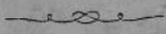


FACULTÉ DE DROIT DE TOULOUSE

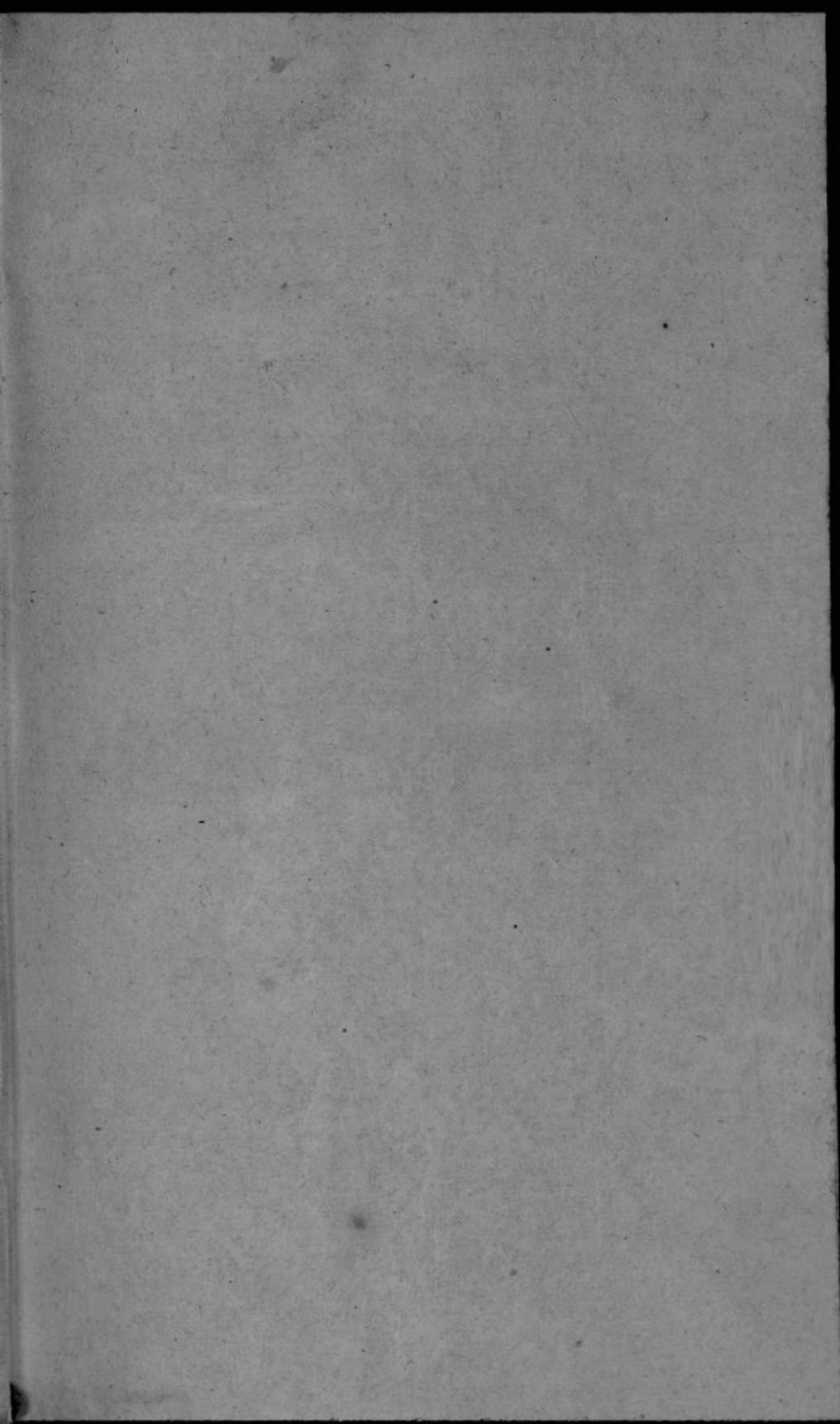


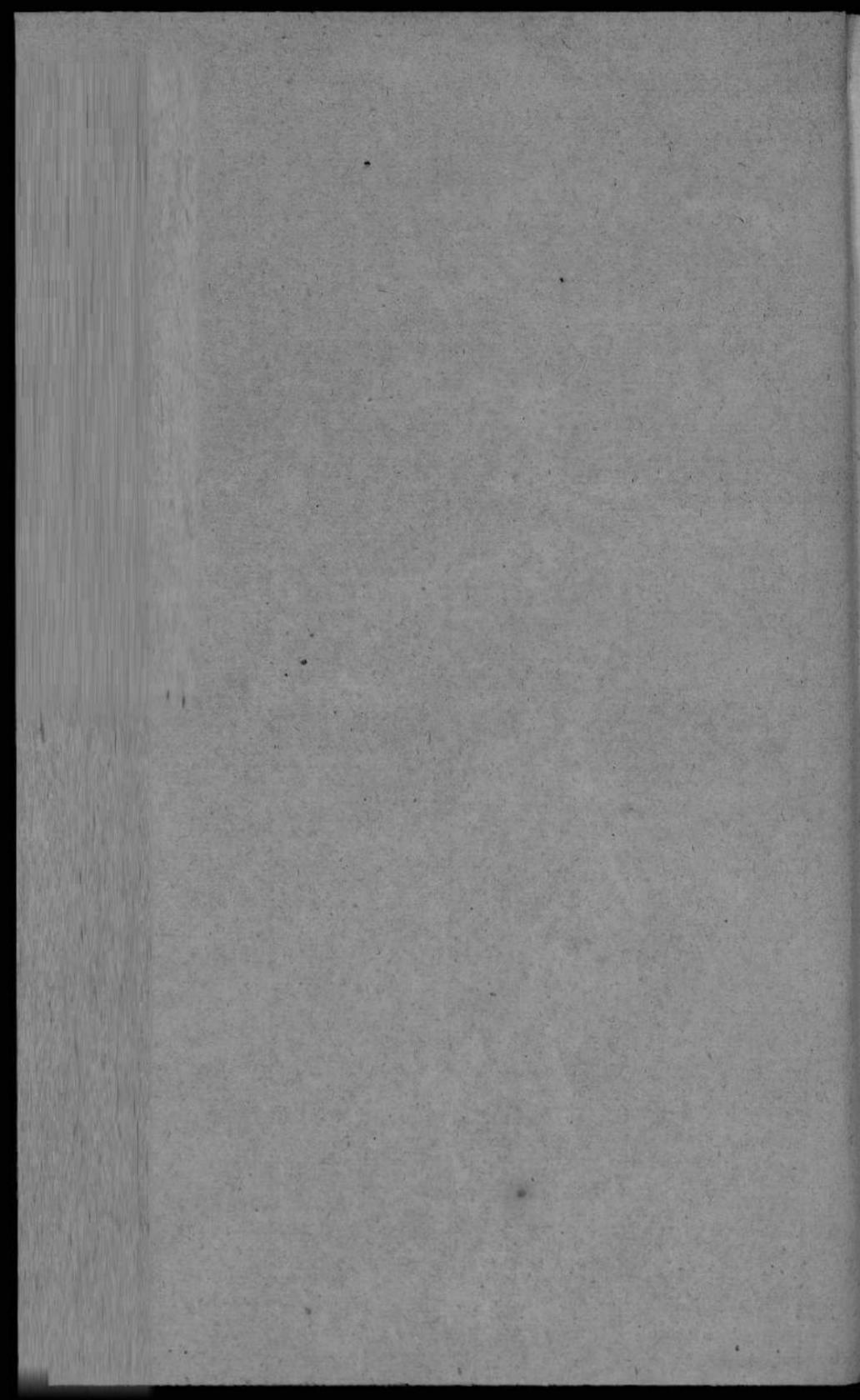
Cet ouvrage a été donné à la Bibliothèque de la
Faculté, le 23 novembre 1866, par M. Delpéch,
professeur de Code Napoléon, doyen honoraire.



Le Doyen,

Chauveau-Lan





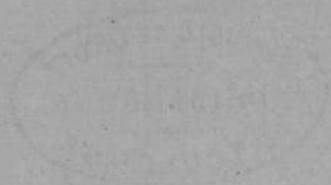
17,286

MÉMORIAL
DE
JURISPRUDENCE.

FACULTÉ DE DROIT
BIBLIOTHÈQUE
DE TOULOUSE

1876.

MEMORIAL
of
JURISPRUDENCE



MÉMORIAL
DE
JURISPRUDENCE

DES COURS ROYALES DE FRANCE,

AVEC UN EXTRAIT DES ARRÊTS NOTABLES DE LA COUR DE CASSATION,
ET UNE NOTICE DES DÉCISIONS MINISTÉRIELLES OU ADMINISTRATIVES
LES PLUS REMARQUABLES SUR L'ENREGISTREMENT, LE NOTARIAT,
LES ÉTABLISSEMENS PUBLICS, etc., etc., etc. ;

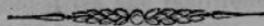
PAR M. TAJAN, AVOCAT A LA COUR ROYALE DE TOULOUSE,

ET

PAR M. CURIE-SEIMBRES, DOCTEUR EN DROIT, AVOCAT A LA
MÊME COUR.

TOME DOUZIÈME,

Contenant les Livraisons des mois de JANVIER, FÉVRIER, MARS,
AVRIL, MAI et JUIN 1826.



A TOULOUSE,

DE L'IMPRIMERIE DE J.-M. CORNE, AVOCAT ET ÉDITEUR, RUE
DES TIERÇAIRE, N.º 84.

1826.

MEMORIAL

JURISPRUDENCE

DES COURS ROYAUX DE FRANCE

Par M. de Lamoignon, Procureur Général, et par M. de Lamoignon, Avocat au Parlement, et par M. de Lamoignon, Avocat au Parlement, et par M. de Lamoignon, Avocat au Parlement.

Par M. de Lamoignon, Avocat au Parlement, et par M. de Lamoignon, Avocat au Parlement, et par M. de Lamoignon, Avocat au Parlement.

Par M. de Lamoignon, Avocat au Parlement, et par M. de Lamoignon, Avocat au Parlement, et par M. de Lamoignon, Avocat au Parlement.

Paris

TOURNAI

Par M. de Lamoignon, Avocat au Parlement, et par M. de Lamoignon, Avocat au Parlement, et par M. de Lamoignon, Avocat au Parlement.

A TOURNAI

Par M. de Lamoignon, Avocat au Parlement, et par M. de Lamoignon, Avocat au Parlement, et par M. de Lamoignon, Avocat au Parlement.

1821

MÉMORIAL
DE
JURISPRUDENCE.

JURISPRUDENCE ADMINISTRATIVE.

CONSEIL DE PRÉFECTURE. — ARRÊTÉS PAR DÉFAUT. — OPPOSITION. — EXÉCUTION.

IL n'existe aucune loi, ni aucun règlement d'administration publique qui ait déterminé la manière de procéder devant les conseils de préfecture (1). Ces conseils sont, pourtant, des tribunaux administratifs (2) chargés de prononcer sur de gra-

(1) En réglant l'instruction des affaires contentieuses devant le conseil-d'état, on a oublié d'organiser la procédure des tribunaux administratifs de première instance : c'était oublier les fondemens de l'édifice. C'est sur l'introduction des instances que la pensée d'un bon législateur doit, d'abord, se porter, et c'est l'imparfaite organisation des tribunaux administratifs inférieurs qui entraîne incessamment dans les ministères une multitude d'affaires contentieuses et de détail, qui vont se compliquant et grossissant, en montant, par les divers degrés de l'instruction, jusqu'au conseil-d'état, et qu'il serait si nécessaire et si facile de couper dans leurs racines. La plupart de ces inconvéniens disparaîtraient, je le pense, à l'aide d'une bonne loi réglementaire. (M. DE CORMENIN, *du conseil-d'état*, pag. 226 et suiv.)

(2) Les conseils de préfecture appartiennent à l'ordre judiciaire, et sont de véritables tribunaux. A la vérité, l'appareil des cours de justice n'environne pas les conseils de préfecture; ils n'ont, ni

ves contestations, et dont les attributions s'étendent sur une infinité d'intérêts. L'instruction des affaires qui leur sont soumises n'étant subordonnée à aucune règle fixe, il nous a été souvent adressé des questions sur les moyens à employer pour défendre à des demandes formées devant les conseils de préfecture, et, sur-tout, pour attaquer ceux de leurs arrêtés qu'ils ont rendu par défaut. Pour satisfaire à ce désir, nous allons transcrire ici un très-bon article de M. de Cormenin, dans lequel toutes les questions qui se rattachent à cette importante matière ont été éclaircies et résolues. Nous y ajouterons nos propres observations, et quelques notes que nous avons empruntées à l'excellent ouvrage de M. Macarel, l'un des avocats les plus distingués du barreau de Paris. Voici les questions que M. de Cormenin examine :

- 1.° *Lorsqu'un conseil de préfecture a rendu un arrêté par défaut, peut-on, à son choix, ou se pourvoir par appel devant le conseil-d'état, ou bien employer la voie de l'opposition devant le conseil de préfecture ?*
- 2.° *Jusques à quand l'opposition est-elle recevable ?*
- 3.° *Celui qui, au lieu de former opposition, s'est pourvu devant le conseil-d'état après l'expiration du délai de trois mois depuis la signification du jugement, mais avant qu'il y ait eu exécution, peut-il être débouté de son appel pour cause d'expiration du délai, ou doit-il, au contraire, être déclaré non-recevable, quant à présent, pour cause d'intempestivité ?*
- 4.° *Dans quels cas le pourvoi devrait-il être rejeté comme tardif ? (1)*

I. Aux termes de l'art. 455 du code de procédure, « l'appel

prétoire, ni ministère public, ni greffe, ni avoués, ni huissiers; mais ce n'est là qu'un défaut d'organisation qu'il est très-facile de faire disparaître. (M. le président HENRIOT, de l'Autorité judiciaire, pag. 172)

(1) Voyez le Mémoire, tom. 11, pag. 320.

« des jugemens susceptibles d'opposition n'est pas recevable pendant la durée du délai de l'opposition. »

Le but de cet article a été d'empêcher une partie de traîner l'autre, sans nécessité, hors de son domicile, pour la faire succomber, devant un tribunal éloigné, sous les frais et les lenteurs d'une procédure ruineuse.

Par là se trouve, d'ailleurs, ménagée l'observation de la règle des deux degrés de juridiction; et la révision du juge d'appel est éclairée par les débats de l'instruction contradictoire devant le juge de première instance.

Cette disposition a passé dans la jurisprudence du conseil-d'état, et l'on peut dire qu'elle a de plus grands avantages encore en matière administrative qu'en matière civile.

En effet, premièrement, le domicile des parties est, en général, beaucoup plus éloigné du conseil-d'état, qu'il ne l'est de leurs cours d'appel respectives.

Secondement, les frais faits sur l'opposition devant les tribunaux de première instance sont plus considérables que ceux faits sur appel; et, au contraire, l'instruction devant les conseils de préfecture a lieu sans requête, sans avocats, et sur simples mémoires (1), tandis que, devant le conseil-d'état, la même instruction est comparativement fort dispendieuse.

Il suit de là, que la voie de l'opposition, qui est la plus.

(1) En matière d'arrêtés des conseils de préfecture et de décisions ministérielles, on confond généralement, sous le nom de *défauts*, les arrêtés lors desquels les parties n'ont pas été appelées, et ceux lors desquels elles ont été averties de se défendre, et ne l'ont pas fait. Cela tient à l'absence d'une procédure régulière. Comment un conseil de préfecture peut-il sommer une partie? comment peut-il constater la sommation? il n'y a pas d'ordonnance de *soit communiqué* rendue par ces conseils, et signifiée par un huissier au défendeur à la requête du demandeur, comme devant le conseil-d'état; il n'y a pas de constitution d'avoué, comme devant les tribunaux, etc.

simple, la plus expéditive, la plus économique; doit être considérée comme la seule voie régulière.

II. Mais jusques à quand cette opposition sera-t-elle recevable?

Pour prouver que l'opposition n'est recevable que dans les trois mois de la signification de l'arrêté, on invoquera peut-être l'art. 29 du règlement du 22 juillet 1806.

Cet article porte : « l'opposition aux décisions du conseil-d'état, rendues par défaut, devra être formée dans le délai » de trois mois, à compter du jour où la décision par défaut » aura été notifiée : après ce délai, l'opposition *ne sera plus » recevable* ».

On dira qu'il y a lieu d'étendre, par le secours d'une induction naturelle, la disposition de cet article aux arrêtés des conseils de préfecture;

Que, dans la ligne de la hiérarchie administrative, des cas exactement semblables ne doivent pas être régis par une règle différente en première instance et en appel;

Enfin, que la faculté de l'opposition serait indéfinie.

Je répondrai,

1.° Que c'est une règle incontestable, que toutes les exceptions doivent être sévèrement restreintes dans leurs limites : les fins de non-recevoir ne peuvent s'étendre, par voie d'analogie, à des cas non prévus et non exprimés;

2.° Que le règlement spécial du 22 juillet 1806, qu'on invoque, n'a organisé l'instruction des affaires contentieuses que devant le conseil-d'état; qu'obligatoire pour le conseil-d'état, ce règlement est inapplicable aux conseils de préfecture;

3.° Qu'aucune loi générale, aucune ordonnance particulière, n'a déclaré que l'opposition aux arrêtés des conseils de préfecture, rendus par défaut, serait non-recevable après trois mois, du jour de la signification desdits arrêtés, et que, lorsqu'on supplée au silence de la loi, c'est pour agrandir les défenses des parties, et non pas pour les restreindre, *favores ampliandi*;

4.^o Que dans l'absence donc, et d'un règlement spécial, et d'une loi sur le cas nouveau qui se présente, on peut, on doit, même, recourir aux dispositions du droit commun.

Or, que veut l'art. 158 du code de procédure? — *Que l'opposition soit recevable jusqu'à l'exécution du jugement.*

Et quel est le motif de cette disposition? le voici :

C'est qu'il est possible que l'exploit de signification ne soit pas remis à la partie, tandis que, par les différens actes qui constituent l'exécution, elle a été tellement avertie de l'existence du jugement, qu'elle ne peut plus prétendre ensuite l'avoir ignoré, ni avoir été surprise.

Or, les arrêtés des conseils de préfecture sont de véritables jugemens; et si la signification ne suffit pas seule en matière civile pour empêcher l'opposition, pourquoi suffirait-elle seule en matière administrative?

Lorsque la règle de l'art. 158 a été transportée dans la jurisprudence du conseil-d'état, elle y a passé sans qu'on y posât d'exception, et avec toutes ses conséquences, expliquées dans l'art. 159 du code.

Or, de même que les jugemens des tribunaux rendus par défaut sont susceptibles d'opposition jusqu'à exécution, nonobstant le délai écoulé depuis la signification, de même les arrêtés des conseils de préfecture rendus par défaut doivent être susceptibles d'opposition, et nonobstant la date de la signification jusqu'à exécution (1).

J'ajoute que la différence de règle, dans les mêmes cas,

(1) C'est aussi l'opinion de M. Macarel, dans ses *Éléments de Jurisprudence administrative*, tom. 1.^{er}, pag. 21, n.^o 41 : « les » conseils de préfecture reçoivent, jusqu'à exécution, l'opposition » à leurs décisions par défaut ».

M. Macarel fonde son opinion sur une ordonnance du 23 décembre 1815, insérée au Bulletin. Dans un autre chapitre de son ouvrage (tom. 2, pag. 78, n.^o 81), cet auteur assimile les arrêtés des préfets et les décisions ministérielles, en matière contentieuse, aux arrêtés des conseils de préfecture : « les arrêtés, dit-il, des conseils

en première instance et en appel, qu'on a signalée, et qui paraît étrange au premier coup-d'œil, le paraîtra beaucoup moins, si l'on examine de près la différence des deux sortes d'instruction que subissent actuellement les affaires devant le conseil-d'état et devant les conseils de préfecture.

En effet, le conseil-d'état ne prend jamais de décisions par défaut, qu'au préalable, et dès l'origine de l'instruction, il n'y ait eu communication de la requête du demandeur au défendeur, et sommation de produire faite à celui-ci.

C'est donc par sa faute, et non par surprise, que le défendeur a été condamné sans avoir été entendu, et lorsque, outre ce premier avertissement, il reçoit une signification de l'ordonnance intervenue contre lui par défaut, c'est avec juste raison que son opposition, formée hors des délais assignés par le règlement, n'est point reçue.

Il ne faut pas, non plus, perdre de vue que le conseil-d'état ne prononce jamais sur la requête du demandeur, sans communication préalable au défendeur, que pour rejeter cette requête, et jamais pour l'admettre; que tous les actes préparatoires sont régulièrement signifiés par le ministère d'un huissier; qu'il y a des constitutions d'avocats, un règlement public qui décide chaque difficulté de l'instruction, des mises en cause, et d'autres formes ou solennités conservatrices des droits des parties, et propres à les avertir.

Enfin, il faut remarquer que la disposition de l'art. 29 du décret du 22 juillet est fondée sur ce qu'on n'a point voulu éterniser des procès qui avaient déjà subi deux instructions en première instance et en appel.

» de préfecture et de préfets, ainsi que les décisions ministérielles.
 » en matière contentieuse, qui n'ont pas été rendus contradictoirement, sont, jusqu'à exécution, susceptibles d'opposition devant
 » les mêmes autorités ».

M. Macarel a puisé les principes de cette doctrine dans les décisions des 23 décembre 1815 et 17 juillet 1816. (*Note du Rédacteur*)

Mais il est facile de démontrer que les motifs de l'art. 29 du décret du 22 juillet 1806 n'existent pas à l'égard des conseils de préfecture, à cause de la différence de l'instruction qu'on y observe actuellement.

En effet, les conseils de préfecture, dont la procédure n'est organisée par aucun règlement, loi ou ordonnance, rendent souvent leurs arrêtés sur la simple pétition d'une partie, sans communication préalable à la partie adverse, sans la sommer de produire, sans l'appeler, ni l'entendre.

Que la signification d'un semblable arrêté ne soit pas exactement remise au défendeur, qu'elle s'égare, qu'il l'ignore, rien de plus facile; comment donc voudrait-on qu'il perdît, pour cela, le droit de former opposition (1)?

Mais, dira-t-on, l'exercice de ce droit aura donc une durée indéfinie?

Non; et, en effet, il dépend de la partie qui a obtenu l'arrêté par défaut de fixer un terme à l'opposition, en mettant l'arrêté à exécution.

Si, jusqu'à exécution, l'opposition est recevable en matière civile, où la régularité des procédures, la publicité des audiences et la solennité des jugemens, avertissent les parties condamnées, comment n'en serait-il pas ainsi, à *fortiori*, en matière

(1) « Lorsque, devant les conseils de préfecture, le mémoire de » l'une des parties n'a été, ni signifié, ni communiqué à la partie » adverse, l'arrêté intervenu doit être considéré comme un jugement par défaut, susceptible d'opposition, et que le même conseil » de préfecture peut réformer ». (*Elémens de Jurisprudence administrative*, par M. Macarel, pag. 22, n.º 42. — Décision du 18 janvier 1813)

« Lorsqu'un conseil de préfecture, en rejetant le déclinatoire proposé par une partie, a prononcé sur le fond, cette partie, si elle » n'avait pas pris de conclusions au fond, a droit de former opposition à l'arrêté devant le même conseil de préfecture, afin d'être » entendue sur le fond ». (*Idem*, n.º 43. — Décision du 15 janvier 1813)

administrative, où tout se passe en secret? Si le défendeur trouve devant les tribunaux cette sorte de garantie, ne doit-il pas la trouver bien mieux encore devant le conseil de préfecture? Il est naturel, il est juste qu'il y ait plus de secours là où il y a plus de périls.

III. Cela posé, voyons si l'on peut, lorsque la voie de l'opposition est encore ouverte, rejeter un pourvoi qui aurait été formé plus de trois mois après la signification du jugement par défaut? ne faut-il pas, plutôt, déclarer le pourvoi non-recevable, comme intempestif?

La difficulté naît de l'art. 11 du règlement du 22 juillet 1806, portant : « le recours au conseil-d'état, contre la » décision d'une autorité qui y ressortit, n'est plus recevable » après trois mois, du jour où cette décision aura été notifiée ».

On prétend que le mot *décision* est général, et comprend les décisions par défaut, comme les décisions contradictoires; d'où il suivrait que le rejet du pourvoi formé après le délai ci-dessus, contre un arrêté du conseil de préfecture rendu par défaut, serait absolu.

Cette conclusion n'est pas exacte.

Dire, en effet, que le pourvoi contre l'arrêté d'un conseil de préfecture rendu par défaut est irrecevable devant le conseil-d'état, uniquement parce que le délai de trois mois depuis la signification est expiré, c'est dire, en retournant la proposition, que, s'il n'y avait pas eu de signification de cet arrêté, et si, par conséquent, les délais n'étaient pas expirés, ce pourvoi serait recevable.

Or, c'est ce qui n'est pas, puisque la voie de l'opposition reste ouverte.

Il est évident que l'art. 11 du règlement, en parlant de *décisions*, n'a entendu que les *décisions définitives*.

Or, il n'y a vraiment de *décisions définitives* que celles sur lesquelles les conseils de préfecture ne peuvent pas revenir.

Si donc le conseil-d'état appliquait, dans l'hypothèse, cette fin de non-recevoir, il prononcerait un jugement prématuré sur un pourvoi prématuré; il repousserait, par une exception qui, de sa nature, est irrévocable, un pourvoi qu'en définitif il peut admettre; car si la partie rejetée se présente devant le conseil de préfecture, et y fait annuler, sur son opposition, l'arrêté par défaut, la cause, reprise contradictoirement, peut remonter au conseil-d'état, et alors la première fin de non-recevoir, tirée de l'expiration des délais, sera comme non avenue, puisqu'il ne s'agira plus d'un recours contre un arrêté par défaut, mais d'un recours contre un arrêté contradictoire attaqué dans le délai utile.

A la vérité, une ordonnance du 8 juillet 1818 a rejeté un pourvoi formé contre un arrêté par défaut d'un directeur de département, régulièrement signifié; mais, aux termes de l'arrêté du gouvernement, du 8 pluviôse an 11, les arrêtés des anciens directoires de département, même rendus par défaut, ne sont susceptibles de recours que devant le conseil-d'état. S'ils ne sont sujets qu'à l'appel, ils sont donc soumis aux délais de l'appel, de même que les arrêtés contradictoires des conseils de préfecture. Au contraire, les arrêtés par défaut des conseils de préfecture peuvent être frappés d'opposition devant ces conseils même. L'ordonnance du 8 juillet n'est donc pas applicable au cas présent, et, loin de détruire la règle que nous avons posée, elle la confirme.

Il suit de tout ceci, que le conseil-d'état doit, dans ce cas; rejeter les pourvois formés contre les arrêtés par défaut, non comme tardifs, mais comme intempestifs, et, en conséquence, renvoyer les parties à former leur opposition devant le conseil de préfecture (1).

(1) « Lorsqu'un arrêté de conseil de préfecture, ou une décision ministérielle, en matière contentieuse, ont été rendus par défaut, la partie intéressée doit se pourvoir, par forme d'opposition, devant la même autorité; elle n'est pas recevable à recourir jusque là au

IV. Il nous reste à examiner dans quel cas le pourvoi devant le conseil-d'état devra être rejeté comme tardif.

Or, nous remarquerons, d'abord, que l'exécution de l'arrêté par défaut du conseil de préfecture est volontaire ou forcée.

Si l'exécution est volontaire, c'est un acquiescement exprès; il n'y a plus lieu, ni à opposition, ni à pourvoi.

L'exécution forcée produit un double effet :

Elle fait expirer le délai de l'opposition, qui, recevable encore au moment même de l'exécution, ne l'est plus un instant après.

Elle ouvre en même temps la voie de l'appel devant le conseil-d'état; le pourvoi doit être formé dans le délai de trois mois, à partir de cette exécution.

Si l'exécution forcée à laquelle on n'a pas fait opposition n'est pas, non plus, suivie d'un appel en temps utile, il y a présomption légale d'un acquiescement tacite.

En définitive, l'opposition est recevable (1), jusqu'à exécution, devant les conseils de préfecture, contre leurs arrêtés par défaut, soit que ces arrêtés aient été signifiés ou non, et le recours au conseil-d'état contre ces arrêtés par défaut n'est plus admissible trois mois après leur exécution sans opposition.

DE CORMENIN.

» conseil-d'état par voie d'appel. — Il en est de même pour une » partie qui n'a été, ni appelée, ni entendue dans une contestation » jugée par un conseil de préfecture ou un ministre, et dans laquelle » elle avait intérêt; elle doit épuiser la voie de la tierce-opposition, » et elle n'est recevable à se pourvoir au conseil-d'état qu'après que » le conseil de préfecture, ou le ministre, a prononcé ». (*Eléments de Jurisprudence administrative*, tom. 1, pag. 56 et 57, n.^{os} 22 et 23. — Décisions des 22 mai 1813, 26 février 1817 et 7 mai 1816).

(1) M. de Cormenin ayant parfaitement démontré que, dans l'absence d'un règlement spécial sur la matière, on doit recourir aux dispositions du droit commun, il faut nécessairement suivre la même

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

PUISSANCE PATERNELLE. — AÏEUL. — SUBROGÉ-TUTEUR.

La puissance paternelle donne-t-elle au père devenu veuf le droit de refuser de faire conduire son enfant dans la maison de l'aïeul maternel à des jours et heures fixés, lors même que cet aïeul est le subrogé-tuteur de l'enfant?

OUI.

Doit-on le décider ainsi, lors, sur-tout, que le père offre à l'aïeul et à l'aïeule de leur laisser voir l'enfant chez lui toutes les fois qu'ils le voudront, et même de le conduire dans une maison tierce, chez un ami commun? OUI.

(Cod. civ., art. 371, 373, 420 et 446.)

PONCET. — C. — LES MARIÉS CHAPELAIN.

L'arrêt intéressant que nous recueillons a reconnu que tel était l'effet de la puissance paternelle, que deux aïeux septuagénaires peuvent être privés de la vue consolante de l'enfant de leur fille unique enlevée à leur vieillesse. Voici l'espèce :

règle pour la définition de ce mot *exécution* : or, le code de procédure (art. 159) s'exprime ainsi :

« Le jugement est réputé exécuté, lorsque les meubles saisis ont été vendus, ou que le condamné a été emprisonné ou recommandé, ou que la saisie d'un ou de plusieurs immeubles lui a été notifiée, ou que les frais ont été payés, ou, enfin, lorsqu'il y a quelque acte duquel il résulte nécessairement que l'exécution du jugement a été connue de la partie défaillante : l'opposition formée dans les délais ci-dessus, et dans les formes ci-après prescrites, suspend l'exécution, si elle n'a pas été ordonnée nonobstant opposition ».

Ainsi, l'opposition aux arrêtés des conseils de préfecture rendus par défaut, qui, d'après la doctrine professée par MM. de Cormenin et Macarel, est recevable jusqu'à l'exécution, peut être reçue jusqu'à ce qu'il soit prouvé par quelque acte que la partie défaillante a eu connaissance de l'exécution de l'arrêt. (Note du Rédacteur)

Marie-Amélie Chapelain se maria le 8 décembre 1819 avec le sieur Poncet. Elle mourut quelques années après, laissant de son mariage une fille nommée *Marie-Thérèse*.

Un conseil de famille fut assemblé pour nommer un subrogé-tuteur à cet enfant. Il y eut partage parmi ceux qui le composaient. Le juge de paix donna sa voix, et proclama le sieur Chapelain, aïeul maternel de l'enfant, son subrogé-tuteur.

Des contestations s'étant élevées entre le sieur Poncet et les mariés Chapelain, leurs relations cessèrent, et ces derniers se trouvèrent, ainsi, privés de la présence de leur petite-fille, qui, seule, consolait leur vieillesse de la perte qu'ils avaient éprouvée par la mort de leur fille unique.

Dans cet état de choses, ils assignèrent le sieur Poncet devant le tribunal d'Avignon, pour voir ordonner qu'il serait tenu de leur remettre trois fois la semaine leur petite-fille, afin qu'ils pussent la garder, et lui prodiguer des soins durant les jours qui seraient fixés par le tribunal; et, faute par le sieur Poncet d'exécuter le jugement qui interviendrait, ils demandèrent à être, d'hors et déjà, autorisés à s'emparer de l'enfant par toutes les voies légales.

Sur cette assignation, le tribunal rendit, le 13 avril 1825, le jugement suivant :

Attendu que le sieur Chapelain est subrogé-tuteur de la mineure Poncet, et qu'en cette qualité il doit exercer une surveillance, non-seulement sur les intérêts pécuniaires de celle-ci, mais encore sur sa santé, sur son éducation et sur tous ses intérêts moraux; ce qui résulte des dispositions de l'art. 420 du code civil et de celles de l'art. 446, qui porte que, s'il y a lieu à une destitution de tuteur, elle est prononcée par le conseil de famille convoqué à la diligence du subrogé-tuteur;

Attendu que le subrogé-tuteur ne pourrait exercer cette surveillance, et remplir ses fonctions si le tuteur pouvait séquestrer le mineur, et l'empêcher d'avoir communication avec lui;

Attendu que, d'après le droit naturel, un aïeul et une aïeule ont la faculté de voir leurs petits-enfants pour leur prodiguer des soins, et chercher auprès d'eux des consolations dans leurs afflictions; que

les tribunaux doivent faire respecter les droits de la nature lorsqu'ils sont en harmonie avec l'ordre et la société, et qu'on ne trouve dans les lois civiles aucune disposition contraire; que ce n'est point contrarier les droits que donne la puissance paternelle, que d'obliger un père à laisser à certaines époques, à l'aïeul et à l'aïeule de son enfant, la faculté de le voir, à moins que le père ne fonde son refus sur des motifs graves dont les tribunaux sont juges par l'autorité dont ils sont investis; que c'est vainement que l'on soutient qu'il n'existe aucune disposition littérale sur ce point dans les lois civiles, parce que ces lois n'ont pas pu tout prévoir, et que, d'après l'art. 4 du code civil, le juge qui refuse de juger, sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi, peut être poursuivi comme coupable de déni de justice; d'où résulte la conséquence nécessaire, qu'en l'absence de dispositions précises dans les lois, il doit y suppléer, en appliquant les règles du droit naturel, de la raison et de l'équité;

Attendu que si la demande des mariés Chapelain n'est étayée d'aucune disposition littérale des lois, on ne peut citer aucune loi qui la fasse rejeter; qu'elle est fondée sur l'amour que les aïeuls et aïeules ont pour leurs petits-enfants, sur le respect et l'attachement que ceux-ci doivent leur porter, et qu'il convient d'imprimer dans leur cœur; que cette demande est encore fondée sur les sentimens de reconnaissance que le sieur Poncet et son enfant doivent avoir pour les mariés Chapelain, qui ont fait donation de tous leurs biens à leur fille et à l'enfant qui est né de son union avec le sieur Poncet;

Attendu que le sieur Poncet n'allègue aucun motif à l'appui de son refus, et que toutes les circonstances de la cause prouvent qu'il n'en a aucun légitime, le sieur et la dame Chapelain ayant témoigné le plus grand attachement à leur petite-fille, et le sieur Chapelain ayant été investi, par la confiance du conseil de famille, des fonctions de subrogé-tuteur;

Attendu, néanmoins, que la demande des sieur et dame Chapelain étant conçue en termes généraux, il convient de la restreindre, pour concilier les droits du père sur son enfant avec ce qui est dû à l'aïeul et à l'aïeule:

Par ces motifs, le tribunal ordonne que le sieur Poncet sera tenu, lorsque Marie-Thérèse Poncet, sa fille, sera dans la ville qu'il habite, et non dans une pension, de la faire conduire deux fois par semaine, le dimanche et le jeudi, dans la maison d'habitation des sieur et

dame Chapelain , dans la même ville , et de l'y laisser chaque fois pendant quatre heures ; ordonne , en outre , que , si ladite mineure était placée dans un pensionnat , les mariés Chapelain auront le droit de la voir toutes les fois qu'ils le jugeront convenable ; autorise les mariés Chapelain à faire exécuter ce jugement par toutes les voies légales. »

Le sieur Poncet , ayant relevé appel de ce jugement , prit des conclusions devant la cour , dans lesquelles il déclara qu'il ne se plaignait point de la disposition par laquelle il était permis aux mariés Chapelain de visiter leur petite-fille , quand ils le jugeraient convenable , si elle était placée dans un pensionnat ; mais bien de la disposition principale , qui le contraignait à faire conduire , et laisser sa fille chez eux deux fois par semaine ; qu'en jugeant ainsi , le tribunal avait violé , tout à la fois , le droit naturel , le droit civil , et les art. 371 et suivans du code , relatifs à la puissance paternelle ; que la qualité d'aïeuls qu'avaient les mariés Chapelain n'autorisait point les premiers juges à enfreindre , en faveur de ceux-ci , les principes résultant des articles précités , et , notamment , ceux sur lesquels est fondé l'art. 373 ; que le tribunal de première instance invoquait en vain les art. 420 et 446 , pour en induire que le sieur Chapelain , se trouvant subrogé-tuteur de la fille du sieur Poncet , était , sous ce rapport , fondé dans ses prétentions , puisque ces articles , ni aucune autre disposition législative , ne donnait au subrogé-tuteur le droit exorbitant attribué par le tribunal au sieur Chapelain ; qu'au surplus , il n'avait jamais entendu séquestrer sa fille , et la soustraire aux visites des mariés Chapelain , puisqu'il leur avait toujours fait offrir , et leur offrait encore , quoiqu'il n'y fût pas tenu , de la leur laisser voir chez lui toutes les fois qu'ils le voudraient , et , même , de la conduire dans une maison tierce , chez un ami commun , pour qu'ils pussent également l'y voir lorsqu'ils le désireraient.

Les mariés Chapelain firent , au contraire , valoir , à l'appui de leurs prétentions , les motifs sur lesquels était fondée la

décision qu'ils avaient obtenue ; mais la cour ne partagea point l'opinion des premiers juges. Voici l'arrêt qu'elle rendit :

Attendu que, suivant les dispositions les plus expresses du code civil, le père est revêtu de la puissance paternelle à l'égard de ses enfans ; que lui seul a le droit de l'exercer ; que la mère n'y participe avec plus d'étendue, que lorsqu'elle survit à son mari, et que la puissance paternelle, qui expiré avec les père et mère, ne passe jamais aux autres ascendans ; d'où il suit que le père ne peut être privé de cette autorité que pour les causes déterminées par la loi ;

Attendu que la surveillance que les art. 420 et 446 du code civil attribuent au subrogé-tuteur ne permet pas à celui-ci d'affaiblir le pouvoir paternel, et ne l'autorise pas à demander que les effets en soient anéantis en tout ou en partie, sur-tout lorsqu'on ne peut reprocher au père quelque abus dans l'exercice de son autorité ;

Attendu qu'aux termes des art. 372, 373 et 374 du code civil, le père ne peut être forcé de faire conduire l'enfant qui est placé sous sa puissance, ou de permettre qu'il soit conduit dans un lieu étranger à la maison paternelle, ou à la maison d'éducation que le père a voulu choisir ;

Attendu qu'il n'appartient pas aux tribunaux de juger la loi, de la modifier, de la restreindre par aucune considération, quelque puissante qu'elle soit, et encore moins d'ajouter à ses dispositions dans les cas qu'elle a formellement prévus :

Par ces motifs, LA COUR, demeurant la déclaration faite par le sieur Poncet dans ses conclusions motivées, qu'il ne se plaint point de la disposition du jugement attaqué, par laquelle il est permis aux intimés de visiter Marie-Thérèse Poncet quand ils le voudront, si elle est placée dans un pensionnat ; mais bien de la disposition principale qui le contraint à faire conduire, et laisser sa fille chez eux deux fois par semaine ; disant droit sur l'appel dudit Poncet, a mis l'appellation et ce dont est appel au néant ; émendant, quant à ce, demeurant l'offre dudit Poncet consignée dans lesdites conclusions, de laisser voir sa fille chez lui aux intimés toutes les fois qu'ils le voudront, et, même, de la conduire dans une maison tierce, chez un ami commun, pour qu'ils puissent l'y voir lorsqu'ils le désireront, relaxe l'appelant des demandes à lui faites, fins et conclusions contre lui prises ; compense les dépens .

Cour royale de Nîmes. — Arrêt du 10 juin 1825. — M. VEROT, Prés. — M. DE BASTARD, Subst. — MM. BOYER, avoué licencié; MONNIER-TAILLADES, av.; DAVID, avoué.

DOT. — ALIÉNATION. — COMPROMIS. — NULLITÉ. — ACTION EN REMBOURSEMENT.

La stipulation du contrat de mariage par laquelle il est établi qu'une somme dotale, placée entre les mains d'un tiers, ne pourra être retirée par le mari, qu'à la charge par celui-ci de l'employer en biens-fonds, au nom et pour le compte de la femme, fait-elle prendre à cette somme d'argent un caractère immobilier? OUI.

Le mari n'a-t-il plus, dans ce cas, le droit d'exercer seul les actions relatives au remboursement de cette somme; de telle sorte que le compromis qu'il aurait souscrit, de son chef, avec le tiers-détenteur ne soit pas valable? OUI.

Ce moyen de nullité peut-il être proposé par celui qui, libre dans ses droits, a ainsi traité avec le mari? OUI.

Les Héritiers BATLLE. — C. — Le sieur JACOMET.

Le sieur Jacomet avait contracté mariage le 25 vendémiaire an 3 : une somme de 12,000 fr. ayant été constituée en dot à son épouse, 6000 fr. lui furent payés comptant.

Ces 6000 fr. furent déposés entre les mains du sieur Batlle, avec convention expresse qu'il les garderait jusqu'à ce que le sieur Jacomet pût faire des acquisitions en immeubles, au nom et pour le compte de la future épouse, lesquels immeubles seraient dotaux, pour le mari n'en avoir que l'usufruit.

En l'an 11 et l'an 12, le sieur Jacomet avait souscrit, en faveur du sieur Batlle, trois billets à ordre, faisant ensemble une somme de 2260 fr. : le sieur Jacomet avait, de son côté, payé à la décharge de Batlle, ses contributions jusqu'à

concurrence de 2583 fr. Dans le mois d'août 1818, deux instances différentes furent engagées contre le sieur Batlle : la première, à la requête des mariés Jacomet, en restitution de la somme de 6000 fr., d'après l'échelle de dépréciation au 25 vendémiaire an 3; la seconde, à la requête du sieur Jacomet lui seul, avait pour objet de faire compenser, jusqu'à due concurrence, le montant des billets à ordre avec le montant des contributions.

Le sieur Batlle décéda peu de temps après, et le 8 juin 1820 un compromis fut souscrit entre le sieur Jacomet et le sieur Batlle fils aîné, se faisant fort pour ses frères, par lequel ils convinrent de soumettre à des arbitres, chargés de juger en dernier ressort, la connaissance des difficultés auxquelles pouvaient donner lieu les deux procès introduits en 1818.

Une sentence fut rendue le 7 juillet 1820, qui condamna les héritiers Batlle, toute compensation faite, au paiement d'une somme de 2310 fr. 99 c. Cette sentence ayant été rendue exécutoire par ordonnance du président du tribunal, les héritiers Batlle y formèrent opposition : déboutés de cette opposition par jugement du 26 janvier 1824, les héritiers Batlle portèrent leurs réclamations devant la cour. Pour soutenir leur appel, ils prétendirent que le compromis du 8 juin 1820 était nul, en ce que le sieur Jacomet n'avait pas le droit de compromettre sur le premier procès relatif à la dot de la dame Jacomet, cette dot, quoique constituée en argent, ayant pris un caractère immobilier par les stipulations renfermées dans le contrat de mariage.

On répondit, pour le sieur Jacomet, d'abord, que le moyen invoqué ne pourrait pas appartenir aux héritiers Batlle, ce moyen étant relatif à la femme, qui aurait seule qualité pour se plaindre de l'aliénation de sa dot : on s'étaya, pour cette fin de non-valoir, des art. 1125 et 1560 du code civil.

Au fond, l'on soutint que le moyen serait toujours mal

fondé : c'est au mari , disait-on , que la dot est comptée ; c'est le mari qui en fait le placement : or , quel autre que le mari , maître de la dot , auquel l'art. 1549 du code civil confère le droit d'en poursuivre exclusivement les débiteurs et détenteurs , pouvait exercer l'action sur laquelle porte le compromis ? cette action n'a , en effet , d'autre objet que le remboursement d'une somme dotale : sans doute , cette somme devra être employée à l'acquisition d'un immeuble ; sans doute , d'après le contrat de mariage , cet immeuble , une fois acheté , sera dotal ; mais jusque-là , tant qu'il ne s'agit que d'une demande relative au remboursement d'une somme d'argent ; tant qu'il ne s'agit que d'une action à exercer contre le débiteur ou le détenteur d'une somme dotale ; tant qu'il ne s'agit , enfin , que de faire ordonner le remboursement de capitaux faisant partie de la dot , on rentre , sous une foule de rapports différens , dans les dispositions de l'art. 1549 du code civil , et le mari seul ayant alors le droit d'agir , il a eu seul aussi celui de compromettre.

Ces moyens , qui ne paraissaient pas dénués de force , n'eurent aucun succès. Voici l'arrêt :

Attendu qu'il résulte du contrat de mariage du sieur Jacomet avec la demoiselle Aspero , que , du consentement de toutes les parties , et par une condition expresse faisant partie des conventions matrimoniales , les sommes constituées à l'épouse furent et durent être remises en dépôt dans les mains du sieur Batlle , pour être gardées par lui jusqu'à ce qu'elles seraient employées en biens-fonds , au nom et pour le compte de la femme ;

Qu'il résulte de cette stipulation , que ces sommes ne furent plus à la libre disposition du mari , et prirent , relativement à la femme , un caractère immobilier ;

Attendu que le compromis passé par le mari , ayant pour objet de faire prononcer sur l'étendue des obligations du dépositaire , et de faire déterminer de quelle quotité des sommes déposées il était responsable , ce compromis était une véritable disposition de ces sommes ; qu'il tendait à faire restreindre ou augmenter les immeubles à l'achat desquels elles devaient être employées , et portait essentiellement sur l'intérêt de la femme ;

Attendu que celle-ci n'ayant pas été partie dans ce compromis, il n'était nullement obligatoire pour elle ; il ne l'était, ni civilement, ni naturellement, et que, dès-lors, ce compromis ne pourrait pas l'être, non plus, pour le sieur Batlle, parce qu'un compromis est un contrat synallagmatique, et qu'il est de l'essence d'un contrat de cette nature de n'être point obligatoire pour l'une des parties quand il ne l'est point pour l'autre ;

Attendu qu'un compromis, quoique portant sur divers objets, est indivisible, et ne peut valoir pour un objet, s'il est nul pour l'autre, la volonté de compromettre étant nécessairement supposée n'être intervenue qu'en considération de tous :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel des héritiers Batlle, a mis et met l'appellation et ce dont est appel au néant ; émettant, et disant droit à l'opposition formée par les héritiers Batlle à l'ordonnance d'exécution du 10 juillet 1820, annule ladite ordonnance ; déclare nul le compromis du 8 juin précédent, et, par suite, l'acte qualifié de jugement arbitral, en date du 7 juillet même année, etc.

Cour royale de Montpellier. — Arrêt du 27 juillet 1825.

— M. DE TRINQUELAGUE, 1.^{er} Prés. — M. DE RICARD, 1.^{er} Av.-Gén. — MM. COFFINIÈRES et PARÈS, Av. ; SAVY et OLLIER, Avoués.

RETRAIT SUCCESSORAL. — HÉRITIER TESTAMENTAIRE. — SUCCESSIBLE. — DONATAIRE.

La faculté d'exercer le retrait successoral, accordée par l'art. 841 du code civil, s'étend-elle à l'héritier testamentaire ; de telle sorte que ce dernier puisse exercer ce retrait tout aussi bien que l'héritier légitime ? OUI (1).

Le successible, c'est-à-dire, celui appelé par la loi à succéder à défaut d'intention contraire manifestée par le défunt, s'il devient cessionnaire d'une partie de la succession, de laquelle il a été exclu par la volonté du

(1) Voyez le Recueil de M. Sirey, tom. 22, part. 2.^e, pag. 29.

défunt, peut-il être écarté du partage par le retrait successoral? NON (1).

Peut-on exercer le retrait successoral contre un cessionnaire de droits successifs, qui se trouve, en même temps, donataire de partie des mêmes biens? NON.

Dans ce cas, si la donation a été invoquée pour la première fois en cause d'appel, a-t-on formé par là, non une demande principale susceptible des deux degrés de juridiction, mais simplement un moyen de défense? OUI (2).

CHAMPARÈRE et BRUNON. — C. — MONTAGNIER.

Par testament du 8 janvier 1804, Rose Delafont avait institué Marie Sagnol et Flore Montagnier pour ses légataires universelles.

Le 8 novembre 1818, Marie Sagnol céda au sieur Champarère et à Marie-Anne Maniquet, mariés; au sieur Pierre Brunon et à Claudine Bourrin, aussi mariés, les neuf dixièmes des droits qu'elle pouvait prétendre dans la succession de Rose Delafont, et *réserva, en termes exprés, le dixième restant.*

Lorsque les époux Champarère et les époux Brunon voulurent, en exécution de cet acte, demander le partage des biens délaissés par Rose Delafont, Flore Montagnier prétendit les écarter, en leur remboursant le prix de la cession.

Les cessionnaires lui répondirent, que le retrait successoral ne pouvait être opposé à un étranger que par des *héritiers légitimes*; qu'un simple légataire, qu'un héritier testamentaire, n'en avaient pas le droit; que, dans tous les cas, cette exception ne saurait être opposée à la dame Champarère, qui se trouvait au nombre des successibles, formellement exemptée du retrait par l'art. 841 du code civil.

(1) Voyez le *Mémorial*, tom. 9, pag. 427, et M. Sirey, tom. 10, pag. 1 et 230.

(2) Voyez le *Recueil de M. Sirey, ibid.*, pag. 126.

6 novembre 1823, jugement du tribunal civil de Saint-Etienne, qui rejeta les prétentions des cessionnaires, et admit la demande en retrait successoral.

Appel devant la cour royale de Lyon. Pendant l'instance d'appel, et le 21 septembre 1824, Jeanne-Marie Sagnol fit à ses cessionnaires *donation entre-vifs du dixième qu'elle s'était primitivement réservé.*

Les développemens donnés par la cour aux motifs de son arrêt nous dispensent d'analyser les moyens qui furent plaidés respectivement.

ARRÊT. — En ce qui touche l'exception que les appelans entendent tirer de ce que l'action en retrait ne serait ouverte qu'aux héritiers du sang, mais nullement aux héritiers testamentaires, et de ce qu'ainsi Flore Montagnier, étrangère à Rose Delafont, ne lui ayant succédé, conjointement avec Jeanne-Marie Sagnol, qu'en vertu de l'institution universelle posée dans son testament, n'aurait pas eu le droit d'écarter du partage les cessionnaires de Jeanne-Marie Sagnol, sa cohéritière ;

Attendu que cette distinction, proposée par les appelans entre les héritiers du sang et les héritiers testamentaires, ne résulte pas du tout des termes de l'art. 841 du code civil, lequel, ayant sanctionné sur la matière dont il s'agit l'ancienne jurisprudence du parlement de Paris, dispose que « toute personne... à laquelle un cohéritier » aurait cédé ses droits à la succession peut être écartée du partage, soit par tous les cohéritiers, soit par un seul, en lui remboursant le prix de la cession » ; que le mot *cohéritier*, se trouvant employé ici par le législateur dans un sens général et absolu, s'applique naturellement à tout cohéritier quelconque, de quelque manière qu'il le soit devenu, c'est-à-dire, soit que la loi elle-même l'ait appelé, comme parent du défunt, à prendre part dans sa succession, ou qu'il doive à la volonté de l'homme, à un testament, son droit de succéder, et qu'ainsi l'action en retrait successoral, admise par cet article pour tous les cohéritiers *indistinctement*, semble bien devoir profiter au cohéritier testamentaire, comme au cohéritier de droit, au cohéritier du sang ;

Attendu qu'en vain, et afin d'é luder cette conséquence si directe du texte de la loi, veut-on se prévaloir des motifs sur lesquels aurait pu être fondée l'ancienne jurisprudence qui introduisit l'usage du

retrait successoral , motifs qui auraient été d'empêcher que des cessionnaires étrangers pussent s'immiscer dans le secret des familles , et qui doivent , dit-on , pleinement cesser , lorsque le cohéritier testamentaire qui veut exercer le retrait n'est lui-même qu'une personne étrangère à la famille du défunt ; car le défunt ayant été libre de préférer des héritiers de son choix à ceux que la loi aurait appelés , s'il n'eût pas fait de dispositions , et les héritiers par lui choisis se trouvant investis des mêmes droits qu'auraient eu ses héritiers naturels , il est sensible que le retrait successoral n'a dû être autorisé que d'une manière générale , pour profiter aux uns comme aux autres , suivant les termes de l'article précité ;

Attendu , encore , qu'on veut vainement éluder son application à l'égard des héritiers testamentaires , sous prétexte que ceux-ci seraient de simples légataires , au lieu d'être de véritables héritiers , comme le sont les héritiers du sang ; car l'héritier ou cohéritier testamentaire succède à titre universel , tout aussi bien que l'héritier du sang appelé par la loi , lorsque le défunt est mort sans avoir fait de dispositions ; et toujours il y a eu entr'eux une parfaite assimilation , qu'avaient clairement caractérisée plusieurs lois romaines , et , notamment , la loi 128 , ff de reg. jur. : *hi qui in universum jus succedunt , loco hæredis habentur* ;

Attendu qu'il n'y a aucune induction contraire à pouvoir tirer de ce que certaines dispositions du code civil qualifient , non comme héritier proprement dit , mais comme légataire universel , celui à qui un défunt a donné , par testament , l'universalité de ses biens , et de ce qu'elles sembleraient , dès-lors , avoir distingué les héritiers testamentaires des héritiers du sang ; que la différence qu'on peut remarquer dans de telles qualifications n'est qu'une différence de mots , qui n'en apporte aucune dans le sens uniforme que ces mots différens servent à exprimer ; qu'on doit , même , reconnaître que le système introduit par le code civil , quant à la manière de disposer par testament , a été , au contraire , de faire cesser l'espèce de divergence qui auparavant existait à cet égard entre les règles suivies dans les pays de coutume et les anciennes lois observées dans les pays de droit écrit ; que c'est ce qu'il a fait , en statuant , par l'art. 967 , que toute personne pourra disposer par testament , soit à titre d'institution , soit sous le titre de legs , soit sous toute autre dénomination propre à manifester sa volonté ; qu'il a placé , ainsi , le légataire universel sur la même ligne que l'héritier insti-

tué, et qu'on ne peut en douter, sur-tout, lorsqu'on observe que, suivant l'art. 1006, et hors le cas où il y a des héritiers à réserve légale, le légataire universel se trouve saisi, de plein droit, par la mort du testateur, sans avoir besoin de demander la délivrance;

Attendu qu'il suit de là, très-évidemment, qu'on n'a aucun prétexte, en voulant qualifier comme légataires universels des héritiers testamentaires, d'établir entr'eux et les héritiers du sang une distinction qui leur rendrait inapplicable la faveur du retrait successoral;

Attendu, enfin, qu'un dernier trait qui acheverait de lever tous les doutes sur ce point, s'il pouvait en exister, c'est la manière dont se trouve classé, dans le code civil, l'art. 841, par lequel l'exercice de ce retrait a été autorisé; qu'on l'y voit classé dans le titre des successions, au chap. 6, lequel a pour objet la matière des partages et des rapports; qu'on remarque que toutes les règles posées dans les divers articles qui y sont compris ne se réfèrent pas moins au partage des successions testamentaires qu'à celui des successions *ab intestat*; qu'il faut reconnaître, dès-lors, que l'espèce de retrait admis par l'art. 841, à l'effet d'écarter du partage tout cessionnaire d'un des cohéritiers, l'a été pour les unes comme pour les autres, c'est-à-dire, qu'il l'a été en faveur des cohéritiers institués ou testamentaires, tout aussi bien qu'au profit des cohéritiers du sang, puisqu'il serait contre toute raison que cet article, quoique disposant, dans les termes les plus généraux pour tout cohéritier indistinctement, comme il a été dit ci-dessus, n'eût pas cependant la même application collective que les autres articles, qui, dans le même chapitre, le précédent ou le suivent, et qu'ainsi il faut tenir pour évident, en dernière analyse, que Flore Montagnier, comme cohéritière testamentaire de Rose Delafont, avait droit et qualité pour exercer l'action en retrait dont il s'agit :

En ce qui touche l'exception particulière qu'opposent séparément les mariés Champarère et Maniquet, exceptions qu'ils font résulter de ce que Marie-Anne Maniquet, femme du sieur Champarère, serait l'un des parens successibles de Rose Delafont, c'est-à-dire, l'un des parens qui, à défaut de testament, eussent été appelés à lui succéder, et de ce qu'en droit le retrait serait inadmissible contre le parent successible devenu cessionnaire des droits successifs de l'un des cohéritiers testamentaires;

Attendu que, suivant les termes de l'art. 841 précité, l'action en retrait qui y est admise a pour objet d'écarter du partage toute personne, même parente du défunt, qui n'est pas son *successible*, et à laquelle un cohéritier aurait cédé son droit à la succession; d'où il suit que l'action en retrait n'atteint pas des cessionnaires successibles; qu'ainsi, et en droit, l'unique difficulté est de savoir quel est le sens qu'on doit ici attacher au mot *successible*, qui se rencontre dans le texte de la loi, c'est-à-dire, si ce mot ne désigne que les personnes qui ont, en effet, succédé au défunt, soit comme héritiers du sang, soit comme héritiers testamentaires, ou s'il désigne celles qui, par leur degré de parenté, avaient le droit de succéder, mais qui ont été exclues de la succession par des dispositions contraires;

Attendu qu'on ne peut pas douter qu'il n'ait bien cette dernière acception dans l'art. 841, et que le vrai sens sous lequel on doit ainsi l'y entendre se trouve, même, fixé par la jurisprudence de la cour de cassation, suivant son arrêt du 14 juin 1810, rapporté au journal de M. Sirey, tom. 10, pag. 1 et 230; qu'en effet, cet arrêt déclare l'action en retrait inadmissible contre un cohéritier naturel, qui ayant, d'abord, renoncé à la succession, s'était fait céder ensuite les droits successifs d'un autre cohéritier, et lequel on voulait indûment écarter du partage par le retrait, sous prétexte que sa renonciation l'ayant dépouillé du titre d'héritier, il ne pouvait plus être réputé successible: d'où il suit bien, suivant cette décision, qu'on doit réputer successible, dans le sens de l'art. 841, non pas l'héritier qui vient en partage, parce qu'il a succédé en effet, mais toute personne parente du défunt qui, seulement, se trouvait par la loi appelée à lui succéder;

Attendu qu'il est sensible, d'ailleurs, qu'une autre interprétation de l'art. 841 serait en pleine opposition avec le but qu'a eu le législateur, en admettant l'exercice du retrait successoral, but qui a été dirigé, sur-tout, vers l'intérêt des familles, et qui, au contraire, ne tournerait toujours qu'à leur propre détriment, dans le cas d'un testament fait au profit de personnes étrangères, lorsque ce serait à un parent successible qu'auraient été cédés les droits successifs d'un des cohéritiers testamentaires;

Attendu, enfin, qu'il serait absurde de supposer que, suivant les termes de l'art. 841, les parens qui y sont signalés sous la désignation de successibles, comme étant des parens à l'égard des-

quels le retrait successoral reste interdit, fussent ceux qui ont succédé en effet, c'est-à-dire, ceux qui, appelés par la loi à succéder, n'ont été exclus de la succession par aucune disposition du défunt; car ceux-là, comme cohéritiers, étant, de leur propre chef, parties nécessaires dans le partage qui doit avoir lieu, rien ne peut s'opposer à ce qu'ils deviennent cessionnaires des portions de droits successifs échues à d'autres cohéritiers; et il est tout simple, par conséquent, que ce n'est nullement à leur égard qu'il a pu entrer dans la pensée du législateur d'interdire l'exercice du retrait, puisqu'il lui est, de plein droit, et par la nature même des choses, tout-à-fait inapplicable: d'où il suit, avec évidence, que les parens *successibles* exceptés par l'art. 841 de l'exercice du retrait sont nécessairement ceux qui se trouvent successibles du défunt, sans avoir, en effet, été ses héritiers, c'est-à-dire, qui lui auraient succédé comme des héritiers naturels, s'il n'y avait pas eu des héritiers de son choix par lui appelés à recueillir sa succession;

Attendu, dès-lors, qu'en droit l'action en retrait qui a été exercée par Flore Montagnier, cohéritière testamentaire de Rose Delafont, tant contre les mariés Champarère et Maniquet, que contre les mariés Brunon et Bourrin, pour les neuf dixièmes à eux cédés par Jeanne-Marie Sagnol, autre cohéritière, de sa part héréditaire dans la succession dont il s'agit, doit être déclarée inadmissible à l'égard des mariés Champarère et Maniquet en particulier, s'il y a lieu de reconnaître en la personne de Marie-Anne Maniquet, femme du sieur Champarère, *l'un des parens successibles de Rose Delafont*, dans le sens qui vient d'être déterminé;

Attendu, en fait, etc.... (Ici sont de nombreux *attendus* qui déterminent la successibilité de Marie-Anne Maniquet).

Attendu, enfin, que Marie-Anne Maniquet étant, ainsi, reconnue, du chef de son père, qu'elle représente, comme l'une des parentes successibles de Rose Delafont, c'est-à-dire, l'une des plus proches parentes de la défunte, qui, à défaut de dispositions contraires, aurait été habile à lui succéder, il y a lieu, sous ce rapport, en appliquant les principes ci-dessus posés, de déclarer inadmissible, à l'égard des mariés Maniquet et Champarère en particulier, l'action en retrait successoral qu'a exercée Flore Montagnier:

En ce qui touche l'exception collective que, soit les mariés

Champarère et Maniquet , soit les mariés Brunon et Bourrin, font résulter de la donation entre-vifs, du 21 décembre 1824, à eux faite par Jeanne-Marie Sagnol, depuis le jugement dont est appel, du dixième qui lui restait de sa portion cohérentaire dans la succession de Rose Delafont, en sus des neuf dixièmes d'icelle dont elle leur avait fait cession, et desquels l'action en retrait exercée contre eux par Flore Montagnier, appelante, était devenue le sujet ;

Attendu que l'action en retrait successoral, admise par l'art. 841 du code civil, l'a été seulement contre les *cessionnaires non successibles*, auxquels un cohéritier aurait cédé son droit à la succession ; mais que cet article ne l'admet nullement contre les donataires ou successeurs à titre gratuit : d'où il suit que les appelans, en leur seule qualité de *donataires* du dixième de la portion cohérentaire échue à Jeanne-Marie Sagnol dans la succession de Rose Delafont, ont, sans difficulté, droit de se le faire relâcher, et ne peuvent être écartés du partage qu'il s'agit d'effectuer ;

Attendu que les appelans étant, ainsi, devenus, comme donataires, parties nécessaires dans icelui, il n'y aurait plus de raison pour qu'ils fussent en être écartés, comme cessionnaires des neuf autres dixièmes de ladite portion cohérentaire ; qu'en effet, et dès-lors qu'il y a aujourd'hui nécessité absolue de les admettre, quant au dixième dont ils sont donataires, à s'immiscer dans toutes les opérations auxquelles le partage de la succession dont il s'agit peut donner lieu, et à prendre connaissance de tous les secrets, de toutes les affaires qui les concernent, l'exercice du retrait, quant aux neuf dixièmes dont ils furent, d'abord, cessionnaires, serait à présent sans but et sans objet ; qu'ainsi, la donation du 24 décembre 1824 leur fournit réellement une exception contre l'action en retrait qui leur a été intentée à l'égard des neuf dixièmes qu'avait compris l'acte de cession antécédent ;

Attendu que c'est là une exception qu'on ne peut être fondé à repousser, en la représentant comme constituant devant la cour une demande toute nouvelle, dont les premiers juges n'ont pas eu à connaître, laquelle dérive d'un acte de donation que Jeanne-Marie Sagnol n'a consenti au profit des appelans que depuis le jugement dont est appel, et après l'appel par eux interjeté ;

Attendu, en effet, qu'à la vérité l'art. 464 du code de procédure ne permet pas qu'il soit formé, en cause d'appel, aucune nou-

velle demande ; mais qu'il veut , en même temps , que cette règle générale ne puisse s'étendre au cas d'une demande nouvelle , qui est la défense à l'action principale , et qu'une application fort claire de ce principe exceptionnel , c'est celui qu'en fit un arrêt de la cour de cassation , rapporté au journal de M. Sirey (1) , lequel jugea qu'une partie poursuivie en délaissement des biens d'une succession avait pu , en cause d'appel , demander , pour la première fois , la validité d'un testament dont elle n'avait pas excipé en première instance ;

Attendu qu'ici l'action principale sur laquelle les premiers juges ont eu à statuer , et dont la cour se trouve saisie , est l'action en retrait successoral qu'avait exercée l'intimée contre les appelans , action contre laquelle la donation susdatée leur fournit , comme il a été dit ci-dessus , une exception ou défense , puisqu'elle tend à empêcher qu'ils puissent être écartés du partage de la succession dont il s'agit ; que , dès-lors , les appelans ont pu la produire et la faire valoir en cause d'appel , quoiqu'elle n'eût été d'aucun usage pour eux en première instance , et quoiqu'elle n'eût , même , été consentie que depuis le jugement dont est appel ; que si on en contestait la validité , ce serait là le sujet d'un débat accessoire qu'on aurait eu à agiter devant la cour , conformément à l'article précité du code de procédure ; mais que , comme la validité d'icelle n'est nullement contestée pour le dixième des droits cohérentaires de Jeanne-Marie Sagnol , qui en a été l'objet , il n'y a point de difficulté à admettre l'exception qui en dérive contre l'action en retrait dont les appelans auraient pu être passibles , comme cessionnaires du surplus de ces mêmes droits successifs :

Par tous ces motifs , LA COUR met ce dont est appel au néant ; émendant , ordonne que l'intimée est déboutée de sa demande en retrait successoral , formée , tant contre les mariés Champarère et Maniquet , que contre les mariés Brunon et Bourrin , etc. , etc.

Cour royale de Lyon. — Arrêt du 17 juin 1825. — 1.^{re} Ch. — M. REYRE , Prés. — Concl. M. CHANTELAUZE , 1.^{er} Av.-Gén. — Plaid. MM. GUERRE , DESPREZ et MENOUX , Avocats.

(1) Voyez tom. 10 , 1.^{re} part. , pag. 126.

MITOYENNETÉ. — FOSSÉ. — POSSESSION ANNALE.

La présomption légale de mitoyenneté d'un fossé est-elle un titre qui ne puisse être détruit par la simple possession annale ? OUI (Cod. civ., art. 665).

LERASLE. — C. — CHARLOT.

L'arrêt explique suffisamment les faits utiles à connaître.

ARRÊT. — Considérant qu'il résulte de l'état des lieux, que l'eau provenant des fontaines supérieures aurait coulé naturellement dans la partie basse du pré de l'appelant; qu'ainsi, c'est par le secours de l'art qu'elle a été ramenée, sur une ligne plus élevée, dans le fossé qui sépare Charlot et Lerasle, et que le but de ce travail peut bien avoir été, du moins en partie, d'arroser la partie supérieure du pré de Lerasle, joignant immédiatement le fossé; mais qu'il ne dit pas l'avoir fait faire, et que, de son aveu, il a existé de tout temps;

Que, d'un autre côté, les parties conviennent que leurs héritages appartenaient autrefois au même maître, et que ce fossé a pu être fait par lui, soit pour diviser ses propriétés, lorsqu'il a mis anciennement hors de ses mains la partie vendue aux auteurs de Lerasle, soit pour trouver le moyen d'arroser un pacage ou pré qui lui restait, et aujourd'hui possédé par Charlot le long de ce fossé, en tirant au levant;

Qu'à la vérité, Lerasle en retire le plus d'avantages; mais que ce n'est pas une raison de croire qu'il l'ait fait à ses frais, et sur son terrain, lorsque toute espèce de preuve manque à cet égard;

Qu'en vain il allègue la maintenue provisoire prononcée à son profit par jugement du 17 avril 1820, relativement à une sabotée ou un pied de terrain au-delà du fossé, et qui le mettrait tout entier dans sa propriété;

Qu'aux termes du droit, tout fossé séparant deux héritages est présumé mitoyen, et fait la limite de chacun d'eux, s'il n'y a preuve contraire; qu'ainsi, la présomption légale est un titre que la simple possession annale ne peut détruire seule, et qu'il faudrait à l'appui de cette possession un titre formel ou une jouissance de trente ans antérieure à l'action;

Qu'il résulte de l'enquête faite par l'appelant, etc. :

LA COUR ordonne que le jugement dont est appel sortira son plein

et entier effet, et que les parties jouiront comme par le passé.

Cour royale de Bourges. — Arrêt du 16 Mai 1825. — 1.^{re} Chambre. — M. PASCAUD, Av.-Gén. — Pl. MM. MATHÉ et MAYET-GÉNÉTRY, Avocats.

GARANTIE. — TRIBUNAL DE COMMERCE. — RENVOI.

L'individu non négociant qui est appelé en garantie dans une instance pendante devant un tribunal de commerce, peut-il demander son renvoi devant les tribunaux civils ?

OUI. (1)

DEVANNOZE. — C. — DEVIDEUX.

Il est de principe que tout individu non négociant peut décliner la juridiction commerciale, excepté dans les cas expressément indiqués par la loi. D'autre part, la nécessité d'éviter un circuit d'action, et d'éclairer les juges par la réunion de toutes les parties, a fait établir la règle que ceux qui sont assignés en garantie, doivent procéder devant le tribunal où la demande originaire est pendante. (Code de procédure, art. 181.)

Cette règle doit-elle recevoir une exception, quand, sur une demande principale pendante devant un tribunal de commerce, s'élève une demande en garantie fondée sur une action purement civile ? Le garant peut-il alors décliner la juridiction, ou doit-il défendre devant le tribunal de commerce saisi de la contestation originaire ? Voici l'espèce dans laquelle la question s'est présentée :

Le sieur Devideux, assigné par le sieur Hevé devant le tribunal de commerce de la Seine, en nullité de la vente d'un cheval, pour vice rédhibitoire, appela en garantie, devant le même tribunal, le sieur Devannoze, propriétaire à Nancy, dont il tenait ce cheval.

(1) Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 16, 2.^e partie, page 101, Tome XII.

Devannoze, excipant de sa qualité de non commerçant, demanda d'être renvoyé devant le tribunal civil de Nancy.

Son exception fut rejetée par jugement du 24 Mai 1825, attendu « que la demande PRINCIPALE avait été formée valablement devant le tribunal de commerce, et qu'aux termes de l'art. 181 du code de procédure civile, les assignés en garantie sont tenus de procéder devant le tribunal où la demande principale a été formée. »

Appel par Devannoze, qui soutint n'avoir fait, en vendant son cheval, qu'une opération civile dont n'avait pu connaître le tribunal de commerce de Paris, à l'occasion même d'une demande en garantie, parce que ces sortes de demandes récursoires ne pouvaient évidemment être jointes à la demande principale, qu'en tant que le tribunal avait compétence matérielle pour statuer sur le tout.

L'intimé tâchait de repousser ce moyen par la généralité de l'art. 181 du code de procédure, qui ne permettait jamais d'exception.

ARRÊT. — LA COUR, vu les dispositions de l'art. 424 du code de procédure civile; attendu que Devannoze n'est point commerçant, et qu'en vendant son cheval, il a disposé de sa chose, et n'a fait qu'un acte purement civil, et non commercial,

Annulle le jugement comme incompétemment rendu, renvoie les parties à se pourvoir devant les juges compétens.

Cour royale de Paris. — Arrêt du 14 Juillet 1825. — 3.^o Chambre civ. — M. DESÈZE, Prés. — Concl. M. TITON fils, conseiller-auditeur, faisant les fonctions de substitut. — Pl. MM. DEVESVRES et COURDIER, Avocats.

CONSTRUCTION. — ACTE DE COMMERCE.

Une entreprise de construction ne constitue-t-elle une opération commerciale, qu'autant qu'elle se rattache à la navigation ?

OUI.

SPÉCIALEMENT, la confection d'une hydraulique par un

charpentier, est-elle un acte civil dont ne puisse connaître un tribunal de commerce ? OUI. (Code de Commerce, art. 632, §. 3, et 633, §. 2) (1).

DECHANCHÉ. — C. — AMAURY.

ARRÊT. — LA COUR, attendu qu'Amaury a été assigné en qualité de charpentier, qualité répétée dans le jugement dont est appel; que la confection d'une hydraulique pour une filature, ne peut être considérée comme une opération commerciale de la compétence des tribunaux de commerce, qui ne sont que des tribunaux d'exception; que l'art. 633 du code de commerce ne considère une entreprise de construction, comme constituant une opération de commerce, qu'autant qu'elle se rattache à la navigation, soit intérieure, soit extérieure; que toute autre entreprise de construction n'est qu'une opération civile, d'après la maxime *exceptio firmat regulam...*; réformant, déclare le tribunal de commerce incompétent (2).

Cour royale de Rouen. — Arrêt du 14 Mai 1825. — 2.^e Chamb. civ. — M. AROUX, Prés. — M. GESBERT, Subst. — Plaid. MM. SÉNARD et CHÉRON, Avocats.

CAUTION SOLIDAIRE. — ACTE SOUS SIGNATURES PRIVÉES. —
TRIPLE ORIGINAL.

L'art. 1325 du code civil, qui exige, comme condition essentielle de la validité d'un acte sous signatures privées, qu'il soit fait en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct, comprend-il, dans ses expressions, la caution solidaire ? Non.

En d'autres termes, la caution solidaire a-t-elle le même intérêt que le débiteur principal ? OUI.

(1) Voyez le Mémorial, tome 11, page 444.

(2) Il paraît qu'Amaury n'achetait pas lui-même les matériaux avec lesquels il construisait des charpentes; sans quoi, la cour de Rouen aurait rejeté ses conclusions, parce que les tribunaux de commerce connaissent de tout achat de denrées et marchandises pour les revendre, soit en nature, soit après les avoir travaillées et mises en œuvre. (Code de commerce, art. 632, §. 2.)

HÉRITIERS AMEULANT. — C. — CARDON.

Dans un accord du 30 Novembre 1813, les créanciers du sieur Deshayes lui firent une remise de 60 pour cent, et lui donnèrent un délai pour le payement des 40 pour cent dont il demeurait débiteur. Le sieur Ameulant s'engagea conjointement et solidairement avec le sieur Deshayes.

Le 11 Mars 1823, les héritiers du sieur Ameulant, décédé, furent assignés devant le tribunal civil de Rouen, par le sieur Cardon, l'un des créanciers du sieur Deshayes, pour venir reconnaître la signature du sieur Ameulant leur auteur, et voir rendre exécutoire contre eux l'acte du 30 Novembre 1813.

Le 22 Mars 1823, le tribunal déclara la signature reconnue, et sur l'appel des héritiers Ameulant, ce jugement fut confirmé.

Le 12 Avril 1823, nouvelle action de la part du sieur Cardon contre les héritiers Ameulant, laquelle avait pour but, vu l'inexécution de l'acte du 30 Novembre 1813, de les faire condamner *solidairement* au payement de la somme de 4000 fr., en leur qualité de représentans du sieur Ameulant.

Ceux-ci se défendirent, en arguant de nullité l'acte du 30 Novembre 1813, parce qu'il n'avait pas été fait triple, conformément à l'art. 1325 du code civil.

Le 23 Août 1823, le tribunal civil de Rouen rendit le jugement suivant :

Attendu qu'il résulte du traité fait double entre le sieur Ameulant et ses créanciers, dont le sieur Cardon faisait partie, que le sieur Ameulant qui y est intervenu, n'était point le débiteur direct desdits créanciers, et que, dès-lors, l'engagement solidaire qu'il a pris envers eux, n'est qu'un cautionnement dont l'effet est de mettre les créanciers à portée de pouvoir discuter, soit le débiteur, soit la caution qui s'est liée solidairement avec lui; que des termes même de ce traité, portant que *le sieur Ameulant s'est obligé conjointement et solidairement. . . .*, il sort qu'en accédant à cet acte,

il s'est identifié avec le sieur Deshayes son gendre; — attendu qu'il ne découle point du traité aucune convention synallagmatique entre les créanciers et le sieur Ameulant, d'où l'on doit conclure que n'y étant intervenu que pour s'obliger avec son gendre, conjointement et solidairement au paiement de la dette qu'il avait consenti à rendre commune, il n'était pas plus nécessaire que ce traité fût fait triple en cette circonstance, qu'il n'est nécessaire de le multiplier en autant d'originaux qu'il y a de débiteurs s'obligeant solidairement, l'obligation solidaire étant une par rapport à la chose qui en fait l'objet, et aux personnes qui ont également consenti à acquitter la dette; — attendu que l'argument tiré du besoin de titre constitutif de l'obligation prise envers les créanciers, pour obtenir la subrogation contre le débiteur cautionné, n'est pas mieux fondé. La subrogation ayant lieu de plein droit au profit de celui qui, étant tenu pour d'autres ou avec d'autres au paiement de la dette, avait intérêt de l'acquitter, cette subrogation naît du titre du créancier qui, ayant reconnu la somme qui lui a été garantie, ne peut refuser son titre à la caution qui libère le débiteur. La subrogation de plein droit subsistant par la force de la loi, le débiteur solidaire ou la caution a tous les droits et actions du créancier: — Par ces motifs, dit à bonne cause l'action du sieur Cardon.

Les héritiers Ameulant appelèrent de ce jugement; ils disaient devant la cour, que l'acte du 30 Novembre 1813, renfermait des conventions réciproques et synallagmatiques, puisque, d'une part, le sieur Cardon promettait de faire une remise de 60 pour cent, et accordait des délais pour le paiement des 40 pour cent restans, et que, de l'autre, le sieur Ameulant s'obligeait, en considération de ces promesses, à cautionner solidairement le paiement des 40 pour cent; que l'intérêt d'une caution était distinct de celui du débiteur, puisqu'elle avait droit de le poursuivre, suivant l'art. 2032, §. 4, lorsqu'il ne payait pas à l'échéance du terme; d'où il suivait qu'aux termes de l'art. 1325, un pareil acte n'était valable qu'autant qu'il était fait en autant d'originaux qu'il y avait de parties ayant un intérêt distinct.

L'intimé reproduisait les motifs du jugement de première instance.

ARRÊT. — LA COUR, attendu que la caution solidaire ne forme qu'un seul et même avec le débiteur ; qu'ainsi, dans l'espèce, un double original suffisait ; adoptant au surplus, sur ce chef, les motifs qui ont déterminé les premiers juges..., met l'appellation au néant. »

Cour royale de Rouen. — Arrêt du 5 Mars 1824. — 2.^e Ch. — M. AROUX, Prés. — M. LÉVESQUE, Subst. — Plaid. MM. POTTIER et CHÉRON, Avoc.

CHASSÉ. — DROIT DE SUITE. — DÉLIT. — DOMMAGES.

Le chasseur qui a blessé une pièce de gibier sur un terrain où il a le droit de chasse, peut-il la poursuivre et la faire prendre par son chien, sur un fonds d'autrui où il n'a ni le droit, ni la permission de chasser? — NON.

LEGENBRE. — C. — LÉBOUCHER DES FONTAINES.

Déjà la cour de cassation a décidé (1) que chasser sur le terrain d'autrui, et sans le consentement du propriétaire,

(1) Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 17, partie 1.^{re}, page 87. — M. Merlin pense aussi que sous les nouvelles lois, le droit de suite ne peut être réclamé. Voyez dans son Répertoire, v.^o Chasse, l'analyse de l'ancien droit sur cette matière. — Le propriétaire, dit M. Toullier, tome 4, page 8, peut défendre d'entrer sur son champ pour y chasser : *Qui in fundum alienum ingreditur venandi occupandive gratiâ, potest à domino, si is PREFIDERIT, prohiberi ne ingrederetur*, l. 3, §. 1, ff. de acq. rerum domin. Mais celui qui détend la chasse sur son terrain, n'étant pas propriétaire des animaux qu'il défend de poursuivre, le chasseur qui s'en empare malgré sa défense, en acquiert néanmoins la propriété. (Voy. Vinnius, in *Instit. de rerum divis.* §. 12, n.^o 3. — Pothier, de la Propriété, n.^o 24.) Le propriétaire du champ, ajoute M. Toullier, n'a qu'une action en dommages-intérêts contre le chasseur. Cette opinion est fondée sur le principe que nul n'a le droit d'entrer

c'était commettre un délit de la compétence de la police correctionnelle, quand bien même celui qui chasse serait muni d'une permission de port d'armes, et qu'il chasserait dans un temps non prohibé; qu'ainsi, les tribunaux ne peuvent s'empêcher d'appliquer à ce délit l'amende voulue par les art. 1 et 2 de la loi du 22 Avril 1790.

L'arrêt que nous rapportons est conforme à cette jurisprudence. Voici l'espèce :

Le sieur Legendre avait tiré un lièvre sur une pièce de terre où il avait droit de chasse. Le lièvre était blessé, mais non abattu; il passa sur les propriétés du sieur Leboucher-Desfontaines, où il fut poursuivi par le chien du sieur Legendre : celui-ci, le fusil à la main, suivait son chien, qui finit par prendre le lièvre.

Le sieur Desfontaines traduisit le chasseur devant le tribunal de police correctionnelle de Neuchâtel : là, le sieur Legendre soutint qu'il n'avait commis aucun délit; attendu qu'ayant fait lever et tiré le lièvre sur son fonds, il avait droit de le poursuivre sur un fonds voisin.

Le tribunal n'accueillit pas ce moyen, et condamna Legendre à l'amende et à l'indemnité ordinaires pour délit de chasse. Sur l'appel interjeté par Legendre, ce jugement fut confirmé par l'arrêt suivant :

LA COUR, considérant que le sieur Legendre a reconnu dans son interrogatoire, à l'audience de la police correctionnelle en première instance, que le 3 Janvier il chassait; qu'il a été constaté

sur le terrain d'autrui, sans le consentement du propriétaire, et sur la disposition de la loi des 22-30 Avril 1790, qui défend à toutes personnes de chasser, en quelque temps et de quelque manière que ce soit, sur le terrain d'autrui, sans son consentement. — Le fait d'avoir fait lever, et même d'avoir blessé une pièce de gibier sur un terrain où l'on a droit de chasser, ne donne aucun droit de suite sur cette pièce; il faut que l'occupation soit parfaite. *Instit, de rerum divis.*, §. 12 et 13.

au procès, que le même jour, étant armé d'un fusil, il s'est introduit, avec son chien, sur la propriété du sieur Leboucher-Desfontaines, pour y poursuivre une pièce de gibier qu'il avait déjà tirée, d'où il suit qu'il est contrevenu à la loi du 30 Avril 1790.....

CONFIRME.....

Cour royale de Rouen. — Arrêt du 20 Octobre 1825.
— 4.^e Ch. — M. CAREL, Prés. — M. DELESTRE, Conseiller-auditeur, pour le Procureur-général. — Plaid. MM. DUPUY et DAVIEL fils, Avocats.

JUGEMENT PAR DÉFAUT. — ACQUIESCEMENT. — TIERS.

Un jugement par défaut auquel la partie condamnée a expressément acquiescé dans les six mois de son obtention, peut-il être considéré comme non venu vis-à-vis d'elle, lorsqu'il n'a pas été exécuté dans ce délai? — NON.

Cet acquiescement de la partie condamnée, peut-il être opposé à des tiers, lorsque la date n'en a pas été assurée par un moyen légal? — NON. (1)

LEROND. — C. — DESMOUCEAUX.

ARRÊT. — LA COUR, considérant que le jugement du 26 Décembre 1818, fut rendu, par défaut, contre Michel-Luc Bellais; qu'ainsi, aux termes de l'art. 156, cod. pr. civ., applicable aux jugemens rendus par défaut par les tribunaux de commerce, d'après les dispositions de l'art. 643, cod. com., ce jugement devait être exécuté dans les six mois de son obtention, sinon était réputé non venu; que la reconnaissance de Bellais, du 15 Janvier 1819, portée en marge de l'expédition du jugement du 26 Décembre 1818, par laquelle ledit Bellais a déclaré que la condamnation prononcée contre lui était juste et légale, et qu'il en consentait l'exécution, peut bien être assimilée à un acte duquel il résulte nécessairement que l'exécution du jugement a été connue par la partie défaillante, ainsi que l'exige l'art. 159, cod. pr. civ., et que, sous ce rapport, le jugement du

(1) Voyez le Droit civil français, par M. Toullier, tome 8, n.^o 252.

26 Décembre 1818, est valable à l'égard de Bellais; mais qu'à l'égard des créanciers de celui-ci, procédant, dans leur intérêt respectif, sur le droit attribué à l'hypothèque de leur créance, ces créanciers sont des tiers fondés à se prévaloir respectivement du vice de leur titre; que ce n'a été que le 8 Octobre 1821, postérieurement à l'hypothèque de la créance du sieur Lerond, que la reconnaissance et acquiescement de Bellais au jugement du 26 Décembre 1818, a été soumis à la formalité de l'enregistrement; que, dès-lors, cet acte, quoiqu'on ne puisse pas le suspecter de fraude, ne peut être opposé au sieur Lerond, d'après les dispositions de l'art. 1328, code civil; qu'à l'égard dudit Lerond, le jugement du 26 Décembre 1818 a été réputé non avenu, jusqu'au moment de l'enregistrement de l'acte du 15 Janvier 1819..... INFIRME.....

Cour royale de Caen. — Arrêt du 21 Mars 1825. — 1.^o
Ch. — M. RÉGNÉE, Prés. — M. ROUSSELIN, Avoc.-Gén.

ENDOSSEMENT. — OBLIGATION NOTARIÉE. — ORDRE. —
TRANSPORT.

Une obligation à ordre, souscrite pardevant notaire, avec stipulation d'hypothèque sur les biens du débiteur, peut-elle être considérée comme un effet de commerce, et transmise par la voie d'un simple endossement? NON. (1)
Le cessionnaire, pour être saisi à l'égard des tiers, est-il tenu à la notification de son transport? OUI.

BRUN-PAIN. — C. — BOUVARD.

Ces décisions, qui sont par elles-mêmes d'une très-haute importance, intéressent d'une manière plus spéciale les habitans des villes de commerce où l'usage des obligations à ordre paraît s'être introduit. Nos lecteurs nous sauront gré, sans doute, de les avoir recueillies, et d'y avoir joint une analyse soignée des moyens qui furent respectivement développés devant la cour.

(1) Voyez sur cette question, les arrêts et autorités cités plus bas.

Par acte public passé à Lyon le 21 Mars 1808, le sieur Bouvard se reconut débiteur du sieur Abry, d'une somme de 4000 fr., et hypothéqua tous ses immeubles au paiement de la dette. Cette hypothèque fut inscrite conformément à la loi.

Le 2 Décembre 1811, il intervint entre les parties, un acte également notarié, par lequel cette obligation fut déclarée négociable et payable à l'ordre du créancier.

Le sieur Abry souscrivit au profit du sieur Brun-Pain, un endossement de cette obligation. Cet endossement, sous signature privée, à la date du 17 Décembre 1812, ne fut enregistré qu'en 1817.

En 1813, Bouvard fit vente à Abry de tous ses immeubles, au prix de 36,000 fr. Aucune compensation n'y fut stipulée avec le montant de l'obligation ci-dessus énoncée.

Deux ans après, Abry vendit lui-même au sieur Luc Mihoud, les biens qu'il venait d'acheter, et en outre, ses biens personnels.

Un ordre ayant été ouvert, plusieurs créanciers hypothécaires se présentèrent, et entr'autres le sieur Brun-Pain, porteur de l'obligation du 21 Mars 1808, en vertu de l'endossement qui lui en avait été passé. Il y obtint une allocation à la date de l'inscription prise en vertu de cet acte.

Mais l'état de collocation fut attaqué par Bouvard, qui, créancier à raison de son prix de vente, soutint que l'obligation précitée n'était pas de nature à être transmise par la voie de l'endossement; que Brun-Pain n'ayant pas fait notifier son transport, n'avait pas pu devenir propriétaire de la créance, et être saisi à l'égard des tiers; qu'ainsi, Abry, créancier primitif, ayant continué à l'être, sa créance avait dû se compenser avec le prix de la vente qui lui avait été passée en 1813, et par suite, que cette créance, ainsi éteinte, ne pouvait être allouée dans l'ordre.

Faisant rejeter de la sorte la demande du sieur Brun-

Pain, Bouvard demandait à être colloqué lui-même pour le surplus de ce qui lui restait dû, distraction faite de la portion éteinte par compensation.

Toutes ses prétentions furent repoussées par un jugement du tribunal de Vienne.

Il en interjeta appel devant la cour royale de Grenoble.

La transmission d'une créance par la voie de l'endossement, disait-il, est une exception au droit commun.

En règle générale, cette transmission ne s'opère que par le moyen ordinaire d'un transport ou cession dont les effets et les formes sont déterminés par les art. 1689 et suivans du code civil.

Comme il est de principe que les exceptions doivent rigoureusement être renfermées dans leurs limites, il s'ensuit que l'endossement ne peut avoir lieu que dans les cas spéciaux pour lesquels la loi l'a introduit.

Or, quels sont ces cas ? Ils sont exprimés formellement dans divers articles du code de commerce ; mais nulle part il n'y est dit qu'une obligation notariée ordinaire, puisse être transférée de la sorte. Bien mieux, les dispositions de ce code qui traitent de l'endossement, envisagées dans leur ensemble, sont conçues en termes limitatifs.

« La propriété d'une *lettre de change*, dit l'art. 136, se » transmet par la voie de l'endossement. »

L'art. 187 porte que « toutes les dispositions relatives » aux lettres de change, et concernant l'échéance, l'endossement..... sont applicables aux *billets à ordre*. »

Si le législateur eût voulu qu'un effet négociable pût être rédigé en forme d'acte public, il l'aurait exprimé de même ; il aurait ajouté quelque article semblable à l'art. 187, pour étendre à ces sortes de titres, les règles des lettres de change et de l'endossement.

Dans les art. 281 et 313, on voit que les connaissements et les contrats à la grosse, contrats qui peuvent être passés devant notaire, peuvent aussi être stipulés à ordre, et

endossés. N'est-ce pas là une nouvelle preuve, que toutes les fois que la loi a voulu permettre ces stipulations et endossements, elle a jugé à propos de s'en expliquer ? Autrement, et si cette faculté était de droit commun, l'autorisation de l'exercer était absolument inutile, et même vide de sens..... Ne doit-on pas conclure que le silence qu'elle garde relativement aux actes publics ordinaires, doit être pris pour une défense formelle...?

En vain objecte-t-on que tout ce qui n'est pas défendu est permis ; que tout pacte est valable, quand il n'a rien de contraire aux bonnes mœurs ni à l'ordre public. Ce principe est très-vrai quand il s'agit de matières qui sont réglées par le droit commun, mais il ne peut s'appliquer à celles qui sont l'objet de lois spéciales ; dans ces sortes de dispositions, le législateur qui les traite d'une manière particulière, est censé avoir voulu faire à leur égard, un corps complet de doctrine et de règles qui se suffise à lui-même, et auquel il ne puisse être rien ajouté.

Or, il est incontestable que le code de commerce est une loi spéciale qui, seule, a réglé tout ce qui concerne le commerce et l'industrie. Ainsi le code ayant fixé le notaire et le nombre des engagements qu'il répute commerciaux, on ne saurait légalement en créer de nouveaux, et imprimer ce caractère à des actes qui leur sont étrangers.

A quel titre, d'ailleurs, voudrait-on assimiler un billet à ordre, à une obligation dans laquelle un ordre aurait aussi été inséré ? Dans l'un, c'est à la personne qu'on prête ; la confiance est la cause déterminante : dans l'autre, c'est moins à la personne, qu'aux sûretés immobilières qu'on se confie.

A l'expiration du terme inséré dans le billet, le protêt est indispensable pour conserver les droits du créancier : le défaut de protêt ne détruit pas les hypothèques stipulées dans l'obligation.

Les billets à ordre sont soumis au *timbre proportionnel* : il en est autrement de l'obligation (1).

Un arrêté du comité des finances de Septembre 1791, une circulaire du 18 Prairial an 8, une décision du ministre des finances, du 6 Pluviose an 11 (2), constatent que quand les obligations à ordre contiennent des stipulations d'hypothèques, et autres qui ne sont pas susceptibles d'être insérées dans un simple billet, elles donnent ouverture au droit d'un franc pour cent ; que, dans le cas contraire, elles ne sont passibles, comme les billets à ordre, que du demi pour cent.

Les endossements et acquits des billets à ordre, sont exempts de l'enregistrement, (art. 70 de la loi du 22 Frimaire an 7.) Une décision du ministre des finances, du 7 Floréal an 10, une autre du 8 Ventose an 11, une instruction du 27 Ventose an 12 (3), attestent qu'il n'en est point ainsi dans les obligations stipulées à ordre.

C'est d'après ces différens motifs que trois arrêts de la cour de cassation ont décidé que l'endossement d'une obligation à ordre, ne pouvait point être assimilé à celui d'un effet de commerce (4).

La cour royale de Grenoble l'a jugé de même par deux arrêts notables, l'un à la date du 6 Juillet 1806, l'autre du 24 Juillet 1813.

On prétend que l'usage des obligations à ordre est favorable au commerce : ne serait-il pas plus exact de dire que son véritable résultat est de détruire le crédit ?

En effet, cet usage admis, le crédit du négociant ne reposera que sur ses immeubles : on ne se fierá plus à sa

(1) Voyez le Dictionnaire de l'Enregistrement, v.^o *Obligation*, n.^o 18.

(2) *Ibid.* (3) *Ibid.* v.^o *Billet à Ordre*, n.^{os} 7, 8 et 10.

(4) Voyez les arrêts rapportés : le 1.^{er}, par Dénevers, tome 1.^{er}, page 579; le 2.^e, par M. Sirey, an 12, page 579 du supplément, et le 3.^e par Dénevers, vol. 1808, page 19 du supplément.

simple signature ; on ne se basera que sur le plus ou le moins de garanties immobilières qu'il aura à fournir ; et cependant il est reconnu par tous les publicistes , que la prospérité publique ne résulte que du crédit mobilier , parce que celui-là seul naît de la confiance et de la bonne foi qui est l'ame du commerce.

D'ailleurs , que pour arriver à une spéculation avantageuse , un négociant souscrive une obligation à ordre avec hypothèque , on croira son crédit entamé , et dans toutes ses opérations subséquentes , personne ne voudra traiter avec lui que de la même manière et avec les mêmes sûretés.

Combien d'autres inconvéniens ne pourrait-on pas signaler !

Un créancier porteur de la grosse d'une obligation à ordre , feindra de l'avoir égarée ; lui sera-t-il impossible d'obtenir de la facilité du débiteur , ou de celle du notaire , ou à toutes fins par les voies judiciaires , une seconde expédition ? S'il les met toutes deux en circulation , que fera le débiteur ? Après avoir payé sur la présentation de l'une , faudra-t-il qu'il paye encore sur la présentation de l'autre ? Si toutes les deux lui sont présentées en même temps , à laquelle devra-t-il donner la préférence ? Se déterminera-t-il par l'antériorité de l'endossement lui-même , ou par l'antériorité de son enregistrement ? Devra-t-il les payer l'une et l'autre par égales parts... ?

Ajoutez que l'obligation à ordre peut souvent être saisie entre les mains du débiteur , parce qu'il est aisé d'en découvrir l'existence ; qu'alors le porteur , pour faire tomber la saisie , aura recours à l'antidate : ce sera là encore une nouvelle occasion de frauder.

Les billets à ordre ne peuvent donner lieu à rien de semblable. Le débiteur ne peut payer deux fois , parce qu'il ne peut pas exister plusieurs doubles du titre , et que la circulation fugitive d'un billet qui ne laisse pas de traces après lui , ne permet pas qu'on les découvre pour le saisir.

Comment concilier, enfin, les lois qui fixent à dix ans la durée des hypothèques, avec celles qui font prescrire, par cinq ans, les effets de commerce, et à laquelle des deux prescriptions faudrait-il soumettre les obligations à ordre? N'est-ce pas là se jeter dans un dédale inextricable?

Qu'on cesse donc d'invoquer l'usage qu'on prétend régner, à cet égard, dans certaines villes commerçantes. Cet usage, tout à la fois dangereux et illégal, doit, s'il existe, être promptement aboli comme une source d'abus, d'injustice et de fraude.

L'uniformité des lois, en matière de commerce, a été regardée comme un des plus grands bienfaits de la législation nouvelle : ce serait retomber dans le chaos, que d'ouvrir la porte à des usages, à des systèmes de localités qui bientôt viendraient prendre la place de la loi !

Le code de commerce renferme tous les principes, toutes les règles à suivre en cette matière. C'est là, suivant le langage des orateurs du gouvernement, que tout négociant doit chercher la législation à laquelle sa profession l'assujettit, et les effets des obligations qu'il contracte, et non dans des coutumes locales qu'on a voulu précisément abroger à jamais.

Le sieur Bouvard faisait remarquer, en terminant, que la stipulation d'ordre n'avait pas été insérée dans l'acte primitif du 21 Mars 1808, mais dans un acte postérieur; que, dès-lors, l'endossement, pour être régulier, aurait dû être apposé, ou sur les deux obligations, ou tout au moins sur la première.

Enfin, il attaquait cet endossement comme frauduleux, et se plaignait, d'ailleurs, d'être victime d'usures énormes.

Le sieur Brun-Pain, après s'être justifié des inculpations personnelles, abordait la question de droit.

« La circonstance principale d'un billet à ordre, disait-il, la seule notable, celle qui, seule, le range parmi les effets de commerce, c'est l'ordre qui s'y trouve inséré ;

dès-lors, il devient indifférent que l'engagement lui-même soit consenti par acte devant notaire, ou par acte privé, et on ne voit pas comment un changement dans sa forme extérieure en changerait la nature.

Il est des lois qui exigent que certains actes soient rédigés en forme authentique; mais il n'en est point qui défendent de rédiger ainsi ceux qui seraient valables sous une simple forme privée.

L'ordonnance de 1673 et le code de commerce, énoncent bien ce que doit contenir le billet à ordre; ainsi ils exigent que le billet soit daté, qu'il fasse mention de la somme à payer, de la valeur fournie, etc... mais nulle part ils ne déterminent la forme dans laquelle il doit être rédigé. Quelle conséquence faut-il en tirer, sinon que l'ancienne et la nouvelle législation laissent, à cet égard, les choses dans les termes du droit commun, suivant lequel chacun peut donner à ses engagements la forme authentique ou privée?

Au reste, ne suffit-il pas que la loi ne prohibe point les obligations à ordre? et n'est-ce pas le cas d'appliquer cet axiome vulgaire, que *tout ce qui n'est pas défendu est permis*?

Qu'importe qu'une obligation de ce genre puisse contenir des constitutions d'hypothèques? L'on en voit souvent où aucune hypothèque n'est consentie; souvent aussi un créancier, porteur d'un billet, obtient, à défaut de paiement, un jugement, et par là même, une hypothèque contre son débiteur.

Dans ces deux cas, quelle différence existe-t-il entre un billet et une obligation à ordre? Le créancier, dans l'un et l'autre, n'a-t-il pas, ou une simple garantie personnelle, ou tout à la fois cette garantie personnelle, et une garantie immobilière?

Où est, d'ailleurs, la loi qui défend au débiteur de donner à son créancier des sûretés de toute espèce,

des hypothèques, des cautions, la contrainte par corps, etc..? Cette cumulation que l'on critique dans une obligation à ordre, ne tourne-t-elle pas, au contraire, au profit de la sécurité du commerce, et ne tend-elle pas à faciliter et augmenter le crédit du débiteur ?

Un arrêt de cassation, du 5 Nivose an 13 (1), a jugé que le débiteur de trois lettres de change avait pu hypothéquer des immeubles pour en assurer le paiement, et que ces hypothèques se transmettaient par l'endossement au porteur. Le cumul d'un ordre, avec une stipulation d'hypothèque, n'a donc rien d'illicite.

On objecte que le créancier peut se procurer deux expéditions de l'obligation à ordre, et en les mettant toutes deux en circulation, tromper les tiers, et faire naître des difficultés pour le paiement : mais les lettres de change ne peuvent-elles pas aussi être tirées en plusieurs doubles, par première, seconde, etc...?

L'inconvénient dont on s'effraie si bénévolement, n'existe-t-il pas aussi pour les connoissemens et les contrats qui peuvent, suivant la loi, être rédigés en forme d'actes notariés ? Si, dans ce cas, le législateur n'a pas jugé cet inconvénient assez grave pour empêcher que ces sortes de titres ne se transmissent par la voie de l'endossement, pourquoi serait-il un obstacle lorsqu'il s'agit d'une obligation à ordre ?

Vainement il résulterait des décisions financières citées en si grand nombre par l'appelant, qu'il y a entre le billet et l'obligation à ordre, une différence quant à la quotité du droit d'enregistrement : il est facile de s'en rendre raison, en considérant que la loi du 22 Frimaire an 7, n'ayant parlé nominativement que des billets, et n'ayant rien statué sur les obligations, on a fort bien pu limiter sa disposition aux billets à ordre qui en étaient l'unique objet, d'autant

(1) Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 6, page 332.

mieux que cette matière est de droit étroit, et que tout s'y interprète en faveur du fisc.

Suivant ces décisions, lorsqu'une obligation à ordre ne renferme point d'hypothèque, elle est sujette au même droit que le billet : c'est donc la stipulation d'hypothèque seule que frappe l'augmentation du droit.

D'ailleurs, et s'il faut tout dire, ces décisions même ne sont-elles pas une preuve que les obligations à ordre n'ont rien de réprouvé par la loi ? Aurait-on pris la peine de fixer la perception de l'enregistrement de cet acte, s'il était nul et illégal?...

Analysant ensuite la jurisprudence de la cour de cassation, le sieur Brun-Pain démontrait que les trois arrêts qui lui étaient opposés, applicables aux seules matières fiscales, étaient, d'ailleurs, fondés sur l'interprétation littérale de la loi du 22 Frimaire.

Quant à ceux de la cour de Grenoble, il insinuait que l'opinion des magistrats avait pu, jusqu'à un certain point, être influencée par des circonstances de fraude que présentait l'endossement.

A l'appui de son système, il invoquait l'autorité de M. Pardessus, qui décide que l'endossement peut s'appliquer à toutes sortes d'engagemens, et qui n'exige autre chose, sinon que la faculté de transmettre l'obligation de cette manière, ait été convenue et stipulée, en termes exprès, dans l'acte constitutif de la créance (1).

Enfin, il alléguait l'usage universellement adopté dans la plupart des villes de commerce, et notamment à Lyon, de souscrire des obligations à ordre, et de les faire circuler par la voie de l'endossement : il faisait remarquer, d'après Domat et la *L. 37, ff. de Legib.*, que l'usage est le plus sûr interprète des lois : *optima est legum interpres consuetudo* ; que les parties, en souscrivant l'obligation à ordre du 11 Mars

(1) Voyez son Cours de Droit commercial, tome 1.^{er}, page 325.

1808, devant un notaire de Lyon, étaient censées avoir voulu adopter l'usage observé dans cette ville ; qu'au surplus, en supposant même que cette pratique fût vicieuse, il suffisait qu'elle fût généralement reçue pour être excusable, et avoir, en quelque sorte, force de loi, d'après la maxime, *error communis facit jus*.

Nous regrettons que le défaut d'espace ne nous permette pas d'analyser le réquisitoire que prononça en cette occasion M. Marion, premier avocat-général. Son discours, fécond en idées, et remarquable par une dialectique vigoureuse, contribua puissamment à éclairer la discussion. Nous avons eu soin, toutefois, d'en fondre les pensées principales dans les moyens présentés à la cour par l'appelant. — Voici l'arrêt :

« Considérant qu'une obligation notariée, renfermant une stipulation d'hypothèque, ne peut point être assimilée à un effet de commerce négociable, quoique stipulée payable au créancier, ou à son porteur d'ordre, et que, par conséquent, l'endossement apposé sur une semblable obligation, ne peut pas être assimilé non plus à celui qui serait mis sur une lettre de change ou un billet à ordre ;

» Considérant, en effet, que le code de commerce ne renferme point de disposition qui soit applicable à une telle obligation, et que ce serait donner de l'extension à ce code, qui est une loi spéciale ou d'exception, que de faire produire à ce genre d'obligation, et à l'endossement dont elle serait revêtue, le même effet qu'aux engagements ou contrats, et aux endossements dont le code de commerce renferme les règles et les élémens ;

» Considérant qu'il serait d'autant moins possible d'admettre une telle extension, qu'indépendamment de ce que ce serait faire concourir deux législations qui ne peuvent se concilier, surtout quant à la prescription, savoir, celle résultant du code civil, et celle résultant du code de commerce, ce serait exposer les citoyens à des abus, à des inconvéniens graves, par la possibilité entr'autres, que plusieurs expéditions de l'obligation fussent délivrées et négociées, et souvent même mises en circulation, malgré la libération du débiteur ;

» Considérant, d'après ce qui précède, que l'écrit présenté comme endossement par le sieur Brun-Pain, n'est qu'un simple transport ou cession de l'obligation notariée souscrite par Bouvard, en faveur d'Abry, le 21 Mars 1808, transport soumis aux règles du droit commun, c'est-à-dire, aux art. 1690 et 1691 du code civil, comme l'a décidé la cour de cassation par son arrêt du 5 Pluviose an 11;

» Considérant, d'ailleurs, d'une part, que ce n'est point dans l'acte obligatoire de 1808, que la stipulation d'ordre a été insérée, mais dans un acte postérieur du 2 Novembre 1811, et que, d'un autre côté, le prétendu endossement n'a pas même été placé sur l'expédition de l'acte primitif d'engagement;

» Considérant que cet écrit n'ayant de date certaine que du jour de son enregistrement à la date du 28 Juin 1811, et n'ayant été antérieurement ni protesté, ni signifié à Bouvard, il s'ensuit que la créance s'est compensée de droit, au jour de son échéance, avec le prix de la vente passée par lui à Abry le 5 Octobre 1813, puisqu'à cette époque ils étaient respectivement créanciers l'un de l'autre, et que la somme due à Bouvard excédait même de beaucoup celle qu'il devait à Abry;

» Considérant que l'obligation de 1808 se trouvant ainsi éteinte par l'effet de cette compensation, l'allocation faite en faveur de Brun-Pain, dans l'ordre dont il s'agit, doit être rejetée;

» Considérant que, d'après cette décision, il serait inutile d'examiner les moyens de fraude et de simulation présentés par Bouvard :

» La Cour met l'appellation et ce dont est appel, au néant, et par nouveau jugement, sans s'arrêter à l'acte du 2 Septembre 1811, non plus qu'au prétendu endossement du 17 Septembre 1812, déclare que le montant de l'obligation..... souscrite par Bouvard envers Abry, s'est compensé, jusqu'à due concurrence, avec le prix de la vente passée audit Abry... en conséquence, rejette l'allocation faite au profit de Brun-Pain.... etc...

Cour royale de Grenoble. — Arrêt du 6 Juillet 1818. —
1.^{re} Ch. — M. ANGLÈS, 1.^{er} Prés. — Plaid. MM. FLUCHAIRE,
pour l'appelant, et MALLEIN, pour l'intimé, Avocats.

HYPOTHÈQUE ANCIENNE. — INSCRIPTION. — ACQUÉREUR. —
CONFUSION.

L'acquéreur d'un immeuble déjà hypothéqué à sa créance, a-t-il pu se dispenser d'inscrire son hypothèque, le contrat d'acquisition étant antérieur aux lois nouvelles sur le régime hypothécaire ? NON.

Peut-il prétendre qu'il s'est opéré, dans sa personne, une confusion au moyen de laquelle son hypothèque a conservé son effet au préjudice des créanciers postérieurs qui ont pris des inscriptions ? NON. (1)

DUPIE. — C. — FAUGÈRE.

Le 21 Octobre 1790, Guillaume Arche vendit divers immeubles à Antoine Dupie, moyennant le prix de 6000 fr. que celui-ci fut autorisé à retenir devers lui, pour être imputés sur ses créances contre le vendeur, sous la réserve faite par l'acquéreur de tous ses autres droits et actions, pour l'entier payement de ce qui lui était dû.

Dupie n'était pas seul créancier d'Arche ; mais il est constant que son hypothèque était la plus ancienne.

La dame Celin de la Reynerie, aux droits de laquelle fut subrogé le sieur Faugère, était nantie de plusieurs titres hypothécaires postérieurs en date, à ceux du sieur Dupie.

La créance de la dame Celin fut rendue publique par des actes d'opposition et par des inscriptions, depuis la loi de l'an 7 et le code civil. La créance du sieur Dupie ne reçut aucune publicité depuis la vente de 1790.

Le sieur Dupie fit revendre d'une partie des biens provenus de Guillaume Arche, à Pierre Martin. En 1816, le sieur Faugère signifia à Martin une sommation hypothécaire. — Celui-ci fit transcrire son contrat d'acquisition, qui remontait aussi à 1790, et déclara qu'il était prêt à acquitter les dettes et charges jusqu'à concurrence du prix,

(1) Voyez le Mémorial, tome 4, page 220. — Dénevers, 1822, page 515.

principal de son contrat, sauf à lui à exercer son recours contre les héritiers Dupie.

Il existait, alors, plusieurs autres inscriptions hypothécaires; mais elles furent radiées, et il ne subsista plus que celle du sieur Faugère, qui assigna, en conséquence, Martin pour voir régler et fixer sa créance, et se voir condamner à en payer le montant.

Martin appela les héritiers Dupie en garantie, et ceux-ci prétendirent qu'ils devaient primer Faugère, quoiqu'ils n'eussent pris aucune inscription.

Le tribunal civil d'Issoire, par jugement du 23 Juillet 1823, rejeta l'exception des héritiers Dupie, et condamna Martin à payer à Faugère le prix de son acquisition. Les motifs de ce jugement portent :

Que Dupie et la dame Celin étaient, en même temps, créanciers hypothécaires de Guillaume Arche; savoir, la dame Celin, par acte authentique de 1770, et Dupie, par actes antérieurs aussi authentiques; — que par la vente de 1790, faite à Dupie par Arche, l'hypothèque de Dupie s'était éteinte par la confusion, parce qu'une même chose ne peut tout à la fois appartenir et servir de gage à la même personne; mais que cette extinction n'a pu avoir lieu qu'entre Dupie, créancier, et Arche, débiteur; — que les créances hypothécaires qui grevaient le domaine pendant qu'il était dans les mains du sieur Arche, ont continué de le grever lorsqu'il a passé dans les mains du sieur Dupie; que cette affectation n'a pu disparaître que par une purge faite conformément à la loi, d'où il résulte que l'hypothèque du sieur Faugère a conservé l'effet qu'elle avait avant l'acquisition du sieur Dupie; — que quoique le sieur Dupie ait conservé dans ses mains le prix du domaine en paiement de sa créance, le rapport de ce prix ne pouvait pas moins être demandé par tous les créanciers hypothécaires, pour être distribué entre eux dans l'ordre de leur hypothèque; — que les sieurs Dupie ne peuvent argumenter des dispositions de l'art. 2177 du code civil, qui veut que les servitudes et droits réels du tiers-détenteur avant sa possession, renaissent après le délaissement, parce que les art. 1 et 3 de la loi du 11 Brumaire an 7, qui déclarent l'hypothèque un droit réel, ne lui conservent son existence qu'à la charge de l'inscription.

Appel. — Voici, en substance, les moyens qui furent présentés par les héritiers Dupie :

L'hypothèque du sieur Dupie s'est éteinte au moment de la vente de 1790, par l'effet de la confusion. Il n'y avait, pour l'acquéreur, aucune nécessité de prendre ou de conserver son droit par des inscriptions; l'hypothèque et les oppositions anciennes avaient atteint leur but, puisque les créances de l'acquéreur absorbaient le prix de la vente, et que cet acquéreur était en droit de primer tous les autres créanciers.

Les droits des créanciers ont été remis dans leur état primitif, par la sommation hypothécaire signifiée à la requête du sieur Faugère, par lequel le temps intermédiaire ne peut être opposé aux sieurs Dupie, d'après la maxime, *temporalia ad agendum sunt perpetua ad excipiendum*. La confusion n'a pu cesser qu'au moment du trouble, et il a fallu alors que chacun des créanciers ait pris ses droits tels qu'ils étaient au moment où la confusion s'est opérée.

La disposition de l'art 2177 du code civil, n'est point écartée par l'objection tirée de la loi du 11 Brumaire an 7, d'après laquelle le code ne restituait que les droits conservés par des inscriptions. L'hypothèque du sieur Dupie fut éteinte par le seul fait de la vente; elle ne devait ni ne pouvait donc être conservée par une inscription; elle n'a pu renaître qu'au moment de l'éviction, et si on entendait différemment la disposition de l'art. 2177, on ne lui donnerait qu'un effet absolument illusoire. Il eût été inutile, sans doute, de consigner dans une loi, que le possesseur évincé conserverait ses droits antérieurs au titre de sa possession, si on voulait le soumettre, en même temps, à la même vigilance, aux mêmes précautions et formalités que s'il n'eût pas été possesseur de la chose qui servait de gage à sa créance. N'était-il pas, d'ailleurs, impossible au sieur Dupie de prendre une inscription sur la chose qui se trouvait dans ses mains ?

Enfin , il serait trop injuste d'accorder à Faugère la préférence sur le prix d'un immeuble possédé par un créancier ayant hypothèque antérieure à la sienne. Si au lieu d'acquérir en 1790, Dupie s'était fait envoyer en possession pignorative , Faugère n'aurait pu le déposséder qu'en payant l'intégralité de sa créance. Il doit en être de même dans l'état actuel des choses.

