interposée, d'un incapable, peut-elle être validée, s'il est constant qu'elle a eu lieu dans l'intérêt exclusif de cette personne, par pure affection pour elle, et à titre de récompense?.....

L'incapable auquel a été fait un don manuel d'objets mobiliers, quoique grevé de plusieurs charges, est assujéti à un compte, pour justifier que les charges imposées ont absorbé tout ce qui lui a été donné, et à rapporter ce qui pourrait rester dans ses mains à titre gratuit, . . . . 98 et 99

INCENDIE. = ( Présomption légale. — Voisin ).

En matière d'incendie il y a présomption légale de faute contre le propriétaire de la maison chez lequel l'incendie a pris naissance.

Le propriétaire de cette maison est tenu d'indemniser les voisins des dommages causés par l'incendie, . . . . 282

2. — ( Voisin. — Recours. — Négligence ). Le propriétaire d'un bâtiment incendié n'a pas son recours contre le propriétaire de la maison dans laquelle l'incendie a éclaté, quand l'incendie n'a eu pour cause que sa propre négligence, . . . 143

INCOMPÉTENCE. — V. COMMISSIONNAIRE, et JUGEMENT.

INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. = ( Élection de domicile. — Exigibilité ).

Le défaut d'élection de domicile dans un lieu quelconque de l'arrondissement n'opère pas la nullité d'une inscription hypothécaire.

Il en est autrement du défaut de mention de l'époque de l'exigibilité de la créance.

Cette mention est nécessaire, même lorsque l'inscription est prise en vertu de jugemens émanés d'un tribunal de commerce.

Lorsque le bordereau retenu par le créancier n'est pas conforme au registre du conservateur, c'est aux mentions du registre qu'il faut se référer, et non à celles du bordereau dont le créancier est porteur, . . . . . 357

2. — ( Rectification. — Vente ). Un immeuble sur lequel frappait une inscription hypothécaire, nulle, parce qu'on aurait manqué d'y mentionner l'époque de l'exigibilité, n'est pas affranchi de cette inscription, s'il est vendu par le débiteur avant la rectification prescrite par l'art. 1.<sup>er</sup> de la loi du 4 septembre 1807, bien que cette rectification ait eu lieu dans le délai voulu par la loi, . . . . . 87

V. SAISIE IMMOBILIÈRE.

INSTITUTION. — V. ÉLECTION.

INTERVENTION. = ( Intérêt ).

Il suffit d'avoir intérêt pour intervenir en première instance, 439

JEU. = ( Action. — Billet à ordre. — Preuve testimoniale ).

Le jeu de billard n'est pas compris dans le nombre de ceux qui tiennent à l'adresse et à l'exercice du corps, et pour lesquels la loi ne refuse point une action.

Des billets à ordre, faits au jeu, ne constituent point une espèce de paiement qui, en cette matière, est sujet à répétition.

La preuve testimoniale est admissible pour établir qu'un billet a pour cause une dette de jeu, . . . . . 429

JUGEMENT. = ( Avoué appelé en remplacement. — Nullité ).

Un jugement est nul si l'on a appelé, pour compléter le tribunal, un juge-suppléant, un avocat ou un avoué, sans constater l'abstention ou l'empêchement des juges, suppléans ou avocats, qui précédaient celui qui a été appelé dans l'ordre du tableau, . . . . . 290

2. — ( *Suppléant. — Nullité* ). Un jugement est nul, par cela seul qu'un juge-suppléant y a concouru, sans que sa présence fût nécessaire pour compléter le nombre des juges requis, 76

3. — ( *Correction. — Incompétence* ). Un tribunal de première instance ne peut pas, sous prétexte qu'un jugement n'aurait pas été couché tel qu'il aurait été prononcé, en corriger les dispositions, si, d'ailleurs, ce jugement était déjà transcrit sur le registre, signé du président et du greffier, enregistré et expédié.

Quel que soit l'objet de cette décision au fond, l'appel en est toujours recevable, comme s'agissant d'incompétence, 215

4. — ( *Copies* ), . . . . . 320

5. — ( *Défaut. — Prescription. — Ministère public* ). L'action du ministère public n'est pas prescrite contre un jugement par défaut, rendu en matière correctionnelle, quoique ce jugement ne soit pas signifié dans les trois ans de sa date, . . . 93 et 316

6. — ( *Défaut. — Opposition. — Commerce* ). L'art. 643 du code de commerce, qui veut que tout jugement par défaut soit réglé par les art. 156, 158 et 159 du code de procédure, n'a pas abrogé l'art. 436, qui ne donne que huitaine pour l'opposition des jugemens par défaut, rendus en tribunal de commerce, . . . . . 412

*V.* COMMANDEMENT, ENQUÊTE, MINEUR, OBLIGATION PRIVÉE, et ORDRE.

JUGE DE PAIX. — *V.* ENREGISTREMENT.

LEGS. = ( *Délivrance* ).

Le légataire à titre universel ne jouit pas, comme le légataire universel, des biens légués, à compter du jour du décès, quoiqu'il ait formé sa demande en délivrance dans l'année, . . . 231

2. — ( *Meubles. — Effets. — Dénrées* ). Le legs de tous les meubles, effets et denrées qui se trouveront dans la maison du testateur, au moment de son décès, ne comprend pas les titres de créance, . . . . . 371

3. — ( *Mutation. — Enregistrement* ). Le legs fait à des étrangers par un étranger, décédé en pays étranger, de fonds en numéraire qui se trouvent en France, est passible des droits de mutation par décès, de même que tout autre legs, . 150

*V.* RÉSERVE LÉGALE.

LÉGITIME. — *V.* ÉMIGRÉ.

LÉGITIMITÉ. — *V.* ENFANT LÉGITIME.

LIBÉRALITÉ. — *V.* INCAPACITÉ.

LIBRAIRIE. = ( *Brevet. — Loi. — Abrogation* ).

Celui qui exerce sans brevet la profession de libraire n'est pas, dans l'état de la législation actuelle, punissable de la peine de 500 liv. d'amende, portée par l'art. 4 du règlement du 28 février 1723, . . . . . 277

LICITATION. — *V.* ENREGISTREMENT.

LOI. = ( *Abrogation* ). — *V.* ARBRES, CONTRAINTE PAR CORPS, MILITAIRE, et LIBRAIRIE.

MAJEUR. — *V.* PARTAGE, et SUCCESSION.

MARI. = ( *Régime dotal. — Compensation* ).

Un mari, débiteur personnel, peut, sous le régime dotal, opposer en compensation à son créancier ce qui est dû à sa femme, . . . . . 126

*V.* STELLIONAT.

MARCHANDE PUBLIQUE. — *V.* DOT.

MARCHANDISES. — *V.* COMMETTANT, et COMPÉTENCE.

MATIÈRE SOMMAIRE. — *V.* DÉPENS.

MILITAIRES, . . . . . 317

2. — ( *Loi. — Abrogation* ). Les lois des 11 ventôse an 2 et 6 brumaire an 5, qui réputaient vivans les militaires absens pour le service de l'état, ont été abrogées par la loi du 13 janvier 1817, . . . . . 384

MINEUR. = ( *Jugement. — Signification. — Appel. — Acquiescement. — Nullité. — Expropriation forcée. — Adjudication* ).

La signification d'un jugement rendu contre des mineurs ne fait pas courir contre eux le délai de l'appel, lorsqu'elle n'a pas été faite au subrogé-tuteur.

Un acte par lequel des mineurs, après avoir appelé d'un jugement où leur mère a été partie avec plusieurs autres personnes, traitent avec leur mère, en se réservant l'effet de leur appel envers les autres parties, ne peut pas être regardé par celles-ci comme un acquiescement dont elles puissent profiter.

La nullité prise contre un jugement d'adjudication, de ce que le mineur exproprié n'a pas été représenté par son subrogé-tuteur, et qu'on y a appelé, au contraire, sa tutrice, qui était sa créancière, ne peut pas être rejetée, sur le fondement que cette nullité existait dans les poursuites antérieures à l'adjudication, et qu'elle aurait dû être proposée avant cette adjudication.

Des mineurs ne sont pas valablement représentés dans l'instance en expropriation dirigée contre eux par la personne de leur tutrice, qui est, en même temps, leur créancière.

L'adjudication, dans ce cas, est nulle, non-seulement, pour la portion de l'hérédité dont les mineurs avaient été saisis au décès de leur père; mais encore pour la portion de cette même hérédité qui leur avait accru pendant le cours de la saisie immobilière, par l'effet de la répudiation de leurs cohéritiers majeurs, . . . . . 40

#### V. PARTAGE, et SUCCESSION.

NOTAIRE. = ( Blanc. — Lacune. — Intervalle. — Barres ).