Les héritiers du sieur Dupie invoquaient , 1.^o un arrêt de la cour de cassation , du 13 Août 1821, rapporté dans le Recueil de Dénevers (1) ; 2.^o un arrêt de Grenoble, rapporté dans le Mé morial (2). Voici l'arrêt de la cour, dont les motifs remarquables contiennent un corps complet de doctrine sur la matière :

Attendu que , d'après le principe élémentaire et fondamental en matière hypothécaire, tout créancier, s'il veut profiter des avantages et prérogatives attachés à son hypothèque, doit la suivre et la conserver par les mesures prescrites à cet effet par la loi, telles que l'inscription faite dans les formes qu'elle indique, jusqu'à ce que cette inscription ait acquis son effet légal ;

Attendu que , d'après la disposition de l'art. 2166 du code civil, il n'y a que les créanciers ayant privilège ou hypothèque inscrite sur un immeuble, qui puissent le suivre en quelques mains qu'il passe, pour être colloqués et payés suivant l'ordre de leurs créances et inscriptions ;

Attendu que cet article ne fait que confirmer tous les principes établis par les lois qui avaient assujetti l'hypothèque à des formes particulières pour qu'elle reçût une constitution légale, et notamment par l'édit de 1771, et par la loi de Brumaire an 7 ; qu'il n'y a eu, à cet égard, d'autres différences que celles qui pouvaient dériver de la diversité des formes prescrites par les lois, pour pouvoir conserver et exercer l'hypothèque, lesquelles formes devaient être remplies au moment où il s'agissait de réaliser l'hypothèque par un état d'ordre entre les créanciers qui s'y présentaient ;

Attendu que de ces principes, il résulte nécessairement la conséquence que l'acquisition faite de l'immeuble d'un débiteur par un créancier se disant hypothécaire, en paiement de sa créance, lorsqu'il

(1) Voyez année 1822, page 515. (2) Voyez tome 4, page 220.

existait d'autres créanciers hypothécaires sur le même immeuble acquis, même postérieurs en hypothèque, n'a jamais pu faire passer l'immeuble acquis dans le domaine du créancier acquéreur dégagé et affranchi des hypothèques existantes en faveur de ses autres créanciers ;

Que l'immeuble ainsi acquis n'a jamais pu cesser d'être le gage de tous les créanciers hypothécaires, et que le prix de la vente de l'immeuble n'a jamais pu être considéré que comme un dépôt entre les mains du créancier acquéreur, comme il l'était lors même que l'acquéreur n'eût point été créancier, lequel dépôt était destiné à être distribué entre les créanciers hypothécaires lorsqu'ils venaient à l'ordre suivant le rang de leurs hypothèques, lequel rang ne pouvait être fixé qu'à cette époque, d'après la vérification des créances et des hypothèques ;

Et venant à l'application de ces principes à l'espèce, considérant qu'il est constant que lorsque Dupie, auteur des parties de Bayle, acquit de Guillaume Arche les immeubles dont il s'agit par le contrat du 21 Octobre 1790, et ce, en paiement de ses créances, la dame Celin de la Reynerie, épouse Combarel, représentée par la partie de Tailhand, était aussi créancière du même Guillaume Arche, en vertu d'un acte notarié du 15 Mars 1770, lequel rappelle des titres plus anciens, dont le rapprochement de ceux qui constituaient la créance de Dupie, devient inutile ;

Que l'hypothèque résultant de cette créance, a été conservée par la dame Rochemure, devenue cédataire de cette même créance, par acte du 24 Mars 1781, d'abord par des oppositions aux lettres de ratification qui pouvaient être obtenues en Décembre 1787, Mars 1790, Août 1792, et par deux inscriptions hypothécaires des 27 Prairial an 7 et 27 Juin 1809 ; qu'ensuite la même hypothèque a été conservée de la part de la partie de Tailhand, devenue cédataire de la dame de Rochemure, par acte du 21 Décembre 1814, par des inscriptions hypothécaires prises en Janvier 1815 et en Juin 1819 ; en sorte qu'au 21 Mars 1821, date de la notification faite à la partie de Tailhand par les héritiers Martin, acquéreurs des Dupie, des immeubles en question, par contrat du 22 Octobre 1790, de ce contrat de vente, et de plus, de la transcription par eux faite de cette même vente, avec déclaration qu'ils étaient prêts à payer les créances inscrites jusqu'à concurrence du prix de la vente, la partie de Tailhand se trouvait en droit de venir à

L'ordre et distribution du prix de la vente, comme ayant alors une hypothèque en vigueur; que depuis cette époque, toutes les inscriptions qui existaient sur les immeubles en question, autres que celle de la partie de Tailhand, lesquelles lui avaient été aussi notifiées, ayant disparu par leur radiation, il en résulte que ce n'était plus le cas de la provocation d'un ordre, mais bien d'une simple distribution à l'égard des parties de Bayle, qui se sont toujours prétendues créancières hypothécaires sur les immeubles provenus de Guillaume Arche, et acquis par leur auteur;

Considérant que les parties de Bayle n'ont point conservé l'hypothèque que leur auteur pouvait avoir, dans le principe, sur les mêmes immeubles; qu'en effet, il a été reconnu pour constant, que postérieurement à l'acquisition faite par Dupie le 21 Octobre 1790, il n'y a eu, soit de sa part, soit de celle de ses héritiers, ni oppositions ni inscriptions;

Considérant qu'on ne conçoit pas comment dans cet état de choses, les parties de Bayle pourraient être fondées à se présenter comme créancières hypothécaires, la réalisation de l'hypothèque étant subordonnée à l'observation des formes qui ont dû être remplies au moment où elle est demandée;

Considérant que les qualités d'acquéreur et de créancier qu'a eu Dupie, auteur des parties de Bayle, à l'époque de l'acquisition par lui faite, ont dû exister en sa personne, ces deux qualités n'étant pas incompatibles; qu'il devait de deux choses l'une, ou purger son acquisition en prenant les formes prescrites, soit par l'édit de 1771, soit ensuite par la loi de Brumaire, ou par le code civil, ou ne voulant point purger son acquisition, conserver son hypothèque par les formes prescrites, en se conformant aux législations qui ont eu lieu successivement depuis l'acquisition, sauf à faire valoir lorsqu'il serait obligé de rapporter dans la suite le prix de son acquisition;

Considérant que les parties de Bayle ne peuvent échapper à cette alternative en invoquant les principes relatifs à la confusion qu'ils disent s'être opérée en la personne de Dupie, acquéreur, par la réunion des qualités de créancier et d'acquéreur, en disant qu'ils n'ont pu faire des inscriptions sur eux-mêmes;

Qu'il est bien vrai que dans les anciens principes, c'est-à-dire, lorsque les hypothèques étaient occultes, si un créancier faisait décider qu'il n'y avait pas eu une confusion ou novation de son

hypothèque, même par la dation d'un immeuble en paiement de la créance à laquelle cet immeuble était affecté, alors il était possible qu'on jugeât même, à l'égard des tiers, que n'y ayant ni confusion, ni novation, la créance dût revivre avec son hypothèque;

Mais considérant combien notre législation actuelle est incompatible avec cette ancienne jurisprudence; qu'en effet, elle pouvait être suivie, parce qu'alors toutes les hypothèques se soutenaient d'elles-mêmes, telles qu'elles avaient été créées, et sans aucune publicité, tandis que dans les principes établis par les lois nouvelles; d'après lesquels la publicité des hypothèques doit s'opérer à l'égard des créanciers et des tiers-acquéreurs, il est impossible qu'une hypothèque quelconque puisse jamais revivre, et représenter son effet respectivement à ces créanciers et aux tiers-acquéreurs, si elle n'a été conservée par la publicité qui résulte uniquement des inscriptions propres à faire connaître l'hypothèque à ces derniers;

Que, d'ailleurs, il n'est pas exact de dire que dans le cas dont il s'agit, on ne peut prendre inscription sur soi-même, ce qui, suivant les parties de Bayle, paraîtrait impliquer contradiction; qu'en effet, le créancier acquéreur ne prendrait pas inscription sur lui-même comme détenteur, mais bien sur le débiteur qui aurait vendu, étant de principe constant, consacré par la jurisprudence des arrêts, que toute inscription, pour être régulière, doit être prise sur le débiteur même, et non sur les tiers-détenteurs des immeubles affectés à l'hypothèque; d'où il résulte que Dupie, acquéreur, ou ses héritiers, auraient dû conserver leur hypothèque sur les immeubles acquis par des inscriptions prises sur Guillaume Arche, débiteur originaire, ou sur ses héritiers respectivement à la partie de Tailhand qui a conservé la sienne, d'après la maxime qui reçoit plus particulièrement son application dans cette matière que dans toute autre: *vigilantibus jura subveniunt*;

Considérant que c'est aussi sans aucun fondement que les parties de Bayle invoquent les dispositions de l'art. 2177 du code civil;

Qu'en rapprochant cet article de tous les autres qui, avec lui, forment le chapitre 6 du titre des hypothèques du code civil, on voit que le législateur s'occupe dans ce chapitre uniquement du tiers-détenteur d'un immeuble hypothéqué qui ne veut ni payer

la créance hypothécaire du créancier qui la poursuit, ni purger l'hypothèque, et qui se laisse exproprier sur son délaissement par hypothèque; que le législateur, dans l'art. 2173, a accordé à ce tiers-détenteur qui délaisse l'immeuble par hypothèque, la faculté de le reprendre jusqu'à l'adjudication, en payant toute la dette et les frais, et qu'il dit, art. 2177, que les servitudes et droits réels que le tiers-détenteur avait sur l'immeuble avant sa possession, renaissent après le délaissement, ou après l'adjudication faite sur lui;

Mais qu'il ne saurait résulter de cet article, que le législateur a entendu faire revivre en faveur du tiers-détenteur dépossédé, et à l'égard des tiers, une hypothèque qui ne serait plus en vigueur à l'époque du délaissement ou de l'adjudication;

Qu'à la vérité, sous ces mots, *et droits réels*, on doit entendre les hypothèques, puisque, d'après l'art. 2114 du code civil, l'hypothèque est un *droit réel* sur les immeubles affectés à l'acquittement d'une obligation; mais qu'il n'est pas moins vrai que pour que l'hypothèque devienne un droit réel qui affecte l'immeuble, il est nécessaire qu'elle existe avec toutes les formes qui seules peuvent lui en donner le caractère, et notamment avec l'inscription; que ce qui ne permet pas d'en douter, c'est ce qu'on voit dans l'art. 2134 du code civil, qu'entre tous les créanciers, l'hypothèque n'a de rang que du jour de l'inscription prise par le créancier sur les registres du conservateur, dans la forme et de la manière prescrites par la loi dans l'art. 2166, où il est dit que les créanciers ayant privilège ou hypothèque, *inscrits* sur un immeuble, le suivent, etc.; et encore dans l'art. 2185, qui établit la faculté d'enchérir, laquelle est incontestablement une suite de l'hypothèque, et qui n'accorde cette faculté qu'à tout créancier *dont le titre est inscrit*; d'où il résulte, qu'en appliquant les mots de l'art. 2177, *et droits réels*, aux hypothèques, on ne peut entendre que des hypothèques inscrites, la loi n'en reconnaissant pas d'autre:

Par tous ces motifs, et déterminée encore par ceux qui sont exprimés dans le jugement dont est appel,

LA COUR dit qu'il a été bien jugé, etc.

Cour royale de Riom. — Arrêt du 30 Juillet 1824. —
I.^{re} Ch. — M. le baron GRENIER, I.^{er} Prés. — Concl. M. ARCHON-
DESPEROUSES, I.^{er} Avoc.-Gén. — Plaid. MM. Ch. BAYLE et
J. B. TAILHAND, Avocats.

NOTAIRES. — MINUTE. — DÉPOT. — RÉFÉRÉ. — ACQUIESCEMENT.
— APPEL. — CHAMBRE DE DISCIPLINE. — JURIDICTION.

Lorsque deux notaires, représentant des parties différentes, ont concouru à la confection d'un inventaire, est-ce le plus ancien des deux qui doit demeurer dépositaire de la minute?

OUI. (Cod. de proc., art. 935.) (1)

L'acquiescement donné par les parties à une ordonnance de référé, les prive-t-elle du droit d'en interjeter appel? NON.

(Cod. de proc., art. 809.) (2)

La juridiction des chambres de discipline des notaires, est-elle facultative de la part des parties litigantes, de telle sorte qu'il soit loisible aux parties, au lieu de porter leur différend devant la chambre de discipline, d'en saisir directement les tribunaux? OUI.

MULLER et autres. — C. — SCHÖFFER et autres.

Le sieur Dietrich et le sieur Reibel voulurent faire procéder par M.^e Schœffer, notaire à Rosheim, à l'inventaire de la succession et de la communauté de Marie-Anne Ulmer, épouse Dietrich, décédée. — Les autres héritiers se présentèrent au jour fixé, accompagnés du sieur Muller, notaire, à Borsch. — Une discussion s'éleva entre les deux notaires sur le point de savoir à qui du sieur Muller, notaire le plus ancien, ou du sieur Schœffer, dans la résidence duquel les biens se trouvaient situés, resterait la minute de l'inventaire. Cette minute fut provisoirement confiée au sieur Muller.

Le président du tribunal de Schelestat, devant lequel l'incident fut porté en référé, rendit, le 25 Mars 1825, une ordonnance portant que l'inventaire serait continué par les deux notaires, et resterait à la garde du sieur Schœffer après sa confection; mais le sieur Muller n'obtempéra point à

(1) Voyez le Mémorial, tome 2, page 73.

(2) *Ibid.*, tome 4, page 149.

cette ordonnance ; dès-lors , la cause fut portée à l'audience ; les héritiers qui s'étaient fait représenter par ce notaire , intervinrent en sa faveur , et le 16 Avril 1825 , le tribunal rendit le jugement suivant :

« Considérant qu'en vertu de l'art. 935 , code pr. civ. , le président du tribunal a eu le droit de nommer d'office deux notaires pour la rédaction de l'inventaire dont s'agit , et que cette faculté renferme implicitement celle de désigner le notaire qui restera dépositaire de la minute ;

» Que l'usage dont les défendeurs ont voulu se prévaloir , comme fondé sur l'ancienneté du notaire , peut fort bien être d'une application habituelle entre ces officiers publics , mais ne saurait être obligatoire , et que l'on doit plutôt , en pareil cas , se déterminer par l'intérêt des parties , et les circonstances dans lesquelles elles se trouvent actuellement ;

» Que , dans l'espèce , les biens inventoriés sont tous situés dans la banlieue de Rosheim , où , d'ailleurs , la succession s'est ouverte ; — que le notaire du lieu est déjà dépositaire des autres titres et documens de cette succession ; que c'est lui qui , ayant la confiance de la défunte , a reçu son testament , et qu'enfin il a été choisi et appelé par les parties qui ont le plus d'intérêt dans la succession , et dont le choix est , d'ailleurs , prépondérant d'après la loi ;

» Que le notaire est contraignable , par corps , de la restitution des titres à lui confiés , aux termes de l'art. 2060 du code civil ;

» Que , vu la qualité des parties , il échet d'ordonner que les intervenans et les demandeurs supporteront chacun leurs dépens dans la demande en intervention :

» Par ces motifs , reçoit l'intervention.... ; sans s'arrêter à l'opposition.... dit que le défendeur Muller sera tenu de remettre au sieur Schœffer , notaire à Rosheim , dans les trois jours.... la minute de l'inventaire de la succession dont s'agit , et ce , sur récépissé dudit Schœffer , sinon , et ledit délai passé , ordonne que ledit défendeur y sera contraint par toutes les voies de droit , même par corps , et le condamne aux dépens envers les demandeurs ; — ordonne que ceux de l'intervention seront compensés entre les intervenans et lesdits demandeurs. »

Appel tant de ce jugement que de l'ordonnance de référé du 25 Mars , de la part du notaire Muller et des héritiers inter-

venans. Ils impugnèrent l'ordonnance, et le jugement de nullité et d'incompétence, prétendant que la matière était dans les attributions de la chambre de discipline des notaires, qui eût dû en connaître préalablement. De leur côté, les intimés soutinrent que toutes les parties avaient acquiescé à l'ordonnance de référé, par leur comparution à la confection de l'inventaire; qu'ainsi, l'appel de cette ordonnance était non-recevable.

ARRÊT — LA COUR, considérant, quant à la fin de non-recevoir opposée par les intimés, que, d'après l'art. 809 du code de procédure, l'ordonnance de référé ne faisant aucun préjudice au principal, on ne peut pas se prévaloir de celle obtenue par lesdits intimés, pour écarter le principal, qui était l'attribution de la minute au notaire le plus ancien;

Considérant, quant à l'incompétence opposée par les appelans, que les attributions conférées, par la loi, aux chambres de discipline des notaires, sont facultatives de la part des parties demandresses; — que c'est une juridiction paternelle et de corporation qui ne dessaisit pas les juges ordinaires, et n'ôte pas le droit de recourir directement à eux, lorsqu'on ne veut pas traduire préalablement le fonctionnaire devant ses collègues, formant ainsi une juridiction exceptionnelle;

Considérant, quant au *fond*, que c'est un usage constamment suivi et consacré, que lorsque plusieurs notaires, représentant des parties différentes, concourent à un inventaire, c'est le plus ancien d'entre eux qui reste dépositaire de la minute dans l'intérêt de toutes les parties; qu'il importe peu que l'une d'entre elles ait une part plus grande, ou des droits plus considérables à la succession, puisque c'est l'importance même ou la nature de ces droits qui peut déterminer cette partie à faire choix d'un notaire, dans la vue de faire compléter l'inventaire, et d'y faire comprendre, dans son intérêt, tout ce qu'elle croit devoir en faire partie; mais que l'inventaire une fois fait, cet intérêt cesse, la présomption étant que la minute ainsi complète, restera aussi bien intacte chez un notaire que chez un autre; qu'alors y ayant nuement concurrence de droit, quant à la garde de cette minute, entre les notaires qui ont concouru à cet inventaire, il était naturel, il était juste de régler ce droit par l'ancienneté, et d'attribuer la minute au plus ancien des notaires fonctionnant audit inventaire:

Par ces motifs, sans s'arrêter à l'appel d'incompétence, non plus qu'à la fin de non-recevoir opposée contre l'appel, lesquels appel d'incompétence et fin de non-recevoir sont déclarés mal fondés; prononçant sur l'appel simple, a mis et met l'appellation et ce dont est appel, au néant, en ce que, par ledit jugement, il a été ordonné que la minute de l'inventaire dont s'agit resterait entre les mains du notaire Schœffer, à la résidence de Rosheim; émendant; quant à ce, sans s'arrêter à l'ordonnance sur référé, rendue par le président du tribunal civil séant à Schelestat, le 25 Mars dernier, laquelle demeurera comme non avenue, dit et ordonne que ladite minute restera déposée au notariat de Muller à Bœrrale, comme notaire plus ancien; le jugement dont est appel sortissant son effet, quant aux dépens, condamne les intimés aux dépens de l'appel; ordonne la restitution de l'amende consignée.

Cour royale de Colmar. — Arrêt du 30 Juillet 1825. — 3.^e Chambre. — M. POUJOL, Prés. — Concl. M. PAILLARD, Av.-Gén. — Pl. MM. ANTONIN et CHAUFFOUR, Avocats.

ENQUÊTE. — SIGNIFICATION.

Lorsque dans une contestation, on a ordonné une enquête, la partie la plus diligente qui ne veut pas s'en prévaloir, peut-elle être forcée à la signifier, et ne peut-elle obtenir l'audience avant d'avoir fait cette signification? Non.
(Art. 286, code de procédure civile.)

La demoiselle DUTEILH. — C. — Le sieur ANDOURY.

Ce n'est pas la première fois que cette grande question de forme a été soulevée; elle a été aperçue et traitée par les auteurs qui ont écrit sur la procédure, mais tous ne l'ont pas résolue de la même manière: quelques-uns ont émis une opinion conforme à la solution de la cour (1), d'autres ont été d'un avis contraire (2). A la vérité, la

(1) Voyez les auteurs du Commentaire inséré dans les Annales du Notariat; M. de Laporte, tome 1.^{er}, page 282.

(2) Voyez l'ouvrage de M. Thomines, page 142; M. Lepage, dans ses Questions, page 200; M. Demiaucrouzillac, page 215; M. Carré, dans ses Questions, tome 1.^{er}, page 70.

question examinée par ces auteurs, n'est pas identiquement la même que celle qui a été soumise à la cour ; leur discussion ne porte que sur le point de savoir si la partie qui veut poursuivre l'audience, a besoin non seulement de signifier son enquête, mais encore celle de son adversaire, quoiqu'elle ne veuille pas en faire usage ; mais il est aisé de sentir que ces deux questions reposant sur des difficultés semblables, doivent être résolues par les mêmes principes. Voici l'espèce :

La cour, par arrêt du 31 Juillet 1822, admit une preuve offerte par la demoiselle Duteilh. — La demoiselle Duteilh fit son enquête, et sa partie adverse, le sieur Andoury, sa contraire-enquête.

Le sieur Andoury donna le 6 Août 1823, une sommation à la demoiselle Duteilh, pour qu'elle eût à signifier son enquête.

Cette demoiselle répondit à cette sommation par un acte d'avoué à avoué, le 19 Janvier 1824, que, dans le moment, ses facultés ne lui permettaient pas de fournir aux frais d'expédition de l'enquête ; qu'elle avait besoin d'un délai pour se procurer les fonds nécessaires, et qu'au surplus, les frais devant être faits par la partie la plus diligente, c'était le sieur Andoury qui devait les faire, puisqu'il voulait poursuivre le jugement.

Cependant le sieur Andoury ne signifia ni l'enquête, ni la contraire-enquête, et néanmoins il poursuivit l'audience, soutenant qu'il n'était point tenu de faire cette signification. Pour justifier son système, on disait :

C'est à la demoiselle Duteilh à produire les enquêtes, car c'est elle qui les a provoquées ; elle a offert de prouver certains faits ; elle a donc voulu retirer avantage de cette preuve : d'où suit qu'elle doit justifier ses dires, et rapporter la preuve qu'elle avait sollicitée. Tout cela devient étranger au sieur Andoury, puisqu'il n'en a pas besoin, et qu'il renonce à l'utilité des enquêtes. D'ailleurs, il

est de principe que quiconque allègue un fait, doit le prouver; ainsi la demoiselle Duteilh est obligée de représenter elle-même la preuve qu'elle avait demandée. D'un autre côté, si l'enquête est contraire au sieur Andoury, on ne peut pas le forcer à la produire; car personne n'est tenu de fournir un titre contre lui-même; ainsi, quel que soit l'état de l'enquête, le sieur Andoury ne peut pas être obligé de la signifier: si elle lui est favorable, il déclare y renoncer, et si elle lui est contraire, il s'appuie de la maxime, *nemo tenetur edere contra se*.

L'ordonnance de 1667 avait consacré ces principes; l'art. 24 du titre 22 n'ordonnait de rapporter l'enquête qu'à celui qui l'avait sollicitée. Jamais cette obligation n'était imposée à son adversaire; on lui accordait seulement la faculté de la lever aux frais de celui qui aurait dû la produire, s'il pensait qu'elle dût lui être de quelque utilité. Les mêmes principes nous régissent sous la nouvelle législation. A la vérité, l'art. 286 du code de procédure civile, porte que la partie la plus diligente doit signifier les *procès verbaux* d'enquête; mais il ne faut pas en conclure que toujours les enquêtes doivent être rapportées; car elles peuvent être insignifiantes, et alors les parties peuvent renoncer à en faire usage; cependant l'audience, dans ce cas, ne peut pas leur être refusée; on doit seulement décider que la partie qui a fait l'enquête, perd les avantages qui pourraient en résulter si elle ne la signifie pas, mais jamais on ne peut obliger l'adversaire à faire cette signification. Tel est le vœu du code de procédure; l'interpréter différemment, serait le mettre en opposition avec l'ordonnance de 1667, tandis que rien n'annonce que le législateur moderne ait voulu introduire cette innovation: on voit seulement que l'art. 286 impose à la partie la plus diligente, ce que l'ordonnance mettait à la charge de la partie qui avait demandé à faire l'enquête; et cette disposition est

très-sage ; car celui qui veut se prévaloir d'un titre , doit évidemment se le procurer , et le communiquer à son adversaire. Tout cela nous conduit à cette conséquence , que celui qui veut tirer avantage de l'enquête , doit la produire ; que , sans cela , il est censé y renoncer , et que jamais la partie qui ne veut pas en faire usage , ne peut être forcée à la signifier.

On répondait pour la demoiselle Dutéilh :

Le code de procédure , qui doit être la seule règle dans cette discussion , détruit tout le système de l'adversaire. L'art. 286 oblige positivement la partie *la plus diligente* , c'est-à-dire , celle qui veut poursuivre l'audience , celle qui veut être jugée , à faire signifier les procès verbaux d'enquête. Il est impossible d'élever des doutes sur la volonté du législateur ; lorsqu'elle est exprimée d'une manière si claire : on a essayé d'atténuer la force de cette disposition , en la rapprochant de l'ordonnance de 1667 ; mais l'on doit observer que le code de procédure ne peut pas être interprété par les dispositions de cette ancienne législation ; car si l'ordonnance ne faisait pas une obligation à la partie la plus diligente , de lever les deux enquêtes , c'est que chaque enquête ne pouvait être expédiée qu'à celui qui l'avait provoquée. La rigueur de ce principe était poussée si loin , qu'on ne pouvait , d'après l'art. 24 du titre 22 , délivrer l'enquête ordonnée d'office , qu'au ministère public.

Il n'en est pas de même sous le code de procédure ; l'on peut prendre expédition de l'enquête de son adversaire ; il y a même plus : l'art. 286 oblige celui qui veut poursuivre l'audience , à lever l'enquête de la partie adverse , lorsque celle-ci ne l'a pas fait signifier. Le législateur moderne a donc abrogé l'ancienne jurisprudence , en ne conservant pas une disposition qu'il avait sous les yeux à l'époque où le code de procédure a été confectionné. Nous osons proclamer la sagesse de la disposition

nouvelle : n'est-il pas vrai , en effet , que lorsqu'un tribunal ordonne une enquête , il juge , par cela même , qu'il n'est pas assez instruit ; que l'affaire a besoin de recevoir des développemens que des preuves peuvent lui donner ? Il faut donc , pour le mettre à même de donner une décision juste , qu'on lui montre le résultat du jugement qu'il a rendu : c'est la seule manière de savoir si les preuves ont été bien ou mal faites. Voilà pourquoi le code refuse l'audience lorsque ces preuves ne sont pas rapportées ; voilà pourquoi elle les met à la charge de la partie *la plus diligente*. Si le tribunal avait ordonné une enquête d'office , il faudrait bien que la partie qui demanderait jugement , la fit expédier. Or , ce que l'on jugerait dans ce cas , doit également être décidé dans l'espèce actuelle ; car il s'agit toujours d'éclairer la conscience du juge , et l'on ne peut mieux y parvenir qu'en lui soumettant les enquêtes.

M. Lébé , 1.^{er} avocat-général , se livra à une discussion lumineuse , dont nous ferons connaître la substance. Un demandeur en preuve , a-t-il dit , est comme un demandeur ordinaire ; il doit rapporter la preuve de ce qu'il avance ; faute par lui de le faire , son adversaire doit être relaxé , sans avoir besoin de fournir d'autres moyens que ceux qu'il puise dans l'absence même de la preuve à rapporter : *Actore non probante , reus absolvitur etsi nihil ipse præstet*. Le défendeur est donc toujours affranchi du rapport des enquêtes ; car il peut arriver , ou qu'il renonce à l'enquête , ou qu'elle lui soit contraire : dans le premier cas , il n'en a pas besoin ; dans le second , on ne peut pas l'obliger à produire un titre contre lui-même. A la vérité , l'art. 286 du code de procédure civile , veut que la partie *la plus diligente* signifie les procès verbaux d'enquête ; mais par ces mots , *partie la plus diligente* , on doit entendre celle qui , la première , a besoin des enquêtes ; et dans ce cas , encore qu'elle n'en eût pas

fait elle-même, elle doit signifier celle de son adversaire; mais lorsqu'elle déclare renoncer au bénéfice de l'enquête, on ne peut jamais l'obliger à faire cette signification.

ARRÊT. — Attendu que l'art. 286 du code de procédure, qui déclare que lorsque les délais de l'enquête sont expirés, la partie la plus diligente doit faire signifier à avoué copie des procès verbaux, et poursuivre l'audience sur un simple acte, n'a eu pour but que de mettre un terme certain aux discussions judiciaires, et empêcher ainsi, qu'une partie ne pût, par son silence obstiné, retarder indéfiniment le jugement des contestations qui étaient soumises aux tribunaux;

Attendu que la production de l'enquête n'est pas une obligation, mais bien une faculté accordée à la partie qui l'a sollicitée; aussi les arrêts interlocutoires portent-ils dans leurs dispositifs, qu'il sera statué sur le fond, *l'enquête faite et rapportée, ou en défaut d'icelle*: d'où suit que la demoiselle Duteilh peut, à son gré, signifier ou ne point produire l'enquête qui n'a été ordonnée que sur ses conclusions expresses; et la cour, qui n'a suspendu sa décision que pour la faire dépendre du résultat des preuves offertes, doit prononcer sur la contestation, lors même que chacune des parties abandonnerait l'utilité des enquêtes;

Attendu que la demoiselle Duteilh ne peut être reçue à demander que le sieur Andoury produise l'enquête, puisque cette enquête n'est point le titre du sieur Andoury, et que personne ne peut être forcé à produire un titre qu'il n'a point invoqué, et qui pourrait lui être contraire;

Attendu que c'est de l'enquête faite en exécution de l'arrêt de la cour, que doivent dériver les droits de la demanderesse; qu'elle seule a intérêt à justifier ses prétentions:

LA COUR, sans s'arrêter à la demande incidente de la demoiselle Duteilh, tendante à obtenir que le sieur Andoury sera tenu de faire signifier les procès verbaux d'enquête, ordonne que les parties en viendront à l'audience du 26 du courant, pour voir dire droit définitivement sur l'interlocutoire du 31 Juillet 1822, et sur les pièces qu'il plaira à chaque partie de produire.

Cour royale d'Agen. — Arrêt du 5 Avril 1824. — M. DELONG, 1.^{er} Prés. — Concl. M. LÉBÉ, 1.^{er} Av.-Gén. — Plaid. MM. BARADAT et DAYRIES, Avocats. — MM. CAPERAN et LAMIS, Avoués.

ACTE PUBLIC. — NOTAIRE EN SECOND. — DÉFAUT DE PRÉSENCE.
— NULLITÉ. — LOI. — USAGE. — ABROGATION.

Un acte reçu par deux notaires, doit-il être rédigé, à peine de nullité, tant en présence de celui qui retient la minute, qu'en présence du notaire en second ? OUI.

SPÉCIALEMENT, l'acte de révocation d'un testament est-il nul, lorsqu'il a été rédigé par l'un des notaires hors la présence du notaire en second qui l'a signé postérieurement ? OUI.

Peut-on, en général, invoquer l'usage pour paralyser les effets d'une loi contraire ?

Quels caractères devrait avoir cet usage pour obtenir un pareil résultat ? (1)

MARTIN. — C. — AUGÉ.

Peu de questions présentent un intérêt aussi général, puisqu'il n'est presque personne dont la fortune ne soit liée au sort de quelque acte authentique. Dans tous les cas où l'authenticité est de l'essence de l'acte, comme dans les donations, les contrats de mariage, etc., l'art. 68 de la loi du 25 Ventose an 11, qui laisse aux actes notariés faits en contravention, mais signés par les parties, la force d'obligations privées, se trouve sans objet. Il importe donc qu'une doctrine précise et positive fixe le sort des actes dont l'authenticité est indispensable.

Un acte notarié doit être reçu par deux notaires, ou par un notaire assisté de deux témoins, et cela est exigé, à peine de nullité, (art. 9 et 68 de la loi précitée.) Mais comment faut-il entendre cette expression, *reçu par deux notaires* ? faut-il la présence simultanée des deux officiers ministériels lors de la rédaction de l'acte, ou bien suffit-il de celle du notaire qui conserve la minute, et de la signature apposée plus tard par le notaire en second ?

C'est un usage malheureusement trop répandu, que l'acte public est le plus souvent rédigé hors la présence du second notaire. On ne doit pas se dissimuler que cet

(1) Voy. le Cours de Droit français de M. Duranton, t. 1, p. 64.

usage enlève aux parties qui contractent, ce supplément de garantie que leur offre la loi par l'assistance du notaire en second : c'est là un abus qui nous paraît grave.

Toutefois, on peut dire que cet abus est public ; que personne ne s'en est plaint ; que les magistrats eux-mêmes l'ont supporté ; et cette considération ne pourrait-elle commander des égards pour la bonne foi des parties et des notaires rédacteurs ? S'il est vrai que l'acte rédigé par un notaire seul, et signé *plus tard* par un second notaire, doit être frappé de nullité, combien de transactions seront annullées, combien d'intérêts compromis ! ne serait-ce pas le cas de ratifier le passé par une disposition législative, en avertissant qu'à l'avenir il faudra se conformer à ce qui est prescrit par la loi ?

De semblables moyens ont été plus d'une fois employés, avec succès, soit sous l'empire des lois anciennes, soit même depuis la promulgation du code civil.

Ainsi les notaires de Lyon ayant mal à propos étendu aux testamens le droit qu'ils avaient de passer les actes ordinaires avec deux notaires sans témoins, ces testamens étaient nuls ; ils furent, néanmoins, maintenus par une déclaration du 13 Avril 1696, qui, sans tirer à conséquence pour l'avenir, les déclara valables.

Ainsi, l'usage des notaires, dans le ressort du parlement de Toulouse, était, malgré l'ordonnance de 1735, d'omettre les mots, *en entier*, dans la mention de la lecture du testament, faite en présence des témoins, et par suite, les actes de dernière volonté se trouvaient tous viciés : une déclaration du Roi les maintint.

Ainsi, le 10 Septembre 1791, un décret de l'assemblée constituante valida tous les testamens qui, dans les provinces du Lyonnais, du Vivarais, du Forez et du Beaujolais, avaient été rédigés, selon l'usage de ce pays, en contravention à l'art. 5 de l'ordonnance de 1735.

Enfin, depuis le code civil, tandis que l'art. 2148 de ce code

veut que l'inscription de l'hypothèque contienne l'époque de l'exigibilité de la créance, cette mention manquant dans un grand nombre d'inscriptions qui pouvaient, par suite, se trouver sans effet, une loi du 4 Septembre 1807 permit leur rectification, pourvu qu'elle fût faite dans les six mois.

Mais jusqu'à ce qu'un acte de cette nature ait couvert les vices du passé, que doivent décider les tribunaux? Sans doute, ils doivent exclusivement s'attacher au texte de la loi.

C'est ainsi que la rigoureuse application en a été faite par la cour royale de Toulouse, dans l'espèce suivante :

Le 11 Juillet 1823, le sieur Augé jeune fit son testament devant M.^e Capelle, notaire à Toulouse; il légua à Marie Martin sa maison, avec tout ce qui en dépendait, et le mobilier qu'elle renfermait; il institua l'hospice civil de Toulouse.

Le 19 Août suivant, et par acte passé devant M.^e O..... et son collègue Capelle, notaires à Toulouse, Augé jeune révoqua expressément tous les testamens publics qu'il pouvait avoir faits. Il mourut le 8 Avril 1824; à l'instant, le testament du 11 Juillet fut enregistré. M.^e Capelle, signataire de l'acte de révocation, délivra une grosse du testament qu'il avait retenu, et en vertu duquel Marie Martin demanda la délivrance du legs.

Les héritiers naturels repoussèrent la légataire, avec l'acte de révocation. Celle-ci proposa plusieurs moyens contre cet acte.

Pendant l'instance, les héritiers naturels reconnurent la non présence du notaire en second, à la rédaction de l'acte de révocation, et la cour, saisie de la cause, donna acte à Marie Martin de cette reconnaissance; dès-lors, celle-ci soutint que cet acte de révocation était nul, d'après le vœu de la loi du 25 Ventose an 11.

Le texte de cette loi, disait-on pour elle, ne peut laisser

aucun doute sur cette proposition, qu'un acte est infecté d'un vice radical par la non présence du notaire en second lors de sa rédaction.

L'art. 9 dispose que les actes seront reçus par deux notaires, ou par un notaire, assisté de deux témoins. Recevoir un acte, c'est recueillir la déclaration de celui qui le fait, et de sa propre bouche. Signer sans avoir vu ni connu les parties, ce n'est point recevoir un acte dans le sens de la loi : or, les deux notaires doivent recevoir ; leur présence simultanée, lors de la rédaction, est donc de rigueur pour la validité de l'acte (1).

S'il en était autrement, et si l'on pouvait croire que la présence du notaire en second est moins nécessaire à la rédaction de l'acte que celle de son collègue, comment expliquerait-on les dispositions des art. 8 et 10 de la loi, selon lesquels *les notaires ne peuvent recevoir des actes* où leurs parens et alliés sont intéressés, et il est interdit à *deux notaires*, parens ou alliés, de concourir au même acte ? Comment expliquerait-on cette disposition de l'art. 11, qui prescrit *aux notaires*, s'ils ne connaissent point le nom, l'état et la demeure des parties, de les faire attester dans l'acte par deux citoyens connus d'eux ?

L'esprit de la loi fortifie les expressions du texte ; car le législateur a voulu ajouter une garantie de plus à celle qu'offre déjà la présence d'un seul notaire. Dans une matière aussi grave, il faut applaudir à cette précaution, et rien ne saurait autoriser à la violer.

L'on n'ose point nier que l'acte soit nul, lorsqu'un seul

(1) L'ordonnance de 1735, en son art. 23, autorisait les testaments reçus par deux notaires ou tabellions, en présence de deux témoins, et l'art. 48 prononçait *la peine de mort* contre les notaires, tabellions et autres personnes publiques qui auraient signé sans avoir vu le testateur, et sans l'avoir entendu prononcer ses dispositions, ou les lui avoir vu présenter lors de l'acte de suscription.

notaire l'a reçu sans être assisté de deux témoins à l'instant de la rédaction. Dans le cas où deux notaires le reçoivent, le second représente les témoins, et sa présence à la rédaction est tout aussi nécessaire. En l'absence du notaire en second, le notaire rédacteur est incapable, et l'acte est frappé d'une nullité substantielle, et non comminatoire. A l'appui de cette doctrine absolue, l'on citait l'autorité de M. Toullier (1).

Enfin, que peut-on objecter ? L'usage contraire ; mais s'il était vrai qu'en général les notaires eussent méconnu les règles tracées par la loi de Ventose, il ne faudrait voir là qu'un déplorable abus que les tribunaux ne sauraient réformer assez tôt. D'ailleurs, nul ne peut aujourd'hui, sous le prétexte d'un usage établi, s'écarter des dispositions d'une loi positive. Si l'usage pouvait abroger la loi, il faudrait renoncer à l'uniformité de la législation ; chaque cour souveraine pourrait ou devrait se soumettre aux usages du pays dans lequel elle administre la justice.

Et même, en admettant un instant que l'usage pût être ainsi invoqué, il devrait, selon la règle posée par Domat, présenter deux caractères : cet usage devrait être long, et émaner du consentement de tous (2).

Il devrait être long ; or, peu d'années se sont écoulées depuis la nouvelle organisation du notariat, qui ne remonte qu'au 25 Ventose an 11.

Il devrait émaner du consentement de tous ; or, quel est l'acte ou l'événement qui atteste cette unanimité requise ? Celle des notaires ne suffit pas ; car il faut, surtout, celle de ceux en faveur de qui a été faite la loi que l'on veut abroger. L'usage que l'on pourrait invoquer, manque donc des deux caractères exigés sous l'empire des lois anciennes.

A l'appui de cette théorie, le défenseur de Marie Martin

(1) Voyez son Cours de Droit civil, tome 8, page 147.

(2) Voyez les Lois civiles, liv. prélim., tome 1, sect. 1.^{re}, art. 17.

citait un arrêt de la cour de cassation, rendu dans la cause de l'huissier Gebory (1).

L'on ne peut point être admis à rappeler les usages antérieurs à la loi de l'an 11, parce que tout ce qui est contraire à cette loi est abrogé par elle (2).

Enfin, ajoutait-on, la disposition de la loi de Ventose doit, surtout, recevoir son application rigoureuse dans cette espèce où il s'agit d'un acte contenant des dispositions de dernière volonté. A cet égard, l'autorité de l'usage ne saurait être invoquée, et la doctrine des auteurs établit que l'acte de révocation est un acte de dernière volonté, puisqu'il replace l'hérédité sur la tête des héritiers naturels (3).

L'on répondait dans l'intérêt des héritiers naturels du sieur Augé :

Il ne peut être contesté qu'avant la loi du 25 Ventose an 11, il était d'usage que le notaire qui instrumentait fût seul présent, et ne requît qu'après la confection de l'acte, la signature de son collègue. Cette seconde signature n'était pas une vaine formalité, puisque, quoique postérieure à l'acte, elle était de la part d'un officier public, la sanction de l'œuvre d'un autre officier public, et un témoignage de la foi due à cette œuvre (4). La loi du 25 Ventose aurait dû abroger cet usage : elle ne l'a point fait ; son article 9 ne dit point tout ce qu'on veut lui faire dire : il reste à expliquer ces mots, *reçu par deux notaires*, bien différens de ceux qui suivent, *ou par un notaire, assisté de*

(1) Voyez cet arrêt rapporté par M. Sirey, tome 11, partie 1.^{re}, page 68.

(2) Voyez l'art. 69 de cette loi.

(3) Voyez le Traité des Donations et Testamens de M. Grenier ; le Droit civil de M. Toullier, tome 5. Voyez aussi un arrêt de la cour de cassation, du 17 Mai 1814, Recueil de M. Sirey, tome 15, partie 1.^{re}, page 17.

(4) Voyez, sur ce point, Dénizart, v.^o *Notaire en second*.

deux témoins. La nécessité de cette assistance ainsi exprimée, n'est point douteuse, tandis que les termes qui précèdent laissent du vague et de l'incertitude. Recevoir un acte, c'est le rédiger et l'écrire : c'est l'œuvre d'un seul notaire. Le notaire en second ne peut donc pas recevoir réellement l'acte; il ne peut donc être qu'un témoin de l'opération de son collègue, et l'assistance de ce témoin n'est pas exigée aussi impérieusement dans ce cas que dans l'autre.

Cette interprétation de l'art. 9 de la loi du 25 Ventose, est confirmée par les dispositions des art. 12, 16 et 17 : ces dispositions prononcent des peines contre *le notaire contrevenant*; la jurisprudence est uniforme sur cette matière.

Cette interprétation de la loi du 25 Ventose, a été acceptée partout, et tous les notaires, sans exception, procèdent constamment en l'absence de leur collègue : ce point de fait ne peut être contesté. Il faudrait donc supposer que tous les notaires se sont trompés dans l'observance et l'exécution d'une loi si importante, et dont les dispositions méprisées pourraient faire peser sur leur tête une effrayante responsabilité.

L'erreur de tous les notaires ensemble est inadmissible, et c'est, surtout, en ce sens qu'il faut consulter l'autorité de l'usage universel. Il ne s'agit point de l'abrogation d'une loi, mais de l'intelligence de ses dispositions; or, la pratique universelle de ceux qui par état, et dans leur intérêt, doivent en avoir fait une étude spéciale, est une puissante considération.

Plusieurs auteurs ont examiné la question, et leurs avis sont unanimes.

M. Massé (1), en son *Parfait Notaire*; M. Garnier-Deschesnes, en son *Traité élémentaire de Notariat* (2); M. Augan, en son *Cours de Notariat* (3), enseignent tous, sans hésitation, que toujours l'usage a été que le notaire en second fût

(1) Voyez son *Parfait Notaire*, tome 1, page 62. (2) Voyez page 75. (3) Voyez page 35.

seulement tenu de signer l'acte que son collègue avait seul rédigé, et que cela n'a point été changé par la loi du 25 Ventose an 11.

M. Carnot, ce grave et sévère magistrat, adopte la même opinion. « Il est d'un usage constamment observé, » dit-il sur l'art. 145 du code pénal, de n'exiger pour la » validité de l'acte, que la présence *virtuelle* du second » notaire ou des témoins, et de leurs signatures sur la » minute, sans exiger leur présence *réelle* lors de sa » rédaction. »

Ainsi le texte de la loi, bien entendu, son esprit, et l'interprétation qu'elle reçoit unanimement, tout autorise à penser et à dire que la présence du notaire en second n'est point prescrite, à peine de nullité, lors de la rédaction de l'acte.

Sans doute, il en est autrement quand il s'agit d'un testament. Ici les formalités sont plus solennelles, et la présence des deux notaires est indispensable. Dans l'espèce, il ne s'agit point d'un acte de ce genre, mais seulement d'un acte de révocation, qui n'est soumis, selon l'art. 1035 du code civil, qu'aux formalités d'un acte public quelconque.

Le défenseur des héritiers Augé invoquait aussi l'autorité de M. Toullier, celle des auteurs des Annales du Notariat (1). Il citait un arrêt de la cour de cassation, du 25 Avril 1825, rapporté au Journal des Arrêts de la cour royale de Toulouse (2), par lequel il a été jugé qu'une donation qui demeure sans effet, faute par le donataire de l'avoir acceptée pendant la vie du donateur, peut avoir celui de révoquer un testament antérieur contenant disposition des mêmes biens en faveur de la même personne (3).

(1) Tome 7, page 467.

(2) Voyez tome 11, partie 2, page 107.

(3) Nous venons de recevoir la communication d'un arrêt de la cour de cassation, du 14 Juillet 1825, qui rejette le pourvoi contre un arrêt de la cour de Rennes, rendu le 29 Juin 1824, lequel décide contrairement à celui de la cour royale de Toulouse, qu'un acte de

ARRÊT — LA COUR, sur les conclusions conformes de M. l'avocat-général :

vente à la rédaction duquel il était certain, en fait, que le notaire en second n'avait point assisté, n'était point nul. Voici les motifs de cette décision :

« Considérant que la disposition de l'art. 9 de la loi du 16 Mars 1803 (25 Ventose an 11), portant que les actes notariés seront reçus par deux notaires, si le notaire rapporteur n'est assisté de deux témoins, paraît n'avoir jamais été observée dans l'usage, et que l'on a toujours jugé suffisamment régulier de faire signer l'acte ultérieurement par un second notaire ; que cette *contravention* généralement et ostensiblement commise, renouvelée tous les jours sous les yeux des parties, révélée aux magistrats eux-mêmes dans les circonstances nécessairement multipliées où ils ont à recourir au ministère des notaires, enseignée comme innocente dans les ouvrages qui ont été publiés sur le notariat, sans qu'aucune menace, ni même aucun témoignage d'improbation publique de la part du gouvernement ou de ses agens, soient venus avertir les notaires des dangers auxquels ils exposaient eux et leurs parties, en s'écartant ainsi des dispositions de la loi ; que *cette contravention*, qui depuis, comme avant la loi du 16 Mars 1823 ; ne paraît avoir été signalée comme dangereuse, ni par les poursuites du ministère public, ni par les décisions de la jurisprudence adoptée partout, avec l'assentiment de tous, se présente véritablement comme l'expression de la volonté générale des citoyens et de l'autorité, dont l'effet a toujours pu être de modifier et même d'abroger la loi ; que dans le cas même où l'on contesterait l'usage qui, quand il est général, public et constant, prend au moins le caractère d'une erreur commune, cet usage doit, tant qu'il a subsisté, garantir la validité des actes faits sous son influence, suivant la maxime, *error communis facit jus.* »

La section des requêtes a rejeté le pourvoi en ces termes.

ARRÊT. — « Attendu qu'en jugeant par l'arrêt attaqué, que dans certains cas, et notamment dans l'espèce de la cause, l'absence d'un notaire en second, lors de la confection d'un acte qui n'est pas un testament solennel, ne constitue pas nécessairement un moyen de faux, la cour royale de Rennes s'est conformée à une jurisprudence reçue dans tous les tribunaux du royaume long-

Attendu... en ce qui touche le moyen joint au fond, qu'il est pertinent et admissible, mais que demeurant l'aveu fait par les parties de Guiraud, qu'elles reconnaissent la non présence du notaire en second à l'acte de révocation, il n'y a plus lieu qu'à s'occuper si le fait convenu constitue ou non un moyen de nullité ;

» temps avant les lois nouvelles sur le notariat, jurisprudence qui,
» depuis la publication de ces lois, s'est constamment maintenue avec
» le même caractère de généralité et de publicité, etc. »

Quel que soit le respect que nous inspirent toujours les décisions émanées de la cour suprême, qu'il nous soit permis de présenter quelques observations ; elles s'appliqueront, surtout, à l'arrêt de Rennes, parce que les motifs de l'arrêt de rejet se confondent avec les autres, et n'y ajoutent rien.

Une chose remarquable, c'est la différence du système adopté dans cette espèce, avec le système plaidé devant la cour de Toulouse. Ici l'on disait : L'absence du notaire en second n'est point une contravention, la loi l'autorise ; c'est ainsi qu'elle est interprétée, et qu'elle doit l'être. A Rennes, on a dit, au contraire : C'est une véritable contravention ; selon la loi, les deux notaires devraient être présents à l'acte ; mais un usage de tous les temps, mauvais en soi, les en dispense.

Le silence des magistrats ne prouve pas grand'chose, alors que personne ne se plaignait, et l'on ne sait trop ce qu'il faut penser de cette *contravention* adoptée par tous, qui se présente comme l'expression de la volonté générale des citoyens et de l'autorité, dont l'effet peut abroger une loi. De pareilles doctrines ne sont-elles pas dangereuses ? Ce qui est mal, devient-il bien, de cela que le grand nombre se le permet depuis long-temps ? D'ailleurs, que deviendrait tout cela, s'il existait un seul canton en France dont l'usage fût différent de celui de Rennes ? Il faudrait y annuler un acte reçu par un seul notaire, tandis qu'il serait maintenu à Rennes, et même par la section des requêtes, dont l'arrêt est, sans doute, insuffisant pour fixer la jurisprudence. Nous hasardons ces réflexions, sans nous permettre de rien décider sur la question en soi : le système de la cour de Toulouse est peut-être plus en harmonie avec la loi de Ventose ; mais l'usage remarqué par la cour de Rennes, existe, il est universel. Qui pourrait calculer les conséquences désastreuses d'un avertissement brusquement donné par des décisions rigoureuses ?

Attendu, en ce qui touche la nullité de l'acte de révocation, que l'art. 9 de la loi de Ventose an 11, combiné avec l'art. 68, veut, à peine de nullité, que les actes soient reçus par deux notaires, ou par un notaire assisté de deux témoins; que le mot *recevoir* suppose nécessairement la présence de deux notaires à la rédaction d'un contrat; que cette disposition est trop claire et trop précise, pour qu'elle puisse être l'objet du plus léger doute ou d'incertitude fondée; que c'est, d'ailleurs, dans le même esprit que toute la loi a été rédigée, ainsi que cela résulte notamment des art. 8, 10 et 11;

Attendu que l'usage de passer des actes en l'absence du notaire en second, s'il existe, est en opposition formelle avec la disposition de la loi; que, dès-lors, ce n'est qu'un abus qui doit être réprimé, ainsi que l'enseigne la cour de cassation dans son arrêt rendu au sujet de l'huissier Gebory, rapporté par Sirey, tome 11, partie première, page 68;

Attendu, d'ailleurs, que l'usage invoqué n'a aucun des caractères voulus par les principes du droit pour abroger la loi; qu'il devrait constituer un long usage, remonter tout au moins à l'époque fixée pour la prescription de long cours, ce qui ne peut avoir lieu à l'égard d'une loi qui n'a que 22 ans d'existence; d'un autre côté, cet usage n'aurait pour base que l'inexécution donnée à la loi par les notaires: or, déclarer qu'une loi est abrogée par cela qu'elle aurait été enfreinte par ceux qui auraient dû l'exécuter fidèlement, ce serait bouleverser tous les principes, rendre inutiles les mesures législatives, et renverser les bases de l'ordre social; que cet usage, en lui supposant même une existence légale, pouvait d'autant moins être invoqué dans la cause actuelle, qu'il est constant que pour les actes de cette nature, les notaires de Toulouse les reçoivent toujours assistés de deux témoins, et n'appellent pas de second notaire;

Attendu que l'exécution de la loi doit être encore plus rigoureuse lorsqu'il s'agit d'actes de dernière volonté; que de tous les temps on a redoublé de précautions pour que la volonté de l'homme ne fût point altérée: comme nous l'enseignent Pothier et les autres auteurs, l'absence du notaire en second n'a jamais été tolérée dans les actes de dernière volonté. Vainement vient-on prétendre qu'un acte de révocation ne doit pas être rangé dans cette dernière classe; comme un testament, il est sujet à la volonté ambulatoire de l'homme, n'est enregistré qu'après le décès, et n'a d'effet qu'après le décès; remplaçant l'hérédité sur la tête des héritiers natu-

rels, il constitue, à leur égard, une véritable institution : cette vérité, développée par MM. Grenier et Toullier, a été sanctionnée par un arrêt de la cour de cassation, du 17 Mai 1824 ;

Attendu que l'art. 1035 du code civil, en n'assujettissant les actes de révocation qu'aux formalités de simples actes, renouvelle les dispositions de la loi de Ventose, en se servant de ces expressions, *par acte devant notaires*, ce qui fait dire à M. Merlin et à M. de Malleville, qu'il suffit d'un acte devant deux notaires, ou un notaire et deux témoins, pour révoquer un testament ;

Attendu que si on admettait le système du défendeur en faux, il ne resterait plus de moyen pour atteindre le crime, et empêcher la ruine des familles ; que, dès-lors, un notaire prévaricateur pourrait isolement fabriquer des actes qu'il serait impossible de renverser ;

Attendu que c'est pour éviter un résultat aussi désastreux, que les divers textes exigent, comme formalité substantielle, la présence de deux notaires ;

Attendu que le moyen de nullité pris de la non présence du notaire en second, étant péremptoire, il est inutile de s'occuper de ceux pris dans les circonstances de la cause, 1.^o de la qualité de conseil judiciaire dans le notaire recevant ; 2.^o des blancs laissés pour insérer le nom du notaire en second, et la date de l'acte ; 3.^o de la rédaction de l'acte de révocation dans l'étude du notaire en l'absence du disposant ; 4.^o de la clause de l'acte de révocation qui révoque un testament reçu par M.^e Dondet, notaire, lequel n'a jamais reçu de testament d'Augé jeune, etc. :

D'après ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'opposition de la partie de Delhom, rétracte son précédent arrêt de défaut, et remet les parties dans le même état où elles étaient auparavant ; ce faisant, disant droit sur l'appel, réformant, sans s'arrêter au moyen de faux interloqué, qui était le quatrième des six moyens primitivement proposés, icelui rejetant ; déclarant le moyen de faux joint au fond, pertinent et admissible, demeurant l'aveu de la non présence du notaire en second à la rédaction de l'acte de révocation fait par les parties de Guiraud, déclare n'y avoir lieu à autre procédure à raison de ce, et prenant droit dudit aveu, a annullé et annulle l'acte de révocation du 19 Août 1823 ; ordonne l'exécution du testament d'Augé jeune, du 11 Juillet 1823, retenu par Capelle, notaire.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 28 Novembre 1825.

— 1.^{re} Chamb. civ. — Prés. M. HOCQUART, 1.^{er} Prés. —
 Concl. M. CHALRET, Av.-Gén. — Plaid. MM. CAZENEUVE et
 ROMIGUIÈRES fils, Avocats.

ENQUÊTE. — PROROGATION DE DÉLAI. — PROCÈS VERBAL CLOS.

Celui qui a laissé clore le procès verbal de son enquête, sans demander prorogation de délai, peut-il former cette demande sur le procès verbal de la contre-enquête, alors que pour parachever l'enquête, il est encore dans la huitaine fixée par la loi? OUI. (Art. 279 et 280, code de procédure.) (1)

DANGEREUX. — C. — SAGE.

Le sieur Dangereux avait été admis à faire la preuve de certains faits, sauf au sieur Sage à fournir la preuve contraire.

Au jour fixé par l'ordonnance du juge-commissaire, le 22 Juin 1825, le sieur Dangereux fit entendre ses témoins, et laissa clore le procès verbal le même jour, sans demander une prorogation de délai.

Le lendemain, 23 Juin, avait été fixé pour l'audition des témoins produits par le sieur Sage. Ils furent, en effet, entendus, et sur le procès verbal qui en fut dressé, le sieur Dangereux demanda une prorogation de délai pour continuer son enquête.

Opposition du sieur Sage. Sur le référé du juge-commissaire, jugement du tribunal civil de Pamiers, qui déclare non-recevable la demande du sieur Dangereux, le motif pris de ce que l'enquête et la contre-enquête ayant chacune un procès verbal distinct et séparé, il aurait dû former sa demande en prorogation de délai, sur le procès verbal spécialement ouvert à sa requête.

(1) Voyez, sur cette question, l'autorité de M. Carré, quest. 970, et les arrêts ci-dessous cités.

Appel de la part du sieur Dangereux. Il disait devant la cour : Si deux procès verbaux séparés sont absolument nécessaires pour la confection d'une enquête et d'une contre-enquête, on ne peut pas en conclure que ce soit là deux procédures tout-à-fait distinctes, indépendantes l'une de l'autre. La loi parle, il est vrai, de deux preuves, la preuve du demandeur et la preuve contraire, (art. 255 et 256); mais elle ne parle que d'une seule enquête pour faire ces deux preuves, (art. 257, 258 et 259), qui sont tellement liées ensemble, que la première entraîne toujours la seconde par une conséquence forcée; les procès verbaux qui en sont dressés, constatent ces deux preuves, constituent cette enquête, mais ne forment qu'un seul acte de procédure dont l'enquête et la contre-enquête sont les deux élémens.

Or, suivant les art. 279 et 280, les seuls qui soient relatifs au droit de demander et à la faculté d'accorder une prorogation de délai en matière d'enquête, deux conditions suffisent pour la régularité de la demande : 1.^o qu'elle soit formée dans le délai fixé par la loi pour la confection de l'enquête; 2.^o qu'elle soit consignée sur le procès verbal du juge-commissaire. Ces deux dispositions sont générales; elles ne distinguent point entre les parties, celle qui peut réclamer la prorogation, ni le procès verbal sur lequel elle doit la réclamer.

Le texte même de l'art. 279, semble proscrire toute restriction. Il ne dit pas : *Si néanmoins la partie demande prorogation sur le procès verbal de son enquête*; il dit : *Si néanmoins l'une des parties demande, etc.*, ce qui suppose que chaque partie peut demander prorogation, indifféremment sur le procès verbal de l'enquête ou sur celui de la contre-enquête.

Enfin, disait l'appelant, il n'était pas rigoureusement nécessaire que la demande en prorogation fût consignée dans les procès verbaux de l'enquête; elle pouvait être formée par

requête adressée au président du tribunal (1) : pourquoi donc déclarerait-on non-recevable une demande de ce genre faite sur le procès verbal de l'adversaire , alors surtout que le code de procédure n'a point prononcé de déchéance pour le cas où une partie n'aurait pas demandé une prorogation sur son propre procès verbal ?

On répondait dans l'intérêt du sieur Sage : L'enquête et la contre-enquête forment deux procédures nécessairement indépendantes : des *procès verbaux respectifs* , suivant l'art. 259 , sont indispensables pour la confection de l'une et de l'autre. Ces procès verbaux sont ouverts à la *réquisition de chacune des parties* ; ils forment donc deux actes entièrement distincts , chacun propre et particulier à la partie qui en a requis l'ouverture. Dès-lors , si cette partie laisse clore le procès verbal auquel elle fait procéder , sans y faire consigner les diverses demandes qu'il doit renfermer , elle reconnaît que la preuve par elle offerte est tout-à-fait complète ; elle renonce à la faculté que la loi lui donnait de se ménager les moyens propres à la continuer.

A l'appui de ce système , le sieur Sage invoquait l'autorité d'un arrêt de la cour de Toulouse , rendu le 2 Août 1821 , et dans lequel , disait-il , les principes qu'il venait d'exposer se trouvaient formellement consacrés (2).

(1) Voyez le Recueil de M. Sirey , tome 14 , 2.^e part. , page 254 , et l'Analyse raisonnée de M. Carré , tome 1.^{er} , quest. 970 , page 553.

(2) Cet arrêt est ainsi conçu : « Attendu que , d'après les art. 256 , » 257 et 259 du code de procédure , l'enquête et la contre-enquête » forment deux procédures indépendantes auxquelles chaque partie » doit faire procéder chacune en ce qui la concerne ; qu'ainsi , le » sieur Guibal , s'il eût voulu former une prorogation de délai , » devait former cette demande dans le procès verbal de la contre- » enquête ; qu'il a , au contraire , laissé clore ce procès verbal » sans former cette demande , et qu'il ne peut pas s'aider de la » prorogation demandée et obtenue par le sieur Dèffès , pour » continuer une contre-enquête clôturée depuis long-temps.

ARRÊT. — Attendu qu'après avoir établi dans les premiers articles du titre 12 des enquêtes, les diverses formalités qui doivent être observées par toutes parties dans les procès verbaux d'enquête, le code porte, à l'art. 278, « que l'enquête sera respectivement » parachevée dans la huitaine de l'audition des premiers témoins ;

Qu'il ajoute à l'art. 279, que « si néanmoins l'UNE DES PARTIES » demande prorogation dans le délai fixé pour la confection de l'enquête, le tribunal pourra l'accorder ; »

Que cet article ne réserve pas la faculté de former cette demande à la seule partie à la diligence de laquelle se fait le procès verbal sur lequel la prorogation est demandée ;

Que l'art. 280 ajoute immédiatement, que « la prorogation sera » demandée sur le procès verbal du juge-commissaire ; » que ces termes ne sont pas plus limitatifs que les premiers ;

Que, d'un autre côté, ces deux derniers articles, seuls consacrés à la faculté de demander et d'accorder la prorogation de délai, ne font aucune distinction entre la partie qui peut la réclamer, et le procès verbal sur lequel elle doit la réclamer ;

Qu'enfin, le code ne prononce point de déchéance pour le cas où une partie n'aurait pas demandé la prorogation sur le procès verbal particulièrement fait à sa requête ; que, dès-lors, cette déchéance ne saurait être suppléée ;

» Par ces motifs, LA COUR déclare le sieur Guibal non-recevable » dans sa demande en prorogation de délai, etc. »

Le système adopté par la cour dans l'espèce que nous rapportons, est évidemment contraire à la doctrine établie par cet arrêt. Cependant les circonstances particulières qui le provoquent, peuvent, en quelque sorte, expliquer cette contradiction. Dans l'affaire Guibal, une première prorogation avait été accordée au sieur Deffès pour continuer son enquête, et c'était sur le procès verbal de cette continuation d'enquête, que le sieur Guibal avait demandé une prorogation de délai pour achever sa contre-enquête clôturée depuis long-temps. Or, suivant l'art. 280, *il ne peut être accordé qu'une seule prorogation, à peine de nullité* ; et suivant l'art. 297, toute demande de ce genre doit être formée *dans le délai fixé pour la confection de l'enquête*. Quoique les motifs de l'arrêt Guibal ne reposent point principalement sur ces deux circonstances, elles durent, sans doute, influencer sur la décision de la cour, à raison des particularités de la cause.

Attendu, en fait, que le sieur Dangereux était encore dans le délai de l'enquête, lorsqu'il en a demandé la prorogation sur le procès verbal fait à la requête du sieur Sage, et qu'aucune autre prorogation n'avait été accordée ;

Attendu que, d'après l'art. 472 du code de procédure civile, l'exécution doit être renvoyée à un autre tribunal :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel, réformant le jugement du 28 Juin 1825, a prorogé et prorogé, en faveur du sieur Dangereux, le délai de l'enquête pour un mois, à compter de la signification du présent arrêt ; ce faisant, renvoie la cause et les parties devant le tribunal civil de Foix, pour leur être dit droit en ce que reste ; condamne le sieur Sage aux dépens, tant de première instance que d'appel.

COUR ROYALE DE TOULOUSE. — Arrêt du 1.^{er} Décembre 1825. 2.^e Ch. — M. D'ALDÉQUIER, Prés. — M. CAVALIÉ, Av.-Gén. — Plaid. MM. GÉNIE et DÉCAMPS (d'Aurignac), Avocats.

DOT. — CONSTITUTION DE DOT — ANCIEN DROIT.

Sous l'empire des lois romaines, la constitution de dot devait-elle être formellement stipulée pour conférer aux biens donnés le caractère de biens dotaux, de telle sorte qu'on ne pût la faire résulter de la manière dont les conventions étaient rédigées ? NON. (1)

SPÉCIALEMENT, la donation faite EN FAVEUR ET CONTEMPLATION DU MARIAGE, conférerait-elle aux biens donnés la qualité de biens dotaux ? NON. (2)

MARTIN et Consorts. — C. — Les héritiers CLAVÉ.

9 Novembre 1777., contrat de mariage entre le sieur Clavé et Marie Ousset. Ce contrat contient la clause suivante : *En faveur et contemplation du présent mariage, le père de la future lui fait donation pure et simple de la moitié de tous et chacuns ses biens.*

(1) Voyez le Mémorial, tome 7, page 370, et tome 11, page 88.

(2) Voyez l'Analyse raisonnée du code civil, par Malleville, sur l'art. 1541.

Bientôt après, et pendant le mariage, les mariés Clavé vendirent successivement au sieur Martin et autres, tous les biens compris dans cette donation.

En 1818, les héritiers de Marie Ousset demandèrent la nullité de ces ventes; ils prétendirent que les biens qui en faisaient l'objet, n'avaient pas pu être valablement aliénés pendant le mariage de leur mère, parce qu'ils étaient dotaux. — Le contrat du 9 Novembre 1777, disaient-ils, n'a pas exprimé formellement, il est vrai, que les biens donnés à Marie Ousset lui étaient constitués en dot; mais dans l'ancien droit, et d'après la jurisprudence du parlement de Toulouse, dans le ressort duquel cet acte a été passé, il n'était pas rigoureusement exigé que la constitution de dot fût stipulée en termes exprès; il suffisait, à cet égard, d'une stipulation implicite, résultant de la manière dont les conventions étaient rédigées: c'est ce qui est attesté par deux arrêts assez récents de la cour royale de Toulouse elle-même (1). Or, dans l'espèce, disaient les demandeurs, l'intention de rendre dotaux les biens donnés, résulte clairement du contrat de mariage: la donation est faite, non pas en faveur de la femme seulement, mais en *faveur et contemplation du mariage*. D'un autre côté, les biens que nous revendiquons sont les seuls qui furent donnés à Marie Ousset, et si l'on n'eût pas entendu leur conférer le caractère de la dotalité, le sieur Clavé n'eût point consenti à prendre une femme sans dot?

Le tribunal civil de Saint-Gaudens avait accueilli ces moyens, et ordonné le délaissement des biens vendus en faveur des héritiers Ousset; mais sur l'appel, cette décision a été réformée par l'arrêt suivant;

ARRÊT. — Attendu que d'après les lois qui régissent le contrat de mariage de Marie Ousset et Raymond Clavé, pour que les biens appartenant à la femme fussent dotaux, il fallait que cette

(1) Voyez le Mémorial, *loc. cit.*

qualité leur eût été attribuée par une convention insérée dans le contrat de mariage;

Attendu que si, d'après la loi 23, ff. *de jure dotium*, la constitution de dot ne doit pas, à peine de nullité, être faite formellement en termes sacramentels, il n'en est pas moins vrai que la constitution de dot est l'effet d'un contrat entre le mari et la femme, et que l'existence de ce contrat doit être prouvée, soit par une déclaration expresse des parties, soit par les clauses et les conventions réciproques insérées dans le contrat de mariage;

Attendu qu'aucune des clauses du contrat de mariage de Marie Ousset, n'indique que les époux aient convenu entre eux, que les biens de la femme seraient dotaux, et que cette convention ne peut pas résulter des mots, *donation en faveur et contemplation du mariage*, insérés dans le contrat de mariage de 1777;

Attendu que la preuve de la convention par laquelle les époux auraient stipulé dotaux les biens de la femme, doit être d'autant plus certaine, que la constitution de dot est un contrat expressément onéreux pour la femme, et que, dans l'espèce actuelle, aucune circonstance ne démontre que les époux Clavé aient entendu soumettre au régime dotal les biens de la femme Marie Ousset :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel, déclare paraphernaux les biens de Marie Ousset, femme Clavé; autorise les ventes qu'elle a consenties de ces biens; relaxe les appelans de toutes demandes, fins et conclusions formées contre eux.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 16 Décembre 1825.
I.^{re} Ch. — M. DE GAMBON, Prés. — Concl. M. CHALRET-DURIEU, Avoc.-Gén. — Plaid. MM. SOUEIX et DÉCAMPS (d'Aurignac), Avocats.

EVOCATION. — COMPÉTENCE.

La cour peut-elle évoquer en vertu des dispositions de l'art. 473 (code de procédure), lorsque les premiers juges se sont mal à propos déclarés compétens, et ont statué sur le fond? OUI.

KOENIGS. — C. — DE ROUILLAN, épouse DUTERT.

Le sieur Kœnigs, facteur d'instrumens, vendit un piano

à la dame et à la demoiselle de Rouillan. Ces deux dernières souscrivirent une lettre de change de 1400 francs, prix convenu : la demoiselle de Rouillan était alors mineure ; le piano resta une année entre les mains de la dame et de la demoiselle de Rouillan ; il subit quelques accidens par suite de divers transports. Le sieur Kœnigs le raccommoda , et il ne s'éleva aucune réclamation. Enfin , arriva l'échéance de la lettre de change. Le sieur Kœnigs en demanda le payement ; alors la demoiselle de Rouillan , et le sieur Dutert à qui elle venait de s'unir , opposèrent l'état de minorité où elle se trouvait lorsque l'effet fut souscrit , et attendu que la lettre de change était nulle , ils déclinerent la compétence du tribunal de commerce. Le tribunal se déclara compétent , et par une seconde disposition , condamna les défendeurs.

Appel de la part des sieur et dame Dutert : ils opposèrent , de nouveau , le moyen pris de la minorité , et l'incompétence des premiers juges ; au surplus , ils soutinrent que la cour ne pouvait évoquer , parce que le premier degré de juridiction n'avait pas été subi , et que l'on n'avait pu discuter le mérite de la demande devant un juge qui ne pouvait en connaître.

L'intimé leur opposa , d'abord , la compétence du tribunal de commerce , sous ce rapport qu'il s'agissait d'une lettre de change , et qu'avant de savoir si elle était nulle , le seul juge , en raison de la matière , était le juge du commerce. En deuxième lieu , il prétendit que la dame de Rouillan n'ayant point d'exception à opposer , et la compétence étant ainsi fixée pour elle , il avait dû attirer au même tribunal la dame Dutert citée pour la même cause , et en vertu du même titre ; il ajoutait que l'art. 473 était conçu dans des termes généraux ; que , dans tous les cas , la cour pouvait évoquer lorsqu'elle annullait ou infirmait , et que , par suite , elle pouvait statuer par un seul et même jugement.

ARRÊT — Attendu qu'aux termes de l'art. 114 du code de commerce, toute lettre de change souscrite par un mineur est frappée de nullité, et se trouve, par voie de suite, réduite aux termes d'une simple promesse; que si la forme du titre rendait le tribunal de commerce compétent, il cessait de l'être à l'instant où on lui faisait connaître l'âge de l'un de ceux qui l'avaient souscrit; que relativement à la dame Rouillan, le tribunal de commerce a bien jugé; mais que quant à la dame Dutert, en statuant sur une lettre de change souscrite par une mineure, il a dépassé ses pouvoirs, et que sa décision doit être annullée;

Attendu que l'article 473 du code de procédure civile, donne à la cour le droit d'évoquer, pour quelque cause que la décision des premiers juges soit annullée; qu'il suffit que, comme dans l'espèce, la cour puisse statuer sur le tout, par un seul et même arrêt;

Attendu, au fond, que toutes parties sont d'accord qu'un piano a été vendu par Kœnigs à la demoiselle Rouillan; que cette dernière tient encore le piano en sa possession; qu'il suffit de connaître la valeur dudit instrument, pour pouvoir statuer sur le champ; que cette valeur est fixé non seulement par la convention primitive faite avec la dame de Rouillan et sa fille, mais encore par le silence gardé par elles pendant une année, durant laquelle elles n'ont jamais réclamé contre le prix fixé le 17 Juin 1824; qu'enfin, le sieur Dutert, après avoir fait examiner le piano au bout de ce terme, alors que cet instrument avait souffert par suite des voyages dans le Gers, l'a évalué encore, et en a offert douze cents francs, d'où suit qu'il n'y eut pas de lésion dans la vente primitive:

Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel de la dame Dutert, annule, en ce qui la concerne, le jugement du tribunal de commerce, et les poursuites qui l'ont suivi; évoquant, en vertu de l'art. 473 du code de procédure civile, annullant la lettre de change, condamne la dame Dutert à payer à Kœnigs la somme de quatorze cents francs, avec les intérêts légitimement dus; condamne Kœnigs aux dépens exposés devant le tribunal de commerce, et en ceux occasionnés par les saisies, et condamne la dame Dutert aux entiers dépens de l'appel envers Kœnigs.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 24 Août 1825.

— 1.^{re} Ch. — M. HOCQUART, Prés. — M. le chevalier DE BASTOULH, 1.^{er} Av.-Gén. — Plaid. MM. LASSALE et AMILHAU, Avocats.

QUALIFICATION. — ACTE DE SOCIÉTÉ. — OBLIGATION.

Les parties sont-elles liées par la qualification donnée à leur police de société? NON.

Dans une société anonyme, les associés sont-ils responsables au delà de leur action? NON.

FOURQUET. — C. — LASMARTRES.

On annonça à Saint-Gaudens une entreprise de diligences, par actions, et on fixa à quarante actions de 1000 francs, l'intérêt de chaque actionnaire. Une des clauses portait, que l'on nommerait des administrateurs, et que ceux-ci emploieraient les fonds des actions au fur et à mesure du versement, à l'achat de ce qui pourrait être utile à l'entreprise; un autre article obligeait les administrateurs à rendre des comptes périodiques. Ces comptes ne furent pas rendus. Plusieurs actionnaires fournirent une nouvelle mise; d'autres ne se présentèrent point: de ce nombre était le sieur Fourquet, qui fut cité pour payer ce supplément de mise; il s'y refusa, et les arbitres nommés considérèrent que la société était anonyme, quoique qualifiée en participation, et relaxèrent le sieur Fourquet. — Appel de cette décision.

ARRÊT. — Attendu que la police du 15 Mai 1813 renferme des clauses qui ne peuvent s'appliquer qu'à l'existence de la société anonyme, et qui excluent formellement l'existence d'une société en participation; que, dès-lors, les parties se sont trouvées placées sous l'empire des dispositions de l'art. 33 du code de commerce, qui veut que les associés ne soient passibles que de la perte du montant de leur intérêt dans la société;

Attendu que même en attribuant à la communauté d'intérêt qui a existé entre les parties, le titre de société en participation, il faut suivre les règles tracées par l'art. 48 du code de commerce,

qui veut qu'elles n'aient lieu que pour les objets , dans les formes , avec les proportions d'intérêt , et aux conditions convenues entre les participans , qui , dès-lors , rentrent toujours dans les termes des conventions ; que l'on voit que la mise a été faite par actions de la somme de mille francs ; qu'aucun des associés n'a pu engager la société malgré elle ; que les administrateurs qui devaient la régir , n'avaient le pouvoir que de dépenser au fur et à mesure du versement des actions ; que si ces administrateurs qui devaient rendre compte tous les ans , ont demeuré trois ans sans rendre aucun compte , et si , pendant cet intervalle , ils ont fait des fournitures qui dépassaient les fonds versés , ils étaient sans autorisation , et que , dès-lors , il sont sans qualité pour réclamer ;

Attendu que les sieurs Lasmartres et compagnie se refusent à représenter la délibération prise le 20 Mai 1821 ; que , d'un autre côté , la délibération tenue en 1822 n'est pas signée par le sieur Fourquet , et que , dès-lors , elle n'a pu former un titre contre lui ;

Attendu que les administrateurs et les autres actionnaires n'ayant ni titre , ni qualité pour rien réclamer du sieur Fourquet , ce dernier ne saurait être engagé par des actes pour lesquels il n'a fourni aucun pouvoir , et qui lui demeurent étrangers ;

Attendu que , dans l'espèce , ce ne sont pas des tiers qui réclament comme créanciers de la société , mais seulement des administrateurs qui , chargés de gérer , avaient dépassé leur mandat :

Par ces motifs , LA COUR , après en avoir délibéré , a démis et démet le sieur Lasmartres et compagnie de leur appel interjeté envers le jugement rendu entre parties par le tribunal de commerce de Saint-Gaudens ; ordonne que ledit jugement sortira son plein et entier effet , et sera exécuté suivant sa forme et teneur , etc. etc.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 16 Juillet 1825. — 3.^e Cham. — M. DE CAMBON , Prés. — M. d'ALDÉGUIER fils , Conseiller-Aud. , pour M. le Procureur-Général. — Pl. MM. ROMIGUIÈRES et AMILHAU , Avocats.

SUBSTITUTION. — LOI. — EFFET RÉTROACTIF. — RAPPORT.

La loi des 25 Octobre et 14 Novembre 1792, qui consolidait les biens substitués sur la tête des grevés, a-t-elle été modifiée par les lois de l'an 4 et de l'an 5 ? OUI. (1)

IGOUNET et autres. — C. — IGOUNET, CAZAPI et FRANC.

Le tribunal de première instance de Toulouse vient de résoudre affirmativement cette question. Nous croyons faire plaisir à nos lecteurs, en recueillant cette décision, encore qu'elle n'émane point d'une cour souveraine.

Considérant que si le législateur de 1793 et de l'an 2, foula aux pieds le principe qui prohibe tout effet rétroactif dans les lois, celui de l'an 4 et des années suivantes, le proclama de nouveau en matière de transmission de biens;

Que toute loi qui enlève un droit acquis, contient un effet rétroactif; qu'ainsi, la loi de 1792, qui annullait les substitutions au préjudice des appelés vivans, contenait un effet rétroactif; car le droit des appelés à une substitution leur est acquis aussitôt que les appelés existent, quoique l'exercice de ce droit soit suspendu;

Que la loi du 3 Vendémiaire an 4, dans son art. 12, a aboli l'effet rétroactif contenu dans celle de 1792, sur les substitutions:

Par ces motifs, le tribunal, etc. etc.

Tribunal civil de Toulouse. — *Jugement du 5 Décembre 1825. — Plaid. MM. MAZOYER et DECAMPS, Avocats.*

(1) Voyez le Mémorial, tome 10, page 321. C'est la seconde fois que le tribunal de première instance de Toulouse a donné, sur cette question importante, une solution tout opposée à celle de l'arrêt que rendit la cour royale de Toulouse, dans la fameuse affaire du marquis de Bournazel contre M. de Fumel.

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

SERVITUDE. — EAUX PLUVIALES. — POSSESSOIRE.

Les eaux purement pluviales dont le cours n'est qu'accidentel, peuvent-elles être prises, à leur passage, par les propriétaires riverains, de telle sorte qu'elles ne soient jamais susceptibles d'une possession exclusive? OUI. (1)

La sentence d'un juge de paix est-elle sujette à cassation, de cela qu'avant de statuer sur une demande en complainte, il a ordonné une expertise, pour vérifier si les eaux en litige sont simplement pluviales? NOX. (Loi du 24 Août 1790, titre 3, article 10; code civil, article 644.)

Le sieur BOISSIÈRE. — C. — Le sieur GROULT.

ARRÊT. — LA COUR, attendu que si l'on peut prescrire la possession de certaines eaux, soit activement, soit passivement, en construisant des ouvrages d'art, pour en user ou pour s'en garantir, il est également certain que les eaux purement pluviales, dont le cours n'est qu'accidentel, celles qui coulent sur la voie publique, ne sont pas susceptibles d'une possession exclusive, et peuvent être prises, à leur passage, par les propriétaires riverains quand ils le jugent à propos; d'où il suit, qu'en ordonnant (avant faire droit) une expertise pour la vérification de la nature, de l'état ou de la situation des eaux qui donnent lieu au litige entre les parties dissidentes entr'elles sur le point nécessaire à constater, pour juger si la demande en complainte formée par le demandeur en cassation était recevable, le jugement attaqué n'a violé aucune loi: — rejette.

(1) Voyez ce que nous avons dit sur cette question, dans le *Mémorial*, tome 7, page 233. — La cour de cassation paraît avoir consacré les mêmes principes, par son arrêt du 14 Janvier 1823, (*Recueil de Dénevers*, tome 23, partie 1.^{re}, page 44), en décidant que l'art. 644 du code civil n'est pas applicable aux eaux pluviales, lors même que ces eaux ont été réunies dans un égoût ou canal d'où elles s'écoulent sur les propriétés voisines.

Arrêt du 21 Juillet 1825. — Section des req. — M. HENRION, Prés. — M. VOYSIN DE GARTEMPE, Rapp. — M. SCRIBE, Avocat.

COMMISSAIRE-PRISEUR. — DROITS. — TAXE.

Il a été jugé sur le pourvoi formé dans l'intérêt de la loi, contre le sieur Charles, que les commissaires-priseurs établis dans d'autres villes que Paris, ne peuvent percevoir sur les ventes qu'ils sont chargés de faire, d'autres droits que ceux fixés par le décret du 17 Septembre 1793, art. 4; qu'en conséquence, ils ne peuvent retenir pour honoraires le cinq pour cent sur le produit des ventes qu'ils ont été chargés de faire; qu'une telle perception est illégale, et ne peut être maintenue sous le prétexte de l'usage ou de l'obscurité de la législation. (Cassation. — Section civile. — *Arrêt du 13 Juin 1825.*) (1)

DÉCISIONS DIVERSES.

HABITANS. — MAIRE. — PLAINTÉ. — DÉFAUT DE QUALITÉ.

Dans l'affaire des sieurs Dole et consorts, contre le sieur Grappe, maire de la commune d'Esserval-Tartre (Jura), il a été décidé que des particuliers agissant *ut singuli*, ne sont pas recevables à demander l'autorisation de poursuivre, à fins civiles, un maire qu'ils accusent d'avoir détourné une partie des revenus communaux. (*Ordonnance du 15 Juin 1825.*) (2)

(1) Voyez le Recueil de M. Dalloz, 1825, partie 1.^{re}, page 339.

(2) Voyez le Recueil des Décisions du Conseil d'état, par M. Macarel, tome 7, page 274. — L'art. 16 du décret du 14 Décembre 1789, est ainsi conçu: « Tout citoyen actif pourra signer et » présenter, contre les officiers municipaux, la dénonciation des » délits d'administration dont il prétendra qu'ils se seraient rendus coupables. Avant de porter cette dénonciation devant les

CONFLIT. — PRÉFETS. — PARTIES. — INCAPACITÉ.

Il a été décidé dans l'affaire des sieurs Bonnefon et Violle, que pour qu'il y ait *conflit positif*, il faut qu'il ait été constaté par le préfet seul, et révoqué par lui; qu'ainsi, le pourvoi des parties ne suffit pas pour en saisir le conseil d'état. (*Ordonnance du 13 Juillet 1825.*) (1)

ENREGISTREMENT. — VENTE. — DROITS.

Il a été décidé par le conseil d'administration de la régie, que lorsqu'un individu s'est rendu acquéreur d'un immeuble, d'abord par un acte volontaire, puis par suite de l'expropriation forcée poursuivie sur la tête de son vendeur, il n'y a là qu'une seule mutation passible d'un seul droit; qu'en conséquence, les droits dus sur la première vente, doivent être imputés sur la seconde. (*Décision du 25 Mai 1825.*)

» tribunaux, il sera tenu de la soumettre à l'administration de
 » district ou de son directoire, qui renverra la dénonciation, s'il
 » y a lieu, devant les juges qui doivent en connaître. » Ces
 principes n'ont été modifiés que par la constitution du 22 Frimaire
 an 8, dont l'art. 75 porte: « Les agens du gouvernement, autres
 » que les ministres, ne peuvent être poursuivis pour des faits
 » relatifs à leurs fonctions, qu'en vertu d'une décision du conseil
 » d'état; en ce cas, la poursuite a lieu devant les tribunaux
 » ordinaires. » Les individus de la commune d'Esserval-Tartre,
 qui avaient adressé au sous-préfet de Poligny une plainte contre
 le sieur Grappe, maire de cette commune, sur laquelle le ministre
 de l'intérieur avait décidé qu'il n'y avait lieu d'accorder l'autorisation
 demandée, concluaient de ces articles, que le conseil d'état
 seul, et non le ministre, pouvait accorder ou refuser la mise en
 jugement des maires; mais le conseil d'état a appliqué d'office,
 aux réclamans, le défaut de qualité résultant de ce qu'ils n'étaient
 pas les représentans légaux de la commune.

(1) Voyez le Recueil de M. Macarel, tome 7, page 380.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

TUTELLE. — MÈRE TUTRICE — CONVOL. — CONSEIL DE FAMILLE.

La mère tutrice qui veut se remarier, peut-elle régulièrement faire convoquer trois parens paternels, et deux parens maternels, pour former, avec elle-même, le conseil de famille qui doit décider si la tutelle lui sera conservée?

OUI. (Code civ., art. 442.)

Peut-elle voter sur la question qu'elle soumet au conseil de famille? NOX.

La décision prise sur le vote des cinq autres membres du conseil et du juge de paix, est-elle valable? OUI.

La veuve SERRES, dame LETANNEUR. — C. — Le sieur SERRES.

La solution donnée à la première de ces questions, qui nous paraît neuve, est conforme au principe consacré par la cour de cassation, que les individus spécialement désignés dans les art. 442 et 445 du code civil, peuvent seuls être écartés des conseils de famille (1).

Françoise Roguet avait contracté, en 1809, un premier mariage avec Pierre Serres, négociant à Bordeaux; trois enfans étaient nés de cette union, lorsqu'en 1818, Pierre Serres mourut, après avoir donné à sa femme, pour conseil de tutelle, le sieur Joseph Serres. Peu de temps après ce décès, un conseil de famille nomma Jean-Pierre Serres pour subrogé-tuteur. La veuve Serres ayant manifesté l'intention de se remarier, provoqua, le 16 Octobre 1823, la convocation du conseil de famille, qui devait décider si la tutelle lui serait conservée. En conséquence, le juge de paix rendit une ordonnance, afin de convoquer trois oncles du côté paternel, et du côté maternel, l'aïeul, le grand-oncle, et la veuve Serres elle-même.

La tutrice se fit représenter à l'assemblée par un man-

(1) Voy. cet arrêt dans le Répert. de M. Merlin, tome 14, page 266.

dataire, qui se retira aussitôt après avoir exposé le sujet de la délibération. Le juge de paix décida qu'il était inutile de remplacer la veuve Serres. Les trois parens paternels votèrent pour que la tutelle ne fût pas conservée à cette dernière. Les deux autres parens maternels furent d'un avis contraire, et le juge de paix s'étant joint à eux, une délibération du 6 Novembre 1823, maintint la veuve Serres dans la tutelle de ses enfans.

Quelque temps après cette délibération, la veuve Serres contracta un second mariage. Le 2 Septembre 1824, Jean-Pierre Serres, oncle paternel et subrogé-tuteur, l'assigna, avec son second mari, devant le tribunal de première instance de Bordeaux, pour voir casser et annuler la délibération du 6 Novembre 1823. Ce tribunal rejeta les prétentions du demandeur, et maintint la délibération attaquée.

Appel de la part de Pierre Serres, subrogé-tuteur : il invoquait devant la cour les art. 395 et 407 du code civil. Le premier de ces articles, disait-il, impose à la mère tutrice qui veut se remarier, l'obligation de *convoyer* le conseil de famille, lequel doit décider si la tutelle lui sera conservée. Or, est-ce *convoyer* un conseil de famille, toujours composé de six membres, que d'appeler seulement cinq personnes de la famille, et de se comprendre soi-même dans la convocation ? n'est-il pas contre toutes les règles, que le tuteur qui convoque, intéressé dans l'objet de la convocation, puisse faire partie du conseil délibérant (1) ?

(1) L'appelant s'appuyait, par analogie, de l'autorité de M. Loqué, Esprit du Code civil, sur l'art. 395, et de celle de M. Proudhon, tome 2, page 190. Ces auteurs rapportent que le tribunal observa, lors de la discussion de la loi, que le juge de paix, quoique membre du conseil de famille, ne devait pas être compté dans la supputation des trois quarts des membres dont la présence était nécessaire à la délibération.

Pour établir, d'ailleurs, quel était l'esprit des lois de la matière,

D'un autre côté, l'appelant soutenait que la délibération était nulle, puisque le mandataire de la veuve Serres s'était retiré avant qu'elle fût rendue, et qu'elle n'avait été prise que par cinq membres de la famille et le juge de paix; il s'appuyait, sur ce point, de l'autorité d'un arrêt de la cour royale d'Agen (1).

Enfin, il prétendait que l'art. 395 du code civil, ne rentrait point dans l'application de l'art. 415, ainsi que les art. 422, 423 et 438 du même code, qui ne présentaient que des exceptions qu'on ne pouvait étendre.

Les intimés répondaient : « La délibération est » conforme au vœu de la loi. En effet, la capacité » de la mère tutrice, comme membre du conseil de famille, est reconnue par les art. 407, 408 et » 442 du code civil. Toutes les exceptions à cette règle se » trouvent dans les art. 442, 445 et 495; il n'est pas » permis de les étendre (2), comme l'a jugé la cour de » Bordeaux par son arrêt du 21 Juin 1809.

» Quant à la convocation, elle est toujours l'ouvrage du » juge de paix, même dans le cas de l'art. 395, et fût-elle l'ouvrage de la mère, il n'en résulterait pas pour elle » un motif d'exclusion. Six membres ayant été convoqués, » et l'un d'eux s'étant retiré, les cinq sixièmes restant ont » pu délibérer, sans que le juge de paix fût obligé de » remplacer celui qui s'était excusé (3). »

L'appelant citait *l'Authentique eis. pœnis*, cod. lib. 5, tit. 9, de *secundis nuptiis*; les nouvelles 22 et 24 de Justinien; Catel, tome 2; Salviat, v.° *Tuteur*, page 487; la loi du 17 Nivose an 2, et les *Motifs du Code civil*.

(1) Voyez cet arrêt rapporté dans le *Recueil de M. Sirey*, année 1807, partie 2, page 457.

(2) Voyez M. Toullier, tome 2, page 352; le *Répertoire de M. Merlin*, tome 14, page 266.

(3) Voyez M. Locré, tome 6, page 117, sur l'art. 414, code civil, et page 142; M. Toullier, tome 2, page 337.

Les intimés terminaient en soutenant que les irrégularités, fussent-elles réelles, la cour, juge suprême pour les apprécier, devait se déterminer, par les circonstances de l'espèce, à confirmer, comme les premiers juges, la délibération du 6 Novembre 1823. Cette dernière partie de leur défense était fondée sur l'opinion de M. Locré (1), sur celle de M. Toullier (2), et sur deux arrêts, l'un de la cour de Turin, du 10 Avril 1811 (3), et l'autre de la cour de cassation, du 10 Août 1815.

ARRÊT. — Attendu qu'en appelant originairement trois parens paternels et deux parens maternels, pour former, avec la veuve Serres, le conseil de famille de ses enfans mineurs dont elle était tutrice légale, le juge de paix s'était exactement conformé aux dispositions de l'art. 407 du code civil;

Attendu que si tous les membres du conseil de famille doivent être appelés quand il s'agit de délibérer, l'art. 415 n'exige nécessairement pour la validité des délibérations, que la présence des trois quarts au moins des membres convoqués; que l'art. 414 permet au juge de paix de proroger ou d'ajourner l'assemblée, soit pour attendre un membre absent ou valablement excusé, soit pour le remplacer, et dans tous les autres cas où l'intérêt des mineurs semblerait l'exiger; mais que la loi ne lui impose, à cet égard, aucune obligation, et qu'elle s'en rapporte à sa prudence;

Attendu que tous les membres du conseil de famille des mineurs Serres avaient été convoqués par le juge de paix; que s'agissant de décider si la tutelle serait conservée à leur mère qui annonçait l'intention de se remarier, celle-ci n'a pas voté sur cette question, et ne devait pas le faire; que le juge de paix n'a pas pensé qu'il convînt à l'intérêt des mineurs d'ajourner l'assemblée pour faire remplacer la veuve Serres dans ladite délibération; qu'ainsi la décision prise sur le vote des cinq autres membres du conseil et du juge de paix, a été régulière;

Attendu que le code civil fournit plusieurs exemples de délibérations, où le tuteur, membre du conseil de famille, n'est pas ad-

(1) Voyez tome 6, page 131.

(2) Voyez tome 2, page 329.

(3) Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 12, partie 2, page 281.

mis à voter, et qui cependant doivent être prises sans qu'on appelle un autre parent à sa place, comme pour la nomination immédiate du subrogé-tuteur, suivant les art. 422 et 423, et pour les excuses que doit proposer, sur le champ, conformément à l'art. 438, le tuteur nommé par un conseil de famille dont il fait partie; que ces divers cas, et l'espèce dont il s'agit, rentrent également dans l'application de l'art. 415;

Attendu que la délibération qui conserve à la veuve Serres la tutelle de ses enfans, nonobstant le convol, a été prise à la majorité légale, puisque le juge de paix s'est réuni à deux des membres du conseil contre les trois autres, et que l'art. 416 lui donne voix prépondérante en cas de partage;

Attendu, enfin, que le mode qui a été suivi pour ladite délibération, n'a violé le texte d'aucune loi positive; qu'il n'a contrevenu à aucune disposition prescrite, à peine de nullité, et que la délibération elle-même, loin de porter aucun préjudice aux véritables intérêts des mineurs Serres, leur assure, au contraire, une nouvelle garantie:

LA COUR met au néant l'appel interjeté par Jean-Pierre Serres, subrogé-tuteur des mineurs Serres ses neveux, du jugement rendu entre lui, la veuve Serres, épouse Letanneur, et Alexandre Letanneur son mari, le 9 Février 1825, par le tribunal de première instance de Bordeaux; ordonne, en conséquence, que ledit jugement sortira son plein et entier effet; condamne Jean-Pierre Serres personnellement à l'amende à raison de son appel, et aux dépens.

COUR ROYALE DE BORDEAUX. — Arrêt du 17 Août 1825. — 1.^{re} Ch. — Prés., M. RAVEZ, 1.^{er} Prés. — M. DEGRANGE-BONNET, 1.^{er} Av.-Gén. — MM. DE CHANCEL fils, et GRANGENEUVE jeune, Avocats.

PREUVE TESTIMONIALE. — COMMERCE.

La preuve testimoniale, en matière commerciale, peut-elle être admise, encore qu'il s'agisse d'une somme au-dessus de 150 fr., et dans des cas autres que ceux prévus dans les art. 49 et 499 (code de commerce), par exemple, pour prouver le payement d'une vente de marchandises? OUI.

MARSULT. — C. — LAMOURE.

ARRÊT. — LA COUR, attendu, sur le moyen pris du prétendu

usage illégal de la preuve vocale dans la cause actuelle , que la réserve établie dans l'art. 1341 , par rapport à ce qui est prescrit dans les lois relatives au commerce , embrasse en général toutes les matières qui sont régies par cette classe de lois ; attendu que dans les matières commerciales , le droit , pour un tribunal de commerce , d'admettre la preuve testimoniale , constitue le droit commun , et que la défense d'y recourir ne porte que sur des cas spéciaux ; qu'on ne peut citer pour exemple les actes de société et de police d'assurance , comme étant rangés parmi ceux dont la preuve par témoins est interdite ; mais que , pour les cas qui sont l'objet des dispositions exceptionnelles , le principe général doit exercer son influence ; attendu qu'on ne peut argumenter de l'art. 49 du code de commerce , portant que les associations en participation peuvent être contestées par la preuve testimoniale , pour en induire que cette preuve est repoussée relativement à d'autres actes , parce que le législateur ayant commencé par ordonner que les diverses sociétés dont il s'était occupé seraient constatées par écrit , a dû croire utile d'énoncer formellement l'exception qu'il a voulu établir pour la société en participation ;

Attendu qu'on ne peut argumenter avec plus d'avantage de la teneur de l'art. 109 du même code , où le législateur ayant énoncé tous les genres de preuves à l'aide desquelles les achats et les ventes se constatent , a dû , pour compléter l'énumération , ne pas omettre le mode de la preuve testimoniale ; attendu qu'à l'appui du système prohibitif de la preuve testimoniale , on ne peut invoquer non plus l'arrêt de la cour de cassation , du 5 Février 1812 , intervenu sur une espèce où l'on prétendait éteindre une créance reconnue par un jugement passé en force de chose jugée par des payemens postérieurs qu'on articulait , sans en rapporter la preuve écrite ; qu'une pareille espèce diffère essentiellement de celle où il s'agit de fixer la position respective de deux commerçans , en appréciant les divers actes et faits nés de leurs rapports commerciaux , avant que , par son intervention , la justice n'ait consacré aucun résultat définitif et irrévocable entre eux ; attendu , enfin , que pour la détermination des circonstances qui peuvent motiver l'admission ou le rejet de la preuve testimoniale , la loi a investi le juge d'un pouvoir discrétionnaire , et s'en est rapportée à ses lumières et à sa conscience ; adoptant en outre , sur le fond , les motifs exprimés dans le jugement dont est appel , sans s'arrêter ni avoir égard

au moyen pris de la prétendue prohibition de la preuve testimoniale dans l'espèce du procès, a mis et met en néant l'appel interjeté, etc.

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 15 Mars 1825.* — 4.^e Ch. — M. POUMEYROL, Prés. — MM. DURANTEAU et CHANCEL, Av.

VENTILATION. — INSTANCE D'ORDRE.

Une demande en ventilation du prix d'une adjudication sur expropriation forcée, est-elle recevable, si elle est formée dans une instance d'ordre? NON.

Les sieurs TEISSIER et Compagnie. — C. — PUECH et GOIRAND:

A la suite d'une expropriation forcée, les biens des sieurs Olivier, père et fils, furent adjugés au prix de 30,795 fr. — Un ordre fut ouvert pour la distribution de ce prix. — Parmi les créanciers hypothécaires des saisis, les uns avaient des hypothèques générales, les autres des hypothèques spéciales; mais tous demandèrent d'être colloqués purement et simplement. — Le commissaire alloua les créances sur tout le prix de l'adjudication, n'ayant égard qu'au rang de l'hypothèque, et non à sa spécialité ou à sa généralité.

Les sieurs Teissier et compagnie, créanciers hypothécaires généraux, formèrent un contredit, et prétendirent que chaque créancier devait être colloqué sur le prix de l'immeuble affecté à sa créance; en conséquence, ils demandèrent que ventilation du prix de l'adjudication fût faite par experts.

Les créanciers ayant hypothèque spéciale, tels que les sieurs Puech et Goirand, s'opposèrent à la demande en ventilation, soutenant qu'elle devait être formée lors de l'adjudication définitive, ou immédiatement après, et non point dans un ordre.

Le tribunal du Vigan accueillit ce dernier système; les sieurs Teissier appelèrent de ce jugement. Il n'existe

dirent-ils , aucune disposition législative qui puisse justifier la décision du premier juge ; l'article 2192 du code civil , ne s'occupe que de la vente volontaire ; il est par conséquent étranger à la vente sur expropriation forcée.

L'article 2211 du même code , est , à la vérité , placé sous le titre de l'expropriation forcée ; mais il est fait pour un cas différent de celui de la cause ; il ne peut par conséquent recevoir d'application dans l'espèce. — Au reste , si cet article pouvait être consulté , il ne serait nullement favorable aux prétentions des intimés ; il y est dit : *Et ventilation se fait du prix de l'adjudication* ; d'où il faut conclure , 1.° que la ventilation ne peut se faire qu'après l'adjudication , parce qu'alors seulement le prix existe ; 2.° que la loi ne fixant pas de délai pendant lequel la ventilation doit se faire , elle peut être retardée , et être formée pendant l'instance d'ordre.

Les principes généraux viennent à l'appui de ce système. Aux termes des articles 2093 et 2094 , un créancier n'a droit d'être préféré que sur le prix de l'immeuble hypothéqué à sa créance : donc le créancier à hypothèque générale , doit être préféré au créancier spécial sur le prix de l'immeuble non hypothéqué à ce dernier ; donc le premier doit avoir une action pour empêcher tout empiétement sur ses droits ; et cette action , quelle est-elle ? Celle de la ventilation.

La loi dit-elle à quelle époque cette action doit être exercée ? Non : donc elle peut l'être tant que la distribution du prix n'est pas consommée , parce que jusque là , le créancier peut réclamer l'intégralité de ses droits.

Et pourquoi cette action ne serait-elle pas exercée dans l'ordre ? l'ordre n'est-il pas destiné à régler les droits de préférence des divers créanciers sur le prix à distribuer ? ne tend-il pas à faire colloquer chaque créancier sur le prix de son gage ? Il faut donc , et la nature des choses

l'exige, que la ventilation puisse être exercée tant que ce but n'est point atteint.

Ce système de défense ne fut point adopté par la cour. Voici son arrêt, qui fera suffisamment connaître les moyens opposés par les intimés.

Attendu que l'article 2211, le seul applicable à l'espèce, est placé sous la rubrique de l'expropriation forcée, et qu'après avoir dit que la vente en bloc des divers immeubles, doit se faire si le débiteur le requiert, il ajoute : *Et ventilation se fait du prix de l'adjudication, s'il y a lieu ;*

Que dans les divers titres de l'ordre, soit au code civil, soit au code de procédure, il n'est nullement question de la ventilation ; d'où il faut induire que c'est avant l'ordre, lors de l'adjudication définitive, et immédiatement après, que la ventilation doit se faire, s'il y a lieu ;

Attendu que si le législateur eût entendu que cette ventilation serait faite dans d'autres circonstances, et dans une autre procédure que celle dont il s'occupe au titre de l'expropriation, il l'aurait formellement indiqué ;

Attendu que la ventilation doit être réclamée par celui des créanciers qui la croit utile à ses intérêts, et que tous étant présents, ou devant l'être au moment de l'adjudication dont ils ont été préalablement avertis, celui qui ne l'a point réclamée en temps opportun, ne doit imputer le préjudice qu'il peut éprouver du défaut de ventilation, qu'à sa propre négligence ;

Que, dans l'espèce, les sieurs Teissier et compagnie auraient dû, s'ils le jugeaient convenable à leurs intérêts, réclamer cette ventilation lors de l'expropriation forcée, et qu'ayant, au contraire, laissé rendre le jugement sur cette expropriation, sans réclamation, sans en avoir appelé, leur appel aujourd'hui ne portant que sur un jugement en matière d'ordre à laquelle ne s'applique point l'art. 2211, base de leur réclamation, cet appel est sans objet, et ne peut point faire appliquer ledit article à une matière, pour laquelle il n'a point statué ;

Attendu, d'ailleurs, que si la ventilation était aujourd'hui ordonnée, il faudrait, ou violer les dispositions de l'art. 710 du code de procédure civile, qui ne permet à aucun créancier de surenchérir hors le délai de huitaine à compter de l'adjudication,

ou les priver injustement du droit que chacun avait de surenchérir sur l'immeuble ou la partie d'immeuble affectée à son hypothèque, droit qu'ils n'ont pu exercer tant qu'aucun des intéressés n'a réclamé la ventilation en temps utile, et qu'ils n'étaient pas tenus de réclamer eux-mêmes lorsqu'ils ont jugé que le prix de la vente en bloc était suffisant pour garantir le paiement de leur créance; qu'ils ne sauraient donc être victimes de la négligence des sieurs Teissier et compagnie, et qu'en conséquence, la demande en ventilation de ces derniers n'ayant eu lieu que long-temps après l'adjudication, expiration du délai fatal, et seulement dans la procédure d'ordre, était intempestive et irrecevable; qu'ainsi, le tribunal ne leur a point fait grief en la rejetant:

Par ces motifs, LA COUR démet lesdits Teissier et compagnie de leur appel; ordonne que le jugement attaqué sortira son plein et entier effet.

Cour royale de Nîmes. — Arrêt du 26 Juillet 1825.
— 3.^e Ch. — M. THOUREL, Prés. — M. GOIRAND-LABAUME, Avoc.-Gén. — Plaid. MM. BOYER, Avoué licencié, et SIMIL, Avocat. — GARILHE, Avoué licencié.

EMIGRÉS. — DETTES. — PRESCRIPTION. — RENTE VIAGÈRE.

Les émigrés ont-ils été affranchis, de plein droit, de leurs dettes, par la confiscation de leurs biens? NON. (1)

Une rente viagère est-elle prescriptible? NOX.

Les arrérages le sont-ils? OUI.

VEUVE de SARRON. — C. — Les demoiselles TRÉMOLLET.

Les considérans étendus du jugement de première instance, confirmé par l'arrêt, nous dispensent de retracer l'espèce.

Attendu que la rente ou pension viagère dont il s'agit, a été créée au profit de la demoiselle Trémollet, par la dame de Serre, veuve Pupil de Myons, dans son codicile du 30 Septembre 1785;

Attendu qu'il n'est pas contesté que la succession de la dame

(1) Voyez, sur cette question, le *Mémorial de Jurisprudence*, tome 9, page 321.

veuve Pupil de Myons , a passé sur la tête de M. Barthelemi-Léonard Pupil de Myons , son fils , qui , dès-lors , est devenu débiteur de la rente ;

Attendu qu'il est constant que M. Barthelemi Pupil de Myons est décédé , après avoir fait son testament , par lequel il a institué pour son héritier , Horace de Sarron son neveu ;

Attendu qu'il est suffisamment établi que M. Horace de Sarron a accepté purement et simplement la succession de son oncle , et qu'il ne peut répudier aujourd'hui sa qualité d'héritier ;

Attendu que , dès-lors , l'obligation de servir à la demoiselle Trémollet la rente dont son oncle était débiteur , a passé sur la tête de M. de Sarron , ou de sa fille , qui le représente aujourd'hui , à moins qu'on ne justifie que M. Barthelemi Pupil de Myons en avait été lui-même libéré avant sa mort ;

Attendu qu'en vain on s'efforce de présenter cette libération , et de la puiser dans la qualité d'émigré de Myons , et dans la législation relative à l'émigration ; *que cette prétention n'est pas fondée ;*

Attendu qu'en effet aucune loi n'a affranchi les émigrés de leurs engagemens envers leurs créanciers ; que si ces derniers ont été , par l'une de ces lois , déclarés créanciers de l'état , c'est une qualité dont il leur a été libre d'user ou de ne pas user ; mais qu'en n'en usant pas , ils ont conservé leurs actions contre leurs débiteurs directs , et qu'ils n'ont pu être dépouillés de ces actions que dans le cas où , après avoir obtenu du gouvernement la liquidation de leurs créances , ils se seraient faits inscrire comme créanciers de l'état , mais que la demoiselle Trémollet n'est pas dans cette hypothèse ;

Attendu que l'ordonnance du Roi , de 1814 , qui a réintégré les émigrés dans la partie de leurs biens non vendus , est elle-même une preuve que jamais ils n'ont été affranchis de leurs engagemens envers leurs créanciers , puisque cette même ordonnance leur accorde un sursis déterminé à toutes poursuites de la part de ces créanciers , qui aurait été sans objet s'il eût été vrai que les droits et actions de ces derniers eussent été atteints ;

Attendu , quant à la prescription de la rente , que s'agissant d'une rente viagère , elle est imprescriptible , et ne peut s'éteindre que par le décès du rentier ;

Attendu , en ce qui touche la prescription des arrérages , que dans l'ancien droit , il n'y avait de prescription que pour ceux

de ces arrérages qui remontaient au delà de trente ans , mais que le code civil a fait novation , en déclarant prescrits tous les arrérages qui remontaient à plus de cinq années ;

Attendu qu'ainsi , d'après le changement de législation , on ne peut allouer à la demoiselle Trémollet que les treize années et demie de sa rente encourue depuis 1787 , époque du décès de la dame de Myons , née de Serre , jusqu'à la publication du code ; plus , cinq années entières encourues sous l'empire de ce code , ce qui fait en tout dix-huit années et demie , et qu'il y a prescription acquise pour tout le surplus des années réclamées ;

Attendu , en ce qui touche la compensation qu'on veut faire résulter des secours dont la dame veuve de Sarron , mère , aurait assisté la demoiselle Trémollet , que cette compensation n'est pas fondée ; que la dame de Sarron , la mère , n'est point débitrice de la rente ; qu'ainsi , en admettant comme vrais tous les bienfaits qu'on articule de sa part envers la demoiselle Trémollet , ces bienfaits ne pourraient être considérés que comme de pures libéralités qui n'ont pu avoir pour objet le service d'une rente viagère par la bienfaitrice , et dont par conséquent elle n'était point chargée ;

Attendu que pour admettre que la dame de Sarron eût voulu appliquer ses secours à l'acquit des débiteurs de la rente , il faudrait rapporter de sa part quelques indices de sa volonté pour cette explication , mais qu'on n'en rapporte aucun :

Par ces motifs , le Tribunal dit et prononce par jugement en premier ressort , que sans s'arrêter aux exceptions et aux moyens proposés par la dame veuve de Sarron , en qualité de tutrice de la demoiselle de Sarron sa fille , qu'elle est condamnée , et sera contrainte , par toutes les voies de droit , à payer à la demoiselle Trémollet la somme de 1850 fr. pour dix-huit ans et demi de la rente annuelle dont il s'agit ; savoir , treize années et demie depuis le décès de la dame de Serre , veuve du sieur Pupil de Myons , jusqu'à la publication du code civil , et cinq années depuis la publication ;

Ordonne que ladite veuve de Sarron sera tenue de faire à l'avenir le service de la rente de 100 fr. par année à la demoiselle Trémollet , payables par moitié de six en six mois , lesquels prendront cours à compter du 16 Février dernier ; condamne la veuve de Sarron en tous les dépens , etc.

* La dame veuve de Sarron interjeta appel principal de ce jugement en qualité de tutrice légale de sa fille , et les demoiselles

selles Trémollet formèrent appel incident, *quant au chef qui prononçait la prescription de trente ou de cinq ans contre les arrérages de la rente* (1).

ARRÊT. — Adoptant les motifs qui ont déterminé les premiers juges ; jugeant en matière ordinaire, met l'appel principal de la dame de Sarron et l'appel incident de la demoiselle Trémollet, au néant ; ordonne que ce dont est appel sortira à effet ; condamne la dame de Sarron aux dépens de cause d'appel ; condamne la dame de Serre en l'amende de son appel, et la demoiselle Trémollet en l'amende de son appel incident.

Cour royale de Lyon. — Arrêt du 5 Avril 1824. — 2.^e Ch. — M. NUGUE, Prés. — Concl. M. GREPPO, Conseiller-Auditeur. — Plaid. MM. JOURNEL et FAVRE, Avocats.

PRISE A PARTIE. — RÉCUSATION. — DOL. — DÉNI DE JUSTICE.

Y a-t-il lieu à prise à partie contre un juge de paix, lorsque, nonobstant les récusations à lui notifiées, et les conclusions prises devant lui, à fin de sursis de sa part, jusqu'à ce qu'il ait été prononcé sur les récusations, il a passé outre au jugement du fond de l'affaire ? OUI. (Art. 505, cod. pr. civ.)

BONNESŒUR. — C. — N....

LA COUR, — vu la requête présentée à la cour par Bonnesœur, greffier de la justice de paix du canton de . . . le 18 de ce mois, signée de lui et de Carron son avoué, ladite requête tendante à ce qu'il lui soit permis de prendre à partie M. . . ., juge de paix dudit canton, et de le faire assigner en la cour, pour voir prononcer contre lui les condamnations requises par ladite requête ;

Vu les pièces jointes à ladite requête, et qui y sont énumérées :

Où le rapport de M. Laurendeau, conseiller commis par la cour, ensemble le premier avocat-général pour le procureur-général en ses conclusions.

(1) La demoiselle Trémollet prétendait que la rente viagère n'avait point de capital ; que dès qu'elle était déclarée imprescriptible, les arrérages qui seuls la composaient, devaient également être déclarés imprescriptibles.

Considérant que, d'après l'art. 508 du code de procédure, les juges peuvent être pris à partie dans les cas qu'il détermine, et notamment s'il y a dol ou fraude, ou concussion qu'on prétendrait avoir été commis, soit dans le cours de l'instruction, soit lors du jugement, ou s'il y a déni de justice;

Qu'il résulte des pièces produites, que le juge de paix de... nonobstant plusieurs récusations motivées, signifiées par Bonnesœur dans la forme prescrite par la loi, lesdites récusations portées à la connaissance dudit juge de paix et du tribunal de l'arrondissement d'Amiens, et nonobstant les conclusions prises devant ledit juge de paix, à fin de sursis, jusqu'à ce qu'il eût été statué sur lesdites récusations, a rendu plusieurs jugemens en dernier ressort contre ledit Bonnesœur, sans statuer sur les sursis par lui requis, ce qui constitue le dol; suivant la loi 220 de *verborum significatione*, ainsi conçue: *Magna negligentia culpa est, magna culpa dolus est*, et tout à la fois un déni de justice;

Permet à l'exposant de prendre à partie et d'assigner aux délais de la loi ledit N... devant la chambre des appels de la police correctionnelle, jugeant en matière civile, au nombre requis par la loi pour statuer en matière civile.

Cour royale d'Amiens. — Arrêt du 23 Mars 1825. — Ch. civ. — M. HANOCQ, Prés. — Concl. M. BOSQUILLON DE FONTENAY, 1.^{er} Av-Gén.

HUISSIER. — ACTE D'APPEL. — NULLITÉ. — RESPONSABILITÉ.

L'huissier qui commet une nullité dans un acte d'appel, est-il, par ce seul fait, censé avoir causé un préjudice à l'appelant, et doit-il être condamné à une indemnité envers lui, sans même qu'il soit nécessaire d'examiner si, au fond, l'appel pouvait ou non prospérer? OUI. (Art. 1031 du code de procédure civile.)

LÉONARD. — C. — HUMBERT.

En principe, l'huissier qui commet une nullité dans un acte de son ministère, doit supporter toute la responsabilité de sa faute, (code de procédure, art. 1031); mais pour apprécier le préjudice encouru, il nous paraît que l'examen

préalable de la demande formée par l'acte nul, devient indispensable. Ainsi, si l'appelant devait réussir dans son appel, l'huissier devient passible des mêmes condamnations qu'aurait supportées l'intimé; si, au contraire, l'appelant eût succombé, l'huissier n'aurait à supporter aucun dommage, puisque la nullité de l'acte n'eût point occasionné de préjudice.

Il faut donc examiner le fond, pour apprécier le mérite de l'action récursoire intentée contre l'huissier, et qui a pour but, non seulement d'être indemnisé du principal, mais même des frais d'appel et d'instance. — L'arrêt que nous rapportons n'est point, il est vrai, tout-à-fait conforme à cette doctrine; mais les principes nous paraissent positifs, et il est permis de croire que cet arrêt est le résultat des circonstances particulières de la cause et des offres faites par l'une des parties.

ARRÊT. — LA COUR, attendu que la nullité commise dans l'exploit d'appel du 25 Septembre 1822, a causé un préjudice sensible à Nicolas Léonard, puisqu'elle l'a privé des chances dudit appel;

Attendu que l'huissier Humbert, dont cette nullité est le fait, encore qu'il ne l'ait commise que par inadvertance, doit incontestablement une indemnité audit Léonard;

Attendu que celui-ci a déclaré que si les premiers juges avaient condamné ledit huissier à lui faire état des dépens faits sur ledit appel, il ne se serait pas rendu appelant de leur jugement;

Attendu que, dans cet état, c'est le cas d'infirmar et d'accorder à Léonard lesdits dépens dont il reconnaît lui-même que le remboursement serait pour lui une indemnité suffisante:

Par ces motifs, a mis l'appellation et ce dont est appel, au néant; émendant, ayant aucuement égard à la demande, condamne Humbert, huissier, à payer et rembourser à Nicolas Léonard la somme de 340 fr. 44 cent., faisant le montant des dépens de cause d'appel auxquels il a été condamné par l'arrêt du 10 Décembre 1823; condamne, en outre, ledit Humbert en tous les dépens.

Cour royale de Metz. — Arrêt du 18 Février 1825. — Ch. civ. — M. GÉRARD D'HANNOŒLLES, Prés. — Pl. MM. BELOT et PARANT, Av.

SURENCHÈRE. — FEMME MARIÉE. — CAUTION.

La femme mariée sous le régime dotal, peut-elle faire une surenchère ? OUI. (1)

L'art. 518 du code de procédure est-il applicable aux matières de surenchère sur ventes volontaires ? Ainsi, faut-il pour la validité de la procédure, que les titres constatant la solvabilité de la caution, soient déposés préalablement, et que l'acte de dépôt soit signifié avec la réquisition d'enchère ? NON.

ALARY. — C. — DELRIEU et MAGENOBE.

Le sieur Alary avait acquis des immeubles de Marie Capmas, veuve Delrieu. — Le contrat de vente fut notifié aux créanciers inscrits, le 28 Mai 1821. — Jean Delrieu et Marie Magenobe son épouse, voulant faire revendre le bien à l'enchère, déposèrent au greffe quelques pièces tendantes à justifier la solvabilité de la caution qu'ils voulaient offrir : ces pièces consistaient, 1.^o en un extrait de cote foncière ; 2.^o en un avertissement donné par le percepteur, pour le paiement de cet impôt ; 3.^o en un certificat négatif d'inscriptions hypothécaires.

Le 20 Juillet, un acte de réquisition de mises aux enchères, fut signifié, avec assignation à trois jours pour voir recevoir la caution offerte. On ne donna copie d'aucun titre, ni de l'acte de dépôt des trois pièces qui viennent d'être énoncées.

Des incidens survinrent : le sieur Alary soutenait que la poursuite était nulle, tant à cause de l'incapacité de la femme Delrieu, que parce qu'elle n'avait fait ni le dépôt des titres justificatifs de la solvabilité de la caution, ni la signification de l'acte de dépôt ; il ajoutait que la caution était insolvable, parce qu'il existait

(1) Voyez le *Mémorial*, tome 5, page 136.

sur ses biens , une hypothèque légale pour des reprises considérables.

Par jugement rendu au tribunal civil d'Aurillac , le 15 Juillet 1823 , ces moyens de nullité furent rejetés , et la caution fut reçue. — Les motifs de ce jugement ne font nulle mention de la question d'incapacité de la femme Delrieu , pour requérir la surenchère ; et à l'égard de l'application de l'art. 518 du code de procédure , ils sont conçus en ces termes :

« Attendu que ce n'est pas aux formalités prescrites par l'art. 518 du code de procédure , que les surenchérisseurs sont tenus de se conformer , mais bien à celles prescrites en matière de surenchère , par la disposition de l'art. 832 du même code , qui a évidemment restreint les dispositions générales de l'art. 518 , en disant qu'il doit être procédé sommairement , et selon la procédure qui est indiquée , à la réception de la caution ; d'où il suit qu'en ne déposant pas au greffe , et ne faisant pas signifier tout ou partie des titres constatant la solvabilité de la caution présentée , comme le prescrit l'art. 518 , les époux Delrieu n'ont pas procédé irrégulièrement , puisqu'ils se sont conformés au mode de procédure introduit par l'art. 832. »

Pendant le cours de l'instance d'appel , la caution consigna une somme égale au prix de la vente et au montant de l'enchère.

L'appelant soutint devant la cour , que la réquisition de mise aux enchères n'avait été faite que par Marie Magenobe seule ; que la présence du mari n'avait eu pour but que d'autoriser la femme , puisque le mari n'avait point agi en son nom personnel ; qu'en droit , la femme mariée sous le régime dotal , ne pouvait faire une surenchère , parce qu'une telle démarche devait nécessairement engager sa dot , et la compromettre. On invoquait un arrêt de la cour royale de Lyon (1).

(1) Voyez le Recueil de M. Dalloz , année 1824 , page 234 , aux notes.

En second lieu, l'art. 518 du code de procédure, disant, est applicable aux matières de la surenchère ; si on le décidait autrement, le système des surenchères ne serait pas complètement organisé, et le but en serait manqué. En effet, le législateur a voulu par l'art. 2185 du code civil, laisser aux créanciers la faculté de conserver la valeur de leur gage, et d'en faire élever le prix ; mais il a voulu aussi que la propriété ne restât pas longtemps incertaine ; en conséquence, il a prescrit des délais de rigueur, et des conditions sans lesquelles les créanciers sont déchus.

Les formalités et conditions concernant la procédure, ont été réglées par le code judiciaire ; mais il ne faut pas croire qu'elles soient restreintes à ce qui est dit dans un article isolé : il faut les rechercher dans l'ensemble du code ; ainsi, il faut puiser dans le titre premier du livre cinq, des règles générales en matière de réception de caution. Tous les articles détachés de ce titre, et qui règlent la procédure propre à des cas particuliers, se réfèrent nécessairement à la disposition générale ; ainsi, en rédigeant les art. 832 et 833, il a dû paraître inutile de rappeler ce qui était déjà prescrit. — Les art. 832 et 833 déterminent, comme l'avait fait l'art. 2185, des délais de rigueur après lesquels il n'y a plus lieu, ou à faire ou à suivre une surenchère. L'un veut qu'on donne assignation à trois jours pour voir recevoir la caution ; l'autre dit que si la caution est rejetée, l'enchère sera déclarée nulle.

Il est évident que ces dispositions ne peuvent être suivies, si la condition imposée par l'art. 518 ne s'y rattache pas. L'incident peut et doit être jugé dans trois jours ; la loi suppose, sans contredit, qu'il est jugé en connaissance de cause : comment peut-il l'être, s'il est permis de produire les titres au moment même de l'audience ?... L'art. 832 ne dit point à quelle autre époque,

et par quelle voie l'acquéreur pourra obtenir la communication des titres ; cet article s'en serait expliqué , si le législateur , en le rédigeant , n'avait eu en vue la condition prescrite par l'art. 518.

Il y a plus encore : si on sépare l'art. 518 de l'art. 832 , on ne trouvera aucun délai pour justifier la solvabilité de la caution. Le tribunal de première instance pourra la rejeter ; mais l'enchérisseur aura la voie de l'opposition , de l'appel ; il pourra après six mois , même une année , produire des titres qui , dans l'esprit comme dans la lettre de la loi , doivent être examinés dans trois jours , et , par conséquent , déposés avant la réquisition d'enchère.

L'appelant invoquait notamment deux arrêts , l'un de la cour de Bordeaux , et l'autre de la cour de Paris (1).

ARRÊT. — En ce qui touche le moyen de nullité de la réquisition de mise aux enchères dont il s'agit , que la partie d'Allemand fait résulter de l'incapacité de la part de Marie Magenobe , femme de Guillaume Delrieu , de faire cette réquisition dans l'espèce en question , étant en puissance de mari , et ses biens étant dotaux ;

Attendu que si un pareil moyen pouvait être adopté , il en résulterait souvent que la femme en puissance de mari , et mariée sous le régime dotal , se verrait privée de l'exercice d'un droit tendant à la conservation de ses biens , ce qui ne peut être dans l'esprit de la loi , sous la protection de laquelle ces biens sont spécialement placés ;

Attendu que d'après l'esprit des lois anciennes , comme des lois modernes , si ces lois ont interdit les obligations et aliénations des biens des femmes mariées , ainsi que de ceux des mineurs , elles n'ont eu en vue que des obligations et aliénations purement volontaires , et non les obligations ou aliénations nécessaires ;

Attendu , d'ailleurs , que l'adjonction à la réquisition en question , de la part de Guillaume Delrieu , mari de Marie Magenobe , sans y dire que ce fût en qualité de mari seulement , le fait participer

(1) Voyez le Recueil de Dénevers , année 1817 , au supplément , page 103. — 1822 , page 514 , aux notes.

personnellement à la réquisition et à ses suites ; qu'il en résulte de sa part , une responsabilité qui devient une nouvelle sûreté pour la partie d'Allemand ;

En ce qui touche la nullité opposée par la partie d'Allemand , de l'acte de notification de la réquisition de la mise aux enchères , et de l'assignation donnée pour la voir admettre ;

Attendu que la procédure , à cet égard , est conforme aux dispositions de l'art. 832 du code de procédure , qui sont les seules auxquelles on doit avoir égard dans l'espèce dont il s'agit :

LA COUR dit qu'il a été bien jugé , etc...

Cour royale de Riom. — Arrêt du 11 Août 1824. — 1.^{re} Ch. — M. le baron GRENIER , 1.^{er} Prés. — M. ARCHON-DESPÉROUSES , 1.^{er} Avoc.-Gén. — Plaid. MM. ALLEMAND et DE VISSAC , Avocats.

SURENCHÈRE. — CAUTION.

Les art. 832 et suivans du code de procédure , sont-ils seuls applicables aux surenchères sur vente volontaire , de telle sorte qu'on ne doit ajouter en cette matière aucune des conditions prescrites par les art. 517 et suivans du même code ? OUI. (1)

RAYMOND et autres. — C. — CHAVINIER.

Le 3 Novembre 1823 , le sieur Chavinier notifia aux créanciers inscrits , un contrat de vente consentie par Magdelaine Delmas. Raymond et trois autres de ces créanciers voulurent user du bénéfice que la loi leur accordait , de faire revendre l'immeuble aux enchères. La réquisition en fut signifiée le 12 Décembre , avec assignation à trois jours , à l'effet de voir recevoir pour caution le sieur Guillaume Boutin.

Le 26 Janvier 1824 , le sieur Chavinier obtint un jugement par défaut , qui déclara nulle la réquisition d'enchère , et rejeta la caution ; ce jugement fut signifié le

(1) Voyez le précédent arrêt.

14 Février. Le 18 du même mois, on déposa au greffe l'extrait de la cote des impositions foncières de Guillaume Boutin.

Le 21, Raymond et consorts formèrent opposition au jugement du 26 Janvier; ils en furent déboutés par jugement contradictoire du tribunal civil de Mauriac, le 26 Mars 1824: ce jugement fut motivé sur la disposition de l'article 518 du code de procédure, et sur ce qu'en point de fait, les enchérisseurs n'avaient ni déposé les titres établissant la solvabilité de la caution, ni notifié l'acte de dépôt de ces titres; en sorte que le tribunal appelé à prononcer, ne pouvait apprécier la solvabilité de la caution.

Appel. — On disait pour les appelans, que le tribunal de Mauriac avait fait une fausse application de l'art. 518 du code de procédure; on invoquait, surtout, le préjugé résultant de l'arrêt rendu le 11 Août 1824, entre Alary et Delrieu (1).

L'intimé reproduisait, de son côté, les moyens qui avaient été invoqués dans l'espèce de cet arrêt, pour prouver la nécessité de faire concourir les dispositions de l'art. 518, avec celles des art. 832 et 833. Il disait que l'arrêt du 11 Août n'avait pas été rendu dans une espèce semblable à celle-ci, puisque dans la première affaire, il y avait eu dépôt de titres quelconques avant l'acte de réquisition; que la contestation sur la solvabilité de la caution, avait précédé le jugement de première instance, tandis que, dans l'espèce actuelle, les créanciers requérant l'enchère, n'avaient fait qu'un dépôt insignifiant, postérieur non seulement à leur acte de réquisition, mais encore à un jugement par défaut obtenu long-temps après le délai de l'ajournement; d'où il résultait une mise en

(1) Voyez cet arrêt ci-dessus.

demeure qui devait opérer la déchéance , aux termes de l'art. 833.

ARRÊT. — Attendu que les art. 517 et 518, et les articles suivans du titre premier du livre 5 du code de procédure civile, sont étrangers à ce qui a trait aux formalités de la procédure de la surenchère sur aliénation volontaire; que ces articles ont seulement trait à la formalité des réceptions de caution en général, en vertu de jugement;

Attendu que les formalités de la surenchère sur aliénation volontaire, sont réglées uniquement et taxativement par les art. 832 et 833 du code de procédure civile, dont le but a été d'établir un mode d'organisation du §. 5 de l'art. 2185 du code civil;

Qu'aussi ces art. 832 et 833 suivent immédiatement la rubrique du titre 4, dont le texte, est de la surenchère sur *aliénation volontaire*, ce qui indique suffisamment que ces articles contiennent des dispositions particulières et spéciales à l'effet de fixer les formalités de la surenchère sur l'aliénation volontaire;

Attendu que l'art. 832 exige seulement que l'acte de réquisition de mise aux enchères, contienne l'offre de la caution, c'est-à-dire, la présentation d'un individu pour caution, avec assignation à trois jours devant le tribunal, pour la réception de cette caution, à laquelle, est-il ajouté, il sera procédé sommairement;

Qu'il résulte de ces expressions, que le dépôt au greffe, dans trois jours, des titres qui constatent la solvabilité de la caution, n'est pas prescrit à peine de nullité, sauf, en cas qu'elle soit contestée au jour de l'assignation, à la discuter, et à prononcer, d'après la discussion, la réception ou le rejet de la caution, ainsi qu'il y aura lieu; à tout quoi, il sera procédé sommairement, ainsi que le dit la loi

Attendu que les parties d'Allemand ayant satisfait au vœu de la loi, et leur surenchère devant être régulièrement faite, sauf ce qui devra avoir lieu dans la suite relativement à l'admission ou à la réception de la caution, il devient inutile d'examiner le bien ou le mal jugé du chef du jugement dont est appel, qui a déclaré valable la notification de transcription et d'inscription faite par la partie de Garron :

La Cour dit qu'il a été mal jugé; émendant, renvoie les parties pardevant les premiers juges, à l'effet d'y être procédé à la discussion de la caution, etc.

Cour royale de Riom. — Arrêt du 8 Décembre 1824.
— 1.^{re} Ch. — M. le baron GRENIER, 1.^{er} Prés. — M.
ARCHON-DESPÉROUSES, 1.^{er} Avoc.-Gén. — Pl. MM. ALLEMAND
et GARRON, Avocats.

ASSIGNATION A BREF DÉLAI. — NULLITÉ. — APPEL. — EXÉCUTION
PROVISOIRE. — DEGRÉS DE JURIDICTION.

L'assignation donnée à bref délai en appel, sans ordonnance préalable du président, à l'effet de voir prononcer un sursis à une exécution provisoire, doit-elle être annulée, et rend-elle cette demande non-recevable, alors qu'il n'y est statué qu'après l'échéance du délai ordinaire, en présence de l'intimé, et alors aussi que cette assignation a lieu dans l'acte même d'appel donné dans le délai prescrit ? NON.

Dans les cas où la loi déclare que l'exécution provisoire sera ordonnée, peut-elle être prononcée d'office, et sans qu'elle ait été demandée ? NON. (1)

Peut-on demander cette exécution provisoire en cause d'appel, lorsque cette demande n'a pas été faite en première instance ? NON. (Code de procédure, art. 458.)

LAPLACE et Consorts. — C. — Magdelaine SAJUS.

Nous avons recueilli dans le Mémorial (2), deux arrêts de la cour royale de Nîmes, qui ont décidé affirmativement la troisième question. Un arrêt récent de la cour de Toulouse l'a aussi résolue dans le même sens (3); mais

(1) Voyez l'arrêt de la cour de Toulouse, ci-dessous rapporté, note 3.

(2) Voyez tome 8, page 131.

(3) Voici le texte de l'arrêt: « Attendu que dans les cas prévus par le 1.^{er} §. de l'art. 135 du code de procédure civile, l'exécution provisoire du jugement n'a pas besoin d'être formellement demandée, et doit être ordonnée d'office par le juge; qu'il en résulte évidemment qu'elle ne doit pas être formellement demandée en première

la jurisprudence de la cour royale de Pau nous paraît conforme à celle qui se trouve consacrée dans un arrêt de la cour de Bruxelles (1), et à la doctrine professée par Pigeau et par M. Carré (2). Voici l'espèce :

Magdelaine Sajus, épouse de Pierre Laplace, s'était constituée, à titre de dot, une somme de 600 francs et un ameublement. Ayant survécu à son époux et à un enfant issu du mariage, elle intenta une action en partage des biens composant la succession de ce dernier, et demanda que ses héritiers présumés fussent condamnés au paiement des 600 francs, montant de sa constitution dotale, et à la restitution de son ameublement. Elle demanda encore, avant le partage, une provision alimentaire de 600 francs.

instance, pour que si, d'ailleurs, elle n'a pas été ordonnée, elle soit demandée incidemment à l'appel ; qu'il suffit, d'ailleurs, des dispositions de l'art. 458 du code de procédure civile, pour proscrire la restriction plaidée par les appelans ;

» Attendu que le jugement du 11 Janvier 1825, en maintenant l'adjudication du 30 Septembre 1820, a expressément ordonné l'exécution du jugement dudit jour 30 Septembre ; que les parties se trouvaient donc dans l'un des cas prévus par le §. 1.^{er} du susdit art. 135 ; qu'en vain, la dame Frégavize prétend affaiblir l'effet de ces dispositions, par la disposition du jugement du 17 Avril 1821, qui lui confiait provisoirement la gestion des biens adjugés ; qu'une disposition provisoire ne peut pas balancer une disposition définitive, et que l'effet de la première a dû cesser avec la cause, qui était tirée de ce que Verdier, demandeur en résolution de la vente, s'était refusé à prendre possession des biens adjugés :

»..... Par ces motifs, LA COUR démet de l'opposition formée envers l'arrêt de défaut du 20 Juin précédent. »

Du 26 Juillet 1825. — 2.^e Ch. civ. — M. d'AYGUESVIVES, Prés. — Concl. M. CHALRET-DURIEU, Avoc.-Gén.

(1) Voyez cet arrêt rapporté par M. Sirey, tome 9, deuxième partie, page 55.

(2) Voyez son Analyse raisonnée, question 1512.

Un jugement du tribunal d'Oleron , du 30 Août 1824 , ordonna le partage réclamé , omit de prononcer sur la provision demandée , et condamna les défendeurs , en leur qualité d'héritiers , à payer à Magdelaine Sajus la somme de 600 francs , et à lui restituer les hardes qui lui avaient été constituées en dot , le tout avec exécution provisoire , nonobstant l'appel , et sans y préjudicier.

Les défendeurs appelèrent de ce jugement. Ils intimèrent Magdelaine Sajus sur cet appel , pour comparaître devant la cour royale de Pau , dans le délai de trois jours , pour voir dire qu'il serait sursis à l'exécution provisoire ordonnée , et dans le délai ordinaire de huitaine franche , pour voir réformer , au fond , le jugement.

Le 8 Juin seulement , la cause fut portée à l'audience , pour être statué sur le sursis. Il fut soutenu par les appelans , que mal à propos les premiers juges avaient ordonné l'exécution provisoire , parce que cette exécution n'avait pas été réclamée , et qu'en principe , il ne peut être adjugé plus qu'il n'a été demandé ; que , dans ce cas , ce *plus adjugé* donnait lieu à un moyen de requête civile , et à plus forte raison , à un simple moyen d'appel. Inutilement , disaient-ils , voudrait-on prétendre que l'art. 135 du code de procédure civile , portant que *l'exécution provisoire SERA ordonnée sans caution , s'il y a titre authentique , promesse reconnue ou condamnation précédente* , autorise le tribunal , et lui impose même l'obligation de la prononcer lors même que la partie intéressée a omis d'en former la demande. Cette disposition ne déclarant pas que l'exécution provisoire aura , dans ce cas , lieu de *plein droit* , et exigeant , au contraire , qu'il y soit statué par le tribunal , il s'ensuit qu'on doit se conformer au principe général , qui veut qu'on ne puisse accorder autre chose que ce qui a été demandé. Le dispositif doit toujours être conforme aux conclusions des parties : *Sententia libello conformis.*

De son côté, l'intimé argua préjudiciellement de nullité, l'assignation donnée à bref délai pour voir prononcer sur le sursis, par ce motif qu'elle n'était que le fait exclusif des appelans, et que pour assigner à un délai plus court que celui qui est fixé par la loi, il fallait préalablement y avoir été autorisé par une ordonnance du président, rendue sur requête, conformément à l'art. 72 du code de procédure. Elle s'attacha ensuite à établir que le tribunal avait dû prononcer l'exécution provisoire, puisque le législateur lui en avait fait un devoir rigoureux, en prescrivant cette exécution dans les cas qu'il avait eu soin de déterminer, et dans lesquels elle se trouvait placée.

La loi, disait-elle, s'exprime en ces termes : *L'exécution provisoire sera ordonnée* ; etc. Cette disposition est trop impérative et trop absolue, pour qu'il soit permis de la restreindre au seul cas où l'application en est demandée par les parties.

Subsidiairement, l'intimée demanda par un simple acte, et en cause d'appel, qu'attendu que c'était le cas d'ordonner cette exécution provisoire, et qu'elle était de droit, il plût à la cour de l'ordonner elle-même. Vainement, disait-elle, objecterait-on que cette demande est non-recevable et inadmissible en appel, sous le prétexte qu'elle n'aurait pas été soumise aux premiers juges ; l'art. 458 du même code, dit que « si l'exécution provisoire n'a pas été prononcée dans les cas où elle est autorisée, l'intimé pourra, sur un simple acte, la faire ordonner à l'audience avant le jugement de l'appel. » Cet article veut donc que l'exécution provisoire soit prononcée par la cour dans tous les cas où elle doit être ordonnée, sans qu'il soit nécessaire qu'elle ait été demandée en première instance. — D'ailleurs, cette exécution constituerait une demande *accessoire* échue depuis l'appel ; or, à ce titre, elle devrait encore être placée dans les attributions des juges d'appel. — L'intimée se prévalait, sur ce point, de deux

arrêts conformes de la cour de Nîmes, des 21 Janvier 1821 et 21 Novembre 1823 (1).

Il était reparti par les appelans, que leur assignation à bref délai et en sursis, n'était pas nulle, de cela seul qu'un délai plus court y avait été indiqué sans ordonnance du président, puisque la loi ne prononçait point cette nullité; que, d'ailleurs, elle était sans grief, les délais étant depuis long-temps expirés lorsque la cause avait été portée à l'audience.

Ils répondaient ensuite, que la demande nouvelle faite en appel de l'exécution provisoire, était non-recevable n'ayant pas été formée en première instance, et opposaient aux arrêts de la cour de Nîmes, l'opinion de M. Carré (2).

ARRÊT. — Attendu, sur la nullité de l'assignation donnée à bref délai pour être sursis à l'exécution provisoire,

Que, sans doute, il ne dépend pas d'une partie de restreindre, de sa propre autorité, les délais ordinaires des assignations, et que dans les cas qui requièrent célérité, il faut présenter requête au président, afin d'en obtenir une ordonnance permettant d'assigner à bref délai, conformément à l'art. 72 du code de procédure civile; que néanmoins la simple indication d'un délai plus court, sans obtention d'une ordonnance préalable, ne saurait faire annuler l'assignation si elle n'est utilisée que bien après l'échéance du délai ordinaire, et que la partie intimée se présente lors de l'appel de la cause; qu'en effet, la loi ne requiert pas la mention du délai fixé, sous peine de nullité, et que, d'ailleurs, ce moyen de nullité serait sans aucun grief, si on n'avait été tenu de se présenter qu'après l'expiration du délai ordinaire, et si on s'était réellement présenté, comme dans la cause; qu'enfin, le délai de trois jours avait été indiqué, au sujet du sursis, dans l'acte même d'appel portant assignation dans le délai commun de huitaine, augmenté à raison des distances, et qu'alors si l'on pouvait considérer comme illégale et nulle cette première intimation, sub-

(1) Voyez ces arrêts, *loc. cit. sup.*

(2) Voyez sa dernière édition, tome 1.^{er}, page 327, question 583.

sisterait toujours la dernière , en vertu de laquelle on avait pu se présenter à l'audience pour être statué sur le sursis à l'exécution provisoire , suivant l'art. 458 du même code ;

« Attendu , sur le mérite de la disposition du jugement qui ordonne l'exécution provisoire des condamnations qui y sont prononcées ,

» Que si la loi déclare que l'exécution provisoire sera ordonnée sans caution , s'il y a titre authentique , promesse reconnue ou condamnation précédente , elle ne déclare pas que ce sera de plein droit , et qu'elle devra être prononcée , même d'office , sans qu'elle ait été demandée ; qu'il faudrait une disposition bien expresse pour établir une exception si exorbitante ; qu'il est de principe fondamental , que les tribunaux ne peuvent rien accorder au delà de ce qui a été demandé , et que même un plus ample adjué donne ouverture à la voie extraordinaire de la requête civile ; qu'une partie qui ne réclame pas un droit , quoique pouvant lui appartenir , est censée vouloir y renoncer , et qu'il n'est pas permis de le suppléer ; que s'il en était autrement , les juges pourraient statuer sur des questions très-graves , sans aucune discussion , et sans que les parties eussent été à même de faire valoir leurs moyens et exceptions ; qu'enfin , si , mal à propos , cette exécution provisoire avait été prononcée , ce serait sans motif que l'on ferait supporter les frais qu'elle aurait occasionnés à une partie qui ne l'aurait nullement demandée ; qu'il est de fait que la partie de Casaubon fils (l'intimée) n'a nullement demandé , en première instance , l'exécution provisoire à l'égard des condamnations prononcées par le jugement , et que , par conséquent , il y a lieu de réformer la disposition ordonnant cette exécution ;

Attendu , sur la demande faite subsidiairement devant la cour par ladite partie de Casaubon fils , ayant pour objet de faire ordonner cette même exécution ,

Que , d'après l'art. 464 du susdit code , il ne peut être formé , en cause d'appel , aucune nouvelle demande , à moins qu'il ne s'agisse de compensation , ou que la demande nouvelle ne soit la défense à l'action principale ; que les parties peuvent seulement demander les intérêts , arrérages , loyers et autres accessoires échus depuis le jugement ; qu'une exécution provisoire d'un jugement n'est nullement un accessoire échue postérieurement , puisque cette demande pouvait et aurait dû être présentée avant ce jugement même , et

que ce n'est que parce qu'un accessoire est survenu plus tard, et qu'il n'a pu être soumis aux premiers juges, que les parties sont autorisées à en faire la demande en cause d'appel;

Que l'art. 458, qui porte que si l'exécution provisoire n'a pas été prononcée dans les 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 peut être étendu au cas où la demande en exécution provisoire n'aurait pas été déférée au tribunal de première instance, et serait ainsi irrecevable en appel; que cet article présuppose nécessairement que le tribunal a refusé de la prononcer, nonobstant la demande qui lui en avait été faite; que les tribunaux d'appel ne devant généralement statuer que sur le bien ou mal jugé par les tribunaux inférieurs, on ne peut présumer que le législateur ait voulu les appeler à prononcer indistinctement sur ce qui leur est demandé directement, et pour la première fois; que cet article 458 doit être concilié avec le 464.^e précité, et que l'on doit ainsi décider que l'application de celui-là ne peut être faite qu'autant que l'on se sera conformé au prescrit de celui-ci, c'est-à-dire, qu'il ne sera soumis en appel aucune demande nouvelle, et que celle faite aura déjà été formée en première instance;

Que, dès-lors, c'est le cas de déclarer la partie de Casaubon fils, non-recevable dans sa nouvelle demande en exécution provisoire, sur laquelle il n'y a lieu de procéder:

LA COUR, par ces motifs, déboute la partie de Casaubon fils, de la fin de non-procéder par elle opposée, et la déclarant non-recevable dans la nouvelle demande par elle formée en cause d'appel, surseoit à celle ordonnée par le jugement.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 8 Juin 1825.* — M. le marquis DE CHARRITTE, *Prés.* — MM. PRAT, *Avocat* et BRANTHOMME, *Avoué.*

PREScription ANCIENNE. — JURISPRUDENCE DU PARLEMENT DE TOULOUSE. — ACTIONS RESCISOIRES ET HYPOTHÉCAIRES. — COHÉRITIER. — VENTE AVANT PARTAGE.

Une prescription commencée sous les anciennes lois, doit-elle être régie exclusivement par elles, bien qu'il se soit écoulé, depuis les lois nouvelles, une possession suffisante pour acquérir la prescription établie par le code civil? OUI.

D'après les lois romaines et la jurisprudence du parlement de Toulouse, les actions rescisoires et hypothécaires étaient-elles les seules assujetties à une prescription décennale, et généralement les autres droits et actions ne se prescrivait-ils que par trente ans, quoique avec titre et bonne foi ?

OUI. (1)

Lorsqu'un cohéritier a vendu, avant le partage, un objet dépendant d'une succession ouverte sous les anciennes lois et sous la jurisprudence du parlement de Toulouse, cet objet doit-il être compris dans son lot, s'il existe d'autres biens de même qualité, et lors, surtout, que les autres cohéritiers ne doivent en éprouver aucun préjudice ? OUI. (2)

(1) Voyez, sur cette question, les principes consacrés dans l'arrêt de la cour royale de Toulouse, du 21 Janvier 1821. (Mémorial, tome 4, page 50.) Voyez aussi le Droit civil de M. Toullier, tome 7, n.º 597 et suivans.

(2) Voyez le Mémorial, tome 6, page 394; et tome 8, page 123. Cette question délicate qui présente un intérêt général, et à laquelle nous croyons devoir accorder ici quelques développemens, nous paraît avoir reçu de la cour royale de Pau, une solution conforme au dernier état de la jurisprudence du parlement de Toulouse.

Suivant la disposition des lois romaines, l'un de plusieurs cohéritiers ne pouvait régulièrement vendre aucun effet particulier de la succession, au préjudice et sans le consentement de son cohéritier. Cette décision était consignée dans la loi première, eod. de *communium rerum alienatione*, qui déclarait que si la vente avait été faite par l'un des cohéritiers, sans la participation de l'autre, celui-ci ne pouvait revendiquer sa portion: *In rem actio incolumis perseverat*. La loi seconde du même titre confirmait cette décision, en disant que la vente faite par l'un des cohéritiers ne pouvait faire aucun préjudice à l'autre: *Portioni tuæ ea venditio non potest obsistere*.

L'un des cohéritiers pouvait seulement aliéner sa portion indivise dans la chose commune, et il fallait même que la vente eût été faite avant que l'on eût intenté l'action en partage. La faculté de vendre la portion indivise appartenant à l'un des héritiers, avant l'instance en partage, était accordée par la loi 3 du titre cité.

En conséquence, doit-on annuler un partage frauduleux d'après lequel cet assignat n'a pas été fait, et lors, surtout, qu'on a procédé dans le but d'évincer un acquéreur de bonne foi? OUI.

Ces lois distinguaient aussi la vente d'un effet particulier dépendant de la succession commune, de celle de droit indivis que le copropriétaire avait sur la chose commune; la vente d'un effet particulier n'était jamais permise; celle de droit indivis était autorisée, au contraire, pourvu qu'elle fût faite avant la demande en partage. Si elle était faite après l'instance en partage, les lois la regardaient comme ayant eu lieu en fraude des cohéritiers, ou pour les vexer: elles n'y avaient, par cette raison, aucun égard, ainsi qu'il résulte de la loi 13, ff. *fam. ercis.*, et de la loi 1.^{re}, au cod. *comm. dividun.*

Divers arrêts rapportés par Larroche, liv. 6, v.^o *Achat*, tit. 1.^{er}, art. 1.^{er}, et par Bornier sur Ranchin, *lettre C*, v.^o *Res. comm.*, art. 5, ont jugé, conformément aux lois citées, que la vente d'un effet particulier n'était pas permise à l'un des cohéritiers, sans le consentement de l'autre.

La dernière jurisprudence du parlement de Toulouse avait fait cependant un changement à cet égard, et autorisé la vente d'un effet particulier faite avant l'instance en partage par l'un des cohéritiers, pourvu que l'effet vendu pût entrer dans le lot du vendeur, sans blesser l'égalité. L'on jugeait que la vente ne faisait alors aucun tort à celui qui n'y avait pris aucune part; qu'il devait lui suffire d'y trouver sa portion intacte, et qu'il y avait lieu de maintenir ce qui avait été fait par l'un des consorts, afin de ne pas exposer gratuitement le vendeur à des recherches pour cause de garantie, et afin de ne pas exposer l'acquéreur à être évincé sans un juste motif. Cette jurisprudence se trouve attestée dans le Journal du Palais de Toulouse, tome 5, page 383, et par Furgole, sur l'Ordonnance des Donations, page 288; elle est même conforme à la doctrine de Grotius, en son Traité des Successions, au mot *Légitime*, question 17, nombres 3 et 4, sect. 3^e, n.^o 25.

Mais cette jurisprudence n'avait lieu que dans les cas où la vente avait été faite avant toute instance en partage; on ne souffrait pas que l'un des cohéritiers vendit, pendant l'instance, un effet particulier, et rendit ainsi le partage plus difficile, soit au

PAYS. — C. — DABADIE DE NODREST et LARROQUE.

Cinq enfans étaient issus du mariage de Bertrand Larroque avec Marguerite Fontan. Ceux-ci décédèrent sous l'empire des lois anciennes. Antonia Larroque, l'aînée des enfans, instituée héritière par sa mère, demeura en possession des

préjudice de la règle qui défend d'innover pendant procès, soit au préjudice des lois, qui regardaient comme non avenue la vente faite, pendant l'instance même, de la seule portion indivise de l'un des cohéritiers.

Le nouveau code semble encore plus opposé à la maintenue des ventes faites par l'un des cohéritiers d'un objet particulier, en déclarant, art. 834, que les lots doivent être tirés au sort. Il semble interdire, en effet, la faculté de faire assigner à chacun des cohéritiers, par des experts, le lot qui lui reviendra, puisque c'est le sort qui doit en décider; il n'est pas alors possible de faire entrer l'objet vendu dans le lot du vendeur.

L'art. 828 du code civil, déclare bien qu'on procède devant le commissaire nommé pour le partage aux comptes que les copartageans peuvent se devoir, et aux fournissemens à faire à chacun d'eux. L'art. 830 veut bien aussi que si le rapport n'est pas fait en nature, les cohéritiers à qui il est dû, prélèvent une portion égale sur la masse de la succession. Il peut même en résulter que si l'un des cohéritiers a disposé de quelque effet particulier, on doit se contenter de faire un prélèvement égal sur la masse, de même nature, qualité et bonté, comme le dit l'art. 830.

Mais lorsqu'il n'y a dans une succession qu'un seul bien de campagne, par exemple, il ne doit pas dépendre de l'un des cohéritiers de le vendre, et de priver ainsi son cohéritier du droit que l'art. 826 lui donne de demander sa part en nature. La vente faite par l'un des cohéritiers, doit alors être d'autant moins maintenue, qu'il n'est pas possible de faire un prélèvement de même nature et qualité en faveur de l'autre cohéritier.

Lorsque la vente a eu lieu au préjudice de l'instance en partage déjà formée, on doit encore moins y avoir égard, parce que les nouvelles lois ne permettent pas plus que les anciennes, de rien innover pendant procès.

biens des deux successions. Bertrand Prunet, son mari, effectua des payemens assez considérables à la décharge de la succession paternelle, et fut subrogé par la plupart des créanciers, à leurs droits et privilèges.

Le 2 Frimaire an 12, les époux Prunet firent vente en faveur des époux Pays, d'une pièce de terre dépendant de cette succession, dont le prix fut acquitté comptant.

Bertrand Prunet étant décédé, Antonia Larroque, sa veuve, fut poursuivie en expropriation forcée. Durant les poursuites, les puînés Larroque, pour se remplir de leurs droits héréditaires, passèrent un compromis avec leur sœur aînée, et il intervint une sentence arbitrale qui effectua un partage, et qui détermina la part de chaque cohéritier. Munis de cette sentence, ces cohéritiers intervinrent dans la procédure d'expropriation, et demandèrent la distraction des lots qui leur avaient été assignés. Un jugement du 3 Août 1818, annulla cette sentence, et ordonna que par trois experts, il serait procédé à un nouveau partage, conformément à la loi. Les experts procédèrent aux opérations ordonnées, et composèrent les lots, dans l'un desquels fut comprise la pièce de terre acquise par les époux Pays, le 2 Frimaire an 12. — Les héritiers Larroque ne se présentèrent pas devant le tribunal pour l'homologation de ce rapport; ils se présentèrent seulement devant un notaire, et le tirage des lots fut effectué.

Jeanne Larroque, à qui était échue la pièce de terre vendue aux époux Pays, forma contre eux une action en délaissement, avec restitution des fruits.

Le tribunal de Tarbes, par jugement du 26 Août 1823, accueillit cette demande.

Appel de la part des époux Pays. Il est à remarquer que pendant cette instance d'appel, Jeanne Larroque céda son droit au sieur Dabadie de Nodrest, et le subrogea à son lieu et place.

Voici l'arrêt que la cour rendit, et qui nous dispense de retracer les moyens qui furent plaidés par les parties :

« Attendu, sur la prescription opposée par les parties de Sicabaig (les appelans), contre l'action des parties de Lamarque (les intimés), que cette prescription ayant pris commencement lors du contrat d'achat du 2 Frimaire an 12, et par conséquent avant la promulgation du code civil, c'est d'après les anciennes lois qu'elle doit être régie, aux termes de l'art. 2281 de ce code ; que d'après ces lois anciennes, et la jurisprudence du parlement de Toulouse, qui doit régir les parties, il n'y avait que les actions rescisoires et hypothécaires qui fussent prescrites par un laps de dix ans, avec titre et bonne foi, tandis que généralement tous les autres droits et actions ne se prescrivaient que par trente années ; qu'ainsi, ne s'étant écoulé qu'environ 16 années depuis la possession des parties de Sicabaig, quoique avec titre et bonne foi, mais cette possession ayant commencé avant les lois existantes, la prescription par elles invoquée ne saurait être accueillie ;

» Attendu, sur la demande principale des mêmes parties de Sicabaig, tendante à l'annulation du partage effectué, et à ce que le fonds contentieux soit placé, autant que possible, dans le lot d'Antonia Larroque, pour leur être expédié comme l'ayant acquis de cette dernière,

» Que la succession du père commun dont le partage a eu lieu, s'est ouverte sous l'empire des lois anciennes ; qu'Antonia Larroque, qui était la première née des enfans, et qui était demeurée en possession de la totalité des biens, sans trouble de la part des autres héritiers, et alors que son mari avait acquitté, à la décharge de cette succession, un assez grand nombre de dettes, fit vente, conjointement avec ce dernier, et par contrat public du 2 Frimaire, en faveur desdites parties de Sicabaig, de la pièce de terre dont il s'agit ; que s'il était de règle générale en pays de droit écrit, comme aujourd'hui, que les lots fussent tirés au sort, et que chaque cohéritier était censé le propriétaire du lot qui lui était échu dès l'ouverture de la succession, néanmoins une exception bien établie s'était introduite dans la jurisprudence du parlement de Toulouse, et fondée, d'ailleurs, sur la loi *falso*, *cod. de comm. rer. alienatione*, dans le cas où des biens de l'hérédité avaient été vendus par un des cohéritiers ; que, dans ce cas, il fallait, en procédant au partage, faire

entrer, autant que possible, les biens aliénés, dans le lot du vendeur; que cette jurisprudence est attestée par l'auteur du Journal du Palais, ou Recueil de plusieurs Arrêts remarquables du parlement de Toulouse, arrêt 229, page 383; qu'un des motifs de cette jurisprudence indiquée par cet auteur, est « qu'on a voulu par là » *que ce qui est fait demeure fait*, et qu'un cohéritier qui a vendu » ne puisse pas être recherché de garantie, *ni l'acquéreur évincé de son acquisition*, autant que faire se peut; »

» Que cette manière de procéder ne portait aucune atteinte à la justice, puisqu'elle n'avait lieu qu'autant qu'elle ne blessait pas l'égalité entre les cohéritiers; qu'il s'ensuit que quand il existait dans la succession des biens de même nature et qualité, et qu'ainsi les autres héritiers n'avaient aucun motif de se plaindre de l'aliénation qui avait été faite, alors l'acquéreur de bonne foi ne devait pas être troublé, et une propriété incommutable résidait sur sa tête;

» Attendu que lors de la vente faite aux parties de Sicabaig, Antonia Larroque et Bertrand Prunet son mari, étaient depuis longtemps en possession des biens de la succession dont s'agit; que ce dernier l'avait libérée de dettes considérables, et que les autres héritiers Larroque n'avaient élevé aucune réclamation; que ceux-ci, sans doute, provoqués par Antonia Larroque elle-même, n'ont formé une demande à cet égard, que lorsqu'une expropriation de tous les biens était dirigée à l'encontre de cette dernière; qu'il en résulte que la vente faite auxdites parties de Sicabaig, a eu lieu de part et d'autre de très-bonne foi, sans aucun but de nuire aux autres successibles;

Qu'il est constant que parmi les biens de ladite succession, il en existe d'autres d'une nature et d'une qualité égale, et qu'ainsi il est possible, sans occasionner un préjudice, de comprendre l'objet aliéné dans le lot qui devra être attribué à Antonia Larroque;

» Attendu qu'une foule de circonstances et de présomptions démontrent le dol et la fraude de la part de tous les héritiers qui ont procédé au partage qui est opposé aux parties de Sicabaig;

(Suit le détail de ces circonstances et présomptions.)

» Que c'est donc frauduleusement que le fonds de terre acquis par la partie de Sicabaig, n'a pas été distrait, et n'a pas été compris dans le lot d'Antonia Larroque; que cependant ce droit était acquis à ces parties, qui étaient à jamais investies de l'objet qui leur avait été légalement vendu, dès qu'il existait dans la succession d'autres biens de même qualité;

» Que par conséquent c'est le cas , en réformant le jugement , d'annuller le contrat de partage dont s'agit , comme entaché de dol et de fraude , et contraire à la jurisprudence du parlement de Toulouse , et d'ordonner , en cas de nouveau partage , que le fonds contentieux devra être compris dans le lot d'Antonia Larroque , de manière , toutefois , à préjudicier le moins possible à l'égalité des autres lots à former , etc. »

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 16 Juin 1825.* — M. le marquis de CHARRITTE , *Prés.* — MM. LOMBART et BARBASTE , *Avocats.*

TERRES VAINES ET VAGUES. — COMMUNES. — POSSESSION. —
PRESCRIPTION.

Une commune peut-elle , en se fondant sur les lois des 28 AouÛt 1792 et 10 Juin 1793 , prétendre qu'une autre commune ne peut lui opposer la prescription quadragénaire , à l'effet de réclamer un droit de copropriété dans des landes ou bruyères ? NON. (1)

La commune de SORTEVILLE. — C. — La commune des
PERQUES.

Les habitans des communes des Perques , Saint-Pierre d'Arthéglise et Sorteville , jouissaient en commun , en vertu d'un arrêté provisoire du préfet , un terrain nommé la lande du Bosq de la Haye. En 1822 , les communes de Sorteville et de Saint-Pierre d'Arthéglise assignèrent la commune des Perques au pétitoire , pour se faire déclarer seules propriétaires de cette lande. A l'appui de leur action , les deux communes demandesses produisirent des titres tous atteints par la prescription ; elles soutinrent , de plus , que la lande , objet de leur réclamation , était située dans l'enclave de leur territoire.

(1) Voyez , sur cette matière , le Répertoire de Jurisprudence de M. Merlin , v.^o *Communaux*.

Cette dernière circonstance fut contestée par la commune des Perques, qui produisait aussi des titres, desquels elle prétendait induire son droit de copropriété, et elle demandait, en outre, d'être admise à prouver que pendant plus de 40 années avant 1793, elle avait joui paisiblement, publiquement et à titre de propriétaire, de la lande, en y faisant, conjointement avec les autres communes, tous les actes de propriété que permettait la nature du terrain.

Le 26 Juin 1823, un jugement du tribunal civil de Valogue admit la preuve proposée.

Appel de la part des communes de Sorteville et Saint-Pierre d'Arthéglise, qui soutinrent que le jugement de première instance devait être réformé, attendu que la preuve ordonnée était inadmissible, puisqu'il résultait des lois des 28 Août 1792 et 10 Juin 1793, que les terres vaines et vagues étaient censées appartenir aux communes dans l'enclave desquelles elles se trouvaient situées, et que la possession, même quadragénaire, ne pouvait, en aucun cas, suppléer le titre légitime pour ceux qui prétendaient un droit de propriété contraire.

ARRÊT. — LA COUR, attendu que la possession paisible, sans trouble, comme propriétaire, et non interrompue pendant plus de quarante ans, vaut titre de propriété; que la loi du 28 Août 1792, a eu pour unique objet de réprimer les abus de la puissance féodale, et ne forme pas exception au principe général; que possession de quarante ans vaut titre, quand il faut décider si une commune est ou non copropriétaire d'une lande avec une ou plusieurs autres communes; qu'au contraire, l'art. 11 de cette loi veut que la possession de quarante ans soit suffisante pour acquérir aux communes des droits de propriété sur les landes qui ne seraient pas circonscrites dans leur territoire; que l'art. 1.^{er} de la section 4 de la loi du 10 Juin 1793, en posant le principe général que les landes et bruyères appartiennent de leur nature aux habitans des communes dans le territoire desquelles ces landes sont situées, ne dépouille pas par là les communes des droits de propriété ou de copropriété qu'elles justifieraient, soit par titre, soit par une possession quadragénaire, avoir sur des landes hors de leurs territoires; que

l'art. 2 de la même loi, qui autorise le partage, entre deux communes, d'une lande dont elles auraient eu concurremment la possession depuis plus de trente ans, sans titre de part ni d'autre, ne dépouille pas celle des communes qui aurait perdu ses titres, mais que les titres dont parlent ces articles, sont ceux dont il résulterait que celle des communes qui les représente, aurait les deux tiers ou les trois quarts de la lande, quoiqu'elles eussent joui toutes deux indivisément; auquel cas, la possession en commun doit être jugée avoir eu lieu conformément aux titres; que les titres des communes de Sorteville et Saint-Pierre d'Arthégglise, établissent bien que ces communes ont dans la lande des droits de propriété qui ne leur sont pas contestés, mais que ces titres n'établissent pas qu'elles soient propriétaires exclusives de toute la lande, au préjudice des autres communes qui auraient une possession quadragénaire concurremment avec elles; qu'il est constant, en fait, que la commune des Perques est limitrophe de la lande, dont elle n'est séparée en plusieurs endroits que par la rivière de Scie, et qu'il importe peu par quel point les habitans des Perques introduisent et aient introduit leurs bestiaux dans cette lande. . . . CONFIRME. . . . »

COUR royale de Caen. — Arrêt du 9 Juin 1825., — 2.^o Ch.
— M. SAUVAGE, Conseiller, Président. — M. FIGEON DE SAINT-PAIR, Av-Gén.

PREScription. — CAUTION. — EFFET RÉTROACTIF. — INTERRUPTION CIVILE.

En pays de droit écrit, une caution non solidaire, pouvait-elle prescrire sa libération, malgré l'interpellation judiciaire faite au débiteur principal? OUI. (1)

Si l'interpellation au débiteur a été postérieure au code civil, faut-il appliquer à cette caution l'art. 2250, et décider, encore qu'il s'agisse d'une prescription commencée avant le code, que cette prescription se trouve interrompue même à l'égard de la caution? NON. (Code civil, art. 2249 et 2250.)

(1) Voyez le Répertoire de M. Merlin, v.^o Interruption de prescription, n.^o 12, page 493; voyez aussi les auteurs ci-dessous cités.

BÉLISSEN. — C. — SAVOURNIN.

Les monumens de la jurisprudence nouvelle ne nous paraissent pas présenter de solution sur ces deux questions importantes ; aussi avons-nous cru devoir accorder assez d'étendue à la discussion des moyens invoqués à l'appui des deux systèmes.

Le 22 Novembre 1784, Boniface Bélissen souscrivit au profit de Joseph Savournin, une obligation, sous seing privé, de la somme de 12,000 fr. — Honoré Bélissen, père du débiteur, et Ardisson son oncle, cautionnèrent cet engagement, mais sans stipulation de solidarité. — Honoré Bélissen laissa pour ses héritiers, le souscripteur de l'obligation du 22 Novembre 1784, Marc-Antoine et Marie Bélissen, ses frère et sœur. Ces deux derniers ne pouvaient être les débiteurs de Savournin, que comme représentant leur père, par suite du cautionnement qu'il avait consenti.

Toussaint Savournin, héritier de Joseph, poursuivit en paiement de la somme de 9600 livres qui lui était encore due sur l'obligation du 22 Novembre 1784, les enfans de Boniface Bélissen, débiteur direct. Il obtint contre eux deux jugemens de condamnation, sous les dates des 16 Octobre et 12 Décembre 1811 ; il fit des saisies-arrêts entre les mains de leurs débiteurs, mais ces exécutions demeurèrent sans résultat.

Ce ne fut que le 3 Février 1823, que Savournin cita Marc-Antoine et Marie Bélissen, en commune exécution des jugemens obtenus contre les héritiers du débiteur principal.

Les défendeurs soutinrent que l'action était prescrite, parce que plus de 30 ans s'étaient écoulés depuis l'échéance de l'obligation que leur père avait cautionnée ; ils se fondèrent sur le droit ancien établi en pays de droit écrit, pour en induire que l'interruption adressée au débiteur demeurait sans effet à l'égard de la caution (1).

(1) Le code civil a dérogé à ce principe de l'ancien droit, par son art. 2250.

Savournin prétendit, de son côté, que le droit ancien était fortement controversé sur la question de savoir si la prescription interrompue à l'égard du débiteur principal, ne l'était pas aussi contre la caution; il disait que, dans le doute, il fallait suivre la règle tracée par le code, qui devait avoir, dans ce cas, et l'autorité de la raison écrite, et le caractère d'une loi interprétative. Sous un autre rapport, il serait injuste, ajoutait-il, de s'écarter de l'art. 2250, bien qu'il s'agisse, dans l'espèce, d'une prescription commencée avant le code; car la date de l'interruption étant bien postérieure à ce code, ses auteurs ont pu, sans effet rétroactif, consacrer ce principe, que toute interpellation adressée désormais à l'une des parties liées par une obligation, produirait aussi son effet contre celle qui, d'abord, l'avait cautionnée.

Le tribunal de Grasse accueillit l'exception de prescription, par les motifs suivans :

« Considérant qu'en admettant que le sieur Honoré Bélissen ait entendu garantir l'obligation du 22 Novembre 1784, il ne s'agirait jamais que d'un cautionnement sans aucune solidarité; que, dès lors, la convention donnait à Savournin deux actions distinctes, l'une contre le cessionnaire, l'autre contre les cautions, pour obtenir son paiement en cas d'insolvabilité du premier;

» Considérant que chacune de ces deux actions était également soumise à la prescription trentenaire; que cette prescription ayant commencé contre Bélissen, caution simple, dès l'année 1784, avait déjà couru pendant vingt années lors de la publication du code civil dont l'art. 2281 ordonne de ne régler une telle prescription que conformément aux lois anciennes;

» Considérant qu'il est certain, d'après les anciens principes suivis au parlement de Provence, et attestés par Dupérier, Duod, et les auteurs par eux cités, que la prescription continuait à courir au profit de la caution simple, quoiqu'elle eût été interrompue contre le débiteur principal;

» Considérant que l'art. 2250 est introductif, quant à ce, d'un droit nouveau pour les anciens pays de droit écrit, et qu'on ne pourrait, sans effet rétroactif, l'appliquer à des cautionnemens qui

n'ont pas été passés sous son empire ; que, dès-lors, les jugemens rendus en 1811, ne peuvent, en rien, être opposés aux défendeurs, et n'ont pas empêché le cours de la prescription à leur profit ;

» Considérant, d'ailleurs, que le cautionnement serait inefficace, à cause de la nullité de l'obligation, etc.

Le sieur Savournin appela de ce jugement. Devant la cour il développa les deux moyens présentés aux premiers juges.

Pour établir combien la question de savoir si l'interruption contre le débiteur principal nuisait à la caution simple, était controversée dans le droit ancien, il invoquait la doctrine de Pothier (1) : cet auteur cite Brunneman et Catelan, comme ayant enseigné l'opinion que le code civil a consacrée ; il rappelle leurs raisonnemens et ceux de l'opinion contraire ; il finit par adopter leur avis, sur le motif que la stipulation de la caution d'où naissait, dans le droit romain, l'action *ex stipulatu*, ne formait pas une nouvelle créance ; qu'elle ne faisait que corroborer la créance à laquelle accédaient les cautions, qui devaient justement, et jusqu'à l'extinction de l'obligation, suivre en tout le sort du débiteur principal dont elles avaient garanti le fait et l'engagement.

Mais l'appelant insistait principalement sur le second moyen. Supposons, disait-il, l'art. 2250 introductif d'un droit nouveau, pourquoi sa disposition ne régirait-elle pas une prescription commencée avant le code au profit d'une caution ? Toute prescription non accomplie ne constitue qu'une simple expectative que la loi donnait, et qu'elle a pu ravir. La loi ne rétroagit que toutes les fois qu'elle porte atteinte à un droit acquis ; de ce nombre n'est pas l'espérance conçue sur la foi d'une prescription commencée, et qui, par conséquent, ne conférait encore aucune sorte

(1) Voyez son *Traité des Obligations*, n.º 664.

de droit à celui au profit duquel elle courait : ainsi l'art. 691 du code civil, rend inutile le temps déjà écoulé pour faire acquérir les servitudes discontinues, et non apparentes, qui ne peuvent plus être prouvées que par titre, quoiqu'elles s'établissent aussi auparavant par la possession immémoriale. Cette loi, qui ne respecte que les servitudes déjà acquises par une telle possession, n'est pas une loi rétroactive, parce qu'il ne résultait aucun droit acquis des servitudes dont l'exercice était seulement commencé. De même, la loi nouvelle a pu, sans rétroactivité, rendre efficace, à l'avenir, contre une caution, l'interruption dirigée contre le débiteur principal, bien que le droit ancien fût différent, bien que la prescription fût commencée avant le code. L'art. 2250 porte moins sur le fond du droit, qu'il ne règle une formalité de procédure. Là où la loi précédente voulait deux citations, la loi nouvelle n'en exige qu'une seule. On n'a jamais révoqué en doute que les droits ouverts anciennement, mais exercés sous nos codes, ne doivent l'être suivant les formes qu'ils prescrivent. L'hypothèque née sous l'ancien droit, est devenue, sous le nouveau, dépendante de l'inscription. La constitution de rente, anciennement non exigible, lors même que le débiteur avait négligé, pendant deux années, le service des arrérages, devient exigible aujourd'hui, si cette négligence est arrivée depuis la loi nouvelle. Partout où il ne s'agit que d'un fait postérieur à sa publication, cette loi nouvelle échappe au reproche de la rétroactivité. L'art. 2281 ne peut être d'aucune influence sur la question, parce que cet article n'est placé que dans le chapitre où la loi traite *du temps requis pour prescrire*. Si les prescriptions commencées doivent être réglées conformément aux lois anciennes, ce n'est donc que relativement au temps que ces lois réclamaient pour l'accomplissement de la prescription, et non quant aux autres conditions de la prescription, et surtout quant au

mode ou aux formes dans lesquelles l'interruption pouvait en être faite.

Les héritiers Bélissen répondaient, sur le premier moyen, que la loi 5, au ff. *de usurp. et usucap.*, voulait, comme notre art. 2249, que l'acte interruptif de la prescription fût adressé directement à celui que l'on désirait empêcher de prescrire : de là cet axiome de d'Argentré, *de personâ ad personam non fit interruptio civilis*.

Si l'art. 2249, disaient-ils, existait dans le code civil, sans l'art. 2250, il ne serait pas douteux que l'interruption contre le débiteur principal, serait inutile contre la caution simple, puisque la loi n'aurait fait exception à la règle générale qui veut une interpellation directe, qu'au cas où les codébiteurs seraient obligés solidairement. Eh bien ! le droit romain établissait les mêmes principes que renfermerait le code civil, si l'art. 2250 ne faisait partie de ses dispositions. La loi dernière, au C. *de duob. reis*, étendait contre les coobligés solidaires (*les corrées*), l'effet de l'interruption civile adressée à un seul d'entre eux. Aucune loi ne créait la même règle du débiteur direct à la caution simple, pour laquelle la nouvelle 4, *de fidejussoribus*, ouvrit le bénéfice de discussion, et qu'elle distingua du débiteur solidaire. Sous le droit écrit, la caution ordinaire prescrivait donc, malgré l'interpellation faite au débiteur principal, comme elle prescrivait aujourd'hui, si l'art. 2250 n'eût adopté un principe tout contraire.

Cette conséquence, tirée du texte des lois romaines, était appuyée sur la doctrine de Dupérier (1), de Latou-loubre son annotateur (2), de Buisson (3), de Dunod (4),

(1) Voyez livre 3, question 7.

(2) Tome 1, page 313.

(3) Livre 8, titre 25.

(4) Traité des Prescriptions, page 60.

de Lacombe (1), qui cite un arrêt rendu en 1650. Enfin, l'auteur du nouveau Répertoire (2) et Malleville, disent formellement que l'art. 2250 substitue une nouvelle règle à la règle anciennement établie.

Le second moyen était repoussé par l'art. 2281. Il s'agit bien ici, disait l'intimé, d'une prescription commencée sous le droit ancien; on veut cependant la régler par le droit nouveau, qui a rendu commune à la caution l'interpellation signifiée au seul débiteur principal. Peut-il être une violation plus ouverte de cet article, qui dispose que toutes les prescriptions commencées à l'époque de la publication du code civil, seront réglées *conformément aux lois anciennes* ?

En vain objecte-t-on qu'il n'y a pas proprement rétroactivité dans cette application de l'art. 2250 à la prescription commencée antérieurement au code, alors que l'interruption a eu lieu postérieurement. C'est là chercher dans le motif de la loi, la source d'une interprétation que son texte repousse. La conséquence naturelle serait que, dans aucun cas, l'art. 2281 ne recevrait d'application. Ainsi l'on convient que lorsqu'il s'agit du temps de la prescription, il faut suivre la loi ancienne sous laquelle la prescription a commencé: cependant au moment de la publication du code civil, il ne résultait du temps déjà couru, aucun droit acquis; il n'en naissait qu'une espérance, que, sans rétroactivité, la loi pouvait modifier. Il faudrait donc conclure du système contraire, que même relativement au temps par lequel la prescription s'accomplit, le code civil est la règle unique à suivre; ainsi, l'explication donnée à l'art 2281, est donc nécessairement erronée. Pour savoir si les règles que le code introduit régissent telle prescription, il ne faut pas se demander,

(1) Matière civile, v.° *Interruption*.

(2) V.° *Interruption de Prescription*, page 493.

si ce serait rétroagir, mais uniquement si cette prescription fut *commencée anciennement*. Le but du législateur, dans cet article, a moins été de prévenir la rétroactivité de la loi nouvelle, que d'empêcher qu'un droit unique, une seule prescription, ne fût réglée par deux législations en même temps. Le droit éventuel résultant d'une prescription commencée, a dit M. Bigot-Préameneu, ne peut dépendre à la fois de deux lois, de la loi ancienne et du nouveau code.

L'art. 2250 n'est point une loi de procédure, puisqu'il ne statue rien sur la forme de l'interpellation; mais c'est une loi qui fait cesser la bonne foi de la caution, là où la loi ancienne voyait la continuation de cette bonne foi, et qui change l'une des conditions sous lesquelles, auparavant, s'accomplissait la prescription.

Enfin, l'art. 2281 n'est pas uniquement relatif au temps requis pour prescrire. Sa disposition est générale au contraire; elle commande de ne suivre que la loi ancienne pour les prescriptions commencées. On ne voit pas quel serait le motif de distinguer entre le temps de la prescription, et ses autres conditions. L'orateur du gouvernement condamne positivement la nouvelle restriction qu'on veut apporter au texte de la loi. « Si la prescription qui » serait acquise, dit-il, par le droit nouveau, ne l'est pas » par la loi ancienne, soit à raison du temps, soit à raison » de la bonne foi, il faudra se conformer à la loi ancienne, » comme si la nouvelle n'existait pas. » C'est donc pour toutes les conditions de la prescription déjà commencée, que l'art. 2281 ordonne de ne consulter que le droit antérieur.

La cour a accueilli ce système par son arrêt, qui adopte simplement les motifs des premiers juges, quant à la prescription.

Cour royale d'Aix. — Arrêt du 2 Janvier 1826. — 1.^{re} Ch. — M. DE LACHEZE-MUREL, Prés. — Pl. MM. PASCALIS et PERRIN, Avocats.

TESTAMENT. — INTENTION. — ERREUR DE DROIT. — LÉSION.

Lorsqu'un individu a institué pour ses héritiers les enfans les plus proches de trois personnes, est-il censé avoir voulu que le partage se fit par souche, et non par tête? OUI. (1)

Peut-on revenir, pour cause d'erreur de droit, sur un partage consommé? NON. (2)

Y a-t-il lésion dans un partage, lorsqu'on attribue à un cohéritier une QUOTITÉ plus faible que celle qui devait lui revenir? NON.

Jeanne DUPUY. — C. — BRUSSON.

Le sieur Magné décéda laissant une femme et un fils qui mourut quelque temps après; la dame Lavardac, sa veuve, contracta une seconde union avec le sieur Paumé, qui ne laissa point de postérité. Le 28 Novembre 1817, la dame Lavardac fit un testament, dans lequel, après avoir fait quelques legs en faveur de l'église et des pauvres, elle institua de tous ses biens les enfans les plus proches des trois sœurs de son premier mari. Ces trois sœurs décédées avaient eu, l'une, dix petits-enfans, et les deux autres, un fils chacune.

On procéda à la vente des biens de la succession, et dans l'acte qui fut passé le 5 Mai 1820, on fit le partage du prix entre tous les institués; mais ce partage eut lieu par souches, et non par têtes; de manière que chacun des dix petits-enfans n'obtint qu'un trentième, tandis que les deux autres recueillirent les deux tiers de la succession.

Le 22 Février 1821, les petits-enfans assignèrent leurs cohéritiers devant le tribunal de Mirande, pour faire annuler le partage pour cause d'erreur, et subsidiairement,

(1) Nous ne donnons pas de développemens à cette question, parce qu'elle ne présente qu'un point de fait et que sa solution intéresse peu la science du droit.

(2) Voyez le Mé morial, tome 3, page 124, et tome 5, page 59.

le faire rescinder pour cause de lésion, soutenant que ce partage devait avoir lieu par tête, et non par souche.

Le 22 Mai 1821, un jugement les débouta de leurs prétentions, par les motifs suivans :

Attendu qu'il résulte du testament mystique de dame Jeanne-Marie de Lavardac, qu'elle institua pour ses héritiers les enfans les plus proches des trois sœurs de feu Jean Magné son premier mari; qu'il est avoué par les défendeurs, que la dame de Lavardac tenait ses biens de la libéralité du sieur Magné, et du décès de son fils auquel elle avait succédé; que, dès-lors, il est impossible de se refuser à l'idée que cette dame, en faisant cette disposition, a eu pour le moins autant en vue de se libérer envers ses belles-sœurs, que de faire une libéralité; que cette idée se fortifie encore, si l'on réfléchit que la dame de Lavardac était très-pieuse, ce qui est prouvé par les autres dispositions du testament, qui sont presque toutes au profit des pauvres ou de l'église; que, dès-lors, il est naturel de penser qu'elle se serait fait un scrupule de garder des biens qui naturellement ne devaient pas lui appartenir, et qu'elle croyait ne pouvoir se dispenser de les rendre à ceux qu'elle en avait privés; qu'il suit de là, qu'elle n'entendait pas appeler ses héritiers à recueillir sa succession, autrement qu'ils n'auraient été appelés à recueillir celle du sieur Magné, s'il était décédé *ab intestat*; mais que, dans cette supposition, les trois sœurs du sieur Magné, ou leur représentant, auraient partagé cette succession par souche, conformément aux art. 742 et 743 du code civil; d'où suit que le partage de la dame de Lavardac a été fait conformément à ses intentions;

Attendu que les demandeurs ont entendu exécuter, dans ce sens, les dispositions de la dame de Lavardac, et lors même qu'ils auraient erré dans cette exécution, ils auraient commis une erreur purement de droit, de laquelle ils ne pourraient jamais être relevés, aux termes de l'art. 2052 du code civil;

Attendu que la lésion alléguée par les demandeurs, n'est pas une lésion de *quantité*, mais de *quotité*; que la lésion, dans le sens de la loi, ne peut s'entendre que sur le prix ou la valeur d'un objet, sur l'estimation ou l'évaluation qui peuvent en avoir été faites, mais non sur le fond du droit; que s'il y a eu erreur à cet égard, ce ne peut être qu'une erreur de droit comme dans

la cause, erreur qui ne peut jamais être réparée; qu'il suit de là que les demandeurs sont non-recevables et mal fondés, etc.

Appel de la part des demandeurs. On disait dans leur intérêt : Nous avons le droit de revenir contre le partage que nous avons déjà fait, parce que, par erreur de droit, nous avons admis pour héritiers d'une certaine quotité, des gens qui ne l'étaient que pour une quotité moindre. Ce n'est point de notre part une renonciation à nos droits; on pourrait peut-être nous opposer l'ordonnance de 1735, ou bien la loi 2, *Cod. de juris et facti ignorantia*: mais nous avons éprouvé une lésion par une erreur de droit que nous sommes toujours à temps de faire réparer; c'est ce qui résulte de la loi 4, *Cod.*, au même titre. Cette loi, qui parle d'un cas semblable à notre espèce, décide la question de la manière la plus positive; elle nous enseigne que si un héritier admet au partage d'une succession qui lui est déférée, des personnes qui n'y étaient point appelées, il n'est point lié irrévocablement avec elles, et il peut, lorsque son erreur a cessé, revenir contre ce partage. C'est ce que confirme encore la loi 36, ff. *familie erciscundæ*, puisqu'elle décide que l'héritier qui aurait fait un partage avec un individu qu'il croyait cohéritier, et qui cependant ne l'était pas, pouvait revendiquer le lot qu'il lui aurait abandonné par suite de sa méprise; et vainement lui objecterait-on qu'il est censé avoir transigé avec son copartageant. Supposer héritier celui qui ne l'est pas, ce n'est point transiger avec lui: *Non enim transactum inter eos intelligitur cum ille cohæredem esse putaverit*. La loi 37, ff. *eod. tit.*, explique et confirme la précédente, et le président Favre, dans ses *Rationalia* sur cette loi, dit qu'en agissant contre un individu que l'on croit son cohéritier, on ne lui en reconnaît pas la qualité pour cela; on ne fait que la lui supposer, et une supposition n'est pas une reconnaissance proprement dite. Aussi Voët, dans son *Traité de Familia erciscundæ*, chap.

14, n.º 12, enseigne-t-il que tout partage dans lequel une erreur a fait admettre, comme héritier, celui qui ne l'était pas, peut être rétracté quand la vérité est découverte. C'est aussi l'opinion des autres auteurs qui ont écrit sur la matière (1). M. Merlin (2), en rapportant l'arrêt Lachat, rendu par le parlement de Metz, le 27 Juillet 1691, décide également qu'un cohéritier qui, par erreur, a donné à son cohéritier une part plus forte que celle qui devait lui revenir, peut attaquer le partage qui a eu lieu par suite de cette erreur.

Prétendrait-on repousser notre demande, en soutenant que le partage étant consommé, nous ne pouvons pas revenir contre une perte encourue, à cause de la fameuse distinction, *damnum rei amissæ et damnum rei amittendæ*? Mais nous pourrions citer en faveur de notre système, plusieurs auteurs, et notamment Vinnius, qui décident que lorsque l'erreur a été la seule cause de la perte, on peut toujours y revenir, même quand la perte est consommée. Ces auteurs s'appuient sur la loi 7, ff. *de juris et facti ignorantid*, et cette interprétation est peut-être la seule manière de concilier les lois romaines et les commentateurs; au reste, si les auteurs sont divisés, si les lois paraissent inconciliables, il faut s'en rapporter à celles qui ont spécialement traité la matière; or, dans notre espèce, toutes les lois que nous avons indiquées, ainsi que les auteurs que nous avons signalés, parlent d'un partage consommé, dans lequel, par conséquent, la perte serait déjà éprouvée, ce qui établit que, dans ce cas, l'erreur de droit ne peut pas nuire.

(1) Voyez Mornac sur la loi 36, ff. *familia erciscundæ*, et dans son Recueil d'arrêts, partie 1.^{re}, chap. 20, où il rapporte un arrêt du parlement de Paris qui l'a ainsi décidé; Domat, livre 1.^{er}, tit. 18, sect. 1.^{re}, n.º 15.

(2) Répertoire, v.º *Choix*, page 308.

Si du droit romain , nous passons au code civil , notre système se trouve fortifié par des textes encore plus formels. En effet , l'art. 1109 admet la rescision dans tous les cas , sans distinguer l'erreur de droit de l'erreur de fait , ni si le dommage est à venir , ou s'il est encouru ; ainsi , dans tous les cas , d'après la législation moderne , nous pourrions revenir contre le partage , puisque la règle est générale. A la vérité , l'on trouve deux exceptions : la première , quand il s'agit d'un aveu qui , d'après les dispositions du dernier paragraphe de l'art 1356 , ne peut être révoqué sous prétexte d'une erreur de droit , et la seconde , lorsqu'il est question d'une transaction ; mais hors ces deux cas , qui ne se rapportent point à notre espèce , l'on peut toujours revenir contre un consentement donné par suite d'une erreur de droit.

Or , c'est véritablement par suite d'une erreur , que le partage a eu lieu par souche , tandis qu'il devait s'opérer par tête ; car la testatrice appelant les enfans les plus proches , les petits-enfans étaient également compris dans ce mot (1) ; et ce qui prouve encore l'intention de la testatrice , c'est qu'elle a appelé les enfans les plus proches ; donc elle supposait qu'il y en avait de plus éloignés ; ainsi , il faut décider que tous les enfans des trois sœurs avaient un droit égal au partage , et que conséquemment cette succession devait se diviser en autant de portions qu'il y avait de copartageans. C'est en vain qu'on oppose l'intention de la testatrice ; car rien ne prouve qu'elle ait voulu dépouiller les petits-enfans ; d'ailleurs , l'on ne peut se livrer au système des interprétations , que lorsqu'il y

(1) Voyez , sur ce point , les lois 220 et 56 , §. 1 , ff. *de verb. sign.* ; Dumoulin , sur la Coutume de Paris , tit. 1 , §. 15 , glose 1.^{re} et glose 4 , n.º 11 ; Furgole , *des Testamens* , chap. 7 , sect. 6 , n.º 125 , un arrêt de la cour de cassation , du 5 Janvier 1807 ; Recueil de M. Sirey , tome 7 , part. 2 , page 23 , art. 914 du code civil.

à ambiguité dans les termes de la disposition, comme l'établit la loi 25, §. 1.^{er}, ff. *de legatis*. Mais suivant Ricard et Furgole, l'on ne doit jamais substituer une volonté présumée, à une volonté expresse. Or, dans l'espèce, les termes dont s'est servie la dame Lavardac, sont clairs et précis; elle appelle les enfans les plus proches des trois sœurs de son premier mari; elle les appelle tous au même degré, et pour partager sa succession par portions égales.

Le tribunal a commis encore une bien plus grande erreur, lorsqu'il a voulu distinguer la lésion de quotité, d'avec celle de quantité: il a mis sa volonté à la place de la loi; car l'art. 888 ne fait aucune distinction, et permet de revenir contre un partage, sans spécifier les diverses espèces de lésions; ainsi, si nous ne pouvions pas faire annuler l'acte de partage par erreur, nous pourrions tout au moins le détruire à cause de la lésion qui nous a été faite.

Les intimés soutenaient, de leur côté, que le partage avait eu lieu conformément à l'intention de la testatrice.

ARRÊT. — LA COUR, adoptant les motifs des premiers juges, démet les appelans de leur appel, etc.

Cour royale d'Agen. — Arrêt du 15 Mars 1824. — M. DELONG, 1.^{er} Prés. — M. LÉBÉ, 1.^{er} Avoc-Gén. — Plaid. MM. BOUET et POUYDEBAT, Avocats. — CAPURAN et POUYDEBAT, Avoués.

ÉTRANGER. — CAPACITÉ. — RECORS. — ERREUR COMMUNE.
— EMPRISONNEMENT. — NULLITÉ. — HEURE. — DÉTENTION
ARBITRAIRE.

Un étranger depuis long-temps domicilié et marié en France, y exerçant même les fonctions de garde-champêtre, peut-il sur ce motif qu'à raison de plusieurs circonstances, il serait généralement réputé pour Français, coopérer, comme recors, à l'exercice d'une contrainte personnelle?
OUI.

Un emprisonnement est-il nul, si le débiteur n'a été introduit dans la prison qu'après le coucher du soleil, lorsque l'arrestation a été faite auparavant? NON.

L'huissier se rend-il coupable de détention arbitraire, et commet-il une nullité, si, sur la demande du débiteur, avant de le conduire en prison, il le conduit d'abord dans une maison particulière pour y discuter des propositions d'arrangement? NOX. (1)

CHAMPIN et MUGUET. — C. — La demoiselle MOUTET.

Le 26 Septembre 1825, les sieurs Champin et Muguet, créanciers de la demoiselle Moutet, en vertu d'un jugement du tribunal de commerce de Grenoble, firent exercer sur elle une contrainte personnelle. Le procès verbal constata que l'arrestation avait eu lieu à *quatre heures du soir*.

La débitrice, entre les mains de l'huissier, eut recours à son père : les créanciers furent aussi mandés ; des propositions d'arrangement furent faites, et, pour les discuter, tous se rendirent dans l'étude de M.^e Guirimand, avoué. La conférence se prolongea jusqu'après *sept heures du soir*, mais sans succès, et la demoiselle Moutet fut alors conduite dans la prison.

Dans son opération, l'huissier avait pris pour recors les deux gardes-champêtres de la commune de Grenoble ; et il faut observer que l'un d'entr'eux, Alexandre Spinola, était Piémontais de naissance, et ne s'était jamais fait naturaliser en France.

Toutes ces circonstances firent naître à la demoiselle Moutet, la pensée de demander la nullité de son arrestation. Elle soutint, 1.^o que le sieur Spinola *étant étranger*, n'avait pu servir de recors ; 2.^o que l'emprisonnement n'ayant eu lieu qu'après *le coucher du soleil*, était nul ;

(1) Voyez, sur ces questions, les arrêts ci-dessous indiqués.

3.^o qu'au lieu d'être immédiatement conduite dans la prison publique, elle avait été menée et détenue *arbitrairement* dans l'étude d'un avoué, ce qui opérerait encore une nouvelle nullité.

Tous ces moyens furent rejetés par un jugement du tribunal civil de Grenoble, dont les motifs furent ainsi conçus :

Considérant que, fût-il établi que Spinola est Piémontais d'origine, les circonstances qu'il a long-temps servi dans les armées françaises, et surtout qu'il est employé dans la commune de Grenoble comme garde-champêtre, qu'il rédige, en cette qualité, des procès verbaux sur lesquels les tribunaux correctionnels et de police prononcent des condamnations, auraient suffi pour prouver *l'erreur commune* sur son état civil, et porter l'huissier à croire qu'il pouvait valablement l'assister ;

Considérant qu'Annette Moutet, interrogée par le tribunal, a convenu que l'huissier Michel la rencontrant sur le quai le 26 Septembre dernier, vers les *quatre heures* du soir, lui annonça qu'il était chargé de l'arrêter ; que sur sa demande d'aller chez son père pour l'engager à se rendre caution, l'huissier *refusa de l'y conduire*, lui laissant la liberté de le faire appeler ; que son père fut appelé en effet ; qu'il s'établit des pourparlers qui furent ensuite continués dans l'étude de M. Guirimand jusqu'après sept heures, et qu'aucun arrangement n'ayant pu se faire entre Moutet père, et Champin, l'un des créanciers, elle fut traduite, vers les sept heures et demie, dans la prison civile, circonstances qui prouvent, 1.^o que l'arrestation a été réellement faite sur les quatre heures, comme l'annonce le procès verbal, qui, d'ailleurs, fait foi jusqu'à inscription de faux ; 2.^o que l'incarcération n'a été retardée que dans l'intérêt de la demoiselle Moutet, sur sa demande, et dans l'objet de lui faciliter un accommodement avec ses créanciers, etc. etc.

Appel de la part de la demoiselle Moutet. Devant la cour, elle reproduisit tout son système ; elle chercha à prouver, d'abord, que, suivant les art. 585 et 783 combinés du code de procédure, les individus choisis pour recors dans les actes d'exécution, devaient être Français ; qu'il

était reconnu , en fait , que Spinola ne l'était pas , puisque né en Piémont , il n'avait rempli aucune des formalités prescrites par la loi du 14 Octobre 1814 , pour le devenir ; que s'il avait servi en France , s'il y exerçait même actuellement des fonctions , ces circonstances étaient insignifiantes , puisqu'elles n'étaient point celles auxquelles la loi précitée avait attaché le fait de la naturalisation ; qu'elles prouvaient seulement qu'il trompait le public , et commettait journellement des nullités ; que la contrainte par corps était *de droit étroit* ; que tout y était rigoureux , et devait s'interpréter en faveur du débiteur ; qu'en conséquence , une simple capacité putative ne suffisait point , et que c'était à l'huisier à prendre des informations , et à choisir des témoins qui réunissent , d'une manière incontestable , toutes les conditions requises.

Elle fortifiait son système d'un arrêt de la cour de cassation , du 28 Novembre 1824 (1) , qui a décidé qu'un étranger non naturalisé ne peut être juré , et qu'à cet égard , sa *possession d'état* ne couvre pas son incapacité réelle.

Elle ajoutait que , suivant l'art. 781 (code de procédure) , le débiteur ne peut être arrêté après le coucher du soleil ; que vainement on voulait faire une distinction entre *l'arrestation* proprement dite , et *l'emprisonnement* ; que ces deux faits s'identifiaient l'un avec l'autre , puisque l'exécution ne forme qu'un acte unique ; qu'un arrêt de la cour de Colmar , du 16 Thermidor an 12 (2) , avait annullé une arrestation faite *une minute* après le coucher du soleil ; qu'au lieu d'être conduite dans l'étude de M.^e Guirimand , elle aurait dû , conformément à l'art. 788 du code de procédure , être , *sur le champ* , introduite dans

(1) Voyez cet arrêt rapporté par M. Sirey , tome 25 , page 105.

(2) *Ibid.* tome 5 , partie 2 , page 62. — Journal du Palais , tome 10 , page 334.

la prison ; qu'on n'était nullement fondé à objecter que l'huissier n'avait fait en cela que céder à sa prière, parce que la loi n'avait prévu qu'un seul cas où il fût permis aux agens d'exécution d'obtempérer aux sollicitations du débiteur : c'était celui où il demandait à être conduit en référé devant le président du tribunal, (art. 786 *ibid*) ; que cette exception confirmait plus rigoureusement encore, la règle pour tous les autres cas ; qu'ainsi, et d'après ces principes, un arrêt de la cour de Bordeaux, du 17 Juillet 1811 (1), avait jugé que l'arrestation était nulle lorsque l'huissier avait fait passer la nuit au débiteur dans une maison particulière, bien qu'il fût constaté que *celui-ci y avait consenti*.

De leur côté, les sieurs Champin et Mignet invoquaient les principes sur *l'erreur commune*. Tous les auteurs enseignent, disaient-ils, et c'est une vérité devenue triviale au palais, que *l'erreur commune* forme un motif suffisant d'excuse pour ceux qui en ont été victimes : *Error communis facit jus*. Telle est la maxime généralement reçue, maxime fondée sur la fameuse loi *Barbarius Philippus*, ff. de *off. præl.* On pourrait citer, sur ce point, une foule de décisions prises dans notre ancienne jurisprudence. Pour n'en rappeler qu'une qui se rapproche des circonstances de la cause, un arrêt du Parlement de Paris, du 5 Septembre 1778, déclara valable une arrestation faite par un huissier suspendu de ses fonctions, et cela par le motif que cet huissier n'ayant jamais cessé de les exercer, le créancier avait eu un juste sujet d'ignorer l'interdiction sous le poids de laquelle il se trouvait placé.

La jurisprudence moderne est loin de s'être écartée de ces principes ; on les trouve consacrés, au contraire, par un avis du conseil d'état, du 2 Juillet 1807, par un arrêt de la cour de Limoges, du 7 Décembre 1809 (2), et par

(1) Recueil de M. Sirey, tome 11, 2.^e partie, page 482.

(2) M. Sirey, tome 13, 2.^e partie, page 335.

deux arrêts de la cour de cassation , le 1.^{er} du 17 Nivose an 10 (1) , et le second du 28 Février 1821 (2).

Qui pourrait contester ici l'application de tous ces principes ? Spinola , que l'on représente comme purement étranger , a servi long-temps en France ; il s'y est marié , en 1807 , avec une Française. En 1808 , il a été nommé garde-champêtre de la commune de Giéran ; en 1816 , garde-champêtre de celle de Grenoble , et en 1822 , de trois autres communes. Rédigeant , en cette qualité , des procès verbaux , remplissant des fonctions auxquelles un citoyen Français est seul admissible , le public n'était-il pas autorisé à le considérer comme tel ? L'erreur commise ici par l'huissier , lui était-elle personnelle ? N'était-ce pas une erreur *commune* , puisqu'il la partageait avec les autorités locales , et avec toute la ville ?

L'arrêt de la cour de cassation qu'on oppose , n'est pas applicable. Cet arrêt constate lui-même que l'individu appelé comme juré , avait *déclaré* à la cour d'assises , dès la première séance , qu'il n'était pas naturalisé Français : il n'y avait donc point *d'erreur* sur sa qualité , et à plus forte raison , point *d'erreur commune*.

Que penser maintenant du second moyen de nullité ? Il est constant , en point de fait , que *l'arrestation* a eu lieu à quatre heures du soir , lorsque le soleil était encore très-élevé sur l'horizon. Cela suffit pour que le vœu de l'art. 781 (code de procédure) ait été rempli.

En effet , cet article dit bien que le débiteur ne pourra être *arrêté* après le coucher du soleil , mais il ne dit point qu'il ne pourra pas alors être *incarcéré et écroué*. C'est donc l'heure de la capture , et non l'heure de l'introduction dans la prison , qu'il a considéré. — En faisant

(1) Voyez cet arrêt rapporté dans le Traité des Nullités , de M. Perrin , chapitre 5 , page 309.

(2) M. Sirey , tome 22 , 1.^{re} partie , page 1.^{re}.

cette distinction, le législateur a été dirigé par des réflexions bien sages et bien judicieuses; il a pensé, et c'est même le cas le plus ordinaire, que le débiteur pouvait n'être pas domicilié dans la ville même où est placée la maison de détention; que souvent il demeurerait à une plus ou moins grande distance; que par là même, quelquefois il arriverait que, quoique saisi par l'huissier de grand matin, il ne pourrait, à raison de la longueur de la marche, être introduit en prison qu'après la nuit close. Sans doute il répugnerait au bon sens qu'un emprisonnement fait dans de telles circonstances, fût annullé, parce que l'huissier ne pouvant physiquement, à cause de l'éloignement, emprisonner le débiteur avant le coucher du soleil, ce serait, par le fait, priver le créancier de la faculté d'exercer la contrainte, et donner aux débiteurs de mauvaise foi, la possibilité, en se fixant dans des lieux éloignés, de se soustraire à ce mode efficace d'exécution.

Tous les auteurs ont senti ce que ces inconvéniens avaient de frappant. « Nous croyons, dit M. Carré (1), » que l'écroû peut avoir lieu après le coucher du soleil, » *parce que l'art. 781 ne s'applique qu'au fait de l'arrestation.* » C'est donc évidemment ce fait seul qu'il faut considérer.

L'appelante sera-t-elle plus fondée à faire un crime à l'huissier de la condescendance qu'il a eue pour elle en la menant dans l'étude de M.^e Guirimand? Non, sans doute, parce qu'elle n'y a été conduite que pour y discuter ses propositions, et non pour en faire un lieu de détention. C'est en ce sens qu'une question semblable a été jugée par un arrêt de la cour de Colmar, du 10 Décembre 1819 (2).

(1) Analyse du Code de procédure, tome 2, page 529.

(2) Recueil de M. Sirey, tome 21, 2.^e partie, page 22.

C'est par l'abus de mots le plus déplorable, qu'on voudrait tirer une nullité de ce que la débitrice n'a pas été conduite *immédiatement* dans la prison. Si un débiteur est arrêté à une grande distance, et que, pendant le trajet, une indisposition, ou le besoin de prendre de la nourriture, force l'huissier de le faire entrer, pour quelques instans, dans une maison quelconque, dirait-on encore qu'il a violé la loi? Faudra-t-il donc pour satisfaire l'interprétation judaïque qu'on imagine ici, exposer un malheureux à périr de maladie ou de faim.....? On sent tout ce que ce système aurait de cruel ou d'absurde.....!

Ces moyens furent accueillis.

ARRÊT. — LA COUR, adoptant les motifs des premiers juges, confirme, etc.

Cour royale de Grenoble — Arrêt du 9 Novembre 1825.
— 2.^o Ch. — M. DE NOAILLE, 1.^{er} Prés. — M. VINCENDON, Avoc.-Gén. — Plaid. — MM. FAUCHÉ aîné, et MASSONET, Avocats.

APPEL. — OBJET INDIVISIBLE. — EFFET. — NULLITÉ.

Lorsqu'un jugement a été rendu au profit de deux propriétaires indivis du même immeuble, l'appel régulièrement interjeté vis-à-vis de l'un de ces propriétaires, doit-il recevoir ses effets vis-à-vis de l'autre, et couvrir, à son égard, la nullité de l'acte d'appel qui lui aurait été signifié? OUI. (1)

SÉLARIÉS. — C. — BOUSSAC.

Une instance avait été introduite le 8 Février 1820, par

(1) Voyez, sur cette question, un arrêt de la cour de cassation, du 14 Décembre 1813, rapporté par Dénevers, an 1814, page 76, et un arrêt de la cour d'Amiens, Recueil de M. Dalloz, tome 25, 2.^e partie, page 88.

les sieur et dame Sélariés , frère et sœur , en maintenue de quelques propriétés. Un jugement du 18 Décembre 1822 , ayant évacué le litige , le sieur Boussac s'en rendit appelant devant la cour royale de Montpellier.

La demoiselle Sélariés était déjà décédée , lorsque l'acte d'appel fut signifié à son domicile ; il ne fut point donné de réassignation à ses héritiers , mais le sieur Sélariés son frère fut valablement assigné devant la cour. Jean Sélariés proposa une fin de non-recevoir , prise de ce que n'y ayant pas eu d'assignation régulière donnée à la demoiselle Sélariés , ni au sieur Sélariés en qualité d'héritier de sa sœur , et s'agissant , au fond , d'un objet indivisible , celui-ci , quoique valablement assigné en son propre et privé nom , n'en était pas moins fondé à soutenir que l'appel même vis-à-vis de lui , était irrecevable.

On soutenait au contraire , au nom du sieur Boussac , qu'à raison de l'indivisibilité de la matière , l'appel régulièrement signifié au sieur Sélariés devant nantir la cour de tout le litige qui avait été jugé en première instance , cet appel devait profiter aux autres parties qui n'auraient point été régulièrement appelées , ou vis-à-vis desquelles il n'y aurait pas eu d'appel. A l'appui de ce système , on invoquait les lois 1 et 2 , au code *si unus ex pluribus appellaverit* ; un arrêt de la cour de cassation , du 14 Décembre 1813 (1) , et un arrêt de la cour d'Amiens , du 25 Novembre 1824 (2).

ARRÊT. — LA COUR , attendu que dans leur exploit introductif d'instance , le sieur Sélariés et sa sœur avaient déclaré agir comme propriétaires indivis de la métairie de Colombier ;

Attendu que , dans cet état d'indivision et de société , ils pouvaient être considérés comme étant respectivement les représentans et les-agens l'un de l'autre , et que , dès-lors , les poursuites faites contre l'un d'eux devaient avoir leur effet à l'égard de tous ;

(1) Voyez cet arrêt , *loc. cit. sup.*

(2) *Ibid.*

Attendu, d'ailleurs, qu'à l'instant de la citation en appel donnée au sieur Sélariés, il était investi, par la mort de sa sœur, de tous les droits de celle-ci, et se trouvait seul propriétaire de la métairie à raison de laquelle la contestation s'était élevée :

Par ces motifs, a démis et demet le sieur Sélariés de la fin de non-recevoir par lui opposée à l'appel du sieur Boussac.

Cour royale de Montpellier. — Arrêt du 27 Juillet 1825. — M. DE TRINQUELAGUE, 1.^{er} Prés. — Concl. M. DE RICARD, Av.-Gén. — Pl. MM. CHARAMANTE et REYNAUD, Avocats.

INSTITUTION CONTRACTUELLE. — PRÉCIPUT. — DÉGÈS. —
INSTITUÉ. — PETITS-ENFANS. — ELECTION.

Une institution contractuelle est-elle tellement irrévocable, que le père instituant ne puisse, après le décès de son fils institué et mort à la survivance de plusieurs enfans, élire l'un de ces enfans, pour lui attribuer, à titre de préciput, la portion de biens dont il aurait pu disposer en l'absence de l'institution ? OUI. (1)

BASCANS. — C. — DUBOUCH.

Cette question intéressante a été résolue dans une espèce où l'institution contractuelle avait été faite avant la publication du code civil ; mais la différence des temps ne peut avoir aucune influence sur sa solution. L'institution contractuelle n'a point changé de caractère (2) ; elle est encore, comme la définissait Laurière (3), *la donation de la succession de l'instituant* : d'où il suit que celui-ci

(1) Voyez l'art. 12 de l'ordonnance de 1747, la loi du 7 Mars 1793, l'art. 1.^{er} de la loi du 18 Pluviose an 5, et l'art. 1083 du code civil.

(2) Voyez, à cet égard, la doctrine de M. Toullier, tome 5, n.º 830.

(3) Voyez son *Traité des Institutions contractuelles*.

demeure toujours libre de disposer de ses biens comme il le juge convenable , pourvu que ce ne soit pas à *titre gratuit*. Ainsi, l'institué n'a, jusqu'au décès de l'instituant, que l'espérance de recueillir sa succession ; ce n'est qu'à cette époque que ses droits sont *échus*. Il ne peut donc transmettre, s'il meurt avant l'instituant, que cette espérance ; mais, en ce cas, elle fait partie de sa succession, et ses enfans sont appelés, par la loi, à en profiter, suivant l'ordre en vertu duquel ils recueillent les autres biens de leur père ; c'est du moins ce qu'a reconnu la cour royale de Toulouse.

Toutefois, ne peut-on soutenir que l'institué décédant avant l'instituant, ne transmet rien à ses enfans, dès lors que son droit n'est pas encore ouvert ? Cette expectative qu'ils ont recueillie, peut-elle être un obstacle à ce que l'instituant qui a survécu, soit encore en droit de distribuer entre ses petits-enfans, l'objet de l'institution de la même manière que le père institué, seul, l'eût pu faire lui-même ? C'est la difficulté que le parlement de Toulouse, et que trois arrêts successifs avaient résolue dans un sens contraire à l'arrêt que nous rapportons. Voici l'espèce :

Le 23 Décembre 1788, Jean Bascans contracta mariage avec Marie Tourle. Jean Bascans père, à l'occasion de ce mariage, et dans le contrat, institua son fils pour *son héritier général et universel* en tous et chacun ses biens, tels et en l'état qu'ils se trouveraient à son décès.

Jean Bascans fils décéda dans le mois de Mars 1808, laissant, après lui, Jean Bascans son père, Marie Tourle sa femme, et cinq filles. Jeanne-Marie Bascans, l'une d'elles, contracta mariage, le 10 Janvier 1816, avec le sieur Dubouch ; elle décéda laissant plusieurs enfans. Son aïeul Jean Bascans lui avait fait donation le 10 Janvier 1816, en toute propriété, par préciput et hors part, du quart

de tous les biens qui formaient déjà l'objet de l'institution du 23 Décembre 1788.

L'aïeul Jean Bascans étant mort le 12 Mars 1822, les petits-enfans de l'institué citèrent Dubouch devant le tribunal de Saint-Girons, pour voir ordonner le partage de la succession de leur auteur. Sur cette instance, Dubouch, agissant en qualité de tuteur de ses enfans mineurs, demanda le prélèvement du quart des biens qui avaient été donnés à Jeanne-Marie Bascans son épouse, par son contrat de mariage.

Le tribunal de Saint-Girons, par jugement du 12 Juillet 1824, démit Dubouch de sa demande. — Ce dernier releva appel de ce jugement. — Il disait devant la cour : Selon la jurisprudence du parlement de Toulouse, le père qui avait fait une institution contractuelle en faveur de son fils, et qui lui survivait, pouvait choisir parmi les enfans de l'héritier institué et prédécédé, tel de ses petits-enfans qui lui convenait, pour recueillir l'utilité de l'institution.

Cette jurisprudence ancienne était fondée sur cette considération, que l'institution contractuelle n'étant qu'un pacte de succéder, ne pouvait transmettre aucun droit de propriété sur les biens de l'instituant à l'héritier contractuel, qu'au moment même du décès de l'instituant, parce qu'il n'y a pas d'hérédité d'une personne vivante; et parce que l'institution contractuelle ne pouvant se réaliser en faveur de l'institué, que par le décès de l'instituant, cette institution est considérée comme conditionnelle, c'est-à-dire, faite pour le cas où l'héritier contractuel survivrait à l'instituant : cela était conforme à la doctrine de Lebrun, selon laquelle le père ne peut rien transmettre, parce qu'il n'y a rien d'échu de son vivant, et ses enfans ne sont admis à succéder, que parce qu'on les regarde comme ayant été personnellement appelés; de sorte que les enfans ne succèdent pas du

chef du père , mais de leur propre chef , et tiennent tout directement de celui qui a fait l'institution (1).

Cette jurisprudence , ajoutait-on , est certaine ; elle est justifiée par trois arrêts rendus , le premier , dans le mois de Septembre 1632 (2) ; le second , le 1.^{er} Mars 1731 (3) ; le troisième , le 20 Juin 1778 (4). M. Merlin l'atteste en son Répertoire de Jurisprudence , verb. *Institution d'héritier contractuel* , §. 13.

Or , c'était sous l'empire de cette jurisprudence , et conformément à ce qu'elle autorisait , que Bascans , aïeul des parties , avait fait l'institution contractuelle ; et sans rechercher quelle devait être la solution de la question selon les principes , cette circonstance devrait déjà suffire pour que l'on ne pût point dépouiller l'instituant d'un bénéfice que lui assurait l'état de la législation existant au moment du contrat de mariage. Or , ce bénéfice constituait le droit d'élire parmi les enfans de l'institué , celui qu'il voulait faire son héritier ; ce droit , depuis la promulgation du code , était devenu celui de disposer de la quote disponible , comme il aurait pu disposer de la qualité d'héritier. Dans l'espèce , il avait donc pu élire l'un de ses enfans pour recueillir le quart par préciput et hors part.

Du reste , les dispositions du code civil sont , à cet égard , conformes aux dispositions des lois anciennes. Ce que celles-ci autorisaient , doit donc être permis encore ;

(1) Lebrun , des Successions , livre 3 , chapitre 2 , n.^o 14.

(2) Voyez cet arrêt rapporté par Dolive , livre 5 , chapitre 14 , aux annotations.

(3) Rapporté par Furgole en ses Observations sur l'art. 13 de l'ordonnance des Donations.

(4) Rendu au rapport de M. de Firmi , en faveur des sieurs de Castelbajac , père et fils , contre la dame de Castelbajac leur fille et sœur. (Cet arrêt n'a point été recueilli ; il était indiqué dans une consultation rapportée au procès.)

d'où la nécessité de juger comme on l'a fait en 1632 , en 1731 et 1778.

Les intimés reconnurent que l'espèce , quoiqu'appartenant à l'ancienne législation , puisqu'il s'agissait de déterminer l'effet d'une institution contractuelle de 1788 , pouvait être indifféremment régie par les lois anciennes ou par le code civil , parce que les dispositions de l'ordonnance de 1747 , sont littéralement reproduites dans les art. 1082 et 1083 de la loi nouvelle.

L'art. 12 de l'ordonnance , porte : « La disposition de l'article précédent aura lieu pareillement par rapport aux institutions contractuelles ; voulons que lesdits institutions..... soient irrévocables. » L'art. 1083 du code civil , porte : « La donation dans la forme portée au précédent article , sera irrévocable , en ce sens seulement , que le donateur ne pourra plus disposer , à titre gratuit , des objets compris dans la donation , si ce n'est pour sommes modiques , à titre de récompense ou autrement. » — Il résulte évidemment de ces dispositions , que le législateur n'a pas voulu que le donateur , dès-lors qu'il a institué contractuellement un *héritier universel* , pût révoquer son institution : or , c'est la révoquer que de donner à un tiers une quote-part des biens légués ; car c'est créer un *second héritier* , lorsque la première institution n'en comporte qu'un seul.

Ainsi , le sieur Bascans , aïeul , n'a pas eu le droit de donner le quart de ses biens à l'une de ses petites-filles , et le jugement qui a validé la donation , est contraire à ces principes.

Telle est la doctrine des auteurs , et notamment de M. Grenier , *Traité des Donations* , tome 2 , page 15.

On doit avoir peu d'égard aux arrêts cités du parlement de Toulouse.

Les deux premiers , ceux de 1632 et 1731 , sont antérieurs à l'ordonnance qui fixa les principes sur les subs-

titutions ; le seul que l'on puisse donc invoquer , est celui de 1778 : mais cet arrêt même ne peut suffire pour établir une jurisprudence , alors surtout que l'on sait avec quelle facilité les parlemens adoptaient leurs décisions anciennes pour règle de leurs décisions nouvelles , quelles que fussent les modifications que la législation avait éprouvées. Cette jurisprudence n'était donc pas constante , comme on a voulu l'établir. D'ailleurs , est-il bien exact de dire qu'elle suffisait pour déterminer les droits de l'instituant ? était-elle fondée en principe ? Non , sans doute , et ce qui le prouve , c'est que Furgole , après avoir rapporté l'arrêt précité de 1731 , rapporte en opposition l'opinion de M. de Fernand , qui tient que l'instituant ne peut pas élire un de ses petits-fils après le prédécès de son fils , parce que le droit est acquis aux petits-fils par la mort du père.

Ici l'intimé développait , de nouveau , le principe suivant lequel l'institution contractuelle investissait irrévocablement l'institué , et à défaut , les enfans qui , par la mort de leur père , acquéraient , à l'instant , leurs droits d'une manière irrévocable (1). Ce système fut accueilli.

ARRÊT. — Attendu que l'institution contractuelle contenue dans le contrat de mariage du 23 Décembre 1788 , en faveur de Jean Bascans de la part de Jean Bascans son père , quant à l'universalité des biens de ce dernier , était irrévocable de sa nature ; qu'elle n'est point devenue caduque par le prédécès du donataire institué , vu qu'il a laissé à sa survivance , cinq enfans issus de son mariage ; attendu que si , d'après l'ancienne jurisprudence du parlement de Toulouse , l'instituant pouvait élire , après le décès de l'institué , l'un des enfans de ce dernier , pour jouir du bienfait de l'institution , au préjudice des autres enfans du même mariage , cette jurisprudence , combattue

(1) Ce principe ne contrarie point l'opinion de Lebrun , qui ne dit autre chose , sinon que les petits-enfans recueillent , *ipso jure* , leur part de la succession de l'aïeul , telle qu'elle leur fut faite lors du contrat de mariage de leur père. — Voyez *loc. cit. sup.*

d'ailleurs par un grand nombre d'auteurs recommandables, ne saurait, sous l'empire du code civil, être applicable à une donation à titre universel faite par l'instituant en fraude d'une institution contractuelle faite sous l'empire des anciennes lois ; que le sort des institutions contractuelles, stipulées en ligne directe avant la publication de la loi du 7 Mars 1793, a été fixé irrévocablement par l'art. 1.^{er} de la loi du 18 Pluviose an 5, qui a ordonné que les dispositions de cette nature auraient leur plein et entier effet, conformément aux anciennes lois, sur les successions même qui s'ouvriraient à l'avenir ; attendu que, d'après l'art. 1083 du code civil, conforme aux dispositions des lois anciennes, un père ne peut plus disposer gratuitement d'une partie quelconque de ses biens à titre universel, lorsque, par un contrat de mariage, il a institué son fils pour son héritier universel ; attendu, en fait, que la donation du 10 Janvier 1816, consentie en faveur de Jeanne-Marie Baseans, femme Dubouch, avait pour objet de réduire d'un quart l'institution contractuelle de 1788, essentiellement irrévocable ; qu'il suit de là, que ladite donation doit être annulée, et qu'il y a lieu, sous ce rapport, de confirmer la disposition du jugement qui a prononcé cette nullité :

Par ces motifs, LA COUR, après en avoir délibéré en la chambre du conseil, a démis et démet de l'appel.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 3 Juin 1825.
— 1.^{re} Ch. civ. — M. DE FAYDEL, Prés. — Concl. M. ROUCOULE, Subst. de M. le Proc.-Gén. — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES fils, et DELOUME, Avocats.

APPEL — TITRE NOUVEAU. — FIN DE NON-RECEVOIR. — PARTAGE.

— LOTS. — TIRAGE AU SORT. — ANCIEN DROIT.

L'héritier qui a consenti au partage de la succession en première instance, sans exciper de sa qualité d'héritier universel, est-il recevable à se présenter, en cette qualité, sur l'appel ? OUI. (Art 464 du code de proc. civ.)

Dans l'ancien droit, l'héritier universel pouvait-il s'opposer au tirage au sort des lots, en offrant d'expédier à ses cohéritiers, par voie d'attribution, la part les concernant, lors même qu'il y avait parmi eux des mineurs ou des interdits ? OUI.

Cet héritier universel doit-il jouir de la même faculté, lorsque le partage de la succession ouverte sous l'ancienne législation, est demandé sous l'empire du code civil? OUI. (Art. 1041 du code de proc. civ.)

Dame DUSTON. — C. — Dame CONSTANS.

Le 4 Mai 1792, Guillaume Devoisins fit un testament, dans lequel il institua pour son héritière générale et universelle, la dame Duston sa fille aînée. (Son contrat de mariage lui avait déjà conféré, à peu près, les mêmes droits.) Le sieur Devoisins légua en même temps à chacune des demoiselles Joséphe et Adélaïde, ses deux autres enfans, le cinquième de ses entiers biens, à titre de légitime. Il mourut le 15 Septembre suivant.

Adélaïde Devoisins devint depuis, l'épouse du sieur Constans.

En 1823, Joséphe Devoisins fut interdite, vu son état habituel d'imbécillité. Bientôt après, son tuteur et ses sœurs engagèrent, devant le tribunal de Lavaur, une instance en partage de la succession du père commun. Les parties furent d'accord sur l'étendue de leurs droits respectifs; elles ne furent divisées que sur le mode à suivre pour en opérer le partage. La dame Constans voulait que les lots fussent distribués, par la voie du sort, à chacun des copartageans, alors, surtout, qu'un interdit était intéressé au partage, (art. 466 et 838 du code civil); la dame Duston demandait, au contraire, que le partage fût fait par voie de désignation ou d'attribution de loties faites par les experts pour chacun des copartageans.

Ce système ne fut point accueilli; mais il est à remarquer que la demoiselle Duston n'invoquait alors que sa qualité de donataire contractuelle du père commun. Ce ne fut que devant la cour qu'elle fit usage du testament de 1792; elle prétendit que sous l'empire des lois romaines, l'héritier universel était saisi par la mort du testateur; qu'il

succédait *seul* à tous ses biens, à tous ses droits, à toutes ses obligations : *erat successor in universum jus* ; que le légitimaire, le légataire, n'étaient saisis de rien ; que la loi ne leur attribuait qu'une part dans les biens du défunt, *quota pars bonorum, NON HÆREDITATIS* (1) ; qu'ils n'avaient que le droit de réclamer la délivrance du legs ou de la légitime, et que, par conséquent, ils ne pouvaient en exiger l'expédition par la voie du sort, parce que le tirage au sort ne saurait avoir lieu qu'entre ceux qui ont les mêmes titres et les mêmes droits.

On n'avait pas agité non plus devant le premier juge, la question de savoir si le tirage au sort des lots entre cohéritiers, était une pure formalité de procédure qui ne dépend que de la loi du temps où l'action est intentée, (art. 1041 du code de proc. civ.) ; ou bien, si cette formalité était tellement inhérente au fond du droit des parties, qu'elle ne dût dépendre que de la loi du temps où l'action était née, c'est-à-dire, de la loi du fond (2).

Le jugement fut réformé par l'arrêt suivant :

Attendu que la principale discussion roula, devant les premiers juges, sur la question de savoir si le cinquième des biens qui revenaient à chacune des dames Devoisins sœurs, devait leur être délivré par la voie du sort, ou par attribution, suivant l'estimation des experts ;

Attendu, d'ailleurs, qu'aux termes de l'art. 464 du code de procédure civile, la dame Duston est recevable à former devant la cour la demande fondée sur les titres, et entr'autres sur celui d'héritière universelle du père commun ;

(1) Voyez le Répertoire universel de M. Merlin, v.^o *Légitime*, sect. 2, §. 1.^{er} ; Roussilhe, dans *ses Institutes au Droit de légitime*, tome 1.^{er}, page 22, explique fort bien la différence qu'il y avait entre la légitime et la portion héréditaire ; Serres, *Institutions au Droit français*, liv. 2, tit. 8, §. 1.

(2) Voyez le Répertoire de M. Merlin (nouvelles additions), v.^o *Effet rétroactif*, sect. 3, §§. 7 et 8 ; le Recueil de M. Sirey, tome 8, 1.^{re} partie, page 529.

Attendu qu'en cette qualité d'héritière universelle, la dame Duston n'a pas à procéder à un partage, mais à délivrer ou expédier à ses sœurs, d'après le testament du père commun, le cinquième des biens, suivant l'estimation des experts;

Attendu que les titres et les droits des parties ne sauraient être régis, quant au fond, par les dispositions du code civil, auquel ils sont antérieurs;

Attendu que toute composition de patrimoine est attributive de juridiction :

Par ces motifs, LA COUR, disant définitivement droit aux parties, réformant le jugement du 23 Mars 1824, a ordonné et ordonne que par les experts nommés par ce jugement, et qui seront assermentés devant le commissaire y délégué, et sauf récusation, il sera procédé à la vérification, estimation et composition du patrimoine de feu Guillaume Devoisins, sur l'état de consistance qui en sera donné par la dame Duston, sauf les impugnations de droit; enjoint auxdits experts d'expédier à la dame Constans et à la demoiselle Devoisins sa sœur, à chacune le cinquième des biens de ladite succession, distraction préalablement faite des dettes et charges de la succession; renvoie devant les premiers juges pour y être procédé en ce qui reste, etc.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 2 Mai 1825. — 2.^e Ch. — M. D'AYGUESVIVES, Prés. — M. CHALRET-DURIEU, Av.-Gén. — Plaid. MM. DECAMPS (d'Aurignac), ROMIGUIÈRES fils, et AMILHAU, Avocats.

COMMISSIONNAIRE. — COMPÉTENCE. — PAYEMENT. (lieu du)

Lorsqu'un commissionnaire chargé de vendre pour le compte de son commettant, les marchandises que celui-ci lui expédie, s'est obligé, au fur et à mesure des ventes, à envoyer des remises sur la place où le commettant est domicilié, peut-on dire que ce domicile soit le lieu du paiement, en sorte que le commissionnaire puisse être cité devant le tribunal dans l'arrondissement duquel ce domicile est situé?
NON. (Art. 420 du code de proc. civ.) (1)

(1) Voyez le Mémorial, tome 6, page 307; tome 8^e, pages 219 et 347.

Astruc fils, et Comp.^e — C. — Les Syndics de la faillite
GLEIZE, MOLINIER et Comp.^e

En règle générale, le commissionnaire chargé de vendre les marchandises qui lui sont expédiées, n'est tenu d'effectuer les payemens que dans son propre domicile; mais est-il dérogé à cette règle de compétence, lorsque, dans la convention, le commettant a exigé que les espèces qui lui appartenaient chez le commissionnaire, lui parvinssent sur la place où il a son domicile?

Cette opération, qui facilite, à la fois, les rentrées du commettant et la libération du commissionnaire, est d'un usage habituel. Cependant nos recueils d'arrêts ne renferment aucune décision qui ait résolu la question d'une manière précise. Voici l'espèce sur laquelle est intervenu l'arrêt que nous rapportons :

Le 9 Octobre 1812, la maison Gleize, Molinier et comp.^e, de Toulouse, expédia des marchandises à Perpignan. Les sieurs Astruc fils, et comp.^e, furent chargés de les recevoir, et de les vendre pour le compte de la maison de Toulouse. Les envois se succédèrent à la même adresse.

Quant aux payemens, les sieurs Gleize, Molinier et comp.^e, avaient écrit: « Nous désirerions savoir comment vous pour-
» riez nous faire vos remises; car il est très-difficile de fournir
» sur votre ville, même à courts jours et à perte; » et les commissionnaires avaient répondu: « A fur et à mesure
» des ventes, nous vous ferons remise sur Toulouse, à
» courts jours, ce qui nous sera très-facile. »

Ainsi le contrat était réglé entre les commettans et les commissionnaires. Ceux-ci recevaient les marchandises, et les vendaient pour le compte de ceux-là; et de plus, il était convenu que les commissionnaires, au fur et à mesure des ventes, enverraient aux commettans des remises sur Toulouse. Cette circonstance fit penser aux commettans, que la libération des commissionnaires se faisait réellement à Toulouse, et

que le tribunal de cette ville était compétent pour connaître des contestations relatives à cette libération.

La maison Gleize et comp.^e, étant tombée en faillite, les syndics citèrent Astruc fils, et comp.^e, devant le tribunal de Toulouse, en paiement de ce qu'ils devaient. Les sieurs Astruc fils, et comp.^e, déclinerent la compétence de ce tribunal, et demandèrent le renvoi devant celui de leur domicile : cette exception, repoussée par le tribunal, fut reproduite devant la cour sur l'appel relevé par le sieur Astruc fils, et compagnie.

L'on disait dans leur intérêt : En règle générale, le défendeur à une action principale, doit être cité devant le tribunal de son domicile ; les exceptions à cette règle, doivent être tracées par la loi. L'une de ces exceptions autorise le demandeur à citer le défendeur, en matière commerciale, devant le tribunal dans l'arrondissement duquel le paiement devait être effectué ; mais cette exception ne peut être appliquée dans l'espèce.

Les sieurs Astruc fils, et comp.^e, étaient commissionnaires ; leurs obligations étaient celles d'un mandataire, (art. 92 du C. de com.) : ils devaient donc rendre compte de leurs opérations, et payer au commettant ou mandant les sommes qu'ils avaient reçues pour lui ; mais d'après la loi commune (code civil, art. 1247), ils n'en devaient le paiement qu'à Perpignan, lieu de leur domicile. Pour changer cet ordre de choses, il eût fallu une convention expresse : or, cette convention n'existe pas ; en vain voudrait-on la trouver dans l'obligation à laquelle le commissionnaire s'est soumis d'envoyer à son commettant des remises sur Toulouse. Cette obligation du commissionnaire ne change point le lieu de la libération, qui s'opère toujours à Perpignan. Le mode de libération change bien en ce sens, que les espèces remises par le commissionnaire au commettant, ont été transformées ; mais cette circonstance n'empêche pas que le lieu où le commettant reçoit, ne demeure toujours le même.

Le commissionnaire a vendu pour le commettant ; il est le dépositaire des espèces qu'il a reçues, il les doit en nature au commettant : si celui-ci veut qu'elles changent de forme, c'est pour son compte qu'elles sont dénaturées, et le commissionnaire, s'il n'a fait que ce que le mandant a voulu, est libéré dès qu'il a expédié les espèces dans leur nouvelle forme, comme il le serait s'il les avait expédiées dans leur premier état.

En un mot, toutes les opérations conformes à la volonté du commettant, se font pour son compte et à ses risques (1).

Le système contraire conduirait à de singulières conséquences. S'il était vrai que le lieu du paiement fût celui où les remises doivent être réalisées en espèces, il faudrait dire que la libération du commissionnaire ne se fait qu'après l'échéance des remises et le recouvrement de leur prix, ce qui serait contraire à tous les principes en pareille matière.

On répondait pour les intimés : Le lieu du paiement fait par les commissionnaires, et accepté par le commettant, est la place de Toulouse, puisque c'est là seulement que les commettans reçoivent la représentation des sommes qui leur sont dues. Sans doute, selon la loi commune, le lieu du paiement était la place de Perpignan, domicile des débiteurs ; mais une convention spéciale a dérogé à cette loi commune.

Les commissionnaires se sont soumis à l'obligation de faire parvenir à Toulouse les sommes dont ils deviendraient débiteurs, en remises sur cette place ; ils doivent donc être considérés comme se libérant à Toulouse.

D'ailleurs, le paiement n'est consommé, quant au com-

(1) Voyez M. Pardessus, Cours de Droit commercial, tome 2, pages 638 et 657.

mettant, que lorsqu'il a reçu les remises qu'on lui transmet, et lorsqu'il les a acceptées. Si ces remises avaient perdu leur valeur par un accident quelconque, tel, par exemple, que la déconfiture de celui qui les aurait souscrites ou cédées, la perte qui en résulterait devrait être supportée par le commissionnaire imprudent qui les aurait acceptées en échange du numéraire. Il n'est donc pas vrai que tout soit fini pour lui dès qu'il a expédié ces remises de Perpignan sur Toulouse.

Enfin, le commissionnaire est un mandataire, et le commettant un mandant; en appliquant ce principe, il est aisé de sentir que le commissionnaire qui transforme en effets commerciaux le numéraire de son mandant, continue l'exécution de son mandat, dont il doit toujours compte: sa responsabilité ne cesse qu'à l'instant où le mandant a réellement reçu les remises, et les a acceptées. Ces moyens ne furent point accueillis.

ARRÊT. — Attendu que selon les conventions faites entre les sieurs Gleize, Molinier et comp.^e, de Toulouse, et les sieurs Astruc et compagnie, de Perpignan, ceux-ci étaient uniquement chargés de vendre pour le compte des premiers, les marchandises qu'ils leur expédiaient à Perpignan; que dès-lors, et selon le droit commun, Astruc et compagnie, commissionnaires pour ces ventes, étaient tenus de faire compte à Perpignan, lieu de leur domicile, des sommes qu'ils recevaient pour leurs commettans; que cependant les syndics provisoires de la faillite ont prétendu qu'Astruc et comp.^e, Gleize, Molinier et comp.^e, avaient renoncé à ce droit de ne payer que chez eux, et qu'ils s'étaient obligés à payer à Toulouse; attendu qu'une renonciation de ce genre doit être expresse, et qu'elle ne peut résulter de la promesse faite par les commissionnaires d'envoyer à leurs commettans au fur et à mesure des ventes, des remises sur Toulouse; attendu qu'en effet, ces remises représentatives des espèces appartenant aux commettans, et provenant de l'échange de ces espèces fait avec leur consentement, selon leurs désirs et à leurs frais, puisqu'ils en auraient payé l'agiot, libéraient les commissionnaires à l'instant même où il les envoyaient de Perpignan; d'où suit qu'à leur égard, le paiement s'effectuait réellement à

Perpignan, ce qui ne permettait point de les citer devant le tribunal de Toulouse;

Attendu que puisque le paiement devait se faire à Perpignan, rien ne peut justifier la compétence du tribunal de Toulouse; que, dès-lors, le déclinatoire est fondé:

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, disant droit sur l'appel, annule le jugement rendu par le tribunal de commerce de Toulouse, le 26 Mars dernier; ce faisant, rejette la citation donnée à Astruc et comp.^e, par les syndics provisoires de la faillite de Gleize, Molinier et comp.^e, pour cause d'incompétence, ainsi que tout l'ensuivi, etc.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 17 Décembre 1825. — Chambre des appels de police correctionnelle. — M. d'AYGUESVIVES, Prés. — Concl. M. ROUCOULE, Substitut de M. le Procureur-Général. — Plaid. MM. GÉNIE et SÉRAN, Avocats.

ADJUDICATAIRE. — ÉVICTION. — INDEMNITÉ.

L'adjudicataire évincé, par un précédent acquéreur, d'une partie du fonds vendu sur expropriation forcée, doit-il être indemnisé, eu égard à la valeur de ces biens à dire d'experts, et non proportionnellement au prix total de l'adjudication? OUI.

EN D'AUTRES TERMES, l'art. 1637 du code civil, est-il applicable aux ventes par expropriation forcée? OUI.

LAVABRE et DELMAS. — C. — CUSTOS.

Nous recueillons l'arrêt de la cour royale de Toulouse, qui vient de résoudre cette question délicate, ainsi que la substance des moyens invoqués dans la discussion, avec d'autant plus de soin, que les collections d'arrêts ne contiennent aucun préjugé qui l'ait jusqu'ici formellement décidée.

En 1823, le sieur Custos poursuivit la vente, par expropriation, des biens du sieur Ribes son débiteur; les sieurs Lavabre et Delmas s'en rendirent adjudicataires.

Dans l'adjudication se trouvaient compris un champ

et un pré que le sieur Limousi refusa de délaisser, les ayant, disait-il, acquis du sieur Ribes avant les poursuites en expropriation; il produisait, à cet égard, une police de vente sous seing privé, non enregistrée lors de ces poursuites, mais dont la date antérieure était assurée par la mort de l'un de ceux qui l'avaient souscrite.

Ce refus du sieur Limousi donna lieu à une instance qui fut portée devant le tribunal de Castres, et dans laquelle les adjudicataires appelèrent en garantie le sieur Custos, créancier poursuivant.

Un jugement maintint Limousi dans la propriété du pré et du champ par lui acquis, et condamna le sieur Custos à payer aux adjudicataires la valeur de ces objets, non pas proportionnellement au prix total de la vente, mais suivant l'estimation à l'époque de l'éviction. Ce jugement était fondé sur le texte de l'art. 1637 du code civil.

Cependant cette estimation était de nature à porter la valeur du fonds dont les adjudicataires étaient privés, à un prix supérieur à celui qu'il aurait eu comparative-ment au prix total de l'adjudication. Le sieur Custos releva donc appel de ce jugement, et en demanda la réformation, sous ce rapport seulement.

Il disait devant la cour : L'art. 1637 du code civil, uniquement relatif aux ventes volontaires, ne peut point s'appliquer aux ventes par expropriation forcée : dans les premières, le vendeur dispose de son propre bien; il doit le connaître, il doit être fixé sur son étendue, sur sa consistance. S'il comprend dans la vente des objets qui ne lui appartiennent point, il trompe volontairement l'acquéreur, ou du moins il commet une erreur inexcusable : la justice exige qu'il soit soumis à la pleine garantie dont parle l'art. 1637 du code civil. Dans les secondes, au contraire, le créancier qui poursuit la vente par expropriation des biens de son débiteur, ne peut

consulter , sur la consistance de ces biens , que les titres qui lui sont indiqués par la loi , l'extrait de la matrice du rôle de la contribution foncière où sont désignés les propriétaires de tous les objets , sans exceptions : c'est ce qu'a fait le sieur Custos ; il n'a compris dans la saisie que les objets attribués par la matrice du rôle au sieur Ribes ; ceux acquis par le sieur Limousi n'y sont pas inscrits sous son nom ; l'acte qui en conférait la propriété , ne pouvait pas même être soupçonné par le sieur Custos , puisqu'il n'était que sous signature privée , et non enregistré.

D'un autre côté , l'extrait du procès verbal de saisie , placé dans l'auditoire du tribunal (art. 652) , l'insertion de cet extrait dans les journaux (art. 683) , son affiche dans les lieux indiqués par l'art. 684 , avaient fait connaître le nombre et la nature des biens saisis. Aucune réclamation n'eut lieu , pas même de la part du sieur Limousi : le créancier poursuivant pouvait-il prévoir que , sur ces biens , il en était qui avaient cessé d'appartenir à son débiteur ? Et lorsqu'il a fait tout ce qui était en lui , tout ce que la loi lui prescrivait ; lorsque sa bonne foi éclate de toutes parts , on voudrait l'assimiler au vendeur volontaire qui , par son fait ou par sa faute , est devenu passible des dommages qu'il a occasionnés ! Tant de rigueur , tant d'injustice , ne peuvent être consacrés par les lois : *Summum jus , summa injuria.*

Comment assimiler encore le créancier poursuivant l'expropriation des biens de son débiteur , à celui qui vend volontairement son propre bien ? Celui-ci fixe à son gré toutes les conditions de la vente ; il est le maître de déterminer la nature du titre , soit par acte sous seing privé , soit par acte public. Le créancier , au contraire , est tenu de se conformer à toutes les conditions prescrites au titre des *saisies immobilières* ; ce n'est pas lui , mais le tribunal qui consent la vente au nom du

débiteur : il est adjudicataire malgré lui , si des enchérisseurs ne se présentent point.

Enfin , la différence la plus décisive , c'est que le prix fixé par les enchères , représente toujours , aux yeux de la loi , la juste valeur des objets adjugés ; il y a présomption légale à cet égard. Voilà pourquoi la rescision pour lésion , n'a point lieu dans les ventes faites d'autorité de justice , (art. 1684 du code civil.) C'était aussi une règle constante sous l'ancienne législation (1) ; et , dès-lors , à quoi bon recourir à des experts pour estimer la valeur des objets partiels dont l'adjudicataire est privé ? n'est-ce pas assez que le poursuivant auquel on ne peut imputer aucune faute , lui rembourse cette valeur justifiée par la présomption , *juris et de jure* ? On ne fait éprouver aucun dommage à cet adjudicataire , qui , en demandant la valeur suivant l'estimation au moment de l'éviction , *certat de lucro captando* , tandis que le créancier poursuivant qui offre de l'indemniser proportionnellement au prix de l'adjudication , *certans de damno vitando* , ne mérite pas d'être assujetti à une augmentation de perte , surtout dans l'espèce actuelle où les sieurs Lavabre et Delmas n'étant jamais entrés en possession des deux pièces vendues à Limousi , n'ont aucun dommage à réclamer pour améliorations , culture ou tout autre objet. Au reste , les auteurs des Annales du Notariat , qui rapportent un arrêt de la cour royale de Metz , conforme à ces principes , en date de Messidor an 11 (2) , et MM. Persil (3) et Carré (4) , enseignent également que l'adjudicataire évincé ne peut réclamer qu'un prix proportionnel au prix total de l'adjudication.

(1) Voyez Pothier , *Traité du Contrat de vente* , n.º 340 ; Brodeau sur Louet , lettre D , sommaire 32 , nombre 3.

(2) Tome 4 , page 498.

(3) *Questions sur les Hypothèques* , tome 2 , page 217.

(4) *Analyse raisonnée du Code de procédure civile* , question 2277.

Ce système ne fut point accueilli.

ARRÊT — Attendu, sur la 1.^{re} question, qu'il n'est pas contesté que le champ et le pré dont il s'agit, auraient été mal à propos compris dans la saisie et dans l'adjudication poursuivies à la requête du sieur Custos, puisque ces deux objets n'appartenaient pas au débiteur saisi; qu'il n'est pas non plus contesté que les adjudicataires se trouvent évincés de ces deux objets, et qu'ils ont droit conséquemment à une indemnité; mais tandis qu'ils la veulent égale à la valeur des objets au moment de l'éviction, le sieur Custos prétend que cette indemnité ne doit consister qu'en une diminution du prix égale à la somme pour laquelle, comparativement aux autres objets adjugés et à leur valeur, les objets en litige entrèrent dans le prix total de l'adjudication; que cette difficulté est résolue par l'art. 1637 du code civil, d'après lequel, et dans le cas d'une éviction partielle, la valeur de la partie dont l'acquéreur se trouve évincé, lui est remboursée suivant l'estimation à l'époque de l'éviction, et non proportionnellement au prix de la vente; qu'à la vérité, le sieur Custos prétend que cet article n'est point applicable aux évictions qui suivent les ventes forcées et faites en justice; mais qu'il en résulterait une lacune inconcevable dans la législation, puisqu'aucune disposition du code civil et du code de procédure, ne règle spécialement les effets de ces sortes d'évictions; qu'il faut pourtant les régler, à moins de vouloir contrevenir à l'art. 4 du code civil, et que le seul moyen de ne pas tomber dans l'arbitraire, est de s'en tenir au droit commun; qu'au surplus, la différence qu'on a voulu établir entre l'auteur d'une vente volontaire, et le créancier qui poursuit une vente forcée, ne légitimerait jamais la distinction que veut faire admettre le sieur Custos; qu'il ne s'agit pas, en effet, du vendeur, mais de l'acquéreur, dont les droits sur les biens compris dans son acquisition sont les mêmes, soit qu'ils proviennent d'une vente forcée ou d'une vente volontaire; que la bonne foi dans un cas, la mauvaise foi dans l'autre, ne peuvent pas changer la condition de cet acquéreur; que l'éviction par lui soufferte, doit, dans son intérêt, produire les mêmes résultats; qu'il n'y a aucune raison pour lui accorder plus ou moins dans un cas que dans un autre, et qu'il serait fort extraordinaire que si l'adjudicataire n'était évincé que dix ans après l'adjudication, il ne pût réclamer que la valeur primitive et relative d'un immeuble qu'il aurait dispen-

dieusement amélioré, ou qu'il pût obtenir cette valeur primitive alors qu'il aurait considérablement détérioré l'immeuble; qu'ainsi, tout se réunit pour soumettre les parties aux principes du droit commun posés dans l'art. 1637 du code civil:

Par ces motifs, LA COUR, disant définitivement droit aux parties, démet le sieur Custos de son appel; ordonne que le jugement du 16 Mai 1823, sortira son plein et entier effet; etc.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 24 Janvier 1826.
— M. D'ALDÉGUIER, Prés. — Concl. M. CAVALIÉ, Av.-Gén.
— Plaid. MM. DÉCAMES (d'Aurignac) et ROMIGUIÈRES fils, Avocats.