Les notaires contreviennent à l'art. 13 de la loi du 25 ventôse an 11, qui veut que les actes soient écrits sans blancs, lacunes, ni intervalles, lorsque, après avoir laissé des blancs dans un acte, ils les remplissent par autant de barres transversales que ces blancs pourraient contenir de lignes, . . . 78

2. — ( Honoraires. — Mandat. — Responsabilité ). Lorsqu'un notaire, chargé de faire une adjudication à terme, a reçu le pouvoir d'en toucher le prix, et qu'en même temps des honoraires ont été fixés, il devient responsable du recouvrement du prix, s'il a négligé de faire les poursuites nécessaires, . . . . . 66

3. — ( Honoraires. — Tarif ). Les notaires ont-ils le droit de faire un tarif pour régler les frais des actes? . . . . . 401

#### V. RÉSIDENCE.

OBLIGATION NATURELLE. — V. INCAPACITÉ.

**OBLIGATION PRIVÉE.** = (Reconnaissance. — Commandement).

Une partie ne peut pas demander l'exécution d'une obligation privée, en vertu d'un jugement qui lui donne acte de la reconnaissance, faite par le débiteur, de la signature qui s'y trouve apposée; mais qui, néanmoins, lui réserve tous ses droits sur le fond de cette obligation, . . . . . 207

**OFFICIERS MINISTÉRIELS.** — ( Actes. — Copies ), . . . . . 320

**OFFICIERS DE L'ÉTAT CIVIL.** — ( Actes militaires. — Gens d'affaires ), . . . . . 317

**OFFICIER MUNICIPAL.** — *V.* AUTORISATION.

**OPPOSITION.** = (Délai. — Distance. — Constitution d'avoué).

Le délai de huitaine, fixé dans l'art. 162 du code de procédure civile, pour réitérer, par requête, l'opposition formée par acte extra-judiciaire, doit être augmenté à raison des distances.

Le vœu de cet article, qui exige que, dans la requête, il y ait constitution d'avoué, est suffisamment rempli, si la requête est signée d'un avoué, et signifiée à la réquisition de ce même avoué, . . . . . 214

2. — ( *Jugement. — Commerce* ). L'opposition envers un jugement rendu, faute de défendre, par un tribunal de commerce est recevable après la huitaine, . . . . . 412

**ORDONNANCE.** = ( Signature. — Greffier ).

L'ordonnance du président, qui commet un huissier pour mettre à exécution un jugement du tribunal de commerce, portant condamnation avec contrainte par corps, ne doit pas, à peine de nullité, être contre-signée par le greffier, . . . . . 444

*V.* ENQUÊTE.

**ORDRE.** = ( Jugement. — Copie. — Intérêts opposés ).

L'avoué qui occupe un ordre pour divers créanciers qui ont des intérêts opposés n'est pas fondé à exiger du poursuivant, pour chacune des parties, et séparément, copie du jugement qui statue sur des contredits.

Une seule copie suffit pour tous, . . . . . 410

2. — ( *Appel. — Matière sommaire. — Dépens* ). Les dépens adjugés sur l'appel d'un jugement d'ordre doivent être liquidés comme en matière ordinaire, . . . . . 419

*V.* CASSATION, et SAISIE-IMMOBILIÈRE.

**PACTE DE PRÉFÉRENCE.** = ( Action réelle, personnelle. — Dommages-intérêts ).

Le pacte de préférence ne donne pas à celui en faveur duquel il est stipulé un droit réel sur l'immeuble, si ce pacte n'est pas consigné dans l'acte même d'aliénation.

Celui qui a promis le pacte de préférence, et qui le refuse, lorsqu'il se dépouille, en faveur de tout autre, du bien qui a fait l'objet de la convention, est passible de dommages-intérêts, . . . . . 16

**PAYEMENT.** — *V.* CASSATION.

**PARTAGE.** = ( Mineur. — Ratification. — Rescision ).

Celui qui, ayant renoncé, en minorité, aux avantages que lui assurait un testament qui l'institue héritier, et qui, devenu majeur, procède au partage avec ses cohéritiers, sans s'occuper du testament, est, par là, présumé avoir exécuté et voulu exécuter en majorité la promesse par lui faite en minorité. Cet acte de partage, qui pouvait être attaqué par rescision, devait l'être dans les dix ans de sa date, à peine de déchéance, 333 2. — ( *Mineur.* — *Nullité relative* ). Les majeurs ne peuvent pas revenir contre un partage qu'ils ont contracté avec des mineurs, sans observer les formalités requises, . . . . . 449

**PERSONNE INTERPOSÉE.** — *V.* INCAPACITÉ.

**POURVOI.** = ( Frais. — Avocat ).

Le pourvoi en confirmation d'un arrêt qui n'a pas été attaqué est sans objet, et non recevable.