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

TITRE EXÉCUTOIRE. — HÉRITIER. — SIGNIFICATION. —

CRÉANCIERS. — COMMANDEMENT.

Sur le pourvoi des sieurs Sacaze, contre les héritiers Ous-talet, la cour de cassation, en confirmant les principes consacrés par la cour royale de Toulouse (1), a jugé que le vœu de l'art. 877, code civil, qui commande de signifier aux héritiers les titres exécutoires contre le défunt, huit jours avant tout acte d'exécution, n'est pas rempli par la copie de ces titres, donnée seulement en tête d'un commandement tendant à expropriation forcée; qu'ainsi, faute d'avoir été précédées de cette signification, les poursuites ultérieures sont frappées de nullité, encore qu'elles n'aient été commencées que huit jours après le commandement. (Code civil, art. 877; code de procédure civile, art. 673.) (Rejet. — Arrêt du 31 Août 1825.) (2)

(1) Ces principes ont pour motif dans l'arrêt, qu'un commandement est un acte d'exécution.

(2) Voyez le Recueil de M. Dalloz, 1825, 1.^{re} partie, page 431.

INDIVIDUALITÉ. — TÉMOINS. — NOTAIRE.

Il a été décidé que l'individualité des parties qui ne sont pas connues des notaires, peut être attestée par les témoins instrumentaires. (*Rejet. — Arrêt du 7 Juin 1825.*) (1)

DÉCISIONS DIVERSES.

CONFLIT. — ARRÊT PAR DÉFAUT. — OPPOSITION. — REJET.

Un arrêt du conseil qui a prononcé, par défaut, sur un conflit, est-il susceptible d'opposition? NON. (2)

Le sieur LEBAIGNE. — C. La Commune de CHAILLY.

Considérant que les matières de conflit ne sont instruites et jugées que dans l'intérêt de l'ordre public (3); d'où suit que le décret attaqué (4), qui n'a jugé qu'un point de compétence, n'est pas susceptible d'opposition. — Art. 1.^{er} La requête du sieur Lebaigne est rejetée, etc.... (*Ordonnance du 15 Juin 1825.*)

(1) Voyez le Journal du Palais, tome 1.^{er} de 1826, page 112. Cette décision est d'autant plus importante, que la plupart des auteurs qui ont écrit sur le notariat, ont enseigné une opinion contraire.

(2) Voyez le présent volume, page 5 et suivantes, et le Recueil de M. Macarel, tome 7, page 279.

(3) Il est vraiment à regretter, dit M. Macarel, *loco citato*, que cette jurisprudence soit maintenue; un arrêt sur conflit *positif*, n'est qu'un règlement de juges à faire selon les lois qui ont fixé les règles de la compétence respective. Les parties sont gravement intéressées à ce règlement. L'ordre public n'est donc pas seul à considérer dans ces matières. Cela est si vrai, qu'on admet le recours direct des parties devant le conseil d'état, en cas de conflit *négalif*, qui présente les mêmes intérêts dans des circonstances différentes, et que, devant la cour de cassation, les réglemens de juges s'instruisent et se jugent sur la demande et en présence des parties.

(4) Un décret par défaut, du 7 Février 1809. Ce décret avait confirmé le conflit élevé par le préfet, et annulé un jugement du tribunal civil de Melun.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

VENTES JUDICIAIRES. — JUGE-COMMISSAIRE — NOTAIRE.

En matière de ventes judiciaires, le renvoi de la vente, par le tribunal, devant un de ses membres ou devant un notaire, est-il nécessairement subordonné au vœu exprimé par les parties ? OUI.

Cette question intéresse vivement les notaires ; déjà , et avant que les arrêts que nous allons rapporter fussent connus, un auteur plein d'érudition, et dont l'ouvrage publié récemment a déjà obtenu les plus brillans succès, avait essayé de prouver qu'elle devait être décidée en faveur des fonctionnaires dont il fait partie (1).

Voyez comment il s'exprimait, page 249 de son livre, relativement aux ventes de biens de mineurs :

« Ces ventes, comme celles des biens des faillis et des biens qui dépendent de successions bénéficiaires, quoique ordonnées en justice, ne perdent pas leur caractère de *ventes volontaires* (2), et, par cette raison, elles sont du domaine du notariat : quelle que soit la qualité que le tribunal donne au juge qu'il choisit ou au notaire qu'il désigne, dans la réalité, c'est toujours *le poursuivant* qui fait la vente.

» Cela posé, il est difficile de ne pas voir, quand le renvoi est fait devant un membre du tribunal, une dérogation au caractère distinctif du juge ; il n'est plus appelé à prononcer sur un fait litigieux ; l'opération dont il se trouve chargé est purement de la *juridiction volontaire*, et conséquemment hors des attributions plus élevées du juge.

» Cependant quelques tribunaux, en petit nombre à la

(1) M. Angan, notaire à Agen, dans son *Cours de Notariat*.

(2) Voyez l'arrêt de la cour de Riom, du 26 Janvier 1818 ; Recueil de M. Sirey, tome 18, partie 2.^e, page 272.

vérité, consentent à renvoyer ces ventes devant un de leurs membres.

» Sans nous écarter du respect que nous portons à la magistrature, nous pouvons examiner jusqu'à quel point peut être facultative ou arbitraire la détermination du tribunal pour le choix d'un juge ou d'un notaire.

» Ce choix, disait M. Siméon, en exposant les motifs du titre 6 du code de procédure, ce choix sera déterminé par le *vœu des familles*, ou par l'utilité que le tribunal » verra pour les mineurs, ou d'épargner les frais, ou de » sacrifier cette épargne à la probabilité de parvenir à une » adjudication plus solennelle et à une vente à plus haut » prix. »

» Que la vente doive être renvoyée devant notaire, lorsque le poursuivant le demande, cela ne peut guère être douteux; le *vœu de la famille est alors exprimé*. Il existe un arrêt, par lequel a été réformé un jugement qui, écartant une demande de cette nature, avait renvoyé la vente devant un de ses membres (1).

» Mais il est rare que les avoués par qui est poursuivie l'homologation, demandent le renvoi devant le notaire; leur intérêt leur fait préférer le renvoi devant un membre du tribunal, et l'intérêt personnel du greffier se joint à celui des avoués.

» Par cette marche, le *vœu des familles* n'est point connu, et la seule chose sur laquelle le tribunal puisse fonder sa détermination est l'intérêt du mineur.

» Si cet intérêt était toujours pris en considération, assurément jamais ces sortes de ventes ne seraient renvoyées devant un juge. Il est une chose sur laquelle on ne peut pas se faire illusion; c'est que les frais sont, en réalité, supportés par le mineur: en effet, les enchérisseurs, avant de faire leurs

(1) Arrêt de la cour de Paris, du 29 Mars 1816; Recueil de M. Sirey, tome 17, 2.^e partie, page 48.

offres , cumulent le prix qu'ils veulent offrir , avec les frais occasionnés par la vente , et leurs offres sont plus ou moins élevées , selon que la somme des frais est plus ou moins forte. Sous ce point de vue , le renvoi devant notaire est d'un avantage réel ; en le faisant , le tribunal ajoute évidemment au prix , et les frais occasionnés par les procédures et les droits de greffe.

» Une autre raison milite en faveur du renvoi devant notaire : là , on peut espérer de vendre l'immeuble à un plus haut prix , parce que les enchérisseurs y sont plus nombreux ; ils y sont plus nombreux , parce qu'ils y agissent par eux-mêmes , tandis que , devant le tribunal , ils ne peuvent enchérir que par ministère d'avoué ; de plus , ils connaissent exactement les frais à la charge de l'adjudicataire , tandis que , devant le tribunal , ils ne les connaissent que par approximation. »

Nous ne saurions approuver tous les motifs sur lesquels M. Augan a établi ce raisonnement , parce que nous ne les croyons pas tous également justes ; notaire lui-même , a-t-il pu se laisser entraîner par l'intérêt du corps dont il fait partie ? Toutefois , il nous semble qu'en général il a bien envisagé les choses ; c'est ce que nos lecteurs décideront après avoir pris connaissance des deux arrêts que nous allons rapporter sur la question proposée.

Première Espèce.

SUCCESSION RABION.

La dame veuve Rabion , donataire universelle de son mari , n'avait accepté cette donation que sous bénéfice d'inventaire. Une maison , sise à Paris , dépendait de la succession. La dame Rabion présenta requête au tribunal civil de la Seine , pour être autorisée à faire vendre cette maison par le ministère de M.^e Forqueray , notaire à Paris. Avant faire droit , le tribunal en ordonna l'estimation. Cette opération faite , nouvelle requête fut présentée au tribunal ,

tant à fin d'entérinement du rapport d'experts, que pour réitérer la demande du renvoi de la vente devant M.^c Forqueray ; mais par jugement du 30 Août 1823, le tribunal, considérant « que les tribunaux ne doivent déléguer les » fonctions qui leur sont attribuées par la loi, que lorsque » les circonstances puisées dans l'intérêt des parties peuvent » rendre cette délégation utile et nécessaire », ordonna que la vente serait faite à l'audience des criées.

Appel par la dame Rabion. Le tribunal a fait une méprise, disait-on pour elle ; il a pensé que la loi lui attribuait le droit de faire la vente, et c'est une erreur évidente ; elle lui donne le pouvoir, beaucoup plus conforme à l'élevation des fonctions de la magistrature, de déterminer le mode de vente. Or, le tribunal use de ce pouvoir dans toute son étendue, en renvoyant devant un notaire, comme en déléguant un juge ; et l'on peut poser en principe, que lorsque les parties demandent le renvoi devant un notaire, et que cette prétention n'est pas contestée, le tribunal ne peut, sans des raisons graves, priver les parties du mode de vente qui leur est ouvert par la loi, et qu'elles regardent comme plus utile à leurs intérêts.

A l'appui de ces moyens, on citait le passage du discours de M. Siméon que nous venons de rapporter, et on l'appuyait de considérations prises de ce que, devant notaire, la masse des frais est beaucoup moins considérable que lorsque la vente est faite à l'audience des criées.

Ces raisons eurent un plein succès, et le jugement fut réformé par l'arrêt suivant :

LA COUR, considérant qu'aux termes des art. 459 du code civil et 970 du code de proc. civile, la vente d'immeubles doit être faite sur enchères publiquement ouvertes, soit devant un membre du tribunal, soit devant un notaire commis ; que ces articles ne donnent aucune attribution spéciale, et qu'il ne faut considérer que l'intérêt des parties ; considérant que la vente devant notaire est demandée par la veuve Rabion, donataire, et que les créanciers, seuls contradicteurs légitimes et intéressés, non seulement ne s'opposent point à ce

mode de vente ; mais adhèrent formellement à la demande de la veuve Rabion , a mis et met l'appellation et ce dont est appel , au néant ; émendant , faisant droit au principal , ordonne que la vente de la maison sera faite par le ministère de Forqueray , notaire à Paris.

Cour royale de Paris. — *Arrêt du 24 Février 1824.* — M. le baron SEGUIER , 1.^{er} Prés. — *Concl.* M. DE BROË , *Av.-Gén.* — M. LE CHAULEUR , *Rapp.* — *Pl.* M. LAMY , *Avocat.*

Deuxième Espèce.

Le mineur MOINE.

Deux maisons , sises à Versailles , étaient possédées indivisément par le mineur Moine et des cohéritiers majeurs ; le conseil de famille du mineur avait pris une délibération , par laquelle il avait reconnu la nécessité de les vendre , et avait exprimé le vœu que cette vente fût faite devant M.^o Duverger de Villeneuve , notaire à Versailles. Le tribunal civil de Versailles , par un jugement du 12 Avril 1825 , homologua l'avis du conseil de famille , en ce qui touchait la nécessité de vendre ; mais , contrairement à la délibération , il fit le renvoi de la vente devant un de ses membres.

Appel. — Le tuteur du mineur Moine exposa , dans une requête , que le tribunal n'avait pu retenir la vente par devers lui , contre le vœu exprimé par les parties ; que ce tribunal était saisi uniquement de la question d'homologation , et ne pouvait ni prescrire de nouvelles mesures , ni les substituer à celles adoptées par le conseil de famille , seul appelé à délibérer sur les intérêts du mineur , sauf l'approbation de la justice , et que le mode de vente arrêté par les parties intéressées , devait être suivi , à moins qu'il n'y eût de graves inconvéniens.

ARRÊT. — LA COUR , considérant que , suivant les art. 459 du code civil , 955 et 970 du code de proc. civile , les enchères doivent être ouvertes devant un membre du tribunal ou devant un notaire ; que la loi , en ne donnant pas d'attribution spéciale , a voulu que l'intérêt seul du mineur déterminât le choix de l'un de ces deux modes de vente ; que le conseil de famille du mineur Moine a été unanimement

d'avis que les enchères fussent ouvertes devant le notaire de la famille; que cette forme de procéder est dans l'intérêt de toutes les parties qui prennent les mêmes conclusions devant la cour, — a mis et met l'appellation et la sentence dont est appel, au néant, en ce qu'elle a ordonné la vente devant un membre du tribunal; émandant, quant à ce, homologue en son entier la délibération du conseil de famille du mineur Moine; ordonne, en conséquence, qu'il sera procédé à la vente des immeubles dont il s'agit, par le ministère de M.^e Duverger de Villeneuve, etc.

COUR royale de Paris. — *Arrêt du 25 Juin 1825.* — M. le baron SEQUIER, L.^{er} Prés. — M. BELLART, Pr.-Gén. — M. le conseiller HARDOUIN, Rapp. — M.^e DELORME, Avoué.

VENTE. — ACQUÉREUR. — PAYEMENT. — GARANTIE. — ÉVICTION.

L'acquéreur d'un immeuble peut-il suspendre le paiement de son prix, tant que la donation qui était le titre de son vendeur, n'a pas été transcrite? peut-il soutenir qu'il y a danger d'éviction pour lui jusqu'à cette transcription? OUI.

(Code civil, art. 941 et 1653.) (1)

VERRON-RAHON. — C. — BERNARDIN.

Le 12 Décembre 1815, le sieur Nicolas Verron et son épouse, firent à leurs enfans donation entre-vifs de la totalité de leurs biens présents. Cette donation ne fut point transcrite.

Le sieur Verron-Vergnault, l'un des donataires, vendit, en Novembre 1819, un immeuble dépendant de la donation, au sieur Bernardin, moyennant 120,000 fr.; 30,000 furent payés comptant; l'acquéreur fut chargé de payer les 90,000 fr. restans aux époux Rahon, le 12 Décembre 1825, avec les intérêts.

Le sieur Bernardin fit transcrire son contrat; mais s'apercevant que la donation faite à son vendeur n'avait point été

(1) Voyez, sur cette matière, la doctrine de M. Grenier, en son *Traité des Hypothèques*, tome 2, n.^o 359.

transcrite, il discontinua le payement de ces intérêts. Il prétendit qu'il y avait pour lui crainte d'éviction, conformément à l'art. 1653 du code civil.

Le 5 Août 1822, un jugement du tribunal civil de Poitiers sursit aux poursuites, et condamna les époux Rahon et Verron-Rahon, à faire procéder, à leurs frais, à la transcription de la donation. Ce jugement est ainsi conçu :

« Considérant qu'aux termes de l'art. 941 du code civil, le défaut de transcription d'une donation peut être opposé par toutes personnes ayant intérêt ; d'où il suit qu'à l'égard des tiers qui peuvent avoir intérêt à contester cette donation, elle n'est parfaite et translatiue de propriété, qu'autant qu'elle a été transcrite au bureau des hypothèques dans l'arrondissement duquel les biens sont situés ; considérant que cet art. 941, accordant à toute personne ayant intérêt, le droit d'opposer le défaut de transcription, cette faculté s'étend également, et aux créanciers et aux tiers-acquéreurs, puisqu'elle n'est interdite qu'à ceux qui sont chargés de faire faire cette transcription, leurs ayant-cause ou le donateur ; considérant que cette disposition a été évidemment insérée dans la loi, pour soustraire les tiers au danger de traiter avec le donateur dans l'ignorance de sa fortune réelle, et de courir le risque d'acquérir d'un propriétaire apparent, des biens dont il aurait disposé antérieurement par des donations secrètes et inconnues ; considérant qu'il est reconnu que la donation en vertu de laquelle les sieur Verron, mari et femme, sont devenus propriétaires du domaine de Ligugé par eux vendu aux sieur et dame Bernardin, n'a pas été revêtue de la formalité de la transcription ; considérant que l'art. 1653 du code civil dispose, que si l'acheteur est troublé, ou a juste sujet de craindre d'être troublé par une action, soit hypothécaire, soit en revendication, il peut suspendre le payement du prix jusqu'à ce que le vendeur ait fait cesser le trouble ; considérant que la donation non transcrite, faite aux sieur et dame Verron, pouvant être contestée par toutes personnes ayant intérêt, auxquelles cette faculté n'est pas interdite par la loi, et la propriété de l'immeuble donné n'étant pas irrévocablement acquise, à leur égard, auxdits Verron, mari et femme, il est vrai de dire que les sieur et dame Bernardin, qui ont acquis cet immeuble des susdits Verron, mari et femme, ont juste sujet de craindre d'être troublés dans leur acquisition

par des actions, soit hypothécaires, soit en revendication; considérant que, dès-lors, ils sont fondés à suspendre, aux termes de l'art. 1653 sus cité, le paiement du prix de l'immeuble à eux vendu, jusqu'à ce que leurs vendeurs aient fait cesser les craintes de troubles et ce danger d'éviction; considérant que les sieur et dame Bernardin, ayant déjà payé à leurs vendeurs une partie du prix de l'immeuble à eux vendu, leurs garanties se trouvent diminuées d'autant, et que, dès-lors, ils sont fondés à retenir par devers eux les intérêts des sommes qu'ils restent devoir, afin de diminuer par là les chances de perte auxquelles ils pourraient être exposés par les payemens qu'ils ont déjà effectués, etc. »

Les époux Verron-Rahon interjetèrent appel de ce jugement.

« LA COUR, adoptant les motifs des premiers juges, met l'appel au néant, avec amende et dépens. »

Cour royale de Poitiers. — Arrêt du 4 Mai 1825.

NOTAIRE. — RÉSIDENCE. — PEINE DE DISCIPLINE.

Un notaire qui a sa résidence fixée par le gouvernement dans un chef-lieu d'arrondissement, et qui, sans abandonner cette résidence, va néanmoins habituellement, certains jours de la semaine, s'établir dans une commune où réside un autre notaire, pour y attendre les cliens, et y passer des actes de son ministère, peut-il être poursuivi par voie de discipline ? NON.

M. le Procureur-Général. — C. — Le sieur GUERIN.

La difficulté que présente cette question naît de la nature des faits imputés au sieur Guerin, et de l'interprétation à donner aux articles 4, 5 et 6 de la loi du 25 Ventose an 11, sur le notariat.

D'après l'art. 4, chaque notaire doit résider au lieu qui lui est fixé par le gouvernement; en cas de contravention, il doit être considéré comme démissionnaire. Le notaire Guerin n'a pas abandonné la résidence qui lui est fixée par

son titre; il semble donc qu'on ne pouvait lui faire l'application de l'art. 4, et le considérer comme démissionnaire.

D'après l'art. 5, le notaire qui réside dans une ville où il y a un tribunal de première instance, a le droit d'exercer ses fonctions dans toute l'étendue du ressort de ce tribunal, et d'après l'art. 6, il n'est passible d'une peine de discipline, que lorsqu'il instrumente hors de son ressort. Le notaire Guerin n'a pas instrumenté hors de son ressort; il ne paraissait donc pas être dans le cas prévu par l'art. 6.

Mais en allant périodiquement certains jours de la semaine dans la résidence d'un autre notaire, pour y attendre les cliens et y passer des actes, n'a-t-il fait qu'user de la faculté qui lui est accordée par l'art. 5? et s'il faisait un étrange abus de cet article, quelle peine devrait-il encourir? fallait-il, dans ce cas, le considérer comme contrevenant à l'obligation qui lui est imposée de résider au lieu qui lui est fixé, ou lui infliger une peine de discipline? Telle a été la question soumise à la cour de Nîmes, et qu'elle a jugé par l'arrêt dont voici l'espèce.

Le sieur Guerin ayant été nommé notaire à la résidence de Privas (Ardèche), s'y établit avec sa famille; mais bientôt des plaintes s'élevèrent contre lui; on prétendit qu'il partageait son temps entre sa résidence de Privas et celle de Chomerac où il avait un logement, et où il allait habituellement avec son clerc passer plusieurs jours de la semaine pour y recevoir des actes de son ministère, à bureau ouvert, et sans y être appelé.

Ces faits ayant été dénoncés à monseigneur le garde des sceaux et à M. le procureur-général près la cour royale de Nîmes, il fut enjoint à ce notaire de se tenir à sa résidence, sous peine d'être considéré comme démissionnaire, aux termes de l'art. 4 de la loi du 25 Ventose an 11. Le sieur Guerin promit d'obéir; mais il ne paraît pas qu'il tint parole, puisque sa conduite donna lieu à de nouvelles réclamations qui mirent monseigneur le garde des sceaux dans la nécessité

de donner ordre de renouveler au sieur Guerin l'injonction de rester à sa résidence de Privas, et en cas de désobéissance, de requérir une enquête devant le tribunal de cette ville, pour prouver la contravention qui lui était imputée (1).

Une nouvelle injonction fut donc faite à ce notaire ; mais elle resta sans effet, et M. le procureur du Roi se vit dans l'obligation de requérir une enquête, à laquelle le tribunal, par diverses considérations, ne fit point procéder. De nouveaux ordres furent alors donnés par monseigneur le garde des sceaux, pour traduire le sieur Guerin devant le tribunal de Privas, et pour requérir contre lui la peine de la suspension à temps, conformément à l'art. 53 de la loi du 25 Ventose an 11.

Le sieur Guerin fut, en conséquence, traduit devant le tribunal, et il fut pris contre lui des conclusions tendant à sa suspension ; subsidiairement, à l'offre en preuve de certains faits, ayant pour objet de constater qu'il avait une seconde étude ouverte à Chomerac.

Le tribunal ne mit point en doute qu'il n'y eût des cas où un notaire pût être poursuivi par voie de discipline pour des faits de la nature de ceux qui étaient imputés au sieur Guerin ; mais il ne crut pas que, dans l'espèce, il y eût lieu de prononcer aucune peine contre ce notaire. Il jugea, en fait, que le sieur Guerin résidait habituellement, avec sa femme et ses enfans, à Privas ; que s'il était vrai qu'il eût eu un logement à Chomerac en 1820 et 1823, cet abus n'existait plus, et que, par conséquent, il n'avait pas d'étude ouverte

(1) Une contestation du genre de celle que nous rapportons, s'étant élevée entre les sieurs Guilhamotte et Miramont, notaires dans l'arrondissement de Pamiers (*Ariège*), son excellence le garde des sceaux a écrit dans le même sens, le 17 Août 1825, à M. le procureur-général de la cour royale de Toulouse. Les parties ont soumis de nouveau leurs contestations à son excellence ; nous aurons le soin de faire connaître la décision. du gouvernement.

dans cette commune ; que s'il résultait des pièces produites , qu'il s'y rendait avec son clerc le dimanche et le lundi de chaque semaine , ce fait n'était pas assez grave pour mériter l'application de l'art. 53 de la loi sur le notariat ; et par ces motifs , le tribunal relaxa le sieur Guerin des fins et conclusions contre lui prises.

Sur l'appel que le ministère public releva de ce jugement , il ne contesta pas au sieur Guerin le droit d'instrumenter dans toute l'étendue du ressort du tribunal de Privas ; mais il soutint que ce droit ne devait être exercé qu'accidentellement , et lorsque le notaire était appelé par la confiance des parties ; que c'était abuser de la faculté accordée par l'art. 5 de la loi sur le notariat , que d'aller habituellement , certains jours de la semaine , s'établir dans une commune où réside un autre notaire , pour se mettre à l'affût des actes , et les enlever au notaire qui fait sa résidence sur les lieux.

Il soutint , en outre , que non seulement le sieur Guerin passait le dimanche et le lundi à Chomerac , mais qu'il y passait encore la plus grande partie de son temps , et qu'on ne le voyait à Privas que le mercredi et le samedi , qui étaient des jours de marché ; de sorte que l'on pouvait dire qu'il avait une seconde étude à Chomerac , et qu'il y était en permanence , ou par lui-même ou par son clerc.

Mais que n'y eût-il de vrai que ce qu'avait avancé le tribunal de première instance , l'abus qu'on reprochait à ce notaire n'en existait pas moins , et qu'il n'en était pas moins vrai qu'il portait un préjudice notoire au notaire de la résidence qu'il avait , pour ainsi dire , envahie ; qu'en agissant ainsi , il manquait à la délicatesse que l'on avait droit d'exiger de lui , et que les injonctions qui lui avaient été faites étant restées sans effet , c'était le cas de prononcer la peine de la suspension. Subsidiairement , le ministère public offrit la preuve des faits imputés au sieur Guerin ; ces moyens ne réussirent pas mieux sur l'appel qu'en première instance , mais les motifs ne furent pas entièrement les mêmes.

ARRÊT. — Attendu que le notaire Guerin avait , par son titre même , le droit d'instrumenter dans tout le ressort de l'arrondissement de Privas ; qu'ainsi , en recevant des actes dans la ville de Chomerac , il n'a fait qu'user d'un droit qui lui était assuré par la loi ;

Attendu qu'il est établi et non contesté , qu'il avait à Privas son domicile et le dépôt de ses minutes ; que si par la fréquence des voyages qu'il fait à Chomerac , et par le nombre des actes qu'il y reçoit , il pouvait être considéré comme contrevenant à l'obligation de résider à Privas , ce ne serait point par voie de discipline qu'il pourrait être atteint , mais par la disposition de l'art. 4 de la loi de l'an 11 , sur le notariat , ce qui n'appartient qu'au gouvernement sur la proposition du ministre de la justice , et sur l'avis du tribunal , d'après la disposition expresse du même article :

Par ces motifs , LA COUR , sans s'arrêter à la preuve offerte , met l'appellation au néant ; ordonne que le jugement attaqué sortira à effet , sans dépens.

Cour royale de Nîmes. — Arrêt du 23 Décembre 1825. — 1.^{re} Ch. — M. CASSAIGNOLLES , 1.^{er} Prés. — M. GOIRAND DE LABAUME , Av.-Gén. — Plaid. M. VIGER , Avocat , et GARILHE , Avoué licencié.

INJURE — RÉPARATION. — ACTION. — HÉRITIER. — DIFFAMATION. — COMPÉTENCE. — JUGE DE PAIX.

L'action en réparation d'injures , déjà intentée par la personne injuriée , passe-t-elle à son héritier ? OUI.

Lorsque les injures verbales peuvent constituer une diffamation , l'action en réparation est-elle encore de la compétence des juges de paix ? NON. (1)

AUDOUY. — C. — BOSC.

Dans le mois de Juillet 1823 , la femme Audouy avait introduit une action contre la fille Bosc , pour obtenir une réparation à raison d'injures extrêmement graves dont elle prétendait avoir été l'objet. Un jugement du 15 Décembre

(1) Voyez le Mémoire , tome 6 , page 353.

1823 , avait admis la femme Audouy à la preuve des faits par elle coaretés. La femme Audouy mourut dans ces entre-faites , et le 31 du même mois de Décembre , l'instance fut reprise par le sieur Jean-Baptiste Audouy , en qualité de tuteur de sa fille mineure.

On prétendit pour la fille Bosc , que l'action intentée par la femme Audouy n'était pas passée à son héritière. Cette exception fut accueillie par jugement du tribunal civil de Limoux , du 19 Janvier 1824 , sur les motifs suivans : « Attendu qu'il est reconnu par toutes les parties , que la femme Audouy n'était pas mariée à l'époque où elle prétend avoir reçu les injures de la demoiselle Bosc ; que , dès-lors , ces injures ne constituent qu'une action personnelle à ladite Audouy , que ni ses enfans , ni son mari , n'avaient à venger ; d'où suit que l'action se trouve éteinte par le décès de ladite Marie Tisseyre , et que ses enfans sont irrecevables à continuer les diligences pour en obtenir la réparation. »

Jean-Baptiste Audouy appela de ce jugement devant la cour royale de Montpellier : on soutint pour lui , que si , en règle générale , la mort de la personne injuriée éteignait l'action en réparation d'injure , cette règle recevait exception toutes les fois que cette action avait été déjà introduite avant le décès , et l'on se fondait , pour cela , sur les lois romaines et sur l'opinion des auteurs (1).

Dans l'intérêt de la fille Bosc , on soutenait non seulement le bien jugé , mais , de plus , on opposait une exception d'incompétence , prétendant qu'aux termes de l'art. 10 du titre 3 de la loi 24 Août 1790 , le juge de paix seul eût été compétent pour statuer sur cette action.

ARRÊT. Attendu qu'il est de principe consacré par la loi 13 , au

(1) Voy. Leg 13 , ff. de *Injuriis et famosis libellis*. Voyez aussi *Domat* , liv. 3 , tit. 11 , n.º 7 ; *Dareau* , *Traité des Injures* , page 317 ; le Répertoire de Jurisprudence , au mot *Injure* , §. 6 , n.º 2.

digeste de *Injuriis*, et par la doctrine des auteurs, que l'action pour réparation d'injures, déjà intentée par la personne injuriée, passe à ses héritiers; attendu que, dans l'espèce, Marie Tisseyre avait déjà introduit son action sur laquelle un jugement interlocutoire avait été déjà rendu; que quoique Marie Tisseyre ne fût pas encore mariée lors des injures qu'elle prétendait lui avoir été proférées, néanmoins sa fille trouvait dans la loi, comme dans la nature, le droit de continuer les poursuites commencées par sa mère, dans la vue de venger son honneur et de réhabiliter sa mémoire;

Attendu, sur le moyen d'incompétence, que les imputations dont se plaignait Marie Tisseyre, si elles sont justifiées, constitueraient une véritable diffamation, telle qu'elle est définie par l'art 13 de la loi du 17 Mai 1819, et que, dans ces circonstances, l'art. 10 du titre 3 de la loi du 24 Août 1790, qui attribue aux juges de paix la connaissance des actions pour injures verbales, est sans application; que, d'ailleurs, la compétence du tribunal civil avait été reconnue par la demoiselle Bosc elle-même, qui avait volontairement plaidé devant ce tribunal, et concouru à la reddition du jugement du 15 Décembre 1823, dont il n'y a pas d'appel:

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter à l'appel incident de la partie de Charamante, dont elle l'a démise et démet; disant droit à l'appel principal de la partie de Coffinières, met l'appellation et ce dont est appel, au néant; et émendant, déclare que l'instance déjà introduite par Marie Tisseyre a été valablement et régulièrement portée devant le tribunal civil de Limoux, seul compétant pour en connaître; que c'est à bon droit que ladite instance a été reprise devant le même tribunal, par le sieur Jean-Baptiste Audouy, comme procède; ce faisant, ordonne que le jugement interlocutoire du 15 Décembre 1823 sera exécuté, selon sa forme et teneur, à la requête dudit Audouy, comme procède; renvoie, à cet effet, les parties devant le tribunal civil de Carcassonne, etc.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 22 Décembre 1825.* — M. DE BOUSSAIROLLES, *Prés.* — *Concl.* M. DE RICARD, *1.^{er} Av.-Gén.* — *Pl.* MM. COFFINIÈRES et CHARAMANTE, *Avocats.*

TESTAMENT OLOGRAPHE. — DATE. — CLAUSE ADDITIONNELLE. —
INTENTION.

La nullité d'une clause additionnelle écrite par le testateur dans l'objet d'expliquer ses dispositions, entraîne-t-elle la nullité du testament, si cette explication ne fut pas nécessaire pour faire connaître la volonté du testateur ? Non.

Peut-on induire de l'ensemble de l'acte, que son auteur l'écrivit dans l'intention d'y consigner ses dispositions à cause de mort ? (1)

LES SŒURS PORTAL. — C. — LES HÉRITIERS BOYER.

Jean-Baptiste Boyer vivait célibataire, entouré de ses domestiques, les sœurs Portal. Le 26 Novembre 1822, il disposa de ses biens par un écrit dans lequel se trouve la clause suivante : « Pour donner des preuves de ma recon-
» naissance à Christine et Flavie Portal mes deux domes-
» tiques, vingt mille fr., dix à chacune d'elles, lesquels seront
» pris, après mon décès, sur ma bastide du Pélerinage, à la
» charge de faire dire une grand'messe de *requiem*. » Cette clause fut datée, écrite et signée de la main du testateur.

A ce premier corps d'écriture, le sieur Boyer en ajouta ou fit ajouter un second ainsi conçu : « Quant à la susdite
» somme, je veux dire, je la leur lègue; autrement, je la
» leur donne, ou toute autre expression qui mieux pourra
» valoir de droit. A Camps, les jours, mois et an que dessus. » Cette addition fut écrite d'une autre main que celle de Boyer; mais il la signa, sans la dater autrement que dans les termes que l'on vient de rappeler.

Sur le même papier furent consignées, en un troisième corps d'écriture, d'autres dispositions en faveur des sœurs Portal : ces dispositions furent écrites et signées, mais non datées par le testateur.

(1) Voyez ce Recueil, tome 7, page 79, et tome 11, page 99.

Après la mort du sieur Boyer et la demande en délivrance des legs, la vérification du testament fut demandée par les héritiers naturels, et ordonnée par le tribunal de Brignoles. Le résultat de cette procédure fut de constater l'état du testament, ainsi qu'on vient de l'indiquer. L'opinion des experts fut adoptée par un jugement du 23 Janvier 1824, qui entérina leur rapport. Ce jugement fut confirmé par arrêt du 24 Juin de la même année.

Les sœurs Portal persistèrent dans leur demande en délivrance.

Les héritiers naturels soutinrent que les trois parties du testament étaient également frappées de nullité.

Jugement du 3 Mai 1825, par lequel le tribunal de Brignoles accueillit ces conclusions dans leur ensemble. « Considérant, porte ce jugement, que le testament de » feu Jean-Baptiste Boyer ne renferme pas, dans sa pre- » mière partie, les mots *je donne ou lègue*, ou tout autre » équivalent, dont l'omission pouvait en rendre le contenu » sans effet; que le testateur les jugea lui-même néces- » saires à la perfection de l'acte qu'il voulait faire, lorsqu'il » y fit ajouter le second corps d'écriture portant ces mots: » *Quant à la susdite somme, je veux dire, je la leur lègue;* » *autrement, je la leur donne, etc.*; que ce second corps » d'écriture est fait d'une main étrangère, et revêtu de la » signature du testateur, et que formant le complément » du premier, et déterminant son véritable sens, ce corps » d'écriture ne fait, d'après les expressions et l'intention » du testateur, qu'un tout, c'est-à-dire, un seul et même » acte; que cet acte, écrit ainsi d'une main étrangère, est » nul, aux termes de l'art. 970 du code civil, qui veut » que le testament olographe soit écrit en entier, daté et » signé de la main du testateur.

» Considérant que le troisième corps d'écriture n'est point » daté, qu'il est indépendant de la disposition précédente, » qu'il est donc également nul et sans effet, etc. »

Appel au nom des sœurs Portal.

Elles n'insistèrent pas à demander la réformation du jugement en ce qu'il annullait la dernière disposition du testament, mais elles soutinrent la parfaite régularité de la clause qui les instituait légataires d'une somme de 20,000 fr.

Il n'est pas nécessaire, disaient-elles, pour la validité d'un testament, que le testateur emploie telles ou telles expressions pour manifester sa volonté. La loi ne trace pas de termes sacramentels, dont l'omission annulle le testament; il suffit que l'intention de donner ne soit point équivoque; que la disposition soit écrite en entier, datée et signée de la main du testateur, s'il entendit tester sous la forme olographe, et qu'enfin, l'acte prouve qu'il voulut donner pour le temps où il ne serait plus, parce que s'il en résultait une dépossession actuelle, l'acte renfermerait une donation entre-vifs qui ne peut être consignée que dans un titre authentique. Aucune de ces conditions ne manque au premier corps d'écriture. On ne peut douter que le testateur n'ait entendu gratifier les sœurs Portal de la somme de 20,000 fr., puisqu'il déclare vouloir leur donner des preuves de sa reconnaissance; puisque c'est dans ce but que son testament énonce que la moitié de cette somme appartiendra à chacune d'elles. Les expressions *je donne* ou *je lègue*, utiles pour la correction de la phrase, étaient donc tout-à-fait inutiles pour révéler l'intention du testateur.

Quant aux formalités substantielles du testament olographe, la première disposition les réunit toutes.

La volonté de faire un testament, et non une donation entre-vifs, résulte clairement aussi de la déclaration que les 20,000 fr. seront pris sur la valeur de telle maison de campagne, et *après le décès* du testateur. Peu importe, dès-lors, l'irrégularité de l'addition non écrite de sa main: si cette clause n'avait pas été ajoutée, la disposition serait parfaite; c'est donc là une superfluité qui ne peut nuire.

L'addition est hors du testament, qui, dans tout ce qui le constitue, se trouve écrit entièrement par le testateur, ainsi que le commande l'art. 970 du code civil.

Les héritiers naturels répondaient que moins la loi exige de formalités pour la perfection du testament olographe, plus il faut veiller à leur accomplissement; qu'elle veut qu'un tel acte soit, *en entier*, écrit par le testateur; que le testament se compose de toutes les expressions que son auteur jugea nécessaires à la manifestation de son intention. Si ces mots *je donne* et *lègue*, insérés dans le corps de l'acte, s'y trouvaient tracés d'une main étrangère, sans que ce mélange d'écriture fût le fruit d'un dessein frauduleux, on ne douterait pas que la loi ne fût violée. Pourrait-il en être autrement, lorsque ces mêmes expressions se trouvent écrites, il est vrai, après la disposition, mais dans l'objet de la compléter, de ne former qu'un seul tout, et de ne faire résulter la volonté du testateur, que de la réunion de l'addition au corps d'écriture qui précède?

Ce dernier système a été condamné par l'arrêt suivant :

Considérant que ce que l'on nomme le testament du défunt Jean-Baptiste Boyer, en date du 26 Novembre 1822, renferme trois corps d'écriture : le premier, écrit, daté et signé par le testateur; le second, des jours, mois et an que dessus, signé par lui, mais non écrit de sa main, ainsi que l'a reconnu la cour par son arrêt du 24 Juin 1824; le troisième, écrit et signé par lui, mais non daté;

Que ces trois corps d'écriture ont été déclarés nuls par les premiers juges : le premier, parce qu'il ne renferme pas l'expression *je donne* ou *je lègue*, et qu'on ne la trouve que dans le second qui n'est pas écrit de la main du testateur; le troisième, parce qu'il n'est pas daté;

Considérant, quant au premier, que si les mots *je donne* ou *je lègue*, ne sont pas en expression dans l'acte, ils ressortent évidemment de son ensemble; en effet, d'après son contexte, c'est *pour donner des preuves de sa reconnaissance à Christine et Flavie Portal, ses deux domestiques, que 20,000 fr., 10 à chacune d'elles, etc.* Voilà le motif impulsif. Ces 20,000 fr. doivent être pris, après le décès du testateur, sur la bastide du Pèlerinage, à la charge de faire dire une

grand'messe de requiem. Si le testateur autorise les sœurs Portal à prendre les 20,000 fr. sur sa maison de campagne après son décès, c'est nécessairement parce qu'il les leur *donne* ou *lègue*, ce qui constitue un véritable legs; dès-lors, inutile de s'étayer du second corps d'écriture, de l'unir au premier, pour dire que celui-ci n'est pas *entièrement* écrit par le testateur: le premier étant reconnu parfait, le second devient inutile et sans objet: *vitiatur et non vitiat*. Ainsi le premier corps d'écriture est le testament parfait dont les premiers juges ont mal à propos refusé l'exécution;

Considérant, quant au troisième corps d'écriture, que n'ayant pas été daté par le testateur, il est radicalement nul:

LA COUR a mis l'appellation et ce dont est appel, au néant; émendant, ordonne que délivrance sera faite aux appelantes du legs de 20,000 fr., dont 10,000 à chacune d'elles, etc.

Cour royale d'Aix. — Arrêt du 25 Août 1825. —
1.^{re} Ch. — M. DE SÈZE, 1.^{er} Prés. — M. DUFAUR, Avoc.-Gén.
— PL. MM. TASSY, Avoué licencié; BOUTEUIL, Avocat;
VACHIER, Avoué.

REQUÊTE CIVILE. — SENTENCE ARBITRALE RENDUE EN MATIÈRE DE
COMMERCE.

La voie de requête civile est-elle admissible contre une sentence rendue en dernier ressort par des arbitres forcés? OUI. (1)
Dans ce cas, devant quel tribunal la requête civile sera-t-elle portée? Devant la cour qui aurait connu de l'appel.

Les sieurs THOMAS frères. — C. — Le sieur DUMOULIN.

Une société de commerce existait entre les sieurs Thomas frères, et le sieur Alexis Dumoulin. Des difficultés s'élevèrent entre les associés; ils furent renvoyés devant des arbitres. Les arbitres, conformément au pouvoir qu'ils avaient reçu des parties, prononcèrent en dernier ressort. Les sieurs Thomas frères prétendirent que la sentence arbitrale était nulle pour vices de forme; que, d'ailleurs,

(1) Voyez ce Recueil, tome 1.^{er}, page 204, et tome 7, page 450.

elle avait statué sur choses non demandées : ils formèrent donc opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, conformément à l'art. 1028 du code de procédure civile ; mais par arrêt du 15 Mai 1825, la cour royale de Lyon décida que cet article spécial pour les arbitrages purement volontaires, était inapplicable aux arbitrages forcés (1). Les sieurs Thomas attaquèrent alors la sentence arbitrale par la voie de la requête civile ; ils se fondèrent sur les deux moyens qu'ils avaient invoqués, pour base de leur opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, c'est-à-dire, sur un vice de forme (défaut de conclusions), et en outre, sur un *ultra petita*.

Avant d'examiner les ouvertures de requête civile en elles-mêmes, on éleva la question préjudicielle de savoir si la voie de la requête civile était admissible contre une sentence arbitrale rendue en dernier ressort, et en matière commerciale.

L'importance de la question mérite que nous rapportions, avec quelque développement, les moyens qui furent présentés de part et d'autre.

En analysant, disaient les sieurs Thomas, les diverses ouvertures de requête civile énumérées par l'art. 480 du code de procédure, on peut les ranger en trois classes, et reconnaître que la voie de la requête civile est ouverte lorsqu'il y a violation de formes essentielles, lorsqu'il y a erreur invincible du juge par suite de coupables manœuvres d'une des parties, lorsqu'il y a erreur évidente du juge, manifestée par son jugement même.

Mais dans tous ces cas, peut-on nier que la raison ne commandât, avant la loi, une voie de rétractation quelconque, et que, dès-lors, on ne doive considérer la requête civile comme applicable à tout jugement rendu en matière civile et en dernier ressort, quel que soit le tribunal qui l'ait

(1) Voyez dans le Mémorial, tome 10, page 112, un arrêt conforme de la cour de Montpellier.

rendu ? Car il est impossible que , quel qu'il soit , la loi veuille attribuer la force de la chose jugée à une décision , ou privée de ses formes substantielles , ou résultant des combinaisons frauduleuses dont le juge n'a pu se défendre , ou infectée d'une erreur dont elle contient la preuve manifeste : ainsi l'a décidé la législation antérieure à celle qui nous régit aujourd'hui. L'art. 1.^{er} du titre 35 de l'ordonnance de 1667 , soumettait à la requête civile , dans les cas prévus , « les arrêts et jugemens en dernier ressort. » On lit dans le procès verbal de l'ordonnance , que M. le premier président voulait que l'on spécialisât les jugemens émanés des sièges présidiaux , pour en exclure ceux des requêtes de l'hôtel , auxquels on ne pouvait passer la qualité de jugement en dernier ressort. M. Pussort répondit , « qu'il n'était pas nécessaire de s'expliquer davantage , étant certain qu'il y avait des jugemens en dernier ressort , autres que ceux des requêtes de l'hôtel ; » et l'article fut maintenu dans sa généralité , parce qu'on entendit soumettre à la voie de requête civile , tous les jugemens en dernier ressort , sans exception. — La jurisprudence fut conforme à cette intention (1).

Si les auteurs sont muets sur le point de savoir si la requête civile était alors reçue contre les sentences arbitrales , M. Merlin nous en explique la cause : « parce que , » dit-il , avant la loi du 24 Août 1790 , on regardait comme » nulle toute renonciation faite , par compromis , à la » faculté d'appeler d'une sentence arbitrale. Cette jurisprudence avait été introduite par les chapitres *veniens* et » *quintavallis* , aux décrétales de *jurejurando* , et un grand » nombre d'arrêts l'avaient confirmée. On remarque entre

(1) Voyez Poullain-du-Parc , dans ses *Principes de Droit* , tome 9 , page 957 , et Rodier sur l'art. 4 du titre 35 de l'ordonnance de 1667 : ces auteurs attestent qu'on admettait la voie de requête civile contre les sentences rendues en dernier ressort par les juges-consuls.

» autres, celui du parlement d'Aix, du 17 Février 1634,
 » rapporté par Boniface, tome 2, partie 3, livre 2,
 » titre 8, chapitre 1.^{er} » (1).

La question se présenta souvent après la loi du 24 Août 1790. Cette loi, comme on le sait, interdisait la voie de l'appel contre les sentences arbitrales, à moins que cette voie n'eût été spécialement réservée; et les art. 210 et 211 de la constitution de l'an 3, défendaient, dans le même cas, le pourvoi en cassation. La voie de requête civile se trouva donc souvent le seul moyen de recours possible contre les sentences arbitrales.

La loi du 24 Août 1790 et la constitution de l'an 3, étaient muettes sur la requête civile et sur son admissibilité. On n'avait que l'ordonnance de 1667. Dans cet état, la jurisprudence reconnut constamment la requête civile, comme admissible contre les sentences arbitrales (2).

Passant à la législation actuelle, les frères Thomas disaient : L'art. 480 du code de procédure, qui énumère les divers cas de requête civile, établit en principe, dans son §. 1.^{er}, que « les jugemens contradictoires rendus en dernier res-
 » sort par les tribunaux de première instance et les cours
 » royales, et les jugemens par défaut rendus aussi en
 » dernier ressort, et qui ne sont plus susceptibles d'op-
 » position, pourront être rétractés sur la requête de ceux
 » qui auront été parties ou dûment appelés, pour les causes
 » ci-après, etc... etc... »

Même généralité d'expressions dans certains cas déterminés : la requête civile est déclarée admissible contre tout

(1) Voyez ses Questions de Droit, v.^o *Arbitres*, §. 3.

(2) Voyez, 1.^o un arrêt de la cour de cassation, du 11 Fructidor an 8, rapporté par M. Sirey, tome 1.^{er}, page 337; 2.^o deux autres arrêts de la même cour, en date du 8 Floréal an 10, et du 11 Ventose an 11, rapportés par M. Merlin, *loco cit.*; 3.^o arrêt de la cour de Nîmes, du 30 Germinal an 13, rapporté par M. Sirey, tome 4, 2.^e partie, page 597.

jugement rendu en matière civile et en dernier ressort. C'est dans ce sens que la jurisprudence a entendu la nouvelle législation. Il paraît, à la vérité, que la question que nous agitions ne s'était pas encore présentée; mais les cours ont eu souvent à s'expliquer sur le point de savoir si la requête civile était recevable contre les jugemens de commerce, en dernier ressort: l'affirmative a été établie par la presque unanimité des suffrages (1), et les auteurs se sont réunis à la jurisprudence (2).

Mais si la requête civile est admissible contre les jugemens des tribunaux de commerce, pourquoi ne le serait-elle pas contre une sentence rendue en dernier ressort par des arbitres forcés? Les arbitres forcés ne sont-ils pas les juges nécessaires des contestations entre associés? ne tiennent-ils pas, vis-à-vis des associés, la place des juges de commerce? Dans l'un comme dans l'autre cas, il s'agit d'un jugement rendu en dernier ressort par un tribunal de première instance; l'art. 480 doit donc être également applicable dans les deux cas: *Ubi eadem ratio, ibi idem jus.*

Le sieur Dumoulin a répondu: La requête civile est une voie extraordinaire ouverte contre les jugemens. La stabilité de l'ordre social a consacré la maxime *res judicata pro veritate habetur*, parce que la stabilité de l'ordre social était intéressée à ce que les procès, les dissensions ne fussent pas éternels, et que, par suite, on ne portât pas légèrement atteinte aux décisions des tribunaux. D'un autre côté, il ne fallait pas sacrifier les plaideurs: le législateur

(1) Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 12, partie 2, page 261, et tome 20, partie 1.^{re}, page 46, et les arrêts rapportés dans le Mémorial, *loco cit. supra.*

(2) Voyez M. Boucher, *Procédure devant les Tribunaux de commerce*, page 139; les auteurs des *Annales du Notariat, Commentaire sur le Code de procédure*, tome 3, page 258; les auteurs du *Praticien Français*, tome 2, page 292; enfin, Thomine-des-Mazures, dans *ses Cahiers*, art. 480.

a tout prévu ; il a concilié les intérêts de la société avec ceux des plaideurs , en accordant à ces derniers , et pour le plus grand nombre de causes , deux degrés de juridiction.

Hors ces deux degrés de juridiction , toute voie contre les jugemens sort du droit commun , fait fléchir la maxime , *res judicata pro veritate habetur* , et conséquemment doit être expressément autorisée. On ne peut créer par induction , un moyen tout exorbitant , tout extraordinaire.

Or , la loi a-t-elle expressément autorisé la requête civile , soit contre les jugemens des tribunaux de commerce , soit contre les sentences des arbitres forcés ? Nullement : bien loin de là , toutes ses dispositions semblent la repousser. Et d'abord , contre les jugemens des tribunaux de commerce : le code de procédure , dans l'art. 492 , suppose évidemment le ministère d'un avoué pour former la requête civile , et le ministère des avoués est inconnu devant les tribunaux de commerce. Le même code , dans l'art. 498 , exige la communication de la requête civile au ministère public , et il n'y a point de ministère public près les tribunaux de commerce. Cependant cette communication au ministère public est de toute importance , puisque , par la requête civile , on met en suspens l'autorité de la chose jugée (1).

La loi n'est pas moins formelle à l'égard des sentences arbitrales : l'art. 52 du code de commerce permet de se pourvoir contre la décision des arbitres forcés , par appel , ou devant la cour de cassation , à moins que les parties n'y aient renoncé. Cet article ne parle pas de la requête

(1) M. Henrion de Pansey , qui enseigne que la requête civile est admissible contre les jugemens en dernier ressort des juges de paix , s'exprime ainsi dans son ouvrage sur la Compétence des Juges de Paix , 7.^e édition , page 500 : « Qu'importe qu'il n'existe ni procureur du Roi , ni avocat du Roi auprès des justices de paix , » puisque la loi autorise les juges de paix , dans le cercle de leurs attributions , à juger toutes les causes , même celles qui intéressent » les femmes mariées , les mineurs et les interdits ? »

civile : donc il la proscriit ; car si l'intention du législateur eût été de soumettre les sentences d'arbitres forcés à toutes les voies de recours admises en général , il aurait gardé le silence. Au surplus , son intention repose sur des motifs évidens : le cercle des contestations soumises à des arbitres forcés , est très-limité ; ce sont celles entre associés , et relatives à leur société. Tous les élémens de ces contestations sont donc resserrés dans un espace de temps borné ; elles se rattachent à des rapports communs , elles reposent sur des documens connus ; il était donc inutile de permettre la requête civile ; et , d'un autre côté , les contestations entre associés , relatives à leur société , sont de nature à exiger une prompte décision. Le sieur Dumoulin invoquait l'autorité de M. Delvincourt , dans ses *Institutes de Droit commercial*.

Ce système n'a point prévalu.

ARRÊT. — Attendu , à l'égard des fins de non-recevoir opposées à l'admission de la requête civile des sieurs Thomas frères , qu'aux termes de l'art 480 du code de procédure civile , cette voie est ouverte contre tous les jugemens en dernier ressort ;

Attendu qu'il s'agit , dans l'espèce , d'une décision d'arbitres forcés qui ont jugé sans appel , du consentement des parties ; qu'une décision de ce genre est assimilée , par la loi , aux jugemens du tribunal de commerce , que les arbitres forcés remplacent pour statuer sur les contestations entre associés , et qu'elle doit être soumise au même recours ;

Attendu que l'art. 52 du code de commerce ne peut être considéré comme limitatif , par rapport à la voie extraordinaire de la requête civile , qui ne saurait être suppléée par le recours en cassation , et que du silence de ce code sur la requête civile , on ne peut induire la prohibition d'une voie commune à tous les jugemens , et indispensable pour réparer une injustice , et faire rétracter une décision qui serait le fruit du dol de la partie ou de l'erreur du juge ; qu'il résulte seulement de ce silence , la nécessité , pour le magistrat , de rentrer dans la règle générale , ainsi que l'a prononcé la cour de cassation , en admettant la requête civile contre les jugemens des tribunaux de commerce , et que cette règle générale n'est autre chose que le code de procédure civile ;

Attendu, d'ailleurs, qu'on ne pourrait en excepter la décision d'arbitres forcés, qu'autant que la voie de la requête civile serait inconciliable avec l'arbitrage, et que le contraire a été établi par l'art. 1026 du code de procédure, qui l'admet expressément contre les sentences d'arbitres volontaires, dans les délais, formes et cas désignés ci-devant, y est-il dit, pour les jugemens des tribunaux ordinaires ;

Attendu que ce même article lève toutes les difficultés d'exécution sous le rapport de la juridiction et de la procédure à suivre; qu'il y a lieu de se conformer, par analogie, à ses dispositions, suivant lesquelles les sieurs Thomas frères ont régulièrement procédé, en portant leur requête civile devant la cour qui aurait été compétente pour connaître de l'appel de la sentence, si les parties n'y eussent pas renoncé ;

Attendu néanmoins, quant aux cas qui donnent ouverture à la requête civile, que l'art. 1027 du code de procédure, invoqué par le sieur Dumoulin, est sans application aux décisions d'arbitres forcés, qui ne sont point susceptibles d'être attaquées par la voie de l'opposition tracée par l'art. 1028, ou qu'en d'autres termes, la décision d'arbitres forcés, dont l'exécution ne peut être arrêtée par une opposition, ainsi que la cour l'a déjà jugé dans l'espèce par son arrêt du 15 Mai dernier, peut être retractée par la voie de la requête civile, dans tous les cas énoncés dans l'art. 480 du code de procédure, à l'égard desquels il n'existe pas de dérogations expresses dans les dispositions spéciales de la section 2 du titre 3 du code de commerce, etc.

LA COUR rejette la fin de non-recevoir, etc. etc.

Cour royale de Lyon. — Audience solennelle. — Arrêt du 31 Août 1825. — M. NUGUE, Prés. — M. MONIER, Avoc.-Gén. — Plaid. MM. JOURNEL et MENOUX, Avocats, assistés de MM. RIVOIRE et TARLET, Avoués.

INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — DOMICILE.

Une inscription hypothécaire est-elle radicalement nulle à défaut d'élection de domicile de la part du créancier, dans l'arrondissement du bureau où l'inscription est prise ? NON. (1)

(1) Voyez, sur cette question, le *Mémorial*, tome 8, page 357, et

PEYRONNET. — C. — CHAUSON.

Par un acte authentique du 28 Juillet 1819, Marie Legay, veuve d'Antoine Lacour, et Pierre-Antoine Legay son fils, constituèrent une hypothèque sur leurs immeubles situés dans les arrondissemens de Clermont et de Riom, au profit du sieur Chauson.

Le lendemain 29 Juillet, deux inscriptions furent prises par Chauson, l'une au bureau de Clermont, et l'autre au bureau de Riom; elles contenaient l'une et l'autre, élection de domicile à Mont-Ferrand, arrondissement de Clermont, et aucun domicile n'avait été élu dans l'arrondissement de Riom, quoique le sieur Chauson n'y eût pas son domicile réel.

Dans un ordre ouvert à Clermont, le sieur Chauson fut colloqué pour une portion de sa créance; mais un second ordre ayant été ouvert à Riom, l'inscription prise dans ce bureau fut contestée; on en demanda la nullité, sur le fondement du défaut d'élection de domicile.

Par jugement du 20 Mai 1824, le tribunal civil de Riom rejeta ce moyen de nullité, par ce motif, « qu'attendu » que si l'inscription prise le 29 Juillet 1819, ne contenait » pas d'élection de domicile dans Riom, cette formalité » n'était pas tellement essentielle, qu'on pût dire que » l'inscription n'existerait pas sans cela. »

Le sieur Peyronnet appela de ce jugement; il invoquait un arrêt de la section des requêtes de la cour de cassation, du 2 Mars 1816 (1), et un arrêt de la cour de Douai (2). La cour rendit l'arrêt suivant :

les arrêts qui y sont cités. Voyez un arrêt conforme de la cour de Metz, Recueil de M. Sirey, tome 12, 2.^e partie, page 388. Voyez aussi le même Recueil, tome 24, page 79, et surtout le savant Traité des Hypothèques de M. Grenier, tome 1.^{er}, page 144.

(1) Voyez cet arrêt recueilli par Dénevers, année 1816, page 465.

(2) Recueil de M. Sirey, tome 20, 2.^e partie, page 99.

Considérant que l'inscription hypothécaire prise par les intimés au bureau des hypothèques de l'arrondissement de Riom, le 29 Juillet 1819, a fait connaître aux tiers, soit acquéreurs, soit créanciers des débiteurs, tout ce que leurs intérêts pouvaient exiger qu'ils connussent pour pouvoir contracter avec sécurité à l'égard de ces débiteurs, en sorte que les tiers ne pouvaient courir aucun risque; qu'en effet, cette inscription faisait connaître le montant de la créance, sa nature et sa date, les créanciers qui s'inscrivaient, et les débiteurs sur lesquels l'inscription était prise, qui tous étaient désignés d'une manière non équivoque, ce qui n'a pas été contesté par l'appelant;

Considérant que l'erreur commise dans cette même inscription prise au bureau des hypothèques de Riom, qui consiste en ce qu'on y a répété et copié, par méprise, le domicile qui avait été élu pour les intimés, chez le sieur Gorce, notaire à Mont-Ferrand, dans leur inscription prise au bureau des hypothèques de Clermont le même jour 29 Juillet 1819, sur les biens situés dans l'arrondissement de Clermont, en vertu du même titre qui portait affectation spéciale sur les biens-immeubles situés dans cet arrondissement, limitrophe de Riom; que cette erreur, disons-nous, est absolument sans conséquence respectivement aux autres créanciers inscrits sur les débiteurs communs, et n'a pu réellement blesser leurs intérêts, puisqu'abstraction faite de cette erreur, ces derniers ont connu tout ce qu'il était de leur intérêt de savoir pour la conservation de leurs droits, et pour ne courir aucun risque;

Que l'irrégularité produite par cette erreur, ne pouvait tirer à conséquence que pour les inscrivans eux-mêmes, en ce que, soit tout créancier poursuivant une expropriation sur les débiteurs, soit tout acquéreur qui aurait voulu purger les hypothèques en faisant transcrire, soit tout créancier poursuivant un ordre, était dispensé de leur faire les notifications exigées par la loi à tout créancier inscrit, même la notification des placards qui a lieu en expropriation forcée; d'où il suit que les intimés, d'après l'erreur qui s'était glissée dans leur inscription, pouvaient être privés, en cas d'absence de notification à eux faite, de la faculté de faire ou de provoquer des enchères, et même de participer à l'ordre, à moins qu'ils ne fussent intervenus à temps pour tout ce qui les aurait intéressés, ce qu'ils avaient incontestablement le droit de faire; que c'est ainsi qu'ils auraient expié la peine, qui serait la suite de l'irrégularité.

larité de l'inscription ; mais que c'est là l'unique résultat de cette irrégularité ;

Considérant que cette erreur ne peut , en aucune manière , servir de prétexte aux autres créanciers inscrits , de vouloir faire écarter , comme nulle , l'inscription qui la contient ; qu'il est de principe de justice et d'équité , que les créanciers ne puissent se prévaloir d'une pareille irrégularité , et la faire tourner contre le créancier auquel elle est échappée , parce que cette irrégularité ne blesse nullement les créanciers qui élèveraient cette prétention ; que la peine qui peut résulter de l'irrégularité , est évidemment circonscrite dans le tort particulier et personnel que peut en souffrir celui qui est porteur de l'inscription dans laquelle l'irrégularité a été commise ; que cette irrégularité n'est relative qu'à lui ; qu'elle lui est purement personnelle , et qu'il ne peut être puni , par la déchéance du rang de son hypothèque , d'un tort qu'il ne fait point souffrir aux autres créanciers du débiteur commun ; qu'en courant de la part du créancier qui a commis l'irrégularité , les chances dont on a déjà parlé , on ne peut pas dire que la loi ait émis un vœu inutile , et qu'elle demeure sans exécution ; elle est , au contraire , exécutée , mais elle l'est de la manière dont elle doit l'être , et sans une extension qui serait injuste et hors de l'esprit de la loi ;

Considérant qu'en ce qui concerne les débiteurs sur lesquels l'inscription des intimés a été prise , l'irrégularité en question ne peut produire aucun effet , et qu'il serait ridicule de prétendre qu'elle pourrait donner lieu à la nullité de l'inscription ; qu'il y en a une raison décisive , qui est que l'inscription n'est pas exigée dans l'intérêt du débiteur , qui ne peut ignorer la créance qu'il doit ; elle l'est uniquement à l'égard des tiers , pour la sûreté desquels la publicité produite par l'inscription est établie ; que cela résulte évidemment de la disposition de l'art. 2134 du code civil , où il est dit , qu'entre les créanciers , l'hypothèque , soit légale , soit judiciaire , soit conventionnelle , n'a de rang que du jour de l'inscription prise par le créancier sur le registre du conservateur : l'intention manifeste du législateur est que l'inscription n'a pour but que la publicité à l'égard des tiers , et lorsqu'il est ajouté , dans l'article , que l'inscription ne donne rang entre les créanciers , qu'autant qu'elle est faite dans la forme et de la manière prescrite par la loi , c'est toujours respectivement aux créanciers seulement que le législateur continue de s'expliquer ; en sorte que si le contenu dans

les inscriptions procure aux créanciers les connaissances qu'ils doivent avoir pour leurs intérêts, la loi se trouve accomplie ; mais toujours est-il vrai que l'inscription ne concerne pas le débiteur, puisque sans qu'il y eût d'inscription, un créancier pourrait passer à l'expropriation de ses biens, si son titre avait par lui-même une exécution parée ;

Qu'à la vérité, si un débiteur prétendait ne rien devoir à un créancier inscrit, et s'il était dans le cas de le traduire en justice, afin d'obtenir, par cette raison, la radiation de l'inscription, il pourrait avoir intérêt à ce que l'inscription contint l'élection d'un domicile par le créancier dans l'étendue de l'arrondissement du bureau des hypothèques où elle serait prise ;

Mais que cet intérêt même existant pour le débiteur, et quel que pût en être le résultat en faveur de ce dernier, il est impossible de concevoir que les autres créanciers inscrits puissent se l'approprier, et s'en prévaloir contre le créancier inscrit qui aurait omis l'élection d'un domicile dans l'arrondissement de la situation. Dans le cas même de cette omission, le débiteur serait toujours obligé de se pourvoir par action contre le créancier par exploit donné à son domicile réel ; car, sans cette assignation, aucun tribunal ne prononcerait d'office la radiation ; une instance deviendrait donc toujours indispensable entre le débiteur et le créancier, sauf les dommages-intérêts, ou compensation de dépens que le débiteur pourrait obtenir à raison du défaut d'élection de domicile dans l'arrondissement ; mais le droit du créancier serait toujours subordonné à la décision de cette instance ; et si le débiteur succombait sur sa demande en radiation, si l'inscription était maintenue, elle conserverait son effet à l'égard des autres créanciers inscrits, parce que l'instance qui se serait élevée entre lui et les débiteurs, leur serait absolument étrangère, et sauf à ces créanciers à profiter d'un bénéfice qui résulterait pour eux de ce que la radiation de l'inscription serait ordonnée, y ayant, en ce cas, un créancier de moins en concurrence sur le prix ;

Considérant qu'au surplus, dans l'espèce de la cause actuelle, il ne pouvait y avoir aucun intérêt pour les débiteurs, à ce que les intimés eussent élu un domicile dans l'arrondissement du tribunal de Riom, plutôt que dans la ville de Mont-Ferrand, ville où leur élection de domicile a été conservée par erreur, en copiant littéralement, en cette partie, l'inscription par eux prise à Clermont,

puisque la ville de Mont-Ferrand est distante de deux lieues seulement de la ville de Riom, tandis que les intimés auraient pu choisir leur élection de domicile dans un lieu qui aurait pu être éloigné de dix lieues au plus de Riom, et qui néanmoins eût été situé dans l'arrondissement du tribunal de cette ville ; en sorte que, sous le rapport de l'intérêt des débiteurs, l'erreur sur l'élection de domicile serait plus avantageuse qu'une absence de toute élection de domicile dans l'arrondissement de Riom ;

Considérant, d'ailleurs, que les débiteurs n'ont point songé à se prévaloir de l'erreur sur l'élection de domicile, et qu'ils ont gardé un silence absolu ;

Considérant, enfin, qu'on ne peut raisonnablement poser en principe, que toute omission de formalité dans l'inscription produit une nullité substantielle ou absolue, et qu'on ne doit point admettre l'existence de nullités relatives ; qu'un pareil système forcerait les magistrats à consacrer des injustices révoltantes, en ce qu'ils seraient obligés de prononcer des déchéances de droits hypothécaires, en conséquence d'omissions de formalités auxquelles la loi n'attache pas la peine de nullité, qui ne toucheraient, en aucune manière, ceux qui les opposeraient, qui ne leur auraient fait aucun préjudice ; qu'aussi, la cour de cassation, dans un esprit de justice et d'équité qui entrerait dans les vues de la loi, a distingué les nullités substantielles et absolues, des nullités purement relatives, et n'a accordé le droit d'opposer des nullités ou des irrégularités qu'à ceux dont les intérêts étaient blessés par des omissions ou des erreurs qui se seraient glissées dans les inscriptions ; qu'on ne peut admettre une réclamation sans intérêts, élevée uniquement dans le désir de faire prononcer une déchéance dont on voudrait profiter, quoique les omissions ou erreurs n'eussent nui, en aucune manière, aux réclamans, toute peine ne pouvant avoir lieu qu'à raison du tort qu'on a causé :

Par ces motifs, et ceux exprimés au jugement dont est appel, LA COUR confirme ledit jugement.

Cour royale de Riom. — Arrêt du 7 Mars 1825. —
1.^{re} Ch. — M. le baron GRENIER, 1.^{er} Prés. — M. ARCHON
DESPÉROUSES, 1.^{er} Av.-Gén. — Plaid. MM. CHIROL et
ALLEMAND, Avocats.

FRAIS EXTRAORDINAIRES. — PAYEMENT. — COLLOCATION. — SÉPARATION DE PATRIMOINES. — ANCIEN DROIT. — PRESCRIPTION. — INSCRIPTION. — ADJUDICATION. — HYPOTHÈQUE. — DÉCHÉANCE. — PRIVILÈGE. — VENDEUR. — TRANSCRIPTION.

Le payement des frais extraordinaires de poursuite, fait entre les mains de l'avoué du créancier poursuivant, est-il un obstacle à leur collocation privilégiée dans l'ordre, alors que la distraction n'en avait pas été ordonnée au profit de cet avoué ? NON.

Les lois romaines qui bornaient à cinq années, à compter du jour de l'addition de l'hérédité, le délai dans lequel la demande en séparation de patrimoines devait être exercée, étaient-elles suivies dans les pays de droit écrit, et particulièrement dans le ressort du parlement de Toulouse ? NON. Le droit de former cette demande ne s'éteignait que par le laps de trente années. (1)

Ce délai de trente années ne commençait-il à courir que du jour des premières poursuites dirigées par les créanciers personnels de l'héritier, contre les biens du débiteur primitif, et non point à compter de l'ouverture de la succession de celui-ci ? OUI. (2)

L'inscription prescrite par l'art. 2111 du code civil, pour conserver le privilège de cette séparation, est-elle nécessaire lorsqu'il s'agit de la distinction d'un patrimoine faisant partie d'une succession ouverte antérieurement au code civil ? NON. (3)

Le bénéfice de la séparation des patrimoines, doit-il être étendu aux intérêts courus depuis le décès du débiteur originaire ? OUI.

(1) Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 16, part. 1.^{re}, page 137.

(2) Voyez le Répertoire universel de M. Merlin, v.^o *Séparation de patrimoines*, §. 3, n.^o 3.

(3) Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 7, part. 2, page 280 et 2197, et tome 10, part. 2, page 89.

L'adjudication sur saisie immobilière, purge-t-elle, sans autre formalité et sans transcription, toutes les hypothèques qui grevaient l'immeuble exproprié, ainsi que le privilège du vendeur ? OUI. (1)

EN CONSÉQUENCE, l'inscription prise par le vendeur, postérieurement à l'adjudication qui n'a pas été transcrite, est-elle sans effet pour l'exercice du privilège résultant de la nature de sa créance ? OUI.

CARRÈRE et THEAUX. — C. — POEY et autres.

Par acte public du 20 Juin 1744, Jean Theaux constitua au profit du sieur Lavan, une rente annuelle de 50 livres.

Le 5 Ventose an 10, Jean-Bernard Theaux aîné, petit-fils et héritier médiat du précédent, renouvela en faveur de Jean Carrère, ayant-cause du sieur Lavan, l'obligation relative à cette rente.

Une saisie immobilière fut poursuivie contre Jean Theaux aîné, par Dominique Poey son créancier.

Durant les poursuites, les frères puînés Theaux intervinrent pour réclamer la délivrance, en corps héréditaire, des légitimes à eux dues sur les successions des père et mère communs, dont leur frère aîné avait été institué l'héritier; ils demandèrent subsidiairement la sanction d'accords verbaux faits avec ce dernier, par lesquels ils lui avaient fait vote de leurs légitimes, moyennant certaines sommes qu'ils indiquaient, et dont ils reconnaissaient avoir reçu une partie; ils conclurent, au payement du résidu. Ces conclusions subsidiaires furent accueillies par jugement du 23 Juin 1818.

L'adjudication définitive des biens de Theaux aîné, fut prononcée par jugement du 21 Février 1821.

Cette adjudication ne fut pas suivie de la transcription,

(1) Voyez ce Recueil, tome 11, page 321.

et les puînés Theaux ne prirent inscription pour la conservation de leur privilège , comme vendeurs , que le 17 Mars 1823.

Un ordre fut ouvert : Dominique Poey y demanda l'allo- cation, par privilège , des frais extraordinaires de poursuites , provenant de divers incidens élevés mal à propos par Theaux aîné , et dont la condamnation avait été définitive- ment prononcée à son profit.

Theaux aîné demanda le rejet de cette allocation, le mo- tif pris de ce que ces frais avaient été déjà acquittés entre les mains de l'avoué de Dominique Poey.

Carrère , ou plutôt ses enfans , porteurs des actes publics des 20 Juin 1744 et 5 Ventose an 10, demandèrent la sépara- tion du patrimoine de Jean Theaux aïeul, leur débiteur , d'avec celui de Theaux aîné , son petit-fils, et prétendirent qu'ils devaient être ainsi préférés aux créanciers particu- liers de celui-ci , nonobstant leurs inscriptions antérieures.

Les créanciers de Theaux aîné soutinrent , au contraire, que cette demande en séparation de patrimoines était non- recevable sous plusieurs rapports : 1.º parce qu'elle était depuis long-temps prescrite ; car il s'était écoulé non seule- ment plus de cinq années , aux termes de la loi 1.º , §. 13 , ff. *de separationibus* , mais encore plus de trente années depuis le décès de Jean Theaux aîné ; 2.º parce que Carrère ou ses enfans n'avaient point pris inscription , aux termes de l'art. 2111 du code civil, pour conserver le droit de deman- der la séparation des patrimoines ; ils prétendirent que , dans tous les cas , le bénéfice de cette séparation ne pou- vait être étendu aux intérêts courus depuis le décès du débiteur primitif. De leur côté , les puînés Theaux récla- mèrent une collocation privilégiée , et par préférence aux créanciers inscrits antérieurement , pour le montant des sommes qui leur restaient dues à raison de la vente de leurs droits légitimaires.

Le tribunal de Tarbes statua sur ces diverses prétentions ,

par jugement du 13 Mai 1823 ; sans s'arrêter aux fins de non-recevoir proposées contre la demande en séparation de patrimoines des enfans Carrère, il admit cette séparation à l'égard du capital seulement, et la rejeta en ce qui concernait les intérêts échus depuis le décès de Theaux aïeul ; il colloqua par privilège et par préférence aux créanciers de Theaux aîné, ses frères puînés, mais uniquement jusqu'à concurrence d'un douzième du prix de l'adjudication.

Divers appels, principaux ou incidens, furent interjetés par toutes les parties contre ce jugement.

Les développemens donnés par la cour aux motifs de son arrêt, doivent nous dispenser de toute discussion.

ARRÊT. — Attendu, sur le mérite de la demande de la partie de Sicabaig (Theaux aîné) en rejet de l'allocation pour frais privilégiés faite en faveur de la partie de Casaubon père (Dominique Poey), que ces frais résultent des jugemens ou arrêts rendus à l'encontre de ladite partie de Sicabaig, et ont été adjugés à celle de Casaubon père, comme frais extraordinaires de poursuites ; que ceux dont il est question dans la quittance délivrée par M.***, avoué à Tarbes, le 12 Mars 1822, à Simon-Paul Theaux, adjudicataire des biens expropriés, ne sont mentionnés que comme frais d'expropriation, lesquels devaient être acquittés par ce dernier, d'après le cahier des charges ; que, d'ailleurs, ces frais n'ayant pas été distraits en faveur de cet avoué, ils étaient dus personnellement à la partie de Casaubon père ; qu'ainsi, il y a lieu de maintenir cette allocation telle qu'elle a été faite dans le procès verbal d'ordre, sauf à ladite partie de Sicabaig de se pourvoir contre qui de droit, au cas où ces mêmes frais auraient été acquittés à tout autre qu'à ladite partie de Casaubon père ;

Attendu, à l'égard de l'appel incident de cette dernière partie, et de l'appel principal de la partie de Bonnemason (François Poey, autre créancier de Theaux aîné), à l'encontre des parties de Casaubon fils (les enfans Carrère), que la créance de celles-ci résulte d'un contrat notarié, du 20 Juin 1744, souscrit par Jean Theaux, aïeul de ladite partie de Sicabaig et des parties de Sansot (les puînés Theaux) ; que, dès-lors, les parties de Casaubon fils sont en

droit, d'après les lois tant anciennes que nouvelles, de se prévaloir de la séparation des patrimoines, pour être payées par préférence sur le patrimoine délaissé par ledit Jean Theaux, si toutefois elles sont recevables à exercer aujourd'hui ce bénéfice;

Attendu, sur l'exception de prescription opposée par les parties de Casaubon père et Bonnemason, fondée sur ce qu'il se serait écoulé plus de trente années depuis le décès du débiteur originaire, jusqu'au jour où cette demande en séparation avait été formée, que s'agissant d'une demande tendante à la distinction d'un patrimoine faisant partie d'une succession ouverte sous l'empire des lois anciennes, ces lois seules doivent servir de règle exclusivement à toutes autres postérieures qui ne sauraient avoir aucun effet rétroactif;

Attendu que les lois romaines qui avaient borné à cinq années le temps dans lequel la demande en séparation des patrimoines devait être formée, n'étaient pas généralement suivies en France, principalement dans les pays régis par le droit écrit, ainsi qu'il est attesté par les auteurs; qu'on n'y admettait, au contraire, que le temps acquisitif de la prescription ordinaire et la plus longue, celui de trente années;

Attendu qu'il était également de principe, rappelé dans le Répertoire de Jurisprudence, v.^o *Séparation de patrimoines*, §. 3, n.^o 3, que l'exercice d'une action de cette nature ne pouvait avoir lieu, et n'était utile au créancier du débiteur primitif, que lorsqu'il est en butte avec les créanciers particuliers de l'héritier, et que ce n'est que depuis les premières poursuites de ces créanciers, qu'il a intérêt à se prévaloir du bénéfice de la séparation des patrimoines; qu'en effet, cette action n'étant dirigée, dans la réalité, que contre les créanciers de l'héritier, ce n'est que lorsque les biens provenant du débiteur primitif ont été saisis sur la tête de cet héritier, qu'il peut échoir à la séparation des patrimoines, et que, par conséquent, tant que ces biens peuvent être distingués, et que les droits du créancier qui a intérêt à exciper de cette séparation, ne sont pas prescrits, il est recevable à exercer le bénéfice dont il s'agit; qu'ainsi, la créance desdites parties de Casaubon fils n'étant nullement prescrite, et s'étant écoulé bien moins de trente années depuis les poursuites dirigées par les créanciers directs de ladite partie de Sicabaig, contre les biens ayant appartenu audit Theaux aïeul, la séparation des patrimoines, réclamée par les parties

de Casaubon fils, ne saurait être déclarée non-recevable sous le rapport de la prescription ;

Attendu, en ce qui concerne la fin de non-recevoir prise du défaut d'inscription prescrite par l'art. 2111 du code civil, afin d'exercer le privilège de la séparation des patrimoines, qu'ainsi qu'il a été déjà considéré, s'agissant d'un patrimoine provenant d'une succession ouverte sous l'em pire des anciennes lois, toute disposition législative intervenue postérieurement ne saurait y recevoir son application, à moins de lui faire opérer un effet rétroactif ; que ce principe s'applique même à la mesure conservatoire de l'inscription exigée par ledit art. 2111, pour le maintien du privilège de la séparation des patrimoines, parce qu'il est aussi de règle que toute disposition quelconque ne saurait rétroagir, lors même qu'il s'agit de mesure conservatoire, à moins qu'il n'en eût été autrement et expressément statué ; que loin que cet article énonce qu'il embrasse les successions ouvertes avant sa promulgation, il déclare le contraire en *prescrivant seulement l'inscription dans les six mois de l'ouverture de la succession* ; qu'il est évident que si le législateur avait eu l'intention d'atteindre les successions ouvertes antérieurement, il s'en fût alors expliqué, et ne se fût pas ainsi uniquement et généralement exprimé ; que cette interprétation de l'art. 2111 a été consacrée d'une manière formelle par divers arrêts de la cour de cassation, et par les auteurs ; que, sous tous ces rapports, c'est le cas de déclarer lesdites parties de Casaubon fils, recevables et fondées dans leur demande en séparation des patrimoines dont il s'agit ;

Attendu, sur l'appel incident de ces dernières parties envers la disposition du jugement qui leur refuse d'étendre le bénéfice de cette séparation aux intérêts du capital de leur créance, qu'il est de droit que l'accessoire suive le sort du principal ; que bien que les intérêts aient couru depuis le décès du débiteur originaire, c'est sans fondement qu'on prétend qu'ils sont dus exclusivement par l'héritier, et qu'ils forment une dette qui lui est personnelle ; que cette circonstance n'altère pas la cause de ces intérêts, qui ne sont que l'émanation et l'accessoire de la dette de Jean Théaux aïeul ; qu'à ce titre, c'est sur les biens de ce dernier que tous les intérêts, de même que le capital, doivent être prélevés par préférence à tous créanciers de la partie de Sicabaig (1) ;

(1) La cour royale de Toulouse, première chambre, vient de

Attendu, sur l'appel principal des parties de Sansot, et incident de ladite partie de Casaubon père, qu'il a été déclaré par le jugement du 23 Juin 1818, ayant acquis l'autorité de la chose jugée, et qu'il est, d'ailleurs, reconnu par lesdites parties de Sansot, qu'elles avaient fait vente à leur frère aîné des parts légitimaires qui pouvaient leur compéter sur les biens composant les successions des père et mère communs; que ce même jugement, sur l'aveu de quelques-unes de ces parties, décida que diverses sommes en tant moins du prix de cette aliénation, leur avaient été payées, et détermina celles qui leur étaient encore dues; qu'ainsi, demeurant cette vente, les parties de Sansot ne sont que des vendeurs, créanciers de partie du prix de la chose vendue à l'encontre de leur frère aîné; qu'il est constant, en fait, que les biens de ce dernier ont été saisis immobilièrement de la part de ses créanciers, et qu'ils ont été définitivement adjugés par jugement du 21 Février 1822; que la transcription de ce jugement n'a pas été faite, et que ce n'est que le 17 Mars 1823, qu'il est justifié, par la représentation du bordereau, que seulement deux des parties de Sansot ont pris une première inscription au bureau des hypothèques, sur les biens de leur frère aîné, pour la conservation de leur privilège résultant de la nature de leur créance; que, dans ces circonstances, lesdites parties de Sansot se sont présentées dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix de l'adjudication des biens de leur frère, partie de Sicabaig;

Attendu que si, d'après l'art. 2103, n.º 1 du code civil, le vendeur est déclaré créancier privilégié sur l'immeuble vendu, pour le paye-

consacrer dans la cause de la dame de Campels contre les sieurs de Barbotan, des principes contraires à ceux adoptés par la cour de Pau: après avoir ordonné la collocation par préférence du capital sur le patrimoine dont la distinction est accordée, l'arrêt porte, « que, néanmoins, cette préférence ne peut avoir lieu pour les intérêts courus depuis la mort du comte de Noé, mais seulement pour » le capital de 8000 fr. et pour les intérêts avant cette époque » parce que les intérêts courus postérieurement constituent une » dette personnelle de la comtesse de Noé, qui était obligée de la servir, » en sa qualité de donataire de son père, après le décès de celui-ci, etc. » Arrêt du 27 Février 1826. — M. DE CAMBON, Prés. — *Plaid.* MM. DÉCAMPS et ROMIGUÈRES fils.

DE JURISPRUDENCE.

ment du prix , néanmoins ce privilège ne se conserve , et ne peut être invoqué qu'autant que le contrat de vente a été transcrit , ou que le vendeur a pris inscription à cet effet ; que l'inscription est de l'essence de l'exercice de tout privilège ; que , sans doute , cette inscription étant prise en temps utile , la créance privilégiée doit obtenir rang depuis son existence , et primer toutes autres créances ordinaires , quoique antérieurement inscrites ;

Qu'il est aussi de principe depuis la promulgation du code de procédure civile , et conformément à l'art. 834 , que les créanciers sont admis à inscrire dans la quinzaine de la transcription de l'acte translatif de propriété ; que par application de cet article , on a admis le vendeur à inscrire son privilège dans la quinzaine de cette transcription , et il a été alors préféré à tous autres créanciers inscrits avant lui ;

Mais qu'il est de principe , non moins certain , que l'adjudication sur saisie immobilière purge elle seule , et sans autre formalité , toutes les hypothèques , et ne rend l'adjudicataire passible du prix qu'envers les créanciers inscrits antérieurement , ou dispensés expressément par la loi de toute inscription ; que les actes nombreux de la procédure d'expropriation , qui exigent un temps assez prolongé , et qui acquièrent la plus grande publicité , tiennent lieu de toutes significations , et remplacent la transcription légale prescrite pour la purge des hypothèques ; que la cour de cassation a proclamé , dans différentes occasions , ces principes dérivés de la saine appréciation de la législation sur l'importante matière des hypothèques , et que même par arrêt du 21 Novembre 1821 (1) , elle a décidé que l'hypothèque légale de la femme avait été purgée par l'adjudication à suite d'expropriation (1) ;

Qu'il suit de là , que toutes inscriptions prises après cette adjudication , à l'encontre de l'ancien propriétaire , sont sans aucun effet , et ne grèvent , en aucune manière , les biens expropriés , bien que ces inscriptions aient pu être faites avant la transcription de l'adjudication , parce que cette transcription n'est nullement prescrite pour purger les hypothèques , et que si elle peut être exigée de la part de l'administration de l'enregistrement , ainsi qu'il a été reconnu par la cour de cassation , c'est parce que l'inscription pouvait être

(1) Voyez le Recueil de M. Sirey , tome 22 , partie 1.^{re} , page 214 , et le Mémorial , *loc. cit.*

nécessaire, afin d'être à même de prendre inscription d'office dans le cas où partie du prix de l'adjudication pourrait être dû au débiteur exproprié;

Qu'il résulte de toutes ces considérations, que les parties de Sansot n'ayant inscrit que postérieurement à l'adjudication dont il s'agit, ne sauraient obtenir, dans l'ordre et par privilège, un rang antérieur aux créanciers inscrits avant elle, et qu'elles ne doivent, au contraire, être colloquées pour les sommes à elles dues par leur frère aîné à raison de leurs légitimes, que suivant l'ordre et le rang de leurs inscriptions, etc. :

Par ces motifs, LA COUR, unissant les appels tant principaux qu'incidens, et y statuant, annule le jugement; sans s'arrêter aux conclusions de la partie de Sicabaig, maintient l'allocation telle qu'elle a été faite par le juge-commissaire, au profit de la partie de Casaubon père, pour le montant des frais à elle adjugés, sans déduction des sommes qui ne lui auraient pas été personnellement acquittées; sans s'arrêter aux fins de non-recevoir et aux conclusions des parties de Bonnemason et Casaubon père, maintient la séparation des patrimoines faite dans le procès verbal d'ordre, quant au principal et aux intérêts, en faveur des parties de Casaubon fils, sur le patrimoine de Jean Theaux; sans s'arrêter non plus aux conclusions des parties de Sansot, déclare qu'elles ne seront colloquées pour le montant des sommes dont elles peuvent être créancières de leur frère aîné, à raison de l'aliénation de leurs légitimes, que suivant l'ordre et le rang de leurs inscriptions, etc.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 31 Décembre 1824.* — M. le marquis DE CHARITTE, Prés. — M. BATBIE, Cons.-Aud. Rapporteur.

LOI DU 3 BRUMAIRE AN 2. — JUGEMENT INTERLOCUTOIRE. — EXÉCUTION. — APPEL. — FIN DE NON-RECEVOIR. — VENTE. — CONTRAT PIGNORATIF.

Celui qui antérieurement au code de procédure, a exécuté, sans réserve, un jugement interlocutoire rendu sous l'empire de la loi du 3 Brumaire an 2, est-il recevable à en interjeter appel aujourd'hui? OUI. (1)

(1) Voyez le Mé morial, tome 5, page 186.

Une vente faite sous faculté de rachat et à vil prix, dans laquelle le vendeur s'est réservé le droit de percevoir, en tout ou en partie, les fruits que pourra produire l'immeuble vendu pendant le terme fixé pour le rachat, constitue-t-elle un contrat pignoratif, tel qu'il était connu dans l'ancien droit et sous l'ancienne jurisprudence ?

NON. (1)

Cette vente doit-elle conserver son caractère, et recevoir son exécution, faite par le vendeur d'avoir exercé le rachat ? NON.

SAINT-GERMAIN. — C. — DROUILHET.

Le 28 Septembre 1775, le sieur Drouilhet vendit au sieur de Saint-Germain, une pièce de terre en nature de *touya* et châtaigneraie, moyennant la somme de 310 francs 10 sous. La faculté de rachat fut stipulée pour un terme de trois années, et le vendeur se réserva le droit de couper la *tuye* durant ce temps, ainsi que de récolter les châtaignes, la première année seulement : cette récolte devait ensuite appartenir à l'acquéreur. Le rachat ne fut pas exercé dans le terme prescrit.

Le 26 Messidor an 13, le sieur de Saint-Germain assigna devant le tribunal de Saint-Séver, le sieur Drouilhet en délaissement de la pièce vendue, avec restitution de fruits depuis l'année 1790. Drouilhet prétendit que cette vente était simulée, et qu'elle ne constituait qu'un simple contrat pignoratif.

Un jugement du 7 Juin 1806, considérant que l'acte du 28 Septembre 1775, contenait la faculté de rachat et la relocation, et que Drouilhet soutenait qu'il y avait en

(1) Voyez le Répertoire de Jurisprudence, v.° *Pignoratif*, (contrat), §. 2. M. Merlin y développe les caractères du contrat pignoratif, et rapporte un arrêt de la cour de cassation, qui détermine la nature de ce contrat.

outré vilité dans le prix , ordonna , avant dire droit , une expertise pour apprécier le fonds vendu , suivant la valeur qu'il pouvait avoir à l'époque de la vente.

Le sieur de Saint-Germain provoqua lui-même la nomination des experts , et fit des actes en exécution de ce jugement , sans aucune réserve de sa part. Les experts fixèrent la valeur de la pièce de terre à 644 francs.

Les parties étaient encore divisées sur le fait de la possession de cette pièce ; un nouveau jugement , du 20 Mai 1809 , les admit à en faire la preuve.

Le sieur de Saint-Germain interjeta appel de ces deux jugemens. Devant la cour , les deux parties s'accordèrent pour lui soumettre la connaissance du fond , et pour demander la réformation du jugement du 20 Mai 1809.

Drouilhet opposa une fin de non-recevoir contre l'appel envers le premier jugement ; il la fondait sur ce que le sieur de Saint-Germain y avait acquiescé , en l'exécutant sans aucune réserve.

ARRÊT. — Attendu , sur la fin de non-recevoir proposée par la partie de Deyt (Drouilhet) , contre l'appel de celle de Touzet envers le jugement du 7 Juin 1806 , et prise de l'exécution volontaire et sans réserve de ce jugement , ainsi que d'un acquiescement , que ces actes d'exécution sont antérieurs au code de procédure civile , et ont été faits sous l'empire de la loi du 3 Brumaire an 2 , dont l'art. 6 prohibait l'appel de tout jugement préparatoire rendu pendant le cours de l'instruction , et obligeait les parties à attendre le jugement définitif , sans qu'on pût cependant leur opposer ni leur silence , ni même les actes faits en exécution des jugemens de cette nature ; que l'art. 5 de cette même loi réputait jugemens préparatoires , ceux qui ordonnent des enquêtes ou des expertises , et que le code de procédure qualifie aujourd'hui d'interlocutoires ; que , conformément à cette loi , les auteurs et plusieurs arrêts de la cour de cassation , ont admis les appels interjetés contre de tels jugemens , quoiqu'ils eussent été exécutés sans aucune réserve , puisque ces appels n'étaient recevables qu'après le jugement définitif ;

Que le jugement dont il s'agit n'est point définitif , dès qu'il ne

statue sur aucun chef de la contestation, et ordonne purement une expertise avant faire droit au fond, pour être ensuite statué, au rapport de cette expertise, ce qu'il appartiendra ; que les actes opposés à ladite partie de Touzet, n'établissent nullement qu'elle ait voulu acquiescer à ce jugement, et s'interdire le droit qu'elle avait d'en interjeter appel ; qu'ainsi, la partie de Deyt doit être déboutée de la fin de non-recevoir par elle opposée contre l'appel de celle de Touzet envers le susdit jugement ;

Attendu, sur le mérite de cet appel et de celui dirigé contre le jugement du 20 Mai 1809, que ce dernier jugement ordonne la preuve d'une possession qui est inutile, sans aucune influence pour la décision, et que les parties s'accordent pour en demander la réformation ; que le contrat de vente du 28 Septembre 1775, n'eut lieu que sous la faculté du rachat pendant trois années, et que le vendeur, durant tout ce temps, conservait le droit de couper la *tuye*, et de récolter les châtaignes la première année seulement, cette récolte devant profiter à l'acquéreur pour les autres années ; que cette vente fut faite pour la somme de 310 francs 10 sous 5 deniers, tandis que les experts nommés en exécution du jugement du 7 Juin 1806, ont fixé (il est vrai, sans avoir égard aux réserves faites par le vendeur) à 644 francs la valeur de la pièce de terre vendue, à l'époque de la vente ; qu'ainsi, la faculté de rachat, et même la vilité de prix du prix existent dans cet acte ; que ces deux circonstances ne pouvaient suffire, d'après les anciens principes, pour porter atteinte à un contrat de vente, et le restreindre à un simple engagement de la part du vendeur, jusqu'à concurrence du prix ; qu'une autre circonstance principale et essentielle, pour constituer ainsi le contrat appelé pignoratif, était celle de la relocation de la part de l'acquéreur au profit du vendeur ; que ce bail à loyer avait lieu pour déguiser des intérêts par fois usuraires, au moyen d'un prix assigné à ce bail simulé ; que pour obvier à de pareilles fraudes, et par des considérations de morale et d'équité, la jurisprudence et les auteurs avaient admis le contrat pignoratif résultant d'une vente où concourent toutes ces circonstances ;

Qu'il en était autrement lorsque l'une d'elles venait à faillir, et principalement celle de la relocation qui était de l'essence d'un tel contrat ; qu'alors la vente intervenue entre les parties devait être respectée dès qu'elle n'était nullement simulée, et n'avait

pas en lieu dans l'objet de percevoir des intérêts quelconques ; qu'il importe peu , dans l'espèce , que le vendeur dût continuer à percevoir certains fruits exercés sur le fonds vendu durant le temps convenu pour l'exercice du rachat , parce que ce fait , loin de suppléer la relocation , en est , au contraire , entièrement exclusif ; que par la relocation , l'acquéreur retire des intérêts plus ou moins élevés sous le nom de fermages , tandis que par la rétention de la jouissance de la part du vendeur , l'acquéreur perd les intérêts de la somme par lui payée pour le prix de la vente ; qu'ainsi , sous aucun rapport , on ne saurait assimiler à un simple contrat d'engagement , la vente dont il s'agit , avec d'autant plus de raison , que la qualité des parties qui y ont figuré , les stipulations qui y furent faites et les circonstances du procès , militent pour attribuer à cet acte le véritable caractère qui lui a été assigné par les contractans ;

Attendu , sur le délaissement demandé par ladite partie de Touzet , avec restitution des fruits depuis l'année 1790 , que la vente étant maintenue , et le rachat n'ayant pas été exercé par la partie de Deyt , c'est le cas d'ordonner ce délaissement , et de condamner cette dernière partie à restituer les fruits par elle indûment perçus , et qui devront être évalués par experts :

La Cour , sans s'arrêter à la fin de non-recevoir opposée par la partie de Deyt , dont elle est déboutée , réforme les jugemens dont il s'agit ; ce faisant , condamne cette partie à délaisser à celle de Touzet , la pièce de terre mentionnée dans l'acte de vente du 28 Septembre 1775 , avec restitution des fruits depuis l'année 1790 , etc.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 15 Février 1826.* —
2.^e Chamb. civile temporaire. — M. BASCLE DE LAGRÈZE ,
Prés. — M. BATBIE , *Conseiller-Aud.* , *Rapp.* — M. DANIN ,
Subst.

LEGS. — CONDITION. — SACERDOCE. — TITRE CLÉRIICAL. —
NULLITÉ.

La condition d'embrasser l'état ecclésiastique , imposée dans un testament fait sous le code civil , est-elle contraire aux lois ou aux bonnes mœurs , et doit-elle être réputée non écrite ?

Le légataire qui ne l'accomplit point, peut-il réclamer la libéralité qui lui avait été faite pour lui tenir lieu de titre clérical? NON. (1)

Les héritiers GELLIN. — C. — CANDY.

Le 26 Thermidor an 13, Joseph Gellin fit un testament olographe, dans lequel, après avoir institué pour ses héritiers, Geneviève Gellin sa sœur et les enfans Corréard ses neveux, il légua à Joseph Candy son petit-neveu, un domaine qu'il venait d'acheter au prix de 6260 fr. : il manifesta le désir que ce domaine lui servît de titre clérical, dans le cas où il persisterait à se destiner à l'état ecclésiastique. Il ajoutait que « dans le cas où ledit Candy renoncerait à cet état, ou qu'à l'âge de vingt-cinq ans, au plus tard, il ne serait pas entré dans les ordres sacrés, le legs demeurerait nul et révoqué.... d'autant que n'étant que conditionnel, il ne devait être accompli que lorsque la condition serait remplie.... »

Joseph Gellin décéda en 1808, sans avoir fait aucun changement à ses dispositions. Joseph Candy continua depuis lors, pendant quatre ans, ses études pour la prêtrise; il entra même au séminaire, et obtint sans difficulté la délivrance de son legs.

Mais bientôt il changea de sentiment; il embrassa l'état d'instituteur, et finit par se marier en 1821, à l'âge de trente ans.

Les héritiers Gellin intentèrent aussitôt contre lui une action en révocation du legs. Ils en furent déboutés par un jugement du tribunal de Gap.

Appel. Le testament, disaient-ils, imposait à Joseph Candy la condition de se vouer à l'état ecclésiastique : cette condition était licite; il devait la remplir, et sans cela, il a encouru la déchéance de son legs.

(1) Voyez ce Recueil, tome 7, page 338.

Dans le droit romain, le testateur pouvait apposer à sa libéralité toutes les conditions qu'il jugeait à propos ; on ne rejetait que celles qui étaient contraires aux lois, aux bonnes mœurs ou à l'utilité publique. C'est ce qui résulte des titres du digeste et du code *de conditionibus et demonstrationibus, de conditionibus insertis in legatis*.

On ne considérait pas comme telles la condition de ne pas se marier avec une telle personne, d'épouser une personne aussi désignée, d'étudier, d'apprendre un métier déterminé (1).

Furgole examine d'une manière spéciale, si la condition de se faire prêtre ou moine, a quelque chose de réprouvé par les lois ou les mœurs ; et après une discussion lumineuse, il n'hésite point à décider qu'elle n'est point de ce nombre ; qu'il n'y a rien de contraire à la morale, d'engager, même par des récompenses pécuniaires, à de bonnes œuvres, et en général à des choses qui n'ont rien que d'utile et de louable en elles-mêmes ; qu'ainsi, le légataire doit s'y conformer pour pouvoir profiter du legs. Telles étaient autrefois les idées reçues en France, et adoptées par les parlemens (2).

La révolution, qui entraîna tout avec elle, dut apporter des changemens à cet ordre de choses. La loi du 5 Septembre 1791, décida que « toute clause impérative ou prohibitive qui..... porterait atteinte à la liberté religieuse du donataire, héritier ou légataire, qui gênerait la liberté qu'il a, soit de se marier, même avec telle personne, soit d'embrasser tel état, emploi, profession, serait réputée non écrite.... » Les lois des 5 Brumaire an 2, art. 1.^{er}, et 17 Nivose suivant, reproduisirent ces dispositions, et y ajoutèrent même, en prohibant les clauses qui interdiraient au légataire la faculté de se remarier. Ces lois auraient-elles réprouvé

(1) Voyez Furgole, *Traité des Testamens*, chapitre 7, section 2.

(2) *Ibid.*, n.^o 88 jusqu'au n.^o 94.

la condition dont il s'agit ici ? Cela serait encore fort douteux : car le testateur n'a point *prohibé* à Joseph Candy tel état ou profession ; il lui en a seulement *prescrit un*, ce qui est peut-être différent.

Mais ce qui dispense d'examiner cette question, c'est que toutes les lois dont on vient de parler, ont été abrogées par l'art. 7 de la loi du 30 Ventose an 12, portant réunion, en un seul corps, de toutes celles qui composent aujourd'hui le code civil. On y voit que les lois romaines, ordonnances et autres précédemment en vigueur, cesseront d'être observées pour toutes les matières traitées par le code.

Or, précisément l'art. 900 du code civil ne considère, comme non écrites, que les *conditions impossibles, contraires aux lois ou aux bonnes mœurs*. Cet article reproduit littéralement les dispositions du droit romain ; il en adopte, par conséquent, les principes, les décisions, les opinions des auteurs qui l'avaient commenté, et il rejette toutes celles qui n'étaient que le fruit de l'exagération révolutionnaire. M. Paillet, dans ses Observations sur cet article, remarque que s'il laisse subsister les prohibitions des lois intermédiaires, de gêner la liberté religieuse du légataire, parce qu'elles seraient contraires à la loi, il n'en est pas de même de la *condition d'embrasser tel état, emploi ou profession*, parce qu'il n'y a rien là qui blesse les lois ou les mœurs. Telle est aussi l'opinion de M. Merlin (1), et de M. Toullier (2). Sans doute, si l'obligation d'embrasser le sacerdoce était imposée à un individu qui pour cela serait forcé de changer de religion, elle devrait être rejetée comme opposée aux lois qui proclament la liberté des consciences ; mais lorsqu'il s'agit d'un individu qui a été élevé dans la foi catholique, l'état ecclésiastique, que peut-

(1) Voyez son Répertoire, v.^o *Condition*, section 2, §. 5, n.^o 5.

(2) Voyez son Droit civil, tome 5, page 264 et suivantes.

il renfermer de contraire à la législation qui nous régit ? Nos lois protègent les ministres des autels, instituent des séminaires, etc. Oserait-on représenter comme contraire aux bonnes mœurs, une profession qui, comme le dit Furgole, conduit les hommes à un état de perfection, et qui exige la plus rigide observance des préceptes de la morale... ? On n'y voit donc rien qui rentre dans les prohibitions portées par l'art. 900 du code civil.

Au surplus, et s'il est vrai, comme l'enseigne M. Toulhier, que *les temps, les circonstances, les opinions régnantes influent sur les décisions à rendre en cette matière*, quelle latitude n'ont pas aujourd'hui les tribunaux ? Depuis un grand nombre d'années, le gouvernement s'occupe à réparer les pertes faites par le sacerdoce : tous les encouragemens et les privilèges sont prodigués aux sujets qui s'y destinent ; les idées religieuses prennent tous les jours de l'influence.... Est-ce à une époque semblable que les magistrats institués par le Roi très-chrétien, regarderont comme illicite le désir d'un homme pieux qui, pour exhorter un jeune homme à se consacrer au service des autels, lui lègue un titre clérical ?

Ce système fut combattu par le sieur Candy, qui, se fondant principalement sur l'opinion de Ricard (1), soutenait que la condition de se faire prêtre était contraire aux bonnes mœurs, en ce qu'elle excitait par des motifs terrestres et humains, par des motifs qui même avaient quelque chose de honteux, à se vouer à un état auquel il semble qu'on ne doit être déterminé que par une pure vocation intérieure, et venue en quelque sorte d'en haut ; qu'un jeune homme dirigé ainsi par le désir de s'approprier un legs quelquefois considérable, pouvait n'apporter dans l'exercice de ce saint ministère, qu'hypocrisie et inconduite,

(1) Voyez son *Traité des Dispositions conditionnelles*, nombre 264.

et devenir le scandale et l'opprobre du corps respectable auquel il se serait agrégé ; qu'ainsi, la saine morale et les véritables principes religieux devaient proscrire un système qui conduirait à des résultats aussi déplorables.

Ces raisons ne purent prévaloir : cependant il semble que la cour ne jugea pas précisément la question de droit, et qu'elle se détermina par une circonstance particulière de la cause.

Annér. — Attendu que l'art. 900 du code civil a laissé dans le domaine des juges, le droit d'apprécier quelles sont les conditions insérées dans les dispositions entre-vifs ou testamentaires, qui doivent être considérées comme impossibles, contraires aux lois ou aux mœurs ;

Attendu qu'en l'espèce, Joseph Candy se destinait déjà à embrasser l'état ecclésiastique, lorsqu'en 1805, Joseph Gellin lui fit le legs dont il s'agit, et qu'il y persistait encore lors du décès du sieur Gellin : d'où il suit que le testateur, en imposant à son légataire l'obligation d'entrer dans les ordres sacrés, pour pouvoir recueillir le legs qu'il lui faisait, n'avait point en vue de le gêner dans sa liberté, ni de le détourner d'une autre voie qu'il aurait prise ou pu prendre sans ce legs, mais seulement l'encourageait à persister dans celle qu'il avait déjà embrassée, condition, dès-lors, qui n'est ni contraire aux bonnes mœurs, ni aux lois, et encore moins attentatoire à la liberté civile ou religieuse du légataire ;

Attendu, au surplus, qu'il résulte évidemment des termes du testament, que Joseph Gellin connaissant l'intention où était son neveu d'entrer dans les ordres sacrés, voulait lui en faciliter les moyens, et lui légua, à cet effet, un domaine pour former son titre clérical ; mais que sa volonté était que, dans le cas contraire, le legs fût révoqué, le titre clérical lui devenant inutile ; qu'ainsi, sous ce rapport encore, la caducité du legs devrait être prononcée :

Par ces motifs, LA COUR déclare le legs dont il s'agit, caduc et révoqué, etc.

Cour royale de Grenoble. — Arrêt du 22 Décembre 1825.
— 1.^{re} Ch. — M. CHENEVAZ, Prés. — Pl. MM. MOTTE pour les appelans, et DUPÉROU pour l'intimé, Avocats.

HYPOTHÈQUE LÉGALE. — INSCRIPTION. — CRÉANCES PARAPHERNALES.
— IMMEUBLE DOTAL. — VENTE. — DOUBLE ACTION. —
RENDICATION.

La femme a-t-elle une hypothèque légale, indépendante de toute inscription, sur les immeubles de son mari, à raison de ses biens paraphernaux vendus par celui-ci pendant le mariage? NON. (1)

La femme dont le fonds dotal a été vendu, a-t-elle tout à la fois une action hypothécaire sur les biens de son mari, pour répéter le prix de la vente, et une action en revendication contre l'acquéreur? Elle n'a qu'une action en revendication.

PIGERON. — C. — La veuve THIVOLLE.

Ces questions ont déjà été résolues plus d'une fois, par la cour royale de Grenoble. L'arrêt que nous rapportons ici, remarquable par une discussion savante, autant que par des aperçus neufs et pleins de justesse, nous a paru devoir trouver place dans ce Recueil.

Les faits résultent suffisamment du texte de l'arrêt lui-même.

ARRÊT. — Attendu, sur l'allocation des créances paraphernales pour lesquelles la veuve Thivolle n'a pris aucune inscription sur les biens de son mari, que le code civil n'accorde à la femme une hypothèque dispensée de ce préalable, que pour la dot et les autres reprises résultant de son contrat de mariage, et nullement pour ses biens paraphernaux.

La loi du 11 Brumaire an 7 avait changé l'ancienne jurisprudence, et rapporté les lois précédentes sur les hypothèques; en général, tous les créanciers sans distinction, même la femme, furent assujettis à la nécessité de s'inscrire pour acquérir hypothèque: *spécialité, publicité*, telles étaient les bases de cette loi.

Le code civil a maintenu le même principe, et n'admet d'hypo-

(1) Voyez ce Recueil, tome 1.^{er}, page 332; tome 8, pages 161, 260, 354 et 434; tome 9, page 161, et tome 11, page 449.

thèque qu'à la charge d'inscription : le droit commun qu'il établit, est la publicité des hypothèques ; c'est par exception que la femme est dispensée d'inscrire dans les cas qui y sont déterminés.

L'art. 2121 n'a d'autre objet que de définir l'hypothèque légale, et de faire connaître les créances qui jouissent de cette hypothèque ; mais ces hypothèques légales ne sont pas toutes dispensées d'inscription : ainsi, la question n'est pas de savoir si la femme mariée a, en vertu de l'art. 2121, une hypothèque légale, mais bien si elle est dispensée de l'inscrire.

Les art. 2134 et 2135, résolvent la difficulté.

L'art. 2134 porte : « Entre les créanciers, l'hypothèque, soit légale, soit judiciaire, soit conventionnelle, n'a de rang que du jour de l'inscription, sauf les exceptions portées en l'article suivant. » Tel est donc l'esprit de la loi : toute hypothèque doit être inscrite ; jusqu'alors, elle ne produit aucun effet : on n'admet que quelques exceptions ; ce sont celles de l'art. 2135.

Cet article dispose... (Suit le texte de l'art. 2135.)

Aucune expression de cet article n'a trait aux biens paraphernaux ; il dispense la femme d'inscrire pour raison de la dot et conventions matrimoniales ; mais la dot, les conventions matrimoniales, sont autre chose que les paraphernaux.

Les biens paraphernaux sont précisément ceux qui n'ont pas été constitués en dot, comme le décide l'art. 1574. Les biens paraphernaux sont ceux sur lesquels le mari n'a aucun droit : la femme en est propriétaire ; elle les administre seule, elle peut seule en disposer sous les formes prescrites par la loi.

Ce n'est qu'en confondant le régime dotal avec le régime de la communauté, qu'on a prétendu que le code civil a eu l'intention d'affranchir la femme de la nécessité d'inscrire pour toutes ses créances sans distinction. On cite les dispositions des art. 2140, 2144, 2194, 2195, pour en induire que les reprises de la femme n'ont pas besoin d'être inscrites ; mais il n'y a de reprise que quand on a remis. Dans ces articles, le législateur s'occupe des reprises, du emploi des propres, ce qui n'a rapport qu'au régime de la communauté, où le mari, d'après l'art. 1421, est l'administrateur de tous les biens de sa femme.

Mais l'art. 1576 dispose, au contraire, que sous le régime dotal, la femme a la jouissance et l'administration de ses biens paraphernaux : le mari ne peut les administrer qu'en vertu d'un mandat tacite ou formel

de la femme, et lorsqu'il les administre, il est tenu envers elle, comme tout mandataire : c'est la disposition de l'art. 1577; d'où il faut conclure que la femme n'a contre lui qu'une action ordinaire à raison de cette gestion.

C'est en vain qu'on veut faire dériver l'exception portée en l'art. 2135, de la considération des personnes, et non des choses; l'exposé des motifs en fait connaître l'esprit; il énonce que la femme, les mineurs et les interdits, n'ont été affranchis de l'obligation d'inscrire, qu'à cause de leur *impuissance d'agir*. Or, la femme n'est point empêchée d'agir pour ses paraphernaux, puisqu'elle les administre et en dispose, puisque son mari ne peut s'y immiscer qu'à suite d'un mandat de sa part; il ne dépend que d'elle de ne pas lui donner ce mandat, et si elle le lui donne, de prendre inscription.

En matière de privilèges et d'hypothèques, il faut s'en tenir au droit commun; les exceptions doivent être restreintes aux seuls cas qu'elles expriment: l'art. 2135 excepte la dot et les conventions matrimoniales de toute inscription; il faudrait qu'il se fût expliqué de même, en termes formels, pour les créances paraphernales.

D'ailleurs, tout en fixant sa sollicitude sur l'intérêt qu'inspire la position des femmes, le législateur ne devait pas fermer les yeux sur la position de ceux qui contractent avec les maris. En admettant que l'hypothèque, dispensée d'inscription, est bornée à la dot et aux conventions matrimoniales, on sait, en jetant les yeux sur un contrat de mariage, les dangers que l'on court avec un homme marié: mais comment connaître la consistance des biens paraphernaux? comment savoir si le mari les a administrés? où trouver les actes qui le constituent débiteur? Tout cela existe hors du contrat de mariage; il faudra donc s'en rapporter aux déclarations intéressées des maris, et s'il en est qui disent la vérité, d'autres la tairont en tout ou en partie.

De là, une grande incertitude pour les tiers qui contracteront avec des hommes mariés; de là, leur refus de s'engager avec eux. Ajoutons que les tiers ne seront point à l'abri des fraudes de toute espèce qui viendront grossir les créances paraphernales; que ces fraudes donneront lieu à des contestations de plus d'un genre, ce qui augmentera la répugnance à contracter avec des maris.

C'est donc avec raison qu'on a dit que le système d'affranchissement de l'inscription pour les créances paraphernales, placerait

les hommes dans une espèce d'interdiction, et c'est un des principaux motifs qui l'a fait rejeter par les cours royales des pays où la dotalité prévaut dans les contrats de mariage.

Ainsi, l'allocation qui a eu lieu en faveur de la veuve Thivolle pour les créances provenant de la vente de ses parapherinaux faite par son mari, et pour lesquelles elle n'a pas pris d'inscription, doit être réformée et rejetée de l'ordre, ce qui s'applique à la vente passée par Matthieu Thivolle à Pierre Bourran, le 29 Décembre 1810.

Attendu, en ce qui concerne la somme de 250 fr. pour le prix d'un immeuble dotal vendu par Matthieu Thivolle, le 30 Vendémiaire an 11, qu'elle doit également être rejetée de l'ordre, la vente du fonds dotal étant nulle, et la femme ayant l'action révocatoire desdits biens envers l'acquéreur.

On a prétendu que la femme, dans ce cas, a tout à la fois l'action en revendication de l'immeuble vendu, et l'action hypothécaire sur les biens de son mari.

Il est certain, d'après l'ancienne et la nouvelle législation, que la vente d'un bien dotal est nulle, et que la femme, après la dissolution du mariage, peut le reprendre entre les mains de celui qui l'a acheté; mais peut-elle aussi exercer une hypothèque sur les biens de son mari, à partir du jour du contrat de mariage?

Cette question de la double action a été l'objet d'une grande controverse parmi les auteurs. Elle est née de la disposition de la loi 30, *Cod. de jure dot.*; mais cette loi, bien entendue, n'accorde à la femme la double action que sur les propres immeubles dotaux illégalement vendus.

S'il en était autrement, c'est-à-dire, si cette loi accordait à la femme une action pour réclamer sur les biens du mari le prix de la vente, si surtout elle corroborait cette action d'une hypothèque, elle serait en contradiction avec les lois qui défendent l'aliénation du fonds dotal, et surtout avec la loi unique, *Cod. de rei uxoriæ act.*, qui défend cette aliénation par des motifs d'intérêt public. Il y aurait donc une loi qui déclarerait nulle la vente illégale, et une autre loi qui la déclarerait implicitement valable, en faisant résulter de cette vente une hypothèque sur les biens du mari pour le recouvrement du prix. Cette interprétation de la loi 30, *Cod. de jure dot.*, deviendrait une source d'abus et de fraude. Un mari ayant une fortune immobilière, quand sa femme aurait

également des immeubles qui lui auraient été constitués en dot ; pourrait grever ses biens d'hypothèque ; vendant ensuite les biens dotaux de sa femme, celle-ci, en optant pour le remboursement par son mari, primerait tous les créanciers de celui-ci : ainsi les arrêts de cette cour ont toujours jugé que la femme ne peut réclamer par voie d'hypothèque légale, les deniers provenant de la vente de ses biens dotaux, et qu'elle n'a que l'action en revendication contre les détenteurs desdits biens :

Par ces différens motifs, LA COUR met l'appellation et ce dont est appel, quant à ce, au néant, et par nouveau jugement, ordonne qu'il sera retranché des allocations faites à la veuve Thivolle, la somme de 1300 fr. pour le prix de la vente du 29 Décembre 1810, et celle de 250 fr. pour le prix de la vente du 10 Vendémiaire an 11, etc...

Cour royale de Grenoble. — Arrêt du 28 Décembre 1825.
1.^{er} Ch. — M. DE NOAILLE, 1.^{er} Prés. — Pl. MM. MORTE
et BARDOUSSE, Avocats.

DONATION ENTRE ÉPOUX. — SÉPARATION DE CORPS. — ADULTÈRE.
— RÉVOCATION. — ENFANT. — PUISSANCE PATERNELLE.

Sous l'empire du code civil, la séparation de corps prononcée, pour cause d'adultère, contre l'un des époux, est-elle, comme le divorce, une cause de révocation des avantages qui lui avaient été faits par son conjoint dans leur contrat de mariage ? NON.

Peut-on ôter au père, demandeur en séparation de corps, la garde de l'enfant issu du mariage ? OUI. (1)

Le sieur MOLLIE. — C. — La dame MOLLIE.

La première question est une de celles qui, sous notre législation moderne, ont fait la matière d'une véritable controverse. Avant le code civil, l'époux qui avait obtenu

(1) Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 10, 2.^e partie, page 362 ; tome 15, 1.^{re} partie, page 380 ; tome 21, 1.^{re} partie, page 333, et tome 22, 2.^e partie, page 161.

la séparation de corps, pouvait, sans difficulté, faire révoquer les donations qu'il avait faites à son conjoint par leur contrat de mariage; aucune loi n'exceptait cette espèce de donations de la règle générale, qui déclarait toutes les donations révocables pour cause d'ingratitude (1) : mais aujourd'hui cette jurisprudence doit-elle encore se maintenir, malgré la disposition de l'art. 959 du code civil? doit-on faire l'application de cet article aux donations que les époux se font l'un à l'autre par contrat de mariage, tout aussi bien qu'à celles que des tiers peuvent leur faire par le même acte? Telle est la difficulté. La cour de cassation l'a déjà résolue affirmativement par trois arrêts, l'un à la date du 17 Juin 1822, l'autre du 19 Août 1823, le troisième du 30 Mars 1824 (2). Cette jurisprudence est conforme à l'opinion de profonds jurisconsultes, notamment de MM. Merlin (3), Grenier (4) et Toullier (5). Mais les cours royales auxquelles elle a été soumise, l'ont constamment résolue dans un sens contraire; elles ont décidé que l'art. 959 ne s'appliquait point aux donations entre époux, bien que faites par contrat de mariage, et que l'époux ingrat devait être privé des avantages que l'autre conjoint lui avait assurés (6). On doit convenir que

(1) Voyez le Répertoire de M. Merlin, v.^o *Ingratitude et Institution contractuelle*, §. 9.

(2) Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 22, 1.^{re} partie, page 359, et tome 24, 1.^{re} partie, pages 30 et 306.

(3) Voyez ses Questions de Droit, v.^o *Séparation de corps*.

(4) Voyez son *Traité des Donations*, tome 1.^{er}, page 392, n.^o 220.

(5) Voyez son *Droit civil français*, tome 2, n.^o 781.

(6) Telle est la jurisprudence des cours royales de Rennes, arrêt du 21 Mai 1808; de Toulouse, arrêt du 11 Avril 1809; de Caen, arrêt du 22 Avril 1812; de Colmar, arrêt du 26 Juin 1817; d'Aix, arrêt du 20 Février 1818; d'Angers, arrêt du 22 Mars 1820; d'Agen, arrêt du 1.^{er} Mai 1821; de Rouen, arrêt du 17 Janvier

les motifs de leurs décisions ne manquent point de force ; ils établissent , relativement à l'irrévocabilité des donations en *faveur du mariage* , prononcée par l'art. 959 , une distinction entre celles qui sont faites aux époux par leurs parens ou par des étrangers , et les avantages stipulés entre les époux eux-mêmes. Les premières , dit-on , sont toujours censées avoir été faites dans l'intérêt des enfans à naître ; il ne serait pas juste que l'ingratitude du donataire pût leur devenir préjudiciable , et qu'une révocation fit supporter à des innocens la peine de la faute de leur auteur : la même raison n'existe pas pour les avantages entre époux , puisqu'ils n'ont toujours lieu que dans l'intérêt privé et personnel du conjoint donataire , et que les enfans sont toujours assurés de trouver ce qui en fait l'objet , dans la succession de l'un ou de l'autre.

D'un autre côté , l'art. 1518 du code civil veut qu'il n'y ait que l'époux qui a obtenu , soit le divorce , soit la *séparation de corps* , qui conserve ses droits au préciput en cas de survie : n'est-ce pas dire que les effets de la séparation doivent être les mêmes que ceux du divorce ; que , par conséquent , on doit appliquer , dans l'un comme dans l'autre cas , le principe posé par l'art. 209 ? La loi du 8 Mai 1816 , en abolissant le divorce , ne touche qu'à l'indissolubilité du lien , et laisse subsister le principe posé par cet article. Les mêmes *causes déterminées* qui donnaient lieu au divorce avant cette loi , autorisent encore la demande en séparation de corps : dès-lors , n'est-il pas naturel qu'elles produisent les mêmes conséquences pénales ? Les donations entre époux sont des gages de paix et de bonheur qui doivent disparaître pour celui qui , semant le trouble

1823 ; de Paris , arrêt du 8 Mars 1823. Nous ne connaissons que deux arrêts qui aient jugé en sens contraire , celui de la cour de Nîmes , du 15 Juin 1821 , et celui de la cour d'Agen que nous rapportons.

et la discorde dans le ménage , abreuve le donateur de chagrins , et lui rend , par ses persécutions, la vie commune insupportable ; il serait contraire à la morale , et d'un dangereux exemple pour la société conjugale , que l'époux coupable pût profiter de la faveur d'une libéralité dont il s'est rendu indigne par sa conduite ou ses mauvais traitemens. La loi n'a jamais entendu consacrer d'aussi funestes conséquences.

Tel est , en substance , l'esprit des motifs sur lesquels sont fondés les nombreux arrêts des cours royales , qui décident , en principe , que les donations entre époux sont révocables pour cause d'ingratitude. La cour d'Agen avait elle-même consacré ce système en 1821 ; mais déterminée par l'opposition constante des arrêts de la cour suprême , elle est revenue sur sa première jurisprudence par l'arrêt que nous rapportons , et dont voici l'espèce.

Le 12 Septembre 1817 , contrat de mariage entre le sieur Mollié et la demoiselle Dulong , dans lequel le futur fit donation à la future de la somme de 8000 fr. , dont il se réserva la jouissance ; il disposa en même temps en sa faveur , de la pleine propriété de tout le mobilier qu'il laisserait à son décès. Au surplus , les futurs époux se firent donation mutuelle de l'usufruit des immeubles qui se trouveront leur appartenir au moment de leur décès.

Un enfant naquit durant ce mariage. Le sieur Mollié déclara qu'il lui était étranger , et manifesta , dès-lors , la résolution de le priver de tous ses biens ; il les vendit , en effet , par acte public en date du 12 Janvier 1822 ; et pour les libérer de la créance à laquelle ils étaient soumis vis-à-vis de sa femme , il forma contre celle-ci une demande en séparation de corps pour cause d'adultère , et par suite , en révocation de la donation qu'il lui avait faite dans leur contrat de mariage.

22 Novembre 1822 , jugement du tribunal de Condom , qui prononça la séparation de corps ; déclara n'y avoir

lieu de dire droit sur la demande en révocation, et ordonna que l'enfant né du mariage serait confié à l'aïeul maternel.

Appel de la part du sieur Mollié.

ARRÊT. — Attendu que si l'ancienne jurisprudence du royaume avait irrévocablement fixé les effets de la séparation de corps entre époux, et faisait perdre à celui des conjoints qui, par son inconduite, avait fait prononcer cette séparation, l'utilité des avantages nuptiaux, cette jurisprudence dut éprouver des modifications notables, lorsque les lois nouvelles, en admettant le divorce, établirent nécessairement une distinction entre les effets du divorce et ceux de la séparation de corps; aussi, l'épouse contre laquelle le divorce était prononcé pour fait d'adultère, perdait les avantages nuptiaux, et pouvait être condamnée à une détention temporaire, tandis que la séparation de corps, bien qu'elle pût, dans certaines circonstances, faire condamner la femme séparée à une détention, ne la privait pas des avantages qui lui avaient été faits par son époux;

Attendu que la loi du 8 Mai 1816, en abolissant le divorce, a laissé la législation incomplète sur cette matière, puisque, d'une part, elle autorise la séparation de corps et les dispositions pénales qui peuvent en être la suite, aux termes de l'art. 308 du code civil, et que néanmoins elle est muette sur la perte des avantages nuptiaux: de là, cette diversité dans les arrêts des cours royales, dont certaines ont décidé nettement que la séparation de corps prononcée pour cause d'adultère, faisait perdre à l'époux contre lequel elle avait été demandée, les avantages qui lui avaient été faits dans le contrat de mariage, tandis que d'autres prenant droit de l'absence d'une disposition précise dans le chapitre 5 du titre 6 du code civil, ont maintenu tous les dons qui étaient renfermés dans le contrat de mariage;

Attendu que dans l'incertitude de cette législation, il peut être prudent de suivre le système qui a été embrassé par la cour de cassation dans ses arrêts des 17 Juillet 1822 et 19 Août 1823, et de conserver à l'époux contre lequel la séparation a été prononcée, l'utilité des donations dont il a été gratifié en se mariant;

Attendu qu'au milieu de la discordance des époux, il peut être du plus grand intérêt que l'enfant issu du mariage des sieur et dame Mollié, soit confié aux soins de l'aïeul maternel;

LA COUR a démis le sieur Mollié de son appel, etc.

Cour royale d'Agen. — Arrêt du 28 Avril 1824. —
M. DELONG, 1.^{er} Prés. — Concl. M. RIVIÈRE, Avoc.-Gén. —
Pl. MM. BARADAT et MARQUET, Avocats. — MM. CAPURAN
et LABADIE, Avoués.

PARTAGE. — ACQUÊTS. — RAPPORT. — PROPRES. — ENFANS
DE DEUX LITS. — DOUBLE LIEN. — LOI DE NIVOSE AN 2.

Dans le ressort du parlement de Bordeaux, lorsque les
enfants de deux lits se portaient les uns et les autres
héritiers de leur auteur commun, les enfans de chaque
lit pouvaient-ils retenir la part de cet auteur dans les
acquêts du mariage dont ils étaient nés, en vertu de la
donation contractuelle qui leur en avait été faite? NON.

Cette donation était-elle, non une constitution de préciput,
mais seulement une libéralité que les enfans étaient obligés
de rapporter à la masse de l'hérédité? OUI.

Suivant les dispositions des lois du 17 Nivose et du 22
Ventose an 2, les successions collatérales se divisent-elles
en deux parts, de sorte que la sœur utérine ne concourt
point au partage de la part affectée à la ligne paternelle
de ses frères utérins, tandis que ceux-ci partagent avec
elle l'autre moitié des biens affectés à la ligne maternelle
qui leur est commune? OUI.

MESPLEY. — C. — BARBE.

Le 24 Février 1763, Massé Perroy contracta mariage
avec Thérèse Bourgueil. Il fut stipulé entr'eux une société
d'acquêts, réversibles aux enfans à naître. De cette union
naquit Simonne Perroy.

Massé Perroy étant décédé, Thérèse Bourgueil seremaria,
le 22 Février 1772, à Etienne Rôques. Une seconde société
d'acquêts, réversibles aux enfans à naître, fut également
stipulée. De ce mariage sont issus trois enfans, Thérèse

Roques , épouse Mespley , Bertrand Roques et Etienne Roques.

Thérèse Bourgueil décéda *ab intestat* en 1794 ; ses deux fils , Bertrand et Etienne Roques , décédèrent aussi en 1796. Etienne Roques leur père ne leur survécut que de quelques jours.

En 1801 , Simonne Perroy , qui avait épousé le sieur Barbe , engagea contre les époux Mespley , une instance en partage de la succession de Thérèse Bourgueil , mère commune ; mais cette instance resta impoursuivie jusqu'en 1821 , époque où les enfans Barbe , représentant Simonne Perroy , la reprirent devant le tribunal civil de la Réole.

Ils conclurent , 1.^o à ce que les acquêts de la première société leur fussent exclusivement attribués , comme représentans de Simonne Perroy leur mère , enfant du premier lit ; 2.^o à ce que les acquêts de la seconde société fussent divisés en deux lots égaux , dont l'un serait attribué aux enfans Roques décédés postérieurement à leur mère , et l'autre aux enfans Barbe et à Catherine Mespley ; 3.^o enfin , à ce que les propres de Thérèse Bourgueil fussent partagés en deux parts seulement , dont l'une leur serait expédiée , et l'autre à Catherine Mespley , comme représentant Thérèse Roques sa mère.

Ces conclusions furent accueillies par jugement du 29 Mars 1824.

Appel de la part du sieur Mespley : il soutint devant la cour , que les acquêts des deux sociétés devaient être régis par les mêmes principes , et dévolus de la même manière entre les enfans des deux lits ; que la donation contractuelle qui leur en avait été faite respectivement , ne les dispensait point de les rapporter à la masse de la succession de l'auteur commun , parce que cette donation devait être toujours considérée comme une simple libéralité , et non point comme un préciput , à moins de disposition expresse à cet égard ; que telle

était la jurisprudence de l'ancien parlement de Bordeaux. D'ailleurs, disait le sieur Mespley, la succession de Thérèse Bourgueil s'est ouverte sous l'empire de la loi du 17 Nivose an 2 ; l'art. 9 de cette loi veut que les successions des père et mère soient partagées également entre les enfans ; l'art. 8 ne les admet à y prendre part qu'autant qu'ils rapporteront les donations qui leur ont été faites. Les enfans du premier lit doivent donc être condamnés, comme ceux du second mariage, à rapporter à la masse de l'hérédité de la mère commune, la moitié des acquêts faits pendant le mariage dont ils sont issus.

Les motifs de l'arrêt font connaître suffisamment le développement donné par l'appelant à son système sur cette première question.

Quant au grief résultant de la disposition du jugement qui avait ordonné le partage de la succession de Thérèse Bourgueil, en deux lots égaux, l'appelant se plaignait de ce que le tribunal de la Réole ne s'était point occupé des successions des deux enfans Roques, décédés après leur mère : il disait que le partage de ces successions ouvertes sous l'empire de la loi de Nivose, devait s'opérer conformément à l'art. 89 de cette loi.

Les intimés renouvelèrent sans succès, devant la cour, les moyens adoptés par les premiers juges : le jugement fut réformé.

ARRÊT. — Attendu que la succession de Thérèse Bourgueil, décédée au mois d'Octobre 1794, s'est ouverte sous l'empire de la loi du 17 Nivose an 2 ; que, suivant l'art. 9 de cette loi, cette succession doit être partagée par portions égales entre tous les enfans de Thérèse Bourgueil, et qu'ils ne peuvent y prendre part, sans rapporter, conformément à l'art. 8, les donations qui leur ont été faites du chef de la mère commune ; que, par conséquent, le tribunal de la Réole a justement décidé que les enfans du second lit de ladite Thérèse Bourgueil, rapporteraient à la masse de son hérédité la moitié dans les acquêts du second mariage dont ils étaient donataires contractuels du chef de leur mère, pour cette moitié ;

Attendu qu'il y avait parité de raison pour ordonner que la fille du premier lit rapporterait aussi à la masse la moitié des acquêts du premier mariage dont elle était donataire contractuelle du chef de sa mère ; que quoique la première société ait été dissoute sous l'empire de nos anciennes lois , la condition de survie étant attachée à la donation contractuelle des acquêts aux enfans , la fille du premier lit n'avait eu pendant la vie de sa mère , qu'une expectative sur sa moitié desdits acquêts du chef de cette dernière , et que son droit à cette portion n'avait été définitif , comme celui des enfans du second lit à la moitié des acquêts du second mariage , qu'au moment du décès de Thérèse Bourgueil ;

Attendu que la nécessité de ce rapport n'est point une conséquence de l'effet rétroactif de la loi du 17 Nivose an 2 , aboli par les lois des 9 Fructidor an 3 et 3 Vendémiaire an 4 ; qu'il ne blesse point non plus les dispositions de l'art. 1.^{er} de la loi du 18 Pluviose an 5 , puisque le tribunal de la Réole aurait dû l'ordonner lors même que ces lois n'auraient pas existé ; qu'en effet , il était de principe , dans le ressort du parlement de Bordeaux , que lorsqu'il y avait des enfans de deux lits , et qu'ils se portaient les uns et les autres héritiers de leur auteur commun , les enfans de chaque lit ne pouvaient retenir la part de cet auteur dans les acquêts du mariage dont ils étaient nés , malgré la donation contractuelle qui leur en avait été faite , mais qu'ils étaient obligés de la rapporter à la masse de l'hérédité , parce que cette donation était une libéralité ; que les acquêts ne se prenaient point par préciput , et qu'il aurait fallu que la donation eût été faite expressément à ce titre , pour que l'enfant pût être à la fois héritier et donataire de son père et de sa mère ; que cette jurisprudence certaine et invariable , est rappelée dans le Commentaire des frères Lamothe , sur l'art. 70 de la coutume de Bordeaux ; qu'elle avait été attestée par les plus célèbres arrêts du ressort , en 1724 , 1725 , 1740 et 1742 , et confirmée par plusieurs arrêts , et notamment par celui de Fraissainges , rendu le 2 Juin 1755 ; qu'ainsi et sous tous les rapports , le tribunal de la Réole a mal jugé , en autorisant la fille du premier lit de Thérèse Bourgueil , qui prenait part dans la succession de sa mère , à retenir en même temps la portion du chef maternel dans la société d'acquêts du premier mariage ;

Attendu qu'il a été mis en fait , que Thérèse Bourgueil avait à son décès , outre Simonne Perroy , sa fille du premier lit , trois

enfans du deuxième lit , Bertrand , Etienne et Thérèse Roques , dont le premier était décédé le 27 Mai 1796 , et le second peu de temps après son frère ; que , dès-lors , le tribunal de la Réole a mal à propos ordonné que la succession de Thérèse Bourguéil serait partagée en deux parts seulement , dont l'une serait attribuée aux enfans Barbe , représentant Simonne Perroy , et l'autre à Catherine Mespley , représentant Thérèse Roques ; que cette confusion des deux hérédités de Bertrand et d'Etienne Roques , ne porterait , il est vrai , aucun préjudice à Catherine Mespley , si l'abolition du privilège du double lien par l'art. 89 de la loi du 17 Nivose , eût conféré à Simonne Perroy , dans les successions de ses frères utérins , des droits égaux à ceux de Thérèse Roques leur sœur germaine , mais que c'est là une erreur condamnée par les dispositions mêmes de la loi du 17 Nivose , et par l'art. 5 de la loi du 22 Ventose de la même année ; que , suivant cette législation , les successions collatérales se divisent en deux parts ; que la sœur utérine ne concourt point au partage de la part affectée à la ligne paternelle de ses frères utérins , tandis que ceux-ci partagent avec elle l'autre moitié des biens affectés à la ligne maternelle qui leur est commune ; que , par conséquent , Thérèse Roques avait dans les successions de Bertrand et Etienne Roques ses frères germains , des droits plus étendus que ceux de Simonne Perroy leur sœur utérine :

LA COUR , faisant droit sur l'appel interjeté par Pierre Mespley , ordonne que les enfans Barbe , représentant Simonne Perroy , rapporteront à la succession de Thérèse Bourguéil , la moitié des acquêts de son premier mariage , pour former , avec la moitié des acquêts du second et les propres de ladite Thérèse Bourguéil , la masse de son hérédité ; que ladite succession ainsi composée , sera partagée en quatre portions égales , dont une sera attribuée aux enfans Barbe , une à Bertrand Roques , une à Etienne , et la quatrième à Catherine Mespley , représentant Thérèse Roques ; que la portion de Bertrand Roques sera subdivisée en deux parts , dont l'une sera attribuée , par portions égales , à Etienne Roques et Catherine Mespley , et dont l'autre sera aussi attribuée , par portions égales , à ces derniers et aux enfans Barbe ; savoir , une portion à ceux-ci , une à Etienne Roques et une à Catherine Mespley ; que la succession d'Etienne Roques , composée de sa part dans la succession de sa mère et dans la succession de Bertrand son frère , sera aussi divisée en deux parts , dont l'une sera attri-

buée toute entière à Catherine Mespley, et dont l'autre lui sera attribuée pour moitié, la seconde moitié de cette dernière part revenant aux enfans Barbe; ordonne que le surplus du jugement de la Réole sortira son plein et entier effet, etc.

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 29 Juin 1825.*
— 1.^{re} Ch. civ. — M. RAVEZ, 1.^{er} Prés. — M. DÉGRANGE-BONNET, 1.^{er} Av.-Gén. — Pl. MM. DUFAUR et LASSINE, Avocats. — CANTILHAC et PASCAULT, Avoués.

Nota. — Dans le Lapeyrère de M. Raynal, souvent cité dans le ressort du parlement de Bordeaux, on trouve dans les notes, sur le mot *Acquêts*, l'indication de deux consultations délivrées, en 1737, dans la cause des enfans Petit: l'une, dans le sens de l'arrêt rendu, de MM. Magnol, Beaume, Albessard et Dumat; l'autre, de MM. Ledoux, Bouquier, Bechet et Pasquet, qui étaient d'avis que les enfans du premier mariage devaient avoir tous les acquêts faits pendant ce mariage, et les enfans du second mariage, ceux qui avaient été faits pendant sa durée, et que les biens propres devaient être partagés.

M. Raynal ajoute: « Le premier avis est le plus conforme aux règles; le second n'a pour fondement que la confusion qu'on a faite des pays où la société d'acquêts est viagère, d'avec ceux où elle ne l'est pas. »

TENTATIVE DE CRIME. — CARACTÈRES. — OBJET SPÉCIAL.

Quelque criminelle que soit l'intention de celui qui a commis une effraction, peut-on considérer ce fait comme une tentative de crime, lorsque d'ailleurs rien n'indique l'objet spécial que se proposait l'auteur de cette effraction?
NON.

Les trois caractères constitutifs d'une tentative punissable, sont-ils indépendans l'un de l'autre, de telle sorte que dans le cas d'une effraction faite à un contrevent, si ce fait est considéré comme un acte extérieur, il ne puisse

en même temps être considéré comme un commencement d'exécution ? OUI. (1)

GALIBERT et BEL. — C. — LE MINISTÈRE PUBLIC.

Dans la nuit du 31 Mars au 1.^{er} Avril 1825, une effraction fut faite au contrevent d'une croisée de la maison habitée par le sieur Solomiac, cabaretier à Voniers. Celui-ci, éveillé par le bruit, se leva, et aperçut deux individus, dont l'un travaillait à l'effraction, et l'autre, placé à quelques pas de la maison, semblait surveiller. Solomiac tira un coup de fusil, et les deux malfaiteurs prirent la fuite : on crut reconnaître Hypolite Galibert et Antoine Bel.

Sur la plainte de Solomiac, une procédure fut dirigée contre ces deux individus, et le tribunal de Castres les renvoya en état de prévention, l'un comme auteur, et l'autre comme complice d'une tentative de vol commis à l'aide d'effraction.

On soutint pour eux devant la cour (chambre de mises en accusation), que s'ils avaient commis l'effraction, on ignorait l'objet spécial qu'ils se proposaient, et même si cet objet était criminel; que, dès-lors, on ne pouvait pas dire que l'effraction fût la tentative d'un crime, et surtout de tel ou tel crime particulier : c'est cependant là ce qu'il faut apprécier; car les prévenus ne peuvent être renvoyés devant la cour d'assises, que sous le poids d'une accusation bien déterminée.

On ajoutait que, dans tous les cas, la tentative reprochée aux prévenus ne pourrait être criminelle qu'autant qu'elle réunirait trois caractères bien distincts et séparés : l'acte extérieur, le commencement d'exécution, et une circonstance fortuite qui l'aurait suspendue; chacun de ces carac-

(1) Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 11, 1.^{re} partie, page 281, et tome 17, 1.^{re} partie, page 89.

tères, disait-on, doit être établi par un fait particulier. Or, dans l'espèce, si l'effraction constitue l'acte extérieur, où sera le commencement d'exécution? Si l'on veut, au contraire, considérer cette effraction comme un commencement d'exécution, où sera l'acte extérieur? Le troisième caractère de la tentative punissable, se trouve, il est vrai, dans le fait du coup de fusil tiré par Solomiac, mais il manque toujours un des deux autres caractères essentiels.

Ce système fut accueilli par la cour.

ARRÊT. — Attendu que l'effraction faite dans la nuit du 31 Mars au 1.^{er} Avril dernier, à un contrevent de la maison du cabaretier Solomiac, n'est pas en elle-même un crime prévu par la loi; que pour être qualifiée crime, il faudrait qu'elle fût jointe à l'intention manifeste de s'introduire dans ladite maison pour y commettre une action criminelle d'une nature déterminée; qu'on ne peut, à la vérité, douter que les auteurs ou complices de ladite effraction n'eussent, en la faisant, un but criminel; mais qu'aucun dessein formé à l'avance, aucune circonstance n'indique suffisamment l'objet spécial qu'ils se proposaient; que la connaissance de ce but serait pourtant nécessaire pour savoir comment doit être qualifiée la tentative qui peut résulter de cette effraction, et si c'est une tentative de vol ou bien d'assassinat, ou enfin, de tout autre crime prévu par la loi;

Que, d'ailleurs, en considérant l'effraction dont s'agit, comme une tentative faite pour voler Solomiac, elle ne se trouverait pas avoir les trois caractères dont la réunion pourrait seule l'assimiler à un vol consommé; qu'on ne voit pas, en effet, que l'effraction faite au contrevent de Solomiac, puisse, tout à la fois, constituer les actes extérieurs et le commencement d'exécution voulus séparément et cumulativement par l'art. 2 du code pénal; que si cette effraction est un acte extérieur qui annonce l'intention de s'introduire pour voler, on se demande où peut être le commencement d'exécution, lorsque l'introduction dans la maison de Solomiac, qui pourrait constituer le second caractère obligé de la tentative, n'a pas eu lieu; qu'il importerait peu, pour résoudre la difficulté, de dire que cette introduction n'a été empêchée que par le coup de fusil qu'a tiré Solomiac, puisqu'en admettant que cette circonstance pût tenir lieu de ce troisième caractère exigé

pour rendre la tentative criminelle, il n'en résulterait pas qu'elle eût été à la fois manifestée par des actes extérieurs, et suivie d'un commencement d'exécution, ainsi que l'exige la loi;

Qu'il peut, sans doute, y avoir un grand inconvénient à laisser impunie une action aussi reprehensible que celle qui est imputée avec fondement à Bel et à Galibert; mais qu'il y en aurait beaucoup plus à forcer le sens des lois pénales, pour en faire une application excessive et arbitraire aux prévenus, et que les magistrats, dénués de toute participation au pouvoir législatif, doivent se contenter de faire une juste application des lois existantes, alors même qu'ils en reconnaissent le vice ou l'insuffisance;

Qu'il suit de tout ce dessus, que la tentative de vol admise par les premiers juges, n'a pas tous les caractères nécessaires pour être considérée comme le crime de vol même; que l'ordonnance rendue par les premiers juges doit être annullée, et qu'en ce qui concerne Galibert, qui n'est en prévention que comme auteur ou complice de ladite tentative, c'est le cas de déclarer qu'il n'y a lieu à poursuivre, etc. :

Par ces motifs, LA COUR, statuant sur les réquisitions des gens du Roi, a annullé et annulle l'ordonnance de prise de corps rendue dans la présente cause, le 16 Juillet dernier, par le tribunal civil séant à Castres en la chambre du conseil; a déclaré et déclare n'y avoir lieu à poursuivre contre Antoine Bel et Hypolite Galibert, à raison de la prétendue tentative de vol; ordonne la mise en liberté des prévenus, etc.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 1.^{er} Août 1825.
— Chambre des mises en accusation. — M. D'ALDÉGUIER,
Prés. — Concl. M. DE CASTELBAJAC, Substitut de M. le
Procureur-Général.

INTÉRÊTS. — PRIX DE VENTE DE DROITS SUCCESSIFS. — PRESCRIPTION.

Les intérêts des sommes dues pour prix d'une vente de droits successifs, sont-ils soumis à la prescription de cinq ans? OUI. Cette solution est vraie, surtout lorsque les circonstances militent en faveur du débiteur. (Art. 1652 et 2277 du code civil.) (1).

(1) Voyez ce Recueil, tome 5, pages 20, et tome 10, page 294.

BLAQUIÈRE. — C. — BONAFOUS.

En rapportant au tome 10 de ce Recueil, deux arrêts qui ont jugé que les intérêts des sommes dues pour prix d'une vente d'immeubles, n'étaient point sujets à la prescription de cinq ans, nous avons indiqué la controverse établie sur cette question, et quelques-unes des autorités que l'on peut invoquer dans le sens de l'affirmative ou de la négative. La jurisprudence continue d'être incertaine : les uns, se rattachant exclusivement aux dispositions de l'art. 2277 du code civil, y voient une règle absolue faite pour tous les cas où il est dû une somme d'argent. Cet article, disent-ils, déroge à toutes dispositions contraires, ou du moins les modifie. Si l'art. 1652 du code civil veut que le prix de la chose vendue produise des intérêts au vendeur, toutes les fois que cette chose produit des fruits ou autres revenus, cela doit s'entendre en ce sens, que ces intérêts, dus de plein droit, seront payés ou exigibles comme toute autre espèce d'intérêts, et pour le même temps. Comment concevoir, en effet, que le législateur dont la pensée dominante fut d'empêcher que les débiteurs fussent réduits à la pauvreté par des arrérages accumulés, sans excepter aucun des cas auxquels ce motif s'applique (1), n'ait point voulu s'intéresser au sort d'un acheteur auquel on néglige de demander le prix de la vente ? C'est vainement que l'on argumente des termes de l'art. 2277, qui ne parle que des intérêts *des sommes prêtées* : toute somme due est une somme prêtée; et lorsque le vendeur laisse entre les mains de l'acquéreur, le prix ou partie du prix de la vente, on peut dire qu'il existe deux contrats dans l'acte, celui de la vente, et celui du prêt : ainsi la prescription de cinq ans s'applique aussi à ces intérêts.

Les partisans de l'opinion contraire s'attachent rigou-

(1) Voyez l'Exposé des Motifs du titre relatif à la *Prescription*.

reusement aux expressions de l'art. 2277. Suivant eux , la prescription de cinq ans n'atteint que les intérêts *des sommes prêtées* : or , disent-ils , le prix de la vente n'est point une somme prêtée , puisque ce prix reste dû , et que la vente n'est complète que lorsque le paiement est effectué. On ne peut pas dire que ce prix doit être considéré comme payé , et revenu à l'acheteur par la fiction d'un prêt ; s'il en était ainsi , le vendeur ne conserverait ni le privilège sur l'immeuble , ni l'action en résolution faute de paiement du prix : ce n'est donc point une somme prêtée.

La disposition finale de l'art. 2277 , qui atteint *généralement tout ce qui est payable par année , ou à des termes périodiques plus courts* , n'est pas non plus applicable aux intérêts du prix des ventes , puisque ces intérêts sont exigibles tous les jours et à toutes les heures ; on ne peut donc leur appliquer que la disposition de l'art. 1652 , d'après laquelle les intérêts du prix de la vente sont dus toutes les fois que *la chose vendue produit des fruits ou autres revenus* ; et , dès-lors , ces intérêts doivent participer au privilège du prix , et ne se prescrire que comme le prix lui-même.

Déjà nous avons fait connaître l'opinion de M. Malleville et de M. Tarrible ; l'on peut consulter aussi M. Vazeille , auteur d'un estimable *Traité des Prescriptions* : il penche pour l'admission de la prescription. « Il nous semble , » dit-il , que pour la prescription , les intérêts du prix » d'une vente peuvent aussi bien se distinguer du capital , » que les annuités d'une rente se distinguent du fonds » de cette rente. Les intérêts du prix d'une vente en sont » l'accessoire , comme la prestation périodique de la rente » est l'accessoire de son capital , et ils peuvent de même » se séparer du principal pour le paiement et pour la » prescription (1). »

(1) Voyez son *Traité des Prescriptions* , page 448.

Quant à la jurisprudence des cours royales, elle est partagée exactement. Nous connaissons dix arrêts; cinq ont adopté la prescription de cinq ans, repoussée par les cinq autres (1).

Ce partage des cours royales, fort remarquable assurément, a-t-il été vidé par la cour de cassation? On a quelquefois invoqué deux arrêts rendus par elle dans la cause du sieur Sapey, contre le sieur Lambily (2): ils sont étrangers à la question. En effet, il s'agissait seulement de savoir si le privilège du vendeur s'étendait aux intérêts du prix de la vente: mais quels étaient ces intérêts? de combien d'années ces intérêts pouvaient-ils être exigés? Cette question n'est ni jugée, ni soulevée; le texte des arrêts le démontre, et la cour de cassation ne fait point mention de l'art. 2277; elle ne s'est donc pas occupée de la difficulté.

La cour royale de Paris, nantie par le renvoi de la cour de cassation, a rendu dans la même cause un dernier arrêt, duquel il résulte qu'on ne contestait point que le vendeur ne fût créancier de tous les intérêts échus depuis la vente. Il n'y a donc point de décision sur ce point; aussi M. Sirey, rapportant ce dernier arrêt de la cour

(1) Cette dernière opinion est celle des cours royales de Metz, arrêt du 15 Février 1823, rapporté par M. Sirey, tome 23, 2.^e partie, page 139; de Paris, arrêt du 12 Décembre 1823, *Mémorial*, tome 10, page 309; d'Agen, arrêt du 10 Mars 1824, *Mémorial*, tome 10, page 294; de Caen, arrêt du 19 Juin 1816, Sirey, 25-2-24; de Poitiers, arrêt du 22 Juin 1825, Sirey, 26-2-7.

L'opinion contraire est adoptée par les cours royales de Metz, arrêt du 29 Mai 1818, rapporté par M. Sirey, tome 19, 2.^e partie, page 110; de Colmar, arrêt du 26 Juin 1820, Sirey, tome 22-2-148; de Limoges, arrêt du 17 Juillet 1822, Sirey, tome 22-2-295; de Nancy, arrêt du.... Juin 1825, Sirey, 25-2-364. Nous rapportons celui de Toulouse qui n'est pas encore recueilli.

(2) Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 16, partie 1.^{re}, page 171, et tome 17, partie 1.^{re}, page 199.

de Paris, se contente-t-il de placer la question en tête de son article, sans lui donner aucune solution (1). Il suit de là, que la cour suprême n'a pas encore rendu de décision sur ce point si controversé (2). Cette remarque appartient à M. Vazeille, qui précise, comme nous venons de le faire, le sens des arrêts Sapey.

Voici l'espèce dans laquelle est intervenu l'arrêt de la cour royale de Toulouse.

Le 14 Messidor an 3, la dame Fauré, épouse Blanquière, fit cession en faveur du sieur Thomas Fauré, son frère, de tous ses droits sur les successions de ses père et mère. L'acte porte quittance du prix de la cession; mais 1500 fr. furent payés en un billet à l'ordre de la cédante, exigible à la volonté de celle-ci.

Après son décès, ses héritiers formèrent, en 1822, une demande en paiement des 1500 fr. de capital, avec les intérêts depuis le 14 Messidor de l'an 3.

Les enfans de Thomas Fauré, aussi décédé, répondirent que ce capital était susceptible de réduction, suivant

(1) Voyez son Recueil, tome 18-2-233.

(2) Notre correspondant nous envoie, à l'instant même, la notice d'un arrêt rendu le 7 Février 1826, par la section des requêtes, sous la présidence de M. Baffon, au rapport de M. Favart de Langlade, et sur les conclusions de M. Lebeau, avocat-général, suivant lequel ces intérêts sont déclarés prescriptibles par cinq ans, le motif pris de ce que l'art. 2262 du code civil, relatif à la prescription de trente ans, n'est point applicable aux intérêts du prix de la vente d'immeubles; que la prescription de ces intérêts doit être réglée par l'art. 2277 du même code, dont les expressions générales ne permettent aucune exception. Nous sommes heureux de pouvoir offrir les premiers cette décision importante, aux lecteurs des Recueils de Jurisprudence; nous la reproduirons dans son entier dès que le texte de l'arrêt nous sera plus particulièrement connu: puisse cette autorité mettre un terme au déplorable dissentiment que nous avons remarqué!

l'échelle de dépréciation du papier-monnaie ; et subsidiairement, ils soutinrent que pour le temps écoulé depuis la publication du code civil, les intérêts du capital étaient prescrits pour tout ce qui excédait cinq années ; ils développèrent le système que nous avons déjà retracé, et firent observer, en fait, que la somme était exigible à la volonté du créancier, et que, dès-lors, il avait à se reprocher de n'en avoir pas réclamé le payement.

ARRÊT. — Attendu que l'art. 2277 du code civil, embrasse généralement, dans la prescription de cinq ans, tout ce qui est payable par année ; que les intérêts dont il s'agit, quoique représentatifs des fruits, doivent être rangés dans cette catégorie, surtout en ayant égard aux circonstances de la cause, qui, quoique favorables, sous le rapport du droit, aux parties de Bressolles, militent, relativement à l'équité, en faveur de celles de Derrouch :

Par ces motifs, LA COUR, disant, quant à ce, droit sur l'appel, restreint le payement des intérêts de la somme de 1500 fr., montant du billet à ordre du 14 Messidor an 3, aux années qui ont couru depuis la date dudit billet jusqu'à la publication de l'art. 2277 du code civil, aux cinq années qui ont précédé l'introduction de l'instance, et à ceux qui ont couru depuis ; bien entendu, quant aux années durant lesquelles le papier-monnaie a eu cours, qu'ils seront réduits conformément aux lois rendues sur cette matière.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 14 Février 1826.
2.^e Ch. civ. — M. D'ALDÉQUIER, Prés. — Concl. M. CAVALIÉ,
Avoc.-Gén. — Pl. MM. GÉNIE et CAZENEUVE, Avocats, assistés
de MM DERROUCH et BRESSOLLES, Avoués.

GARANT. — SOMPTION DE CAUSE. — REJET D'APPEL. — PACTE
DE PRÉFÉRENCE. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

L'appel relevé par le garant fait-il revivre pour le garanti le droit d'appeler de son chef, encore que plus de trois mois se soient écoulés depuis que le jugement lui a été signifié? OUI.

Le garant qui n'a point déclaré faire somption de cause pour le garanti, en première instance, est-il recevable à relever

appel du jugement , tant de son chef que de celui du garant-ti ; peut-il , dans l'instance d'appel , prendre le fait et cause du garant ? OUI. (Art. 182 du cod. de pr. civ.)

Le pacte de préférence stipulé en faveur d'un autre que le propriétaire qui se dépouille de la chose , donne-t-il le droit de revendiquer cette chose ? NON. Il n'en résulte qu'une action en dommages-intérêts contre l'auteur du pacte de préférence.

IMBERT. — C. — GIL.

Le 11 Mai 1817 , François Raffanel vendit quelques immeubles à Gil : cette vente fut faite avec réserve de la faculté de rachat pendant une année ; il fut convenu dans l'acte , que si le vendeur , rentré dans sa propriété par l'exercice du réméré , ou n'ayant point encore perdu le droit de l'exercer , voulait vendre ces mêmes biens à titre de-vente pure , il ne pourrait le faire qu'en prévenant Gil , et en lui accordant la préférence sur le prix qu'on voudrait lui donner. Le vendeur exerça le réméré dans le délai prescrit.

Le 5 Mai 1819 , il revendit les mêmes objets à Imbert , aussi sous la faculté de rachat ; mais cette fois , il ne l'exerça point dans le délai fixé , et Imbert devint propriétaire irrévocable. Le 22 Novembre 1820 , celui-ci aliéna les mêmes biens qu'il tenait de François Raffanel , en faveur de Sabin Raffanel , qui n'a rien de commun avec François.

Sabin Raffanel était en possession , lorsque Gil revendiqua les immeubles qui firent l'objet des deux ventes de 1817 et 1819 ; il prétendit que la stipulation de préférence écrite dans le premier de ces actes , lui attribuait une action réelle qu'il pouvait exercer au préjudice de tout tiers-détenteur.

Sabin Raffanel , appelé en conciliation , répondit « qu'il » consentait à la demande de Gil , mais toutefois sans porter préjudice à la garantie qu'il prétendait exercer contre

» Imbert son vendeur. » Cette réserve rendit la conciliation impossible.

L'instance ayant été portée devant le tribunal d'Albi , il intervint , le 13 Décembre 1821 , un jugement qui ordonna la mise en cause d'Imbert , garant de Sabin Raffanel , et de François Raffanel , garant d'Imbert.

Gil persista dans sa prétention ; les autres parties se défendirent chacune dans son intérêt personnel : les garaus négligèrent de faire somption de cause pour les garantis.

Le système du demandeur fut accueilli par le tribunal : Sabin Raffanel fut condamné à délaisser les immeubles réclamés , et Imbert à la garantie de cette condamnation , sauf à exercer à son tour sa garantie contre François Raffanel ; mais ce dernier recours était illusoire.

Appel de la part d'Imbert : il déclare dans cet acte , qu'il agit tant de son chef que de celui de Sabin Raffanel , auquel il doit la garantie.

De là , une nouvelle difficulté fut proposée par le sieur Gil : il soutint qu'Imbert aurait dû , en bonne règle , faire somption de cause pour le garanti en première instance ; que puisqu'il ne l'a point fait , il ne peut pas agir de son chef et du chef de ce garanti.

On répondit pour Imbert , que le garant était recevable , en tout état de cause , à faire somption dans l'intérêt de celui auquel il doit la garantie ; que , par conséquent , il le pouvait sur l'appel , bien qu'il l'eût négligé en première instance.

On répliqua pour Gil , que cette somption de cause supposait la présence préalable du garanti dans l'instance , tandis que Sabin Raffanel était étranger à l'appel ; que même il ne pouvait plus se présenter , parce que plus de trois mois s'étaient écoulés depuis la signification qu'on lui avait faite de ce jugement.

On fit observer pour l'appelant , que Sabin Raffanel était encore recevable à relever appel , puisque le garant avait ap-

pelé dans les délais, et qu'il est de principe que l'acquiescement du garanti est subordonné à celui du garant ; en sorte que celui-ci appelant, le garanti recouvre le droit d'attaquer de son chef le jugement : ainsi, disait-on, sous tous les rapports, l'acte d'appel est régulier, et la somption de cause recevable (1).

Au fond, l'appelant disait que le pacte de préférence stipulé dans l'acte du 11 Mai 1817, ne l'avait point été *in traditione fundi*, puisque loin que le vendeur l'eût réservé, c'était, au contraire, lui qui l'avait cédé à l'acquéreur pour le cas où une nouvelle vente aurait lieu après l'exercice de la faculté de rachat, ou dans l'année qui suivrait la vente. Or, cette stipulation ne donnait point à cet acquéreur un droit dans l'immeuble. On conçoit que si le vendeur se réserve la préférence, au cas d'une revente

(1) On citait à l'appui de ce système, un arrêt de la cour royale de Toulouse, du 24 Avril 1824, ainsi conçu :

Attendu que les lettres dans lesquelles le sieur de Roquefeuille veut trouver l'acquiescement qu'il invoque contre le sieur Massier, lui ont été écrites par ce dernier avant que le jugement eût été signifié, ni expédié ; que, dès-lors, on ne doit considérer la correspondance invoquée, que comme énonçant un simple projet ; que, d'ailleurs, cette correspondance est étrangère au sieur Dupuy, qui, ayant été condamné à une garantie vis-à-vis du sieur Massier, prononcée par le tribunal d'Albi en faveur du sieur de Roquefeuille, est appelant, et que l'appel de ce garant fait revivre toute la cause devant la cour dans l'intérêt du garant et du garanti, d'où il suit que la demande en rejet d'appel formée contre Massier, ne peut être accueillie :

Par ces motifs, LA COUR, sans avoir égard à la demande en rejet d'appel formée par la partie de Petit, disant au contraire, quant à ce droit sur l'appel des parties de Derrouch et Castets, etc.

Du 24 Avril 1824 — Chambre des appels de police correctionnelle. — M. le Chev. DE FAYDEL, Prés. — Concl. M. d'ALDÉGUIER fils, Conseiller-Auditeur. — Plaid. MM. TOURNAMILLE, GÉNIE et MARTIN, Avocats, avec MM. PETIT, DERROUCH et CASTETS, Avoués.

que l'acquéreur pourrait faire un jour , cette réserve soit considérée comme une distraction de la propriété qui l'affecte toujours , et la suit dans toutes les mains ; le vendeur a pu mettre à la vente cette condition , *sua quisque rei moderator atque arbiter est* ; mais alors il a retenu une part de la chose , ce qu'il n'a point fait dans l'espèce où la stipulation ne donne à l'acquéreur qu'une sorte d'expectative. Cette distinction est indiquée par Dumoulin et Cujas ; on peut voir aussi Pothier en son *Traité des Retraits*, et Cambolas, liv. 1.^{er}, chap. 24.

On disait , au contraire , pour l'intimé , que celui qui cède un droit de préférence , cède réellement une portion de la propriété : maître de la chose , il peut en faire ce qui lui convient , l'aliéner en tout ou en partie. Or , ce que François Raffanel a pu faire , il l'a fait. La distinction proposée existe dans les mots , plus que dans les choses ; elle est repoussée par de graves auteurs : on peut citer Rousseau de Lacombe (1) , Despeysses (2) ; enfin , le président Fabre.

ARRÊT. — Attendu que , d'après l'art. 182 du code de procédure civile , le garant peut toujours prendre le fait et cause du garanti ; que , dès-lors , rien n'empêche que le sieur Imbert ne soit reçu à faire somption de cause pour Sabin Raffanel ; que Gil ne s'oppose à l'adjudication de cette partie des conclusions d'Imbert , qu'en prétendant que Sabin Raffanel serait irrecevable lui-même à appeler du jugement du 3 Juillet 1823 , soit parce qu'il y aurait acquiescé , soit parce que plus de trois mois se seraient écoulés depuis la signification qui lui en a été faite ; mais que cette prétention de Gil est sans fondement , puisque , d'une part , rien ne certifie l'acquiescement de Raffanel , et que , d'autre part , il est de principe que l'appel relevé par le garant , conserve au garanti le droit de se pourvoir par la même voie : d'où suit que Raffanel pourrait très-bien , en intervenant dans l'instance , demander de son chef la réformation du jugement , et que le garant Imbert peut , par

(1) Voyez sa *Jurisprudence civile*, v.^o *Vente*, sect. 5, n.^o 1.

(2) Tome 1.^{er}, 1.^{re} partie , tit. 1, sect. 1, n.^o 1.

conséquent, la demander tant de son chef, que de celui de Raffanel auquel il doit la garantie;

Attendu, au fond, et en ce qui concerne le mérite de l'appel, qu'il n'est pas vrai que devant le bureau de paix, Sabin Raffanel et Gil aient été d'accord sur la demande en délaissement formée par celui-ci; qu'il importe peu que l'on puisse trouver quelque analogie entre la demande de Gil et l'offre de Raffanel, puisque celui-ci faisait en même temps la réserve de ne point préjudicier à son droit de garantie contre Imbert, garantie dont il aurait compromis les avantages, en consentant, en l'absence du garant, au délaissement demandé; que cette réserve faite en l'absence du garant, paraît avoir été la cause du défaut de conciliation formellement attesté par le juge de paix; que les premiers juges le pensaient ainsi, lorsque par un jugement préparatoire, ils ordonnèrent la mise en cause d'Imbert et de François Raffanel, comme l'attestent les motifs du jugement du 13 Décembre 1821, signifié à toutes parties, et exécuté à la diligence du sieur Gil;

Attendu que celui-ci se fonde, pour demander le délaissement qu'il réclame, sur le pacte de préférence stipulé en sa faveur dans l'acte du 11 Mai 1817; mais que sans examiner la question de savoir quelle est la nature de l'action que peut exercer celui qui, vendant un immeuble, se réserve pour lui et pour les siens un droit de préférence en cas de revente, il est certain, du moins, que celui à qui un droit pareil a été accordé, sans qu'il y ait tradition de fonds, ne peut exercer l'action réelle, et que son droit de préférence ne constitue qu'une action personnelle qui se résout en dommages-intérêts contre celui qui a concédé le droit de préférence; que cela étant vrai sous l'empire de l'ancienne législation, doit l'être, à plus forte raison, sous la législation actuelle, fondée sur le système de la publicité des actes; qu'attribuer à ce droit de préférence, l'exercice de l'action réelle, ce serait donner naissance aux conséquences les plus désastreuses, parce qu'il serait impossible de les éviter;

Qu'indépendamment de ce qu'en droit, l'action en délaissement formée par Gil en vertu de la clause de préférence, serait inadmissible; en point de fait, elle est évidemment mal fondée; car Gil n'a été autorisé à réclamer la préférence que dans le cas où les biens dont il s'agit seraient vendus à titre de vente pure, et celle consentie à Imbert le fut à faculté de rachat: d'où suit que la condition à laquelle était soumis l'exercice du pacte de préférence, ne fut point vérifiée;

Qu'ainsi, la demande formée par Gil est également mal fondée en fait et en droit :

Par ces motifs, LA COUR, sans avoir égard aux fins de non-recevoir proposées par Gil, partie de Derrouch, et l'en démettant, reçoit Imbert, partie de Tournamille, à faire somption de cause pour Sabin Raffanel, et disant droit sur son appel, a relaxé et relaxe, tant ledit Sabin Raffanel que ledit Imbert, de la demande en délaissement formée par Gil, etc.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 16 Novembre 1825.
— 1.^{re} Ch. civ. — Prés. M. HOCQUART, 1.^{er} Prés. — Concl. M. MOYNIER, Conseiller-Auditeur. — Plaid. MM. GÉNIE et FÉRAL, Avocats.

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

SÉPARATION DE CORPS. — DONATION ENTRE ÉPOUX. — RÉVOCATION.

L'époux qui, depuis la loi abolitive du divorce, a obtenu la séparation de corps par suite d'un attentat commis sur sa personne de la part de son conjoint, est-il en droit de demander la révocation d'une donation qu'il avait faite à ce dernier par contrat de mariage ? NON.

MARESCHAL. — C. — La dame LACOUR.

Nous avons déjà vu que cette question grave avait été résolue dans le même sens par trois arrêts de la cour de cassation. Celui que nous recueillons aujourd'hui, vient confirmer de plus en plus sa jurisprudence, avec laquelle celle d'un grand nombre de cours royales se trouve en opposition (1).

Le sieur Mareschal, veuf et avancé en âge, épousa la demoiselle Lacour, qui mit bientôt le comble aux désordres de sa conduite, par un attentat sur la personne de son mari. Elle fut condamnée à la réclusion et au carcan. Le sieur Mares

(1) Voyez ce Recueil, *suprà*, page 230.

chal provoqua et obtint la séparation de corps ; il demanda ensuite la révocation de la donation qu'il avait eu la faiblesse de faire à son indigne épouse dans leur contrat de mariage. — Le tribunal civil de la Seine déclara la donation nulle et révoquée. — Sur l'appel interjeté par la femme Mareschal, la cour royale de Paris confirma, par arrêt du 26 Mars 1823, le jugement en ces termes :

ARRÊT. — « Considérant que par l'art. 1518 du code civil, il est statué que l'époux qui a obtenu, soit le divorce, soit la séparation de corps, conserve ses droits au préciput en cas de survie, d'où résulte la conséquence nécessaire que l'autre époux perd son droit ; que cette disposition, en appliquant à la séparation de corps le principe de l'art. 299, proclame que les effets de la séparation doivent être les mêmes que ceux du divorce ; qu'il serait contradictoire que l'époux, perdant le préciput sur la masse partageable de la communauté, conservât le bénéfice d'un autre avantage sur les biens personnels de son conjoint ; qu'ainsi, le texte de l'art. 1518 fait survivre l'art. 299 à l'abolition du divorce ; qu'en supposant que cet article ait été abrogé par l'effet de la loi du 8 Mai 1816, il ne le serait que dans le sens absolu qu'il présente, et comme opérant de droit la révocation des donations ; que, dans cette supposition, la loi du 8 Mai aurait replacé les époux sous l'empire de l'ancienne jurisprudence, qui autorisait le juge à prononcer la révocation des donations, lorsque les causes de la séparation de corps démontraient l'ingratitude de l'époux donataire ;

» Considérant que l'exception de l'art. 959 à la règle générale de la révocabilité des donations pour cause d'ingratitude, n'est pas applicable aux dispositions entre époux, lesquelles sont distinctes, en droit, des donations faites en faveur du mariage par des tiers, pour former le patrimoine de la nouvelle famille ; que les avantages faits par un époux à l'autre ne le sont que dans l'intérêt privé et personnel du conjoint donataire ; que la révocation de ces avantages profite aux enfans ; que l'art. 959, dans son texte, n'excepte pas toutes les donations faites par contrat de mariage, mais seulement les donations faites en faveur du mariage ; que les règles sur l'application des peines sont abusivement invoquées contre une action civile, à fin de résolution d'un contrat, etc. »

La femme Mareschal se pourvut en cassation : le défenseur

de son mari invoquait notamment l'ancienne jurisprudence, sous laquelle l'époux coupable perdait, en pareil cas, ses avantages matrimoniaux (1).

ARRÊT. — LA COUR, vu l'art. 959 du code civil, qui dispose, en termes généraux, que les donations en faveur de mariage ne seront pas révocables pour cause d'ingratitude; considérant que l'arrêt attaqué a fait, dans l'application de cet article, une distinction qui n'est pas dans la loi, casse et annule l'arrêt rendu par la cour royale de Paris, etc.

Cour de Cassation. — Arrêt du 13 Février 1826. — Sect. civ. — M. BRISSON, Prés. — Concl. M. le baron MOURRE, Proc.-Gén.

JURÉ. — CAPACITÉ. — CONSEIL JUDICIAIRE.

Dans l'affaire du sieur Froment contre le ministère public, il a été décidé que l'individu qui se trouve dans les liens d'un conseil judiciaire, ne peut remplir les fonctions de juré. (Art. 381, cod. d'Inst. crim. — Cassation. — Arrêt du 23 Juillet 1825.) (2)

(1) La séparation de corps est aujourd'hui le seul refuge offert aux époux malheureux. L'adultère, l'emprisonnement, le meurtre, tous les excès qui pouvaient faire admettre le divorce, ne produisent plus qu'un relâchement dans le lien conjugal. Toutefois, ne paraît-il pas injuste qu'un conjoint malheureux, contraint à partager les chagrins et les dangers d'une vie commune, soit encore condamné, par le silence de la législation nouvelle, à ne pouvoir revendiquer un don funeste qui n'est plus qu'une prime d'impunité accordée à l'époux coupable ?

Il est à remarquer que M. le baron Mourre, tout en concluant à la cassation de l'arrêt, parce qu'il se trouvait lié par la jurisprudence de la cour suprême, a néanmoins déclaré qu'il se réservait toute l'indépendance de son opinion dans le cas où l'affaire serait portée, par un nouveau pourvoi, devant les sections réunies.

(2) Voyez le Recueil de M. Dalloz, année 1825, 1.^{re} partie, page 428.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

RAPPORT. — DONATAIRE. — AVANCEMENT D'HOIRIE.

Les dons faits à titre d'avancement d'hoirie sont-ils sujets à rapport dans l'intérêt du donataire de la quotité disponible, lorsque le donateur en a implicitement manifesté l'intention? OUI. (1)

ROCHEFORT. — C. — ROCHEFORT.

Dans le contrat de mariage de Marie-Josephine Rochefort, avec le sieur Chorios, du 29 Germinal an 7, les père et mère de la future lui constituèrent en avancement d'hoirie, une somme de 12,000 fr.; ils se réservèrent de faire au profit de celui de leurs enfans qu'ils jugeraient à propos d'avantager, telles dispositions que leur permettraient les lois présentes et futures.

Les mêmes clauses et stipulations furent répétées dans le

(1) Dans le sens de l'arrêt que nous rapportons, on invoquait la jurisprudence des cours royales de Pau, voyez ce Recueil, tome 6, page 56; de Toulouse, *ibid.*, tome 1.^{er}, page 99; d'Agen, *ibid.*, tome 2, page 453, et tome 4, page 398; de Riom, *ibid.*, tome 7, page 427; de Montpellier, tome 8, page 135; de Bordeaux, Recueil de M. Sirey, tome 22, 2.^e partie, page 301, et les dissertations et consultations rapportées par le même, tome 24, 2.^e partie, page 288 et 291.

Dans le sens contraire, on invoquait l'opinion de Chabot de l'Allier, *Commentaire sur les Successions*, tome 3, page 434, n.^o 4; de M. Delvincourt, *Cours de Droit civil*, tome 2, note 3 de la page 39 (édition de 1819); de M. Toullier, *Droit civil français*, tome 4, page 463; la Thémis, tome 7, page 220; la jurisprudence de la cour de cassation, voyez ce Recueil, tome 10, page 148; de Toulouse, *ibid.*, tome 1.^{er}, page 114; de Riom, *ibid.*, tome 5, pages 446, et tome 6, page 74; de Limoges, Recueil de M. Sirey, tome 18, 2.^e partie, page 270; d'Amiens et d'Agen, *ibid.*, tome 24, 2.^e partie, pages 320 et 357.

contrat de mariage de Marie Rochefort avec le sieur Boyer , du 20 Fructidor an 8 , et dans le contrat de mariage d'Anne Rochefort avec le sieur Escot , du 2 Prairial an 13 , sous la seule différence d'une augmentation de 3000 fr. dans le don en avancement d'hoirie.

Dans le contrat de mariage du sieur Rochefort , du 13 Décembre 1815 , ses père et mère *l'instituèrent leur héritier universel de tous les biens-meubles et immeubles dont ils mourraient saisis et vêtus , pour un quart en préciput , avantage et hors part , et par égale portion , avec leurs autres enfans , dans les autres trois quarts.* Au surplus, ils se réservèrent la faculté de faire en faveur du survivant d'entr'eux, les dispositions d'usufruit permises par la loi , *sans blesser ni altérer les avancemens d'hoirie ; ils se réservèrent , enfin , le droit de faire à leurs filles non mariées , des avancemens d'hoirie qui ne pourraient excéder la somme de 18,000 fr.*

En 1817 , contrat de mariage d'Anne-Rose Rochefort avec le sieur Baratier ; ses père et mère l'instituèrent leur héritière , par égale portion avec ses frère et sœurs , dans les trois quarts de tous les biens dont ils mourraient saisis et vêtus , et en avancement d'hoirie de leurs futures successions , ils lui constituèrent la somme de 15,000 fr.

Les sieur et dame Rochefort , donateurs , décédèrent en 1822 et 1823. Dans l'instance en partage de leurs successions , les demoiselles Rochefort ont prétendu que le préciput fait à leur frère , ne devait être pris que sur les biens existans dans la succession au moment du décès des père et mère , et non point sur les avancemens d'hoirie.

Il faut remarquer , toutefois , que les dames Rochefort , demanderesses en partage , avaient , dans l'exploit introductif de l'instance, conclu à ce qu'il fût fait une masse pour chaque succession , avec tous rapports et prélèvemens de droit ; que sur la masse ainsi composée , il fût fait attribution à leur frère du quart pour son préciput , et que des trois quarts restans , il fût fait six parts égales , dont une pour

chaque enfant ; mais ces conclusions étaient prises , sous toutes réserves de droit. Par des actes ultérieurs signifiés d'avoué à avoué , les demoiselles Rochefort avaient expliqué que leur frère ne pouvait exiger le rapport des avancemens d'hoirie.

Le tribunal civil de Clermont admit la prétention des demoiselles Rochefort , par jugement du 4 Août 1823 , dont voici les motifs :

Attendu qu'aux termes de l'art. 857 du code civil , le rapport n'est dû que par le cohéritier à son cohéritier ; qu'il n'est pas dû aux légataires ni aux créanciers de la succession ; que cet article s'applique généralement à tous les légataires , cohéritiers ou étrangers à la succession , ainsi qu'il résulte de deux arrêts de la cour suprême , des 30 Décembre 1816 et 27 Mars 1822 , qui l'ont jugé *in terminis* ; que , dès-lors , la masse à partager , d'abord par quart , pour le prélèvement du préciput du sieur Rochefort , ne doit se composer que des meubles et immeubles dont le père et la mère n'avaient pas disposé avant leur mort , et qui étaient restés libres dans leurs mains ; qu'ainsi , les avancemens d'hoirie ne doivent pas entrer dans cette première masse , et contribuer à la formation du préciput ; que c'est même ainsi que les instituans l'ont entendu , puisque , d'une part , ils n'ont disposé en sa faveur que du quart de tout ce dont ils mourraient saisis et vêtus , et qu'ils ne l'étaient pas évidemment des avancemens d'hoirie dont ils avaient déjà disposé ; que , de l'autre , ils s'étaient réservés , par le même contrat , le droit de faire des dots à leurs filles non mariées , jusqu'à concurrence de 18,000 fr. ; qu'ainsi , les avancemens d'hoirie doivent se partager par égales portions entre les six cohéritiers.

Sur l'appel , cette décision fut infirmée par les motifs suivans :

ARRÊT. — Considérant que tout annonce que le sieur Rochefort , dans les différentes conventions matrimoniales , a eu en vue son patrimoine entier ; qu'il a calculé sur l'universalité de ce patrimoine , le préciput , comme les avancemens d'hoirie ; que ses pensées pour l'exécution définitive de ces conventions matrimoniales , ou l'obtention de ce que ces conventions , combinées avec la loi , devaient faire advenir à chaque enfant *au temps du partage* , se sont portées sur cette universalité , de manière à ce qu'elle fût , en toutes choses ,

et pour l'exercice du droit de chacun, prise en considération, et qu'elle fût, enfin, la règle commune;

Considérant, en effet, que par le premier contrat de mariage des enfans, qui est en date du 29 Germinal an 7, on voit exprimée l'intention qui allait diriger le père à l'égard de ses enfans; que s'il constitua à la future sa fille, une dot, ce fut en simple avancement d'hoirie, ce fut en attendant l'ouverture de sa succession, et qu'il eut soin de stipuler qu'il faisait la réserve expresse de pouvoir avantager celui ou ceux de ses enfans que bon lui semblerait, de toute la quotité de biens que les lois futures pourraient mettre à la disposition des pères et mères; que de là, sans contredit, dut pour l'enfant qui serait avantagé par lui de la quotité disponible, résulter le droit conventionnel d'épuiser cette quotité disponible sans limite aucune, et sur l'universalité des biens et substances qui figureraient au partage, sauf à n'entamer jamais en rien les réserves légales; que telle fut la conséquence et le but de la réserve stipulée, ou condition apposée par le père; hors ce but, la clause de réserve, dans le contrat, était inutile et sans objet;

» Considérant que dans deux autres contrats de mariage, des 20 Fructidor an 8 et 2 Prairial an 13, portant aussi constitution de dot et d'avancement d'hoirie, le même esprit s'y retrouve, puisqu'on y répète semblable réserve de la part du père, et que si cette réserve ne fut point consignée au contrat de mariage de sa quatrième fille, du 6 Juillet 1817, c'est qu'il fut dans ce contrat, en quelque sorte, déclaré qu'elle était inutile, dès qu'on y énonçait que l'avantage était déjà fait au fils marié deux ans auparavant;

» Considérant qu'en attribuant aux constitutions de dot ou avancements d'hoirie dont il s'agit, le caractère de donations entrevifs, avec dessaisissement de propriété, il faut se pénétrer de ce principe, que les contrats de mariage sont susceptibles de toutes les conventions qui ne portent atteinte ni à l'ordre public, ni aux bonnes mœurs; que malgré la règle de droit, *donner et retenir ne vaut*, il a été dans l'ancien, comme dans le nouveau droit, admis que dans les donations faites par contrat de mariage, le donateur peut imposer une réserve ou condition, en vertu de laquelle, lorsqu'il en use, la donation peut éprouver un retranchement ou diminution; qu'ainsi; et d'après ce principe, on ne saurait, pour juger les dispositions avantageuses faites en faveur du sieur Rochefort, séparer les constitutions de dot des réserves qui les accompagnèrent, à

moins de porter atteinte à la chose légalement convenue , à l'intention, comme à la volonté du père ;

» Qu'on ne saurait de même là où il y a eu stipulations conventionnelles qui y résistent, comme au cas présent, faire application de la jurisprudence des arrêts interprétatifs des articles 857 et 922 du code civil, arrêts qui, sur la question toujours fortement et généralement controversée de savoir si le cohéritier, qui est en même temps légataire, doit ou non venir distinctement sous un titre d'abord, puis sous un autre, de manière à se soumettre à deux sortes de formation de masses héréditaires, décident que l'enfant, en tant que légataire, ne peut pas exiger que l'on comprenne dans la masse de la succession, les avancemens d'hoirie faits à ses frères ou sœurs, et qu'il doit se contenter, au contraire, de prendre son legs de quotité disponible, sur les seuls biens ou patrimoines dont les père et mère jouissaient et étaient en possession au temps de leur mort ;

» Considérant, sans examiner, en thèse générale, combien, à l'égard des actes déjà faits dans les familles, seraient trompées l'attente et la bonne foi des pères, et combien d'obstacles il serait apporté désormais aux mariages et établissemens des enfans, par l'entente que ces arrêts ont donnée aux art. 857 et 922 du code, et si tel fut en effet l'esprit bien saisi du code, qu'il est à ajouter, dans l'espèce, que lorsque les père et mère ont entendu que l'on ne pourrait pas calculer les dons ou legs sur l'ensemble du patrimoine, et que les avancemens d'hoirie n'entreraient point dans le calcul, ils l'ont exprimé; que cela est prouvé par la clause du contrat de mariage du sieur Rochefort, où les père et mère, en se réservant la faculté d'un usufruit, l'un en faveur de l'autre, usufruit qui, certes, pouvait être d'une quotité de la succession, tout aussi bien que d'un ou plusieurs objets particuliers, ont ajouté que cette disposition ne pourrait blesser ou altérer aucun des avancemens d'hoirie faits aux enfans, et leur serait dès-lors étrangère; qu'au contraire, dans les contrats des filles, on a agi à l'opposé par les réserves de dispositions, réserves stipulées purement et simplement, sans les accompagner de ce respect pour les avancemens d'hoirie, ce qui, dès-lors, faisait assez entendre que la quotité disponible porterait sur l'universalité du patrimoine ;

Considérant que les pactes de famille résultant des divers contrats de mariage, ont été, au besoin, nettement expliqués par les demoiselles Rochefort, soit dans l'exploit introductif d'instance du

20 Juin 1823, soit dans l'acte signifié d'avoué à avoué le 28 du même mois, soit dans les conclusions prises et signifiées par elles les 4 et 8 Juillet 1823, où l'on voit qu'elles demandent elles-mêmes, en termes formels, qu'en venant par les parties à division et partage des biens-meubles et immeubles des successions des père et mère, il y ait une masse établie pour chaque succession, avec tous rapports et prélèvemens de droit, et que sur ladite masse ainsi composée, il soit fait, 1.^o une attribution, d'abord à leur frère, du quart ou quatrième portion pour son préciput, et que des trois quarts restans, il soit

it six parts égales, dont une pour chaque enfant; que si les diver-
lauses des pactes de famille dont il s'agit, étaient moins claires qu'elles le sont réellement, les demoiselles Rochefort, bien qu'elles aient changé depuis leurs conclusions, et qu'il n'y ait point eu d'acceptation et contrat judiciaire formé par les conclusions premières, n'ont pas moins fourni, de source, l'interprétation à donner aux actes de famille et avoué, avant tout conseil contraire; que c'était la véritable entente des actes, et ce qu'avait voulu et fait le père pour arriver au résultat conventionnel, que le préciput serait calculé sur l'universalité des biens qui figureraient au partage à faire entre tous les prenant part à ses biens:

La Cour dit qu'il a été mal jugé; émendant, ordonne que les avancemens d'hoirie seront rapportés, etc.

Cour royale de Riom. — Arrêt du 26 Février 1825. —
2.^o Ch. — M. DEVAL DE GUYMONT, Prés. — M. VOYSIN DE
GARTEMPE, Av.-Gén. — MM. ALLEMAND, DE VISSAC et Ch.
BAYLE, Avocats,

VENTE PAR UN PÈRE A SON FILS. — AVANTAGE INDIRECT. —
QUOTITÉ DISPONIBLE.

La vente consentie par un père à son fils, même à juste prix, mais dont le payement n'est justifié, en majeure partie, que par des quittances frauduleuses accordées dans la vue d'un avantage indirect, est-elle valable? NON.

Cette vente peut-elle valoir, tout au moins, comme acte translatif de propriété, sauf à annuler la partie des payemens frauduleusement quittancés? NON.

Pour réduire à la quotité disponible la donation déguisée sous la forme d'une vente, doit-on avoir égard à la loi

existant à l'époque du contrat, et non point à la loi sous l'empire de laquelle la succession du vendeur s'est ouverte ? OUI. (1)

PINTRON. — C. — PINTRON.

La question de savoir dans quels cas une vente consentie par un père à son fils, et dont le prix n'a pas été sincèrement acquitté, doit être maintenue ou annulée, n'est pas sans difficulté. Quelquefois les tribunaux ont admis qu'il y avait lieu de maintenir la vente, sauf à ordonner le rapport du prix ou de la partie du prix frauduleusement quittancé ; souvent, et dans des espèces presque identiques, ils ont prononcé la nullité de la vente même. Lorsqu'il est prouvé que celle-ci a été faite à vil prix, la question n'est pas sujette à controverse, parce qu'alors l'avantage indirect se trouve dans le fait de la vente même.

Mais lorsque la vente est faite à un prix convenable, il semblerait juste de décider, en général, que ce n'est pas la vente elle-même qui est frauduleuse, mais bien l'acquiescement supposé du prix, et qu'alors le contrat de vente doit être maintenu, et que les quittances seules doivent être annulées ; dans ce cas, on trouve dans l'acte toutes les conditions nécessaires à sa validité, la chose aliénable, le juste prix, la capacité de vendre et celle d'acquiescer.

D'un autre côté, à une époque où les lois actuelles, et plus encore les lois proposées, attachent à la propriété des immeubles une importance toute particulière, serait-il juste que le père de famille pût, à l'aide d'une vente, transmettre à un seul de ses enfans tout l'avantage de ce genre de propriété, et dépouiller ainsi les autres du droit qu'ils ont d'exiger leur part en nature ? Ne vaudrait-il pas mieux faire à cet égard une distinction pour le cas où le père aurait de justes motifs de vendre, comme des dettes à

* (1) Voyez ce Recueil, tome 1.^{er}, page 442, et tome 3, page 337.

payer, des filles à doter, etc., et où le contrat ferait de l'acquiescement de ces charges, une condition de la vente ? Et cependant cette précision ne leverait pas encore toutes les difficultés, puisqu'elle tendrait à créer contre le père, à l'égard de ses enfans, une incapacité qui ne se trouve point dans la loi, et qui ne peut être arbitrairement suppléée. Il est donc bien difficile d'avoir sur cette matière des principes certains : on ne peut que citer les arrêts, et constater leur diversité.

Voici l'espèce dans laquelle est intervenu celui que nous recueillons.

Par acte du 18 Octobre 1793, Arnaud Pinthon se reconnut débiteur envers Antoine son fils, d'une somme de 5900 ; pour se libérer de cette somme, il le subrogea à la vente du domaine de la Fosse qui lui avait été consentie par le sieur Paris, à la charge par le fils de payer à ce dernier le capital d'une rente constituée de 4050 fr. Le fils acquitta cette somme le 5 Prairial an 3.

En 1817, décès d'Arnaud Pinthon père. Durant l'instance en partage de sa succession, François Pinthon, son second fils, demanda la nullité du contrat de vente de 1793, comme renfermant un avantage indirect au profit de son frère.

Un jugement du tribunal civil d'Aubusson, du 2 Janvier 1822, prononça cette nullité.

Appel de la part d'Antoine Pinthon. On disait pour lui devant la cour : La vente de 1793 a été sincère : en supposant qu'Antoine Pinthon ne fût pas créancier de son père, comme l'acte l'énonce, ce serait le cas d'ordonner le rapport de la somme indument compensée, et non pas de prononcer la nullité de la vente. Le père avait la capacité de vendre, le fils celle d'acheter : il y a eu un prix convenu ; la vente est valable. Tout ce qu'on pourrait admettre, c'est que si le prix de l'immeuble n'a pas été porté à sa juste valeur, il y ait lieu de faire raison de la plus value aux cohéritiers

de l'acquéreur. Tels sont les principes que la cour elle-même a consacrés par son arrêt de Perier contre Larue, rendu le 5 Juillet 1825 (1). L'espèce actuelle est encore plus favorable, car la vente n'a pas été faite à vil prix; l'appelant offre de le prouver; il demande que la cour nomme des experts pour estimer l'immeuble vendu.

Subsidiairement, et quand même la vente serait déclarée nulle, elle devrait valoir tout au moins jusqu'à concurrence de la quotité disponible, et cette quotité devrait être réglée d'après le code civil, sous l'empire duquel Arnaud Pinthon est décédé, et non d'après la loi de 1793, époque de la vente. C'est ce que la cour de cassation a décidé dans un cas analogue, par son arrêt du 22 Août 1810, qu'il est facile de concilier avec celui du 12 Août 1823, opposé par les intimés (2). C'est ce qui résulte encore bien clairement du principe écrit dans l'art. 920 du code civil, d'après lequel les dispositions qui excèdent la quotité disponible, doivent être réduites à cette quotité lors de l'ouverture de la succession.

ARRÊT. — En ce qui concerne la question de savoir si la vente du domaine de la Fosse, faite par Arnaud Pinthon à Antoine Pinthon, le 18 Octobre 1793, doit être considérée comme une vente sincère et valable;

Attendu que cette vente a été consentie par le père au fils; que rien ne justifie au procès que le père eût un besoin pressant de vendre, et surtout que le fils eût des moyens suffisans pour faire cette acquisition, et qu'enfin il n'est justifié de payemens réels et effectifs du prix, que pour une très-faible somme; que si on

(1) Dans l'arrêt cité, Perier contre Larue, la cour de Limoges a maintenu une vente faite par une mère à son fils, quoiqu'il fût reconnu, 1.^o que la vente avait été faite à vil prix; 2.^o qu'il y avait des quittances frauduleuses. La cour a seulement ordonné que l'acquéreur ferait raison de la plus value, et de la partie du prix non payée.

(2) Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 10, 1.^{re} part., page 370, et tome 24, 1.^{re} part., page 221.

rapproche cette circonstance des considérations que cette vente a eu lieu sous l'empire d'une loi qui prohibait les avantages en ligne directe, qu'elle a été faite peu de jours avant le mariage d'Antoine Pinthon, et qu'il est présumable qu'elle a eu lieu pour faciliter ledit mariage, en faisant en faveur du futur indirectement une disposition que la loi ne permettait pas de faire directement; qu'enfin, Arnaud Pinthon avait l'intention de faire des avantages à son fils, puisque cette intention est exprimée dans le contrat même, on ne peut s'empêcher de rester convaincu que la vente du 18 Octobre 1793 est une donation déguisée sous la forme d'un contrat onéreux;

Attendu que la vérification par experts de la valeur du domaine vendu, à l'époque de la vente, subsidiairement demandée par Antoine Pinthon, ne pouvant, *quel qu'en fût le résultat*, apporter aucun changement à la conviction de simulation résultant des considérations qui viennent d'être exprimées, il n'y a pas lieu d'ordonner le préalable demandé à cet égard;

Attendu que l'acte du 18 Octobre 1793, étant reconnu n'être qu'une donation déguisée sous la forme d'une vente, cet acte, considéré comme vente, est frappé de nullité dans son essence, et n'a pu, dès-lors, transférer à Antoine Pinthon la propriété de l'objet vendu; qu'ainsi, on doit considérer comme étant sans fondement, le système subsidiairement soutenu par Antoine Pinthon, d'après lequel il a prétendu qu'aucune loi ne prohibait une vente entre le père et le fils, et que le paiement réel d'une partie du prix n'étant pas contesté, la vente dont s'agit avait eu lieu entre personnes ayant capacité pour contracter; qu'elle avait eu un prix, et que, dès-lors, elle devait produire effet, au moins quant à la translation de la propriété de l'objet vendu, sauf à annuler comme simulée et comme avantage indirect, la partie du paiement qui ne serait pas justifiée être sincère;

En ce qui concerne la question de savoir si la vente dont s'agit, considérée comme donation déguisée, peut valoir jusqu'à concurrence de la quotité disponible, telle qu'elle est réglée par le code civil, sous l'empire duquel Arnaud Pinthon est mort;

Attendu qu'il est de principe que les effets d'une disposition à titre gratuit, lorsqu'elle est irrévocable, et qu'elle saisit le donataire, doivent être appréciés d'après les lois existantes au moment de la donation; attendu qu'on ne peut assimiler une donation déguisée sous la forme d'une vente, qu'à une donation entre-vifs qui a saisi

actuellement le donataire, et qui était irrévocable de la part du donateur, puisqu'il s'interdisait, en transmettant l'objet donné sous la forme d'une vente, la faculté d'en disposer, soit à titre gratuit, soit à titre onéreux;

Attendu que la donation déguisée sous la forme d'une vente, ayant eu lieu sous l'empire de la loi du 7 Mars 1793, c'est d'après les dispositions de cette loi que les effets de ladite donation doivent être appréciés; attendu que la loi du 7 Mars 1793 prohibait tout avantage en ligne directe; qu'ainsi le père et le fils, par un acte sous la forme extérieure d'un contrat à titre onéreux, cherchaient à éluder la prohibition de la loi, et faisaient ce qu'ils n'avaient pas le droit de faire; que, dès-lors, la donation déguisée du 18 Octobre a été frappée, dès son origine, de nullité quant à tout ce qui excédait la portion légale du donataire dans les biens du donateur; que les effets de cette donation ainsi irrévocablement fixés par la loi du temps où elle avait lieu, n'ont pu être changés par une loi postérieure; qu'il est d'ailleurs évident que si le sieur Arnaud Pinthon faisant tout ouvertement, ce qu'il a fait sous une forme déguisée, eût disposé en faveur d'Antoine Pinthon son fils, par une donation entre-vifs, avec dessaisissement actuel du domaine de la Fosse, une telle disposition, frappée de nullité dans son origine par la loi du 7 Mars 1793, n'aurait pu produire effet quant à la quotité disponible déterminée par le code civil, et qu'il serait inconséquent d'admettre qu'un acte frauduleusement déguisé, pût produire plus d'effet que l'acte véritable qu'il dissimule;

Qu'il suit de ce qui vient d'être dit, que l'acte du 18 Octobre 1793 ne peut produire effet, ni comme vente, ni comme donation, quant à la portion disponible déterminée par le code civil; qu'il a pu seulement assurer à Antoine Pinthon la portion héréditaire qui pouvait lui revenir dans la succession de son père, et qu'on ne peut faire produire à cet acte d'autre effet que celui de retenir sur le domaine de la Fosse, sadite part héréditaire dans la succession de son père:

Par ces motifs, LA COUR (sur ces deux questions) met l'appel au néant, avec amende et dépens.

Cour royale de Limoges. — Arrêt du 23 Février 1826.
— Ch. civ. — MM. DUMONT-SAINT-PIERRE, GERY, DULAC, PECONNET, *Avocats.*

PROCÈS VERBAL. — GARDE-CHAMPÊTRE. — ÉCRITURE. —
NULLITÉ.

Le procès verbal par lequel un garde-champêtre constate une contravention aux lois sur la chasse, doit-il être écrit en entier de la main du garde-champêtre lui-même, à peine de nullité ? OUI. (1)

Si le garde-champêtre n'écrit pas lui-même son procès verbal, doit-il nécessairement le faire écrire par le greffier de la justice de paix du lieu où le délit a été commis. OUI. (2)

VEILLARD. — C. — M. le PROCUREUR-GÉNÉRAL.

Le 25 Septembre 1825, le sieur Tonnelier, garde-champêtre de la commune de Ternand, constata, par un procès verbal auquel il avait apposé seulement sa signature, que le sieur Veillard, garde-champêtre de la commune de Sainte-Paule, avait été trouvé chassant sans permis de port d'armes.

Le sieur Veillard, traduit devant le tribunal correctionnel de Villefranche, prétendit que le procès verbal en vertu duquel il était poursuivi, était indigne de foi, parce qu'il n'était pas entièrement écrit par le garde-champêtre qui l'avait dressé; en second lieu, il demandait à prouver par témoins, qu'il n'avait point chassé le jour indiqué par le procès verbal.

Le tribunal de Villefranche n'eut pas égard à cette défense, et rejeta même la preuve offerte, le motif pris de ce que les procès verbaux des gardes-champêtres faisaient foi jusqu'à inscription de faux.

Appel de la part du sieur Veillard. La solution donnée par la cour au premier moyen de l'appelant, ne lui permit

(1) Voyez ce Recueil, tome 4, page 368.

(2) Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 17, 1.^{re} partie, page 322.

pas d'examiner la question subsidiaire, relative à la preuve offerte contre le procès verbal (1).

Annér. — Attendu que l'art. 10 de la loi du 30 Avril 1790, sur la chasse, dispose que les rapports seront, ou dressés par écrit, ou faits de vive voix au greffe de la municipalité où il en sera tenu registre ;

Attendu qu'il suit de ces dispositions, que le garde doit écrire lui-même le rapport, et que s'il ne sait écrire, il doit le faire de vive voix devant le fonctionnaire désigné par la loi ; que cette interprétation résulterait encore des obligations imposées d'abord aux gardes-champêtres par la loi du 6 Octobre 1791, sur la police rurale, sect. 7, art. 6, où il est dit qu'ils feront, affirmeront et déposeront leurs rapports... ; ensuite aux gardes-forestiers, par les lois des 19 et 25 Décembre 1790 et 29 Septembre 1791, qui disposent que les gardes seront tenus de faire et dresser jour par jour....., dans les formes prescrites par les ordonnances....., des rapports ou procès verbaux, ou de les faire rédiger au greffe, et qu'en ce cas, ils seront rédigés et écrits par le greffier du juge de paix du canton où le délit aurait été commis, ce qui ne peut s'entendre que lorsque le garde ne sait pas écrire ; qu'admettre le contraire, ce serait se livrer aux dangers qui peuvent résulter de l'intervention d'un homme pris au hasard, sans responsabilité, qui, suivant les circonstances, et surtout dans les petites communes où l'amitié, la haine, les craintes, les ménagemens exercent un si grand empire, sera presque toujours tenté d'atténuer ou de grossir le délit ;

(1) Il nous paraît évident que si la cour se fût occupée de cette seconde question, elle aurait encore réformé la décision des premiers juges, au moins quant aux motifs sur lesquels ils s'étaient fondés pour ne pas admettre la preuve offerte par le défendeur. La loi, la jurisprudence, les auteurs, tout nous apprend que les procès verbaux des gardes-champêtres ne font foi que jusqu'à la preuve contraire, preuve néanmoins que les tribunaux sont libres de ne pas admettre. Voyez la loi des 28 Septembre et 6 Octobre 1791, tit. 1.^{er}, sect. 7, art. 6 ; Répertoire de M. Merlin, v.^o *Procès verbal*, §. 2, n.^o 4, et §. 7, n.^o 1 ; M. Berriat-Saint-Prix, *Cours de Droit criminel*, page 110, et les autorités qu'il rapporte.

Attendu qu'il suit évidemment de là , que l'écriture de la main même du garde est de l'essence de l'acte , et que son inobservation en entraîne la nullité , si d'ailleurs il ne s'est pas conformé à la loi , en y faisant suppléer par le fonctionnaire qu'elle a désigné ; que ce principe a été consacré par plusieurs arrêts de la cour de cassation , notamment par celui du 25 Juillet 1821 , rapporté par Sirey , tome 21-1-376 ;

Attendu qu'il est constant que le procès verbal du garde-champêtre de la commune de Ternand , du 25 Septembre 1825 , n'a pas été écrit par lui ; que rien ne tend à établir qu'il l'a été par le greffier du juge de paix , ou par tout autre fonctionnaire désigné par la loi , d'où il suit qu'il doit être déclaré nul ;

Attendu , dès-lors , qu'il devient inutile de s'occuper des questions de savoir si le procès verbal a été affirmé devant le fonctionnaire compétent , et si le garde de la commune de Ternand pouvait constater la contravention dont s'agit ;

Attendu qu'il peut être suppléé aux rapports par la déposition de deux témoins ; que cette preuve n'a pas été faite , puisque le garde seul a été entendu , et que , d'ailleurs , il ne résulte pas des faits de la procédure , que Veillard se soit rendu coupable des faits qui lui sont imputés :

LA COUR annule le jugement dont est appel ; déclare nul le procès verbal dont s'agit , et renvoie Jacques Veillard des poursuites dirigées contre lui , etc.

Cour royale de Lyon. — Arrêt du 8 Décembre 1825. — 4.^e Ch. jugeant correctionnellement. — M. NUGUE , Prés. — Concl. M. DE BROSSES , Conseiller-Auditeur. — Pl. M. SERIZIAT , Avocat.

OBLIGATION. — QUITTANCE. — REMISE. — DON MANUEL. —
PREUVE TESTIMONIALE.

La remise d'une quittance par le débiteur à son créancier , peut-elle faire revivre l'obligation que le paiement avait éteinte , et constituer un don manuel de la somme payée ?

NON.

La preuve testimoniale d'un don manuel , ou d'un fait tendant à l'établir , peut-elle être admise , lorsque l'objet donné est d'une

valeur excédant 150 fr., et qu'il n'existe aucun commencement de preuve par écrit? NON. (1)

COAME. — C. — PONCET.

Ces questions, la première surtout, extrêmement intéressantes par elles-mêmes, non moins que par leur nouveauté, ne se trouvent décidées jusqu'ici par aucun arrêt, ni traitées par aucun auteur. La solution que vient de leur donner la cour royale de Grenoble, singulière au premier coup d'œil, nous paraît néanmoins fondée sur une juste appréciation de l'esprit et des motifs de la loi.

Le 13 Novembre 1810, contrat de mariage entre Marie Coame et Jean Poncet, dans lequel Félix Coame, père de la future, lui constitua une somme de 4000 fr. à titre de dot. Il acquitta cette somme, en 1816, entre les mains de son gendre, qui lui en souscrivit une quittance sous seing privé.

Peu de temps après, cette quittance passa, on ne sait comment, au pouvoir de ce dernier.

Marie Coame décéda en 1822, laissant un fils nommé Abel Poncet, qui, lui-même, mourut deux jours après. Ses héritiers de droit furent Jean Poncet son père, pour une moitié, et son aïeul et aïeule maternels, pour l'autre.

En 1823, instance en partage de la succession d'Abel Poncet, ou plutôt de celle de Marie Coame sa mère, qu'il avait recueillie.

Cette succession ne devait, à la rigueur, se composer que des 4000 fr. constitués en dot à Marie Coame; mais Poncet père prétendit que la quittance de cette somme lui avait été remise volontairement par son beau-père, dans l'intention d'anéantir la preuve du payement qu'il avait fait; que son beau-père avait voulu se constituer ainsi de nou-

(1) Voyez ce Recueil, tome 1.^{er}, page 429; tome 7, page 158, et tome 8, page 238.

veau, débiteur de la dot, ou bien, par le fait, augmenter cette dot d'une somme pareille de 4000 fr. Considérant donc la remise de cette quittance comme un don manuel de cette somme, il soutint que la succession de son fils devait se composer de 8000 fr., savoir, 4000 fr. qu'il avait déjà reçu, et 4000 fr. dont l'hérédité de son beau-père serait encore débitrice.

Comme ce système était combattu par ses cohéritiers, et qu'ils contestaient surtout le fait de la tradition volontaire de la quittance, Poncet offrit d'en rapporter la preuve par témoins, ainsi que de l'intention de son beau-père en la lui remettant.

Sur ces débats, jugement du tribunal de Valence, qui déclara Poncet mal fondé dans toutes ses prétentions.

Appel. Deux questions se présentaient à décider : 1.^o La remise d'une quittance par le débiteur à son créancier, peut-elle faire revivre l'obligation que le paiement avait éteinte, et former un don manuel de la somme payée ? 2.^o La preuve testimoniale d'un don manuel excédant 150 fr., ou d'un fait tendant à l'établir, est-elle admissible, sans être appuyée d'un commencement de preuve par écrit ?

Il est certain, en droit et en jurisprudence, disait le sieur Poncet, que les dons manuels, en général, ne sont assujettis à aucune forme, et que la seule tradition de la chose suffit pour en transférer la propriété au donataire : c'est ce qui résulte des termes même de l'art. 931 du code civil, qui n'exige l'intervention d'un notaire et des formes authentiques, que pour *les actes portant donation entre-vifs* ; d'où suit que ce sont *les actes*, et non les donations elles-mêmes, qu'on a voulu assujettir à ce mode de rédaction, et que conséquemment cet article ne saurait atteindre des libéralités qui se font de la main à la main.

Telle est la réflexion que faisait déjà Furgole sur l'art. 1.^{er} de l'ordonnance de 1731, dont les termes étaient

absolument les mêmes : il faisait remarquer que de ces mots *tous actes*, il résultait seulement qu'il ne pouvait pas y avoir des donations par *actes privés*, mais que les dons de meubles pouvaient toujours se faire par une simple tradition (1). C'est ce qui résulte bien clairement aujourd'hui du principe écrit dans l'art. 2279 du code civil, *qu'en fait de meubles, la possession vaut titre.*

Cependant quand il s'agit d'un don de meubles incorporels, tels que des créances, la chose peut présenter plus de difficultés. La seule possession de cette espèce d'effets ne met pas toujours le donataire en droit de les exiger; il faut de plus, suivant les circonstances, un endossement ou une cession, et cette cession doit même être notifiée au débiteur, pour que le détenteur du titre en soit saisi à l'égard des tiers. C'est du moins ce qu'ont décidé deux arrêts, l'un de la cour de Trèves (2), l'autre de la cour de cassation, du 24 Juillet 1822 (3), et ce qu'enseignent MM. Grenier (4) et Toullier (5).

Mais il n'en est plus de même lorsque la propriété de la créance est de nature à être transmise par une simple tradition, comme un billet ou action au porteur, un billet de la banque de France; on conçoit qu'alors il est inutile, pour constater la donation, qu'il existe, soit un endossement, soit un transport quelconque: c'est ce que la cour de cassation a décidé par un arrêt du 23 Mai 1822 (6).

(1) Voyez Furgole sur l'art. 1.^{er} de l'ordonnance de 1731, où il cite divers arrêts rapportés par Charondas, liv. 7, rép. 126; Ferrière sur la coutume de Paris, tit. 13, §. 2 et 55; Ricard et autres auteurs.

(2) Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 8, 2.^e partie, page 73.

(3) *Ibid.* tome 24, page 23.

(4) Voyez son *Traité des Donations*, tome 1.^{er}, page 352, n.^o 179.

(5) Voyez son *Droit civil français*, tome 5, page 182, n.^o 179.

(6) Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 23, 1.^{re} partie, page 92.

Cela posé , que fallait-il pour que Coame père rendit son gendre propriétaire de la quittance dont il s'agit, et pour que cette restitution produisît l'effet de faire revivre la dette? ne suffisait-il pas qu'il la lui remit de la main à la main? Une quittance, dans l'ordre des choses, est-elle susceptible d'un endossement, d'une cession? sa forme, sa nature, ne résistent-elles pas à ce mode de transmission? On ne saurait donc ici exiger autre chose que la simple possession.

Quels sont maintenant les effets de la remise de cette quittance? Le créancier, une fois devenu détenteur de cette pièce, peut la déchirer, anéantir la preuve du paiement, et la créance renaît alors d'elle-même. Or, le débiteur qui volontairement place son créancier dans une position semblable, peut-il avoir d'*autre intention* que celle de rendre l'existence à sa dette? Les art. 1282 et 1283 du code civil, conformes à la loi 2, §. 1, ff. *de pact.*, disposent que la remise volontaire faite par le créancier à son débiteur, de l'original de son titre quand il est privé, ou de la grosse s'il est public, fait présumer la libération, et cela, *parce qu'il se prive des moyens d'agir*: par une analogie évidente, la restitution de la quittance par le débiteur, doit faire présumer la résurrection de la dette, puisque, par là, il se *prive aussi des moyens de prouver le paiement*.

Vainement on chercherait à établir des différences entre ces deux cas, en disant que la *libération* est plus favorable: dans l'espèce des arrêts ci-dessus cités, il s'agissait bien de *donations* d'effets au porteur, et cependant la cour suprême les a déclarés valables. Ce n'est pas avec plus de fondement qu'on objecte qu'ici il n'y a pas eu de tradition réelle des 4000 fr., tradition qui cependant est indispensable pour la validité de cette espèce de libéralité: car dans les dons manuels de billets au porteur, y a-t-il d'autre tradition que celle d'un papier?

Sur la question d'admissibilité de la preuve testimoniale, le sieur Poncet faisait remarquer qu'il ne s'agissait pas précisément de prouver le don manuel; qu'ayant en main la quittance des 4000 fr., sa possession équivalait à un titre; qu'il n'était besoin que d'expliquer ce titre, et d'en apprécier les conséquences, ce qui n'avait rien de contraire à l'art. 1341 du code civil; que telle était l'opinion de M. Merlin, dans ses Questions de Droit, v.^o *Donation*, §. 6.

Les héritiers Coame luttèrent avec avantage contre tous ces moyens; ils faisaient remarquer que c'était mal à propos qu'on invoquait dans l'espèce l'art. 2279 du code civil. Cet article, disaient-ils, ne parle que de *meubles*: or, le mot *meuble*, quand il est employé seul par la loi ou par la volonté de l'homme, ne comprend pas, suivant l'art. 533, *les actions et les dettes actives*; voilà pourquoi, sans doute, la jurisprudence ne se contente pas, pour constater les dons manuels de créances, de la simple tradition du titre, et qu'elle exige en outre, suivant les cas, un endossement ou une cession: il serait, dès-lors, bien étrange que la simple possession d'une quittance pût suffire pour constater la transmission de propriété, c'est-à-dire, la remise volontaire qu'on prétendrait en avoir été faite par le débiteur.

Au surplus, et dans tous les cas, ajoutaient les intimés, cette remise même n'entraînerait pas la conséquence que le débiteur eût voulu faire don à son créancier de la somme payée. L'analogie que le sieur Poncet prétend établir entre la remise du titre d'une créance par le créancier, et la remise de la quittance par le débiteur, est bien loin d'être exacte. D'abord, ne suffirait-il pas d'observer qu'il n'existe aucune loi qui fasse produire à la remise d'une quittance, l'effet immense qu'on voudrait lui attribuer? D'un autre côté, les lois de tous les temps et de tous les pays, ont toujours favorisé la libération des débiteurs. Un créan-

cier est toujours le maître de faire grâce de ce qui lui est dû, et quoique ce soit là une vraie libéralité, on ne l'assujettit à aucune forme particulière; il suffit que sa volonté soit constatée, et il est dans l'esprit de la loi qu'elle se présume aisément. C'est pour cela que la seule remise du titre forme cette preuve ou cette présomption.

Mais il n'en est plus de même quand il s'agit de créer une obligation : la loi est infiniment plus rigoureuse; de simples conjectures ne sont pas suffisantes; il faut un titre, ou un aveu positif de la part du débiteur. Plusieurs textes de lois établissent cette différence. Suivant l'art. 1331 du code civil, l'annotation faite par un individu sur son livre de raison, ou sur ses papiers domestiques, ne peut seule établir *une créance contre lui*; il faut de plus qu'elle contienne la mention expresse qu'elle a été faite pour suppléer le défaut de titre en faveur du créancier. S'agit-il, au contraire, de prouver *un paiement reçu*? La seule annotation fait foi. L'article suivant porte que l'écriture mise par le créancier sur le titre demeuré en sa possession, quoique non signée ni datée, forme preuve contre lui, *lorsqu'elle tend à établir la libération du débiteur*, au lieu qu'une pareille écriture apposée par celui-ci, ne pourrait seule constater *sa dette*.

Enfin, l'art. 1353 du même code, dispose que dans le cas où la preuve vocale sera admissible, les magistrats pourront se décider par de simples présomptions. Ce n'est là qu'une exception à la règle, exception fondée, ou sur le peu d'importance de la somme, ou sur diverses autres circonstances favorables; mais il n'en résulte pas moins cette vérité générale, que des présomptions ne suffisent pas pour faire la preuve d'un engagement. Qu'on cesse donc de présenter comme un moyen décisif, celle que l'on veut ici tirer de la remise de la quittance.

Mais si la loi est aussi sévère en matière d'obligations ordinaires, combien plus ne doit-elle pas l'être encore lors-

que cette obligation aurait pour objet de constituer une donation, avec d'autant plus de raison, qu'il résulte de l'art. 893 du code civil, que la donation, pour être valable, doit être revêtue des formes voulues par la loi ?

Ces moyens eurent un plein succès.

ARRÊT. — Attendu qu'il n'est nullement prouvé que Félix Coame ait volontairement remis au sieur Poncet, son gendre, la quittance des 4000 fr. qu'il lui avait payés pour le montant de la constitution dotale faite à sa fille;

Attendu que les conclusions subsidiaires dudit Poncet, tendant à rapporter la preuve des différens faits par lui allégués, sont contraires à la loi qui repousse toute preuve testimoniale, lorsqu'il s'agit de sommes excédant 150 fr., et lorsque, comme en l'espèce, il n'y a aucun commencement de preuve par écrit;

Attendu qu'en supposant même que Félix Coame eût volontairement remis à Poncet la quittance dont il s'agit, celui-ci ne pourrait encore en tirer aucun avantage, cette remise n'étant pas celle du titre d'une créance dont le créancier aurait voulu se dessaisir pour en opérer l'extinction;

Attendu que si les lois anciennes et le code civil ont considéré la remise volontaire du titre de la créance, comme une preuve du paiement ou de la rémission de la dette, c'est parce que dans tous les temps le législateur a voulu favoriser la libération du débiteur, sans prescrire, pour ce genre de libéralité, aucune espèce de formalité;

Attendu qu'on ne peut inférer de cette législation, que la remise d'une quittance faite par le débiteur au créancier, fasse nécessairement preuve que le débiteur a voulu faire donation au créancier de la somme payée, et faire ainsi revivre son obligation, lors surtout qu'il existe, comme dans la cause actuelle, d'autres preuves de paiement;

Attendu qu'il n'existe aucune loi qui donne à la remise d'une quittance l'effet qu'on voudrait lui attribuer; qu'il est d'ailleurs certain que si une créance payée l'était de nouveau par le débiteur, celui-ci serait autorisé à répéter le montant du second paiement, etc.

LA COUR met l'appellation au néant; ordonne que le jugement du tribunal de Valence sera exécuté suivant sa forme et teneur, etc.

Cour royale de Grenoble. — Arrêt du 20 Janvier 1826.

— 2.^e Ch. — M. PAGANON, *Prés.* — MM. MOTTE, pour l'appelant, et MASSONET, pour l'intimé, *Avocats.*

AVOUÉ. — PLAIDOIRIE. — CAUSES SOMMAIRES. — INTERVENTION.
— COMMUNAUTÉ.

Les avoués près les tribunaux des chefs-lieux de département, ont-ils été dépouillés, par l'ordonnance du 27 Février 1822, du droit que leur avait conféré le décret du 2 Juillet 1812, de plaider, concurremment avec les avocats, dans toutes les affaires sommaires? NON. (Art. 1, 2 et 3 du décret du 2 Juillet 1812, et art. 67 du tarif du 16 Février 1807.) (1)

Lorsque le ministère public conteste à un avoué le droit de plaider dans certaines causes, la communauté des avoués a-t-elle le droit d'intervenir pour faire juger la question en faveur de tous? NON. (Art. 339 du code de procédure civile.)

LE MINISTÈRE PUBLIC. — C. — Les Avoués de Marseille.

M. le procureur du Roi devant le tribunal civil de Marseille, chef-lieu du département des Bouches-du-Rhône, s'opposa à ce que M.^e Massol d'André, avoué, plaidât dans une cause sommaire.

Tous les avoués devant ce tribunal intervinrent au procès. M. le procureur du Roi contesta leur intervention.

19 Mai 1825, jugement contradictoire qui admit l'intervention, et au fond décida que les avoués de Marseille n'avaient pas cessé d'avoir le droit de plaider les causes sommaires. Les motifs de cette décision sont ainsi conçus :

« Considérant qu'en principe, les actes d'administration publique qui régissent la matière, déclarent que la profes-

(1) Voyez dans ce Recueil, tome 11, page 42, un arrêt conforme de la cour royale d'Amiens.

sion d'avocat et de ministère d'avoué sont incompatibles ; que le sens de ces actes , les époques dans lesquelles ils ont été rendus , indiquent en tout point , et d'une manière évidente , la nécessité de rendre à l'ordre des avocats la plaidoirie de toutes les cours et tribunaux , sauf quelques exceptions déterminées et sollicitées par l'intérêt public ; que ces exceptions ne parurent toutefois motivées que parce que l'ordre des avocats , nouvellement établi , ne présentait point encore un nombre suffisant de sujets capables de défendre les intérêts des cliens devant les tribunaux ;

» Considérant que l'ordonnance royale du 27 Février 1822 , a été rendue dans ces différentes circonstances ; que cette ordonnance , après avoir considéré l'espace de temps qui s'était écoulé depuis 1812 , et l'accroissement de l'ordre des avocats pendant cet intervalle , a formellement exprimé la nécessité de rendre à cet ordre l'exercice de toutes ses prérogatives ; que l'ordonnance de 1822 n'a fait mention que de deux exceptions à la règle générale , lorsque le décret de 1812 en indiquait trois ;

» Considérant que tous ces actes de haute administration judiciaire paraissent indiquer , d'après leur marche , d'après les progrès des sciences et l'application générale à l'étude du droit , un motif utile et honorable de rendre aux avocats le droit exclusif de la défense et les prérogatives de leur ordre ;

» Mais , d'un autre côté , considérant qu'au milieu de ces dispositions favorables pour l'exercice de cette profession , il n'en faut pas moins examiner si le ministère de l'avoué dans les chefs-lieux de département , confère encore *hic et nunc* la faculté de plaider dans toutes les causes sommaires , attendu que puisque les avoués ne réclament à cet égard que le maintien d'une faveur concédée , et qui ne peut être que transitoire , quoiqu'il ne s'agisse pour eux que du maintien d'une exception consacrée par une disposition particulière , et qu'il s'agisse au contraire , pour l'ordre

des avocats, de la conservation et de l'intégrité d'un droit légitime; quoique ce ne soit que des circonstances passagères qui aient sollicité avant les décrets des 14 Décembre 1810 et 2 Juillet 1812, le partage du droit de défense entre les avocats et certains avoués; quoique ces circonstances n'existent plus aujourd'hui, puisque l'ordre des avocats est, dans toutes les grandes villes de France, assez nombreux pour le service public; quoique le tribunal de céans ait également déjà reconnu par des délibérations annuelles, qu'à Marseille l'ordre des avocats présentait, sous tous les rapports, des garanties suffisantes pour assurer le bien de la défense, il n'en faut pas moins, en cet état de choses, examiner et décider si les avoués exerçant près le tribunal de cet arrondissement, chef-lieu du département, ont encore la faculté de plaider les affaires sommaires, d'après la disposition expresse et non expressément abrogée de l'art. 3 du décret du 2 Juillet 1812;

» Considérant que la disposition de ce décret invoqué par M.^e Massol-d'André en son propre et privé nom, et par tous les avoués exerçant près le tribunal de Marseille, chef-lieu du département des Bouches-du-Rhône, est une disposition qui constitue un droit; qu'un droit acquis, ne fût-il que la continuation d'une faveur concédée ou d'une libéralité transitoire, ne peut être enlevé que d'après une disposition expresse qu'une prohibition générale, une abrogation implicite ou tacite, ne peuvent suffire aux tribunaux lorsqu'il s'agit de priver quelqu'un d'un droit qui lui est conféré par une disposition quelconque;

» Considérant encore que si le décret du 2 Juillet 1812 a formellement respecté un droit acquis en faveur des avoués qui avaient obtenu des lettres de licence dans l'intervalle de Ventose an 12, à Juillet 1812, il n'est pas impossible que l'ordonnance du 27 Février 1822 ait tacitement voulu démontrer le même respect pour le maintien de ce qui avait été concédé; que la faculté octroyée aux avoués des chefs-

lieux de département, est trop clairement énoncée dans l'art. 3 du décret de 1812, pour qu'elle puisse être supprimée par des juges à l'aide de quelques inductions spéciales et de quelques apparences d'équité et de justice; attendu que pour proclamer des changemens qui portent préjudice et dommage, les magistrats doivent toujours baser leurs décisions sur des textes clairs et précis;

» Considérant que le système des interprétations, des inductions, des probabilités, est, dans le domaine judiciaire, un système toujours dangereux, nuisible à la chose publique et à la considération de la magistrature; que les tribunaux ne peuvent garantir et assurer le bien régulier de la justice, qu'en suivant rigoureusement le texte précis des dispositions dont ils sont chargés de faire l'application; que les dispositions qui font la matière du litige actuel, ne peuvent être suffisamment interprétées par des décisions ministérielles; que les réglemens par ordonnance, en administration publique, ne peuvent être changés, modifiés et interprétés qu'avec les formes qui ont concouru à leur émission; que jusqu'à ce que la faculté attribuée aux avoués des tribunaux de première instance séant aux chefs-lieux des cours royales, des cours d'assises et des départemens, par la disposition de l'art. 3 du décret du 2 Juillet 1812, ait été expressément abrogée d'une manière légale, ces officiers ministériels doivent être admis à plaider dans toutes les causes sommaires;

» Considérant que le maintien de cette faculté est encore en harmonie avec l'art. 67 du décret de 1807, sur le tarif, avec le bien de la justice, l'intérêt des plaideurs et l'expédition des affaires;

» *Sur l'intervention formée par tous les avoués exerçant près le tribunal de céans*, — attendu que l'incident élevé par le ministère public dans la cause dont il s'agit, intéresse évidemment tous les avoués de l'arrondissement; que quoique ces officiers ministériels ne paraissent pas tous avoir intérêt direct et immédiat à la faculté de plaider les affaires

sommaires, quoique plusieurs d'entr'eux puissent plaider dans toutes sortes d'affaires comme licenciés avant 1812, la communauté entière n'est pas moins directement intéressée à la conservation d'un droit qui donne plus de prix et plus de facilité à la transmission des offices; que, sous ce rapport, l'intervention est recevable et fondée: — Par ces motifs et considérations, etc. »

Appel de M. le procureur du Roi contre M. Massol-d'André seulement.

Devant la cour, les avoués de Marseille intervinrent de nouveau.

ARRÊT. — En ce qui concerne l'intervention des parties de Tassy, attendu que s'il est vrai, en droit, que l'intérêt est la mesure des actions, il ne faut pas conclure de ce principe régénérateur de toutes les actions judiciaires, que chacun ait le droit d'intervenir dans toute instance portée devant les tribunaux, selon qu'il aperçoit que ses intérêts peuvent être plus ou moins lésés par la décision à laquelle cette instance doit donner lieu;

Attendu que la question débattue devant la cour entre le ministère public et l'avoué Massol-d'André, peut bien intéresser, par son résultat, tous les individus qui exercent les fonctions d'avoué près le tribunal de Marseille, si elle est considérée par rapport aux avantages qui leur sont attribués dans l'exercice de leur ministère;

Attendu néanmoins que leur intervention ne saurait être accueillie principalement à cause de son inutilité, puisque les dispositions de l'arrêt à l'occasion duquel ils demandent à être reçus parties intervenantes, ne pouvant pas leur être déclarées communes, ne seront jamais applicables qu'à l'affaire sur laquelle le litige s'est engagé, et ne peuvent par conséquent concerner que l'avoué Massol-d'André, qui est la seule partie d'après les poursuites du ministère public;

Et en ce qui concerne l'appel du procureur du Roi près le tribunal de première instance de Marseille, adoptant les motifs exprimés dans le jugement dont est appel,

LA COUR déclare n'y avoir lieu d'admettre l'intervention des parties de Tassy, et les condamne aux dépens; et de même suite, a mis et met au néant l'appel interjeté par le procureur du Roi près le tribunal de première instance de Marseille, du jugement

rendu par le même tribunal, en date du 19 Mai dernier ; ordonne que ledit jugement sera exécuté suivant sa forme et teneur , sans dépens.

COUR ROYALE D'AIX. — Arrêt du 2 Août 1825. — 1.^{re} Ch. civ.
— Pl. MM. PERRIN et TASSY , Avocats.

ETRANGER. — NATURALISATION. — SERVICE MILITAIRE.

Un étranger a-t-il acquis la qualité de Français par la réunion des quatre circonstances suivantes : 1.^o qu'il a habité en France pendant long-temps ; 2.^o qu'il s'y est marié ; 3.^o qu'il y a servi dans les vétérans ; 4.^o qu'il a été garde-champêtre de la commune où il résidait ? NON.

Cette solution est-elle juste aussi bien sous le code civil, que sous l'empire des différentes constitutions qui ont régi la France depuis 1790 ? OUI. (1)

ENTRIC FORSTER. — C. — M. le PRÉFET DU GARD.

Jean Forster, né en Suisse dans le canton de Zurich, servait en France dans une compagnie de vétérans ; il se maria à Nîmes le 20 Prairial an 8, et de ce mariage naquit Entric Forster, le 15 Avril 1804.

En 1815, Forster père accepta les fonctions de garde-champêtre dans la commune de Cardet, et les exerça jusqu'en 1820, époque de son décès.

Son fils continua à résider en France, et fut porté sur la liste des jeunes gens atteints par la loi du recrutement pour la classe de 1824. Lors du tirage au sort, et devant le conseil de révision, il représenta qu'étant né d'un père Suisse, non naturalisé Français, il était lui-même Suisse, conformément à l'art. 9 du code civil, et qu'il ne pouvait pas, dès-lors, être soumis à la loi sur le recrutement de l'armée française.

Ses réclamations n'ayant point été écoutées, Entric

(1) Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 19, 1.^{re} partie, page 313.

Forster fit assigner M. le préfet du Gard devant le tribunal d'Alais, pour voir déclarer qu'il était Suisse, et non soumis à la loi du recrutement. Il produisit à l'appui de sa demande, un certificat du maire de Cardet, duquel il résultait qu'il n'avait été trouvé dans les registres de cette commune aucun acte de naturalisation de Forster père.

Le tribunal rendit néanmoins, le 27 Avril 1825, un jugement qui, sans avoir égard à la demande d'Entric Forster, le déclara Français. Il se fonda sur ce que, lors de son contrat de mariage, Forster père était soldat dans une compagnie de vétérans nationaux, ce qui faisait présumer qu'il avait acquis la qualité de Français, présomption qui se changeait en certitude, si l'on considérait que Forster père avait exercé pendant longues années les fonctions de garde-champêtre; il ajouta que l'exercice de ces fonctions, joint à sa résidence en France pendant plus de vingt ans, suffisait, d'après l'art. 3 de la constitution de l'an 8, pour lui donner la qualité de citoyen Français: d'où le tribunal tira la conséquence que Forster fils, né d'une mère Française, et d'un père qui était devenu Français, ne pouvait répudier la qualité de Français qui lui était attribuée par la loi.

Entric Forster appela de cette décision, et fit valoir à l'appui de son appel, les moyens adoptés par l'arrêt que nous rapportons. M. l'avocat-général Goirand de Labaunie, soutint, au contraire, le bien jugé du tribunal d'Alais, et lut un mémoire de M. le préfet, dans lequel se trouvaient développés les motifs donnés par les premiers juges.

ARRÊT. — Attendu, en fait, que Forster, père de l'appelant, était né Suisse, et que la question du procès consiste à savoir s'il avait acquis la qualité de Français;

Attendu que sous l'empire de la loi du 2 Mai 1790 et de la constitution de 1791, un étranger ne pouvait devenir Français que sous des conditions, dont l'une était de prêter le serment civique

porté par l'art. 5 du tit. 2. de cette constitution, et que rien n'établit au procès, que Forster père eût prêté ce serment (1);

Attendu que sous l'empire des constitutions de l'an 3 et de l'an 8, pour acquérir la même qualité, il fallait, entr'autres conditions, que l'étranger eût déclaré l'intention de se fixer en France, et qu'il n'apparût à cet égard d'aucune déclaration de la part dudit Forster père; qu'on veut en vain suppléer cette déclaration par ces trois circonstances, que Forster s'est marié en France, qu'il y a servi dans les vétérans, et a été garde-champêtre de sa commune, desquelles on fait résulter l'intention de se fixer en France; que les lois, en prescrivant la déclaration de cette intention, n'ont indiqué nulle part qu'elle pût être induite de présomptions; que des présomptions, quelle qu'en soit la vraisemblance, ne peuvent suppléer une condition expressément voulue par la loi, surtout dans une matière où il s'agit de conférer à un étranger la qualité de Français; qu'enfin, les présomptions qu'on invoque ne seraient pas absolument exclusives de l'intention de conserver la qualité originaire de Suisse: de tout quoi, il suit que jusqu'à la publication du code civil, Forster père n'avait pas acquis la qualité de Français, faute d'avoir rempli les conditions voulues par les lois alors existantes;

Attendu que sous l'empire du code civil, et d'après l'art. 13, l'étranger ne peut jouir des droits civils en France, qu'autant qu'il aura été admis, par l'autorisation du gouvernement, à y établir son domicile; qu'il ne paraît point que Forster père ait obtenu cette autorisation; qu'ainsi, sous quelque législation qu'on veuille le placer, il n'a jamais légalement acquis la qualité de Français;

Attendu que l'appelant n'ayant pu acquérir par lui-même cette qualité, et son père ne l'ayant jamais acquise, il n'a pu être soumis au service militaire, et qu'en l'y soumettant, le tribunal a inféré grief:

(1) La cour aurait pu ajouter que quand même à cette époque Forster père aurait prêté le serment civique, il n'aurait point acquis la qualité de Français, parce qu'il n'avait point alors rempli les autres conditions exigées par la loi pour être réputé Français, et dont l'une était d'avoir épousé une Française. Forster père ne s'est marié que le 20 Prairial an 8, et par conséquent bien long-temps après la loi de 1790 et la constitution de 1791.

Par ces motifs, LA COUR met l'appellation et ce dont est appel, au néant; émendant, déclare que l'appelant, en sa qualité de Suisse, ne peut être soumis au service militaire, et condamne le préfet du Gard aux dépens des instances, etc.

Cour royale de Nîmes. — Arrêt du 22 Décembre 1825.
1.^{re} Ch. — M. DE CASSAIGNOLLE, 1.^{er} Prés. — M. GOIRAND DE LABAUME, Avoc.-Gén. — M. MONIER-TAILLADES, Avocat; M. DAVID, Avoué.

SURENCHÈRE. — JUGEMENT. — APPEL. — ADJUDICATION SUR FOLLE ENCHÈRE. — PRIX.

L'appel d'un jugement qui déclare une surenchère valable, peut-il être interjeté dans la huitaine de la prononciation du jugement? OUI. (Art. 449, 736 et 745 du code de procédure civile.)

La faculté de la surenchère, autorisée par l'art. 710 du code de procédure civile, peut-elle s'étendre à l'adjudication faite à suite d'une revente sur folle enchère? OUI. (Art. 710 et 742 du même code.)

DANS CE CAS, suffit-il que la surenchère du quart porte sur le prix de la deuxième adjudication faite à suite de la revente sur folle enchère? OUI (1).

LEVESQUE. — C. — BOYER.

12 Août 1824, jugement qui prononça, en faveur du sieur Rouquier, l'adjudication définitive du domaine d'Altayrac, au prix de 22,000 fr.

L'adjudicataire n'ayant pas rempli les conditions de son adjudication, on poursuivit contre lui la revente sur folle enchère, et cette fois le même domaine fut adjugé au sieur Levesque, au prix de 19,000 fr.

Dans les huit jours de cette deuxième adjudication, le sieur Boyer fit et dénonça une surenchère qui porta le prix à 23,750 fr. Le sieur Levesque en demanda le rejet:

(1) Voyez ce Recueil, tome 10, page 447.

il prétendit, 1.^o que la surenchère du quart à suite d'une revente sur folle enchère, n'était pas autorisée par la loi ; que l'art. 710 du code de procédure n'avait introduit ce droit exorbitant que pour les adjudications définitives qui consomment l'expropriation forcée ; 2.^o que la surenchère du sieur Boyer était insuffisante, puisqu'elle ne s'élevait qu'au quart du prix de la revente, tandis qu'elle eût dû s'élever au quart du prix de l'adjudication définitive : ce prix, en effet, constitue seul le véritable prix de la vente, puisque le législateur a voulu, par les dispositions de l'art. 744, l'assurer irrévocablement aux créanciers.

24 Mars 1825, jugement du tribunal civil de Milhau, qui déclara la surenchère valable, et adjugea au sieur Boyer le domaine d'Altayrac.

Le lendemain de la prononciation de ce jugement, appel par le sieur Levesque devant la cour royale de Montpellier. Le sieur Boyer soutint qu'il était non-recevable, en ce que, contrairement à l'art. 449 du code de procédure, il avait été signifié dans la huitaine de la prononciation du jugement. — Au fond, on reproduisit les deux questions agitées devant les premiers juges.

ARRÊT. — Attendu, quant à la fin de non-recevoir opposée à l'appel, prise de ce qu'il était interjeté dans la huitaine du jour de la prononciation du jugement qui en était l'objet, que d'après l'art. 745 du code de procédure civile, les articles de ce code, relatifs aux nullités, aux délais et formalités de l'appel, en ce qui concerne les saisies immobilières, sont communs à la poursuite de la folle enchère ; attendu que la surenchère survenue après l'adjudication sur folle enchère, est une dépendance de cette même procédure de folle enchère ; qu'il y a donc lieu de lui appliquer, quant aux nullités, aux délais et aux formalités de l'appel du jugement rendu sur icelle, les dispositions de cet art. 745, et par suite celle de l'art. 736 du même code ; attendu que ce dernier article veut que l'appel des jugemens qui interviennent sur des moyens de nullité contre les procédures postérieures à l'adjudication provisoire soit interjeté dans la huitaine de leur prononciation ; attendu

que le jugement qui rejette les nullités proposées par l'appelant contre la surenchère, est un jugement de même nature, et se trouve par conséquent soumis à la même règle; qu'ainsi, l'appel de ce jugement a pu être interjeté dans ce délai, et que la fin de non-recevoir opposée se trouve sans fondement;

Attendu, au fond, que la procédure sur folle enchère n'est qu'un incident sur la poursuite de saisie immobilière, puisque les règles en sont tracées dans le titre 13 du code de procédure civile, spécialement consacré à ces incidens; qu'elle fait donc partie de cette poursuite, et en est une continuation; attendu que le défaut de paiement du prix de l'adjudication judiciaire, emporte, de plein droit, l'annulation de cette adjudication; que sans jugement préalable, le bien doit être vendu à la folle enchère de l'adjudicataire, mais toujours sur la tête du saisi; que l'adjudicataire est censé n'en avoir jamais été propriétaire; que la procédure alors recommence, et que le jugement qui intervient est le seul véritable titre qui en transporte la propriété; qu'il n'y a, dans le fait, qu'une seule mutation, qu'elle est au profit de l'adjudicataire sur folle enchère; que l'art. 710 du code de procédure civile, qui permet la surenchère dans la huitaine du jour où l'adjudication sur une saisie immobilière a été prononcée, s'applique donc nécessairement à l'adjudication faite à ce second adjudicataire, puisqu'il est vrai de dire qu'il n'y en a pas d'autre subsistante;

Attendu que si l'art. 744 de ce même code soumet le surenchérisseur au paiement du prix des deux adjudications, ce n'est qu'à titre de peine ou de dommages, et non point comme portion du prix d'une vente qui n'existe plus; attendu que dès qu'il est reconnu qu'il n'y a pas d'autre vente effective que celle résultante de la dernière adjudication, il faut en conclure que la folle enchère ne doit être, aux termes de l'art. 710, que du quart du prix de cette adjudication, et que celle faite par le sieur Boyer s'élevant au montant de ce quart, a satisfait à ce qu'exige la loi:

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter ni avoir égard à la fin de non-recevoir proposée par Boyer contre l'appel de Levesque, prise de ce qu'il aurait été émis dans la huitaine de la prononciation du jugement, a débouté et déboute ledit Boyer de sa demande en rejet dudit appel, et statuant au fond, démet ledit Levesque de son appel, ainsi que de sa demande en dommages formée contre Boyer; ordonne que les deux jugemens du tribunal de Millau, du 24 Mars 1825, seront exécutés selon leur forme et teneur.

Cour royale de Montpellier. — Arrêt du 7 Décembre 1825.
— MM. GLINES et DURAND, Avocats.

LÉSION. — RENONCIATION. — PARTAGE. — CAUTIONNEMENT. —
CITATION. — PRESCRIPTION.

Sous l'empire des lois romaines, la renonciation à l'exercice de l'action en lésion envers un acte de partage, devait-elle être réputée comme non avenue ? OUI.

Un cautionnement tendant à la garantie de cette même action, est-il nul et sans effet ? OUI.

D'après les anciennes lois et la jurisprudence du parlement de Toulouse, le partage effectué par une transaction sur procès, entre un légitimaire et un héritier, pouvait-il être attaqué par ce dernier pour cause de lésion ? OUI. (1)

Une citation en conciliation, donnée sous l'empire de la loi du 24 Août 1790, est-elle interruptive de la prescription, quoique l'ajournement devant le tribunal n'ait eu lieu que plus de deux ans après ? OUI.

PAUCIS. — C. — Les héritiers PELLEPORT.

Du mariage de Bernard Laforgue avec Anne Laclote, étaient issues deux filles, Louise et Françoise.

Louise, instituée héritière par ses père et mère, se maria, en 1785, avec Pierre Pelleport, et se constitua en dot tous les biens à elle échus du chef de son père décédé.

Françoise se maria avec le sieur Paucis. Bientôt après, celui-ci engagea une instance contre les époux Pelleport, en payement des droits légitimaires dus à sa femme.