Les frais résultant du pourvoi doivent être supportés par l'avocat signataire de la requête, . . . . . 240

**PRÉJUDICE.** — *V.* INCAPACITÉ.

**PRÉSUMPTION.** — *V.* FEMME.

**PRESCRIPTION.** = ( Action. — Jugement par défaut. — Ministère public ).

L'action du ministère public contre un jugement par défaut en matière correctionnelle n'est point prescrite, s'il n'est point signifié dans les trois ans de sa date, . . . . . 93 et 316

**PREUVE TESTIMONIALE.** = ( Jeu. — Dette ).

La preuve testimoniale est admissible pour établir qu'un billet a pour cause une dette de jeu, . . . . . 429

**PRIVILÈGE.** = ( Locataire. — Meubles. — Marchandises ).

Le privilège des propriétaires ou locataires sur les meubles, les bestiaux, instrumens d'exploitation des fermes et biens ruraux, ne s'applique qu'aux choses et objets appartenant aux locataires ou fermiers, et mis par eux dans les maisons; mais ce privilège ne s'étend point sur les objets manufacturés ou façonnés pour le compte d'autrui, . . . . . 77

PROCÈS-VERBAL. — V. DÉLIT FORESTIER.

QUOTITÉ DISPONIBLE. = (Avancement d'hoirie).

La quotité disponible se calcule sur la masse de la succession, après qu'on a fait rapport des dons donnés en avancement d'hoirie, . . . . . 135

2. — (*Avancement d'hoirie. — Renonciation. — Subrogation légale*). L'enfant, donataire en avancement d'hoirie, peut, en renonçant à la succession, retenir, jusqu'à concurrence de la quotité disponible, le don qui lui a été fait à titre d'avancement d'hoirie, quoiqu'il ait été postérieurement disposé de cette quotité, par préciput et hors part, en faveur d'un autre enfant.

Dans ce cas, le donataire par préciput n'a quelque droit à la quotité disponible, qu'autant qu'elle n'est pas absorbée par le donataire renonçant.

Dans ce même cas, on ne peut pas soutenir qu'il s'opère, en faveur du premier, une subrogation légale de toute la réserve qui aurait compété au dernier, . . . . . 201

3. — (*Réserve. — Cumul. — Usufruit. — Succession. — Renonciation*). Lorsque des immeubles déterminés sont légués à la femme en usufruit; que les héritiers du mari demandent la réduction de cette libéralité, et que l'usufruitière consent à ce que son droit soit réduit au quart de la succession, ce quart doit être calculé sur tous les biens du donateur, même sur ceux donnés en avancement d'hoirie.

L'héritier qui renonce à la succession, pour s'en tenir au don qui lui a été fait jusques et à concurrence de la quotité disponible, n'est pas fondé à prétendre que cette quotité doit être prise, non-seulement sur les biens existans, mais encore sur ceux précédemment donnés en avancement d'hoirie.

Dans ce cas, l'héritier qui renonce ne peut pas prendre la quotité disponible et une part dans la réserve.

Il ne peut pas demander que la réserve, dont il ne profite pas,

soit partagée entre quelques-uns des copartageans, à l'exclusion de certains autres, . . . . . 293

*V.* DONATION DÉGUISÉE.

RAPPORT D'EXPERTS. = ( Rédaction. — Nullité).

Un rapport d'experts n'est pas nul, quoiqu'il ait été rédigé hors du lieu de l'expertise, et quoique le lieu de la rédaction n'ait pas été indiqué d'avance aux parties intéressées, . . . 96

RAPPORT. — *V.* DONATION DÉGUISÉE, et INCAPACITÉ.

RATIFICATION. — *V.* PARTAGE.

RENTES SUR L'ÉTAT. — *V.* DOT.

REQUÊTE. — *V.* OPPOSITION.

REQUÊTE CIVILE. = ( Pièce fausse).

Il n'est pas nécessaire, pour qu'il y ait lieu à requête civile, dans le cas où il aurait été jugé sur une pièce fausse, que cette fausseté soit préalablement reconnue par la partie à qui elle a profité, ou déclarée telle par un jugement.

En d'autres termes, il peut être statué sur le mérite d'une requête civile par le même arrêt qui déclare fausse la pièce qui avait servi de base à l'arrêt attaqué, . . . . . 29

RESCISION. — *V.* PARTAGE.

RÉSERVE LÉGALE. = ( Ascendant. — Legs. — Cumul).

L'ascendant qui vient en concours avec un légataire universel peut cumuler la réserve à lui attribuée par l'art. 915 et le legs qui lui a été fait sur les biens non réservés.

Si, dans ce cas, le legs est d'un quart en propriété et d'un quart en usufruit, l'ascendant peut, indépendamment de sa réserve, recueillir deux quarts de l'entière succession.

En d'autres termes, le partage doit être fait de manière que l'ascendant recueille les trois quarts de l'entière succession (dont l'un en usufruit seulement), et de manière que le légataire universel soit réduit à un quart, . . . . . 210

RÉSIDENCE. = ( Notaire).

Un notaire ne peut pas transporter sa résidence dans un hameau dépendant du lieu qui lui a été assigné par sa commission. On ne peut point recourir au conseil-d'état contre les décisions de Mgr. le garde-des-sceaux relatives à la fixation des résidences. . . . . 156

## RETRAIT SUCCESSORAL. = ( Enfant naturel ).

L'enfant naturel, ou celui qui le représente, peut exercer le retrait successoral, . . . . . 61

## SAISIE. = ( Usufruit. — Alimens ).

L'usufruit légué à titre d'aliment, et déclaré inaliénable par le testateur, peut être saisi par les créanciers postérieurs au testament, . . . . . 21

## SAISIE-ARRÊT. = ( Déclaration. — Délai. — Déchéance. — Tiers-Saisi ).

Le délai fixé au tiers-saisi pour faire sa déclaration peut n'être pas simplement comminatoire ; les juges peuvent ordonner que, faute par le tiers-saisi de faire sa déclaration dans le délai fixé, il sera déchu du droit de la faire, et déclaré débiteur pur et simple des causes de la saisie.

Le tiers-saisi est non recevable à attaquer le jugement qui le condamne à payer au saisissant seul les sommes saisies-arrêtées, au lieu d'ordonner que ces sommes seront distribuées par contribution entre les créanciers opposans, . . . . . 77

## SAISIE-IMMOBILIÈRE. = ( Commandement. — Formalités.

— Domicile ).

Le commandement qui précède la saisie immobilière est assujéti aux formalités des exploits.

Il doit contenir le domicile réel du demandeur, indépendamment du domicile d'élection prescrit par l'art. 673 du code de procédure civile.

L'énonciation d'un ci-devant domicile et de la résidence ne peut pas équivaloir à celle du domicile, . . . . . 69

## 2. — ( Failli. — Intervention. — Syndics ). La saisie des biens immeubles d'un failli est valablement poursuivie contre les syndics provisoires de la faillite.

Le failli a qualité pour intervenir dans la procédure en expropriation forcée de ses biens, afin d'y surveiller ses droits, et de se prévaloir de tous les moyens de nullité, . . . . . 439

## 3. — ( Hypothèque légale. — Distribution ). Les créanciers dispensés d'inscription, pour leurs hypothèques légales, conservent leurs droits sur le prix de l'adjudication faite par expropriation forcée, quoiqu'ils ne soient pas inscrits avant cette adjudication, . . . . . 321

- 4 — ( *Hypothèque légale. — Purgement. — Ordre* ). La femme qui, pendant le cours de l'expropriation forcée poursuivie contre son mari, ne prend point d'inscription pour ses reprises, n'est pas déchue du droit de se faire colloquer dans l'ordre. Si son hypothèque est purgée à l'égard de l'adjudicataire, elle ne l'est pas à l'égard des autres créanciers, . . . . . 389
5. — ( *Intervention. — Hypothèque légale. — Nullité* ). La femme, créancière avec hypothèque légale, a qualité pour intervenir dans les poursuites en expropriation des immeubles de son mari ; mais elle ne peut point, lorsqu'elle n'a pas pris d'inscription, se prévaloir de la nullité du placard, dont la notification doit être faite aux créanciers inscrits, d'après l'art. 695 du code de procédure civile, . . . . . 439
6. — ( *Nullité. — Divisibilité* ). L'irrégularité d'un procès-verbal de saisie, sur certains articles seulement, entraîne la nullité de toute la saisie, . . . . . 53

V. COMMANDEMENT, et HYPOTHÈQUE GÉNÉRALE.

SÉPARATION DE BIENS. = ( Publication ).