Pendant l'instance, et le 15 Avril 1789, il intervint une transaction entre le sieur Paucis d'un côté, et les époux Pelleport de l'autre, par laquelle le procès engagé fut déclaré éteint, et les légitimes paternelle et maternelle dues à Françoise Laforgue, furent évaluées à 2850 fr. Des

(1) Voyez ce Recueil, tome 7, page 33.

immeubles assez considérables furent délivrés en paiement de cette somme. Au surplus, les époux Pelleport s'engagèrent, « si jamais Paucis était recherché, ou qu'on voulût l'évincer pour raison de prétentions et plus valeur qu'autrement, à l'en relever, à quoi renonçant par exprès et pour nos héritiers à l'avenir. » Le sieur Pelleport, en son particulier, subrogea Paucis ou les siens aux droits quelconques qui pourraient lui échoir sur les biens cédés, et s'assujettit même à lui en délivrer autant sur les siens propres dans le cas d'une éviction.

Le 6 Juillet suivant, Paucis souscrivit une contre-lettre, par laquelle il se reconnut débiteur de 4800 fr. pour survaleur des biens dont le transport lui avait été fait par la transaction du 15 Avril précédent.

Le 18 Ventose an 7, Pelleport, agissant comme mari et maître des cas dotaux de sa femme, cita Paucis en conciliation sur la demande qu'il entendait former contre lui en justice, « 1.° en paiement de la somme de 5200 fr. » convenue d'un bien qui lui fut cédé par ledit Pelleport, » il y a près de dix ans ; 2.° à la lésion dudit bien, avec » restitution des fruits. »

La conciliation n'ayant pu avoir lieu, le 22 Prairial an 9, assignation devant le tribunal de Bagnères, pour voir adjuger les conclusions prises au bureau de paix.

Les époux Pelleport étant décédés, l'instance fut successivement reprise par leurs enfans et leurs héritiers.

Paucis leur opposa plusieurs fins de non-recevoir : il soutint, entr'autres choses, que l'action en rescision pour cause de lésion était non-recevable, parce que plus de dix ans s'étaient écoulés depuis la date de la transaction attaquée, jusqu'au 22 Prairial an 9, date de l'exploit d'ajournement ; qu'à la vérité, ces dix années n'étaient pas accomplies lors de la citation en conciliation du 18 Ventose an 7 : mais cette citation, disait le sieur Paucis, n'a pas pu interrompre la prescription, puisqu'elle n'a été suivie de

l'assignation devant le tribunal, que plus de deux ans après la non conciliation. Sans doute l'art. 57 du code de procédure civile, qui exige que la demande soit formée dans le mois, ne peut être appliqué à une citation donnée antérieurement, et sous la loi du 24 Août 1790, dont l'art. 6, tit. 10, ne prescrivait expressément aucun délai; mais on ne saurait supposer que cette loi ait voulu que la demande fût interruptive de la prescription, quoique formée après un délai illimité; aussi M. Malleville pense que sous l'empire de la loi du 24 Août 1790, la citation en conciliation devait demeurer sans effet, si elle n'était pas suivie d'un ajournement dans l'année (1).

On ajoutait : Une seconde fin de non-recevoir contre l'action des héritiers Pelleport, résulte des engagements contractés par le sieur Pelleport lui-même dans la transaction dont il s'agit : il promet personnellement la garantie la plus expresse et la plus ample au sieur Paucis, en cas d'éviction *pour raison de prétentions, plus valeur qu'autrement*, et s'assujettit même, dans ce cas, à lui en délivrer autant sur ses propres biens. Quand il serait vrai que Louise Laforgue, et après elle ses héritiers, fussent encore dans le délai utile pour attaquer cette transaction, le sieur Pelleport ou ses héritiers seraient toujours non-recevables à la quereller sous aucun prétexte, parce que le droit qu'ils pourraient avoir en qualité d'héritiers de leur mère, ils l'auraient perdu en qualité d'héritiers de leur père, d'après la règle *quem de evictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio*.

Enfin, disait le défendeur, le traité du 15 Avril 1789 ne fut point un simple acte de partage; ce fut une transaction sur procès, et de plus, une vente. Sans doute les anciennes lois, conformes à l'art. 888 du code civil, regardaient comme à un premier acte de partage, et par con-

(1) Voyez son *Analyse raisonnée du Code civil*, tome 4, page 378.

séquent sujet à l'action en lésion, tout acte qui faisait cesser l'indivision entre des cohéritiers, quoiqu'il fût qualifié de transaction ou de toute autre dénomination; mais c'était seulement quand il n'avait que le nom de transaction, et non pas lorsque, comme dans l'espèce, la transaction était réelle, et qu'elle avait eu pour objet de terminer une contestation judiciaire préexistante.

D'un autre côté, la cause du traité fut la délivrance de simples droits légitimaires de la part d'un héritier: n'est-il pas étonnant, dès-lors, que ce soit lui qui exerce l'action en lésion contre le légitimaire? Quelques auteurs enseignent avec raison, que cette action doit lui être refusée, parce qu'il est censé avoir connu parfaitement l'entière consistance de la succession, tandis qu'il n'en peut pas être de même pour le légitimaire, qui, le plus souvent, serait dans l'impossibilité d'indiquer tous les biens qui en devraient faire partie, dans le cas d'une nouvelle composition du patrimoine.

Un jugement du 5 Août 1815, rejeta les exceptions de Paucis, et admit les héritiers Pelleport à faire apprécier, par experts, les immeubles qui avaient été délivrés pour la légitime de Françoise Laforgue, afin de vérifier si la prétendue lésion était réellement intervenue.

Ce jugement statua sur une foule d'autres contestations: il en fut appelé par toutes les parties. Voici la décision de la cour sur les seules questions qui peuvent intéresser la jurisprudence.

ARRÊT. — En ce qui concerne les fins de non-recevoir opposées par la partie de Cambailh (Paucis), contre l'action en rescision, pour cause de lésion exercée par les parties de Petit;

Attendu, sur la fin de non-recevoir, consistant à prétendre que la garantie à laquelle s'assujettit feu Pierre Pelleport, s'opposait à l'exercice de l'action poursuivie par ses enfans, qui étaient aussi ses héritiers, indépendamment de leur qualité d'héritiers de leur mère; que, sans doute, cette garantie est très-expresse, et serait

de nature à rendre cette action inadmissible, si elle est valable et doit être exécutée; qu'en effet, les parties de Petit, bien qu'héritières de leur mère, et ayant repris l'instance en cette qualité, n'ayant pu contester qu'elles ne fussent tout à la fois héritières de leur père, et qu'elles n'aient appréhendé sa succession, dès-lors le droit qui pourrait leur compéter en cette première qualité, serait anéanti par cette dernière, d'après la maxime *quem de evictione tenet actio eundem agentem repellit exceptio*; qu'il importe donc d'apprécier l'obligation consentie à cet égard par ledit feu Pierre Pelleport; que cette obligation avait pour objet de garantir toute action en rescision ou en lésion contre l'acte intervenu entre les parties, et qui contenait tout à la fois un partage relativement à la délivrance des droits légitimaires, et une simple vente à l'égard des biens attribués au delà de ces droits, et dont le prix fut déterminé, ainsi qu'il est établi par la contre-lettre souscrite par ladite partie de Cambeilh, le 6 Juillet 1789;

Qu'il était de principe sous l'empire des lois romaines, régulatrices des droits des parties, ainsi que sous celui du code civil, suivant l'art. 1674, que toute vente était rescindable pour cause de lésion, quand même le vendeur aurait expressément renoncé, dans le contrat, à la faculté de demander cette rescision, et qu'il aurait même déclaré donner la plus value; que ce principe doit être appliqué par similitude, et même, à plus forte raison, à la rescision pour lésion de plus du quart en matière de partage, dès qu'un préjudice beaucoup moins considérable est requis pour pouvoir exercer cette action, et qu'il était de règle rigoureuse, autrefois comme aujourd'hui, que cette même action pouvait avoir lieu notwithstanding la qualification donnée à l'acte contenant partage, et lors même que ce partage aurait été fait sous la forme d'une transaction; que, d'après cela, il doit en résulter que puisque l'action en rescision pour lésion envers un acte de partage, est toujours recevable, quoiqu'on y ait renoncé indirectement, et qu'on eût même déclaré faire donation de la plus value, dès-lors une renonciation formelle et directe ne saurait produire plus d'effet, et doit être réputée comme non avenue; qu'ainsi, soit que l'on considère la transaction du 15 Avril 1789, comme constitutive d'un acte de partage ou d'une simple vente, l'action en lésion est, dans tous les cas, admissible, bien que le copartageant et vendeur ait déclaré

y renoncer expressément ; que cette obligation principale étant nulle, il y a lieu d'examiner si celle en garantie contractée personnellement par ledit Pierre Pelleport, doit être déclarée valable ;

Qu'il est de règle absolue et indépendante de toute volonté de la part des parties contractantes, que le cautionnement ne peut exister que sur une obligation valable ; que telle est la disposition de l'art. 2012 du code civil, conforme aux anciens principes ; que la seule restriction apportée à cette règle, est que l'on peut néanmoins cautionner une obligation, encore qu'elle pût être annulée par une exception purement personnelle à l'obligé, par exemple, dans le cas de la minorité ; que cette modification n'est nullement destructive du principe, dès que, dans ce cas, l'obligation est en elle-même valable, tellement que le majeur qui s'oblige envers un mineur, est tenu de remplir toutes les obligations qu'il a consenties, de même que s'il eût contracté envers un autre majeur, si le mineur ne demande point à être relevé de son engagement ; qu'un pareil contrat, ainsi valable en lui-même, est simplement annulable par une exception purement relative à la personne de l'un des obligés ; mais qu'il ne saurait en être de la même manière lorsque l'obligation principale est frappée d'une nullité absolue dans son principe, et qu'elle doit être considérée comme n'ayant jamais existé ; qu'alors toute stipulation d'un semblable engagement étant prohibée comme contraire à la loi, et même aux bonnes mœurs, le cautionnement ou la garantie qui en est l'accessoire, et qui aurait pour objet l'exécution d'une obligation non valable et entièrement nulle, doit nécessairement éprouver le même sort, et être considéré comme n'ayant pu lier la partie qui s'y est assujettie ; que ces principes, conformes à la disposition, comme à l'esprit de la loi, sont de plus professés par les auteurs, notamment par celui du Répertoire de Jurisprudence, v.^o *Caution*, §. 2, et cela dans le cas particulier de la cause ;

Que, par conséquent, la garantie promise par Pierre Pelleport à l'égard de l'exercice de l'action en lésion, ne saurait faire obstacle à ce que les parties de Petit, quoique ses héritières, en même temps que de Louise Laforgue leur mère, ne puissent attaquer, par cette voie, la transaction dont il s'agit ;

Attendu, sur la fin de non-recevoir prise de ce que cette transaction ne peut être querrelée par lésion, parce qu'elle ne constitue

qu'une véritable transaction sur un procès préexistant, et qu'un héritier ne peut attaquer, sous ce rapport, un partage par lui fait avec un simple légitimaire, qu'il est indifférent que ce soit par la voie d'une transaction sur procès que ce partage ait été effectué, dès que, tant par le droit ancien que nouveau, tout partage peut donner lieu à l'action en lésion, quel que soit l'acte employé à cet effet, à moins qu'une transaction ne fût intervenue sur un partage précédemment opéré; qu'ainsi, l'acte du 15 Avril 1789 n'en est pas moins sujet à l'exercice de cette action, quoique ce soit à titre de transaction que les parties ont contracté et procédé; qu'il est vrai que quelques auteurs avaient émis l'opinion qu'un héritier qui était censé avoir une connaissance parfaite de la consistance de l'hérédité, ne pouvait quereller, par lésion, un partage par lui fait avec un simple légitimaire; mais que cette considération ne pouvait modifier en rien la qualité de copartageant qui compétait au légitimaire, tout comme à l'héritier; et aussi était-il de jurisprudence, notamment au parlement de Toulouse, que celui-ci pouvait également poursuivre la rescision, pour cause de lésion, de l'acte de partage qu'il aurait fait avec celui-là;

Attendu, sur la fin de non-recevoir fondée sur ce que l'action des parties de Petit serait prescrite, que ladite transaction est du 15 Avril 1789, et la citation en conciliation, du mois de Ventose an 7; qu'inutilement la partie de Cambeilh a soutenu que cette citation n'avait pas interrompu la prescription de l'action, parce que le procès verbal de non conciliation n'avait pas été suivi, dans l'année, de l'exploit d'ajournement; que ces actes eurent lieu sous l'empire de la loi du 24 Août 1790, dont l'art. 6, tit. 10, n'exprimait aucun délai, ainsi que l'a fait depuis l'art. 57 du code de procédure civile, durant lequel l'ajournement devait être notifié; que les déchéances doivent être expressées, et ne peuvent être suppléées; que dans l'absence d'une telle exception dans la loi du 24 Août 1790, il est de principe et de jurisprudence que la citation en conciliation était alors interruptive de la prescription, quoique l'assignation en justice n'eût pas eu lieu dans l'année de la non conciliation :

Par ces motifs, LA COUR met l'appel de Paucis au néant, et confirme les dispositions du jugement par lui attaquées, etc.

Cour royale de Pau.—*Arrêt du 12 Janvier 1826.*—2.^e Ch. civ. temporaire.—M. BASCLE DE LAGRÈZE, *Prés.*—M. BATHIE, *Conseiller-Auditeur, Rapp.*—*Concl. M. DANTIN, Substitut.*

NOTAIRE. — CERTIFICAT. — SUSPENSION.

Le notaire qui délivre un certificat de stage à un candidat qui n'a point travaillé chez lui, encourt-il la peine de la suspension? OUI. (Loi du 25 Ventôse an II, art. 53.)

Les mesures de discipline à prendre contre les notaires, en vertu de l'art. 53 de la loi sur le notariat, doivent-elles être prononcées par les tribunaux en audience publique, et non point à la chambre du conseil? OUI. (Règlement du 30 Mars 1808, art. 103.)

Le MINISTÈRE PUBLIC. — C. — Le notaire O**.

En 1822, le notaire O** délivra au sieur L... un certificat de stage, portant que ledit L... avait travaillé dans l'étude de feu O**, père de l'attestant, depuis le mois de Mai 1807, jusqu'au mois d'Août 1810 inclusivement.

Le sieur L... ayant adressé cette pièce au garde-des-sceaux, à l'appui de sa demande en nomination aux fonctions de notaire, des doutes s'élevèrent sur la vérité des faits qu'elle constatait, et bientôt on acquit la certitude que le sieur L..., entré au service en Juin 1807, n'avait point cessé d'être attaché aux armées jusqu'en Novembre 1814.

Par ordre du garde-des-sceaux, le notaire O** fut cité, à la requête du procureur du Roi, devant le tribunal en audience publique, pour y voir prononcer sa destitution.

Le notaire O** ne contesta pas avoir délivré le certificat incriminé; mais, dans la forme, il opposa un moyen préjudiciel pris de l'art. 103 du règlement du 30 Mars 1808, suivant lequel, disait-il, les cours et les tribunaux ne doivent statuer sur les mesures de discipline à prendre contre les officiers ministériels, qu'en assemblée générale et à la chambre du conseil. Au fond, il avoua qu'il avait délivré le certificat sur la déclaration du sieur L..., partie inté-

ressée, son ancien condisciple et son ami, et chercha à excuser sa conduite par la confiance qu'il avait cru devoir accorder aux assertions de l'amitié.

Le tribunal, sans s'arrêter à l'exception proposée, le condamna à une suspension de six mois.

Appel de la part du ministère public. Il dit que c'était avec raison que le moyen d'incompétence opposé par le notaire O** avait été rejeté par les premiers juges; que l'art. 53 de loi du 25 Ventose, en exécution duquel le sieur O** était poursuivi, ne déclarait point expressément que les mesures de discipline qu'il indique devaient être traitées à la chambre du conseil; que, dès-lors, les affaires de cette nature rentraient sous l'empire du droit commun, qui exige la publicité de l'audience.

Quant à l'application de la peine, le ministère public concluait à la destitution du notaire O**; il insistait surtout sur le préjudice qu'une complaisance aussi coupable pouvait causer à la société, en faisant entrer dans le corps des notaires un homme qui n'avait point rempli les préalables exigés par la loi, pour s'assurer de la capacité de ceux à qui elle confie des fonctions d'un genre si délicat.

ARRÊT. — Attendu que le fait à raison duquel le notaire O** a été poursuivi, provoque l'application des dispositions de l'art. 53 de la loi du 25 Ventose, art. 11;

Attendu que le législateur, en établissant par cet article diverses peines de discipline; a suffisamment indiqué qu'il n'entendait pas que celle de la destitution, la plus rigoureuse de toutes, fut nécessairement infligée dans tous les cas;

Attendu, dès-lors, que la peine doit être proportionnée à la gravité du fait, et qu'il est certain que les torts du notaire O** auraient été beaucoup plus graves, si, au lieu de souscrire, par l'effet seul d'une complaisance toujours reprochable, l'attestation mensongère qu'il a délivrée, un sentiment de cupidité bien plus condamnable l'avait porté à exiger ou à recevoir le prix de ce mensonge;

Attendu que le tribunal de X... paraît avoir justement apprécié les circonstances du fait, et convenablement déterminé la mesure

de répression que le notaire O** avait encourue ; d'où il suit qu'il n'y a lieu ni à aggraver, ni à modérer la peine de la suspension pendant six mois, qui a été prononcée contre ce notaire ;

Attendu qu'aux termes de l'art. 52 de la loi du 25 Ventose an 11, c'est à partir de la notification de l'arrêt que cette peine doit recevoir son exécution, et que la cour n'a rien à statuer à ce sujet ;

Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges,

LA COUR démet M. le procureur du Roi de son appel principal ; démet le sieur O** de son appel incident, et ordonne que le jugement du 13 Novembre sortira à effet.

Cour royale d'Agen. — Arrêt du 28 Février 1825. — Ch. civ. — M. DELONG, 1.^{er} Prés. — Concl. M. LÉBÉ, Avoc.-Gén. — Pl. le sieur O**, dans sa cause.

DÉLAI. — AUGMENTATION. — FRACTION DE MYRIAMÈTRE.

Dans le cas de l'art. 165 du code de commerce, si le domicile du cédant est éloigné de quelques kilomètres de plus que les sept myriamètres et demi, le délai ordinaire doit-il être augmenté d'un jour, à raison de la fraction de myriamètres ? OUI. (Art. 165 du Code de commerce.)

MARCHAIS. — C. — LÉBOZUF et Compagnie.

Quelques auteurs et deux arrêts, l'un de la cour de Gênes, du 27 Août 1812, l'autre de la cour de Riom, du 8 Janvier 1824, ont donné à cette question, dans des cas différents, il est vrai, une solution opposée à celle de l'arrêt que nous recueillons, ou du moins ils ont posé en principe, qu'en règle générale, une fraction de myriamètres ne peut donner lieu à une augmentation de délai (1).

(1) Voyez ce Recueil, tome 10, page 272 ; le Recueil de M. Sirry, tome 14, 2.^e partie, page 272 ; M. Toullier, *Droit civil français*, tome 1.^{er}, page 67 (3.^e édition), et les auteurs du *Praticien Français*, tome 1.^{er}, page 130.

Mais M. Carré, *Analyse raisonnée du Code de procédure*, tome 2, page 815, quest. 3106 ; M. Pigeau, tome 2, page 55, et M. Lepage, dans ses *Questions*, page 50 et 69, professent une doctrine contraire, et, par conséquent, conforme à l'arrêt de la cour de Bordeaux.

ARRÊT. — LA COUR, attendu, quant à la fin de non-recevoir prise de ce que les sieurs Lebœuf et compagnie, ou quoique ce soit, les sieurs Machenaud-Gaury et compagnie, ne se seraient pas pourvus dans les délais fixés par le code de commerce; que cette fin de non-recevoir ne saurait être accueillie, puisque le recours a été exercé le trente-deuxième jour à compter de celui du protêt; que la distance de Paris à Angoulême est de quarante-cinq myriamètres quatre kilomètres; qu'aux trente-un jours accordés pour les quarante-cinq myriamètres, on doit nécessairement ajouter un jour de plus pour la distance qui excède, quoiqu'elle soit moindre de deux myriamètres et demi; qu'en effet, le législateur ayant accordé les délais à raison de la distance à parcourir, il est juste que l'on tienne compte du temps que l'on doit employer à faire le chemin qui excéderait une quotité quelconque de deux myriamètres et demi, distance qui a été prise pour base du calcul pour le délai à accorder; qu'il paraît certain que c'est dans cet esprit d'équité que l'art. 165 a été conçu; qu'il ne renferme aucune expression qui repousse cette interprétation; qu'au surplus, le défaut de recours dans les cas déterminés par l'art. 165, entraîne la déchéance, et que toutes lois dont l'inexécution entraîne une peine ou déchéance, doivent être interprétées de la manière la moins rigoureuse:

Par ces motifs, LA COUR dit qu'il a été bien jugé, mal et sans droit appelé, etc.

Cour royale de Bordeaux. — Arrêt du 5 Juillet 1825. — 4.^e Ch. — M. DUTROUILLE, Prés. — MM. VARENNES et DE GRANCEL, Avocats.

SAISIE IMMOBILIÈRE. — FAILLITE. — SYNDICS. — POURSUITES.

Les poursuites en expropriation des biens-immobiliers d'un failli, doivent-elles être dirigées contre les syndics provisoires, et non contre le failli? OUI. (Art. 673 du code de proc., 442 et 494 du code de commerce.) (1)

(1) La cour royale de Colmar, par un arrêt du 25 Août 1816, celle de Metz, par un arrêt du 14 Mars 1820 (Recueil de M. Sirey, tome 21-2-319), ont décidé que les poursuites en saisie immobilière devaient être dirigées conjointement contre le failli et contre les syndics provisoires, par le motif que le failli n'est privé que de l'ad-

La dame veuve Millaire était créancière du sieur Corbiveau, boulanger à Rochefort, lorsque celui-ci tomba en faillite. Elle poursuivit peu de temps après l'expropriation d'une maison appartenant à son débiteur; mais le commandement et les actes subséquens de la saisie, furent signifiés seulement au sieur Baudry, syndic provisoire.

On allait procéder à l'adjudication préparatoire, lorsque celui-ci demanda la nullité de la saisie, le motif pris de ce qu'elle aurait dû être poursuivie contre le failli.

Le 29 Juin 1825, jugement du tribunal de Rochefort, ainsi conçu : « Considérant que l'art. 673 du code de procédure civile, exige, à peine de nullité, que le commandement qui précède la saisie immobilière, soit signifié à » la personne ou au domicile du débiteur saisi; que l'état » de faillite d'un débiteur saisi ne le prive pas de la » propriété de ses biens; d'où il suit que c'est à » lui, et non pas seulement au syndic provisoire de la » faillite, que doit être fait le commandement qui précède » la saisie immobilière, et que c'est aussi contre lui que » doivent être dirigés les autres actes de la poursuite en » expropriation; que si, aux termes de l'art. 528 du code

administration de ses biens (art. 442 du code de commerce), et qu'il reste, dès-lors, saisi de ses droits et actions immobiliers.

Mais la cour de cassation, par arrêt du 2 Mars 1819, (Recueil de M. Sirey, tome 19-1-298); la cour de Pau, par un arrêt du 21 Février 1824, (Mémorial, tome 8, page 439), ont jugé la question dans le sens de l'arrêt que nous rapportons. Le système qu'il consacre est conforme à l'opinion des auteurs les plus recommandables. Voyez M. Merlin, *Répertoire*, v.^o *Saisie immobilière*, §. 2; M. Loaré, *Esprit du Code de commerce*, sur les art. 494 et 532; M. Pardessus, *Droit Commercial*, tome 4, pages 316, 325 et suivantes; M. Persil, *Questions sur les Hypothèques*, tome 2, page 165; M. Carré, *Lois sur la Procédure*, tome 2, pages 516 et 518.

» de commerce, les syndics définitifs ont le droit de pour-
 » suivre la vente des immeubles en vertu du contrat d'u-
 » nion, cette disposition doit être restreinte au cas pour
 » lequel elle est faite ; qu'avant le contrat d'union, le sort
 » du failli n'est point encore fixé, et que ce n'est qu'après
 » ce contrat qu'on peut le regarder comme dessaisi de la
 » propriété de ses immeubles ;

» Considérant que l'art. 494 du code de commerce, saine-
 » ment entendu, n'oblige à diriger contre les agens ou syn-
 » dics de la faillite, que les actions contre la personne ou
 » les biens mobiliers du saisi ; que si le législateur eût voulu
 » comprendre dans les dispositions de cet article, les pour-
 » suites à diriger contre les immeubles du saisi en vertu de
 » titres exécutoires, il se serait formellement expliqué à cet
 » égard ; que dans le silence de la loi, l'état de faillite ne
 » doit apporter aucun changement à ce qui est prescrit pour
 » la validité des saisies immobilières ; qu'ainsi, c'est toujours
 » contre le failli qui n'a pas cessé d'être propriétaire, qu'on
 » doit agir ; que si le syndic provisoire croit avoir intérêt
 » à arguer de nullité ou autres exceptions contre la procé-
 » dure, il lui est facultatif d'y intervenir en sa qualité,
 » mais que le poursuivant n'est pas obligé de l'appeler :

» Le tribunal déclaré nul et de nul effet la procédure
 » en saisie immobilière dirigée par la veuve Millaire con-
 » tre le sieur Baudry. »

Sur l'appel de cette dernière, ce jugement fut réformé.

ARRÊT. — Considérant qu'aux termes de l'art. 442 du code de com-
 merce, le failli Corbineau a été, à compter du jour de la faillite,
 dessaisi de plein droit de l'administration de ses biens ;

Considérant qu'en dépossédant un failli de l'administration de tous
 ses biens, la loi constitue les agens ou syndics de sa faillite,
 mandataires du failli, tant dans l'intérêt du débiteur que des
 créanciers ;

Considérant que si l'art. 673 du code de procédure civile exige,
 pour la validité d'une saisie immobilière, qu'elle soit précédée d'un
 commandement à la personne du saisi, les dispositions de la loi

ont été remplies lorsque ce commandement a été fait à l'agent ou syndic de la faillite Corbineau , représentant immédiat , aux termes de la loi , dudit Corbineau ;

Considérant qu'il serait illusoire de faire aucun commandement à un individu qui , n'ayant absolument rien à sa disposition , serait dans l'impossibilité de satisfaire le créancier poursuivant ; qu'en agir autrement , ce serait compromettre les intérêts de la masse des créanciers ;

Considérant que les intérêts des syndics contre les tiers , étant nécessairement les mêmes que ceux du failli , on ne peut redouter pour lui aucun préjudice ;

Considérant que l'art. 494 du code de commerce ne fait aucune distinction entre les actions intentées avant ou après le contrat d'union ;

Considérant qu'aux termes du paragraphe 1.^{er} de l'art. 499 du même code , les agens , et ensuite les syndics , étant tenus , à compter de leur entrée en fonctions , de faire tous actes pour la conservation des droits du failli sur ses débiteurs , il en résulte évidemment qu'ils sont obligés de défendre aux actions qui , conformément à l'art. 494 , sont intentées contre eux en cette qualité :

Par ces motifs , LA COUR met les appellations et ce dont est appel , au néant ; émendant , et faisant ce que les premiers juges auraient dû faire , déclare bonne , valable et régulière la saisie immobilière poursuivie à la requête de la partie de Pervinquière contre celle de Bréchar d au nom qu'il agit ; en conséquence , rejette les moyens de nullité proposés contre ladite saisie ; ordonne que les poursuites commencées reprendront leur cours , et condamne la partie de Bréchar d , au nom qu'il agit , aux dépens des causes tant principale que d'appel.

Cour royale de Poitiers. — Arrêt du 18 Janvier 1826. — 2.^o Ch. civ — Pl. MM. PERVINQUIÈRE et BRÉCHAR D, Avocats.

EFFETS MOBILIERS. — PRIVILÈGE. — TRANSPORT. — RÉSOLUTION.

Le vendeur d'une créance a-t-il un privilège sur la somme en provenant qui a été saisie par d'autres créanciers ?

NON. (Art. 2102 , n.^o 4 du code civil.)

Peut-il, tout au moins, demander la résolution du transport de la créance pour défaut de payement du prix ? NON.

CHAMEROIS. — C. — BIGOT et autres.

Le sieur Chamerois était créancier du sieur Lallemand d'une somme de 3500 fr., pour prix de vente d'immeubles. Le 31 Décembre 1814, il fit cession et transport de cette créance aux sieurs Huguenot-Gallot et Bigot, chacun pour moitié, moyennant la même somme de 3500 fr., dont 100 fr. seulement furent payés comptant.

Postérieurement, les créanciers du sieur Bigot firent saisir-arrêter entre les mains du sieur Lallemand, la somme qui était due à leur débiteur: les deniers furent déposés à la caisse des consignations, et la distribution en fut provoquée.

Chamerois demanda une collocation privilégiée à son profit, comme vendeur de la créance; il se fondait sur les dispositions de l'art. 2102, n.º 4 du code civil, qui accorde un privilège à tout vendeur d'*effets mobiliers*. Or, disait-il, d'après l'art. 535, ces expressions embrassent toute espèce de meubles, soit corporels, soit incorporels. Le vendeur d'une créance doit donc être colloqué par privilège sur cette créance, ou sur les deniers en provenant. Subsidairement, il concluait à la résolution du transport du 31 Décembre 1814, pour défaut de payement du prix.

Le tribunal de Bar-sur-Aube statua sur ces prétentions, par jugement du 1.º Février 1825, ainsi conçu: « Considérant que Chamerois, créancier de Lallemand d'une somme de 3400 fr., avait, comme bailleur de fonds, un privilège sur la somme qui lui était due par Lallemand, mais qu'en vendant cette créance pour moitié à Bigot, et pour l'autre moitié au sieur Huguenot-Gallot, il a perdu tout à la fois, et sa créance et le privilège qui y était attaché; de sorte que cette créance et le privilège appartiennent maintenant moitié à Bigot, qui a seul le droit de les exercer sur les deniers consignés par Lallemand;

Considérant que dans cet état des choses, il n'est resté à Chamerois qu'une créance ordinaire contre Bigot, pour

raison du prix de la vente qui lui a été faite ; qu'en sa qualité de créancier de Bigot , il a bien le droit d'être employé dans la distribution des deniers consignés par Lallemand , mais par contribution seulement , et non autrement ;

Considérant que c'est à tort qu'on a prétendu pour Chamerois , que les deniers consignés par Lallemand étaient identiquement la créance vendue par ledit Chamerois à Bigot , et dont ce dernier ne lui a pas payé le prix ; qu'il y a dans ce système une véritable confusion d'idées et de principes ; qu'en effet , si le titre de créancier donne un droit , ce droit n'est point un droit réel , un droit dans la chose qui est l'objet de la créance , en un mot , ce qu'on appelle *jus in re* , puisque le créancier ne peut pas regarder la chose comme sienne , s'en emparer ou la revendiquer partout où elle se trouve , mais qu'elle reste toujours ou est censée rester en la possession du débiteur , qui peut même en disposer ; que tout ce qui appartient au créancier , c'est un droit à la chose , *jus ad rem* , c'est-à-dire , la puissance de poursuivre le débiteur pour l'obliger ou le contraindre à lui remettre la chose dont il ne devient propriétaire que par le paiement réel et consommé ; qu'ainsi , dans l'origine même , la créance de Chamerois contre Lallemand était absolument distincte des deniers qui depuis ont été consignés par Lallemand ; que Chamerois n'avait ni la propriété , ni aucun droit réel , *jus in re* , sur ces deniers ; que tout ce qui lui compétait comme créancier de Lallemand , c'était un droit à la chose , *jus ad rem* , la faculté de poursuivre Lallemand pour l'obliger ou le contraindre à lui délaisser les sommes qu'il lui devait pour le prix des immeubles que son auteur lui avait vendus ; mais qu'il ne pouvait ni se saisir des deniers , ni les revendiquer ; qu'en cédant ses droits à Bigot , Chamerois n'a pu lui en transférer plus qu'il n'en avait lui-même ; de sorte qu'il ne lui a réellement transmis aucun droit de propriété , aucun droit réel , aucun droit dans la chose , *jus in re* , mais seulement le *jus ad rem* ,

C'est-à-dire, le droit de poursuivre Lallemand pour obtenir le payement de la somme dont il était débiteur ; mais que si l'on ne peut confondre des choses aussi distinctes, il est bien moins permis de confondre des objets essentiellement différens, tels que les deniers consignés par Lallemand avec la créance de Chamerois, parce que cette créance n'a d'autre cause que la vente que Chamerois a faite à Bigot de ses droits et actions ; que le prix de cette vente ou cession est toute autre chose que le prix des immeubles vendus originaiement à Lallemand ; qu'enfin, ce ne serait que sur le prix de la cession faite par Chamerois à Bigot, comme représentant la créance cédée, que Chamerois pourrait être fondé à réclamer un privilège dans le cas où ce prix serait déposé ou consigné ;

» Considérant, en ce qui concerne la demande en résolution de la vente ou cession faite par Chamerois à Bigot, que l'objet de cette cession étant purement mobilier, cette demande ne peut être jugée que d'après les règles spéciales établies pour les objets de cette nature ; qu'aux termes de l'art. 2102, n.º 4 du code civil, si la vente d'effets mobiliers a été faite sans terme, le vendeur peut les revendiquer tant qu'ils sont en la possession de l'acheteur, pourvu que la revendication soit faite dans la huitaine de la livraison ; que ces deux conditions de la vente sans terme, et de l'exercice de la revendication dans la huitaine de la livraison, manquent également dans l'espèce où la vente a été faite avec terme de six années, et où la revendication est exercée plus de dix ans après la tradition ; d'où il suit que cette demande est absolument inadmissible ;

» Le tribunal maintient l'état de distribution provisoire, etc. »

Appel.

ARRÊT. — En ce qui touche la question de privilège, considérant que l'expression *effets mobiliers*, employée dans le n.º 4 de l'art. 2102 du code civil, doit s'interpréter par les dispositions générales dudit

article, et qu'il est manifeste, notamment par la rubrique du titre sous lequel cet article est placé, que le législateur n'a entendu parler que des *meubles corporels* ;

En ce qui touche la question de résolution, considérant que la résolution demandée par la partie de Parquin n'aurait d'autre effet que d'opérer la revendication d'un meuble incorporel, exercée au préjudice des tiers, et qui n'est autorisée par aucune loi,

LA COUR met l'appellation au néant ; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet, etc.

Cour royale de Paris. — Arrêt du 15 Mai 1825.

QUOTITÉ DISPONIBLE. — RÉSERVE. — CUMUL. — RENONCIATION.

L'enfant donataire de sa mère, qui renonce à la succession de celle-ci, peut-il retenir le don à lui fait, jusqu'à concurrence, et de sa réserve légale, et de la portion disponible en faveur d'un étranger? NON. (1)

ALBOUY. — C. — ALBOUY.

Cette question, qui présente, il faut en convenir, de graves difficultés, et sur laquelle des auteurs justement estimés sont divisés d'opinion, vient d'être soumise, pour la quatrième fois, à la cour royale de Toulouse.

Nous avons déjà rapporté deux arrêts de cette cour, rendus par la deuxième chambre civile, qui, s'élevant courageusement contre un arrêt rendu, le 18 Février 1818, par la cour de cassation, a jugé que l'enfant donataire de son père, qui renonce à sa succession, pouvait retenir le don à lui fait jusqu'à concurrence, et de sa réserve légale, et de la portion disponible en faveur d'un étranger (2).

Le premier de ces arrêts est précédé du réquisitoire de M. l'avocat-général Chalret-Durieu, dans lequel ce magistrat, rappelant successivement toutes les objections faites contre son opinion, cherche à les réfuter avec les armes de la dialectique la plus pressante.

Nous avons aussi rapporté un arrêt de la première cham-

(1) Voyez ce Recueil, tome 3, page 161, et tome 6, page 142.

(2) *Ibid.* tome 1.^{er}, page 114, et tome 4, page 104.

bre, qui consacre une opinion diamétralement opposée, rendu sur les conclusions conformes de M. de Bastoulh, premier avocat-général (1). Cette seconde opinion vient encore d'être adoptée par la deuxième chambre civile, sur les conclusions conformes de M. l'avocat-général Cavalié.

Voici l'analyse succincte du système présenté par ce magistrat. Suivant lui, la question se trouve décidée par l'art. 845, dont on ne peut fausser l'explication qu'à l'aide de quelques vagues subtilités.

« Que porte, en effet, cet article ? Que l'héritier qui renonce à la succession, peut cependant retenir le don entrevifs, ou réclamer le legs à lui fait, jusqu'à concurrence de la portion disponible.

» Mais que doit-on entendre par ces mots, *portion disponible* ? Nous allons emprunter ici le langage de M. l'avocat-général Chalret-Durieu : « On doit entendre par quote disponible, tout ce dont une personne peut disposer, sans ébrécher la part de ses héritiers à réserve, autres que le donataire.

» Ainsi, la quote disponible d'un père envers un étranger, est tout son patrimoine, moins la part réservée à chacun de ses enfans.

» Ainsi, la quote disponible d'un père envers un de ses enfans, est tout son patrimoine, moins la réserve compétant à chacun de ses autres enfans, c'est-à-dire, toute la quote qui était disponible envers un étranger, et, en outre, la part de réserve que la loi assignait de plus à cet enfant donataire.

» Le père, en effet, a bien pu, de son vivant, donner à son fils, et la part que celui-ci avait à la réserve, et la part qui aurait pu être donnée à un étranger ; il n'a pas dépassé la quote disponible, puisqu'il n'a pas ébréché la réserve des autres enfans.

(1) Voyez ce Recueil, tome 3, page 201.

» Telle est l'explication que l'on doit faire de cet art. 845 ,
 » explication vraie , naturelle et juste dans son principe
 » et dans ses conséquences. »

M. l'avocat-général Cavalié a soutenu , au contraire , que cette interprétation était incompatible avec notre nouvelle législation. « Le patrimoine des père et mère , a-t-il dit , se trouve aujourd'hui divisé en deux portions bien distinctes , l'une disponible , et l'autre indisponible.

» La quotité disponible est toujours la même , soit qu'on en ait disposé à titre universel , soit qu'on en ait disposé à titre particulier ; elle est la seule chose qu'un père puisse donner à un étranger , et dont il puisse avantager un de ses enfans , en la lui donnant expressément *par préciput et hors part*.

» Lorsque les libéralités excèdent cette quotité , elles sont , sur la demande de ceux qui ont droit à la réserve , sujettes à réduction ou rapport , et cet excédant fait nécessairement partie de la portion réservée aux enfans pour leur légitime. Voilà la *véritable succession* ; et ni le donataire , ni le légataire ne peuvent , en leur qualité , rien prétendre que sur la quotité disponible , rien demander sur la réserve , qu'autant qu'ils sont en même-temps *héritiers*. Les héritiers *seuls* sont saisis *collectivement* de tous les biens et actions du défunt , et investis du droit de former contre tous les donataires , sans distinction , la demande en réduction des donations qui excèdent la portion disponible.

» Or , ceux qui renoncent formellement à la succession , sont censés n'avoir jamais été héritiers , et la part qu'ils auraient eue en cette qualité , accroît à leurs cohéritiers pour le tout , sans distinguer la partie des biens existans en nature au jour du décès , de celle comprise dans les donations faites à des étrangers ou aux enfans renonçans , et sujettes à retranchement pour ce qui excède la quotité disponible. C'est là ce qu'on trouve textuellement dans les dispositions des art. 785 et 786 du code civil : *L'héritier qui renonce est censé n'avoir jamais été héritier. (Art. 785.)*

La part du renonçant accroit à ses cohéritiers ; s'il est seul, elle est dévolue au degré subséquent. (Art. 786.)

» La renonciation doit donc produire quelques effets, et cependant, dans le système opposé, on voudrait la considérer comme si elle n'avait pas eu lieu : car le donataire, après avoir renoncé, serait dans la même position qu'auparavant ; il conserverait, et la quotité disponible qui pouvait être donnée à un étranger, et la portion d'enfant qui fait partie de la succession, et ne peut être recueillie que par les héritiers.

» La réserve légale ne peut être fixée qu'autant que le nombre des héritiers sera connu ; en telle sorte que si, sur six enfans, l'un d'eux restait seul héritier, il aurait aussi, seul, droit à la totalité de la légitime ou réserve légale.

» On veut cependant trouver dans les art. 921 et 922, la véritable pensée du législateur, et son intention de faire considérer comme portion disponible en faveur de l'enfant donataire, tout le patrimoine du père, moins la réserve due à chacun des autres enfans, puisque ceux-ci n'ont le droit de demander la réduction que pour *obtenir le complément de la réserve due à chacun d'eux*. C'est, dit-on, ce qui résulte explicitement des discussions au conseil d'état, et des observations du tribunal sur les articles précités, où il est hautement professé, que l'enfant ne peut faire réduire les donations que pour compléter sa réserve ; où il est dit formellement, que, sous ce rapport, la réserve est assimilée à la *légitime de l'ancien droit*, et où l'on voit que les jurisconsultes qui débattaient cette matière, désignent toujours la *réserve* sous le nom de *légitime*.

» On peut dire que c'est là le pivot des motifs du premier arrêt rendu par la seconde chambre civile de la cour royale de Toulouse ; mais ces motifs consacrent une double erreur qu'il est facile de détruire.

» Et d'abord, dans les pays de droit écrit, en s'écartant de la pureté du droit romain, on pensait que la légitime

n'était pas due à l'enfant en qualité d'héritier ; qu'il fallait la considérer comme une dette, une pension alimentaire due par les père et mère , et qu'ainsi, l'enfant , quoiqu'il renonçât à la succession , pouvait néanmoins demander sa légitime.

» Dans les pays de coutume , au contraire , c'était un principe constant qu'on ne pouvait réclamer la légitime sans se porter héritier , au moins sous bénéfice d'inventaire. Le savant DUMOULIN disait sur l'art. 125 de l'ancienne coutume de Paris : *Non habet legitimam nisi qui hæres est* ; et des auteurs très-estimés , tels que RICARD , LEBRUN et POTHIER , ont constamment professé la même doctrine.

» Chacun sait que les principaux rédacteurs du code civil , imbus de la sagesse du droit coutumier , ont cru , sur plusieurs parties de notre législation , devoir adopter ses principes préférablement à ceux qui étaient admis dans les pays de droit écrit ; et il est naturel de penser que la manière de considérer la réserve dans les pays de coutume , a été précisément celle du législateur moderne. Il ne faut pas même en douter , d'après M. CHABOT de l'Allier , puisqu'il nous dit , à l'occasion des art. 1003 et 1004 du code civil , que *c'est aujourd'hui une maxime certaine , comme sous l'empire des coutumes , que la réserve est une portion de l'hérédité , et que le droit à la réserve est un droit héréditaire attaché à la qualité d'héritier.*

» Le code civil , bien loin de donner à chacun des enfans , pour sa légitime , une simple créance personnelle , leur donne à tous collectivement la succession entière : ce sont eux qui représentent le défunt dans toutes ses actions ; c'est à eux que doivent s'adresser les créanciers , et il serait immoral , ne craignons pas de le dire , que la loi leur eût fourni les moyens de profiter de la succession , d'en recueillir tous les avantages , sans les avoir assujettis à en supporter les charges.

» On a parlé des observations du tribunal sur les art. 921 et 922 , ainsi que des discussions au conseil d'état à cet égard ; mais on n'a pas saisi la véritable pensée qui dût concilier toutes les opinions.

» M. PORTALIS, dont le nom seul est une grande autorité, prend la parole, et après avoir dit que *la légitime est une portion de l'hérédité*, après avoir reconnu qu'il n'y a point de légitime dans toute succession dont l'actif est absorbé par les dettes, voici comment il s'exprime : « Dans le droit » commun, le père peut disposer librement de ses biens ; » c'est donc par une exception que dans le cas où il a » des enfans, la donation qu'il fait au profit de l'un d'eux, » est modifiée par la condition de la réductibilité. Or, » quelle est la date de ce privilège des enfans ? Il remonte » à l'époque même de la donation, et s'identifie avec elle. » *L'action en réduction est un privilège personnel à l'enfant,* » *à la différence de l'action en légitime, qui est une portion* » *de la succession.* »

» Cette précision explique très-bien l'art. 921, et fait même disparaître le reproche d'injustice qui lui était adressé. En effet, en même temps qu'un père fait à un de ses enfans la donation d'une partie de ses biens, il pourrait donner aux autres la portion que la loi leur garantit, et à sa mort aucune discussion ne s'élèverait entr'eux, chacun ayant reçu d'avance ce qu'il avait droit de prétendre dans la succession. Eh bien ! le père, en faisant donation à un seul de ses enfans, est supposé avoir donné en même temps à tous les autres ; et voilà pourquoi les créanciers ne peuvent jamais profiter des biens compris dans la donation, à moins que porteurs d'un titre antérieur, ils n'aient le droit d'exercer une action hypothécaire.

» Ceci est plein de justice et d'équité. Le législateur n'a pas voulu que l'enfant donataire pût conserver une portion assez considérable des biens de son père, tandis que ses frères pourraient être privés de la plus petite fraction, puisque le paiement des dettes serait souvent à même d'absorber, et au delà, le montant de la légitime que leur procurerait l'action en réduction.

» Au surplus, en disposant que cette action en réduc-

tion est personnelle aux enfans , et que les créanciers ne pourront ni l'exercer , ni en profiter , le législateur ne leur porte aucun préjudice. Ou ils sont antérieurs à la donation , ou ils sont postérieurs : dans le premier cas , et s'ils ont fait les actes conservatoires exigés par la loi , la donation ne saurait leur nuire ; dans le second , les biens donnés n'ont jamais été leur gage , et s'ils perdent pour avoir suivi la foi de leur débiteur , ce n'est qu'à eux seuls qu'ils doivent l'imputer.

» Ainsi , tous les principes ont été respectés. L'héritier à réserve reçoit du donataire la portion le concernant sur les biens du père commun , donnés par celui-ci *sous la condition tacite de la réductibilité* ; et si les créanciers de son père viennent le rechercher , il leur oppose l'exception tracée dans l'art. 921 , et leur déclare que la portion de biens qu'il possède par le bénéfice de la réduction , n'étant pas le gage de leur créance , ne saurait servir , dans aucun cas , au payement de ce qui leur est dû.

L'art. 924 vient , en outre , faire cesser le léger doute que pouvait présenter l'art. 921. « Si la donation entre-vifs » réductible , porte cet article , a été faite à l'un des suc- » cessibles , il pourra retenir sur les biens donnés , la valeur » de la portion qui lui appartiendrait , *comme héritier* , » dans les biens non disponibles , s'ils sont de même » nature. »

» Ainsi , le législateur prévoit un cas où le donataire pourra retenir l'objet donné jusqu'à concurrence non seulement de la quotité disponible , mais même jusqu'à concurrence de la réserve légale.

» Mais que faut-il pour cela ? Deux choses : la première , qu'il appartienne à ce donataire quelque chose comme héritier ; et il ne lui appartient rien en cette qualité , lorsqu'il a renoncé ; il est censé , en ce cas , n'avoir jamais été héritier ; sa part entière accroît à ses cohéritiers : c'est ce que nous avons prouvé par le texte des art. 785 et 786. La

deuxième, qu'il y ait dans la succession des biens de même nature que ceux qui lui ont été donnés, ce qui signifie qu'il faut qu'il y ait un partage à faire entre lui et ses cohéritiers.

» Or, si la loi exige le concours de ces deux circonstances, pour que l'enfant donataire puisse retenir plus que la quotité disponible, il est évident qu'elle le lui défend dans les autres cas; et c'est ici qu'on peut se prévaloir avec avantage de la maxime *qui de uno dicit, de altero negat*. Il faut, dès-lors, reconnaître avec la cour régulatrice, que donner à l'enfant qui renonce, ce qu'il aurait eu comme héritier, indépendamment de la quotité disponible, ce serait dire que les libéralités peuvent excéder la quotité dont il est permis de disposer; ce serait dire qu'un enfant est saisi d'une partie de la succession de son père, sans être son héritier; que les héritiers ne sont pas saisis, de plein droit, de tous les biens, droits et actions du défunt; que la part des renonçans ne leur accroît pas: disons, en quatre mots, que ce serait contrevenir, de la manière la plus formelle, à toutes les dispositions fondamentales de notre code en cette matière. »

Telle est l'analyse succincte du réquisitoire de M. l'avocat-général Cavalier, et les principes qu'il a professés ont été consacrés par l'arrêt que nous allons rapporter textuellement.

ARRÊT. — Attendu que si la légitime du droit romain et la réserve du code civil produisent à peu près les mêmes effets, il existe néanmoins, à cet égard, une différence essentielle dans le principe de ces deux législations; que la loi romaine regardait la légitime comme une grâce ou un secours extraordinaire accordé aux enfans sur la succession de leur père, tandis que le code civil forme des réserves légales sur la succession légitime du père de famille; qu'ainsi, le droit romain faisait un créancier de chaque enfant légitime, et que le code civil en fait un véritable héritier; que, dès-lors, pour obtenir l'hérédité, il faut nécessairement avoir la qualité d'héritier, et que l'enfant qui refuse de prendre cette qualité, n'a aucun droit à la réserve;

Attendu que le successible qui renonce ne peut rien réclamer de la succession qu'il a répudiée, et que s'il est à la fois donataire et réservataire, il ne peut retenir sur le don qui lui a été fait, que jusqu'à concurrence de la quotité disponible, comme cela résulte évidemment des termes et de l'esprit de l'art. 845; que par le mot *quotité disponible*, inséré dans cet art. 845, il faut entendre la portion de biens dont un père peut disposer, soit en faveur d'un étranger, soit à l'égard d'un de ses enfans; qu'il n'est pas vrai, comme on l'a soutenu, que la réserve légale d'un enfant fasse partie de la quotité disponible donnée par le père à cet enfant; que l'art. 913 divise le patrimoine du père de famille en deux portions; l'une, la quotité disponible qu'il laisse à sa libre disposition, et l'autre, la réserve légale à laquelle il défend au père de toucher, et qu'il donne à la masse des enfans; qu'il implique donc contradiction de comprendre dans la portion disponible du père, la réserve légale des enfans dont le père ne peut pas disposer;

Attendu que si, dans le cas où le père a fait des donations excessives, ses enfans n'ont, aux termes de l'art. 920, que la voie de la réduction, pour obtenir la portion que la loi leur accorde, il ne s'ensuit pas que cette réduction doive être restreinte à la réserve légale de chacun d'eux; mais qu'elle doit, au contraire, s'étendre jusqu'à la totalité de ladite réserve, de manière à ce que tous les enfans qui acceptent la succession, obtiennent, outre la portion de ladite réserve appartenant à chacun d'eux, les portions de ceux qui ont renoncé à la succession; que diviser la réserve légale entre les enfans, et ne permettre la réduction des donations excessives que jusqu'à concurrence des biens nécessaires pour former la portion de chaque enfant, serait priver les successibles qui ont accepté la succession, du droit que l'art. 786 leur accorde sur la portion de leur cosuccessible qui a renoncé;

Attendu que l'égalité dans les partages a été, à juste titre, la base de la législation en matière de succession; que l'enfant, pour obtenir à la fois la réserve légale et la quotité disponible de son père, doit avoir en sa faveur une dispense formelle de rapporter les biens donnés, et qu'autoriser l'enfant donataire en avancement d'hoirie qui renonce, à retenir, dans les biens donnés, une partie de sa réserve, serait éluder la loi, et permettre de faire avec une donation essentiellement rapportable, ce qu'il ne pourrait faire qu'avec une donation par préciput, et avec dispense de rapport:

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, faisant droit sur l'appel, réformant, quant à ce, le jugement rendu par le tribunal civil de Lavaur, le 20 Décembre 1822, ordonne qu'Antoine Albouy ne pourra retenir ou prendre sur l'entière succession de Marguerite Talmier sa mère, par suite des donations qui lui ont été faites par cette dernière, que jusqu'à concurrence de la portion disponible des biens de ladite Marguerite Talmier, etc.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 9 Février 1826. — 2.^e Ch. — M. D'ALDÉGUIER, Prés. — Concl. M. CAVALIÉ, Avoc.-Gén. — Plaid. MM. SOUEIX et AMILHAU, Avocats.

ARBRES. — DISTANCE. — USAGES. — PRESCRIPTION.

Le voisin peut-il exiger l'enlèvement des arbres de haute tige qui ne sont point plantés à la distance prescrite par la loi, lorsqu'il est prouvé que, d'après l'usage local, tout propriétaire a le droit de planter des arbres sur son fonds, sans observer aucune distance du fonds limitrophe? NON. (Art. 671 du code civil.)

Lorsque plus de trente ans se sont écoulés depuis la plantation de ces arbres à une distance moindre que celle qui est fixée par la loi, le voisin peut-il demander qu'ils soient arrachés? NON. (Art 2262 du code civil.)

DHERS. — C. — DELPY.

Toutes les questions qui peuvent s'élever entre voisins dans les communes rurales, sont, en général, très-intéressantes à raison de leur fréquent usage: nous croyons donc devoir entrer dans quelques détails sur celles-ci, qui se sont présentées tout récemment devant la cour de Toulouse.

Le sieur Dhers possédait dans la commune de Suc (Ariège), une pièce de terre limitrophe d'un fonds appartenant au sieur Delpy, sur laquelle étaient plantés des arbres de haute tige qui ne se trouvaient point à la distance légale.

Le 19 Avril 1820 , Delpy fit assigner Dhers devant le tribunal de Foix , pour s'y voir condamner à couper au pied tous ces arbres , et en outre , à lui payer une somme de 600 francs à titre de dommages-intérêts.

Dhers opposait pour sa défense , que , suivant l'usage constant de la commune de Suc , on n'observait aucune distance dans la plantation des arbres de haute tige , et que cet usage devait être considéré comme la loi des parties ; subsidiairement , il demandait à prouver que les arbres dont il s'agissait au procès , existaient depuis plus de trente ans avant l'introduction de l'instance , et que , dès-lors , en supposant même que le sieur Delpy eût eu originairement le droit de les faire arracher , son action se trouvait éteinte par la prescription.

27 Février 1823 , jugement du tribunal de Foix , qui , sans s'arrêter aux exceptions du sieur Dhers , le condamna à arracher les arbres de haute tige excroissans sur sa propriété , et qui se trouvaient à une distance moindre de cinq pieds de la pièce de Delpy.

Appel de ce jugement par le sieur Dhers : comme en première instance , il se fonda sur deux moyens principaux , l'usage des lieux et la prescription.

Sans doute , disait-il , la loi fixe une distance que les propriétaires doivent , en général , observer dans la plantation des arbres de haute tige sur les confins de leurs héritages ; cette distance était de cinq pieds dans le droit ancien , d'après la loi 14 , ff. *fin. regund.* ; elle est de deux mètres ou six pieds dans le droit actuel : c'est là la règle générale. Mais il est à remarquer que l'art. 671 du code civil , dans lequel ce principe se trouve établi , en subordonne formellement l'application à la non-existence d'usages ou de réglemens locaux , et que s'il en existe , on doit les suivre de préférence. Ainsi , ajoutait-il , l'intention des rédacteurs du code civil n'a pas été d'anéantir les usages constans et reconnus , relativement à la plantation des arbres ;

ils y renvoient, au contraire, par une disposition expresse, et ils se bornent uniquement à les suppléer dans les lieux où la coutume des propriétaires n'offre que des traditions incertaines.

Ces principes ne sont pas particuliers au nouveau droit; l'ancienne législation les reconnaissait pareillement. C'était un point de doctrine consacré par la loi 32, §. 1.^{er}, ff. *de legibus*, que l'usage pouvait prévaloir sur les actes de l'autorité législative: « et cette décision, dit M. Merlin, » pour être contraire à celle du rescrit impérial qui forme » la loi 2, *cod. quæ sit longa consuet.*, n'en est pas moins » raisonnée de manière à l'emporter dans l'esprit de tous les » hommes habitués à ne se diriger que d'après les vrais » principes (1). »

A l'autorité de M. Merlin, l'appelant en ajoutait une autre non moins imposante, celle du chancelier d'Aguesseau, qui s'exprimait en ces termes, dans sa lettre du 26 Octobre 1736 au premier président du parlement de Toulouse: « Toutes les lois sont sujettes à tomber en désuétude, et » il est bien certain que quand cela est arrivé, on ne » peut plus tirer un moyen de cassation d'une loi qui a été » abrogée tacitement par un jugement contraire. » Enfin, le sieur Dhers invoquait d'une manière plus spéciale encore, l'opinion de M. Malleville (2), et celle de M. Pardessus (3).

Sur le second moyen, il disait que c'était une maxime devenue triviale, que toutes les actions personnelles ou réelles sont soumises à la prescription trentenaire; que plusieurs textes de lois romaines qui le décident ainsi de

(1) Voyez son Répertoire de Jurisprudence, v.^o *Usage*, §. 2.

(2) Voyez son *Analyse raisonnée du Code civil*, tome 2, page 121.

(3) Voyez son *Traité des Servitudes*, page 567, n.^o 340.

la manière la plus absolue , n'ont nullement excepté de leurs dispositions, l'action compétant à un propriétaire pour faire arracher des arbres plantés à une distance prohibée (1) ; qu'au contraire, d'après les principes du droit romain , la prescription de trente ans s'appliquait aux servitudes et droits de voisinage , quand ils étaient continus et apparens , et , par conséquent , aux arbres de haute tige qui se trouvaient sur les confins des héritages.

L'appelant s'étayait , à cet égard , des autorités réunies de MM. Malleville (2), Merlin (3) et Pardessus (4). Il citait, enfin , un arrêt de la cour de cassation, en date du 27 Décembre 1820, qui a jugé *in terminis* , que sous l'empire du droit romain , on pouvait acquérir , par la prescription trentenaire , le droit de conserver les arbres de haute tige au delà de la distance légale (5).

L'appelant terminait , en disant que la prescription devait commencer à courir du jour de la plantation des arbres , lorsque surtout , comme dans l'espèce , il s'agissait d'arbres qui , par leur nature , ne pouvaient être qu'à haute tige , tels que chênes , ormeaux , saules , etc.

De son côté , l'intimé combattait à la fois les deux propositions du sieur Dhers. Il soutenait , en premier lieu , que la loi 14, ff. *fin. regund.* , formait , avant le code , le droit commun des provinces régies par la loi romaine ; que les usages locaux étaient insuffisans pour y déroger ; que cette loi était fondée sur des motifs d'équité tellement

(1) Voyez l'art. 2262 du code civil, qui n'est que la répétition des mêmes principes.

(2) *Loc. cit. supra.*

(3) Répertoire , v.° *Arbre* , art. 7.

(4) *Traité des Servitudes*, n.° 195 ; voyez aussi M. Delvincourt, *Cours de Droit civil*, tome 1.^{er}, page 564, note sur l'art. 671, et M. Toullier, *Droit civil français*, tome 3, page 377, n.°s 514 et 515, qui professent la même opinion.

(5) Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 22, 1.^{re} partie, page 411.

rigoureux, qu'il devait être impossible d'en détourner l'application ; que la faculté qu'aurait un particulier de planter sur le point extrême de son héritage, porterait une atteinte trop grave au droit du propriétaire voisin, et que même en admettant que la différence des climats et des espèces d'arbres pût diversifier les distances légales, il ne pouvait jamais y avoir de pays ni d'espèces d'arbres qui rendissent inutile l'observation d'une distance quelconque.

Quant à la prescription, le système de l'intimé se réduisait à dire que la possession trentenaire ne peut être invoquée qu'autant qu'il est possible de constater que cette possession est accomplie : or, disait-il, il n'y a aucune règle pour préciser l'époque à laquelle a commencé la possession utile du propriétaire qui a planté des arbres plus près du fonds voisin que la loi ne le permet ; car il faut que les arbres soient parvenus à un état tel, qu'on puisse les qualifier arbres à haute tige. On ne peut donc jamais être sûr qu'il a la possession de 30 ans ; et par suite, la prescription trentenaire n'est jamais opposable à l'action du voisin qui demande que les arbres soient arrachés.

A l'appui de son système, l'intimé citait principalement la loi *Quinque pedum*, *cod. fin. regund* ; la loi 7, ff. *de Servitutibus præd. urban. in fine*, et deux arrêts rendus par le parlement de Toulouse, les 7 Février 1770 et 28 Février 1774. Ces arrêts ont jugé deux questions : la première, que la loi *Ultima*, ff. *fin. regund.* était observée en pays de droit écrit, quant à la distance des arbres du fonds voisin ; la seconde, que nulle prescription ne pouvait autoriser à avoir des arbres au delà de la distance fixée par cette loi (1).

Ces précédens ne furent point suivis par la cour.

(1) Voyez aussi Mornac, *ad leg. ult. fin. regund.* ; Duval, *de rebus dubiis*, n.ºs 8, 9, 10, 11 et 12 ; arrêts du parlement de Dijon, des 9 Août 1743 et 5 Juillet 1745, rapportés par Davot et Bannelier, tome 2, page 484.

ARRÊT. — Attendu, *en droit*, 1.^o que, suivant l'art. 671 du code civil, les distances qu'il prescrit pour la plantation des arbres de toute espèce, ne doivent être observées qu'à défaut d'usages locaux constans et reconnus à cet égard; 2.^o que dans cette dernière hypothèse, et si les distances requises n'ont pas été observées, l'action pour demander l'arrachement de ces arbres est sujette à la prescription trentenaire, puisqu'aucune loi ni aucune jurisprudence ne la déroberont à la règle générale sur la prescription de toutes les actions personnelles ou réelles;

Attendu, *en fait*, 1.^o que le sieur Dhers offre de prouver, tant par actes que par témoins; que l'usage constant et reconnu dans la commune de Suc, autorisé les propriétaires à planter des arbres de haute tige sur leur fonds, sans observer aucune distance du fonds voisin; que cela signifie, en d'autres termes, que la seule distance requise par ces usages, consiste taxativement dans l'intervalle qui doit être naturellement et nécessairement entre la ligne divisoire des fonds voisins, et le point central de l'arbre entièrement planté et radiqué sur le fonds de celui qui fait la plantation; 2.^o que le sieur Dhers offre d'ailleurs de prouver, dans tous les cas, que les arbres dont le sieur Delpy demande l'arrachement, existent depuis plus de trente ans avant l'instance:

Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'opposition et sur les conclusions de la partie de Marion, a ordonné et ordonne que celle-ci prouvera, tant par actes que par témoins, dans le délai d'un mois à dater de la signification du présent arrêt, 1.^o que, suivant l'usage constant et reconnu dans la commune de Suc, tout propriétaire a le droit de planter des arbres à haute tige sur son fonds, sans observer aucune distance du fonds voisin; 2.^o que les arbres dont il s'agit au procès, existent depuis plus de trente ans avant l'instance, sauf à la partie de Desquerre la preuve contraire.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 8 Mars 1826. —
2.^o Ch. civ. — M. D'ALDÉGUIER, Prés. — M. CAVALIÉ, Av.-
Gén. MM. AMILHAU et DÉCAMPS (d'Aurignac); Avocats. —
MM. MARION et DESQUERRE, Avoués.

PRIVILÈGE DU VENDEUR. — INSCRIPTION. — DÉLAI. — SUCCESSION BÉNÉFICIAIRE. — MINEURS.

Le privilège du vendeur peut-il être opposé à des tiers lorsqu'il n'a point été inscrit, ou que la transcription de l'acte de vente n'a point été faite? NON.

L'inscription ou la transcription nécessaire au vendeur qui veut conserver son privilège, doit-elle être faite dans les délais prescrits pour l'inscription de tout autre privilège ou hypothèque? OUI.

SPÉCIALEMENT, un vendeur peut-il prendre utilement une inscription, lorsque l'immeuble affecté dépend d'une succession échue à des mineurs, et conséquemment acceptée sous bénéfice d'inventaire? NON. (Art. 2106, 2108, 2146 du code civil, et 834 du code de procédure civile.)

FOURNÉS. — C. — HÉRISSEON et DARNIS.

Les créances privilégiées doivent à leur qualité la préférence qu'elles obtiennent sur toutes les autres ; il suffit de leur existence et de leur origine bien vérifiée, pour que cette préférence doive leur être attribuée : c'est là, sans doute, un principe qui ne saurait être contesté. Toutefois, ce n'était pas assez de s'occuper des intérêts du créancier privilégié, il fallait encore, dans un système de législation hypothécaire dont la publicité est la base, que ces intérêts fussent conciliés avec ceux des tiers qui traiteraient avec le débiteur : de là, la nécessité de l'inscription ; sans elle, le privilège ne produit point d'effet à l'égard des immeubles ; c'est elle qui le conserve à compter du jour où elle a été faite, (art. 2106 du code civil.)

Les créances privilégiées sont de deux sortes : les unes doivent être inscrites dans un délai déterminé par la loi, sous peine de descendre au rang des créances purement hypothécaires, et de perdre, par conséquent, les avantages de leur qualité ; les autres peuvent être utilement inscrites

en tout temps : elles sont toujours ce qu'elles étaient d'abord.

Les premières sont celles du cohéritier ou copartageant , du créancier d'une succession et du légataire ; les secondes sont celles du vendeur , du prêteur de deniers , de l'architecte : peut-être est-il à regretter qu'il existe des créances dont le privilège occulte se perpétue au préjudice d'un grand nombre de tiers ; mais puisque la loi le veut ainsi , il faut la respecter , et s'y soumettre (1).

Qu'est-ce donc que l'inscription pour des créances de cette nature ? Elle est le seul moyen légal d'en assurer l'exercice : sans inscription , le créancier ne peut se prévaloir de son privilège ; il doit donc remplir cette formalité pour être habile à réclamer les sommes qui lui sont dues. Considérée sous ce rapport , l'inscription du privilège devient semblable à celle de toute autre créance hypothécaire ; aussi cette dernière et la créance privilégiée sont-elles exposées l'une et l'autre aux mêmes déchéances. La transcription d'une seconde vente , et l'expiration de la quinzaine qui la suit , sans que les inscriptions soient faites , purge l'immeuble dans les mains du nouvel acquéreur , aussi bien de la créance privilégiée , que de la créance hypothécaire , (art. 834 du code de procédure civile.)

Peut-on induire de cette identité que le privilège non inscrit puisse , comme l'hypothèque , être paralysé dans les mains du créancier par un événement survenu dans la position du débiteur , encore que le gage n'ait pas cessé d'être sa propriété ? C'est , en la généralisant , la question décidée dans une espèce particulière , par l'arrêt que nous rapportons. Si la proposition générale doit être résolue dans le sens de l'affirmative , nul doute que la faillite du débiteur , ou l'ouverture de sa succession acceptée sous bénéfice d'inventaire , ne s'opposent à l'inscription d'une

(1) Voyez M. Grenier , *Traité des Hypothèques* , tome 2 , pages 201 et 256.

créance privilégiée aussi bien qu'à celle d'une créance hypothécaire. La solution de la question nous semble dépendre des principes que nous venons de poser.

Dans l'espèce de la cause, cette question se compliquait d'une difficulté grave, qu'on faisait résulter de l'opposition des termes de l'art. 2146, avec l'esprit dans lequel cet article fut rédigé. Suivant son texte, et en admettant l'identité des inscriptions nécessaires pour l'effet de l'hypothèque ou du privilège, il suffit qu'en fait, une succession soit acceptée sous bénéfice d'inventaire, pour que les inscriptions faites depuis son ouverture soient sans effet: mais si c'était là une interprétation trop sévère, si l'esprit de la loi était de considérer seulement la succession d'un homme mort en état de déconfiture, l'art. 2146 ne serait pas nécessairement applicable à une succession échue à des mineurs, puisque, quelque riche qu'elle soit, elle ne peut être acceptée que de cette manière. Telles sont les difficultés qui se sont présentées dans l'espèce suivante :

Le 2 Octobre 1808, un contrat d'échange intervint entre le nommé Passios et le sieur Fournés: celui-ci dut payer une soulte de 3000 fr.; l'acte en fut rédigé sous signature privée; il ne fut enregistré qu'en 1819. Mais déjà, en 1813, le sieur Fournés, débiteur de 3000 fr., était mort à la survivance de sa femme et d'enfans mineurs dont la veuve était tutrice.

Celle-ci, dans l'intérêt des enfans, avait accepté la succession de leur père sous bénéfice d'inventaire; cette acceptation *indispensable* eut lieu le 24 Mai 1815.

Passios prit le 10 Janvier 1821 seulement, une inscription pour la conservation de son privilège; deux ans après, il céda à la veuve Fournés sa créance privilégiée sur la succession de son mari.

Les biens qui la composaient furent vendus par expropriation forcée; la veuve Fournés produisit dans l'ordre, et demanda notamment à être colloquée au premier rang

sur le prix de l'immeuble échangé en 1808, pour ce qui restait de la soulte convenue.

Cette demande fut accueillie par le juge-commissaire de l'ordre. Herisson et Darnis, créanciers postérieurs, contestèrent son allocation privilégiée; ils prétendirent que l'inscription du privilège faite en 1821, après l'ouverture de la succession acceptée sous bénéfice d'inventaire, était tardive et sans effet.

Leur système fut accueilli; la veuve Fournés appela du jugement.

On soutint pour elle, que le privilège du sieur Passios, son cédant, n'était point anéanti, de cela qu'il n'avait pas pris une inscription; qu'aucun délai n'était fixé pour l'accomplissement de cette formalité; que, par conséquent, l'art. 2146 que l'on invoquait était inapplicable; que cet article pût-il être invoqué à l'égard du vendeur, cela importait peu dans l'espèce où la succession avait été forcément acceptée, sous bénéfice d'inventaire, par les enfans mineurs du défunt.

Sur la première proposition, son défenseur disait: Le privilège du vendeur n'est point de ceux qui sont soumis à la formalité d'une inscription. Si l'art. 2106 l'exige en général pour les privilèges, il dit que des exceptions sont faites à cette règle, et l'une d'elles est relative au privilège du vendeur. Il subsiste toujours, encore qu'il n'ait pas été inscrit, bien différent en cela de plusieurs autres, qui doivent l'être dans six mois ou dans soixante jours. Il peut être inscrit tant que l'immeuble est encore entre les mains du débiteur.

D'autre part, l'inscription du privilège diffère essentiellement de celle d'une hypothèque. L'hypothèque *n'existe* que par l'inscription, (art. 2135); c'est elle qui fait *acquérir* un droit au créancier; l'inscription du privilège, au contraire, ne tend qu'à le *conserver*: cette différence dans leurs effets, avertit qu'il ne faut pas se hâter d'appliquer au privilège du vendeur, les dispositions législatives faites pour

les créances hypothécaires, ou pour certains autres privilèges : tel est l'art. 2146 que l'on prétend invoquer. Cet article ne s'explique point d'une manière formelle sur le privilège du vendeur ; il importe peu qu'il soit placé dans une section dont le titre semble embrasser les privilèges, aussi bien que les hypothèques, parce que certains privilèges soumis à l'inscription, devaient alors être présents à la pensée du législateur ; et l'art. 2147 prouve qu'il ne faut pas appliquer sans discernement aux privilèges et aux hypothèques, les divers articles de cette partie de la loi.

On convient que l'inscription prise pour la conservation de certains privilèges dans le délai de six mois ou de soixante jours, est efficace, encore qu'elle fût contraire aux dispositions de l'art. 2146. Cet article n'est donc point fait pour les privilèges ; il les respecte tant que le délai pendant lequel on peut prendre inscription, n'est pas encore expiré : or, ce délai est sans terme dans l'espèce ; l'inscription peut donc toujours être prise, ou plutôt elle est inutile.

Le système contraire supposerait des distinctions que la loi n'a point admises : les privilèges pour lesquels elle a laissé plus de facilité, seraient précisément ceux que l'on traiterait avec plus de rigueur. Ce système favoriserait la mauvaise foi, car il tendrait à dépouiller le vendeur du prix de la chose au profit des créanciers qui avaient le pouvoir de connaître la position de leur débiteur et la créance privilégiée. On invoquait à l'appui de cette doctrine, l'autorité de M. Grenier (1).

Sur la seconde proposition, le défenseur de la dame Fournés disait : Les dispositions de l'art 2146 sont faites seulement pour le cas d'une succession échue à des majeurs, librement et volontairement par eux acceptée sous bénéfice d'inventaire, et non pour le cas d'une succession échue

(1) Voyez le *Traité des Hypothèques*, tome 1.^{er}, n.º 125, page 260.

à des mineurs , et acceptée *forcément* de la même manière , quelque riche qu'elle soit d'ailleurs. Le texte et l'esprit de cet article le démontrent.

En effet , lorsque le législateur a réuni dans un seul article ce qui regarde une faillite et une succession bénéficiaire , n'a-t-il pas également entendu traiter des choses égales ? Pouvait-il avoir en vue une succession autre que celle d'un homme déconfit ? C'est cette succession que l'on accepte avec la précaution du bénéfice d'inventaire : la déconfiture est la faillite de celui qui n'est pas négociant ; les créanciers du failli et du déconfit sont dans les mêmes situations. C'est dans leur intérêt particulier que les biens du failli , et ceux de la succession bénéficiaire dans le cas de la déconfiture , sont administrés ; leurs droits sont les mêmes dans ces deux cas : il fallait donc les mêmes dispositions pour l'un et pour l'autre ; mais cette similitude disparaît lorsque la succession est échue à des mineurs ; l'acceptation bénéficiaire est alors forcée ; la présomption de déconfiture cesse. Si l'art. 2146 était appliqué sans cette distinction , il s'ensuivrait qu'un créancier se verrait dépouillé de son hypothèque par l'effet de la minorité d'un héritier qui peut-être acceptera purement et simplement au jour de sa majorité.

Les termes de l'article sont d'ailleurs remarquables , dans le cas où la succession n'est acceptée que par bénéfice d'inventaire : cela suppose qu'elle aurait pu être acceptée autrement , ce qui est impossible quand elle échoit à des mineurs (1).

On répondait pour les intimés , que le privilège du vendeur doit être inscrit de même que tous les autres ; que l'art. 2108 du code civil indique la nécessité de cette inscription , puisqu'il fait une obligation au conservateur des hypothèques de la prendre d'office. Si cette formalité

(1) Voyez à l'appui M. Grenier , *Traité des Hypothèques* , tome 1, ^{er} , n.º 122 , page 253.

n'est pas remplie, le privilège, comme l'hypothèque, ne peut produire aucun effet entre les créanciers à l'égard des immeubles, (art. 2106 et 2146 du code civil.) Une inscription est donc indispensable; à quelque époque qu'elle soit prise, elle replace, il est vrai, le privilège au rang dû à la qualité de la créance, qui n'a rien perdu tant que le délai pour l'accomplissement de cette formalité n'est pas encore expiré.

Mais jusques à quand le vendeur conserve-t-il la faculté d'inscrire son privilège? Sans doute la loi ne fixe point de délai, et l'inscription, à quelque époque qu'elle soit prise, est toujours efficace, pourvu que l'immeuble soit demeuré entre les mains de l'acquéreur, ou pourvu qu'un événement extraordinaire n'ait modifié les droits de personne; mais si l'immeuble affecté devient la propriété d'un autre, si le débiteur tombe en faillite, s'il meurt, et que sa succession ne soit acceptée que sous bénéfice d'inventaire, le créancier privilégié pourrait-il encore prendre une inscription utile? Non, l'art. 2146 du code civil le dit en termes exprès; cet article est placé en tête du chapitre qui a pour objet le mode de l'inscription des privilèges et hypothèques; sa disposition s'applique donc à celles-ci, aussi bien qu'à celles-là, et, dès-lors, le vendeur n'a qu'un privilège sans effet, s'il ne l'a inscrit que dans les dix jours qui précèdent l'ouverture de la faillite, ou depuis l'ouverture de la succession acceptée sous bénéfice d'inventaire (1).

(1) On invoquait à cet égard un arrêt de la cour de cassation, du 12 Juillet 1824, qui a consacré ces principes. Cet arrêt est ainsi conçu :

Vu les art. 2106, 2108 et 2146 du code civil, l'art. 834 du code de procédure, et l'art. 443 du code de commerce;

Attendu, 1.^o qu'il résulte des art. 2106 et 2108 du code civil, qu'entre les créanciers, les privilèges ne produisent d'effet à l'égard des immeubles, qu'autant qu'ils sont rendus publics par

La distinction que l'on veut faire entre l'acceptation bénéficiaire d'une succession échue à des majeurs, et celle d'une succession échue à des mineurs, est tout arbitraire.

Vainement cherche-t-on à faire violence à la généralité

l'inscription ou par la transcription du contrat de vente qui vaut inscription pour le vendeur ; que l'art. 2108 du code civil n'ayant pas fixé le délai dans lequel le vendeur sera tenu de faire la transcription qui lui vaut inscription, l'a, par cela même, soumis à la règle générale, et a suffisamment indiqué qu'elle devait être faite dans le même délai que l'inscription dont elle tient lieu ;

Attendu, 2.^o qu'il résulte des dispositions du code civil, et notamment de ses articles 2148, 2166, 2182, 2183, 2185 et 2186, qu'avant la publication du code de procédure, les inscriptions, ou la transcription, qui est aussi une inscription pour le vendeur, ne pouvaient être opérées que pendant que l'immeuble hypothéqué était entre les mains du débiteur dont le registre du conservateur doit faire connaître les charges hypothécaires à ceux qui y ont intérêt ; que c'était aux seuls créanciers inscrits en exécution de ces articles, que l'art. 2185 du code civil donnait le droit de requérir la mise aux enchères, et que c'est en dérogeant à cette règle générale, que par l'art. 834 du code de procédure civile, il a été permis, *pour l'avenir*, aux créanciers qui ne seraient pas inscrits antérieurement aux aliénations, de faire la même réquisition de mise aux enchères, en justifiant de l'inscription opérée depuis l'acte translatif de propriété, et au plus tard dans la quinzaine de la transcription de cet acte ;

Attendu, 3.^o qu'il résulte des art. 2146 du code civil, et 443 du code de commerce, que lors même que les immeubles hypothéqués sont encore dans les mains du débiteur, les inscriptions ne produisent aucun effet, si elles sont prises dans le délai pendant lequel les actes faits avant l'ouverture de la faillite sont déclarés nuls ; que cette disposition est absolue, et s'applique nécessairement aux actes faits par le vendeur, comme à ceux faits par les autres privilégiés, puisque la loi qui les avait désignés tous dans le même art. 2103, n'a pas fait entre eux la distinction dans l'art. 2146 ; que cet art. 2146 ne prête pas d'ailleurs à l'équivoque que la cour royale a voulu faire naître de ce que l'art. 443 du code de commerce défend *d'acquies* des privilèges dans les dix jours de la

des expressions de l'art. 2146 : certes, le législateur n'ignorait point que les mineurs n'étaient jamais que des héritiers bénéficiaires ; cependant il n'a point fait de distinction , il n'en voulut donc pas. Les motifs de le décider ainsi, sont les mêmes dans toutes les circonstances ; dès qu'une succession est acceptée bénéficiairement, les biens en sont administrés au profit des créanciers, et l'on peut dire, avec raison, que leurs droits sont invariablement fixés. Enfin, qu'arriverait-il si des mineurs recueillaient une succession onéreuse ? Majeurs, ils se seraient portés volontairement héritiers bénéficiaires ; mineurs, ils acceptent en la même qualité : pourquoi le sort des créanciers serait-il différent ?

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes de l'art. 2108 du code civil, le privilège du vendeur se conserve par la transcription ou par l'inscription ;

Attendu que si cet article ne fixe pas de délai pour faire la

faillite, et non pas d'en conserver, puisque dans le système hypothécaire actuel, les privilèges ou hypothèques résultant des actes, ne sont acquis que par l'inscription, et n'existent même pas indépendamment de cette inscription, ainsi que le dit l'art. 2135 du code civil, sauf les exceptions prévues par ce même article ;

Attendu, enfin, que le code civil n'autorise pas les créanciers à suppléer auxdites inscriptions et transcriptions par d'autres formalités, et qu'il n'est pas permis aux tribunaux d'adopter de prétendus équivalens dont la loi n'a pas parlé ; qu'il suit de là, qu'en donnant effet au privilège des sieur et dame Gantrelle dans la distribution du prix de l'immeuble dont il s'agit, et en ordonnant, en conséquence, que pour la somme qui peut leur rester due par le sieur Legay, ils seront colloqués par préférence au demandeur dont la créance avait été inscrite en temps utile au bureau des hypothèques, la cour royale a commis un excès de pouvoir, et violé expressément les art. 2106, 2108, 2146 du code civil, l'art. 834 cod. de proc., et l'art. 443 du code de commerce ci-dessus cités :

Par ces motifs, LA COUR casse et annule l'arrêt de la cour royale de Nancy, du 19 Mars 1821. — Arrêt du 12 Juillet 1824. — Section civile. — Prés. M. DESÈZE, 1.^{er} Prés. — Rapporteur, M. PORIQUET, Conseiller. — Concl. M. JOURDE, Av.-Gén.

transcription ou l'inscription, il ne faut pas en conclure que le vendeur peut toujours, et dans tous les cas, prendre une inscription utile; qu'il faut reconnaître, au contraire, qu'il est soumis aux exceptions créées par la loi, et que par suite, l'article 2146 qui frappe de nullité les inscriptions prises dans les dix jours de la faillite, ou sur une succession bénéficiaire, lui est applicable; qu'on objecte vainement que l'inscription prise par le vendeur conserve un droit, et ne lui en confère pas un nouveau, puisqu'il est de principe constant que si le privilège prend rang du jour où il fut acquis, il n'a d'effet que du jour de l'inscription, et que faute de cette inscription, le privilège est censé n'avoir jamais existé.

Attendu, dès-lors, que l'art. 2146, §. 2, frappant de nullité l'inscription prise sur une succession bénéficiaire, celle prise en 1821 par Passios, dont la veuve Fournés est cessionnaire, ne saurait avoir aucun effet, puisque la succession de Fournés fut acceptée, en 1815, sous bénéfice d'inventaire;

Attendu qu'on ne saurait admettre une distinction entre les successions bénéficiaires acceptées par des majeurs, et celles acceptées par des mineurs; que s'il est vrai que, dans ce dernier cas, on n'obéisse qu'au vœu de la loi, il faut convenir aussi que la position des tiers est la même; que, d'ailleurs, lorsque le législateur a ainsi disposé, il savait que les successions échues aux mineurs ne pouvaient être acceptées que sous bénéfice d'inventaire, et que puisqu'il n'a pas distingué, il n'est pas permis aux juges de distinguer, et qu'il faut, au contraire, entendre rigoureusement les dispositions générales du §. 2 de l'art. 2146 du code civil:

Par ces motifs, LA COUR a démis et demet de l'appel.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 2 Mars 1826. — 2.^e Ch. civ. — M. D'ALDÉGUIER, Prés. — Concl. M. CAVALIÉ, Av.-Gen. — Plaid. MM. DELOUME, DUGABÉ et SOUEIX, Avocats, assistés de MM. BRESSOLES, TOURNAMILLE et MARION, Avoués.

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

ACTE SOUS SEING PRIVÉ. — FRAUDE. — DATE.

Lorsque les actes sous seing privé sont reconnus frauduleux, cessent-ils de faire foi entre les parties elles-mêmes, soit de leur contenu, soit de leur date? OUI. (Code civil, art. 1116, 1131, 1320, 1322, 1341.)

BLIN. — C. — HERVIEU.

Le sieur Hervieu tira quatre lettres de change sur un sieur Bliard, au profit de la dame Blin : elles ne furent protestées que long-temps après leur échéance. Hervieu et le mari de la dame Blin, condamnés aux travaux forcés, se trouvaient ensemble aux bagnes de Lorient. Après que Blin eût fini sa peine, il demanda, de concert avec sa femme, le paiement des quatre lettres de change au sieur Launay, curateur du sieur Hervieu.

Celui-ci se laissa condamner par défaut en première instance ; mais sur l'appel, un arrêt de la cour royale de Rouen, du 27 Novembre 1823, annulla les lettres de change en ces termes :

Attendu que les titres invoqués par la femme Blin n'ont aucune date certaine ; qu'elle n'est devenue certaine qu'après la condamnation d'Hervieu aux travaux forcés ; qu'Hervieu et Blin ont été arrêtés en Juin 1815 ; qu'ils ont été détenus dans la même prison, et condamnés par la même cour d'assises, et à des époques rapprochées ; que la femme Blin n'avait aucuns moyens suffisans pour prêter, le 1.^{er} Mai 1815, à Hervieu une somme de 4000 fr. ; qu'elle n'a fait aucunes poursuites à l'époque de l'échéance des lettres de change, et que des poursuites sérieuses n'ont été dirigées contre le curateur d'Hervieu, qu'après le retour de Blin, qui venait de quitter ledit Hervieu aux bagnes de Lorient ; attendu que des actes aussi frauduleux que ceux souscrits par Hervieu condamné, au profit de la femme de Blin également condamnée, ne peuvent être consacrés par la justice, sans porter atteinte à l'existence de la famille du prétendu débiteur, et sans perpétuer dans les mains du condamné que la loi en déclare incapable, l'administration de ses biens pendant tout le temps de sa peine.

Sur le pourvoi en cassation de la part de Blin, pour violation des art. 1320, 1322, 1341, et 1328, 1353, 1116 et 1131 du code civil, de ce que la cour avait annullé des actes qui devaient faire pleine foi de leur contenu et de leur date, est intervenu l'arrêt suivant :

LA COUR, sur les conclusions de M. Brillat de Savarin, faisant les

fonctions d'avocat général; attendu que l'arrêt attaqué constate que les actes souscrits par Hervieu au profit de la demanderesse en cassation, sont frauduleux, et que la fraude et le dol faisant exception à toutes les lois, les art. 1134, 1220 et suivans, jusqu'à 1230 et 1341 du code civil, sont inapplicables, et que l'art. 1116 dudit code a été justement appliqué, rejette. » (*Arrêt du 22 Mars 1825.*)

ACTION POSSESSOIRE. — PRESCRIPTION. — COURS D'EAU. —
OUVRAGES.

L'action possessoire peut-elle être exercée, lorsque la possession réclmée n'a pas le caractère nécessaire pour fonder la prescription? NON.

Pour que la possession d'un cours d'eau soit prescriptible, faut-il qu'il soit constant que les ouvrages faits sur le terrain supérieur, aient eu pour objet l'utilité du fonds inférieur, lorsqu'on ne peut pas prouver que c'est le propriétaire de ce dernier terrain qui en est l'auteur? OUI. (1)

ARRÊT. — Attendu que l'action possessoire ne peut être exercée qu'autant que la prescription peut résulter de la possession; attendu que, relativement aux eaux qui dérivent d'une source, il est de principe que le propriétaire du terrain inférieur ne peut prescrire le droit de s'approprier cette eau qu'autant qu'il a été fait sur l'héritage supérieur, des ouvrages dans l'intérêt du terrain inférieur; attendu que les juges d'appel ont reconnu que les ouvrages construits sur l'héritage supérieur, ne l'ont pas été pour l'avantage du fonds inférieur; que, dès-lors, la prescription ne pouvant résulter d'une parcelle possession, quelque longue qu'elle fût, et le jugement se bornant à déclarer l'action possessoire non-recevable, ce jugement n'a pu violer et n'a effectivement violé aucun des articles du code invoqué, rejette.

Cour de Cassation. — *Arrêt du 6 Juillet 1825* — M. VASSÉE,
Rapp. — M. DELAGRANGE, *Avocat.*

(1) Voyez le Journal du Palais, tome 1.^{er}, page 139, et tome 13, page 795 de la nouvelle Collection; voyez aussi M. Henrion de Pansey, *Compétence des Juges de Paix*, chap. 26.

DÉCISIONS DIVERSES.

APPEL COMME D'ABUS. — BAPTÊME. — PARRAIN ET MARRAINÉ
REFUSÉS. — RECOURS. — QUALITÉ.

Lorsque le desservant n'a pas refusé le sacrement du baptême, mais qu'il a refusé seulement d'admettre les parrain et marraine présentés par le père, celui-ci est-il fondé à se pourvoir devant le conseil d'état, en appel comme d'abus ? NON.

Quant au refus de recevoir tels individus comme parrain et marraine, le recours compété-t-il seulement à ceux ci, et non au père de l'enfant présenté au baptême ? OUI.

MÉNUÉ LIAAS.

Les art. 6 et 8 de la loi du 8 Avril 1802, dont l'application a eu lieu dans l'espèce, sont ainsi conçus :

« Il y aura recours au conseil d'état dans tous les cas d'abus de la part des supérieurs et autres personnes ecclésiastiques. Les cas d'abus sont, l'usurpation ou excès de pouvoir, la contravention aux lois et réglemens du royaume, l'infraction des règles consacrées par les canons reçus en France, l'attentat aux libertés, franchises et coutumes de l'église gallicane, et toute entreprise ou procédé qui, dans l'exercice du culte, peut compromettre l'honneur des citoyens, troubler arbitrairement leur conscience, dégénérer contre eux en oppression, ou en injure, ou en scandale public. — Le recours compétera à toutes personnes intéressées ; à défaut de plainte particulière, il sera exercé d'office par les préfets. »

Le sieur Liaas, habitant de la commune de Sévignac (Basses-Pyrénées), ayant présenté son enfant pour être baptisé, sur le témoignage des sieur et dame Loustalot, parrain et marraine, le sieur Casaulong, desservant, n'a pas jugé ces derniers dignes d'être admis en cette qualité,

et a refusé par conséquent de procéder , avec leur assistance , au sacrement du baptême.

Le sieur Liaas a cru voir ainsi l'honneur de sa famille blessé , attendu que les parrain et marraine étaient ses parens. Il s'est donc pourvu en appel comme d'abus , devant le conseil d'état , par l'intermédiaire du ministre des affaires ecclésiastiques.

Deux cas d'abus étaient proposés : d'abord le refus du sacrement du baptême ; ensuite , celui de recevoir pour parrain et marraine les individus présentés par le père de l'enfant.

Quant au premier , le ministre des affaires ecclésiastiques a fait observer que le desservant n'avait pas réellement refusé le baptême à l'enfant , et qu'il résultait même des renseignemens recueillis par son excellence , qu'il avait protesté à l'instant même , et pris les assistans à témoin , qu'il était prêt à conférer le baptême. — Le ministre en a conclu que l'accusation de refus du sacrement n'était pas fondée.

Quant au refus de recevoir pour parrain et marraine le père et la tante du plaignant , le ministre a fait observer qu'ils étaient connus comme n'observant pas même les devoirs les plus ordinaires de la religion , et allant à peine à l'église deux ou trois fois l'année ; qu'une pareille conduite équivalait à une profession ouverte d'irréligion ; que , malgré leur négligence publique , le desservant les avait déjà reçus une fois comme parrain et marraine ; mais qu'alors il leur avait fait remarquer le droit qu'il avait de les refuser , et avait exigé d'eux la promesse qu'ils seraient désormais plus fidèles à leurs devoirs religieux ; que ce n'était enfin qu'à raison de leur persistance dans l'irréligion , qu'il les avait cette fois refusés.

« Rappelant tous les faits ci-dessus exposés , a dit son excellence , je cherche dans le prétendu délit reproché au sieur Casaulong , l'un des cas d'abus dont parle l'art.

6 de la loi du 8 Avril 1802 ; j'y cherche quelque usurpation ou excès de pouvoir , quelque contravention aux lois du royaume , quelque infraction des règles consacrées par les canons reçus en France , et je n'y vois que la conduite sagement mesurée d'un pasteur qui , sachant tempérer l'ardeur du zèle par tous les ménagemens de la charité , n'a rien fait qui ne lui fût permis par le silence des lois civiles , et formellement commandé par toutes les règles canoniques.

» Mais enfin , dira-t-on , ce refus ne compromet-il pas l'honneur de la famille Loustalot , et n'est-ce pas là un de ces délits prévus par le législateur , lesquels tendraient à troubler arbitrairement la conscience des citoyens , et dégénéraient en oppression , en injure , en scandale public ?

» Quand on parle ici d'honneur compromis , on n'entend pas dire sans doute que le desservant ait attaqué la probité desdits Jean-Pierre et Magdelaine Loustalot. Son refus n'est fondé que sur la conduite de ces individus à l'égard de leurs devoirs religieux ; il les signale seulement comme incapables de répondre à l'église de la foi d'un enfant admis au baptême , parce qu'ils font une profession ouverte d'irréligion. S'ils se croient déshonorés par cette réputation publique d'impiété , à qui doivent-ils s'en prendre ? n'est-ce pas à eux-mêmes ? N'était-il pas notoire , avant le refus du desservant , que le sieur Jean-Pierre et la demoiselle Magdelaine Loustalot avaient toujours vécu dans l'oubli le plus complet des premiers devoirs du christianisme ? Ce refus n'a donc rien fait connaître au dehors , qui ne fût déjà parfaitement à la connaissance de tous les habitans de la paroisse ; par conséquent , ce n'est pas ce refus qui a compromis l'honneur desdits sieur et demoiselle Loustalot. Du reste , rien d'injurieux dans les procédés du sieur Casalong desservant , rien qui sente l'oppression ou la violence ; il se contente plusieurs fois de simples promesses , il use de toute la condescendance

possible, et ne se détermine enfin à la mesure de juste rigueur que lui commandaient les saints canons de l'église, qu'après avoir acquis l'intime conviction que lesdits Pierre et Magdelaine Loustalot persévéraient opiniâtrément dans leur impiété. Est-ce là troubler arbitrairement la conscience des citoyens ? est-ce là ce qu'on peut appeler un scandale public ? — Aucune loi civile ne pouvait obliger le ministre de l'église à les admettre en qualité de parrains, et de plus toutes les règles canoniques le lui défendaient expressément. »

Le conseil d'état paraît avoir adopté ces motifs.

CHARLES, etc. — Sur le rapport du comité du contentieux, Vu les art. 6 et 8 de la loi du 8 Avril 1802 ;

En ce qui touche le prétendu refus d'administrer le sacrement du baptême à l'enfant du sieur *Liaas* : — Considérant qu'il est constaté, en fait, par l'instruction ordonnée par notre ministre des affaires ecclésiastiques, qu'il n'y a pas eu de la part du desservant refus du sacrement du baptême ; qu'ainsi, à cet égard, il n'y a pas eu abus ;

En ce qui touche le refus de recevoir, comme parrain et marraine, les sieur et dame *Loustalot* : — Considérant qu'aux termes de l'art. 8 de la loi du Avril 1802, le recours compète aux personnes intéressées ; que les sieurs et dame *Loustalot*, qui sont seuls intéressés, ne se pourvoient pas ; que le sieur *Ménudé-Liaas* est sans qualité pour se pourvoir en leur nom ; que, par conséquent, il est non-recevable :

Art. 1.^{er} — L'appel comme d'abus du sieur *Ménudé-Liaas*, est rejeté.

M. Lebeau, maître des requêtes, *Rapporteur*. (*Ordonnance du 17 Août 1825.*)

DROIT. — RESTITUTION. — PRESCRIPTION.

Il a été décidé que lorsque la restitution d'un droit a été ordonnée, on peut encore l'effectuer deux ans après la date de la décision. (*Délibération de la Régie, du 22 Juin 1825.*) (1)

(1) Voyez le Journal de l'Enregistrement et des Domaines, tome 54, page 137, article 8112.

NOTAIRE. — AMENDE.

Les amendes encourues par les notaires, sont-elles considérées désormais comme irrémisibles ?

L'avertissement donné par la régie à tous les notaires de France, porte :

« Les amendes encourues par les notaires, devront être » payées telles qu'elles ont été réduites par la loi du 16 » Juin 1824. — Leurs réclamations ne seraient pas admises. »

C'est ce qui résulte de l'instruction de M. le directeur général de l'enregistrement, du 23 Juin 1824, n.º 1136.

« Au moyen de ces réductions, dit-elle, toute réclamation » auprès du ministre des finances ou de l'administration, » pour obtenir une modération des amendes encourues, » serait désormais inutile et sans effet, puisque la loi elle- » même a prononcé d'avance cette modération. — Les pré- » posés en préviendront les officiers publics et les parties. »

L'auteur du Manuel des Contraventions, dit aussi dans le supplément qu'il a publié pour l'année 1824, que cette considération doit engager les notaires à redoubler d'attention pour éviter des peines que l'on peut *considérer désormais comme irrémisibles*.

Est-il donc vrai que les notaires ne peuvent plus, comme par le passé, recourir à la juridiction gracieuse des ministres, ou à celle de l'administration, pour obtenir la remise ou modération des peines pécuniaires ?

Si tel est l'esprit de la loi du 16 Juin 1824, il faut avouer que cette législation est bien rigoureuse, puisqu'elle est en contradiction avec les règles d'équité qui ont jusqu'à ce moment tempéré la sévérité du législateur.

Mais nous ne voyons pas cet esprit dans la loi.

C'est un principe constant, *qu'une peine ne doit être imposée que là où il y a faute*. Or si, d'après les informations

convenables, le ministre pense que cette faute (une première faute peut-être) n'est qu'une erreur involontaire du notaire, s'il est convaincu de la pureté de ses intentions, si les circonstances le rendent entièrement excusable, sans doute la justice le portera à faire usage de ce considérant qu'il a toujours employé dans les cas semblables : *Attendu le bon témoignage rendu sur le compte de M.... N...., il lui sera fait remise de l'amende encourue.*

Cette jurisprudence a été proclamée par M. le directeur général lui-même à la tribune de la chambre des députés, lors de la discussion de la loi du 16 Juin 1824, quand il a dit : *Les circonstances d'équité qui militent en faveur de la bonne foi, de l'erreur, quelquefois même de l'ignorance, sont toujours appréciées.*

Et l'on voit l'intention du législateur se manifester entièrement dans ce passage du discours de M. Bucelle, prononcé dans la même séance : *Jamais ceux qui contreviennent aux lois et instructions par erreur, par inadvertance et sans mauvaise foi, n'ont réclamé en vain la remise ou modération des amendes encourues.* (Voyez le Moniteur du 11 Mai 1824.)

On est surpris, d'après ces puissantes autorités, de trouver dans l'instruction, n.º 1136, cet arrêt terrible, *que toute réclamation sera désormais inutile.*

Et plus encore, quand on se rappelle que l'ordonnance du Roi, du 3 Janvier 1821, qui n'est pas abrogée par la loi nouvelle, porte que « l'administration délibérera sur les demandes en remboursement, remise ou modération de doubles » droits et amendes de contravention. (*Dictionnaire de l'enregistrement*, v.º Administration.)

Nous concluons que cette ordonnance laisse toujours au notaire le moyen de se justifier, et à l'administration le droit d'être indulgente avec équité et discernement.

Nous pensons que cette administration dont la justice égale les lumières, approuvera notre opinion, lorsqu'elle considérera surtout que ses préposés, juges de la peine pécuniaire,

décernent les amendes bien souvent avec une extrême facilité, sans avoir égard aux circonstances particulières et à la bonne foi des notaires, deux causes respectables qui militent en leur faveur.

J. J. S. SERIEYS, notaire à Aurillac.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

USURPATION DE TITRE. — DIFFAMATION. — APPEL.

Quelle peine mérite un avoué qui, se trouvant, la nuit, dans la maison d'une femme attachée au théâtre, descend dans la rue, et y prend le TITRE DE PROCUREUR DU ROI, pour faire retirer des inconnus qui veulent entrer dans la maison, malgré le refus qu'on fait de leur en ouvrir la porte?

Cette qualification, prise dans de telles circonstances, peut-elle être considérée comme une usurpation de titre, et donner lieu aux peines portées par l'art. 259 du code pénal?

NON.

Constitue-t-elle du moins le délit de diffamation prévu par les articles 1.^{er} de la loi du 17 Mai 1819, et 1.^{er} et 5.^e de loi du 25 Mars 1822? NON.

Le MINISTÈRE PUBLIC. — C. — Le sieur C** et MARGUERITE MANMEJEAN.

Dans la nuit du 8 au 9 Janvier dernier, le sieur C**, avoué dans le ressort de la cour royale de Nîmes, se trouvait chez la demoiselle Thérésine, choriste au théâtre de cette ville, qui habite une maison voisine d'un café tenu par des femmes.

Entre minuit et une heure, des jeunes gens inconnus frappèrent à la porte de la demoiselle Thérésine, en disant qu'ils voulaient entrer dans le café. On leur répondit qu'ils se trompaient, que le café était à côté; mais ils insis-

tèrent avec tant d'opiniâtreté, que la nommée *Marguerite Manmejean*, domestique de *Thérésine*, crut ne pouvoir s'en débarrasser qu'en leur disant, de la fenêtre, que s'ils ne voulaient pas se retirer, elle allait avertir *le monsieur de sa demoiselle*, qui était *le procureur du Roi*, et qui saurait bien les mettre à la raison.

Ces jeunes gens ne se laissèrent point intimider par cette menace, et bien convaincus que M. le procureur du Roi ne pouvait à cette heure se trouver en ce lieu, ils répondirent par des propos injurieux, et persistèrent à demander l'entrée de la maison.

Alors le sieur C** descendit sur la porte; il invita les jeunes gens à se retirer, en leur déclarant qu'il était *le procureur du Roi*: mais il ne put les persuader; une rixe s'engagea, des coups furent donnés de part et d'autre, et le sieur C** se vit obligé de rentrer dans la maison.

Ces faits, tels que nous venons de les rapporter, se trouvent consignés dans un procès verbal dressé le lendemain par le commissaire de police du quartier, et transmis à M. le procureur du Roi.

Ce magistrat requit une instruction, à la suite de laquelle le sieur C** et la fille *Marguerite Manmejean* furent traduits devant le tribunal de police correctionnelle, comme prévenus, savoir, le sieur C** de s'être attribué une qualité qui ne lui avait pas été légalement conférée, en prenant publiquement le titre de procureur du Roi, circonstance propre à décrier les mœurs de ce magistrat, à exciter le mépris public contre lui, à porter atteinte à son honneur, et qui caractérisant une véritable diffamation contre lui, constituait le délit prévu par les art. 259 du code pénal, 1.^{er} de la loi du 17 Mai 1819, 1.^{er} et 5.^e de celle du 25 Mars 1822; et *Marguerite Manmejean*, domestique de la demoiselle *Thérésine*, de s'être rendue complice du délit de diffamation, en menaçant les jeunes gens qui

étaient à sa porte, de faire descendre le monsieur de sa maîtresse, qui était le procureur du Roi.

Le sieur C** et la fille Manmejean nièrent les propos qui leur étaient imputés ; mais le tribunal rendit , le 2 Février 1826 , un jugement , par lequel , après avoir reconnu que ces faits étaient constans , il s'exprime ainsi :

Considérant , en droit , que les propos tenus par le sieur C** ne sauraient constituer le délit prévu et puni par l'art. 259 du code pénal ; que sans doute , à s'en tenir au texte précis de cet article , on pourrait soutenir que le sieur C** s'est mis dans le cas de s'en voir appliquer les dispositions , mais qu'il doit en être autrement si l'on considère l'esprit qui a dicté cette disposition législative ; qu'en effet , on remarque que cet article est placé sous la rubrique d'une section du code , destinée à punir les usurpations de fonctions , ce qui indique qu'il faut qu'il y ait réellement , de la part du prévenu , usurpation d'un titre , d'un emploi , etc. , qui ne lui aurait pas été légalement conféré , usurpation qui doit nécessairement avoir pour objet de s'attribuer quelques-uns des pouvoirs , honneurs ou privilèges attachés au titre ainsi usurpé ; qu'aussi voit-on que l'article précité assimile le délit dont il s'agit , au cas où quelqu'un se serait revêtu d'un uniforme , ou aurait porté une décoration qui ne lui appartiendrait pas , tous actes apparens qui ne laissent pas l'intention équivoque , ce qui fait supposer que , dans la pensée du législateur , un délit de cette nature ne saurait exister sans intention , surtout si l'on considère la gravité de la peine qui y est attachée ;

Que , dans l'espèce , si le sieur C** a tenu les propos qui font la matière de la prévention , ce propos , qui , sous d'autres rapports , est vraiment punissable , ne constitue pas le délit défini par le susdit article 259 : les débats fournissent la preuve , que c'est uniquement pour se soustraire aux dangers d'une lutte inégale , et dans la vue d'effrayer ses agresseurs , qu'il invoqua ainsi , comme une égide , le titre de procureur du Roi , mais nullement avec l'intention de se l'attribuer , et qu'il serait d'une rigueur extrême de placer dans la même catégorie , celui auquel la crainte arrache un propos inconsidéré dont il attend son salut , et celui qui , dans des idées criminelles , avec réflexion et par des actes permanens , s'arroge un titre qui ne lui appartient pas ;

Mais considérant , néanmoins , que ce propos tenu tant par le

sieur C** que par Marguerite Manmejean, constituait une diffamation envers M. le procureur du Roi, puisqu'il avait pour objet de faire supposer et d'accréditer le bruit que ce magistrat se trouvait dans un lieu de débauche; qu'il est impossible de ne pas considérer cette allégation comme étant de nature à porter atteinte à la réputation d'un homme public;

Que le sieur C**, à raison de sa qualité et des fonctions qu'il remplit, avait plus que tout autre à conserver pour les magistrats le respect qu'il doit leur porter, et que s'il est possible d'admettre que la fille Manmejean, non plus que lui, n'avaient pas l'intention d'offenser M. le procureur du Roi, cette circonstance peut tout au plus être prise en considération, pour déterminer le tribunal à ne pas excéder le *minimum* de la peine à leur infliger, mais ne saurait anéantir le délit dont ils se sont rendus coupables, les propos diffamatoires produisant leur effet, indépendamment de l'intention de ceux qui les profèrent, et la réputation d'un homme public, qu'un propos inconsideré peut quelquefois ébranler, ne pouvant dépendre de l'appréciation de l'intention des diffamateurs présumés :

Par ces motifs, le Tribunal acquitte le sieur C** du chef de prévention relatif à l'usurpation d'un titre royal qui ne lui aurait pas été légalement conféré; le déclare tant lui que la fille Manmejean, coupables de diffamation envers M. le procureur du Roi, par propos tenus publiquement, et leur appliquant les dispositions des articles 1.^{er} de la loi du 17 Mai 1819, 1.^{er} et 5.^e de celle du 25 Mars 1822, et 194 du code d'instruction criminelle, condamne le sieur C** et Marguerite Manmejean, chacun à quinze jours d'emprisonnement, à 150 fr. d'amende, et au remboursement des frais du procès envers l'état.

Le sieur C** et Marguerite Manmejean se rendirent appelans de ce jugement. La cause portée à l'audience de la cour pour y être jugée, M. de Bastard, qui remplissait les fonctions du ministère public, déclara appeler à *minimá* de la décision des premiers juges, relative au sieur C**, et voici comment il soutint son appel :

L'art. 259, dit-il, punit d'un emprisonnement de six mois à deux ans, celui qui s'est attribué des titres royaux qui ne lui ont pas été légalement conférés : mais que

faut-il entendre par ces mots *titres royaux* ? sont-ce seulement, comme on le prétend, des *titres nobiliaires* ? Non, sans doute. Il existe dans la société d'autres titres que les titres nobiliaires, d'autres positions purement honorifiques, indépendantes de celles de la noblesse. Quelquefois le titre est joint aux fonctions, mais il en peut être indépendant : ainsi, on distingue dans l'armée, le grade, de l'emploi ; dans la magistrature, on reconnaît des magistrats honoraires ; la même chose se voit au conseil d'état. Il peut donc y avoir usurpation de titre, sans qu'il y ait usurpation de pouvoir. Le titre consiste dans la jouissance du rang et des honneurs ; le pouvoir, dans l'exercice des fonctions. Celui qui fait un acte qu'un magistrat seul a le droit de faire, usurpe ses fonctions ; celui qui se déclare officier dans l'armée, qui se qualifie de conseiller d'état, de magistrat, soit dans un écrit, soit de vive voix, s'attribue un titre qu'il n'a pas le droit de prendre, usurpe une qualité que la société a autant d'intérêt à voir respecter que les titres nobiliaires, et dont cependant il faudrait déclarer l'usurpation permise et impunie, si l'on ne décidait pas qu'elle est prévue et punie par l'art. 259 du code pénal. Le sieur C** s'est donc rendu coupable d'usurpation d'un titre royal, en s'attribuant celui de procureur du Roi. Vainement prétendrait-on que le danger dans lequel il s'est trouvé placé, peut lui servir d'excuse ; car outre que ce danger n'était point imminent, qu'il pouvait s'en mettre à l'abri en restant dans la maison où il était, il est évident que s'il eût existé, il ne pourrait être d'aucune considération en sa faveur, puisque c'est lui-même qui, par l'oubli de toutes les règles de la morale et des convenances, se serait exposé à ce danger ; et il est de principe en législation criminelle, que l'on ne peut pas se faire une excuse d'une faute que l'on a commise, et qui a occasionné le délit duquel on est prévenu.

Mais en supposant même qu'on ne pût appliquer au

sieur C** les dispositions de l'art. 259 du code pénal, il s'est du moins rendu coupable du délit de diffamation envers une autorité constituée. En effet, le sieur C**, en prenant le titre de *procureur du Roi* dans la circonstance où il se trouvait placé, a pu faire croire que ce magistrat, aussi recommandable par ses vertus domestiques, que par son zèle à remplir ses devoirs, se trouvait, au milieu de la nuit, dans une maison connue par le désordre des mœurs de celle qui l'habite, et il a ainsi compromis la réputation de celui à qui il devait, par état, une considération toute particulière. En vain le sieur C** dirait pour sa justification, qu'il n'a pas voulu diffamer le procureur du Roi, et qu'il n'y a pas de délit sans intention : ce principe, vrai en général, souffre des exceptions. Il ne saurait s'appliquer à la diffamation qui produit son effet indépendamment de toute intention ; il suffit qu'un individu ait tenu des propos diffamatoires contre un autre, pour être responsable des suites, même de celles qu'il n'avait pas prévues. C'est ainsi que dans les procès sur la liberté de la presse, les tribunaux ne demandent point, pour savoir s'il y a lieu à condamnation, si l'écrivain a eu l'intention de nuire, mais seulement si l'écrit est dangereux ; il en est de même pour les coups et blessures. Il suffit que l'on ait blessé volontairement, pour être responsable de toutes les suites des coups que l'on a porté ; et s'il en était autrement, on pourrait donner volontairement la mort, sans encourir la peine due au meurtrier ; propager les doctrines les plus dangereuses, sans crainte d'être atteint par les lois ; diffamer les fonctionnaires publics, sans qu'ils eussent droit de s'en plaindre. Le tribunal de première instance a donc bien eu raison de déclarer le sieur C** et la fille Manmejean coupables de diffamation ; mais quant au sieur C**, soit qu'on le considère comme s'étant rendu coupable d'un double délit, celui d'usurpation de titre et celui de diffamation, soit que l'on considère, comme le premier

jugé, qu'il doit être acquitté sur le premier chef de prévention, et condamné seulement sur le second, la peine qui lui a été infligée est trop légère; elle n'est pas en proportion avec la gravité de l'offense. En conséquence, M. de Bastard conclut contre le sieur C**, à ce qu'il fût déclaré coupable tant du délit d'usurpation de titre, que de celui de diffamation, et à ce qu'il fût condamné à quatre mois d'emprisonnement; et contre la fille Manmejean, il conclut à la confirmation du jugement.

Le défenseur du sieur C** s'attacha à prouver que l'art. 259 n'était point applicable au fait imputé à son client, et après avoir justifié le jugement du tribunal de première instance, relativement à ce premier chef de prévention, il attaqua la disposition de ce jugement qui déclare le sieur C** coupable de diffamation, et le condamne à quinze jours d'emprisonnement. Le défenseur de la fille Manmejean n'avait pas à la justifier du premier délit relatif à l'usurpation de titre; il se contenta de plaider qu'elle n'aurait pas dû être déclarée coupable de diffamation. La cour rendit l'arrêt suivant :

Attendu qu'il ne peut exister de délit sans intention coupable;

Attendu que les faits reprochés à C** et à la fille Manmejean, n'ont point les caractères de culpabilité nécessaires pour constituer, soit le délit prévu par l'art. 259 du code pénal, soit le délit de diffamation envers une autorité constituée, prévu par l'art. 5 de la loi du 25 Mars 1822;

Attendu qu'il est, en effet, résulté des débats, 1.^o que C**, en se disant procureur du Roi dans la circonstance particulière où il s'est trouvé, n'a nullement eu l'intention de s'attribuer, dans le sens de la loi, une qualité qui ne lui était pas légalement conférée, et qui, d'ailleurs, n'a aucun autre rapport avec la nature des titres que l'art. 259 du code pénal a voulu désigner; 2.^o que les propos attribués, soit audit C**, soit à la fille Manmejean, ne peuvent pas être considérés comme des injures ou des outrages dirigés par un des moyens énoncés dans l'art. 1.^{er} de la loi du 17 Mai 1819, et 3.^o enfin, que les prévenus n'ont jamais eu l'intention, en tenant ces propos, de diffamer en rien M. le procureur du Roi, puis-

qu'ils ne se sont servis de ce nom que pour en imposer à ceux contre lesquels ils avaient à se défendre :

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter à l'appel à *minimâ* de M. le procureur-général, et l'en démettant ; disant, au contraire, droit à l'appel de C** et de la fille Manmejean, met à néant le jugement rendu le 2 Février dernier contre ces deux prévenus ; les décharge des condamnations prononcées contre eux, et par nouveau jugé, les relaxe de toute prévention.

Cour royale de Nîmes.—*Arrêt du 9 Mars 1826.*—Chambre des appels de police correctionnelle. — M. DE TRINQUELAGUE, Prés. — M. DE BASTARD, *Substitut de M. le Procureur-Général.* — Pl. MM. CREMIEUX et FAJON, *Avocats.*

DEMANDEUR. — DÉFAUT. — APPEL.

Le demandeur contre lequel il a été obtenu un jugement par défaut, peut-il en interjeter appel après les délais de l'opposition, conformément aux art. 443 et 455 du code de procédure civile ? OUI.

VINCENT. — C. — SAUGUES.

Ceux qui soutiennent la négative de cette question, se fondent sur ce que, d'après les principes relatifs aux jugemens par défaut, lorsque c'est le demandeur qui ne se présente pas, il suffit que le défendeur demande son renvoi ou son congé, pour l'obtenir, parce que, dans ce cas, il n'y a plus d'agresseur, et qu'ainsi le juge n'a plus rien à examiner ni à vérifier. (Voyez art. 154, 434, 149, 150 du code de procédure civile.)

Or, dit-on, comment le demandeur sera-t-il recevable à appeler d'un jugement par lequel le juge n'a fait que se conformer à la loi, et auquel le demandeur a acquiescé par avance en ne se présentant pas ?

A quoi servirait d'ailleurs cet appel, en supposant qu'il fût recevable ? Il faudrait nécessairement, dans la forme, que le juge d'appel confirmât la décision du premier juge portant congé, parce qu'il n'aurait fait que ce qu'il était

dans l'obligation de faire ; et au fond, la cour ne pourrait être saisie, parce que la contestation n'aurait pas subi le premier degré de juridiction.

C'est pour ces raisons que la question a été résolue deux fois négativement par les cours du royaume. M. Paillet rapporte sur l'art. 155 du code de procédure civile, un arrêt de la cour de Bruxelles, du 26 Avril 1810, qui a décidé que le demandeur qui, faute de se présenter, laisse prendre un défaut contre lui, n'est pas recevable à en interjeter appel (1).

M. Carré rapporte aussi sur le même article, un arrêt de la cour d'appel de Turin, du 23 Août 1809, qui, dans un cas pareil, décide que les premiers juges ayant simplement accordé défaut-congé (2), et renvoyé le défendeur de la demande, n'avaient pas prononcé au fond ; qu'il s'ensuivait qu'en interjetant appel, le demandeur franchissait le premier degré de juridiction.

Dans le système opposé, on répond, au contraire, que tout jugement d'un tribunal de première instance est susceptible d'appel, s'il n'est pas rendu en dernier ressort ; que les jugemens par défaut y sont sujets comme les jugemens contradictoires, si ce n'est qu'à l'égard des premiers, on doit observer la règle de ne pas en interjeter appel pendant la durée du délai pour l'opposition : on invoque, sur ce point, les art. 443 et 455 du code de procédure civile ; on ajoute que les deux arrêts de Bruxelles et de Turin ne sauraient être d'aucune influence, et que les deux auteurs qui les rapportent, ne peuvent s'empêcher de reconnaître qu'ils sont le fruit de l'erreur.

(1) Voyez le texte de cet arrêt dans la Jurisprudence générale du Royaume, par M. Dalloz, v.^o *Appel en matière civile*, page 440.

(2) Ce défaut obtenu à l'audience par le défendeur contre le demandeur qui ne comparait point, se nommait autrefois *défaut-congé* ; aujourd'hui on l'appelle simplement *défaut*. (Voyez *Code de Procédure*, art. 154.)

La cour de Nîmes a consacré ce dernier système dans l'arrêt suivant :

Attendu qu'aux termes de l'art. 443 du code procédure civile, tout jugement par défaut est *appelable* ; que tout appel saisit le juge supérieur de la connaissance de la demande formée devant le juge inférieur, ainsi que cela s'évince de l'art. 464 du même code ; que, dès-lors, le juge d'appel doit statuer sur la demande de l'appelant, s'il la trouve en état de recevoir jugement, etc...

Par ces motifs, LA COUR déclare l'appel recevable, et statuant au fond, etc....

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 14 Novembre 1825.*
— 3.^e Ch. — M. DE TRINQUELAGUE, *Prés.* — M. ENJALRIC,
1.^{er} *Avoc.-Gén.* — MM. SIMIL et NUMA BARAGNON, *Avocats.*
— GARILHE et BARAGNON, *Avoués.*

SERVITUDE. — FENÊTRE A ACCOUDOIR. — VUE DROITE. —
PRESCRIPTION. — MITOYENNETÉ.

Celui qui, dans le ressort du parlement de Toulouse, a, depuis plus de trente ans, ouvert sur le fonds de son voisin, une fenêtre à accoudoir et à aspect, a-t-il acquis par là une servitude de vue droite sur ce fonds? OUI.

Peut-il, en conséquence, empêcher son voisin, soit d'acquérir la mitoyenneté du mur dans lequel la fenêtre est établie, soit de bâtir contre ce mur de manière à rendre inutile l'usage de la fenêtre? OUI.

DEBAT. — C. — Marie ESPEZEL.

Le sieur Debat possédait dans la ville de Limoux un pâtus qui confrontait immédiatement à la maison de Marie Espezel. Dans le mur latéral de cette maison, existait, depuis un temps immémorial, une fenêtre à accoudoir ayant vue droite sur le pâtus de Debat. Celui-ci voulant élever un bâtiment sur son fonds, actionna en justice Marie Espezel pour le voir autoriser à acquérir la mitoyenneté du mur, à l'effet d'y appuyer le bâtiment qu'il voulait élever, ou pour le

voir autoriser à construire un mur parallèle sur son fonds , sans laisser aucun intervalle entre les deux murs.

Marie Espezel soutint que l'une et l'autre de ces facultés était interdite au sieur Debat par suite de la servitude qu'elle avait acquise sur sa propriété au moyen de la fenêtre à accoudoir et à aspect , établie dans son mur.

Le 11 Décembre 1823 , un jugement du tribunal civil de Limoux autorisa le sieur Debat à acquérir la mitoyenneté du mur. Voici les motifs de ce jugement :

Attendu que le droit qu'a le propriétaire d'un mur non mitoyen joignant immédiatement le fonds d'autrui , d'ouvrir dans ce mur des jours hors d'aspect , cède à la faculté que la loi donne au voisin de rendre le mur mitoyen et de bâtir contre ; que s'il est vrai que le propriétaire du mur qui a dépassé son droit en établissant une fenêtre à aspect , a pu acquérir cette fenêtre par prescription , d'après la règle *tantum prescriptum quantum possessum* , il n'a privé son voisin que du droit de lui interdire une pareille fenêtre , mais ne l'a privé d'aucune autre faculté ; attendu que lorsque le voisin veut exercer le droit de bâtir contre , en acquérant la mitoyenneté , l'existence de la fenêtre prescrite ne forme pas un obstacle à l'exercice de ce droit , pas plus que ne peut le faire l'existence des jours hors d'aspect accordés par la loi ; attendu , d'ailleurs , que la prescription n'a pu enlever à Debat la faculté naturelle qui ne peut se perdre que par une renonciation formelle de faire sur son propre fonds ce qui lui convient ; que Debat pourrait donc construire sur son terrain un mur parallèle à celui de la femme Espezel , et sans aucun intermédiaire ; que , dans ce cas , la fenêtre à aspect devenant hors d'usage , Marie Espezel n'a aucun intérêt de contester à Debat la faculté de rendre le mur mitoyen pour y bâtir contre , etc.

Marie Espezel ayant appelé de ce jugement devant la cour royale de Montpellier , on s'est surtout attaché , dans son intérêt , à invoquer les principes particuliers suivis dans le ressort du parlement de Toulouse , où l'on distinguait les ouvertures ou fenêtres hors d'aspect , de celles à aspect et accoudoir : dans le premier cas , sans doute , l'existence de pareille ouverture , disait-on , laissait au voisin la faculté d'acquérir la mitoyenneté , et de bâtir contre , sans qu'on pût lui opposer

aucune présomption ; dans le second cas, au contraire, on acquérait par la prescription trentenaire, le droit d'avoir des fenêtres droites et à aspect sur le fonds du voisin ; et ç'eût été enlever à cette prescription acquise tous ses effets, que de conférer à ce voisin des facultés qui rendraient les fenêtres entièrement inutiles. On appuyait ces principes de l'autorité de Serres dans ses *Institutes* (1).

Dans l'intérêt du sieur Debat, on étayait la décision des premiers juges de l'autorité d'un arrêt de la cour de cassation, du 10 Janvier 1810, et de la savante discussion de M. Merlin, qui portait la parole dans cette cause (2), de l'opinion de M. Pardessus (3), et de M. Toullier (4). Ce dernier auteur examine dans le plus grand détail, la question soumise à la cour.

ARRÊT. — Attendu qu'en pays de droit écrit, et notamment dans le ressort du parlement de Toulouse, les servitudes continues se prescrivaient par trente ans ; que la possession nécessaire pour prescrire, résultait de l'existence seule des ouvrages destinés à son usage, sans qu'il fût besoin d'aucun acte prohibitif d'y mettre obstacle ; qu'ainsi la construction d'une fenêtre à accouloir et à aspect, pratiquée dans un mur mitoyen ou non, et ouvrant sur le fonds du voisin, suffisait pour commencer la possession de la servitude de vue droite sur ce fonds, et l'acquérait quand elle était continuée pendant trente ans ; qu'il suivait de là, que le propriétaire du fonds servant ne pouvait point, soit en vertu de la mitoyenneté du mur s'il l'avait, soit en l'acquérant s'il ne l'avait pas, aller, en bâtissant contre ce mur, fermer la fenêtre d'aspect, et rendre inutile la servitude qu'elle avait acquise ; que cette faculté n'était donnée au propriétaire du fonds voisin, que lorsque les ouvertures pratiquées seulement pour avoir du jour, étaient hors d'aspect, et faites avec les conditions exigées par la coutume ; qu'elles n'étaient alors considérées que comme l'effet d'une simple tolérance que le voisin pouvait faire cesser aussitôt

(1) Voyez livre 2, titre 3, §. 1, page 99.

(2) Voyez ses *Questions de Droit*, v.^o *Servitude*, §. 3.

(3) Page 522, n.^o 312, dernier alinéa.

(4) Voyez son *Droit civil*, tome 3, page 389, n.^o 53a.

que cela lui convenait ; attendu qu'il n'est pas contesté que la fenêtre dont il s'agit est à vue droite et à accouoir , et qu'elle existe depuis un temps immémorial ; attendu que la faculté accordée par le code civil à tout propriétaire joignant un mur , de le rendre mitoyen en tout ou en partie , ne saurait porter atteinte à un droit acquis , et que cette faculté ne peut être exercée qu'avec la charge de la servitude déjà prescrite ; attendu que la servitude dont il s'agit n'ayant pas été réglée dans son étendue ; elle doit être conciliée avec les dispositions de l'art. 678 du code civil , qui fixe à dix-neuf décimètres la distance qui doit se trouver entre le mur où sont pratiquées les vues droites , et l'héritage du propriétaire voisin ;

Attendu que la résolution des questions ci-dessus rend inutile l'examen de celle relative à la démolition ou à la propriété du contre-mur :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel, a mis et met l'appellation et ce dont est appel, au néant ; émendant autorise l'intimé à acquérir la mitoyenneté du mur appartenant à l'appelant, mais seulement jusqu'à la hauteur de l'appui de la fenêtre dont il s'agit, si mieux il n'aime élever un mur parallèle au mur susdit, mais à la distance de dix-neuf décimètres de celui-ci ; au moyen de ce, déclare n'y avoir lieu de statuer sur la demande en démolition du contre-mur, ou sur la propriété d'icelui, etc.

Cour royale de Montpellier. — Arrêt du 28 Décembre 1825.
— M. DE TRINQUELAGUE, 1.^{er} Prés. — Concl. M. AUBARET, Subst. — Pl. MM. COFFINIÈRES et REYNAUD, Avocats, assistés de MM. SAVY et ANDUZE, Avoués.

DONATION ENTRE-VIFS. — MEUBLES. — ETAT ESTIMATIF. —
PARTAGE D'ASCENDANT. — LÉSION.

Une donation entre-vifs faite sous l'empire de l'ordonnance de 1731, est-elle nulle pour les meubles, si l'état prescrit par l'art. 15 de cette ordonnance, n'a été annexé à l'acte que postérieurement A LA DONATION, et après la promulgation des lois qui prohibaient tout avantage en ligne directe ? OUI.

Le partage fait par un ascendant, ne peut-il être attaqué par l'enfant avantagé, que pour cause de lésion de plus du quart ? OUI.

Charles GIROU. — C. — Alexandre GIROU.

Par acte du 5 Janvier 1793, le sieur Girou père fit donation entre-vifs et par préciput, au sieur Alexandre Girou son fils aîné, du domaine de Lenne et du mobilier en dépendant, d'une maison et jardin situés à Saint-Geniès, ainsi que des meubles qui garnissaient la maison. Cette donation fut faite sous la réserve de l'usufruit, tant en faveur du donateur qu'en faveur de son épouse. Il fut fait un état du mobilier; mais quoique cet état portât la date du 5 Janvier 1793, il n'avait été enregistré et annexé à la donation, que dans le mois de Messidor an 6.

En l'an 7, le sieur Girou père fit donation en avancement d'hoirie, à Alexandre et Charles Girou ses deux enfans, d'un tiers pour chacun, de son domaine de Bigareingue.

En l'an 10, le père et les enfans firent entre eux le partage de ce domaine; Charles Girou garda, à titre de ferme, les portions de son père et de son frère.

Le sieur Girou père fit son testament olographe le 8 Août 1810. Il fit lui-même, dans ce testament, le partage de ses biens entre ses deux enfans. Ayant fait entrer fictivement dans la consistance les biens déjà donnés, il attribua à l'aîné les deux tiers de l'entier patrimoine, en le chargeant des deux tiers des dettes; le tiers restant fut attribué à Charles Girou, chargé d'un tiers seulement des dettes.

Le sieur Girou père décéda dans ces dispositions, le 4 Juin 1811.

Bientôt Alexandre Girou prétendant que le partage fait par son père, portait atteinte à la donation par préciput qui lui avait été faite le 5 Janvier 1793, et qu'il ne lui attribuait pas tout ce qui devait lui revenir dans la succession paternelle, se pourvut devant le tribunal civil de Milhau, en rescision de ce partage.

A suite d'une estimation d'experts ordonnée par le tribunal, sous la réserve de tous les droits des parties, Charles

Girou, tout en repoussant, en point de fait et en point de droit, la demande de son frère, demanda lui-même, de son chef, la nullité de la donation du 5 Janvier 1793, quant au mobilier, par contravention à l'art. 15 de l'ordonnance de 1731.

Le 14 Février 1824, un jugement du tribunal civil de Milhau maintint la donation quant au mobilier, sur le motif qu'elle avait été ratifiée par les actes postérieurs; mais reconnaissant qu'Alexandre Girou ne prouvait pas une lésion de plus d'un quart dans le partage fait par son père, le tribunal maintint le testament, et par voie de suite, le partage qu'il contenait.

Alexandre Girou appela de ce jugement devant la cour royale de Montpellier. Il soutint, d'abord, que toutes les fois qu'il existait des dispositions préciputaires, la moindre lésion au préjudice de l'un des copartageans, quel qu'il fût, même du précipitaire, devait suffire pour faire rescinder le partage fait par l'ascendant. Il se fondait sur ce qu'en admettant la thèse contraire, ce serait autoriser l'ascendant à porter atteinte à l'irrévocabilité des donations par préciput qu'il aurait faites antérieurement; de plus, il présentait les inégalités que pouvait renfermer un partage, comme autant de retranchemens sur ces donations.

En point de fait, Alexandre Girou prétendit qu'il existait dans le partage une lésion à son préjudice, d'abord, parce que tout en supposant que les biens donnés en 1793 excédaient le tiers de l'entier patrimoine, son père ne lui avait attribué des biens restans qu'à concurrence des deux tiers, tandis qu'il devait avoir la moitié de tout ce qui se trouvait dans la succession, si l'autre moitié suffisait pour parfaire la légitime que l'ancien droit accordait à Charles. Il étayait ce système d'un arrêt de la cour de cassation, du 27 Août 1822 (1).

(1) V. cet arrêt rapporté dans le Recueil de M. Sirey, tome 23, p. 97.

Alexandre Girou faisait encore résulter la lésion de quelques modiques libéralités faites par le sieur Girou père, à son épouse, et de l'obligation qui lui avait été imposée de payer les deux tiers des dettes. Il disait que l'effet de cette disposition était de soumettre le donataire d'un objet particulier, au paiement des dettes, ce qui était contraire à tous les principes.

Charles Girou se rendit incidemment appelant du jugement, sur la disposition relative à la nullité de la donation quant au mobilier, non qu'il entendit, à l'aide de ce moyen, priver son frère du mobilier donné que le partage lui attribuait, mais pour justifier d'autant mieux que ce partage ne lui causait aucune lésion, puisque c'était de cet acte, et non de la donation, que venait son droit à ces objets.

Les moyens présentés au nom de Charles Girou ayant été entièrement adoptés par l'arrêt, nous nous dispenserons de les reproduire.

ARRÊT. — Attendu que la donation du 5 Janvier 1793 fut faite sous l'empire de l'ordonnance du mois de Février 1731, dont l'art. 15 exige que si une donation renferme des meubles ou effets mobiliers dont l'acte ne contient pas une tradition réelle, il en soit fait un état signé des parties, et que cet état soit annexé à la minute de la donation; faute de quoi, le donataire ne pourra prétendre aucun desdits meubles ou effets mobiliers;

Attendu que ladite donation comprend le mobilier du domaine de Lenne, ainsi que les meubles d'une maison située à Saint-Geniés; que l'acte, loin de contenir une tradition réelle de ce mobilier, en donne, au contraire, l'usufruit à l'épouse du donateur, et que cependant il ne fut fait, lors de cet acte, aucun état desdits meubles; qu'il est vrai que postérieurement cet état fut dressé, et qu'on lui donna la date du 6 Janvier 1793; mais qu'outre qu'il a été reconnu que cette date est fautive, puisque l'état se trouve écrit sur un papier timbré qui n'a été créé qu'après cette époque, il est d'ailleurs établi et convenu que cet état ne fut annexé à la donation que le 12 Messidor an 6;

Attendu qu'alors avait été rendue la loi du mois de Mars 1793, qui prohibait toute libéralité en ligne directe, et que le sieur Girou

père ne pouvait pas plus remplir la condition à laquelle était attachée la validité de sa donation, qu'il n'eût pu faire la donation elle-même; qu'ainsi, tant le mobilier du domaine de Lenne, que celui de la maison de Saint-Geniès, doivent être distraits de la donation par préciput faite en 1793, et être compris dans la masse de la succession paternelle;

Attendu qu'en faisant cette distraction, et prenant en considération les estimations faites par les frères Girou eux-mêmes lors du partage du domaine de Buzarengues en l'an 10, et leurs conventions à ce sujet, les estimations des experts, le fait que la donation de 1793 n'épuisait pas la quotité disponible fixée par le code civil, et laissait au père un excédant dont il pouvait disposer, et toutes les autres circonstances de la cause relatives à l'appréciation des lots assignés aux deux frères, il demeure établi que le partage fait par le testament du père commun, ne renferme aucune lésion au préjudice d'Alexandre Girou;

Attendu qu'il ne peut en trouver une dans la disposition qui le charge du paiement des deux tiers des dettes de la succession, soit parce que le père qui connaissait ces dettes les avait prises en considération dans le partage qu'il opérait, et avait réglé la charge qu'il imposait, à ce sujet, à ses deux enfans, sur la valeur des objets qu'il leur assignait, soit parce qu'Alexandre Girou n'a pu en indiquer d'autre que celle de la constitution dotale de la mère commune, mentionnée dans le testament du père, soit, enfin, parce que son frère a déclaré s'obliger, s'il s'en découvrait d'autres, à les acquitter en totalité;

Attendu, d'ailleurs, que pour faire rescinder le partage dont il s'agit, il ne faudrait rien moins qu'une lésion de plus du quart; que c'est ce qui résulte de la première partie de l'art. 1079 du code civil;

Que la seconde partie de cet article n'a pour objet que le cas où l'inégalité du partage se trouve être au profit de l'enfant déjà avantagé par une disposition en préciput; que la raison en est que la libéralité qui lui a été déjà faite, démontre une prédilection qui fait justement supposer dans cette inégalité opérée en sa faveur, la volonté de la part du père, de lui conférer une libéralité nouvelle, tandis, au contraire, que lorsque dans un partage qui a pour objet des biens-immuables dont la valeur ne peut être fixée que par estimation, l'inégalité ne profite qu'à ceux des enfans pour lesquels

n'existe pas cette présomption de faveur, il n'y a pas de raison de s'écarter de la règle générale, qui ne considère point comme un avantage, la différence qui peut résulter des dispositions du partage quand elle ne dépasse pas la limite fixée par la loi, et qui, dans ce cas, ne voit dans cette différence que l'effet de la latitude qui doit être accordée à l'arbitraire inséparable de toute estimation;

Que cette interprétation de l'art. 1079 est celle que lui ont donnée jusqu'ici tous les jurisconsultes, ce qui résulte manifestement de la discussion de cet article au conseil d'état; qu'il suit de là, que dans le cas même où les meubles et effets mobiliers contenus dans la donation de 1793, seraient jugés devoir en faire partie, la lésion que causerait à Alexandre Girou le partage contentieux, serait loin d'atteindre le quart indiqué par la loi; qu'ainsi, sous tous les rapports, l'attaque dirigée contre ce partage ne saurait être admise:

Par ces motifs, LA COUR, disant droit aux appels respectifs, et réformant le jugement de première instance, seulement en ce qui touche le mobilier compris dans la donation du 5 Janvier 1793, et la remise des titres des propriétés partagées, maintient le partage fait par le père commun dans son testament du 8 Août 1810; ordonne que ce partage sera exécuté selon sa forme et teneur, etc.

Cour royale de Montpellier. — Arrêt du 10 Novembre 1825.
M. DE TRINQUELAGUE, 1.^{er} Prés. — M. DE RICARD, 1.^{er} Avoc.-Gén. — Pl. MM. DURAND, CHARAMANTE et ALBINET, Avocats. — MM. BESSET, ARNAL et DURAND, Avoués.

HOSPICE. — AUTORISATION. — TRANSFERT.

Les hospices sont-ils entièrement assimilés aux communes, quant à l'autorisation préalable de plaider? — La nullité qui résulte à leur égard du défaut d'autorisation, est-elle d'ordre public? OUI.

Cette autorisation est-elle nécessaire, même lorsque le receveur de l'hospice ne fait que réclamer en justice le service et la reconnaissance d'une rente transférée à l'hospice par le gouvernement? OUI.

Faut-il absolument que cette autorisation soit préalable à

L'introduction de l'action, et doit-on annuler la procédure, quoique l'autorisation soit survenue avant tout jugement rendu ? (1) OUI. (Loi du 4 Ventose an 9; arrêté du 7 Messidor même année.)

L'hospice de Limoges. — C. — CHENIEUX.

Le 19 Novembre 1811, le directeur des domaines transféra à l'hospice de Limoges, une rente établie sur des héritages dont Léonard Chenieux était propriétaire.

Il s'agissait de faire payer les arrérages de cette rente, et de la faire reconnaître; l'administration de l'hospice crut pouvoir agir sans *autorisation préalable*.

Après avoir adressé à Chenieux un commandement qui ne produisit point d'effet, le receveur de l'hospice l'assigna devant le tribunal de Bellac, pour se voir condamner à payer les arrérages de la rente, et à en donner reconnaissance.

Chenieux commença par signifier des moyens de défense au fond; plus tard, il demanda la nullité de la procédure de l'hospice, sur le fondement qu'il n'y avait pas eu d'autorisation préalable, conformément à l'art. 11 de l'arrêté du 7 Messidor an 9.

Le 11 Août 1825, un jugement du tribunal de Bellac prononça en ces termes, la nullité demandée :

Considérant qu'aux termes des art. 11, 12 et 13 de l'arrêté du 7 Messidor an 9, interprétatif de la loi du 4 Ventose même année, toute action à intenter par un hospice, doit être préalablement soumise à l'examen d'un comité consultatif, sur l'avis de qui le conseil de préfecture accorde ou refuse ensuite l'autorisation d'agir;

Considérant qu'indépendamment des lois et arrêtés prédats, les fonctions des conseils administrateurs des hospices, d'après les lois des 16 Vendémiaire an 5 et 6 Messidor an 7, ont été placés sous la surveillance immédiate des administrations municipales, et qu'il a été décidé par un arrêté du 9 Ventose an 10, que les fonctions des conseils administrateurs des hospices sont de même

(1) Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 17, partie 2, page 31.

nature que celles des administrations municipales ; qu'elles en sont une dépendance , et que les actions qui regardent ces hospices ne peuvent être intentées que suivant les règles établies pour les actions du gouvernement ;

Considérant que le défaut d'autorisation préalable , précédée de l'avis du comité consultatif , constitue une nullité absolue et d'ordre public , ainsi que l'ont décidé plusieurs arrêts de la cour de cassation , et notamment ceux des 29 Prairial an 10 , et 10 et 3 Juin 1812 (1) ;

Considérant que l'avis et l'autorisation que l'hospice aurait pu obtenir pendant le cours de ladite instance , ne peuvent faire disparaître le vice originaire de l'action :

Le Tribunal déclare l'exploit introductif d'instance , et toute la procédure qui s'en est suivie , nuls ; condamne l'hospice aux dépens , etc.

L'hospice de Limoges appela de ce jugement , et soutint devant la cour ,

1.° Qu'aucune loi ne prononçait la nullité des actions introduites par les hospices , sans autorisation préalable ; que mal à propos l'on voulait appliquer aux hospices la jurisprudence établie à l'égard des communes , relativement à l'autorisation préalable , et créer ainsi une nullité par assimilation ; qu'en effet , la loi du 29 Vendémiaire , qui impose aux actions des communes la nécessité de l'autorisation préalable , était conçue en termes prohibitifs auxquels on ne pouvait contrevenir sans encourir la peine de nullité , puisqu'elle porte que les communes *ne pourront* intenter aucune action sans l'autorisation de l'administration du département , au lieu que l'art. 11 de l'arrêté du gouvernement , du 7 Messidor an 9 , est simplement indicatif d'un devoir qui n'intéresse que la responsabilité des administrateurs vis-à-vis le gouvernement , et dont l'omission ne peut ni être opposée par des tiers , ni se rattacher à l'ordre public ;

(1) Ces arrêts ne prononcent point sur des actions intentées par des hospices , mais par des communes.

2.° Que quand même le défaut d'autorisation pourrait être opposé aux hospices par les particuliers, l'autorisation survenue, comme dans l'espèce, avant tout jugement rendu, validait parfaitement la procédure; que c'était le sens du décret du 27 Avril 1807 (1); que la cour suprême juge que l'intervention du maire, même en cassation, régularise la procédure; qu'elle décide de même que quoique la femme mariée ne puisse agir en justice sans l'autorisation de son mari, les tribunaux peuvent valider la procédure déjà faite, en ordonnant d'office l'autorisation (2);

3.° Qu'enfin, et en supposant que le défaut de l'autorisation indiquée par l'arrêté du 7 Messidor an 9, fût prescrit à peine de nullité, et que l'autorisation ultérieure ne validât point la procédure commencée, il faudrait reconnaître que les termes de cet arrêté ne sont point applicables à l'espèce; qu'en effet, ils s'agit dans la cause, non d'une rente découverte par l'hospice, mais d'une rente *transférée* par le gouvernement à cet hospice, en paiement de ce qui lui était dû. Or, ni la loi du 4 Ventose an 9, ni l'arrêté du 7 Messidor de la même année, n'avaient prévu le cas des rentes nominativement transférées par le gouvernement, et l'art. 11 de l'arrêté portant ces expressions, *des actions à intenter pour les cas prévus par les articles qui précèdent*, n'avait évidemment en vue que les rentes litigieuses que l'hospice pourrait découvrir; que, dès-lors, la formalité rigoureuse de l'autorisation ne pouvant pas être étendue d'un cas à un autre, il fallait décider qu'il n'est pas nécessaire de la demander pour les rentes transférées, à l'égard desquelles elle existe d'ailleurs implicitement, puisque le gouvernement, par le fait même du transfert, impose aux hospices l'obligation de poursuivre le recouvrement des dites rentes.

(1) Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 7, partie 1.^{re}, page 1000.

(2) Voyez son arrêt du 20 Mars 1808.

L'intimé reproduisait les moyens adoptés dans le jugement du tribunal de Bellac.

ARRÊT. — LA COUR, adoptant les motifs exprimés au jugement dont est appel, met l'appel au néant ; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet, etc.

Cour royale de Limoges. — Arrêt du 13 Février 1826.
—Ch. civ.—M. GUILLIBERT, *Avoc.-Gén.*—Pl. MM. TAILLANDIER
et LEZAND, *Avocats.*

JUGEMENT DE DISTRIBUTION. — DERNIER RESSORT. — DISTRIBUTION NOUVELLE.

Un jugement qui prononce sur la demande en distribution du prix d'un immeuble vendu plus de 1000 fr., et qui colloque un seul créancier pour une somme de 300 fr., est-il rendu en dernier ressort ? NON.

L'acquéreur est-il recevable à interjeter appel de ce jugement, quoiqu'il ait déclaré, devant le premier juge, être prêt à payer à qui par justice serait ordonné ? OUI.

La distribution doit-elle être recommencée lorsque, depuis le jugement qui la règle, il est survenu des inscriptions en vertu des hypothèques légales qui n'avaient point été purgées avant ledit jugement ? OUI. (1)

LAGRANGE-PUYMAURI. — C. — CHABRIER.

Le sieur Lagrange-Puymauri acheta du nommé Faure, un domaine pour la somme de 1300 fr.

Il fit transcrire son contrat ; Chabrier, créancier inscrit pour la somme de 300 fr., lui fit sommation de notifier.

Le sieur Puymauri fit la notification prescrite : il n'existait alors que quatre inscriptions, en y comprenant celle qui avait été prise d'office pour le privilège du vendeur.

Le sieur Chabrier assigna le sieur Puymauri devant le

(1) Voyez le Mémoire, tome 1.^{er}, page 281.

tribunal de Saint-Yriex , pour voir distribuer le prix de l'immeuble , et voir dire que lui Chabrier , comme premier inscrit , recevrait la somme de 300 fr.

Les autres créanciers ne se présentèrent pas ; leurs inscriptions étaient sans objet ; ils étaient désintéressés , excepté le vendeur.

Le sieur Puymauri , devant le tribunal de Saint-Yriex , n'éleva aucune contestation ; il déclara *être prêt à payer à qui par justice serait ordonné.*

Un jugement du tribunal de Saint-Yriex condamna le sieur Puymauri à payer à Chabrier les 300 fr. , montant de son inscription. Postérieurement , le sieur Puymauri s'étant mis en devoir de purger les hypothèques légales , il survint plusieurs inscriptions qui , toutes , primaient le sieur Chabrier , et qui excédaient de beaucoup le prix à distribuer.

Sur les poursuites faites par le sieur Chabrier pour obtenir son paiement , le sieur Puymauri lui fit notifier les inscriptions qui étaient survenues , et lui déclara ne pouvoir payer qu'à suite d'une nouvelle distribution ou d'un ordre.

Nonobstant cette notification , Chabrier fit jeter une saisie sur les meubles du sieur Puymauri.

Opposition de la part du sieur Puymauri : il cita le sieur Chabrier en référé devant le président du tribunal de Saint-Yriex , pour voir suspendre les poursuites jusqu'à ce qu'il aurait été statué , de nouveau , sur la distribution du prix de l'immeuble acheté par Puymauri. Une ordonnance du président déclara n'y avoir lieu à surseoir , et ordonna qu'il serait passé outre.

Appel de la part du sieur Puymauri , tant du jugement de distribution que de l'ordonnance du président.

Sur l'appel , Chabrier prétendit , 1.° que les premiers juges avaient prononcé en dernier ressort , parce que la demande de Chabrier était limitée à 300 fr. , et qu'il n'y avait pas d'autre question à juger ; 2.° que l'appel de Puymauri était non-recevable , parce que devant les premiers juges ,

il avait déclaré être prêt à payer à qui par justice serait ordonné ; 3.^o que tout était irrévocablement terminé par le jugement de distribution ; que le prix n'avait pu être accordé qu'aux créanciers qui s'étaient présentés , et que si Puymauri n'avait pas purgé les hypothèques légales, il s'était par là même obligé à payer les autres créanciers inscrits , en assumant sur lui seul le danger résultant du défaut de purgation des hypothèques.

ARRÊT. — Attendu que l'ordonnance du 13 Août 1825, n'a fait qu'ordonner l'exécution du jugement du 11 Mai , attaqué aussi par la voie de l'appel ; qu'ainsi, il y a connexité manifeste entre les deux appels interjetés , et que , par ces motifs, il y a lieu de les joindre pour y être statué par un seul arrêt.

En ce qui touche la fin de non-recevoir contre les arrêts , que l'intimé prétend résulter de ce que les jugement et ordonnance dont s'agit ne lui ont adjugé qu'une créance de la somme de 300 fr. , et de ce que la condamnation prononcée l'a été du consentement de Puymauri ; attendu que le jugement a statué sur la distribution du prix de l'immeuble vendu plus de 1000 fr. , et que ce n'est pas le montant de la créance réclamée par un seul créancier, mais la totalité de la somme dont la distribution est demandée, qui doit être prise en considération pour déterminer s'il a été jugé en premier ou en dernier ressort ; que Puymauri n'a donné aucun consentement formel à ce que Chabrier fût payé comme créancier ; qu'il s'est borné à offrir de payer à *qui par justice serait ordonné* ; qu'il ne résulte de ces conclusions aucune approbation absolue du jugement à intervenir , aucune renonciation au droit d'en interjeter appel ; qu'ainsi , les fins de non-recevoir opposées par l'intimé ne sont pas admissibles ;

Attendu , au fond , que l'appelant , après avoir fait transcrire le contrat de vente qui lui avait été consenti , avait , sur la sommation qui lui avait été faite par Chabrier , rempli *suffisamment* les formalités prescrites par l'art. 2183 du code civil , en notifiant les actes énoncés dans cet article à tous les créanciers inscrits , et ne peut ainsi être tenu que de payer le prix du contrat , soit au vendeur , soit à ses créanciers qui le représentent ; que les créanciers inscrits ne se trouvent qu'au nombre de quatre , compris le vendeur , pour lequel le conservateur avait pris inscription d'office , et l'appelant n'ayant pas provoqué l'ordre sur le prix de

son acquisition, le tribunal d'où vient l'appel n'avait à statuer que sur les droits des créanciers alors inscrits; qu'ainsi, il n'a point mal jugé en ordonnant le versement entre les mains de Chabrier (comme premier inscrit) d'une partie du prix à distribuer, mais que son jugement n'était pas définitif, et pouvait être attaqué par la voie de l'appel; que postérieurement à ce jugement, des créanciers (en vertu d'hypothèque légale) de Faure, vendeur de Puymauri, se sont fait inscrire pour des sommes supérieures au prix total de la vente; que ces créanciers étant encore à temps d'exercer leurs droits, l'appelant serait exposé à payer au delà du prix de son acquisition, si le jugement dont est appel était exécuté; que le fait nouveau de l'inscription des créanciers a créé pour lui un intérêt à se refuser à l'exécution de ce jugement, et, dès-lors, lui a donné le droit d'en interjeter appel, et cela avec d'autant plus de raison, que l'art. 2183 du code civil ne lui prescrivait des formalités à remplir pour n'être tenu que du prix de la vente, qu'à l'égard de ceux des créanciers qui se trouvaient inscrits, et qu'aucune loi ne lui imposait l'obligation de purger les hypothèques légales tant qu'il n'en avait pas connaissance par les inscriptions, et qu'ayant satisfait à la sommation qui lui fut faite par Chabrier envers tous les créanciers alors inscrits, il n'est tenu à faire aux créanciers nouvellement inscrits les significations prescrites par l'art. 2183, qu'autant qu'il serait mis en demeure par une nouvelle sommation de leur part; qu'il serait même fondé à leur signifier, dès ce moment, le jugement dont est appel; qu'ils auraient sans contredit le droit de l'attaquer par la voie de tierce-opposition, et que Puymauri est fondé lui-même à se pourvoir contre ce même jugement par la voie de l'appel, puisque ledit jugement n'a pas acquis à son égard l'autorité de la chose jugée; que s'il ne peut être tenu de payer aux créanciers de son vendeur au delà du prix de son acquisition, les créanciers, en vertu d'hypothèque légale, ne peuvent pas plus être dépouillés du droit d'être admis, suivant l'ordre de ces hypothèques, à la distribution du prix de l'immeuble de leur débiteur, qui est le gage de leurs créances; que, dès-lors, une nouvelle distribution entre tous les créanciers doit être ordonnée; mais que l'appelant ayant par sa négligence à purger les hypothèques légales, et à avertir ceux à qui elles étaient acquises, a donné lieu aux frais qui ont été faits pour parvenir à la première distribution, et doit les supporter en totalité; qu'au contraire, l'intimé

ayant mal à propos contesté depuis qu'il a connaissance des inscriptions, est tenu des frais qui ont été faits depuis lors :

LA COUR, joint les appels, et y faisant droit ; sans s'arrêter ni avoir égard aux fins de non-recevoir proposées par l'intimé, met l'appellation et les jugement et ordonnance dont est appel, au néant ; renvoie les parties devant le tribunal de Saint-Yriex, pour y être procédé à une nouvelle distribution du prix de la vente consentie à Puymauri ; condamne l'appelant aux dépens faits en première instance, antérieurement à la notification des inscriptions prises depuis le jugement dont est appel ; condamne l'intimé aux frais postérieurs et à ceux de la cause d'appel.

Cour royale de Limoges. — Arrêt du 24 Février 1826.
— Chambre des appels de police correctionnelle. —
Pl. MM. TALABOT et BARNY, Avocats.

FAUX. — NON BIS IDEM. — CHOSE JUGÉE. — ACTION CIVILE. —
ACTION CRIMINELLE.

Une instance en faux incident civil, suspendue par le renvoi du défendeur devant les tribunaux criminels, peut-elle être reprise, et les juges civils peuvent-ils prononcer la fausseté de l'acte incriminé, après que la chambre du conseil et la chambre d'accusation ont déclaré qu'il n'y avait pas lieu à suivre ? OUI.

Cette reprise d'instance contrevient-elle à la règle, NON BIS IN IDEM, et à l'autorité de la chose jugée ? NON. (1)

CHARÉZIEUX. — C. — CHARÉZIEUX.

Le 26 Septembre 1818, acte notarié, par lequel Etienne Charézieux fait donation à Jean-Marie Charézieux son fils, de deux tenemens de fonds.

Le 28 Mars 1819, autre acte notarié, duquel il résulte que le même Etienne Charézieux a fait une donation du

(1) Voyez le Mé morial, tome 9, page 196, et tome 10, page 175. — Voyez aussi, sur cette question, les autorités ci-dessous citées.

quart en préciput des biens qu'il laisserait à son décès, en faveur de Matthieu Charézieux son second fils.

Il est bon d'observer qu'à la date du 3 Septembre 1820, Etienne Charézieux confirma cette dernière donation devant notaire, et protesta contre toute autre donation qui pourrait exister comme ayant été faite hors sa présence.

Jean-Marie Charézieux, donataire en vertu de l'acte du 26 Septembre 1818, forma contre son frère, une demande en partage, dans laquelle il se prévalait de sa donation.

Matthieu Charézieux, donataire en vertu de l'acte du 28 Mars 1819, répondit par une inscription de faux contre cette donation.

Le tribunal civil de Lyon rendit, le 4 Février 1824, un jugement qui déclara que l'instance civile était suspendue, et qu'un mandat d'amener était décerné contre Jean-Marie Charézieux; mais la chambre du conseil et la chambre des mises en accusation, déclarèrent que, vu les charges insuffisantes, il n'y avait pas lieu de renvoyer Jean-Marie Charézieux devant les tribunaux criminels.

On revint devant le tribunal civil, où l'on contesta de nouveau la sincérité de la donation. Jean-Marie Charézieux prétendit que l'arrêt de la chambre d'accusation ayant statué sur la sincérité de la donation, son adversaire était non-recevable à remettre en question un point déjà jugé.

Matthieu Charézieux repoussait l'exception, en disant que dans les matières de faux, il fallait distinguer entre le procès fait à la personne, et le procès fait à la pièce; que le procès fait à la personne de Jean-Marie Charézieux, avait été jugé; qu'il n'en était pas de même du procès fait à la pièce; que Jean-Marie Charézieux avait pu fort bien n'être pas le faussaire, et la pièce n'en être pas moins fausse.

Le tribunal adopta ce dernier système, et prononça la fausseté de l'acte de donation.

Considérant que la fin de non-recevoir ne pourrait avoir quelque fondement qu'autant que l'action civile serait en opposition, et qu'il pourrait y avoir contrariété dans la décision à intervenir avec celle rendue sur les poursuites criminelles; que, dans l'espèce particulière, cet inconvénient ne saurait avoir lieu; qu'il s'agissait, en effet, dans l'action criminelle poursuivie à la requête du ministère public, de savoir si Jean-Marie Charézieux était auteur du fait de supposition de personne dans l'acte du 26 Septembre 1818; que, sur ce point, il a été dit qu'il n'y avait pas de charge suffisante contre Jean-Marie Charézieux; qu'il suit de là, qu'il n'a été décidé, ni que Jean-Marie Charézieux était coupable, ni qu'il n'était pas coupable du fait qui lui était imputé, mais seulement qu'il n'y avait pas de charges suffisantes contre lui;

Considérant que, dans cet état, la question à juger au civil est entière, et qu'il est certain que quelle que soit la décision à intervenir, elle ne peut ni contrarier, ni être opposée à la première, puisqu'il n'a rien été décidé sur la question qui est soumise au tribunal;

Considérant, d'ailleurs, qu'il faut bien distinguer entre une ordonnance rendue par la chambre du conseil, et un jugement ou un arrêt qui prononce absolution ou condamnation, parce que, dans le premier cas, les choses restent toujours entières, et qu'il n'en résulte rien qui puisse porter atteinte aux droits des tiers, tandis que, dans le second cas, il y a véritablement chose jugée; soit par une absolution, soit par une condamnation, et que de pareilles décisions peuvent, dans certains cas, se trouver en opposition avec une décision postérieure qui tendrait à tenir pour constant un fait qui aurait été déclaré n'être pas constant, ce qui ne peut arriver après une ordonnance de la chambre du conseil;

Considérant que Matthieu Charézieux a été tout-à-fait étranger à la procédure criminelle dirigée contre Jean-Marie; qu'il n'y a pas été partie; qu'il y avait même, sous certains rapports, un intérêt contraire à celui du ministère public, celui qu'un membre de sa famille ne fût pas flétri, et qu'il serait contre toute justice d'interdire à une personne intéressée qui n'aurait pas été partie au criminel, le droit de repousser une demande injuste au fond, lorsque surtout le ministère public n'aurait pu fournir des preuves suffisantes pour appuyer son action; qu'il suit de là, que la fin de non-recevoir n'est aucunement fondée,

et que ce n'est pas le cas de s'y arrêter, etc. etc. (Suivent les considérans qui établissent la fausseté de la pièce.)

Sur l'appel interjeté par Jean-Marie Charézieux, la question fut de nouveau agitée.

L'appelant puisa la défense de son système, dans le Répertoire de Jurisprudence de M. Merlin (1).

Matthieu Charézieux, de son côté, s'appuyait sur les considérans du tribunal de première instance, et opposait en outre, à l'autorité de M. Merlin, celle de M. Toullier (2), celle de M. Carré (3), et un arrêt de cassation du 12 Juillet 1825 (4).

ARRÊT. — Adoptant les motifs des premiers juges, LA COUR met l'appellation au néant. »

Cour royale de Lyon. — Arrêt du 10 Février 1826. — 2.^o Ch. — M. REYRE, Prés. — Concl. M. BRYON, Substitut de M. le Procureur-Général. — Plaid. MM. CARNET et DESPREZ, Avocats.

SAISIE IMMOBILIÈRE. — ADJUDICATION PRÉPARATOIRE. —
SIGNIFICATION.

Faut-il, à peine de nullité, en matière de saisie immobilière, signifier le jugement d'adjudication préparatoire, lorsqu'il ne statue point sur des moyens de nullité, et qu'il a été rendu par défaut contre le saisi? NON. (1)

(1) Voyez v.^o *Chose jugée*, §. 15, tome 2, page 333; v.^o *Non bis in idem*, n.^o 4, tome 8, page 608 et suiv., et tome 15, page 485. Voyez aussi ses Questions de Droit, tome 6, additions, v.^o *Faux*, §. 6.

(2) Voyez son Droit civil, tome 10, pages 365 et 341.

(3) Lois de la Procédure, art. 214.

(4) Voyez le Recueil de M. Dalloz, vol. de 1825, partie 1.^{re}, page 358.

(5) Voyez le Mémorial, tome 10, page 57, et tome 11, page 270.

POUDEROUX. — C. — BERTHON et autres.

En 1819 , Aigues-Berthon fit saisir les immeubles de Jacques Pouderox son débiteur. L'adjudication préparatoire eut lieu le 28 Avril 1820 , sans que le saisi eût proposé aucun moyen de nullité , et même sans qu'il eût constitué d'avoué. Le jugement de cette adjudication fut inséré à la suite du cahier des charges , et ne fut ni signifié , ni expédié.

L'adjudication définitive eut lieu le 28 Juillet 1820.

Jacques Pouderox interjeta appel du jugement d'adjudication définitive seulement.

Jean Audoul , autre créancier de Pouderox , intervint sur l'appel ; il obtint la faculté de lever le jugement d'adjudication , et le fit signifier , ainsi que le cahier des charges comprenant le procès verbal du jugement d'adjudication préparatoire.

Entr'autres moyens proposés par Pouderox pour faire annuler le jugement d'adjudication définitive et la procédure , il soutint que le jugement d'adjudication préparatoire aurait dû être signifié , et que l'omission de cette formalité entraînait la nullité de la procédure postérieure. Il invoquait un arrêt de la cour de cassation , du 8 Décembre 1823 (1).

ARRÊT. — En ce qui touche le moyen qu'on fait résulter de ce qu'il n'y eut (avant de passer aux formalités postérieures à l'adjudication préparatoire) ni expédition demandée immédiatement , et délivrée par le greffier de ladite adjudication préparatoire , ni signification immédiate au saisi , de ladite adjudication faite au saisisant moyennant la mise à prix de 4000 fr. , mise à prix et adjudication préparatoire qui , dans l'espèce , sont restées sans autre effet que celui d'une formalité remplie , puisque des enchères survenues ont porté les biens saisis à 15125 fr. lors de l'adjudication

(1) Voyez cet arrêt dans le Recueil de M. Dalloz , année 1824 , partie 1.^{re} , page 9.

définitive faite, moyennant ce prix, à la dame Pagés, propre mère du saisi, outre et par dessus les charges, clauses et conditions exprimées au cahier des charges;

Considérant que, dans l'usage général des tribunaux (quand il s'agit d'une adjudication préparatoire telle que celle dont est question en la cause, c'est-à-dire, d'une adjudication restée isolée, sans décision judiciaire aucune sur des incidens; d'une adjudication restée simple formalité pour satisfaire au code de procédure, qui veut qu'il y ait certitude d'adjudication ou expropriation du bien saisi, et qui fait pour cela, au poursuivant, la nécessité de faire une mise à prix, et de rester adjudicataire s'il ne survient pas de plus haut metteur), on s'est abstenu, 1.^o de lever expédition de l'adjudication préparatoire, et d'en faire la signification au saisi; et on a cru, 2.^o pouvoir passer outre sans cette signification, remplir le surplus des formalités propres à amener l'adjudication définitive, et pouvoir faire, enfin, prononcer cette adjudication définitive, lorsque le saisi, suffisamment averti d'ailleurs de tout ce qui se faisait par les inscriptions, placards, affiches et autres actes prescrits pour la publicité, n'avait point, avant le jour de l'adjudication définitive, réclamé et contesté, soit la régularité de l'adjudication préparatoire, soit la régularité des actes qui avaient suivi cette adjudication, et qu'il avait, au contraire, par une approbation ou acquiescement tacite, laissé consommer l'adjudication définitive;

Considérant que cet usage, généralement adopté par les tribunaux et les cours, paraît conforme au texte et à l'esprit du code de procédure, où l'on voit le législateur faire, des titres 12 et 13 du livre 5, la législation spéciale des saisies immobilières, y tracer toutes les règles qu'il a cru propres à la matière, propres à donner connaissance suffisante, soit au saisi, soit au public, des actes et de la marche de la saisie jusqu'à l'adjudication définitive; ne prescrire la consignation ou mise de l'acte ou jugement d'adjudication préparatoire, que sur le cahier des charges, et non sur le plumeitif destiné aux vrais jugemens;

N'ordonner nulle part, dans les divers articles de ce livre 5, ni la signification des trois jugemens ou actes de publication du cahier des charges, ni celle du jugement ou acte d'adjudication préparatoire, ni supposer même cette dernière signification utile que dans le cas spécial où le jugement embrasse deux choses à la fois; savoir:

une décision judiciaire sur des nullités proposées pour le saisi, par le ministère d'un avoué, et l'adjudication préparatoire, par suite des rejets de nullité ;

Considérant que si le silence absolu du législateur sur la nécessité de la signification du jugement d'adjudication préparatoire (toujours dans le cas où il n'y a pas eu constitution d'avoué pour le saisi, nullités proposées par le ministère de cet avoué, et jugement enfin intervenu sur ce), est un silence non moins fondé en raison et justice, que la non exigence de la signification des jugemens attestant la publication du cahier des charges, à trois audiences, de quinzaine en quinzaine ;

Que le même esprit a sans doute dispensé là, comme là, des frais de première expédition et de ceux de première signification des jugemens ou actes judiciaires attestant des formalités remplies ;

Que cette expédition ferait nécessairement double emploi, quant à l'adjudication préparatoire, puisque cette expédition est comprise dans l'expédition de signification du jugement d'adjudication définitive ;

Considérant qu'un acte du gouvernement, du 2 Février 1811, est intervenu, soit pour compléter les règles posées par le code en matière d'expropriation forcée, soit pour redresser la mauvaise entente qu'on donnait au livre 5 du code, sur le mode d'attaquer des jugemens et arrêts par défaut, en matière de nullité des actes qui précèdent l'adjudication définitive ;

Considérant que les actes du gouvernement n'ont pas manqué de redresser en même temps l'entente que les tribunaux et les cours donnaient au code, par la non signification du jugement d'adjudication, dans le cas où il n'était accompagné d'aucune décision judiciaire sur des nullités, et où il restait simple formalité, si cette entente pour la non signification (entente assurément connue) eût été vicieuse et contraire au texte et à l'esprit du code ;

Considérant encore que le tarif des frais et dépens, en divers articles relatifs aux expropriations forcées, suppose lui-même que les significations ne sont point obligées, s'il n'y a jugement portant véritable décision judiciaire sur des points contestés et mis en litige ;

Considérant enfin que, nonobstant la signification faite, en cause d'appel, du jugement d'adjudication provisoire, il n'est intervenu jusqu'à ce jour aucun appel dudit jugement d'adjudication préparatoire :

LA COUR rejette, soit le moyen pris de la circonstance d'un usu-

fruit prétendu acquis à Marie Pagés, soit le moyen pris de la non existence de la créance, soit le moyen tiré du défaut de levée, expédition et signification au saisi, du jugement d'adjudication préparatoire, etc.

Cour royale de Riom. — Arrêt du 7 Juin 1825. — 2.^o Ch. — M. DEVAL DE GUYMONT, Prés. — M. MOLIN, Conseiller-Auditeur. — MM. ALLEMAND, GARRON et BAYLE jeune, Avocats.

OPPOSITION. — ARRÊT PAR DÉFAUT. — EXÉCUTION.

L'opposition à un arrêt par défaut, faite de comparattre, formée par EXPLOIT contenant assignation et constitution d'avoué, est-elle dispensée du renouvellement par requête? OUI. (Code de procédure, art. 162.)

Cet arrêt de défaut est-il réputé exécuté par un acte quelconque connu de la partie, de telle sorte que le délai de l'opposition puisse courir, sans qu'il y ait eu exécution proprement dite ou tentative d'exécution? NON.

Lorsque la partie condamnée a formé opposition par exploit, avant aucun acte d'exécution, si elle n'a pas réitéré cette opposition par requête, est-elle recevable, sur une tentative subséquente d'exécution, à déclarer et former une seconde opposition?... OUI. (1) (Code de procédure, art. 158, 159 et 162.)

GARDE. — C. — CHOPARD.

Le 22 Août 1818, Garde avait obtenu un arrêt de défaut, et sur une simple signification qui en fut faite à Chopard, celui-ci avait formé opposition par exploit du 26 Janvier 1819, contenant assignation et constitution d'avoué.

L'opposition n'ayant pas été réitérée dans la huitaine, Garde avait cru pouvoir, aux termes de l'art. 162 du code

(1) Voyez l'arrêt suivant et les citations qui s'y trouvent.

de procédure , notifier un commandement de payer. Dans cet acte même , sous la date du 16 Février , Chopard fit une nouvelle déclaration d'opposition , qu'il réitéra par requête du 25 du même mois de Février.

Gardé soutenait que les oppositions étaient irrégulières et non-recevables. La première opposition , disait-il , formée par simple exploit , devait être réitérée par requête dans la huitaine , d'après les termes de l'art. 162. La loi veut qu'un jugement ou un arrêt par défaut ne puisse être frappé d'opposition autrement que par requête : l'art. 162 crée un cas d'exception ; le législateur a voulu permettre à la partie qui n'a pas d'avoué , d'arrêter l'exécution d'un jugement qui pouvait avoir été surpris ; il l'a autorisée à mettre un obstacle à cette exécution ; mais il lui a aussi imposé l'obligation de se conformer à la règle générale , et de réitérer son opposition par requête. Cet art. 162 n'a donc pas dérogé au droit commun , puisqu'à défaut de réitération par requête , l'opposition cesse d'être recevable.

Cela posé , il est inutile de rechercher si un exploit contenant assignation et constitution d'avoué , est un acte extrajudiciaire , ou un acte judiciaire ; il suffit de voir que la loi a exigé la condition d'une requête.

Quant à la seconde opposition déclarée dans le commandement du 16 Février 1819 , elle est évidemment tardive : le délai de la réitération était expiré ; on ne pouvait être reçu à former une seconde opposition dès que la première était devenue caduque aux termes de l'art. 162.

En vain dit-on que l'opposition du 26 Janvier était insignifiante , et ne mettait nullement en demeure , puisque l'arrêt n'avait pas été exécuté dans le sens de l'art. 159 du code de procédure.

Si on interprétait ainsi les art. 158 , 159 et 162 , la loi serait inexécutable. En effet , comment admettre la possibi-

lité de faire saisir et vendre le mobilier , de faire emprisonner le débiteur ou de faire saisir ses immeubles , si sur un simple acte préparatoire , comme une signification ou un commandement , le débiteur a la faculté de paralyser les poursuites par une déclaration d'opposition ? Il résulterait de ce système un jeu de procédures qui n'aurait aucun terme. Ainsi , le législateur aurait mis dans les mains du débiteur une arme défensive qui anéantirait également , et l'action du créancier et la puissance de la justice.

Les art. 158 et 159 ont un seul but , celui d'éviter les surprises , d'empêcher que , par des notifications *frauduleuses* , un jugement ou un arrêt n'obtienne l'autorité de la chose jugée à l'insçu du débiteur condamné ; mais le législateur , en indiquant des exemples dans l'art. 159 , a manifesté sa pensée , puisqu'il a déclaré que l'exécution du jugement résulterait d'un acte quelconque connu de la partie défaillante. Ainsi , dès l'instant que la partie a manifesté cette connaissance , le jugement est exécuté , et le délai de l'opposition prend son cours , n'importe la nature de l'acte d'où cette connaissance résulte.

Le mot *exécution* employé par le législateur , ne désigne pas une exécution effective , telle qu'une saisie ; tout acte qui tend à préparer la voie coercitive , est un acte d'exécution : cela résulte , et de la seconde partie de l'art. 159 et de la disposition de l'art. 162 , qui qualifie *actes d'exécution* , les commandemens ; cela résulte encore de la discussion au conseil d'état , où l'on voit que le rapporteur de la commission s'exprimait en ces termes : « La section ne propose pas d'exiger que *l'exécution soit parfaitement consommée* dans les six mois ; l'art. 159 explique le mot *exécution* ; l'art. 156 se contente d'un acte *quelconque* que la partie condamnée n'ait pu ignorer , et qui l'ait avertie de *l'existence du jugement*. » (1) Ainsi , il ne faut

(1) Voy. M. Locré , *Esprit du Code de Procédure* , sur l'art. 156.

pas rechercher la nature de l'acte , il suffit d'examiner s'il existe un acte quelconque *fait en exécution du jugement* , et que la partie n'ait pas ignoré.

Or, comment peut-on douter que la partie ait ignoré l'existence d'un jugement , lorsqu'elle y a formé opposition ?

Il faut donc conclure que l'opposition étant déclarée , il n'y a plus à s'occuper de la nature de l'acte qui l'a provoquée ou occasionnée , et que cette opposition doit être réitérée dans la huitaine , à peine de déchéance.

Il est vrai qu'en 1811 , la cour de cassation avait jugé qu'une opposition formée après un simple commandement , et demeurée sans réitération , n'empêchait pas de former une opposition nouvelle au moment de la saisie-exécution ; mais un arrêt de 1822 a jugé tout le contraire (1).

Ces moyens n'eurent aucun succès.

Annér. — En ce qui touche la fin de non-recevoir proposée par Garde contre l'opposition de Chopard à l'arrêt par défaut faute de comparoir , du 22 Août 1818 ;

Attendu que l'opposition de Chopard a été formée en temps utile , par exploit contenant assignation en la cour , pour procéder sur cette opposition et constitution d'avoué ; que , dès-lors , ce n'est pas le cas d'appliquer l'art. 162 du code de procédure civile , qui prescrit la réitération de l'opposition , dans la huitaine , par requête ;

Que cet article exige cette réitération , dans le cas seulement d'une simple déclaration d'opposition sur commandement ou autre acte d'exécution , ou lorsque l'opposition a été faite par acte extrajudiciaire ; qu'ici l'opposition a été faite par une assignation expresse en la cour , avec constitution d'avoué , et qu'une pareille assignation n'a jamais été regardée comme un acte extrajudiciaire ; qu'il est , au contraire , un acte judiciaire , introductif d'une

(1) Voyez le Recueil de M. Dalloz , année 1823 , page 446.

instance qui en fait le fondement, et qui est, par conséquent, dans l'instance, et non hors de l'instance; que c'est ce dernier cas seul qui caractérise un acte extrajudiciaire;

Attendu, d'ailleurs, que, d'après l'art. 158 du code de procédure civile, si le jugement ou l'arrêt est rendu contre une partie qui, comme dans l'espèce, n'a pas d'avoué, l'opposition est recevable jusqu'à l'exécution; que, d'après l'art. 159 du même code, le jugement ou l'arrêt n'est réputé exécuté que lorsqu'il y a saisie-exécution, emprisonnement, saisie immobilière notifiée, paiement de frais, ou enfin lorsqu'il y a quelque acte duquel il résulte nécessairement que l'exécution du jugement a été connue de la partie défaillante; qu'il n'y a eu qu'un commandement de payer; qu'un pareil acte n'a pour but que de parvenir à l'exécution du jugement ou de l'arrêt, mais n'est pas un acte même d'exécution, d'une exécution qui ait dû nécessairement être connue de la partie défaillante; que, dès-lors, les parties se trouvant dans le cas de l'art. 158, l'opposition de Chopard aurait été recevable quand elle aurait été seulement faite au moment où elle a été réitérée par requête en la cour:

Par ces motifs, LA COUR reçoit l'opposition, etc.

Cour royale de Riom. — Arrêt du 9 Juin 1820. — 1.^{re} Ch. — M. le baron GRENIER, 1.^{er} Prés. — M. ARCHON-DESPÉROUSES, 1.^{er} Avocat-Général. — MM. ALLEMAND et BAYLE, Avocats.

JUGEMENT PAR DÉFAUT. — EXÉCUTION. — OPPOSITION.

Un jugement par défaut, faute de comparaître, est-il exécuté, dans le sens de l'art. 159 du code de procédure, par un commandement de payer, s'il est établi que la partie condamnée a eu connaissance de cet acte? OUI.

Le délai de l'opposition court-il du jour de ce COMMANDEMENT, encore que l'acte duquel il résulte que la partie en a eu connaissance, ne vienne qu'après les six mois de la date du jugement? OUI.

La partie qui, après les six mois, a formé opposition au jugement, et reconnu l'existence des significations et

commandemens faits dans l'intervalle, peut-elle opposer la péremption du jugement ?...

BONAFOS-DELAMOLHE. — C. — DESSALE.

Le 8 Novembre 1823, le sieur Bonafos obtint un arrêt de défaut, et le signifia au domicile du sieur Dessale, le 16 Mars 1824, avec commandement de payer les dépens. Un exécutoire de dépens fut ensuite délivré, et fut signifié le 26 Avril, avec nouveau commandement de payer; ces deux actes furent faits par le ministère d'un huissier commis.

Le 14 Mai (six mois et six jours après la date de l'arrêt), le sieur Dessale forma opposition tant à l'arrêt qu'à l'exécutoire, par un exploit contenant assignation et constitution d'avoué en la cour. Il déclara, dans cet exploit, que l'arrêt et l'exécutoire lui avaient été signifiés par un huissier commis. L'opposition fut réitérée par requête le 5 Juin.

Le sieur Bonafos soutint que l'opposition n'était pas recevable, parce qu'en considérant le commandement comme acte d'exécution, aux termes de l'art. 162, l'opposition devait être formée dans la huitaine; que lors même qu'on ne ferait partir le délai que du jour de l'opposition déclarée le 14 Mai, il était nécessaire de la réitérer par requête dans la huitaine.

Pour écarter cette fin de non-recevoir, le sieur Dessale proposait trois moyens principaux :

En premier lieu, l'opposition, disait-il, est recevable jusqu'à l'exécution du jugement, (art. 158); l'art. 159 ne répute le jugement exécuté que lorsque les meubles ont été vendus, ou que la saisie d'un immeuble a été notifiée, ou que les dépens ont été payés.

Il est vrai que, d'après la deuxième partie de l'art. 159, la jurisprudence a admis d'autres actes comme signes d'exécution; mais il faut que ces actes soient de nature

à consommer l'exécution ; qu'ils aient tout au moins une tendance directe à l'exécution , comme un procès verbal de carence qui prouve l'impossibilité de vendre des objets mobiliers , ou comme une saisie-arrêt dénoncée à la partie condamnée , et donnant lieu à un débat contradictoire.

Tout acte de signification , même de commandement , est considéré comme insignifiant , comme impuissant , au moins pour mettre en demeure de former opposition au jugement : cela est si vrai , que plusieurs arrêts ont décidé qu'une opposition formée après de tels actes , n'obligeait pas la partie condamnée à la réitérer par requête , et qu'elle était à temps de prendre cette voie , lorsque celui qui avait obtenu le jugement agissait par des actes de véritable exécution (1).

Ainsi l'opposition déclarée le 14 Mai peut et doit être considérée comme non avenue ; mais comme elle n'a été précédée ni suivie d'aucun acte ayant le caractère voulu par l'art. 159 , l'opposition signifiée par requête le 5 Juin , est régulière et faite en temps utile.

En second lieu , l'opposition formée le 14 Mai n'était pas assujettie à la condition de la réitération par requête , parce que l'art. 162 n'impose cette condition qu'à l'égard des oppositions formées par actes *extrajudiciaires* , et qu'on n'a jamais considéré comme actes extrajudiciaires , les actes d'ajournemens (2) ; ainsi , en supposant qu'une opposition déclarée après un simple commandement , ne soit pas susceptible de renouvellement au moment de l'exé-

(1) Voyez sur ce point un arrêt de cassation , du 18 Avril 1811 , Dénevers 1811 , page 265 ; M. Sirey 1811 , page 232 ; arrêts de Colmar , de Metz , de Rennes , M. Sirey , tome 16 , page 367 , tome 19 , page 137 ; arrêt de Riom , du 9 Juin 1820 , M. Carré sur l'art. 162 ; voyez aussi le Recueil de M. Dalloz , année 1823 , page 446.

(2) Voyez l'ouvrage de M. Carré , question 684 , et l'arrêt du 9 Juin 1820 , rapporté ci-dessus , page 374.

cution formelle, qu'elle soit assimilée aux oppositions dont l'art. 162 s'occupe, il faut reconnaître que celle qui a été formée le 14 Mai, suffisait seule sans le secours d'une requête : de plus, elle est venue dans le délai ; car on doit admettre que le délai a couru non du jour d'un simple commandement, mais tout au plus du jour où la partie a déclaré avoir connaissance de ce commandement.

Entroisième lieu, l'opposition est, dans la cause, un acte insignifiant, parce que l'arrêt était tombé en péremption faute d'exécution dans les six mois de sa date ; d'où il résulte qu'il ne s'agit pas de statuer sur une opposition, mais bien sur un appel (1).

Si l'opposition du 14 Mai n'avait pas été faite, il serait impossible au sieur Bonafos de soutenir qu'un ou deux commandemens de payer étaient suffisans pour faire réputer l'arrêt exécuté ; ce n'est que dans l'opposition que l'on peut trouver la preuve que les commandemens étaient parvenus à la connaissance du sieur Dessale ; mais, d'une part, l'opposition formée après que la péremption a été acquise, n'a pu rendre à l'arrêt une existence qu'il avait perdue ; d'un autre côté, il serait bizarre et injuste qu'un acte inutile, fait seulement pour mettre obstacle à des tentatives d'exécution, eût pu tout à la fois produire en faveur du sieur Bonafos, l'avantage de rendre la vigueur à l'arrêt, et de priver le sieur Dessale des moyens de l'attaquer et de le faire réviser.

Ainsi, il faut, *ou* recevoir l'opposition telle qu'elle a été formée, *ou* regardant cette opposition comme non avenue, considérer aussi, comme non venu, l'arrêt que le sieur Bonafos a négligé de faire exécuter.

ARRÊT. — Vu l'arrêt par défaut du 8 Novembre 1823, la signification faite à domicile, par l'huissier commis, le 16 Mars 1824, avec sommation de satisfaire aux condamnations ; l'exécutoire

(1) Voyez M. Carré, question 683.

des dépens, obtenu le 13 Avril 1824, la signification faite à domicile le 26 dudit mois d'Avril, avec itératif commandement de payer le montant des condamnations; vu la teneur de l'exploit du 14 Mai 1824, par lequel le condamné déclare former opposition à l'arrêt et à l'exécutoire, constitue avoué, et assigne pour voir statuer sur son opposition, et enfin la requête contenant réitération d'opposition du 5 Juin 1824;

Considérant que l'itératif commandement de payer, s'il n'est point un acte d'exécution achevé, est du moins le premier dans la catégorie des actes qui signalent l'exécution, et est en même temps un commencement de cette exécution, à la différence de l'exploit de signification du jugement ou arrêt, qui a pour objet de faire connaître l'existence de la condamnation, et la teneur du jugement ou arrêt; considérant que l'art. 159 du code de procédure, malgré les exemples qu'il donne de divers actes d'exécution de jugemens et arrêts, consent cependant à attribuer les mêmes effets à tout acte quelconque, d'où résulte nécessairement que le condamné a eu connaissance de l'exécution donnée à la condamnation portée contre lui;

Considérant, en fait, et en appréciant les aveux et déclarations consignés en l'exploit d'opposition du 14 Mai 1824, qu'il y a eu connaissance acquise au condamné, de l'exécution que l'on donnait aux condamnations; considérant que de là est née pour lui l'obligation de se pourvoir dans le délai et les formes prescrites par la loi; considérant que, dût-on attacher au simple exploit d'opposition dont il s'agit, le même effet qu'à une requête d'opposition exigée par les articles 160 et 162 du code, il reste que cette opposition est venue à tard, puisqu'elle ne survint qu'après l'exécutoire obtenu, et dix-neuf jours après l'itératif commandement de payer du 26 Avril:

La Cour déclare l'opposition non-recevable; ordonne que l'arrêt par défaut sera exécuté, etc.

Cour royale de Riom. — *Arrêt du 12 Février 1825.* — 2.^e Ch. — M. DEVAL DE GUYMONT, Prés. — MM. GARRON et BERNET-ROLLANDE, Avocats.

SOCIÉTÉ. — NULLITÉ. — LIQUIDATION.

Lorsqu'une société a existé de fait, l'un des associés peut-il

s'opposer à sa liquidation, sous prétexte qu'elle est nulle, et que les conventions auraient été violées ? NON.

TOUAILLON. — C. — MERLIN DE FAILLY et HALL.

Les sieurs *Merlin de Faily* et *Hall* assignèrent les époux *Touaillon* à fin de dissolution et de liquidation d'une société établie de fait entre eux. Le 20 Janvier 1825, un jugement en ordonna la liquidation, nomma à cet effet *Merlin de Faily* liquidateur, et en même temps renvoya devant un arbitre, sur les difficultés existantes entre les parties.

En appel, les époux *Touaillon* prétendaient que la société, irrégulièrement formée, était nulle; que, d'ailleurs, *Merlin et Hall* n'ayant pas rempli leurs engagements, les parties, d'après l'art. 1184, étaient remises au même état où elles se trouvaient avant la convention; qu'il fallait leur restituer leur mise de fonds, avec intérêts et dommages, et non point procéder à une liquidation.

Les intimés répondaient qu'il y avait eu une société de fait, par suite des opérations qui avaient donné lieu à des profits et des pertes qu'il fallait toujours liquider; qu'à l'égard de l'infraction à leurs engagements, les arbitres en décideraient.

ARRÊT. — LA COUR, attendu que des faits et circonstances de la cause résulte la preuve qu'il a existé une société de fait entre *Hall*, *Merlin de Faily*, *Touaillon* et sa femme, et que pour apprécier les conséquences des faits et actes qui ont eu lieu pendant l'existence de la société, il est nécessaire de procéder à une liquidation, sans rien préjuger sur les droits et moyens des parties, lesquels sont réservés, confirme.

Cour royale de Paris. — Arrêt du 8 Avril 1825. — M. DESÈZE, Prés. — MM. DEVESVRES, HORSON et PARQUIN, Avocats.

COMPÉTENCE COMMERCIALE. — CAUTION. — DÉCLINATOIRE.

L'individu, non commerçant, qui intervient comme caution dans un contrat passé entre commerçans, est-il justiciable du tribunal de commerce ? OUI.

Lorsque cet individu est assigné devant le tribunal civil, doit-il, à peine de déchéance, proposer le déclinatoire in limine litis ? OUI. (1)

FOUET. — C. — GUERRIER.

Le sieur Fontaine, négociant, souscrivit le 19 Germinal an 7, une obligation de 2098 francs en faveur du sieur Gamarre, aussi négociant. Le sieur Guerrier, non commerçant, intervint dans l'acte, et déclara se rendre caution de Fontaine.

En 1821, Fouet, devenu cessionnaire de Gamarre, assigna Guerrier en paiement, devant le tribunal civil de Pont-l'Évêque. Celui-ci comparut et signifia des défenses au fond; mais le 7 Août, jour de l'appel de la cause, il proposa un déclinatoire; il soutint qu'il aurait dû être actionné devant le tribunal de commerce, s'agissant d'un cautionnement relatif à des opérations commerciales. Le tribunal admit ce déclinatoire. Appel.

ARRÊT. — LA COUR, considérant que l'obligation dont il s'agit au procès ayant été souscrite par un commerçant, sans énonciation d'une cause étrangère au commerce, la présomption de la loi est que les parties ont fait un acte de commerce qui les rendrait, par conséquent, justiciables des tribunaux de commerce; qu'à la vérité, l'intervention de Guerrier, en qualité de caution, dans l'obligation du 19 Germinal an VII, le rendait lui-même justiciable du tribunal de commerce, pour raison d'un acte de cautionnement; qu'à cet égard, le premier tribunal a professé les véritables principes; que Guerrier, traduit isolément et personnellement devant le tribunal civil de Pont-l'Évêque, pour raison de son cautionnement,

(1) On trouve dans les Annales universelles de la Législation et de la Jurisprudence commerciales, (estimable Recueil rédigé par MM. Roger et Garnier) année 1825, page 152, un arrêt qui a résolu ces questions en sens contraire. Voyez aussi, sur la seconde solution, la doctrine opposée de M. Favard de Langlade, en son nouveau Répertoire, v.° *Tribunal de Commerce*.

pouvait encore proposer son renvoi devant le tribunal de commerce ; mais qu'il lui était facultatif de proposer ce renvoi , ou de procéder au fond devant le tribunal civil où il avait été traduit ; que n'étant pas personnellement justiciable du tribunal de commerce, ce tribunal n'était , par rapport à lui , qu'un tribunal d'exception ; qu'il n'aurait pu même être condamné par corps au paiement du billet qui lui était demandé ; que ce billet n'était point , de sa nature, un effet de commerce, mais seulement considéré comme tel par rapport à la qualité des deux parties principales qui y avaient figuré ; que le droit de se faire juger par le tribunal de commerce, par rapport à Guerrier, était purement personnel, et non à cause de la matière de l'obligation qui ne constituait qu'un simple prêt d'argent qui est de la compétence des tribunaux ordinaires ; que ce droit de se faire renvoyer devant le tribunal de commerce étant un cas exceptionnel étranger à l'ordre public des juridictions , Guerrier était censé y avoir renoncé en proposant ses moyens au fond, parce que rien ne doit se faire d'inutile en jugement ; qu'à la vérité, Guerrier avait proposé une fin de non-recevoir contre l'action ; mais qu'elle reposait sur l'intervalle qui s'était écoulé entre la confection du billet et l'époque de la demande , ce qui constituait, selon lui, un moyen de prescription contre la demande ; mais que cette exception était tout-à-fait étrangère à l'incompétence qu'il a depuis proposée ; que le surplus de ses moyens tenait également au fond du procès ; que du moment où cette incompétence était personnelle, et non d'ordre public, il a cessé d'être recevable à s'en prévaloir, après avoir proposé ses moyens de défense au fond, et que c'est à tort que le tribunal de Pont-l'Évêque s'est dessaisi de la contestation, pour la renvoyer devant le tribunal de commerce : infirme, etc.

Cour royale de Caen. — Arrêt du 25 Février 1825. — M. HUBERT, Prés. — Concl. M. DE SAINT-PAIR, Av.-Gén.

ARBITRES. — HONORAIRES. — ACTION SOLIDAIRE. — COMMANDEMENT.

Les arbitres nommés par compromis volontaire, ont-ils une action solidaire pour le paiement de leurs honoraires contre chacune des parties qui les ont nommés ? OUI. (1)

(1) Voyez sur cette question, quatre arrêts de la cour de cas-

Pourraient-ils agir par voie de commandement en vertu de la sentence qu'ils ont rendue ? NON.

DUPOUY et autres. — C. — MARCHAIS DE LABERGE.

Marchais de Laberge et Lacotte-Mouru étaient en relation d'affaires ; n'ayant pu s'accorder sur le règlement de leur compte , ils choisirent deux arbitres et un tiers pour les départager. Par leur sentence définitive , ceux-ci liquidèrent leurs honoraires à 1275 francs. Mouru fut condamné aux frais de l'arbitrage. Néanmoins , les arbitres réclamèrent la somme susdite de Marchais-Laberge , qui leur parut plus solvable. Celui-ci refusa de payer , en soutenant que le mandat était gratuit ; que même les arbitres avaient remis leur travail sans se faire payer , et qu'enfin le sieur Mouru étant condamné aux frais de l'arbitrage , c'était contre lui que les arbitres devaient se pourvoir. Le tribunal d'Angoulême se borna à repousser la demande par une exception de forme. Il décida que les arbitres ayant un titre exécutoire dans la sentence , pouvaient agir par voie de commandement , et non par action directe , comme ils l'avaient fait. Sur l'appel , les arbitres observaient que la sentence n'était exécutoire qu'entre les parties ; que les arbitres avaient droit à des honoraires (1) ; qu'aux termes de l'art. 2002 du code civil , ils avaient une action solidaire contre toutes les parties ; que ce principe avait été consacré par deux arrêts de cassation , des 27 Janvier 1812 et 26 Juin 1820 , qui avaient accordé aux notaires une pareille action , quoique l'une des parties fût spécialement chargée du payement des frais.

sation , dès 27 Janvier 1812 , (Dénevers , tome 12 , page 216) ; 11 Août 1813 , (M. Sirey , tome 15 , page 94) ; 26 Juin 1820 , (M. Sirey , tome 20 , page 409) , et 5 Novembre 1820 , (M. Sirey , tome 21 , page 195) , qui ont accordé la solidarité à des experts et à des notaires.

(1) Voyez le Journal des Audiences , tome 4 , page 646.

Voici l'arrêt qui a décidé ces questions :

Attendu que le mandat donné à des arbitres n'est pas gratuit de sa nature ; qu'ils ne peuvent agir par voie de commandement contre ceux qui les ont constitués , pour se procurer le paiement de leurs honoraires , taxés et liquidés par eux dans la sentence arbitrale qu'ils ont rendue ; qu'ils ont une action solidaire contre les personnes qui les ont choisis pour une affaire commune , de sorte que chacune d'elle est tenue solidairement de tous les effets du mandat :

LA COUR , sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée , ni à l'offre faite par Marchais de Laberge de payer le quart des honoraires auquel il a été condamné par la sentence ; émendant , condamne ledit Marchais de Laberge à payer aux appelans la somme de 1200 francs à laquelle les honoraires sont réduits.

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 14 Janvier 1826.*
— Prés. M. GALAUP , Cons. — Plaid. MM. THOUNENS fils ,
CHANCEL , *Avocats.*

APPEL. (*Acte d'*) — DOMICILE. — PARTIE DÉCÉDÉE.
— HÉRITIERS.

Quand la partie est décédée , l'appel doit-il être fait au domicile des héritiers , bien qu'ils n'aient pas notifié le décès , et celui fait au domicile du défunt , comme s'il était encore vivant , est-il nul ? OUI.

VEUVE RAYMOND. — C. — Veuve CORNILLOT et autres.

Le 3 Juillet 1821 , un jugement avait été rendu par le tribunal de première instance de Bordeaux , entre la dame et la demoiselle Raymond , et Françoise-Elisabeth Gourrège et autres : ce jugement avait rejeté une demande en partage formée par les premières. Elles en interjetèrent appel le 13 Février 1822. L'acte d'appel fut dirigé contre Françoise-Elisabeth Gourrège , pour ce qui la concernait , et fait à son domicile ; cependant elle était décédée depuis le 3 Juillet 1820. Son décès , ni le jugement , qui lui-même était postérieur , n'avaient été signifiés. Les dames veuve

Cornillot, Marie Gourrège et Amélia Langsdorf, héritières de cette partie, intervinrent par requête, et demandèrent l'annulation de l'acte d'appel, et d'un acte de réassignation qui avait été fait deux ans après au même domicile.

ARRÊT. — Considérant que le vœu de la loi, qui exige que tout acte d'appel soit signifié à personne ou domicile, n'a pas été rempli par la signification des actes dont s'agit, au domicile ou à la personne de Françoise-Elisabeth Gourrège, puisqu'elle était décédée lorsque ces significations ont été faites; que, par conséquent, lesdits actes sont, à l'égard de ladite Françoise-Elisabeth Gourrège, frappés d'une nullité radicale :

LA COUR reçoit l'intervention des parties de Pascault; déclare l'acte d'appel et celui de réassignation, nuls en ce qui concerne l'hérédité de Françoise-Elisabeth Gourrège.

Cour royale de Bordeaux. — Arrêt du 17 Janvier 1826. — Prés. M. CASTAIGNET, Cons. — Plaid. MM. DUFORÉ et BROCHON jeune, Avocats.

CONTRAINTÉ PAR CORPS. — NULLITÉ. — JUGEMENT. —

ACQUIESCEMENT.

La nullité du jugement qui prononce illégalement la contrainte par corps, est-elle d'ordre public, de telle sorte qu'on ne puisse se priver, par un acquiescement irrévocable, du bénéfice de l'opposition à ce jugement? OUI. (Code civil, art. 2063).

J. R..... — C. — NONES et MUSCAT.

Le principe adopté par cet arrêt, est conforme à la jurisprudence établie sur cette question (1).

LA COUR, attendu que l'art. 2063 du code civil, défend à tout Français de consentir à la contrainte par corps, hors les cas formellement déterminés par les lois; qu'il n'est pas prouvé que J. R. soit négociant ou marchand, et que le billet par lui souscrit ait été

(1) Voyez les arrêts des 29 Pluviose an 10 et 19 Juin 1807, recueillis dans la Jurisprudence des Cours souveraines, tome 3, page 42, v.^o *Contrainte par corps*, n.^o 10.

fait pour une opération de commerce ; que , dès-lors, la loi ne l'assujettissait pas à la contrainte par corps pour le payement de cet effet négociable, et que son acquiescement volontaire au jugement, par défaut qui l'avait condamné, même par corps, à payer ledit billet, ne pouvait avoir aucun effet relativement au chef qui ordonnait ce genre de contrainte; qu'il ne formait pas une fin de non-recevoir contre l'opposition de J. R. , envers le chef dudit jugement, et qu'en adoptant cette fin de non-recevoir, le tribunal de commerce de Bordeaux a maintenu et confirmé une soumission volontaire à la contrainte par corps, hors les cas où les lois autorisent à la stipuler ou à la prononcer ;

Faisant droit sur l'appel interjeté par J. R. , tant du jugement du tribunal de commerce de Bordeaux, du 20 Juillet 1825, dans le chef qui prononce contre lui la contrainte par corps, que du jugement rendu par le même tribunal le 11 Novembre suivant, sans s'arrêter à l'acquiescement de J. R. , au premier jugement en ce qui touche ledit chef, et à la fin de non-recevoir proposée par Nones et Muscat, dont ils sont et demeurent déboutés, met ledit appel et ce dont a été appelé, au néant ; émendant , décharge J. R. de la contrainte par corps , etc.

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 21 Décembre 1825.*
— M. RAVEZ, 1.^{er} Prés., chevalier des ordres du Roi. —
Plaid. MM. CHANCEL et GRANGENEUVE jeune, *Avocats.*

PROTÊT. — ECHÉANCE. — NULLITÉ.

Peut-on faire protester un billet à ordre ou une lettre de change, le jour même de l'échéance ? NON. (Code de commerce, art. 162.) (1)

Le sieur CARRÈRE-LAGARRIÈRE. — C. — Les frères
SAINTRAN et ROUQUETE.

Le 16 Juillet 1820, le sieur Rouquete souscrivit en faveur des frères Saintran, un billet à ordre de la somme

(1) Voyez, sur cette question, le Recueil de M. Sirey, tome 1.^{er}, partie 1.^{re}, page 187, et tome 6, partie 1.^{re}, page 457 ; M. Pardessus, Traité du Contrat et des Lettres de Change, tome 1.^{er}, page 387, n.º 358.

de 3000 fr. , payables à deux ans de terme. Le même jour , cet effet fut passé à l'ordre du sieur Carrère-Lagarrière.

Ce dernier fit protester le billet à ordre , faute de paiement , le 16 Juillet 1822 , jour de l'échéance , et le 23 du même mois , il assigna le tireur et les endosseurs en paiement du billet.

Les défendeurs se présentèrent , et demandèrent la nullité du protêt , parce qu'il avait été fait le jour de l'échéance , tandis qu'il ne devait être fait que le lendemain.

Le 19 Décembre 1823 , un jugement du tribunal civil de Lectoure , jugeant en séance de commerce , accueillit le moyen présenté , et annulla le protêt , avec tout l'ensuivi , par le motif suivant :

Considérant que le protêt dont s'agit , fait le jour même de l'échéance du billet à ordre , doit être annullé comme contraire aux dispositions de l'art. 162 du code de commerce , et que , par conséquent , tous les actes qui ont suivi et qui ont été faits en exécution d'icelui , doivent éprouver le même sort que celui dont ils sont une émanation , et sans lequel ils ne peuvent exister.

Le sieur Carrère-Lagarrière releva appel de cette décision. On disait dans son intérêt :

Le tribunal s'est servi , avec trop de rigueur , des expressions contenues dans l'art. 162. La loi dit bien , à la vérité , que le protêt sera fait le lendemain de l'échéance , mais elle ne dit pas qu'il ne pourra être fait après ou avant ; car si l'article était exclusif , il annullerait également les protêts faits après le délai fixé ; cependant ce n'est pas ainsi que la loi a été interprétée. Un protêt retardé est toujours valable contre le tireur ; les endosseurs , à la vérité , sont dégagés , mais le protêt n'est pas nul. On ne peut pas créer des nullités par voie d'interprétation , et lorsque la loi ne les prononce pas d'une manière positive , les juges ne peuvent y suppléer ; d'ailleurs , un protêt avancé ne porte préjudice ni au tireur , ni aux endosseurs , puisqu'ils peuvent toujours faire la provision avant comme après ; seulement

si la provision était faite après le protêt, mais durant le temps nécessaire, le porteur devrait supporter les frais qu'il aurait faits par sa précipitation ; mais si la provision n'est pas faite, personne ne peut se plaindre du protêt.

Au reste, est-il bien positif que la lettre de change ne puisse être exigée que le lendemain de l'échéance. ? L'art. 161 prouve le contraire, puisqu'il est dit « que le porteur d'une lettre de change doit en exiger le payement le jour de l'échéance : donc, dès ce jour, la lettre de change est exigible ; or, si l'on considère le jour du lendemain comme un jour de grâce accordé au débiteur, on pourra toujours considérer le protêt comme un acte conservatoire fait dans l'intérêt du porteur, qui peut toujours être fait avant comme après, sans porter préjudice à aucune partie ; tout au plus pourra-t-on faire supporter les frais à celui qui l'a fait faire, si le lendemain l'effet était payé.

Les intimés soutinrent que le tribunal de première instance avait, dans sa décision, appliqué les vrais principes de la matière, et sainement interprété la loi ; que l'art. 161 ne décidait pas les questions, puisque le débiteur avait évidemment jusqu'au lendemain de l'échéance pour payer ; que ce jour étant compris dans le délai, c'était le cas d'invoquer cette maxime, *qui a terme ne doit rien* ; qu'alors il était visible qu'en voulant être payé avant l'expiration de ce délai, c'était réclamer une dette avant qu'elle fût exigible, et que, dans cette hypothèse, le législateur n'avait pas eu besoin de prononcer la nullité du protêt, puisqu'il était nul de plein droit ; que c'était vainement qu'on argumentait du défaut de provision, puisque le tireur n'était obligé de garnir les mains du tiré que pour le lendemain. Comment justifier, disait-on, que la provision n'était pas faite à temps ? Ce ne pouvait être que par le protêt, et, dans l'espèce, le porteur ne s'était pas présenté, ni n'avait fait protester le jour indiqué ; qu'il lui était donc impossible de prouver que la provision n'était pas faite, et que cependant cette preuve était à sa charge.

ARRÊT. — Adoptant les motifs des premiers juges, LA COUR démet le sieur Carrère-Lagarrière de son appel; ordonne que le jugement entrepris sortira à effet, et condamne l'appelant en l'amende et aux dépens.

Cour royale d'Agen. — Arrêt du 2 Avril 1824. — M. LAFFONTAN, Prés. — Concl. M. DONNODEVIE, Av.-Gén. — Pl. MM. POUYDEBAT, Avoué, et DUCOS, Avocat; CAPURAN, Avoué.

SIGNIFICATION. — TITRE. — COMMANDEMENT. — JUGEMENT DE DÉFAUT. — ACQUIESCEMENT. — NULLITÉ.

Lorsqu'un créancier n'a d'autre titre contre son débiteur, qu'un jugement de défaut obtenu depuis plus de six mois, et non exécuté, mais dont l'utilité est conservée par un acquiescement consenti dans un acte sous seing privé; s'il fait à ce débiteur un commandement en saisie immobilière, doit-il, à peine de nullité, donner copie entière non seulement du jugement de défaut, mais encore de l'acte qui contient l'acquiescement? NON. Il suffit de la copie du jugement de défaut. (Code de procédure civile, art. 673.)

DELPOUX. — C. — MARIÉS.

L'art. 673 du code de procédure civile, exige, pour la validité du commandement qui doit précéder la saisie immobilière, qu'avec la copie de ce commandement, le débiteur reçoive la copie entière du titre en vertu duquel cette saisie est faite. Le motif de cette disposition est facile à sentir; l'expropriation forcée du débiteur est, après l'emprisonnement, la plus rigoureuse des exécutions. En assurant les droits du créancier, la loi a dû protéger le saisi contre toute poursuite tyrannique; aussi veut-elle qu'on lui donne connaissance des titres qu'on lui oppose, et qu'il doit pouvoir attaquer.

Mais quels sont ces titres, et comment faut-il entendre l'obligation d'en donner au saisi copie entière?

D'abord, le créancier doit justifier d'une manière légale, qu'il est réellement le propriétaire de la somme due ; ainsi, s'il n'est devenu créancier que par l'effet d'une cession à lui consentie par un créancier originaire, il ne suffit pas qu'il donne copie du titre constitutif de la créance, il faut encore qu'il signifie l'acte de la cession qu'on lui en a faite : ce point a été ainsi décidé par un arrêt de la cour de Metz, du 12 Février 1817, et par un arrêt de la cour de Dijon, du 15 Janvier 1818, contre lequel on s'est inutilement pourvu (1). Cette jurisprudence semble conforme à l'esprit et au texte de la loi ; car il est indispensable que le débiteur puisse savoir à qui il doit s'adresser, pour arrêter l'exécution. On est même allé jusqu'à soutenir que le cessionnaire d'une créance devait donner, avec la copie du titre primitif et de l'acte de cession, copie de la signification faite au débiteur, ces trois actes formant un tout indivisible, et constituant le titre du poursuivant (2).

De plus, le titre doit être *exécutoire* ; ainsi, tout ce qui contribue à lui assurer cette qualité, doit être connu du débiteur ; de là, la nécessité de la formule qui précède ou qui accompagne ce titre.

Mais si le créancier, porteur d'abord d'un titre privé, l'a transformé en titre exécutoire ; par exemple, si le créancier, en vertu d'une obligation privée, a poursuivi et obtenu un jugement, toute la force exécutoire est dans ce dernier acte, et sa signification doit suffire (3).

Ainsi, il faut remarquer que si le créancier doit

(1) Voyez ces arrêts dans le Recueil de M. Sirey, tome 18, partie 2, page 345, et tome 21, partie 1.^{re}, page 414.

(2) Voyez l'arrêt de Dijon, déjà cité, et les art. 1689 et 1690 du code civil.

(3) Ainsi jugé par la cour de Rouen, le 19 Mars 1815 ; voyez M. Sirey, tome 15, partie 2.^e, page 224.

faire connaître son titre tel qu'il est, il n'est pas tenu néanmoins de signifier tous les actes qui le constituent, et d'aller ainsi au devant des exceptions que le débiteur, en les querellant, lui pourrait opposer. C'est là ce qu'a pensé la cour de Toulouse, dans l'espèce suivante :

La dame Mariés avait saisi les biens-immeubles dépendant de la succession du sieur Delpoux, sur la tête des enfans de celui-ci, héritiers bénéficiaires; cette saisie avait été faite en vertu d'un jugement de défaut rendu au profit de la poursuivante le 3 Août 1810. Ce jugement n'avait point été exécuté jusque là; mais le 26 Novembre 1810, le sieur Delpoux, débiteur, avait déclaré dans un acte sous seing privé, qu'il acquiesçait à cette condamnation prononcée contre lui.

Au nom de la dame Mariés, l'on donna copie seulement du jugement de défaut : les enfans Delpoux prétendirent qu'il était périmé, et l'on repoussa cette exception en produisant la déclaration du 26 Novembre. On en contesta d'abord la sincérité; mais les débiteurs ayant succombé devant le tribunal d'Albi, les enfans Delpoux adoptèrent, sur l'appel, un autre système. D'après eux, la déclaration du 26 Novembre 1810 ayant pu seule conserver l'effet du jugement de défaut, le titre de la dame Mariés se composait nécessairement de la déclaration, aussi bien que du jugement, et l'on aurait dû donner la *copie entière* de l'une et de l'autre.

On répondit que le titre exécutoire était tout entier dans le jugement du 3 Août; que la déclaration postérieure en avait conservé l'effet sans doute, mais n'ajoutait rien à ce jugement et aux droits qu'il conférait à la femme Mariés; qu'il en était de cette déclaration, comme d'un acte d'exécution du jugement qui, aux termes de l'art. 159 du code de procédure civile, en empêche la péremption. Cette défense fut accueillie par la cour.

ARRÊT. — Attendu, en fait, qu'en tête du commandement en

saisie immobilière, il a été donné aux parties de B. Gasc, copie entière du jugement de défaut du 3 Août 1810, qui est le titre exécutoire en vertu duquel il a été procédé à ladite saisie; que l'acte sous seing privé du 26 Novembre 1810, portant acquiescement de feu Delpoux, débiteur, du jugement de défaut du 3 Août précédent, ne fait point partie du titre exécutoire; que ledit acte n'a eu pour objet dans le principe, et n'a été plus tard mis en usage par la partie de Bruno Deloume, que pour repousser l'exception qui pourrait être proposée du défaut d'exécution dudit jugement pendant les six mois courus à dater de son obtention; qu'en droit, le créancier poursuivant une saisie immobilière, n'est pas tenu de notifier avec le commandement qui doit précéder la saisie, les actes qui, aux termes de l'art. 159 du code de procédure civile, doivent constater l'exécution du jugement de défaut; que de pareils actes, purement conservatoires du titre exécutoire, n'en forment point partie intégrante, et que, par conséquent, l'art. 673 précité n'a été nullement violé, de cela qu'avec le titre exécutoire, il n'a pas été donné copie de l'acquiescement aux débiteurs saisis:

Par ces motifs, LA COUR a démis et demet les parties de B. Gasc, de leur appel.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 28 Avril 1826.
2.^o Ch. civ. — M. D'ALDÉQUIER, Prés. — Concl. M. CAVALIÉ,
Avoc.-Gén. — Pl. MM. FÉRAL et DELOUME, Avocats.

JUGEMENT D'ADJUDICATION. — MOTIFS (Défaut de) — NULLITÉ.
— SAISIE IMMOBILIÈRE. — DÉROGATION.

Le jugement qui prononce l'adjudication définitive d'un immeuble saisi, est-il nul s'il ne contient point de motifs? NOX.

En matière de saisie immobilière, est-il dérogé à la règle générale prescrite par l'article 141 du code de procédure civile? OUI.

BOUSSAC. — C. — GUITGES.

Selon l'art. 141 du code de procédure civile, la rédaction

du jugement doit contenir les noms des juges , du procureur du Roi s'il a été entendu , ainsi que des avoués ; les noms , professions et demeures des parties ; leurs conclusions , l'exposition sommaire des points de fait et de droit , *les motifs* et le dispositif des jugemens.

Une jurisprudence à peu près unanime a fixé l'interprétation de l'art. 141, en ce sens , que ces formalités sont exigées à peine de nullité , encore que cette nullité ne soit pas exprimée.

Le motif de cette interprétation est facile à saisir : les formalités prescrites par l'art. 141 sont toutes constitutives du jugement ; de là , la conséquence que le jugement est nul si l'une de ces formalités a été omise.

Mais l'acte qui termine la procédure sur expropriation forcée , qui dépouille irrévocablement le débiteur saisi , qui investit de même l'adjudicataire , est un véritable jugement. (Voyez les art. 714 , 715 , 749 du code de procédure civile.) Dès-lors , pourquoi ne se trouverait-il pas soumis à la règle générale établie par l'art 141 ?

C'est là le système de ceux qui pensent que l'acte d'adjudication définitive doit être annullé pour défaut de motifs ; mais ne peut-on pas dire qu'on abuse de la qualification donnée à l'acte qui investit l'adjudicataire ?

En effet , cet acte est défini d'une manière spéciale par l'art. 714 , qui explique tout ce qu'il doit être ; et par sa rédaction , cet article annonce toute la différence qu'il reconnaît entre un tel acte et un jugement. Ainsi , s'il fallait l'assimiler à un jugement , inutile d'ajouter qu'il devait être revêtu de *l'intitulé des jugemens et du mandement qui les termine.*

Le jugement d'adjudication n'est qu'un procès verbal ; il constate un fait qu'il n'est pas nécessaire d'expliquer , d'apprécier ; pourquoi donc faudrait-il des motifs ?

Dans les jugemens rendus à suite d'une contestation , le juge a fait une opération dont la loi lui demande compte ;

son esprit est allé du connu à l'inconnu , c'est-à-dire , du point de fait au dispositif ; l'indication de cette analyse constitue les motifs. Cette opération ne saurait avoir lieu dans le cas de l'adjudication définitive.

En voilà assez pour faire sentir la raison de douter à l'occasion de la question posée , et la difficulté qu'elle présentait. Voici l'espèce sur laquelle la cour a dû prononcer.

Les biens du sieur Bousac avaient été saisis ; la procédure fut instruite , et le 12 Janvier 1825 , Guitges en devint adjudicataire définitif.

Bousac releva appel du jugement d'adjudication , dont il demanda la nullité , se fondant sur l'absence de motifs. Le jugement était ainsi conçu :

L'avoué des sieurs et dames Guitges a conclu à ce qu'il plaise au tribunal , demeurant qu'il s'est éteint deux feux successifs sans enchère survenue , lui adjuger définitivement les biens saisis formant les onze lots et adjudications partielles moyennant la somme de 75,000 fr. pour son ami élu ou à élire. Ouï M. le substitut du procureur du Roi en ses conclusions motivées , le tribunal adjuge définitivement audit M.^e Vacquier , pour son ami élu ou à élire , les biens-immeubles saisis au préjudice dudit sieur Jean-Guillaume-Simon-Marie Bousac , moyennant le prix et somme de 75,000 fr. , et aux charges , clauses et conditions énoncées au cahier des charges ; enjoint à Bousac de délaisser , à peine d'y être contraint , même par corps.

On ajoutait dans l'intérêt des appelans , au système que nous avons déjà fait connaître , qu'il était sans difficulté que l'art. 141 devait recevoir son application , même au cas d'une adjudication définitive ; qu'ainsi , le jugement d'adjudication devait contenir les noms des juges , un dispositif , les noms des parties , l'objet de la demande , toutes choses dont ne parle point l'art. 714. Celui-ci , disait-on , ne suffit donc point , et indépendamment de ce qu'il prescrit , il faut encore recourir à l'art. 141. Le premier indique ce qui remplace les qualités , le second est toujours applicable.

On répondait à l'objection prise de ce qu'un jugement de cette espèce n'était qu'un procès verbal, que cela était inexact, puisqu'on voyait dans cet acte, des conclusions, une condamnation à délaisser, et même la prononciation de la contrainte personnelle.

Ce système ne fut point accueilli.

ARRÊT. — Attendu que, d'après les art. 699 et 714 du code de procédure civile, les adjudications doivent être mises sur le cahier des charges qui constitue à lui seul le jugement, sauf l'intitulé et le mandement dont il doit être revêtu, ainsi que l'addition indiquée au dernier de ces deux articles;

Qu'ainsi, le législateur a évidemment dérogé, en matière de saisie immobilière, à la règle générale prescrite par l'art. 141, sur la forme des jugemens ordinaires;

Attendu, en fait, que le jugement d'adjudication du 12 Janvier 1825, se compose du cahier des charges, de tout ce qui s'en est suivi, notamment des adjudications et de tout ce qui est indiqué aux deux articles du code déjà cités, et à l'article 697:

Par ces motifs, LA COUR a démis Boussac de son opposition.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 31 Janvier 1826.
— 1.^{re} Ch. civ. — M. DE GAMBON, Prés. — Concl. M. MOYNIER, Conseiller-Auditeur. — Plaid. MM. MARRE et DECAMPS (d'Aurignac), Avocats.

PLACARDS. — SAISIE IMMOBILIÈRE. — OPPOSITION. — MARCHÉS.
— COMMUNES. — NULLITÉ.

Le placard prescrit par l'art. 682 du code de procédure civile, doit-il être affiché, à peine de nullité, au principal marché de CHACUNE des trois communes désignées dans le paragraphe 3 de l'art. 684 du même code, ou, lorsqu'il n'y en a pas, aux deux marchés les plus voisins de CHACUNE d'elles? OUI. (1)

(1) La cour a reconnu que chacune de ces communes devait être considérée séparément quant à l'accomplissement de cette formalité.

En exigeant l'affiche du placard dans certains marchés qu'elle détermine, la loi entend-elle des marchés existant en droit, encore qu'en fait ces marchés légaux ne soient point fréquentés ? OUI.

ROQUAN. — C. — ROQUAN.

Il s'agit de l'interprétation de l'art. 684 du code de procédure civile, et de la manière dont il doit être exécuté. Les formalités qu'il prescrit doivent être observées, à peine de nullité, (art. 717.) Il importe donc de bien fixer le sens et l'étendue de cette disposition. Déjà plus d'une fois les questions posées ont été soumises à l'examen de diverses cours, et il est intervenu des décisions qui n'ont pas toujours été conformes à celle que nous rapportons.

Les biens de Pierre Roquan avaient été saisis à la requête de ses frères et sœurs, qui en poursuivaient l'expropriation forcée. Le débiteur étant domicilié dans la commune de Trébon, le placard annonçant les publications et les adjudications, devait être affiché au principal marché de cette commune, ou, puisqu'il n'y en avait point, aux deux marchés les plus voisins; or, cette affiche avait été apposée aux marchés d'Albi et de Pampelonne; et il faut observer que cette dernière commune était réellement un lieu de marché, en ce sens, que d'après les tableaux dressés par les autorités compétentes, et les attestations produites au procès, avec un arrêté de district, les marchés y avaient été établis.

Mais, en fait, ces marchés de Pampelonne n'existaient plus; ce point était convenu de part et d'autre: du reste, les créanciers poursuivans avaient fait afficher le placard dans tous les autres lieux indiqués.

Pierre Roquan proposa divers moyens de nullité de la procédure, devant le tribunal d'Albi. Il prétendit notamment, que l'art. 684, en ses paragraphes 3 et 4,

désignait trois communes , et voulait que l'affiche fût apposée au principal marché *de chacune de ces communes*, ou, lorsqu'il n'y en avait pas , aux deux marchés les plus voisins de *chacune d'elles*, ce qui n'avait point été fait, puisque le marché de Pampelonne n'existait point réellement; qu'il ne fallait pas avoir égard à l'affiche faite dans cette commune , en sorte que l'on n'avait affiché qu'à l'un des marchés les plus voisins , celui d'Albi.

Les créanciers poursuivans répondaient que l'on avait affiché aux deux marchés les plus voisins ; que celui de Pampelonne , pour n'être point fréquenté , n'en était pas moins un *marché légal*, où le placard avait dû être affiché. Ils ajoutaient qu'en tout cas, l'affiche apposée au principal marché des communes désignées en l'art. 684 , devait suffire ; que, dans l'espèce, c'était celui d'Albi, et que dès que l'on ne querellait point cette affiche, la procédure était régulière.

Le tribunal maintint les poursuites , se fondant sur ce que l'affiche apposée au marché d'Albi avait suffi ; du reste , il regarda comme sans effet celle faite au marché de Pampelonne.

Le sieur Roquan, débiteur saisi , releva appel de ce jugement ; il reproduisit son système. En premier lieu , disait-on pour lui , on ne saurait soutenir que l'affiche au principal marché des trois communes désignées par l'art. 684 , est suffisante ; l'esprit et l'expression de cet article s'opposent à ce qu'on l'interprète ainsi.

Le législateur a voulu que la plus grande publicité accompagnât la poursuite en expropriation forcée ; cette publicité assure la conservation des intérêts du débiteur , que l'on doit protéger d'autant qu'il est plus malheureux , et que cette exécution a des conséquences plus graves ; aussi la loi qui règle cette procédure , doit-elle être interprétée dans le sens le plus favorable à la publicité.

Les termes de l'art 684 sont précis , selon les paragra-

phes 3 et 4. Le placard doit être affiché à la principale place de la commune où le saisi est domicilié, de celle de la situation des biens, et de celle du tribunal où la vente se poursuit; *au principal marché desdites communes, et, lorsqu'il n'y en a pas, aux deux marchés les plus voisins.*

On voit que l'article indique d'abord, très-bien, trois communes où le placard doit être affiché; il déclare que l'affiche doit être apposée à la principale place de chacune d'elles; il ajoute, *et au principal marché.* Qui ne voit que dans le dernier paragraphe, on a dit en d'autres termes, ce que l'on pouvait lire déjà dans le précédent?

On invoquait à l'appui de ce système, un arrêt de la cour royale de Poitiers, rendu dans ces principes le 9 Juin 1809 (1).

On ajoutait que cette apposition au marché principal de *chacune des communes désignées*, ou dans les deux marchés les plus voisins de *chacune d'elles*, avait été omise dans l'espèce, puisque Pampelonne n'était pas un lieu de marché, ainsi que le tribunal l'avait lui-même reconnu.

Sans doute, disait-on, la loi a voulu que l'affiche fût utile au débiteur saisi; or, elle ne peut l'être qu'en publiant l'époque et les conditions de la vente, et c'est le résultat que produit son apposition au marché; mais cette apposition est sans effet, si le marché n'est point fréquenté. L'affiche doit avertir de la vente, et provoquer des enchères; qui donc pouvait-elle avertir, et quelles enchères pouvait-elle provoquer à Pampelonne? La loi, par le mot *marché*, entend les lieux où l'on se réunit à des époques fixes pour les ventes de denrées et de marchandises; le privilège légal de foire ou de marché ne

(1) Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 15, partie 2, page 203.

doit pas être considéré en pareil cas ; cela a été ainsi jugé le 23 Janvier 1823 , par la cour royale de Montpellier (1) , et le pourvoi fut rejeté par arrêt du 6 Avril 1824 (2).

On répondait pour les intimés , en justifiant la disposition du jugement , par laquelle on avait décidé que l'affiche au principal marché suffisait ; l'on ajoutait que celle apposée au marché légal de Pampelonne , était conforme à l'art. 684 ; en sorte qu'en tout cas , les poursuites étaient régulières.

Sur le premier point , l'on faisait remarquer la différence des expressions employées dans les paragraphes 3 et 4 de l'art. 684. Les communes , disait-on , sont successivement désignées dans le premier , tandis que , dans le second , on dit seulement : Le placard doit être affiché *au principal marché desdites communes* ; or , lorsque l'on affiche au principal de tous ces marchés , n'a-t-on pas fait ce qu'exige la loi ? Elle aurait dû dire : Au *principal marché de chacune desdites communes*.

Sur le second point , on présentait des observations reproduites dans l'arrêt , et sur lesquelles il est par conséquent inutile d'insister.

La cour , en démettant de l'appel , décida néanmoins les deux questions dans un sens contraire au jugement du tribunal d'Albi (3).

(1) Voyez le Journal des Arrêts de la cour royale de Toulouse , tome 6 , partie 2 , page 59.

(2) Voyez M. Sirey , tome 24 , partie 1.^{re} , page 269.

(3) On peut voir sur des questions analogues , un arrêt de la cour royale de Toulouse , du 15 Juillet 1820 , rapporté dans le Journal des Arrêts de cette cour , tome 1.^{er} , partie 1.^{re} , page 188 ; un arrêt de la cour royale de Rouen , du 27 Septembre 1814 , (M. Sirey , tome 14 , partie 2 , page 440) ; un arrêt de la cour de cassation , du 29 Novembre 1816 , (M. Sirey , tome 17 , partie 1.^{re} , page 238) ; enfin , un arrêt de la cour royale de Douai , du 11 Décembre 1824 , rapporté dans le Journal des Avoués , tome 28 , page 5.

ARRÊT. — Attendu que de tous les moyens de nullité proposés devant les premiers juges, un seul a été plaidé devant la cour, qui tend à établir la nullité des placards, comme n'ayant pas été apposés aux deux marchés les plus voisins de la commune de Trébon, habitée par le débiteur saisi;

Attendu, sur ce moyen, que c'est mal à propos que les premiers juges ont consacré en droit leur système, d'après lequel il suffirait que les placards fussent apposés à l'une des trois communes indiquées par le §. 4 de l'art. 684, il est certain que, soit que l'on consulte les termes de cet article, soit que l'on consulte son esprit, on acquiert la conviction que le législateur ayant voulu la plus grande publicité, a exigé que l'apposition des affiches eût lieu dans le principal marché de chacune des trois communes désignées; mais attendu, sous un autre rapport, que Trébon, lieu du domicile, n'ayant pas de marché, on devait afficher aux deux marchés les plus voisins; que les deux marchés les plus voisins de la commune de Trébon, sont ceux d'Albi et de Pampelonne; que pour cette seconde ville, on a vainement soutenu qu'il n'y avait point de marché: en droit, c'est un chef-lieu de canton, et suivant les pièces qui ont été produites, il est incontestable qu'il doit y avoir marché; en fait, des marchés y ont été établis avant et depuis la révolution, mais ils ont été ruinés par le voisinage d'Albi; d'un autre côté, la loi n'exigeant point que l'huissier se transporte dans les communes les jours de marché, ni qu'il apprécie par lui-même la plus ou moins grande affluence de personnes qui peuvent s'y rendre, il suffit qu'en droit, le marché soit établi dans un lieu, pour que l'huissier doive afficher dans le lieu qui lui est désigné par l'autorité; sans cela, on tomberait dans l'arbitraire, et il serait impossible de procéder aux affiches voulues par la loi, sans s'exposer à des demandes en nullité qui n'auraient point de terme enfin: on ne peut annuler la procédure en saisie immobilière, que pour cause de nullité prononcée par la loi, et il n'y a pas de nullité toutes les fois que l'huissier s'est conformé pour les affiches, à l'indication qui lui était tracée par l'autorité administrative; d'où il suit que la procédure en saisie immobilière dont s'agit est régulière:

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, sans s'arrêter ni avoir égard aux conclusions de la partie de M.^e Castets, dont la démise et démet, la démet pareillement de son appel.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 12 Avril 1825.
 — 2.^e Ch. civ. — Prés. M. SOLOMIAC, Cons. — Concl.
 M. CHALRET-DURIEU, Avoc.-Gén. — Plaid. MM. ROMIGUÈRES
 fils, et AMILHAU, Avocats.

VAINES PATURES. — COMMUNE. — ACTION. — HABITANS.
 — RÉCLAMATION INDIVIDUELLE. — QUALITÉ. (*Défaut de*)
 — MAIRE.

Les habitans d'une commune sont-ils recevables à réclamer individuellement en justice, sur des propriétés particulières, un droit de vaine pâture qu'ils prétendent acquis à cette commune ? NON. (1)

Sont-ils recevables à demander la mise en cause du maire, afin de l'obliger à former son action au nom de la commune ? NON. (2)

La fin de non-recevoir prise du défaut de qualité des habitans qui réclament individuellement, peut-elle être proposée sur l'appel, lorsqu'elle ne l'a pas été en première instance ? OUI. (3)

MARC et BUGIS. — C. — VEUVE CARAYON.

La dame Carayon possédait dans la commune de Lacau, un domaine appelé de *Jean Maly*, auquel ses auteurs avaient réuni des terrains vacans, cultivés depuis, et désignés sous les noms de champs de la *Drech* et de *Nauzabre*. Cette réunion remontait à une époque reculée, et les propriétaires du domaine de *Jean Maly* jouissaient

(1) La cour a jugé que le droit de suivre ces actions appartenait exclusivement au maire de la commune, et à son défaut, aux adjoints. Voyez, sur cette question, le *Mémorial*, tome 9, page 105, et les arrêts qui s'y trouvent cités.

(2) Voyez l'art. 1.^{er} de la loi du 29 Vendémiaire an 5, et le décret du 9 Brumaire an 13.

(3) Voyez l'art. 173 du code de procédure civile.

de ces deux objets depuis un temps immémorial ; toutefois , il paraît que cette possession n'avait pas empêché les habitans de Lacaune d'exercer sur ces terrains une sorte de droit de vaine pâture. La dame veuve Carayon voulut s'en affranchir ; en conséquence , elle défendit à tous ceux qui avaient l'habitude de conduire leurs troupeaux sur ses propriétés , de continuer cet usage.

Les sieurs Marc et Bugis , propriétaires et habitans de la commune de Lacaune , n'eurent aucun égard à cette défense , et leurs bergers ayant agi comme par le passé , un procès verbal fut dressé contr'eux , et la dame Carayon les appela devant le tribunal de police correctionnelle de Castres.

Marc et Bugis s'étant présentés , déclarèrent qu'ils prenaient le fait et cause de leurs bergers , et affirmèrent qu'ils avaient le droit d'exercer cette dépaissance sur le terrain de la plaignante.

Le tribunal , reconnaissant dans cette défense une question préjudicielle de propriété , pour l'examen de laquelle il était incompétent , sursit à statuer sur la plainte , et renvoya les parties à se pourvoir aux fins civiles (1).

La dame veuve Carayon cita , sans retard , les sieurs Marc et Bugis devant le tribunal civil , comme ayant pris le fait et cause de leurs bergers , pour voir déclarer qu'ils n'avaient aucun droit de propriété ni de *servitude de parcours* sur les champs de *Nauzabre* et de *la Drech* , dépendans du domaine de Jean Maly , lesquels formaient un corps entouré par des chemins publics et des haies vives (2).

(1) Voyez cependant deux arrêts de la cour de cassation , des 9 Mars 1821 et 20 Mars 1823 , rapportés par M. Sirey aux tomes 21 , partie 1.^{re} , page 193 , et 23 , partie 1.^{re} , page 129.

(2) Bien que cette circonstance n'ait point été remarquée par la cour , puisqu'elle est énoncée dans les actes du procès , il est bon de la recueillir ; elle a pu être de quelque influence.

Les défendeurs prétendirent justifier leur droit de parcours et vaine pâture, à l'aide d'extraits du cadastre et des états de section ; subsidiairement, ils offrirent de prouver que c'était un usage constant dans la commune de Lacaune, que les habitans de la commune conduisaient leurs troupeaux sur la partie des vacans défrichés par leurs voisins, après que ceux-ci en avaient enlevé la récolte, et que, spécialement, ils avaient eux, de tout temps, et notamment depuis la révolution, usé de ce droit sur les vacans de la dame Carayon.

Par jugement du 21 Mars 1822, le tribunal de Castres décida que Marc et Bugis n'avaient aucun droit de parcours ni de vaine pâture sur les champs *de Nauzabre et de la Drech* : l'on ne s'occupa point du défaut de qualité opposé, depuis, aux défendeurs originaires.

Ceux-ci relevèrent appel, et devant la cour ils reproduisirent leurs prétentions aux droits de vaine pâture, ou même de *parcours*, qu'ils réclamaient toujours comme habitans de la commune de Lacaune, invoquant les mêmes titres, et offrant la même preuve.

C'est alors qu'on leur opposa dans l'intérêt de l'intimée, l'exception prise de leur défaut de qualité, en ce qu'ils n'avaient pu réclamer sans l'intervention du maire, individuellement (*ut singuli*), un droit qui ne leur appartenait que comme membres de la communauté, (*ut universi*.)

Ils répondirent que la dame Carayon ayant renoncé à cette fin de non-recevoir, par son silence devant les premiers juges, avait ainsi perdu le droit de l'invoquer à l'avenir ; ils ajoutèrent que cette exception était d'ailleurs mal fondée ; en tout cas, ils demandèrent qu'il leur fût permis d'appeler en cause le maire de la commune, qui, par son intervention, régulariserait l'instance.

« L'intimée, disait-on pour eux, est irrecevable à proposer devant la cour, l'exception sur laquelle elle a gardé

le silence devant les premiers juges. Cette proposition est une conséquence du principe consacré par l'art. 173 du code de procédure civile : on sait que toutes les fois qu'il existe dans les poursuites un vice quelconque, il faut l'utiliser dans l'origine, à peine d'en perdre l'avantage. Cela est vrai dans tous les cas où ce vice n'est pas de nature à intéresser l'ordre public, et sans doute le défaut de qualité que l'on reproche aux appelans, leur est tout-à-fait personnel : c'est pour eux seuls qu'ils réclament, sans vouloir nuire à la communauté, et sans prétendre la servir ; il s'agit entr'eux et la dame Carayon, d'une question individuelle de copropriété, de jouissance commune de servitude ; les parties ont pu renoncer à toutes les exceptions préliminaires ; la dame Carayon l'a fait ; elle est donc irrecevable à revenir sur un droit dont elle est déchue.

Mais, d'autre part, est-il bien vrai que les appelans soient sans qualité pour réclamer l'exercice d'un droit de servitude de parcours et de vaine pâture sur les champs de la dame Carayon ? et peut-on les repousser sous le prétexte qu'ils agissent *ut singuli*, tandis que ce qu'ils réclament ne leur est dû que, *ut universis* ? A cet égard, il faut fixer les principes.

La maxime invoquée, et que l'on trouve reproduite dans l'art. 1.^{er} de la loi du 29 Vendémiaire an 5, n'est faite que pour le cas où il s'agit de la revendication de droits de propriété qui ne peuvent être exercés que par l'être moral d'une *commune* ; mais s'il s'agit d'un droit qui appartient tout entier à tous, et tout entier à chacun, il en doit être autrement : cette distinction, qui se justifie par elle-même, est admise en jurisprudence ; de nombreux arrêts ont déclaré irrecevables des habitans qui voulaient demander individuellement ce dont ils ne pouvaient point individuellement user.

Ainsi, dans l'espèce d'un arrêt de la cour de cassation,

du 10 Nivose an 13 , il s'agissait d'un droit que l'on définissait non pas un simple droit de vaine pâture, une servitude de tolérance , mais une propriété positive.

Au contraire , dans l'espèce d'un arrêt rendu le 2 Février 1820 , il s'agissait d'une servitude de passage , et les habitans furent admis à la réclamer individuellement , encore qu'elle fût due à la commune (1).

Or , le droit que réclament les appelans est de cette dernière espèce ; il a été qualifié par la dame Carayon elle-même , de *servitude de parcours*. » On invoquait encore l'autorité des auteurs du nouveau Denizart , qui professent cette doctrine , v.^o *Communauté d'habitans*.

En tout cas , l'intervention du maire peut tout réparer , et l'on doit autoriser les habitans à le mettre en cause ; alors il se joindra à eux , et la demande au fond pourra être évacuée : sans doute , les appelans ont le droit de provoquer cette intervention , puisqu'ils doivent jouir des avantages qu'elle procurera à la communauté ; cela est consacré par un arrêt de la cour de cassation , du 16 Août 1822 (2).

Pour la dame Carayon , l'on répondait que l'art. 173 était inapplicable à l'espèce ; que l'exception prise d'un défaut de qualité , était du nombre de celles qu'une défense au fond ne pouvait couvrir ; que cela était vrai , surtout dans les circonstances de la cause , et si bien , que plus d'une fois ce moyen , négligé en première instance , et même sur

(1) Ces deux arrêts sont rapportés , savoir , le premier dans le Recueil des Questions de Droit de M. Merlin , v.^o *Vaine pâture* , §. 2 , et le second dans le recueil de M. Sirey , tome 20 , partie 1.^{re} , page 241. On trouve l'un et l'autre dans la Jurisprudence générale de M. Dalloz , v.^o *Communes* , section 1.^{re} , §. 1.^{er} , deuxième espèce , et v.^o *Action possessoire* , section 3 , §. 4.

(2) Voyez cet arrêt rapporté par M. Sirey , tome 23 , partie 1.^{re} , page 129 ; voyez surtout les motifs de cette décision.

l'appel , avait été relevé d'office devant la cour de cassation (1).

On a donc, poursuivait l'intimée , le droit d'examiner si l'exception opposée à Marc et Bugis , est fondée; or , à cet égard , il ne peut y avoir aucun doute.

La distinction qu'ils ont faite est sans fondement ; la seule admise est enseignée par M. Merlin (2) , en termes énergiques : « Dans le procès , dit-il , il s'agit d'un droit » que les habitans de la commune ont réclamé , non *ut* » *singuli* , *sed ut universi* , c'est-à-dire , non comme la » propriété individuelle de chacun d'eux , non comme » une chose dont chacun d'eux fût maître de disposer » à son gré , non comme une chose dont chacun d'eux » pût continuer de jouir après qu'il aurait transféré son » domicile dans une commune étrangère , mais comme » un droit appartenant à l'être moral que l'on appelle la » commune , mais comme un droit véritablement communal. » Cela s'applique à la contestation actuelle.

Cette doctrine a été consacrée , et les décisions de la cour de cassation abondent sur ce point ; que si son arrêt du 2 Février 1820 semble d'abord la repousser , MM. Merlin et Dalloz ont le soin d'expliquer cette contradiction. Le premier fait remarquer que lors de cet arrêt , il s'agissait d'une servitude de passage , ce qui constitue non pas un *droit communal* , mais un *droit public* , et dès lors , nulle raison pour que le premier venu à qui on en conteste l'exercice , ne puisse le réclamer devant les tribunaux compétens. Le second observe que dans l'espèce de cet arrêt , le droit de passage était présenté comme appartenant aux habitans *ut singulis* , ce qui est exact.

(1) C'est ce que fit M. Merlin lors de l'arrêt du 10 Nivose an 13. Voyez *loco citato* ; voyez aussi, v.^o *Communes* , plusieurs arrêts cités par M. Dalloz.

(2) Voyez *loco citato*.

Mais les appelans ne peuvent demander à mettre en cause le maire de Lacaune, parce qu'à cet égard, ils sont sans qualité, comme ils le sont pour agir par eux-mêmes : sans doute il leur est permis de s'adresser à l'autorité administrative, pour qu'elle ordonne, s'il lui plaît, la vérification des droits de la commune, et que l'on veille à ce qu'ils soient conservés ; mais c'est là tout ce qu'ils peuvent faire.

Ainsi, les appelans sont mal fondés dans leur appel, alors qu'ils sont sans qualité pour former leur demande.

Ce système de la dame Carayon a été accueilli par la cour (1).