La publication d'une sentence de séparation de biens à l'audience du tribunal de commerce doit être constatée par un jugement ou un procès-verbal... Il suffit que le greffier la certifie, même après un intervalle de plusieurs années, . . . 269

SÉPARATION DE CORPS. = ( Excès. — Sévices. — Excuses ).

Les excès, sévices et injures graves, lorsqu'ils ont pour cause l'inconduite de la femme, ne sont point des motifs de séparation de corps.

Le mari défendeur qui n'a pas articulé les faits d'inconduite lors du jugement interlocutoire, et qui n'a pas obtenu d'en faire la preuve, peut, néanmoins, les établir par la contre-enquête, et s'en prévaloir pour légitimer sa défense, . . . 241

SERMENT. = ( Refus. — Conciliation. — Audition catégorique ).

Le refus de prêter un serment en conciliation ne doit pas faire considérer comme avérés les faits qui font l'objet de ce serment. Ce refus n'exprime que l'intention de ne point se concilier.

Un serment qui ne se rattache point à une instance en justice, et déferé devant un juge de paix, n'est assujéti à d'autres

règles qu'à celles exprimées dans l'acte par lequel il est décerné. Ce serment ne constitue pas une fin de non-recevoir contre les demandes de la partie qui l'avait déféré, alors que les faits sur lesquels il portait, quoique se rattachant à ces demandes, ne sont pas, cependant, en opposition avec elles, et que, d'ailleurs, ces faits ne sont pas personnels à la partie qui a prêté le serment.

Les faits sur lesquels une partie refuse de répondre catégoriquement ne doivent pas être tenus pour avérés, alors que ces faits rentrent dans ceux qui faisaient l'objet d'un serment qu'elle avait prêté, . . . . . 304

SERVITUDE. = ( Passage. — Indemnité ).

Celui qui a une pièce de terre enclavée, et qui s'est contenté d'un simple droit de passage, peut ensuite, en changeant la culture de sa terre, demander une augmentation de servitude, en offrant de payer une indemnité, . . . 57

SIGNATURE. — *V.* OBLIGATION PRIVÉE.

SIMULATION. — *V.* ENFANT NATUREL, et VENTE.

SOLIDARITÉ. — *V.* APPEL, et CAUTIONNEMENT.

STELLIONAT. = ( Mari. — Hypothèque légale ).

Le mari qui contracte, solidairement avec sa femme, une obligation portant hypothèque spéciale, est stellionataire, s'il ne déclare pas l'hypothèque légale de sa femme, et si, au contraire, il stipule avec elle comme communs en biens, quoiqu'il n'y ait entr'eux qu'une communauté d'acquêts.

Il n'est même pas dans un cas d'exception, quoique, avant de passer l'obligation, il ait écrit au créancier, qui était, d'ailleurs, son proche parent, de manière à lui annoncer l'existence de l'hypothèque légale, . . . . . 272

SUBROGATION. — *V.* CAUTIONNEMENT, et QUOTITÉ DISPONIBLE.

SUCCESSION. = ( Cohéritier. — Vente. — Retranchement ).

Un cohéritier peut vendre avant le partage un objet de la succession.

Les autres cohéritiers peuvent demander le retranchement,

- si les immeubles restans sont insuffisans pour compléter leur portion , . . . . . 123
2. — *Partage. — Erreur de droit. — Nullité*). Un partage de succession, où l'un des cohéritiers a omis de faire valoir un acte d'après lequel il aurait pu prélever, à titre de préciput, une portion de biens, peut être annulé, comme présentant, au préjudice du copartageant préciputaire, une erreur de fait ou de droit, . . . . . 181
3. — (*Renonciation. — Condition*). Le donataire par préciput qui a renoncé à la succession, pour s'en tenir uniquement à sa donation, ne peut pas, dans le cas où la nullité de cette donation est prononcée, réclamer ses droits successifs, sous prétexte que la renonciation n'a été que conditionnelle, 186
4. — *Renonciation. — Condition*). Une renonciation à une succession ne peut pas être retractée par celui qui l'a faite, lorsqu'il s'aperçoit qu'elle lui porte préjudice, . . . . . 293
- V. DONATION DÉGUISEE, PARTAGE, QUOTITÉ DISPONIBLE, et RÉSERVE LÉGALE.

TARIF. — V. NOTAIRE.

TESTAMENT OLOGRAPHE. = (*Révocation. — Existence*).

Sous l'empire de la législation antérieure au code civil, et dans les pays régis par le droit écrit, un testament olographe, contenant institution en faveur d'un enfant, révoquait de plein droit un testament antérieur, également fait en faveur d'un enfant.

L'existence et la validité d'un testament olographe non représenté sont suffisamment prouvées, lorsqu'il existe des actes dans lesquels celui qui dénie a reconnu que ce testament avait été par lui paraphé; qu'il était écrit, daté et signé de la main du testateur; qu'il contenait une institution en sa faveur, et qu'il a procédé en qualité d'héritier, . . . 333

TESTAMENT PUBLIC. = (*Dictée. — Mention expresse*).

Il n'est pas nécessaire de mentionner dans un testament qu'il a été écrit tel qu'il a été dicté, alors qu'il y a mention suffisante de l'écriture par le notaire, et de la dictée par le testateur.

Il y a mention expresse des formalités du testament public,

Lorsque l'accomplissement de ces formalités résulte de l'ensemble de l'acte, . . . . . 407

2. — (*Mention de lecture et de signature. — Election. — Caducité*). Le vœu de la loi est suffisamment rempli par cette déclaration, insérée dans la clause additionnelle d'un testament: « fait en présence desdits témoins, et également lu au testateur », si, d'ailleurs, une mention exacte de la lecture en présence des témoins se trouvait déjà dans la disposition finale du testament.

La déclaration faite à suite du testament, que le testateur n'a pu signer, à cause de ses infirmités, ne doit pas, à peine de nullité, être réitérée à suite de la clause additionnelle.

La disposition par laquelle un testateur institue pour son héritier général et universel celui de ses deux enfans qui sera élu par son épouse et son frère est caduque, si l'élection n'a pas été faite avant les lois prohibitives, quoique la succession eût été ouverte avant cette époque, . . . . . 34

2. — (*Surcharge. — Témoin. — Signature*). La surcharge de plusieurs lettres dans un mot essentiel à la validité d'un testament en opère la nullité.

La signature d'un témoin ne peut pas, en cas de doute, servir à déterminer le nom que le notaire a voulu écrire dans le corps de l'acte, ou en suppléer l'énonciation, . . . . . 226

**TIERS-DÉTENTEUR.** = (*Sommation. — Liquidation*).

Le créancier, dans la sommation faite en vertu de l'art. 2169, pour parvenir à l'expropriation des tiers-détenteurs, n'est pas tenu de procéder lui-même au règlement de sa créance, de manière à indiquer la somme précise qui lui est due, . . . . . 87

**TUTEUR.** — *V. CASSATION.*

**USUFRUIT.** = (*Alimens. — Insaisissabilité*).

L'usufruit légué à titre d'alimens, et déclaré insaisissable par le testateur, peut, malgré cette prohibition, être saisi en partie par les créanciers postérieurs au testament, et en vertu de la permission du juge, . . . . . 21

*V. QUOTITÉ DISPONIBLE.*

**USURE.** = (*Donation. — Ratification*).

L'héritier, auquel une réserve n'est point dévolue, peut atta-

quer, comme usuraires, des contrats consentis par son auteur, et qui n'ont pas été attaqués par celui-ci.

Une donation, qui n'eût lieu qu'en considération d'un prêt, et quoique volontairement offerte par le donateur à la personne qui lui ferait ce prêt, doit être annulée pour cause d'usure palliée.

Une telle donation n'est pas susceptible de ratification, . 377

VENTE. = (Cohéritier. — Partage).

Un cohéritier peut vendre avant le partage un objet de la succession, . . . . . 123

2. — (*Simulation. — Enregistrement*). La simulation volontaire, intervenue dans une vente, ne forme pas un vice radical qui empêche la régie de percevoir le droit de mutation sur le jugement qui, sur la demande de l'une des parties, prononce la nullité, . . . . . 152

V. Dor.