ARRÊT. — Attendu, en droit, qu'alors que la commune de Lacaune aurait un droit de vaine pâture sur les champs de *la Dresch* et de *Nauszabre*, possédés par la veuve Carayon, les parties de Derrouch seraient non-recevables à réclamer individuellement ce droit en justice, puisque, d'après la loi du 29 Vendémiaire an 5, le droit de suivre les actions qui intéressent les communes, est confié aux agens, aujourd'hui maires desdites communes, et à leur défaut, à leurs adjoints ;

Attendu, en fait, que les parties de Derrouch ne réclament pas ledit droit de pâture, comme leur étant dû personnellement, mais en leur qualité d'habitans de la commune de Lacaune ;

Attendu que lesdites parties de Derrouch n'ont pas qualité pour demander la mise en cause du maire de Lacaune ; qu'il résulte d'ailleurs de diverses pièces du procès dont ledit maire a délivré

(1) Indépendamment des arrêts et des autorités déjà cités, on peut voir sur ces questions, M. Merlin en son Répertoire de Jurisprudence, v.^o *Vaine pâture*, §. 5, et *Servitude*, §. 5, n.^o 3 ; M. Henrion de Pansey en son Livre des Biens communaux, chapitre 19, §. 14 ; M. Cormenin en ses Questions de Droit administratif, v.^o *Communes*, page 69 ; M. Guichard en sa Jurisprudence communale, chapitre 13, n.^o 23 et suivans ; un arrêté du conseil d'état, du 27 Novembre 1814, inséré au bulletin des lois, 7.^e série, n.^o 57, et encore une ordonnance du 15 Juin 1825, rapportée en ce Recueil au présent volume, page 95.

des expéditions , que la contestation existant entre les sieurs Marc et Bugis , et la veuve Carayon , n'est pas inconnue dudit maire , et que l'inaction ou le silence de ce dernier indique suffisamment que la commune de Lacaune n'a aucun intérêt dans ladite contestation ;

Attendu que la veuve Carrayon possède par elle-même ou par ses auteurs , de temps immémorial , à titre de propriétaire , les champs appelés *la Drech* et *Nauzabre* ; qu'il paraît même que lesdits champs n'ont jamais été une propriété communale , étant compris dans l'accapte de *Connac et Fonbonne* , désignant des terrains originairement concédés par les seigneurs de *Lacaune* à des particuliers , sous des rentes féodales , et dont il fut passé des reconnaissances au Roi , ainsi qu'il résulte de la *liève des censives* de la ville de *Lacaune* , relatives à des reconnaissances commencées en 1669 , et finies en 1677 ; que lesdits champs de la Drech et Nauzabre , depuis long-temps défrichés et en état de culture , furent portés dans les états de section de la commune de *Lacaune* , comme possédés par le sieur Verdié , père de la veuve Carayon ;

Attendu que les parties de Derrouch ne justifient en aucune manière le droit de vaine pâture qu'ils prétendent avoir sur les propriétés de la veuve Carayon , c'est le cas de maintenir le jugement qui a proscrit cette prétention ;

Que la preuve offerte subsidiairement par lesdits appelans , est non admissible en elle-même , puisqu'ils ne demandent à prouver que l'existence d'un droit appartenant à la commune , et qu'au fond , elle serait d'ailleurs tout-à-fait frustratoire :

Par ces motifs , LA COUR , sans avoir égard aux conclusions tant principales que subsidiaires des parties de Derrouch , dont les a démisés , les démet pareillement de leur appel.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 10 Janvier 1826.
— 1.^{re} Ch. civ. — M. DE CAMBON , Prés. — Concl. M. CHALRET-DURRIEU , Avoc.-Gén. — Pl. MM. ROMIGUÈRES fils , et DELOUME , Avocats.

JUGEMENT ARBITRAL. — DATE. — FOI. — DÉPÔT. — NULLITÉ.

Un jugement arbitral fait-il foi de sa date , par la simple signature des arbitres ? OUI.

Est-il nul pour n'avoir été déposé au greffe, ni par l'un des arbitres, ni dans les trois jours de sa prononciation?

NON. (1)

Pierre THERMOZ. — C. — François THERMOZ.

Un procès s'était élevé entre Pierre et François Thermoz, sur la nullité d'une vente. La décision en fut confiée à des arbitres, avec pouvoir de juger en dernier ressort.

Le 4 Mai 1822, les arbitres rendirent leur jugement, et déclarèrent Pierre Thermoz non-recevable dans sa demande.

Ce jugement fut déposé au greffe du tribunal de Bourgoin; mais il ne le fut ni par l'un des arbitres, ni dans les trois jours de sa prononciation. Cependant, revêtu de l'ordonnance *d'exequatur*, il fut signifié à Pierre Thermoz.

Celui-ci forma opposition à l'ordonnance, et demanda la nullité du jugement, en invoquant divers moyens qui furent rejetés par le tribunal de Bourgoin.

Sur l'appel, il en proposa de nouveaux. Il soutint que le jugement arbitral ne faisait point foi par lui-même, quant à sa date; que son authenticité, sous ce rapport, ne résultait que du dépôt au greffe dans les trois jours; qu'ici le dépôt n'en ayant pas été fait dans ce délai, rien n'indiquait qu'il eût été rendu pendant la durée du compromis; qu'au reste, le dépôt aurait dû être fait par l'un des arbitres, qui, seuls, avaient qualité pour cela aux yeux de la loi; qu'ils n'avaient pas le droit de remettre à l'une des parties la minute de leur sentence, et de la charger d'en faire le dépôt elle-même; que cette méthode entraînait des inconvéniens évidens, puisque rien ne garantissait dès-lors, à la partie condamnée, que le texte de la décision

(1) Voyez l'Analyseraisonnée de M. Carré sur l'art. 1020 (cod. pr.), questions 3064 et 3065, et les arrêts qui s'y trouvent rapportés.

ne fût pas altéré ; que si le code de procédure ne prononçait point, dans ce cas, la peine de nullité, cette peine devait y être suppléée, parce qu'autrement la loi n'aurait point de sanction.

François Thermoz s'attacha à démontrer que, suivant l'art. 1030 (code de procédure), les nullités étaient toutes de droit étroit, et que puisque la loi n'en avait attaché aucune à l'inobservation des formes dont il s'agissait, il n'était pas permis d'être plus rigoureux qu'elle.

Il établit ensuite que les parties, en donnant aux arbitres le pouvoir de les juger, leur conféraient implicitement aussi tous les pouvoirs qui y sont accessoires ; que le mandat qui leur est donné étant le résultat de la confiance, cette confiance devait les suivre dans tous les détails de leurs opérations ; que pouvant déterminer les droits des parties sur l'objet principal du procès, prononcer contre l'une d'elles des condamnations souvent importantes, et leur décision faisant foi sous ce rapport, à plus forte raison devait-elle obtenir la même authenticité quant à sa date, circonstance infiniment moins essentielle et moins grave.

ARRÊT. — Attendu qu'une sentence arbitrale fait foi de sa date par la simple signature des arbitres ; qu'elle n'est pas nulle, quoiqu'elle n'ait pas été déposée par les arbitres eux-mêmes dans les trois jours de sa prononciation, comme le prescrit l'art. 1020 du code de procédure ; qu'il ne peut être formé opposition à l'ordonnance d'*exequatur* d'un jugement arbitral, par d'autres motifs que ceux énoncés en l'art. 1028 du même code :

LA COUR met l'appellation au néant, etc.

Cour royale de Grenoble. — Arrêt du 7 Décembre 1824.
— 1.^{re} Ch. — M. DE NOAILLE, 1.^{er} Prés. — Plaid. MM.
ROGER et BOLLAND, Avocats.

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

NOTAIRE. — TAXE. — COMPÉTENCE. — HONORAIRES. — TARIF.

L'avis de la chambre des notaires est-il nécessaire au président du tribunal, pour faire la taxe des honoraires d'un notaire ? NON. (1)

Les tribunaux sont-ils compétens pour examiner à qui, du vendeur ou du notaire, doivent rester les 5 centimes par franc du prix de l'adjudication, imposés par le cahier des charges à l'acquéreur, pour acquitter les déboursés et honoraires du notaire ? OUI.

DELAMARRE. — C. — GONNIER.

La solution donnée à la première question est contraire à l'opinion du garde des sceaux, qui, consulté sur ce point par le procureur général de la cour royale de Bourges, avait répondu le 10 Juin 1822 : « La question a déjà été, plusieurs fois, soumise à mon ministère, et il a toujours été décidé que l'art. 173 du tarif n'a point abrogé, mais qu'il a seulement modifié l'art 51 de la loi du 25 Ventose an 11, en chargeant le président du tribunal, de la taxe, et que cette modification n'exclut pas, lorsque des difficultés s'élèvent entre les notaires et les parties sur le règlement des émolumens, l'avis préalable de la chambre des notaires. Cet avis préalable ne peut que contribuer à éclairer le juge taxateur sur la difficulté, et il a de plus l'avantage de mettre les parties à même de contredire les demandes qui leur sont faites à cet égard. »

La cour de cassation n'a pas adopté cette opinion :

ARRÊT. — LA COUR, attendu, sur le premier moyen, qu'il résulte du jugement dénoncé, que les juges qui avaient assisté à l'audience du 19 Octobre, où les conclusions des parties furent prises, les

(1) Voyez le Mémorial, tome 8, page 401 ; voyez aussi le Répertoire de M. Favard de Langlade, v.° Honoraires, §. 2, n.° 11.

plaidoieries closes , et la cause renvoyée au 22 pour les conclusions du procureur du Roi , sont les mêmes que ceux qui ont assisté au jugement ; attendu , sur le 2.^e moyen , que l'art. 173 du décret du 16 Février 1811 , postérieur à l'art. 51 de la loi sur le notariat , du 25 Ventose an 11 , autorise le président du tribunal à taxer les ventes volontaires faites par les notaires , sur les renseignements qui lui seront fournis par le notaire et les parties ; attendu , sur le 3.^e moyen tiré de la violation des art. 1121 et 1134 , code civil , que le tribunal , en interprétant le cahier des charges , a déclaré qu'il n'en résultait point que les cinq centimes pour franc du prix principal , imposés aux adjudicataires , resteraient au profit du notaire , et qu'à cet égard rien ne justifiait ni ne légitimait sa prétention , rejette.

Arrêt du 24 Mars 1825. — Sect. des req. — Prés. M. BOTTON DE CASTELLAMONTE. — *Rapp.* M. LECOUTOUR. — *Plaid.* M. TEYSSEYRE , *Avocat.*

PRIVILÉGE. — INSCRIPTION. — ORDRE. — ACTION RÉ S O L U T O I R E.

Il a été décidé dans la cause du sieur Stranzé contre le sieur Cocherel , que lorsqu'un privilège n'a point été inscrit en temps utile , le créancier ne peut pas être admis à l'ordre , sur le prétexte qu'il aurait l'action en résolution du contrat. (Code civil , art. 2109 , 2113 et 2134.) Cassation. — *Arrêt du 18 Juillet 1825* (1).

ACTION POSSESSOIRE ET PÉTITOIRE. — CUMUL. — COMPÉTENCE.

Sur le pourvoi du sieur Guibal et de la veuve Soulot contre le sieur Chaneau , il a été jugé qu'un tribunal civil n'est pas compétent pour statuer sur une action possessoire cumulée , avec une action pétitoire précédemment portée devant lui par les mêmes parties ; et qu'en matière

(1) Voyez le texte de l'arrêt dans le Journal du Palais , tome 1.^{er} de 1826 , page 193.

possessoire, l'incompétence des tribunaux peut être proposée en tout état de cause, et doit être accueillie par les juges, toutes les fois qu'ils en reconnaissent l'existence. (Code civil, art. 2 et 25.) Rejet. — *Arrêt du 28 Juin 1825* (1).

FEMME MARIÉE. — VENTE D'IMMEUBLES DOTAUX. — NULLITÉ RELATIVE. — CAUTIONNEMENT.

Dans l'affaire des époux Monville contre le sieur Grimaud, il a été décidé que la nullité de la vente des immeubles dotaux était purement relative, de même que la nullité de l'obligation de la femme avec affectation d'hypothèque sur ces immeubles; que ces nullités étant inhérentes à la qualité de femme mariée, le cautionnement fourni, dans ce cas, pour assurer l'exécution de pareils actes, était valable. (Code civil, art. 1554 et 2012.) Rejet. — *Arrêt du 3 Août 1825* (2).

MINEUR. — DOMICILE. — CONSEIL DE FAMILLE. — CONVOCATION.

Le sieur Garilland s'étant pourvu en cassation contre le sieur Baille de Beauregard, pour violation des art. 407, 408 et 409 du code civil, il a été jugé que le domicile du mineur était celui du *dernier décédé* de ses père et mère, de telle sorte que si la mère, après la mort de son mari, avait transféré son domicile dans un autre lieu, c'est là que l'on doit convoquer le conseil de famille pour déli-

(1) Voyez le Journal du Palais, page 207.

(2) *Ibid*, page 297. Cet arrêt ne fait que confirmer une jurisprudence précédemment établie sur cette question. Voyez sur ce point, les arrêts de la cour de cassation, des 11 Mars 1807 et 6 Juin 1821, recueillis dans le Journal du Palais, nouvelle édition, tome 8, page 148, et tome 2 de 1821, page 547; voyez aussi un arrêt de la cour royale de Paris, du 24 Juillet 1819, dans le même Recueil, tome 1.^{er} de 1820, page 497.

bérer sur les intérêts du mineur. (Code civil , art. 406.)
Rejet. — *Arrêt du 10 Août 1825* (1).

TESTAMENT OLOGRAPHE. — VÉRIFICATION. — HÉRITIER
LÉGITIME.

Lorsqu'un légataire universel , institué par un testament olographe , s'est trouvé saisi , de plein droit , de l'hérédité faute d'héritier à réserve , et a été , en conséquence , envoyé et mis en possession après avoir rempli les formalités de la présentation et du dépôt du testament , s'il est actionné en délaissement des biens par l'héritier légitime qui dénie l'écriture du testament , c'est sur ce dernier , et non sur le légataire que tombe la charge de la vérification. (Code civil , art. 1006 et 1326 , et code de procédure , art. 193.) Rejet. — *Arrêt du 10 Août 1825* (2).

PARTAGE. — ACTION EN RESCISION. — PREUVE.

Il a été jugé , sur le pourvoi de la dame Revel contre les héritiers Demersseman , que lorsque l'action en rescision d'un partage n'est intentée qu'après le délai ordinaire de dix ans , à partir du contrat , sous prétexte que l'erreur sur laquelle elle est fondée , n'a été découverte que postérieurement , c'est au demandeur en rescision à prouver qu'il s'est écoulé moins de dix ans depuis la découverte de l'erreur , et non au défendeur à fournir la preuve contraire. (Code civil , art. 1304 et 1305.) Cassation. — *Arrêt du 26 Juillet 1825* (3).

(1) Voyez le Journal du Palais , tome 1.^{er} de 1826 , page 364.

(2) *Ibid* , page 363. On trouve dans le Journal du Palais , tome 1.^{er} de 1825 , page 409 , un arrêt de la cour de cassation , du 28 Décembre 1824 , et un arrêt de la cour de Nîmes , du 22 Juin , même année , qui ont donné à cette question une solution semblable. Voyez aussi le Mé morial , tome 10 , page 225.

(3) Voyez le Journal du Palais , tome 1.^{er} de 1826 , page 357.

DÉCISIONS DIVERSES.

COMMUNAUX. — USURPATION. — PROPRIÉTÉ. — COMPÉTENCE.

Dans la cause du sieur Burges contre la commune d'Aurensan (Hautes-Pyrénées), il a été décidé que l'avis du conseil d'état, du 18 Juin 1809, ne s'applique qu'aux usurpations de terrains dont la qualité communale n'est pas contestée; qu'en matière de biens communaux, lorsque des détenteurs soutiennent que les terrains leur appartiennent en vertu de titres anciens et de la prescription, la contestation est du ressort des tribunaux ordinaires, aux termes de l'ordonnance réglementaire du 23 Juin 1819. (*Ordonnance du 22 Décembre 1824.*) (1)

COURS D'EAU (Flottable). — DÉRIVATION. — CONTRAVENTION.
— COMPÉTENCE.

Il a été décidé dans l'affaire du sieur Pinel, que les canaux dérivés des rivières flottables, font, comme celles-ci, partie du domaine public, et doivent être soumis au même régime; qu'ainsi, lorsqu'une construction a été commencée, sans autorisation, sur les bords d'un canal dépendant d'une rivière flottable, il y a contravention, et le conseil de préfecture est compétent pour la réprimer. — (*Ordonnance du 17 Août 1825.*) (2)

COURSES DE CHEVAUX. — PRIX. — CHEVAL ÉTRANGER. —
RECOURS.

Dans l'affaire du sieur Briggs, il a été décidé qu'en matière de courses publiques, lorsque le certificat d'origine, produit par le propriétaire du cheval, n'est pas

(1) Voyez le Recueil de M. Macarel, tome 6, page 706 et suiv.

(2) *Ibid.* tome 7, page 475.

revêtu des formalités exigées par l'art. 4 du règlement de 1806, et par l'art. 35 du règlement sur les haras, il y a lieu à rejeter la demande en paiement du prix obtenu. (*Ordonnance du 17 Août 1825.*) (1)

PROPRIÉTÉ. — PLANTATION. — ROUTES ROYALES.

Loi du 12 Mai 1825, concernant la propriété des arbres plantés sur le sol des routes royales et départementales, et le curage et l'entretien des fossés qui bordent ces routes.

CHARLES, etc.

Art. 1.^{er} Seront reconnus appartenir aux particuliers, les arbres actuellement existant sur le sol des routes royales et départementales, et que ces particuliers justifieraient avoir légitimement acquis à titre onéreux, ou avoir plantés à leurs frais; en exécution des anciens réglemens.

Toutefois, ces arbres ne pourront être abattus que lorsqu'ils donneront des signes de dépérissement, et sur une permission de l'administration.

La permission de l'administration sera également nécessaire pour en opérer l'élagage.

Les contestations qui pourront s'élever entre l'administration et les particuliers, relativement à la propriété des arbres plantés sur le sol des routes, seront portées devant les tribunaux ordinaires.

Les droits de l'État y seront défendus à la diligence de l'administration des domaines.

2. A dater du 1.^{er} Janvier 1827, le curage et l'entretien des fossés qui font partie de la propriété des routes royales et départementales, seront opérés par les soins de l'administration publique, et sur les fonds affectés au maintien de la viabilité desdites routes.

ACTE DE VENTE. — BIEN NATIONAUX. — COMPÉTENCE.

La demande en interprétation d'un acte de vente de biens nationaux, ne peut être directement soumise au conseil d'état. (*Ordonnance du Roi, du 4 Mai 1825.*) (2)

(1) Voyez le Recueil de M. Macarel, tome 7, page 476 et suivantes.

(2) Voyez le Journal de l'Enregistrement, année 1825, t. 2, p. 265.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

VÉRIFICATION D'ÉCRITURE. — DÉPENS.

L'héritier auquel on oppose une vente sous seing privé, et qui, conformément à l'art. 1323 du code civil, se contente de déclarer qu'il ne connaît point l'écriture ou la signature de son auteur, doit-il être condamné aux dépens de la vérification, si l'acte est reconnu sincère ? OUI. (Art. 1323 et 1324 du code civil, 130 et 193 du code de proc.) (1)

La dame CHAUSSY. — C. — RIEU.

Cette question, sur laquelle la jurisprudence est encore incertaine, nous paraît offrir des difficultés réelles. Il suffit, pour s'en convaincre, de comparer un arrêt de la cour de cassation qui l'a décidée affirmativement, avec un arrêt postérieur de la cour de Riom, qui s'est prononcée pour la négative (2). L'arrêt de la cour de Nîmes que nous allons rapporter, n'ayant prononcé qu'un simple démis d'appel, en adoptant les motifs donnés par les premiers juges, ne suffirait pas pour faire connaître les difficultés que présente la question, ce qui nous mettra dans la nécessité d'entrer dans la discussion des moyens qui ont été plaidés de part et d'autre. Voici les faits :

En 1823, Scipion Chaussy vendit par acte sous seing privé, au sieur Rieu, divers immeubles au prix de 12,200 fr. : l'acquéreur devait prendre possession au décès du vendeur. Celui-ci étant mort, le sieur Rieu cita, tant la mère que la veuve Chaussy comme héritiers, devant le tribunal civil d'Uzez, en avération et reconnaissance

(1) Voyez le Mémorial, tome 11, page 265.

(2) Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 22, partie 1.^{re}, page 386, et 2.^e partie, page 88 ; le Mémorial, *loco citato*.

de l'écriture , et de la signature apposée à l'acte de vente qui lui avait été consenti.

La veuve Chaussy reconnut la sincérité de la signature. La mère du vendeur déclara ne l'avouer ni la reconnaître. Le tribunal ordonna que des experts procéderaient à la vérification de l'écriture et de la signature. Les experts en reconnurent la sincérité.

Celle-ci n'attaqua point leur rapport ; mais relativement aux dépens de la vérification , elle prétendit que le sieur Rieu devait les supporter. Le sieur Rieu soutint , au contraire , qu'ils devaient demeurer à la charge de la dame Chaussy qui les avait occasionnés en déclarant ne pas reconnaître l'écriture de son fils. Ce système fut accueilli par le tribunal.

Considérant que la différence qui existe entre celui qui a apposé sa signature à un acte sous seing privé dont on demande l'aveu , et son héritier , n'est autre que celle qui est indiquée par l'art. 1323 du code civil ; que la déclaration négative faite par l'héritier , équivaut au désaveu que fait le signataire même de l'acte , puisque , d'après l'art. 1324 du même code , une vérification d'écriture devient indispensable sur cette déclaration de l'héritier , vérification qui aurait pu être évitée , si l'héritier contre lequel l'aveu est demandé , avait pris les précautions nécessaires pour s'assurer si la signature qu'on attribuait à son auteur était bien la sienne ; que cette faculté , donnée à l'héritier par le dernier alinéa de l'art. 1323 , ne pouvait pas être un abus dont il pouvait user pour épuiser toutes les ressources d'une succession modique ; qu'ainsi , soit d'après le principe général qui veut que l'héritier représente la personne du défunt , soit parce que la déclaration faite par l'héritier qu'il n'avoue ni ne reconnaît la signature , équivaut à un déni de signature , soit d'après les art. 130 et 193 du code de procédure civile , la dame Chaussy , mère du vendeur , doit supporter les dépens qu'elle a occasionnés.

Appel de la part de la dame Chaussy :

Il y a une grande différence , disait son défenseur , entre le signataire d'un écrit sous seing privé qui désavoue sa propre écriture , et l'héritier qui déclare ne pas reconnaître une signature qui lui est étrangère. Si la

signature est sincère, le premier ne peut être considéré que comme un homme de mauvaise foi ; il n'a pas pu méconnaître son écriture. Le second, au contraire, ne fait qu'agir avec prudence ; il n'a pas signé lui-même l'écrit ; il ne sait pas si la signature est sincère ou si elle ne l'est point, et dans cette position, il n'avoue ni ne désavoue ; il dit qu'il ne l'a reconnaît pas ; il fait ce que l'art. 1323 du code civil l'autorise à faire. A la vérité, ce défaut de reconnaissance met le porteur de l'écrit dans la nécessité de faire procéder à une vérification ; mais il ne peut imputer qu'à lui-même d'être obligé d'en agir ainsi. Il savait bien, lorsqu'il se contentait d'un titre sous seing privé, que pour l'opposer à tout autre qu'à celui qui l'avait souscrit, il serait dans l'obligation d'en prouver la sincérité ; il ne peut donc demander les dépens d'une vérification qui n'est faite que dans son intérêt, et pour donner à l'acte dont il est porteur, la force d'un acte public ; il ne peut pas s'en prendre à l'héritier, de ce qu'usant d'un privilège que lui accorde la loi, celui-ci ne reconnaît pas une signature qui n'est pas la sienne, et qui peut n'être pas celle de son auteur. En ne consultant donc que la simple raison, il faudrait décider que les dépens, dans ce cas, sont à la charge du porteur de l'acte sous seing privé.

Mais ce que la raison enseigne s'induit des termes même de la loi. En effet, on voit par l'art. 213 du code de procédure civile, que lorsqu'une pièce est déniée par celui qui l'a souscrite, s'il est prouvé qu'elle soit sincère, le signataire doit être condamné, outre les dépens, à une amende, à des dommages ; il peut même être condamné à la contrainte par corps pour le principal. On ne trouve dans le code aucune disposition conforme ou analogue, contre l'héritier ou ayant-cause qui déclare ne pas reconnaître la signature qui lui est opposée ; la plus légère peine, pas même celle des dépens, n'est prononcée contre lui ;

d'où il faut conclure que le législateur n'a pas voulu que , dans ce cas , les dépens fussent supportés par le défendeur. Bien plus , l'art. 193 du code de procédure civile dit expressément que si le défendeur ne dénie pas la signature , tous les frais relatifs à la reconnaissance ou à la *vérification* , seront à la charge du demandeur. Il est bien évident que par ces mots , *si le défendeur ne dénie pas la signature* , le législateur n'a pas entendu parler du défendeur qui a souscrit le titre privé , parce que s'il eût entendu parler du signataire , il aurait dit : Si le défendeur ne dénie pas *sa signature* , et non pas *la signature*. Ces mots , *la signature* , prouvent qu'il s'agit de l'héritier , et non pas de l'auteur de l'acte lui-même.

D'un autre côté , si le législateur eût entendu parler de celui qui a signé le titre qu'on lui oppose , il ne serait pas dit dans l'article , que *s'il ne le dénie pas* , les frais de *vérification* seront à la charge du demandeur , parce que , dans ce cas , l'écrit serait tenu pour reconnu ; on n'aurait pas besoin de *vérification* ; il n'y aurait pas , par conséquent , de frais de *vérification* à la charge du demandeur.

On ne peut pas dire non plus que l'article soit applicable au cas où l'héritier reconnaît la signature de son auteur , parce que , dans ce cas encore , comme dans celui du signataire qui ne dénie pas sa signature , il n'est pas besoin de *vérification*.

D'ailleurs , on ne peut supposer d'autre cas où le défendeur ne déniait pas la signature , *une vérification* devient nécessaire , que celui d'un héritier qui déclare ne pas la reconnaître , parce qu'en agissant ainsi , cet héritier se trouve dans les termes de l'article. Il n'avoue pas , ce qui rendrait la *vérification* inutile ; il ne désavoue pas non plus , ce qui rendrait l'article inapplicable ; mais il demeure dans le doute , et c'est là ce qui rend la *vérification* nécessaire.

Telle est la seule manière d'entendre sagement l'art. 193 du code de procédure ; aussi la cour de cassation l'a-t-elle reconnu elle-même , puisque pour en éviter l'application , elle a été obligée de dire que la disposition de cet article avait été modifiée par la loi du 3 Septembre 1807 : mais cette dernière loi n'est relative qu'aux créances ; elle est totalement étrangère aux contrats d'acquisition. On ne saurait donc l'invoquer dans l'espèce actuelle , où il s'agit d'un acte de vente dont les frais et autres accessoires sont à la charge de l'acheteur , d'après la disposition de l'art. 1593 du code civil.

Or , les frais de vérification sont un accessoire de l'acte sous seing privé. L'acquéreur ne peut pas se plaindre de ce qu'il s'est mis , par son propre fait , dans la nécessité de faire procéder à une vérification qu'il eût pu éviter s'il eût exigé de son vendeur un acte public. Dès qu'il s'est contenté d'un titre qui peut n'être pas reconnu par l'héritier de celui qui l'a souscrit , c'est à lui à en prouver la sincérité. Les frais qu'il expose sont une conséquence de l'acte qui lui a été souscrit ; ils en sont l'accessoire ; il doit donc les supporter , et c'est ainsi que l'a jugé la cour royale de Riom (1).

On répondait pour le sieur Rieu : L'article 130 du code de procédure civile contient un principe général qu'il ne faut pas perdre de vue , et qui domine la matière ; c'est celui qui veut que *toute partie qui succombe soit condamnée aux dépens*. Ce principe doit recevoir son application dans tous les cas , à moins qu'on ne trouve dans la loi une exception formelle. Or , cette exception ne résulte d'aucun des articles du code civil ni du code de procédure civile , relatifs à la vérification d'écriture.

On veut, néanmoins, l'induire de l'art. 213 de ce dernier code, et on ne fait pas attention que , dans cet article , le

(1) Voyez le *Mémorial*, *loco citato*.

législateur n'a eu en vue que de prononcer des peines contre le signataire de mauvaise foi qui dénie sa signature, et qu'il s'en réfère d'ailleurs, pour les dépens, à la règle générale: il suffit de lire l'art. 213, pour s'en convaincre. Il n'est pas étonnant, dès-lors, que n'ayant d'autre peine que celle des dépens, à infliger à l'héritier qui déclare ne pas reconnaître la signature de son auteur, il n'ait fait aucune disposition particulière à cet égard.

On argumente de l'art. 193, comme si cet article disait expressément ce qu'on lui fait dire, et on ne s'aperçoit pas qu'il est inapplicable à l'héritier qui déclare ne pas reconnaître la signature qu'on lui oppose. L'article parle du défendeur qui *ne dénie pas la signature*, ou, ce qui est la même chose, de celui qui *l'avoue*. Or, peut-on dire que l'héritier, qui ne la reconnaît pas, ne la dénie pas, et qu'il l'avoue? Il la dénie autant qu'il est en son pouvoir de le faire: il ne peut pas dire positivement qu'elle est fautive, comme si on lui représentait un écrit qu'on lui attribuerait personnellement: il déclare ne pas la reconnaître, et cela équivaut pour lui à une dénégation, puisque ce défaut de reconnaissance met le porteur de l'écrit sous seing privé, dans la nécessité de faire procéder à une vérification, comme si le souscripteur lui-même eût dénié sa propre signature.

Mais dans quel cas, objecte-t-on, l'article serait-il applicable, s'il ne l'est pas à l'espèce actuelle? Il n'est pas besoin de vérification lorsque le défendeur ne dénie pas: donc l'article ne peut s'entendre que de l'héritier qui, sans dénier l'écriture, néanmoins ne la reconnaît pas, parce qu'alors, quoiqu'il n'y ait pas dénégation, il n'y a pas aveu, ce qui nécessite une vérification.

La réponse est facile: quoique l'écriture soit avouée, et qu'il n'y ait pas de dénégation, il y a toujours des frais de reconnaissance, tels que ceux de citation et du jugement qui tient l'écrit pour reconnu; et comme le mot de

vérification marche presque toujours, dans la loi, à côté de celui de reconnaissance, il a bien pu échapper, sans nécessité, à la plume du législateur.

Mais il existe une autre raison : le défendeur appelé pour reconnaître l'écriture de son auteur, peut faire défaut, et dans ce cas, d'après l'édit du mois de Septembre 1684, et d'après la doctrine de M. Toullier (1), le juge ne devait point tenir l'écriture pour reconnue, sans ordonner préalablement la vérification, quoique par ce défaut de comparution la signature ne fût point déniée.

Aujourd'hui il en est autrement : mais serait-il bien étonnant que le législateur, imbu de ces anciens principes, eût d'abord voulu s'y conformer, et eût inséré dans l'art. 193, le mot de vérification qui devait recevoir son application au cas où le défendeur ne comparaitrait pas, et que dans les articles postérieurs, revenant de cette première idée, il eût émis, pour le cas de non comparution, un principe contraire à celui qui paraîtrait résulter de l'art. 193 ?

Quoi qu'il en soit, le sieur Rieu n'a qu'à établir que cet article ne lui est point applicable, puisqu'il n'est relatif qu'au défendeur qui ne dénie pas, et que la dame Chaussy a dénié en déclarant ne pas reconnaître.

En fût-il autrement, l'appel de celui-ci n'en serait pas mieux fondé. La loi du 3 Septembre 1807 aurait expliqué et modifié l'art. 193. Elle a fait une distinction à laquelle on doit se conformer : si l'avération d'un acte sous seing privé est poursuivie avant l'échéance de l'obligation, le demandeur doit supporter les dépens, ou du moins en faire l'avance. Il a voulu, avant le temps, se créer un titre public ; si, au contraire, l'avération est poursuivie après l'échéance, le défendeur est tenu aux frais.

On veut repousser cette loi, en disant qu'elle n'est applicable qu'aux titres de créance, et non aux autres

(1) *Droit civil Français*, tome 8, page 340.

genres d'obligations ; mais c'est un principe constant en droit , que par obligation , on entend , en général , tout ce qui fait naître des obligations réciproques , quelle que soit leur nature , et que même par débiteur , on entend tout homme obligé , soit à une chose réelle , soit au paiement d'une somme d'argent.

Et pourquoi la loi de 1807 aurait-elle distingué entre un débiteur de somme d'argent , et un homme tenu d'une obligation réelle , comme celle de délaisser une propriété vendue ou louée ? n'y a-t-il pas identité de raison ?

Enfin , une grande considération s'élève contre le système de l'appelante. Si l'héritier pouvait impunément donner lieu à une vérification dispendieuse , le porteur du titre se verrait souvent obligé de renoncer à en demander l'exécution pour éviter les dépens , et cette considération a la même force , soit qu'il s'agisse d'un contrat de vente ou de louage d'une chose minime , soit qu'il s'agisse d'une somme d'argent.

Vainement voudrait-on fonder une distinction sur ce que les frais d'actes et autres accessoires sont à la charge de l'acquéreur. En effet , les frais d'actes et d'enregistrement diffèrent des dépens d'une vérification à laquelle l'héritier pourrait ne pas donner lieu. Le tribunal de première instance n'a donc pas dû s'arrêter à ces moyens. Ce système fut accueilli.

ARRÊT. — LA COUR adoptant les motifs qui ont déterminé les premiers juges , démet de l'appel.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 21 Février 1826.* — 3.^e Ch. — M. DE TRINQUELAGUE , Prés. — M. ENJALRIC , 1.^{er} Avocat-Général. — M.^{cs} CREMIEUX et BECHARD , Avocats ; BOISSIER et DAVID , Avoués.

INSCRIPTION. — RENOUELLEMENT. — DÉLAI.

Doit-on comprendre dans le délai de dix ans fixé pour le renouvellement d'une inscription hypothécaire, le jour où l'inscription est faite? NON.

SPÉCIALEMENT, une inscription hypothécaire prise le 25 Germinal an 7 ou 14 Avril 1799, a-t-elle été valablement renouvelée le 14 Avril 1809? OUI. (1)

SALLES. — C. — RODIER et MEYNADIER.

Il existe dans les auteurs et dans les arrêts, une grande divergence sur cette question. Les uns décident (et nous supposons une conformité de date) qu'une inscription prise le 14 Avril 1799, a été tardivement renouvelée le 14 Avril 1809, et les autres, que non seulement elle a été valablement renouvelée le 14, mais encore qu'elle aurait pu l'être le 15. La cour de cassation, elle-même, a varié dans sa jurisprudence. Nous pensons donc qu'il n'est pas inutile de faire connaître les arrêts qui peuvent intervenir sur cette question, jusqu'à ce que la jurisprudence soit invariablement fixée : en voici un de la cour royale de Nîmes.

Dans un ordre ouvert pour la distribution du prix des biens saisis sur les héritiers Julien, le sieur Salles, porteur d'une inscription prise le 14 Avril 1799, et renouvelée le 14 Avril 1809, demanda à être colloqué au premier rang, après les frais de justice, pour le montant de ce qui lui était dû.

Deux autres créanciers, les sieurs Rodier et Meynadier,

(1) Voyez la note mise au bas de l'arrêt de la cour de cassation, rapporté dans le Mémorial, tome 11, page 392; voyez aussi un arrêt de la cour de cassation, cité dans un errata placé à la fin du premier volume du Traité des Hypothèques de M. Grenier; M. Paillet, (dernière édition), sur l'art. 2154 du code civil.

prétendirent que le sieur Salles ne devait prendre rang qu'à la date du 14 Avril 1809 , parce que l'inscription qu'il avait prise le 14 Avril 1799 , n'ayant été renouvelée que le 14 Avril 1809 , ne l'avait pas été dans les dix ans. Le juge-commissaire partagea cette opinion , et ne colloqua le sieur Salles qu'après les sieurs Rodier et Meynadier.

Cet état de collocation fut contredit par le sieur Salles ; et les parties ayant été renvoyées devant le tribunal du Vigan , pour être prononcé sur leurs contestations , ce tribunal rendit un jugement conforme à l'avis du juge-commissaire.

Considérant que l'art. 2154 du code civil déclare sans effet les inscriptions qui n'avaient pas été renouvelées avant l'expiration de dix années à compter de leur date ; que l'art. 1033 du code de procédure civile ne peut recevoir son application à l'espèce , puisqu'il ne dispose que pour certains actes de procédure ; qu'en matière hypothécaire , l'inscription prend son rang et obtient son effet le jour même qu'elle est prise , ainsi que le dispose l'art. 2134 du code civil , et le corrobore l'art. 2154 , par les mots , à compter du jour de leur date ; qu'ainsi , le jour où l'inscription est prise , compte dans le délai de dix années , et que devant être renouvelée avant l'expiration de ce délai , il faut qu'elle le soit avant le jour correspondant de la dixième année , à celui qu'elle est prise , autrement elle le serait le premier jour de la onzième année , et par suite , hors du délai voulu par la loi ; que , d'ailleurs , la péremption des inscriptions étant assimilée à une espèce de prescription , doit être comptée par jour , et doit s'accomplir , suivant les art. 2260 et 2261 , le dernier jour du terme ; qu'ainsi , l'inscription du sieur Salles ayant été prise le 14 Avril 1799 , devait être renouvelée , au plus tard , le 13 Avril 1809 , et que ne l'ayant été que le lendemain , elle l'a été après , et non avant l'expiration des dix années de sa date ; que , dès-lors , cette première inscription a été sans effet , ce qui a déterminé M. le juge-commissaire à n'allouer , comme il l'a fait , le sieur Salles qu'au rang que lui assignait son inscription du 14 Avril 1809.

Tels furent les motifs qui déterminèrent le tribunal à démettre le sieur Salles de son contredit , à déclarer

que son inscription du 14 Avril 1799 , était périmée faute de renouvellement dans le délai voulu par la loi , et à maintenir les allocations telles qu'elles avaient été faites dans l'ordre provisoire.

Le sieur Salles releva appel de ce jugement ; il soutint devant la cour , que toutes les fois que la loi accorde un délai pour faire un acte utile , à compter d'un jour qu'elle détermine , le jour qui fixe le point de départ (*dies à quo*) n'est jamais compris dans le délai ; que cette règle reçoit incontestablement son application au délai de dix ans que l'art. 2154 du code civil accorde pour renouveler l'inscription , lesquels dix ans sont donnés au créancier à compter du jour de l'inscription ; que l'on excipe vainement , pour prouver que le jour de l'inscription doit être compris dans le délai , de ce que ce jour est utile au créancier pour déterminer le rang de son hypothèque ; que , d'une part , cette considération ne peut influer en aucune manière sur la règle de supputation de délai , et que , de l'autre , il est plus vrai de dire que le rang de l'inscription n'est nullement fixé tant que le jour auquel elle a été prise n'est pas expiré , puisque toutes les inscriptions du même jour viennent en concours ; que d'ailleurs , dans l'espèce , la première inscription du sieur Salles avait été prise le 25 Germinal an 7 ; qu'elle devait produire son effet pendant dix années , telles qu'elles étaient fixées par le calendrier alors existant ; qu'elle aurait , par conséquent , duré , en adoptant le système du tribunal , jusqu'au 24 Germinal an 17 , jour où elle aurait dû être renouvelée ; que l'on voyait par la concordance du calendrier républicain avec le calendrier grégorien , que le 24 Germinal an 17 , correspondait au 14 Avril 1809 , et que , par conséquent , le sieur Salles , en renouvelant son inscription le 14 Avril 1809 , l'avait renouvelée dans le délai exigé par le tribunal.

Les sieurs Rodier et Meynadier firent valoir contre

ce système de défense, les moyens sur lesquels s'étaient fondés les premiers juges; ils y ajoutèrent, que le calendrier républicain n'étant plus en vigueur depuis 1805, ce n'était pas d'après ce calendrier que l'on devait compter le délai accordé au créancier pour renouveler son inscription.

La cour n'examina point la question sous ce dernier rapport; voici l'arrêt qu'elle rendit:

Attendu que la loi met une différence entre le moment où l'inscription hypothécaire commence à produire son effet, et celui d'où elle fait partir le délai avant l'expiration duquel le renouvellement de cette inscription est nécessaire; que si l'art. 2134 du code civil dispose que le jour même de l'inscription est un jour utile pour fixer le rang que l'hypothèque doit avoir, l'art. 2154 du même code veut expressément que ce ne soit qu'à compter de ce jour que courent les dix années durant lesquelles cette inscription est valable, ce qui fait suffisamment comprendre que ce jour, indiqué comme point de départ, est indépendant de ces dix années; que si le législateur avait voulu qu'il en fût autrement, il se serait contenté de dire que les inscriptions conserveraient l'hypothèque ou le privilège pendant dix années, ce qui aurait mis dans la nécessité de compter dans ce délai, le jour où elles auraient commencé à produire leur effet; mais que telle n'a pas été son intention, puisqu'il a eu soin d'ajouter que ce délai ne serait compté que du jour de leur date;

Attendu, d'ailleurs, que pour que les dix années accordées à l'utilité de chaque inscription, ne perdent rien par les renouvellemens successifs qui peuvent avoir lieu, il est évidemment nécessaire que ces dix années soient indépendantes du jour même de l'inscription, puisque s'il en était autrement, ce délai se rapprochant d'un jour à chaque renouvellement, on pourrait concevoir une époque où il ne correspondrait plus ni au mois, ni même à l'année d'où il aurait commencé de courir, résultat qui serait absurde, comme il serait contraire à l'intérêt de l'inscrivant:

Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel, met ce dont est appel à néant, et par un nouveau jugement, déclare valables l'inscription prise par le sieur Salles le 25 Germinal an 7, et le renouvellement fait le 14 Avril 1809; ordonne, en conséquence, que l'appelant sera alloué au second rang, après les frais privilégiés.

Cour royale de Nîmes. — Arrêt du 7 Mars 1826. —
3.^e Ch. — M. DE TRINQUELAGUE, Prés. — M. ENJALBIC,
1.^{er} Avoc.-Gèn. — Pl. M.^{es} VIGER, Avocat, et BOYER, Avoué
licencié. M.^e SALLES, Avoué.

CHEMIN PUBLIC. — AUTORITÉ ADMINISTRATIVE. — COMPÉTENCE.

*Est-ce à l'autorité administrative qu'appartient le droit de
décider si un chemin est vicinal ou privé ? OUI. (1)*

COHET et CHABRAND. — C. — LES CONSORTS SAVET.

Notre droit administratif, surtout en ce qui concerne la compétence, est si obscur, si hérissé de difficultés, les règles en sont éparses dans tant de textes divers, que toutes les questions qui s'y rattachent offrent de l'importance. Nos lecteurs ne verront pas sans intérêt la discussion suivante.

Les sieurs Cohet et Chabrand possèdent sur la commune de Saint-Lattier (Isère), deux fonds qui sont séparés par un chemin. Ils entreprirent de l'intercepter, en y établissant des barrages et clôtures, sous prétexte qu'il n'avait été établi que pour leur commodité particulière, et qu'il n'était grevé d'aucune servitude de passage.

Les consorts Savet contestèrent cette prétention, et soutinrent que ce chemin était public; ils enlevèrent même les clôtures.

Traduits en police correctionnelle, ils élevèrent la question préjudicielle de vicinalité du chemin, et il intervint un jugement qui renvoya les parties à se pourvoir

(1) Voyez le Mémorial, tome 10, page 157, et tome 11, pages 229 et 240; voyez aussi le Droit civil de M. Toullier, tome 3, page 361 et suiv., et M. Henrion de Pansey, Compétence des Juges de Paix, pages 197 et 206.

pardevant l'autorité compétente, pour faire prononcer sur la nature et son espèce.

Les sieurs Cohet et Chabrand se pourvurent à cet effet auprès de M. le préfet du département de l'Isère, qui, par un arrêté du 29 Mai 1821, déclara que ce chemin n'était qu'un chemin privé, et renvoya devant les tribunaux, pour faire statuer sur la question de propriété.

La contestation fut alors portée devant le tribunal civil de Saint-Marcellin, et il fut rendu un jugement qui admit les consorts Savet à la preuve de divers faits qui tendaient à établir que le chemin était public, ou que tout au moins il leur était dû à titre de servitude. Leurs adversaires en interjetèrent appel. Il s'éleva diverses questions qu'il n'entre point dans notre sujet d'exposer.

Les appellans soutinrent notamment, que la question de vicinalité du chemin ne pouvait être agitée devant la cour; qu'en effet, les lois du 29 Floréal an 10 et du 9 Ventose an 13, attribuaient aux autorités administratives une juridiction formelle en tout ce qui concernait les chemins publics; qu'ainsi, l'arrêté du préfet, légalement rendu, devait faire loi entre les parties à cet égard.

Les consorts Savet, appelant incidemment, attaquèrent cet arrêté par incompétence. L'article premier de la loi du 29 Floréal, disaient-ils, est ainsi conçu: « Les contraventions, en matière de *grande voirie*, telle qu'anticipation, » dépôt de fumiers ou d'autres objets, et toute espèce » de détériorations commises sur les *grandes routes*..... » seront réprimées et poursuivies par voie administrative. »

Les termes de cet article indiquent son objet. On voit qu'il n'y est question que de *grande voirie*, de *grande route*; ainsi nul doute que l'administration ne soit compétente pour statuer sur toutes les anticipations et autres contraventions commises sur les routes royales et départementales; mais il serait déraisonnable d'en conclure quelque chose pour les simples chemins vicinaux dont cette loi

ne dit rien. Que porte maintenant celle du 9 Ventose an 13 ? Il est dit dans l'art. 6 : « L'administration publique » fera *rechercher et reconnaître les anciennes limites* des chemins vicinaux, et fixera, d'après cette reconnaissance, » *leur largeur.....* sans pouvoir cependant..... la porter au » delà de six mètres..... »

On sait que les tribunaux administratifs sont des tribunaux *d'exception*, et que leur juridiction est prise, par là même, aux dépens de celle des juges ordinaires. Il suit de là, que cette juridiction doit être rigoureusement renfermée dans ses limites, et qu'elle ne peut être étendue au delà des cas formellement spécifiés par la loi.

Or, quel droit a l'administration, d'après l'article ci-dessus cité ? Celui de reconnaître *les limites* des chemins vicinaux, et de fixer *leur largeur...* Ainsi, quand un chemin vicinal existe, qu'il est *reconnu* comme tel, et qu'il n'y a de difficulté que sur l'espace qu'il doit embrasser, l'administration est indubitablement compétente.

Mais quand la contestation a pour objet la vicinalité elle-même, quand il s'agit de savoir si le chemin est public, ou s'il est privé, ce cas n'est plus celui prévu par la loi, et les pouvoirs du tribunal exceptionnel doivent naturellement cesser.

Il en est d'ailleurs une autre raison bien sensible ; c'est que la difficulté roule implicitement alors sur la propriété du sol : or, il est de principe, et c'est une des garanties les plus précieuses qui soient accordées aux citoyens, que les tribunaux judiciaires connaissent, seuls, des questions de propriété.

Les autorités les plus décisives se réunissent à l'appui de cette doctrine. M. Merlin (1) s'exprime ainsi : « Si la contestation roule, non sur le plus ou moins *d'étendue* d'un

(1) Répertoire de Jurisprudence, 4.^e édition, v.^o *Chemin public*, n.^o 6, page 259.

» chemin public , mais sur le point de savoir si un
 » terrain forme un chemin public ou un chemin de souf-
 » france , et , par conséquent , une *propriété privée* , ou
 » même sur celui de savoir si une *propriété privée* est
 » grevée d'un simple droit de passage , soit envers le public ,
 » soit envers les particuliers , la connaissance en appar-
 » tient aux tribunaux. C'est ce qui résulte d'un décret
 » du 28 Juin 1806 , dont voici les termes :

Ici il rapporte l'espèce de ce décret , qui est hypothétique ;
 puis il ajoute : « La même décision est consignée dans
 » une foule d'autres décrets rendus sur le rapport de la
 » commission du contentieux , et notamment dans celui
 » du 25 Mars 1807..... »

Enfin , M. Merlin ajoute qu'il existe nombre d'arrêts de
 la cour de cassation , qui décident que ces sortes de questions
 sont de la compétence des tribunaux.

De toutes ces observations , les intimés tiraient la consé-
 quence que l'arrêté administratif qui , en l'espèce , avait
 déclaré que le chemin contesté n'était qu'un simple passage
 privé , renfermait un excès de pouvoir qu'il ne pouvait être
 obligatoire pour les parties , et que la question pouvait ,
 dans son entier , se reproduire devant la cour.

Ce système n'eut aucun succès ; mais peut-être la cour
 pensa-t-elle que cet arrêté n'ayant pas été attaqué devant
 l'autorité supérieure compétente , avait , en quelque sorte ,
 force de chose jugée , et qu'elle n'avait pas le droit de le
 réformer elle-même.

ARRÊT. — Attendu que le chemin en litige a été déclaré par le
 préfet du département de l'Isère , par arrêté du 21 Mai 1821 ,
 n'être ni un chemin public , ni un chemin vicinal ; que , dès-lors ,
 les intimés appelant incidemment , ne peuvent se prévaloir de la
 prétendue publicité de ce chemin ; que la cour n'a point à s'occuper
 de cette question , et doit rejeter toute demande en preuve qui y
 serait relative ;

Attendu que (le surplus a trait aux autres questions du pro-
 cès).....

LA COUR a mis, quant à ce, l'appellation et ce dont est appel, au néant, etc.

COUR royale de Grenoble. — Arrêt du 20 Janvier 1825.
— 1.^{re} Ch. — M. DE NOAILLE, 1.^{er} Prés. — Plaid. MM.
DUPÉRON et MASSONET, Avocats.

ÉTAT (Réclamation d') — FILIATION. — JUGEMENT. —
SECTIONS RÉUNIES.

En matière de réclamation d'état, un enfant peut-il présenter, comme commencement de preuve par écrit, un legs qui lui fut fait par un membre de la famille dans laquelle cet enfant demande à être admis, surtout lorsque, dans le testament, le légataire ne reçut d'autre qualification que celle d'enfant de l'hospice? NON. (1)

La preuve de la grossesse ou de l'accouchement de la mère, est-elle nécessaire pour donner de la gravité aux indices dont cet enfant s'autorise, afin de démontrer sa filiation? OUI. (2)

Lorsque les faits mis en preuve, en les supposant justifiés, tendraient plutôt à établir une filiation adultérine qu'une filiation légitime, n'est-ce pas une raison de plus pour repousser le demandeur? OUI.

Est-il permis aux tribunaux de première instance de prononcer, sections réunies, sur le motif qu'une question d'état leur est soumise? NON.

La dame S... — C. — DAVID DE GAVÉDEL et CAULOT-TASSY.

Jacques-Victor David de Gavedel épousa Josephine Gravier le 8 Germinal an 3 ; ces époux perdirent trois enfans nés de leur mariage.

(1) Voyez le Mémorial, tome 8, page 350.

(2) *Ibid.* tome 4, page 321 et suiv.

Le 1.^{er} Prairial an 10, Suzanne Planche, sage-femme, présenta à l'hospice de Marseille, un enfant du sexe féminin, comme né de parens inconnus. Cette fille fut inscrite sous les noms d'Augustine-Aménaïde-Zéphirine. Elle avait été portée à l'hospice, enveloppée de langes marqués des lettres D. et D. G.

Peu après, ce même enfant fut retiré de l'hospice, et placé entre les mains de la femme Levens. Revenu à Marseille, d'où, depuis quelque temps, il s'était absenté, sans que la durée de cette absence ait été prouvée au procès, le sieur David signa, de concert avec son épouse, le 24 Messidor an 10, une demande en divorce par consentement mutuel.

Le 5 Ventose an 11, le divorce fut prononcé.

Cependant les deux époux se réunirent quelques mois après. Le 24 Vendémiaire an 11, Josephine Gravier fit son testament en faveur de David; elle mourut le 2 Floréal an 12.

Sa mère, la dame Vidal Gravier, l'avait précédée; le testament de cette dame, daté du 11 Frimaire an 12, renfermait un legs ainsi conçu: « Je lègue à Augustine-
» Aménaïde-Zéphirine, *fille de l'hospice de l'Hôtel-Dieu*
» *de cette ville*, où elle a été reçue le 11 Prairial an 10,
» présentement en nourrice chez Marie Martin, épouse Le-
» vens, une pension annuelle et viagère, qui sera gra-
» duelle, savoir, de 300 fr. jusqu'à l'âge de 7 ans
» accomplis, de 400 fr. jusqu'à l'âge de 12 accomplis,
» et après ladite époque, jusqu'à son mariage ou son décès,
» de 600 fr., payable ladite pension de trois en trois
» mois, par avance. Je veux, si Augustine-Aménaïde Zé-
» phirine, quand elle aura l'âge convenable, trouve à
» faire un établissement, que la pension cesse, et, dans
» ce cas, je lui lègue la somme de 12,000 fr., payable le
» le jour de son mariage. »

Le sieur David était devenu l'héritier de la dame Vidal

Gravier , par l'effet du testament de son épouse. Un procès s'éleva sur la validité de ce testament ; ce procès fut terminé par une transaction signée , dans laquelle le sieur David abandonna aux sieurs de Gravier et Caillot-Tassy , héritiers naturels de la dame Vidal Gravier et de sa fille , une partie considérable de leur héritage. Le sieur Caillot-Tassy fut chargé d'acquitter les legs faits à Zéphirine. Depuis , il prit soin de son entretien et de son éducation. Un maître de pension , chez lequel il la plaça , l'inscrivit sur son registre , en la nommant parente de M. Caillot.

Après la mort de ce dernier , son fils se fit déférer , par une assemblée de famille , la tutelle de Zéphirine ; il la retira dans sa maison , où elle était nommée *sa nièce*.

Le 1.^{er} Mars 1821 , Zéphirine fut mariée au sieur S... , avec le consentement d'un tuteur spécial.

C'est alors que la dame S... revendiqua l'état de fille légitime de Josephine Gravier et de Jacques-Victor David de Gavedel. Cette demande fut dirigée contre ce dernier et contre les sieurs Caillot-Tassy et Gravier.

Par son jugement du 22 Mai 1824 , le tribunal de Marseille, *chambres réunies* , admit la dame S... à la preuve des faits par elle articulés dans ses conclusions. Les principaux de ces faits étaient , qu'à la suite d'une grossesse , qui ne fut point cachée , la dame David donna le jour , le 29 Floréal an 10 , à un enfant du sexe féminin , chez la femme Planche , accoucheuse ; que l'accouchement eut lieu chez cette femme , parce que les douleurs de l'enfantement surprirent subitement madame David dans une salle de spectacle , d'où elle se trouvait à un assez grand éloignement de son domicile ; que l'enfant fut enlevé et présenté à l'hospice , pendant que la mère , faible et malade , était hors d'état de s'en apercevoir ; que Zéphirine fut présentée à la nourrice , comme la fille de M. et de M.^{me} David ; que cette dernière paya les mois de nourrice , et écrivit ensuite

plusieurs lettres à la femme Levens , au sujet de sa fille , lettres qui seraient tombées dans les mains du sieur Caillot-Tassy , etc.

Appel de ce jugement au nom des sieurs David de Gavel et Caillot-Tassy.

Voici l'analyse des moyens qui furent présentés à l'appui de la réclamation d'état.

Lorsqu'un enfant n'a pour lui ni le titre , ni la possession d'état , il fut victime innocente , ou d'un délit ou d'une négligence. La loi vient à son secours ; elle l'autorise à prouver alors sa filiation par témoins , (art. 323) ; seulement , pour être admis à faire entendre des témoins , la loi demande des garanties préalables de leur sincérité ; elle veut qu'il y ait *déjà dans la cause , un commencement de preuve par écrit , ou que les présomptions ou indices résultant de faits dès-lors constans , soient assez graves pour déterminer l'admission de la preuve testimoniale* , (même art.).

Ainsi , deux moyens d'obtenir l'enquête , le commencement de preuve par écrit , et des indices ou des présomptions résultant de faits dès-lors constans. Ces moyens , dont un seul lui suffirait , se réunissent en faveur de Zéphirine.

En premier lieu , elle a pour elle un commencement de preuve par écrit. D'après l'art. 324 , le commencement de preuve par écrit résulte des titres de famille , des registres et papiers domestiques du père ou de la mère , des actes publics ou même privés , émanés d'une partie engagée dans la contestation , *ou qui y aurait intérêt si elle était vivante*.

Qu'on suppose la dame Vi dal-Gravier vivante , elle aurait un intérêt incontestable à reconnaître Zéphirine pour sa petite-fille , ou à lui disputer cette qualité. Jusque là , le testament du 2 Floréal an 12 peut devenir le commencement de preuve écrite que la loi demande. Il ne faut plus qu'une condition , celle que de ce testament naissent des probabilités , qu'en effet Zéphirine soit la petite-fille de la testatrice. La loi

abandonne l'appréciation de ces probabilités à la prudente sagacité des juges. (Cod. civ., art. 1347.) (1)

Recherchons maintenant le motif qui dicta le testament. N'y faut-il voir que l'impulsion de la charité chrétienne, d'un sentiment de commisération ? Oui, sans doute, disent les adversaires. Non, répond Zéphirine, le legs révèle le cri de la conscience.

On ne fait pas une aumône de 12,000 francs à un enfant inconnu, étranger, à peine âgé de 18 mois. La testatrice n'aurait pu connaître Zéphirine, et s'attacher à elle, si elle ne lui eût appartenu par les liens du sang.

Mais c'est moins encore la libéralité qu'il faut expliquer, que la connaissance de la part de la testatrice, du fait de l'existence de sa légataire. D'où vient qu'elle sait qu'il est à l'hospice une fille nommée Zéphirine ? d'où vient qu'elle y envoie son notaire s'informer d'elle ? Par le même testament, elle ne fait qu'un legs de 6000 francs au fils Caillot-Tassy son parent et son filleul. Elle donne une somme double à Zéphirine ! Pourquoi l'enfant du hasard est-il mieux traité qu'un membre de la famille ? Enfin, les langes de cet enfant, qui se trouvent marqués des lettres initiales des époux David de Gavedel, ne viennent-ils pas éclairer puissamment la justice ?

Ce legs était peu, dit-on, pour une petite-fille, surtout relativement à la fortune de la testatrice ; mais n'était-ce pas beaucoup pour un enfant d'hôpital ? D'ailleurs, la dame David, l'héritière directe, était alors vivante. Si Zéphirine fut désignée dans le testament, comme fille de l'hospice, c'est que la testatrice n'osa déchirer le voile qui couvrait la suppression d'état. Ainsi, l'on voit naître déjà des conjectures trop graves en faveur de la

(1) Voyez le Droit civil de M. Toullier, tome 1, n.º 892, et Pothier, Traité des Obligations, tome 2, n.º 766.

filiation réclamée , pour qu'il ne soit pas important d'approfondir ce mystère par la preuve testimoniale.

Faut-il rappeler l'autorité de quelques précédens ? Marie Cognot , élevée dans la maison de ses père et mère , sous le nom de Marie Croissant , et en qualité de servante , réclama le titre de fille légitime. Elle invoquait , comme commencement de preuve par écrit , le testament du sieur Cognot , dans lequel il lui avait fait un legs de 600 livres , sous le nom de Marie Croissant , et sous le titre de *servante*. Cet acte fut , en effet , admis comme commencement de preuve par écrit (1).

La demoiselle de Bonneval ne produisait pour commencement de preuve écrite , qu'une lettre missive de celle qu'elle disait être sa mère. Dans cette lettre , on lui donnait familièrement le nom de *chère petite Madelon* , sous lequel elle était connue. Ce fut assez pour ordonner l'enquête (2).

Enfin , la cour de Paris , par son arrêt du 31 Juillet 1807 , a fait produire le même effet en faveur de Louise Dubois se prétendant fille légitime des époux Sirot , à une obligation de 7000 francs , souscrite en sa faveur par le sieur Sirot , et déguisée sous la forme d'un arrêté de compte (3).

Où trouve-t-on , dans ces espèces , les énonciations directes de la filiation réclamée ? qu'indiquaient ces divers écrits ? Des secours , des soins , une affection tendre. Aucune des réclamantes n'y trouvait tracés les noms de fille ou de mère. S'arrêta-t-on à la lettre des actes ? Pourquoi en serait-il autrement aujourd'hui ?

(1) Voyez l'arrêt qui le jugea ainsi , dans Bardet , tome 2 , titre 1.^{er} , chap. 19.

(2) Voyez Brillon , Dictionnaire des Arrêts , v.^o *Témoins* , tome 6 , page 525.

(3) Voyez cet arrêt rapporté dans le Recueil de Dénevers , tome 9 , 2.^o partie , page 137.

En second lieu, il existe en outre, dans la cause, des faits constans d'où naissent des présomptions ou indices assez graves pour déterminer l'admission de la preuve par témoins.

Ces faits constans sont la marque des langes, l'envoi du notaire à l'hospice au nom de la dame Vidal-Gravier, le testament de celle-ci, la tutelle acceptée par le sieur Caillot-Tassy, la réception de Zéphirine chez un instituteur, comme parente de son tuteur, la qualité de sa nièce, qui lui était donnée. De tous ces faits résultent les plus graves conjectures, qu'en effet Zéphirine est née de la dame David; et pour obtenir de plus grands éclaircissemens de la preuve testimoniale, la loi n'en réclame pas davantage.

On terminait en repoussant une objection tirée de ce que les faits mis en preuve, en les supposant justifiés, n'indiqueraient qu'une filiation adultérine, dont l'art. 335 du code civil interdit la recherche. En droit, disait-on, l'adultère de la mère ne suffirait pas pour faire déclarer l'enfant illégitime : L. 11, ff. *ad leg. Jul. de adult.* §. 9; en fait, il n'est pas permis de diviser les diverses assertions dont la preuve est offerte. Si Zéphirine demande à justifier que sa mère accoucha chez une sage-femme, elle ajoute que ce fut parce que les douleurs de l'enfantement la surprirent dans une salle de spectacle; elle affirme aussi que la grossesse ne fut point cachée. D'ailleurs, les circonstances qui donnent lieu à des réclamations d'état, sont toujours entourées de quelques mystères. « Ce qu'il y a » de certain, disait Lenormant dans la cause de la demoiselle de Choiseul, c'est que le mystère ne fut jamais » une raison déterminante contre l'état, autrement nulle » sorte de réclamation d'état ne serait admise en justice: » y eut-il, en effet, une question d'état sans mystère? Quand » il n'y a point de mystère, il n'y a point de procès. » (Brillon, tome 6, page 530.)

Quelle inconséquence enfin ! Il ne s'agit maintenant que de la maternité. Le désaveu de la part du père qu'indique le mariage, n'est point formé, ne le sera peut-être jamais ; jusque là, quelle est la raison de croire à l'adultère, et de repousser, par la simple possibilité d'une action à naître, l'admission à la preuve d'un droit certain et actuel ?

Au nom des intimés, on répondait, sur le premier moyen, que du testament de la dame Gravier ne pouvait résulter en faveur de la dame S..., le commencement de preuve par écrit qu'exige l'art. 323.

Toutes les inductions qu'on veut tirer de ce titre, sont repoussées par des présomptions contraires. Si Zéphirine y reçoit un legs, la libéralité n'est pas mesurée sur les droits d'une petite-fille. La testatrice ayant prévu que sa fille mourrait avant elle, institua, dans ce cas, la dame Caillot-Tassy pour son héritière. Dans toutes les hypothèses possibles, la pension de 300 francs à 600 francs d'abord, et la somme de 12,000 francs à l'époque du mariage, étaient donc le terme de ses dons envers celle qu'elle qualifie de fille de l'hospice.

Cette dernière qualité donnée à Zéphirine, dément encore la filiation qu'elle réclame. Le legs ne peut donc être attribué qu'à la bienfaisance, à la charité qui n'est comptable à personne de ses motifs ; et l'on pourrait appliquer à la dame S... ces paroles de Cochin, dans une affaire de même nature, celle de la dame Bruis : « Cette femme, » s'écriait-il, a trouvé une dame généreuse qui lui a » fait un présent digne de la noblesse de ses sentimens ; » et à ce titre, elle croit être en droit de lui faire la plus » sanglante injure ! Vous m'avez comblée de bienfaits, » lui dit-elle ; donc vous êtes convaincue d'un crime énorme, celui de la suppression de mon état, de mon rang ; » et par vos propres bienfaits, j'ai acquis le droit de vous » déshonorer ! »

Sur le second moyen, les appelans faisaient remarquer qu'ici la loi exige deux conditions, *des faits dès-lors constans*, et des présomptions de filiation qui naissent de ces faits.

Par ces faits constans dont parle la loi, elle indique évidemment des circonstances graves qui avancent fortement la preuve de la filiation; ainsi, la grossesse est-elle avouée? l'accouchement est-il certain? On n'a plus à justifier que l'identité de l'enfant qui demande, avec celui qui vit le jour. Mais, dans l'hypothèse, il n'existe aucune preuve de la grossesse ou de l'enfantement. En cet état, la première des conditions voulues n'est pas accomplie. Il y aurait de grands inconvéniens à recevoir légèrement la preuve par témoins, dans une matière aussi importante qui touche de si près au repos des familles. Les faibles indices rassemblés par la réclamante ne sont donc d'aucune considération, d'autant mieux que tous les faits allégués, fussent-ils prouvés, n'établiraient qu'une filiation illégitime, ne tendraient qu'à un résultat si justement réprouvé par la loi.

M. l'avocat-général Dufaur adopta dans ses conclusions, le système des appelans; il demanda, en outre, l'annulation du jugement de première instance rendu sections réunies; il prouva que les réglemens des 30 Mars 1808 et 6 Juillet 1810, n'autorisant que pour les cours souveraines cette réunion de plusieurs chambres, les premiers juges avaient dépassé leurs pouvoirs en suivant le même mode des délibérations; d'où il était résulté que la cause avait eu des juges que la loi ne donnait pas aux parties.

Voici l'arrêt entièrement conforme à ces conclusions.

Attendu, dans la forme, qu'il n'appartient à personne de donner aux parties des juges que la loi ne leur donne pas;

Attendu qu'aucun règlement d'organisation judiciaire n'a attribué aux tribunaux de première instance, divisés en sections, d'en réunir plusieurs pour prononcer sur les contestations qui leur sont soumises, de quelque nature et de quelque importance qu'elles soient;

Attendu que procéder ainsi, et suivre une marche que les cours souveraines seules sont autorisées à prendre dans des cas déterminés par les réglemens des 30 Mars 1808 et 6 Juillet 1810, c'est évidemment méconnaître les règles que la loi a tracées pour la distribution de la justice, et pour la formation des jugemens rendus en première instance ;

Attendu que la violation de ces règles entraîne une nullité d'ordre public, sur laquelle il peut être statué, soit d'office, soit sur la réquisition du ministère public, et nonobstant le silence des parties intéressées au procès ;

Au fond, attendu, dans le droit, qu'aux termes de l'art. 323 du code civil, en matière de réclamation d'état d'enfant légitime, à défaut de titre et de possession, la preuve de la filiation ne peut être admise qu'autant qu'il y a un commencement de preuve par écrit, ou, tout au moins, des présomptions ou des indices résultant de faits dès-lors constans, assez graves pour déterminer l'admission ;

Attendu que la loi a pris le soin dans l'art. 324 du même code, de définir, elle-même, ce qu'elle entend par commencement de preuve par écrit, en déclarant qu'il devait résulter des titres de famille, des papiers domestiques du père ou de la mère, des actes publics ou privés, émanés d'une personne engagée dans la contestation, ou qui y aurait intérêt si elle était vivante ; d'où il suit que hors de ces termes, il n'y a point de commencement de preuve par écrit ;

Attendu, dans le fait, qu'Augustine-Aménaïde-Zépherine, épouse S... , ne produit aucun document de ce genre ; que c'est en vain qu'elle excipe du testament de la veuve Gravier, à cause de la libéralité qu'il contient en sa faveur, puisque cet acte, bien loin de justifier sa réclamation, ou même de donner lieu à des conjectures dont elle puisse se prévaloir, repousse, au contraire, toute idée qu'elle appartienne à la famille à laquelle elle veut aujourd'hui se rattacher, la testatrice, dans sa disposition bienfaisante, ne l'ayant qualifiée que de fille de l'hospice de PHôtel-Dieu de la ville, et ne l'ayant appelée que des noms que lui donne son acte de naissance ;

Attendu que si le testament de la veuve Gravier ne peut pas servir à l'épouse S... de commencement de preuve par écrit, il ne saurait non plus être considéré comme une présomption ou

un indice assez grave pour autoriser l'admission de la preuve testimoniale qu'elle offre, parce qu'un sentiment de pure générosité à l'égard d'une malheureuse enfant abandonnée, peut très-bien avoir déterminé la disposition faite à son profit, et que la raison, comme la loi, enseignent que le legs, en pareille circonstance, est censé fait, *potius pietatis causâ quam filiationis*, lorsqu'il n'y a pas un fait antérieur, convenu au procès, dont on puisse induire que c'est un devoir de conscience que la testatrice a voulu remplir ;

Attendu que tous les autres faits reconnus pour constans par les premiers juges, analysés qu'ils soient, n'ont aucune importance, et qu'il n'est possible d'en tirer aucune conséquence favorable à la réclamation de l'épouse S... , le fait positif de la grossesse et de l'accouchement de la femme *David* de Gavedel n'étant pas, d'hors et déjà, constant et établi ;

Attendu, d'ailleurs, que les faits articulés par Zéphirine, et dont elle demande à faire la preuve, tendent bien plutôt à justifier une filiation naturelle qu'une filiation légitime, et ne pourraient par conséquent, prouvés qu'ils fussent, produire qu'un résultat contraire aux dispositions des art. 324 et 335 du code civil :

La Cour annule le jugement du 22 Mai 1824, prononcé par le tribunal de Marseille, sections réunies, et statuant au fond, déclare Augustine-Aménaïde-Zéphirine non-recevable dans sa demande, etc.

Cour royale d'Aix. — Arrêt du 22 Décembre 1825. — 1.^{re} Ch. — M. DE SEZE, 1.^{er} Prés. — M. DUFAY, Av.-Gén. — Pl. MM. PERRIN et CHASSAN, Avocats.

ENQUÊTE — NULLITÉ. — DÉLAI. — FIN DE NON-RECEVOIR.

La partie qui a comparu à une enquête, et qui a fourni des reproches contre les témoins, est-elle recevable à proposer la nullité de l'assignation dans laquelle on n'aurait pas observé le délai de la loi ? NON. (Code de procédure, art. 261 et 1033.) (1)

(1) Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 14, 2.^e partie, page 342.

BRU. — C. — LACHAIZE et ESPINASSE.

Un arrêt du 6 Mai 1825, rendu en matière sommaire, avait ordonné une enquête devant le juge de paix du canton de Latour, dans lequel les parties avaient leur domicile réel. Une ordonnance du juge-commissaire, sous la date du 28 Mai, avait fixé le jour de l'enquête au 15 Juin. Le sieur Bru avait assigné, par un exploit du 9 Juin, Guillaume et Jean Espinasse, à leurs domiciles réels, parce qu'ils n'avaient pas constitué d'avoué en la cour. Il avait assigné Marie Espinasse et Louis Lachaize son mari, en leur *domicile de droit*, chez M.^e Bayle leur avoué à Riom : cette assignation était sous la date du 10 Juin.

Le lieu de Latour où devait se faire l'enquête, est éloigné de plus de six myriamètres de la ville de Riom, et l'assignation se trouvait donnée à un délai trop court, s'il fallait appliquer, même aux enquêtes sommaires, la disposition de l'art. 1033 du code de procédure.

Au jour indiqué pour l'enquête, Louis Lachaize, en son nom et comme mari de Marie Espinasse, donna une procuration authentique à M.^e Lachaize, avoué à Clermont, à l'effet de le représenter à l'enquête. M.^e Lachaize comparut devant le juge-commissaire, en vertu de cette procuration ; il était assisté de M.^e Bayle, avoué des époux Lachaize, et occupant pour eux dans l'instance. Ils déclarèrent l'un et l'autre, qu'ils se présentaient pour assister à l'enquête, sous toutes réserves de droit, notamment de tous moyens de nullité. Sur quatorze témoins produits par Bru, six furent reprochés au nom des époux Lachaize ; ces six témoins, et presque tous les autres, furent, au nom des mêmes époux Lachaize, interpellés sur divers faits.

Les époux Lachaize demandèrent cependant la nullité de l'enquête, se fondant sur les dispositions de l'art. 261 du code de procédure, combiné avec l'art. 1033.

Bru répondit que l'augmentation du délai, à cause de

la distance , n'avait pas lieu en matière sommaire ; il ajouta que les époux Lachaize seraient non-recevables à opposer ce moyen , parce qu'en comparaisant à l'enquête , fournissant des reproches et adressant des interpellations aux témoins , ils avaient reconnu que le but de la loi était rempli.

Les sieur et dame Lachaize répliquaient que la loi ne se prêtait point à la fin de non-recevoir invoquée ; que la nullité était formelle , par conséquent acquise à la partie ; que l'adage , *point de nullité sans intérêt* , n'était pas admis comme règle par la jurisprudence , lorsqu'en comparaisant , la partie avait fait réserve de ses moyens de nullité.

ARRÊT. — Statuant sur le moyen de nullité que les parties d'Allemand ont proposé contre l'enquête qui a été faite par la partie de Garrou , en exécution de l'arrêt de la cour , du 6 Mai dernier , et qu'elles ont prétendu devoir résulter de ce que le délai voulu par les art. 261 et 1033 du code de procédure civile , n'ont pas été observés ; attendu que les parties d'Allemand ont comparu à l'enquête par un fondé de pouvoir spécial , et encore , par le ministère de M.^e Bayle leur avoué et leur mandataire légal , qui y a assisté ; attendu que lesdites parties d'Allemand , ainsi représentées , ont été à même de fournir leurs reproches contre les témoins , et de leur faire faire les interpellations convenables pour éclairer leurs dépositions ;

Attendu , en fait , que M.^e Bayle , lors de l'enquête , a , au nom et dans l'intérêt de ses cliens , reproché les témoins , et leur a fait faire , par l'organe du juge-commissaire , les interpellations qu'il a jugées convenables ; qu'ainsi , le but de la loi a été parfaitement rempli ; d'où il suit que les parties d'Allemand sont tout à la fois non-recevables et mal fondées dans le moyen de nullité par elles invoqué ;

Attendu , d'ailleurs , que l'enquête n'a pas été critiquée en ce qui concerne Guillaume et Jean Espinasse , qui , quoique défailans , n'en sont pas moins parties dans la cause , et vis-à-vis desquels l'enquête a été faite :

LA COUR rejette le moyen de nullité , etc.

COUR ROYALE DE RIOM. — Arrêt du 20 Août 1825. —
3.^e Ch. — M. THEVENIN, Prés. — M. VOISIN DE GARTEMPE,
Avoc.-Gén. — Pl. MM. GARRON et ALLEMAND, Avocats.

DERNIER RESSORT. — ACTE D'HÉRITIER. — FEMME MARIÉE.

Le litige dont la valeur est moindre de 1000 fr., peut-il être jugé en dernier ressort, lorsque le défendeur oppose qu'il n'est pas héritier du débiteur originaire, et produit une répudiation qui est contestée ? NON.

Le légitimaire qui, après la mort de son frère, héritier universel, s'est mis en possession d'un immeuble, le supposant dépendant de la succession de son père, a-t-il fait acte d'héritier de son frère, qui avait jusqu'alors possédé cet immeuble ? NON.

En est-il de même si l'immeuble était propre au frère, et ne dépendait point de la succession paternelle ? OUI.

Le fait de possession de la part du mari, peut-il être imputé à sa femme, et la constituer héritière, sans qu'il y ait eu de la part de celle-ci une acceptation formelle, surtout sous le régime dotal ? NON.

RIVIER ET LEYDIER. — C. — MAURIN.

Jean Giraud avait institué Jean-Antoine Giraud son fils aîné, pour son héritier contractuel et universel ; il avait plusieurs autres enfans, notamment Françoise et Elisabeth, qui se marièrent, l'une avec Jacques Leydier, et l'autre avec Jacques Rivier.

Au décès du père commun, Jean-Antoine Giraud se mit en possession de tous ses biens. Une demande en partage fut formée contre lui par les époux Rivier et Leydier ; cette demande était encore indéci sée en 1821, époque à laquelle arriva le décès de Jean-Antoine Giraud, sans postérité.

A cette époque, Rivier et Leydier se mirent en posses-

sion de deux prés qui étaient dans les mains de Jean-Antoine Giraud au moment de sa mort. Il ne fut pas établi que ces deux immeubles provinssent de Jean Giraud père ; on soutenait , au contraire , de la part de Maurin , qu'ils étaient propres à Jean-Antoine Giraud fils.

Le sieur Maurin , représentant la veuve de Jean-Antoine Giraud , fit assigner les femmes Rivier et Leydier , en qualité d'héritières de Jean-Antoine Giraud leur frère , en payement d'une somme de 443 fr. , montant des reprises de la veuve Giraud , avec intérêts depuis 1795 , époque d'une séparation de biens.

Les femmes Leydier et Rivier renoncèrent alors à la succession de leur frère ; mais Maurin contesta la validité de la répudiation , sur le motif que les époux Leydier et Rivier s'étaient mis en possession des deux immeubles. Le fait de la possession fut avoué ; mais il fut dit que la possession avait eu lieu de la part des défenderesses , non en qualité d'héritières de Giraud fils , mais seulement en leur qualité de légitimaires de Giraud père.

Le 7 Août 1823 , le tribunal civil du Puy rejeta la répudiation , et déclara les femmes Leydier et Rivier , héritières de leur frère , par le motif suivant :

Considérant qu'il ne leur était pas permis de prendre , par voie de fait , la possession d'immeubles qui étaient dans les mains de l'héritier universel , surtout dès qu'il existait un procès sur le droit prétendu des puînés ;

Que quoique les femmes fussent mariées sous le régime dotal , elles avaient pu faire acte d'héritier ; que les maris n'avaient joui que pour leurs femmes , en vertu des pouvoirs dérivant du mariage.

Appel de la part des époux Rivier et Leydier. Ils soutinrent devant la cour , 1.º que le fait ne faisait jamais réputer héritier , s'il n'était accompagné de l'intention ; que cette intention ne pouvait jamais se présumer , si l'acte avait pu avoir un motif étranger à l'acceptation ; qu'ici les femmes

Rivier et Leydier avaient un droit de copropriété dans les biens de leur père, et qu'il fallait présumer que la mise en possession n'avait eu d'autre motif que celui d'exercer ce droit; que s'il était vrai même que les immeubles ne provinssent pas de Giraud père, il fallait croire tout au moins que les légitimaires avaient été induites en erreur, mais que leur intention n'avait pu être que d'agir comme héritières de leur père; 2.° que, d'ailleurs, le fait du mari ne saurait, en ce cas, être imputé à la femme; que, d'après l'art. 776 du code, il ne pouvait y avoir d'acceptation préjudiciable à la femme qu'après un acte d'autorisation, ou du mari ou de la justice; que le fait du mari pouvant être inconnu de la femme, ou contraire à sa volonté, il n'était pas, dès-lors, possible de la réputer héritière; 3.° que mariées sous le régime dotal, il était fort douteux que les femmes Rivier et Leydier eussent pu, même par un acte formel et émané d'elles, accepter valablement une succession. On s'appuyait, sur ce point, d'un arrêt de la cour de cassation, du 8 Janvier 1825 (1);

De son côté, le sieur Maurin soutenait d'abord, que l'appel n'était pas recevable, et que le jugement était réputé rendu en dernier ressort; que la qualité d'héritier n'avait été contestée qu'incidemment à la demande principale, et que, d'après la jurisprudence de la cour de cassation, il ne fallait, en ce cas, considérer que l'objet de cette demande (2).

Au fond, l'intimé disait, 1.° que si l'art. 778 supposait

(1) Voyez cet arrêt dans le Recueil de M. Dalloz, année 1825, partie 1.°, page 3.

(2) Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 12, partie 1.°, page 325; M. Merlin, Répertoire, v.° *Dernier ressort*; Malleville, sur l'art. 783 du code civil; Chabot de l'Allier, tome 2, page 625.

qu'une qualité étrangère à celle d'héritier, pût faire écarter l'adition d'hérédité, il fallait au moins que cette qualité étrangère fût bien établie, et que le fait ne prouvât pas l'intention de faire un acte d'héritier; que la qualité de légitimaire, dans la succession de Giraud père, ne donnait pas le droit de se mettre en possession d'immeubles provenus de lui, parce que, d'une part, le légitimaire n'était qu'un créancier de la succession, et qu'il devait recevoir sa légitime des mains de l'héritier institué; que, d'une autre part, Giraud fils avait la saisine et la possession de fait depuis la mort de son père; que ses sœurs ne pouvaient l'en dépouiller, et que si elles s'étaient mises en possession de tout ou de partie de ce qu'il détenait, ce n'avait pu être que comme le représentant, que comme ses héritières naturelles et légitimes; 2.^o que l'art. 776 ne s'occupait que du cas d'une acceptation *formelle*, et qu'il s'agissait, dans l'espèce, d'une acceptation *tacite* régie par l'art. 778, acceptation qui ne pourrait jamais être opposée aux femmes, si on exigeait un acte et une autorisation, parce qu'elles auraient toujours la prudence de ne point faire de pareils actes, et qu'elles jouiraient impunément des biens de la succession; 3.^o que le régime dotal ne faisait point obstacle à une acceptation de succession; que l'arrêt de la cour de cassation invoqué, avait seulement décidé que, par une acceptation, la femme ne pouvait aliéner son immeuble dotal, ce qui ne décidait pas qu'elle fût dans l'impuissance d'accepter, ce qui supposait même cette capacité; qu'enfin, s'il était permis de regarder la femme comme étrangère aux actes que le mari fait, à cause d'elle, dans une succession qui lui est dévolue par la loi, il faudrait admettre au moins que le mari s'était engagé personnellement, et qu'il avait engagé les revenus de la dot.

ARRÊT. — En ce qui touche la fin de non-recevoir opposée par la partie de Tailhand contre l'appel des parties de Garron, fondée

sur ce que le montant des condamnations prononcées par le jugement dont est appel, n'exécède pas la somme de 1000 fr. ;

Attendu que lorsqu'il s'agit d'une contestation sur une qualité d'héritier, surtout lorsque, comme dans l'espèce, elle se forme dans une demande directe et principale, une pareille contestation ne peut tomber sous la fixation d'aucun taux de compétence, son objet étant indéterminé et même inconnu, d'après le nombre de créances et d'actions qui peuvent naître d'une adition d'hérédité :

En ce qui touche le fond, attendu qu'en supposant que les deux héritages dont les maris de Françoise et Elisabeth Giraud, parties de Garron, se sont mis en possession, provinssent de la succession de Jean-Antoine Giraud, frère de celle-ci, et non de Jean Giraud leur père (qui n'a pas été suffisamment reconnu en première instance), les maris de Françoise et Elisabeth Giraud auraient pu croire que les susdits héritages provenaient de Jean Giraud leur beau-père ; qu'en effet, Jean-Antoine Giraud ayant été héritier universel de Jean Giraud son père, sauf les légitimes et droits de Françoise et Elisabeth Giraud, s'était mis en possession de tous les biens provenant de Jean Giraud, ainsi qu'il en avait le droit, et qu'on aurait pu avoir juste sujet de croire que les deux héritages en question provenaient de Jean Giraud ; que, dès-lors, en se mettant en jouissance de ces deux héritages, les maris de Françoise et Elisabeth Giraud ont pu penser qu'ils se mettaient en possession des biens auxquels leurs femmes avaient droit, leur qualité de légitimaires les rendant copropriétaires de tous les biens de leur père, sauf le rapport des deux dits héritages lors du partage de la succession paternelle, en sorte que par cette mise en jouissance, les maris desdites sœurs Giraud peuvent avoir été éloignés de l'idée que par ce fait de jouissance, ils imposassent à leurs épouses la qualité d'héritières de Jean-Antoine Giraud leur frère ; que de là, il résulte que le fait de jouissance ne serait pas un acte qui dût faire supposer nécessairement l'intention d'accepter la succession de Jean-Antoine Giraud, et qu'on n'aurait eu droit de faire qu'en qualité d'héritier de ce dernier ; attendu que cette intention et cette qualité du fait sont requises pour imprimer la qualité d'héritier, d'après les dispositions de l'art. 778 du code civil ; attendu, d'ailleurs, que Françoise et Elisabeth Giraud n'ont pu jouir personnellement des héritages en question ; que cette jouissance est du fait personnel de leurs maris, et que ceux-ci, par le fait de jouissance, n'auraient pu imposer auxdites Fran-

çoise et Elisabeth Giraud, la qualité d'héritières de leur frère, quand il serait vrai que lesdits héritages provinssent de sa succession, parce qu'il n'y aurait qu'une acceptation d'hérédité faite par la femme, sous l'autorisation de son mari, qui pût lui attribuer la qualité d'héritière, d'après l'art. 776 du code civil, lequel article n'a pu exiger cette formalité qu'en supposant qu'une adition d'hérédité est une charge que s'impose la femme; qu'elle équivalut à une aliénation de ses biens; attendu encore que Françoise et Elisabeth Giraud ont été mariées sous le régime dotal; que la femme, sous ce régime, ne peut faire aucun acte qui nuise à sa fortune dotale, en conséquence de l'art. 1554 du code civil; que ce qu'elle ne pourrait faire directement, elle ne peut le faire indirectement, et qu'en acceptant seule, témérairement et sans formalité, une succession, elle pourrait opérer la ruine de sa fortune dotale :

LA COUR dit qu'il a été mal jugé, etc.

Cour royale de Riom. — Arrêt du 18 Avril, 1825. — 1.^{re} Ch. civ. — M. le baron GRENIER, 1.^{er} Prés. — M. VOISIN DE GARTEMPE, Avocat-Général. — MM. GARRON et TAILHAND, Avocats.

SERVITUDE. — SIGNE APPARENT.

Lorsque le signe apparent de la servitude existe naturellement, qu'il n'est pas un ouvrage de l'art, la disposition de l'art. 694 du code civil est-elle applicable? OUI.

GUILLAUME. — C. — PERREAU.

Le 16 Mars 1812, le sieur Perreau acquit un pré dépendant du domaine de la Charnée. En 1820, les frères Guillaume achetèrent le bois de la Charnée qui se trouvait traversé par un ruisseau appelé Bertho. Il paraît que ces immeubles faisaient partie de la succession du sieur Rasse. D'après le sieur Perreau, le pré qu'il avait acquis était depuis 1812, et même de temps immémorial, arrosé par le Bertho; cependant, en 1821, les frères Guillaume pratiquèrent un biez au-dessus de leur bois, et dirigèrent dans un de leurs prés les eaux du ruisseau.

Le 4 Août 1821, le sieur Perreau les assigna devant le

tribunal de Clamecy , pour se voir maintenir dans la propriété et possession du cours d'eau. Il soutint que lors de son acquisition, il jouissait du ruisseau , et que cet état de choses devait être respecté par les frères Guillaume, attendu qu'ils avaient acheté avec la charge de souffrir les servitudes passives, et qu'il avait acquis , de son côté , avec la condition de jouir des servitudes actives.

Les frères Guillaume répondirent que la fontaine qui alimentait le cours d'eau , prenait sa source chez eux ; qu'ainsi , aux termes de l'art 641 du code civil , ils avaient le droit d'en disposer ; qu'il n'y avait pas , dans l'espèce , destination du père de famille , puisque le cours d'eau était naturel , et qu'il n'existait aucun ouvrage de l'art qui conduisit les eaux dans le pré du demandeur ; que ce serait dans ce cas seulement que celui-ci pourrait argumenter de l'état des lieux lors de son acquisition.

Le 27 Février 1823 , un jugement condamna les frères Guillaume à combler leur biez , etc.

Appel de leur part.

ARRÊT. — Considérant que le pré de l'intimé et le bois des appelans appartenaient au même propriétaire qui a vendu le pré en 1812 , et le bois postérieurement ; qu'alors un ruisseau coulait dans le bois , arrivant au pré de l'intimé , et servait à son irrigation ; que les deux contrats de vente contiennent la même clause , portant que les acquéreurs auront les servitudes actives , et souffriront celles passives , sauf à faire valoir les premières , ou se défendre des secondes à leurs risques et périls ; et qu'aux termes de l'art. 694 du code civil , si le propriétaire de deux héritages entre lesquels il existe un signe apparent de servitude , dispose de l'un sans que le contrat contienne aucune disposition relative à la servitude , elle continuera d'exister activement ou passivement en faveur du fonds aliéné , ou sur le fonds aliéné ; qu'ainsi , il ne s'agit pas d'examiner si la source surgit dans le bois de l'appelant ou d'un point supérieur , mais seulement si , au temps de la vente , il existait un signe apparent de servitude , et que le cours du ruisseau ne permet aucun doute à cet égard ;

Qu'en vain on oppose que ces signes apparens doivent s'entendre

d'un ouvrage d'art, d'un travail fait à main d'homme; que la loi ne dit rien de tout cela; qu'il y a, d'ailleurs, des servitudes établies par la loi, d'autres qui dérivent de la situation des lieux, à l'égard desquelles c'est la loi ou la situation qui établit la servitude, et qu'il suffit que le signe existe pour l'application de la règle :

La Cour ordonne que le jugement dont est appel sortira à effet.

Cour royale de Bourges. — Arrêt du 13 Décembre 1825.
— 1.^{re} Ch. — M. SALLÉ, 1.^{er} Prés. — M. PASCAUD, Avocat-Général. — MM. MAYET-GÉNÉTRY et MATER, Avocats.

JUGEMENT INTERLOCUTOIRE. — APPEL.

L'appel d'un jugement interlocutoire peut-il n'être interjeté qu'avec l'appel du jugement définitif, quand bien même ce jugement interlocutoire aurait été exécuté? OUI. (Art. 451, cod. de proc.) (1)

CHAMPEAUX. — C. — CHAMPEAUX.

Les faits sont inutiles à rappeler pour l'intelligence du point de droit consacré par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Considérant que le jugement de 1822, ordonnant une expertise, était un interlocutoire; que la loi permettant d'en interjeter appel avant le jugement définitif, n'en fait pas une obligation; qu'ainsi, il peut n'avoir lieu qu'avec ce dernier;

Qu'en vain on oppose l'exécution donnée au jugement de 1822; qu'on ne peut pas arrêter les tribunaux dans les moyens qu'ils emploient pour la recherche de la vérité, et que tous les monumens judiciaires sont précis sur ce point; que cette exécution n'empêche pas l'appel:

La Cour, sans avoir égard à la fin de non-recevoir proposée, etc.

Cour royale de Bourges. — Arrêt du 23 Novembre 1825.
— 2.^{me} Ch. — MM. MAYET-GÉNÉTRY et DEVAUX, Avocats.

(1) Voyez un arrêt contraire de la cour de Montpellier, Mémoires, tome 4, page 149.

ACTE SOUS SEING PRIVÉ. — ENFANT A NAÎTRE. — OBLIGATION.
— CAUSE.

L'engagement sous seing privé de nourrir et d'entretenir l'enfant dont une fille désignée est actuellement enceinte, contient-il une obligation valable, quoique la cause n'en soit pas exprimée, si d'ailleurs les circonstances de l'espèce révèlent suffisamment l'existence d'une cause juste et légitime ? OUI. (1)

CAYRE. — C. — LAMOTHE.

Le 5 Juin 1821, le sieur Cayre souscrivit un engagement sous seing privé, ainsi conçu : « Je soussigné, Antoine » Cayre fils, habitant du village de Blanat, mairie de » Rocamadour, promets et m'oblige de nourrir et entre- » tenir, à mes frais et dépens, l'enfant mâle ou femelle » que porte dans son sein Magdelaine Lamothe, du village » de Porch, mairie de Gramat-Brignac. Signé Cayre. » Cet engagement fut enregistré le même jour, et déposé chez le notaire Miejelaje, de Gramat.

Après l'accouchement de Magdelaine Lamothe, son père, en qualité de tuteur, dénonça au sieur Cayre la naissance d'une fille, et lui adressa une sommation d'avoir à remplir, dès ce jour, les obligations qu'il avait contractées le 5 Juin 1821. Cayre répondit le 24 Octobre suivant, par acte extrajudiciaire, qu'il protestait de nullité contre son obligation du 5 Juin, attendu qu'elle était le fruit de la violence qu'on avait exercée contre lui, et qu'elle n'avait d'ailleurs d'autre objet que la recherche indirecte de la paternité proscrite par le code civil.

(1) Voyez un arrêt conforme dans le Mémorial, tome 9, page 345; voyez le même volume, page 350, et tome 11, page 303. Voyez aussi un arrêt de la cour de cassation, du 10 Mars 1808, rapporté dans le Recueil de M. Sirey, tome 8, 1.^{re} partie, page 231, et dans celui de Dénevers, année 1808, page 156.

Toutefois, cité devant le tribunal de Gourdon, Cayre n'excepta plus de la violence dont il avait parlé d'abord ; mais il persista à demander la nullité de son obligation, soit parce qu'elle avait pour objet nécessaire la recherche de la paternité, soit parce qu'elle était sans cause.

Un jugement du 14 Mai 1822, reconnut l'obligation valable, et condamna Cayre à payer à Magdelaine Lamothe, ou à son tuteur, 150 francs par an, destinés à l'entretien de l'enfant.

Le sieur Cayre appela de ce jugement, pour violation des art. 1131, 334 et 340 du code civil. Le premier de ces articles, disait-on pour lui, déclare nulle l'obligation sans cause ; or, il est évident que dans l'engagement qu'on oppose, il n'y a aucune cause, du moins écrite. Si l'on s'arrête là, il y a donc violation de l'art. 1131 : mais veut-on en supposer une ? Il faut alors la prendre dans un aveu de la paternité ; car il est impossible de croire qu'un homme s'oblige bénévolement à nourrir, entretenir et élever l'enfant d'autrui ; et si la bienfaisance le portait là, ce ne serait certes pas un engagement comme celui du 5 Juin qu'on aurait à lui opposer, parce qu'on ne l'aurait pas exigé de lui ; la seule cause qu'on puisse attribuer à l'acte du 5 Juin, ne peut donc se trouver que dans la paternité, et l'on reconnaîtra, dès-lors, que c'est rechercher la paternité que de rechercher la cause. Ainsi l'obligation est nulle, soit parce qu'elle est sans cause, soit tout au moins parce qu'elle aurait pour objet la violation directe des art. 334 et 340.

On répondit pour Magdelaine Lamothe, que les art. 334 et 340 défendaient sans doute de rechercher la paternité dans des actes autres que des actes authentiques, mais qu'elle n'entendait pas imposer au sieur Cayre la paternité de l'enfant dont elle était accouchée ; qu'en fait, le sieur Cayre avait contracté l'obligation de fournir à l'entretien de l'enfant à naître ; qu'en reconnaissant qu'il était obligé de pourvoir

à cette dépense, il avait décelé lui-même une cause préexistante; que l'engagement qu'il avait souscrit devait recevoir son exécution tant qu'il ne serait pas démontré qu'il avait été le résultat du dol, de la fraude et de la violence.

ARRÊT. — Attendu que la déclaration souscrite par Cayre le 5 Juin 1821, est régulière dans la forme; que l'obligation de nourrir et d'entretenir l'enfant mâle ou femelle que la fille de Lamothe portait dans son sein, n'a rien de contraire aux lois; que cet acte dont il est inutile de rechercher la cause, peut et doit avoir un motif légitime, puisqu'il n'a point été allégué qu'il fût le fruit du dol, de la fraude ou de la violence;

Attendu que si la recherche de la paternité a été sagement prosaite par nos lois nouvelles, comme un sujet de trouble et de scandale qui ne venait que trop souvent attrister la morale publique, l'on doit, par les mêmes raisons, maintenir des obligations dont l'exécution peut éviter les conséquences les plus facheuses;

Attendu néanmoins que l'obligation de Cayre de nourrir et d'entretenir, à ses frais, l'enfant que Magdelaine Lamothe portait dans son sein, illimitée dans ses termes, doit néanmoins être restreinte à satisfaire les premiers besoins de l'enfant, suivant l'état et la fortune de celle en faveur de laquelle l'engagement a été contracté, et de pourvoir à cet entretien jusqu'à l'époque où cet enfant pourra trouver dans son travail des moyens d'existence;

Attendu qu'en fixant à une somme de soixante francs par an, payable jusqu'à l'âge de seize ans révolus, l'on concilie tous les intérêts, et que l'interprétation de la volonté des parties rentre dans le domaine des magistrats;

LA COUR, disant droit de l'appel en ce que le premier juge aurait fixé à une somme de 150 francs la pension de Magdelaine Lamothe; réformant sur ce point, maintient l'obligation souscrite, le 5 Juin 1821, par Cayre; et faisant droit des conclusions de M. Dayrie, avocat de ce dernier, réduit à 60 francs la pension annuelle qui sera payée par Cayre à Lamothe, comme tuteur de Marie, fille naturelle, et ce de six en six mois et par avance, jusqu'à ce que ladite Marie aura seize ans révolus; ordonne, pour le surplus, l'exécution du jugement entrepris, etc.

Cour royale d'Agen. — Arrêt du 24 Février 1825. —

Ch. civ. — M. DELONG, 1.^{er} Prés. — Concl. M. LÉBÉ, 1.^{er}
 Avoc.-Gén. — Plaid. MM. BARADAT et DAYRIE, Avocats.

ENFANT NATUREL. — DROITS SUCCESSIFS. — ENFANS LÉGITIMES.
 — LOIS TRANSITOIRES. — ALIMENS. — DEMANDE NOUVELLE.

*L'enfant naturel reconnu par le testament de son père ,
 décédé depuis la promulgation des titres du code civil
 sur la paternité et la filiation , et sur les successions ,
 peut-il , lorsque celui-ci a laissé , d'ailleurs , des
 enfans légitimes , réclamer la délivrance du legs qu'il lui
 a fait , ainsi que d'un supplément , pour parfaire la moitié
 de ce qui aurait pu lui revenir en sa qualité d'enfant
 naturel ?* NON.

*Un enfant naturel reconnu qui n'a demandé en première
 instance que la délivrance de ses droits successifs , peut-il ,
 sur l'appel , transformer sa demande en celle d'une quote-
 part à titre d'alimens ?* NON. (1)

*L'enfant naturel reconnu pendant le mariage de son père ,
 peut-il , après la mort de celui-ci , demander des alimens
 aux enfans légitimes issus du mariage ?* NON. (2)

MESPLIÉS. — C. — MESPLIÉS.

Le sort des enfans naturels fut , plus d'une fois , l'objet
 de la sollicitude des législateurs ; mais c'est surtout depuis
 l'année 1793 , jusqu'à la promulgation du code civil , que cette
 sollicitude s'est manifestée. Le 4 Juin de cette même année ,
 la convention décréta le principe que les enfans nés hors le
 mariage succéderaient à leurs père et mère , et elle renvoya

(1) C'est là une demande nouvelle proscrite par l'art. 464 du
 code de procédure civile.

(2) Cette solution et celle de la première question , sont fondées
 sur les art. 10 de la loi du 12 Brumaire an 2 , 1 et 2 de la loi du
 14 Floréal an 11 , 337 , 556 et 557 du code civil.

à un autre temps la discussion de la loi qui devait régler leurs droits et la forme à suivre pour les exercer. Cette loi fut promulguée le 12 Brumaire de l'an 2 : elle assimila les enfans naturels aux enfans légitimes (art. 2 de la loi), mais ne s'occupa que des successions ouvertes avant sa promulgation. Quant aux successions non ouvertes , elle déclara que les droits des enfans naturels seraient réglés par les dispositions du code civil , dont on croyait la promulgation très-prochaine , (art. 10.)

Mais les titres du code civil qui règlent cette matière , ne furent promulgués que les 2 et 29 Germinal an 11. Ces titres même ne réglèrent que l'avenir , et tout restait incertain pour le temps écoulé jusque là , depuis le 12 Brumaire an 2 : de là , la nécessité du décret du 14 Floréal an 11. Ce décret contient trois dispositions : dans la première , il établit comme règle générale , que « l'état et » les droits des enfans nés hors mariage , dont les pères » et mères sont morts depuis la promulgation de la loi du » 12 Brumaire an 2 , jusqu'à la promulgation des titres du » code civil sur la paternité et la filiation , et sur les succes- » sions , seront réglés de la manière prescrite par ces titres. » D'où la conséquence que l'enfant naturel reconnu pendant le mariage , ne peut nuire ni à l'époux étranger à l'enfant , ni aux enfans légitimes , (art. 337 du code civil.)

Mais la loi du 14 Floréal an 11 ajoute , art. 2 : « Néan- » moins les dispositions entre-vifs ou testamentaires , an- » térieures à la promulgation des mêmes titres du code » civil , et dans lesquelles on aurait fixé les droits de ces » enfans naturels , seront exécutées , sauf la réduction à » la quotité disponible , aux termes du code civil , et sauf » aussi un supplément , conformément à l'art. 51 (1) de » la loi sur les successions , dans le cas où la portion

(1) Cet article est devenu le 761.^o du code civil.

» donnée ou léguée serait inférieure à la moitié de ce
» qui devrait revenir à l'enfant naturel , suivant la même
» loi. »

Cet article contient-il une dérogation à celui qui le précède, en ce sens, que l'enfant naturel, donataire ou légataire de son père, puisse recevoir le don ou le legs, avec le supplément, encore qu'il ait été reconnu pendant le mariage? a-t-il dépendu du père de rendre ainsi illusoire la disposition de l'art. 337 du code civil, et de nuire aux droits des enfans issus de son mariage?

L'enfant naturel le prétendait ainsi dans l'espèce que nous allons rapporter :

Le 30 Août 1760, l'acte de baptême d'un enfant naturel fut retenu en ces termes : « A été baptisé par moi sous-
» signé, Jean-Baptiste Mespliés, fils naturel de Jean Mes-
» pliés, blancher, et de Jeanne-Marie Marcel : parrain,
» Jean-Baptiste Carol; marraine, Constance Benazeth, les-
» quels requis de signer, on dit ne savoir. »

Jean Mespliés, père de l'enfant, fut étranger à cet acte, ou du moins rien n'atteste qu'il y ait pris aucune part. Ce même Jean Mespliés se maria; il eut trois enfans de son mariage.

Le 5 Mai 1782, il fit son testament, dans lequel on lit,
« qu'il donne et lègue au nommé Jean-Baptiste son fils
» naturel, qui l'a servi pendant long-temps, pour fournir
» à ses alimens, et lui procurer le moyen de gagner son
» pain, la somme de 600 livres à lui une fois payable
» après son décès, lorsque ledit Jean-Baptiste aura atteint
» l'âge de 25 ans. »

Jean Mespliés père décéda le 3 Vendémiaire an 9, à la survivance de sa veuve et de trois enfans légitimes.

Sa succession, quant à l'enfant naturel, dont la reconnaissance, fondée sur le testament, ne fut pas contestée, dut être régie conformément à la loi du 14 Floréal an 11, et par suite, selon les dispositions du code civil.

Jean-Baptiste Mespliés se fondant sur les dispositions des art. 756 et 757, demanda la délivrance de ses droits sur la succession de son père ; il prétendit qu'ils consistaient en un douzième, puisqu'il devait avoir le tiers de ce qu'il aurait eu s'il eût été fils légitime ; mais on opposa l'art. 337, selon lequel sa reconnaissance ne pouvait nuire aux droits des enfans légitimes, ce qui le réduisait à ne rien obtenir.

Il invoqua, dès-lors, l'art. 2 de la loi du 14 Floréal an 11, qu'il prétendit être indépendant des dispositions du code civil, et former une dérogation à l'art. 1.^{er} de la même loi. Il convenait qu'en règle générale, les droits de l'enfant naturel dont le père est mort depuis le 12 Brumaire an 2, et avant la promulgation des titres du code civil, sont déterminés par ce code, et que l'art. 337 ne devait point être écarté ; mais il soutenait qu'il devait en être autrement dans l'espèce où le père naturel avait fait à son fils une donation ou un legs ; qu'alors cette volonté du père était respectée, et que le fils naturel devait obtenir non seulement l'objet légué ou donné, mais encore un supplément dans le cas où cet objet serait inférieur à la moitié de ce qui lui était attribué par le code civil. En conséquence, il demandait la moitié de ce qui devait lui revenir selon l'art. 754, c'est-à-dire, un vingt-quatrième. Cette prétention de l'enfant naturel fut accueillie par le tribunal ; voici les motifs de son jugement :

Attendu que l'acte baptistaire du 30 Août 1760 ne contient aucune reconnaissance en faveur de Jean-Baptiste Mespliés, puisque cet acte, quoiqu'il énonce qu'il serait fils naturel de feu Jean Mespliés et de Jeanne-Marie Marcel, ne constate aucunement la présence dudit feu Jean Mespliés ; attendu que le consentement prétendu donné par feu Jean Mespliés au mariage de Jean-Baptiste Mespliés, n'est conçu qu'en ces termes : *Il a été donné lecture du consentement écrit de Jean Mespliés père ;* que ce consentement n'est pas annexé à cet acte, qu'il n'est pas rapporté, que la date en est ignorée, et qu'on ne sait pas même s'il est sous seing privé, ou par acte public en

brevet ; que l'énonciation d'un pareil acte contient encore moins de reconnaissance ; attendu que Jean Mespliés légua à son fils naturel Jean-Baptiste , 600 francs pour fournir à ses alimens , et dans le testament du 5 Mai 1782 , et que le testateur est décédé avant la publication du code ; que , dès-lors , les droits de Jean-Baptiste Mespliés sont réglés par la loi transitoire du 4 Floréal an 11. Vu l'art. 2 de ladite loi, qui maintient les dispositions entre-vifs ou testamentaires antérieures à la promulgation du titre du code civil sur la paternité et la filiation , et sur les successions , et dans lesquels on aurait fixé les droits des enfans naturels , réductibles , en cas d'excès , à la quote disponible , et sauf un supplément dans le cas où la portion donnée ou léguée serait inférieure à la moitié de ce qui devrait revenir à l'enfant naturel d'après la même loi ; que feu Jean Mespliés étant décédé à la survivance de trois enfans légitimes , aurait eu le tiers d'un quart de la succession, c'est-à-dire, un douzième ; en sorte que ne pouvant avoir un supplément qu'à concurrence de la moitié de ce douzième , Jean-Baptiste Mespliés n'a droit qu'à un vingt-quatrième ; mais attendu que ce n'est qu'à titre de supplément qu'il peut venir aujourd'hui , d'après le legs de 600 francs à lui fait , il faut nécessairement composer et estimer le patrimoine délaissé par feu Jean Mespliés , pour reconnaître si cette somme égale ou est inférieure à ce que la loi accorde au fils naturel , etc.

Appel de la part des enfans légitimes de Jean Mespliés : ils soutinrent que l'art. 337 du code civil était fait pour tous les cas , et qu'il repoussait l'enfant naturel demandant une quote-part de la succession , sans égard à sa qualité de donataire ou légataire. Du reste , ils demandaient que l'on réservât à l'intimé le moyen de se pourvoir , comme il l'entendrait , en paiement du legs de 600 francs à lui fait.

Jean-Baptiste Mespliés reproduisait son système ; il ajoutait qu'en tout événement , la disposition du jugement attaqué qui lui attribuait un vingt-quatrième de la succession , devait être maintenue sous un autre rapport ; qu'en effet , enfant naturel reconnu , il avait tout au moins droit à des alimens. La loi , disait-il , les accorde à l'enfant adultérin ou incestueux (art. 762) , à plus forte raison , sans doute , en est-il dû à l'enfant naturel reconnu :

inutilement oppeserait-on l'art. 337, parce que si cet article prive l'enfant naturel de ses droits successifs ordinaires, au moins ne doit-il pas lui être appliqué d'une manière plus rigoureuse qu'à l'enfant dont la reconnaissance est interdite.

Mais les appelans répliquaient que cette demande d'alimens était irrecevable devant la cour ; qu'elle n'avait point été produite en première instance, qu'elle était donc nouvelle ; qu'enfin, elle n'avait rien de commun avec la demande originaire, qu'elle n'y était point incidente ; qu'il ne s'agissait pas, enfin, d'une provision alimentaire devenue nécessaire *depuis le jugement de première instance*, seul cas qui pût la rendre, pour la première fois, admissible en cause d'appel (1).

D'ailleurs, ajoutaient-ils, cette demande dirigée contre les enfans légitimes, était mal fondée : le père seul pouvait devoir des alimens ; c'était à lui qu'il fallait les demander ; admettre le système contraire, serait violer l'art. 337 du code civil, et rendre ses dispositions illusoirs.

La reconnaissance de l'enfant naturel, faite durant le mariage, ne peut nuire aux enfans de ce mariage ; or, elle leur nuirait s'ils étaient obligés de fournir des alimens à l'enfant reconnu (2).

Les moyens de l'appelant furent accueillis.

(1) Telle est la doctrine de M. Carré dans son *Analyse raisonnée* du code de procédure, sur l'art. 464, question 1529. Suivant cet auteur, toute demande en provision alimentaire formée pour la première fois en appel, ne saurait être accueillie que lorsqu'elle est *occasionnée* par des besoins survenus *depuis* le jugement de première instance ; mais si la cause sur laquelle cette demande est fondée, existait *avant* le jugement, une cour ne saurait s'empêcher de la rejeter, sans violer ouvertement l'art. 464 du code de procédure : M. Carré fortifie cette opinion de divers arrêts ; elle nous paraît aussi conforme au vœu de la loi et à l'esprit de la jurisprudence établie.

(2) Voyez, sur cette question, un arrêt de la cour de cassation, du 27 Août 1811, et un arrêt de la cour royale de Paris, du 13 Juin 1809, rapportés par M. Sirey, tome 12, partie 1.^{re}, page 13 et 2.^e partie, page 356.

ARRÊT. — Attendu que Jean Mespliés étant décédé depuis la promulgation de la loi du 12 Brumaire an 2, mais avant la promulgation des titres du code civil sur la paternité et la filiation, et sur les successions, c'est le cas de faire l'application de ces titres, en les combinant avec la loi du 14 Floréal an 11; attendu que si cette législation exige que la reconnaissance d'un enfant naturel par son père, résulte d'un titre authentique, les appelans reconnaissent que cette condition est remplie par Jean-Baptiste Mespliés; qu'ainsi, il n'y a point de contestation à cet égard;

Attendu, quant aux droits de l'enfant naturel placé dans la position où se trouve Jean-Baptiste Mespliés, que s'ils doivent être déterminés d'après les dispositions du code civil, on doit reconnaître qu'aucune de ces dispositions ne peut être écartée; qu'ainsi, celle de l'art. 337, portant que la reconnaissance faite pendant le mariage par l'un des époux, ne peut nuire ni à l'autre époux, ni aux enfans de ce mariage, doit régir les droits des enfans naturels pour lesquels la loi du 14 Floréal an 11 a disposé; attendu, dès-lors, que l'acte contenant la reconnaissance de Jean-Baptiste Mespliés, n'étant autre que le testament du 5 Mai 1782, cette reconnaissance ne peut nuire aux enfans d'un mariage antérieur à ladite reconnaissance; attendu que l'on objecte en vain, que l'art. 1.^{er} de la loi du 14 Floréal an 11, qui renvoie aux deux titres du code civil sur la filiation et sur les successions, n'est pas applicable au cas où le père a fait des dispositions en faveur de l'enfant naturel, et qu'audit cas, l'art. 2 de la loi transitoire doit seul être appliqué; qu'en effet, cet art. 2, qui n'est qu'une modification de l'art. 1.^{er}, n'exclut pas l'application du principe général consacré par cet art. 1.^{er}; qu'il n'entend point accorder les droits à l'enfant naturel auquel l'art. 1.^{er} les refuse; qu'autrement, la condition d'un enfant légitime du père qui aurait voulu, dans l'intérêt même de cet enfant légitime, fixer le sort d'un enfant naturel, serait pire que celle de ce même enfant légitime dont le père n'aurait rien fait pour son fils naturel; attendu qu'on objecte vainement qu'ici la reconnaissance est antérieure au mariage, parce qu'il faut la rattacher à l'acte de naissance; que cet acte de naissance est tout-à-fait étranger au père; que Jean-Baptiste Mespliés reconnaît lui-même qu'il serait sans titre s'il n'avait que son acte de naissance; que, dès-lors, une reconnaissance postérieure, seule valable, seule efficace, ne peut pas se lier à un acte sans efficacité, pour faire

que cette reconnaissance ait , de droit , une date antérieure au mariage , quand , de fait , la date est postérieure ;

Attendu que les conclusions subsidiaires de l'intimé sont aussi mal fondées que ses autres exceptions ;

Qu'en effet , si la demande d'alimens était sérieuse , elle serait nouvelle et principale , et pour le moment hors du domaine de la cour ;

Qu'en la considérant comme elle a été formée , c'est-à-dire , dans la vue de justifier , par un nouveau moyen , la décision attaquée , elle ne saurait être accueillie ; que Jean-Baptiste Mespliés eût-il droit à des alimens , ne pourrait jamais prétendre , à ce titre , à une quote quelconque des biens paternels ; qu'au surplus , l'art. 337. du code civil étant applicable à la reconnaissance invoquée par Jean-Baptiste Mespliés , celui-ci n'a pas plus de droit à demander aux enfans légitimes des alimens , qu'une portion , puisque le succès de l'une ou de l'autre de ces deux demandes nuirait également à l'enfant légitime :

Par ces motifs , LA COUR , sans avoir égard aux conclusions tant principales que subsidiaires de la partie d'Astre (l'intimé) , disant , au contraire , droit sur l'appel , réformant le jugement du 16 Juin 1823 , rendu par le tribunal civil de Pamiers , a relaxé et relaxe lesdites parties de Marion (les appelans) des demandes contr'elles formées ; condamne ladite partie d'Astre aux dépens.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 6 Mai 1826. — 2.^e Ch. civ. — M. D'ALDÉQUIER , Prés. — Concl. M. MOYNIER , Cons.-Aud. , pour M. le Proc.-Gén. — Plaid. MM. ROMIGUÈRES fils , et LAURENT , Avocats ; MM. ASTRE et MARION , Avoués.

LETTRE DE CHANGE. — DÉFAUT DE VALEUR FOURNIE. —

COMPÉTENCE.

Un tribunal de commerce peut-il retenir et juger une contestation élevée à l'occasion du paiement d'une lettre de change qui n'énonce point la valeur fournie , lorsque , d'ailleurs , cette lettre de change porte , en même temps , des signatures d'individus négocians , et d'individus non négoc

cians ? NON. (1) (Art. 110, 112, 118 et 637 du code de commerce.)

GILÈDE. — C. — FERRAS et GARRIGUES.

Le 28 Juin 1825, le sieur Ferras aîné, de Loubens, vendit au sieur Pascal Gilède, propriétaire, une jument au prix^{de} de 450 fr. ; pour sûreté de cette somme, le sieur Gilède souscrivit en faveur de Ferras, un billet ainsi conçu :

« Caraman, le 28 Juin 1826. B. pour 450 fr.

» Au 16 Décembre prochain, payez par cette seule
» de change, à l'ordre de M. Baptiste Ferras, la somme
» de 450 fr. que passerez sans autre avis de Gilède signé. »
Il fut convenu verbalement entre parties, que si le sieur Gilède n'était pas content de la jument, elle serait revenue de compte à demi, c'est-à-dire, que la perte serait partagée entre lesdits Ferras et Gilède.

Le cas prévu arriva. Ferras reprit la jument quelques jours après l'avoir livrée au sieur Gilède; il la revendit le 25 Août, en toucha le prix, sans en faire compte à ce dernier dont l'obligation était en circulation, encore qu'il n'en eût point touché la valeur : car il est essentiel de remarquer que déjà le sieur Ferras avait passé ce billet à l'ordre d'un sieur Garrigues, marchand de chevaux, qui, de son côté, l'avait cédé à MM. Prat frères; ceux-ci à Pons et Penel, et ces derniers à un sieur Thuries, tous négocians.

Ce billet fut protesté à son échéance, et les MM. Prat,

(1) Voyez le Mémorial, tome 11, page 81; voyez aussi un arrêt de la cour de cassation, du 28 Avril 1819, rapporté par M. Sirey, tome 20-1-33. — Autre arrêt du 20 Novembre 1817, rapporté également par M. Sirey, tome 19-1-30. — Enfin, un arrêt de la cour de Turin, rendu le 13 Mars 1811, même Recueil, tome 12-2-74.

obligés d'en rembourser le montant à ceux à qui ils l'avaient cédé , assignèrent le sieur Garrigues, leur cédant, devant le tribunal de commerce de Castres , pour en obtenir, à leur tour, le remboursement.

Le sieur Garrigues appela le sieur Gilède en garantie , et celui-ci, à son tour, appela le sieur Ferras. Les parties se présentèrent devant le tribunal de commerce. Le sieur Gilède soutint que le billet souscrit par lui à l'ordre du sieur Ferras , n'était ni une lettre de change , ni un billet à ordre , puisqu'il n'y avait pas été fait mention de la valeur fournie , formalité essentielle aux termes de l'art. 110 du code de commerce, et que rien ne pouvait suppléer ; que , dès-lors, la prétendue lettre de change n'était qu'une obligation ordinaire dont on ne pouvait poursuivre le payement contre lui, que devant les tribunaux civils ; en conséquence , il déclina la compétence du tribunal de commerce, et demanda le renvoi de la cause devant les juges civils.

Les sieurs Ferras et Garrigues répondirent que quand il serait vrai que l'effet souscrit le 28 Juin , ne fût qu'une simple promesse , le déclinatoire proposé par Gilède serait mal fondé, puisque le billet portant des signatures d'individus négocians et d'individus non négocians , le tribunal de commerce pouvait en connaître , sauf à ne pas prononcer la contrainte par corps contre les individus non négocians, (art. 637 du cod. de comm.)

Sur quoi le tribunal , « considérant que le titre dont il s'agit est un effet négociable , puisqu'il est tiré à l'ordre d'un tiers ; que ce tiers a pu valablement le céder par la voie de l'endossement ; que le sieur Garrigues, qui s'était obligé de cette manière envers le sieur Prat, a pu être traduit devant le tribunal de commerce ; que le sieur Garrigues voulant, à son tour, exercer la garantie contre le sieur Gilède, a dû l'appeler devant ce même tribunal , parce que le garant doit procéder devant le tribunal où la demande originaire est pendante », rejeta le déclinatoire, et ordonna que les parties plaideraient au fond.

Le sieur Gilède releva appel de ce jugement, et reproduisit devant la cour, le système rejeté par le tribunal de Castres; le jugement fut réformé en ces termes:

ARRÊT. Attendu que l'obligation souscrite par le sieur Gilède en faveur de Ferras le 28 Juin 1825, n'énonçant pas la *valeur fournie*, n'est ni une *lettre de change*, aux termes de l'art. 110 du code de commerce, ni un *billet à ordre*, aux termes de l'art. 188 du même code; attendu que l'art. 112 du code de commerce ne disposant que pour les *lettres de change*, l'art. 637 du même code pour les lettres de change réputées simples promesses, aux termes de l'art. 112, et pour les *billets à ordre*, ces deux articles sont inapplicables à l'obligation consentie par Gilède; attendu, dès-lors, que ledit Gilède ayant conclu devant le tribunal de commerce de Castres à son renvoi devant les juges compétens, c'est le cas de dire droit sur le déclinatoire par lui proposé:

Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel, a déclaré et déclare le tribunal de commerce de Castres incompétent pour connaître de la contestation d'entre parties, et les renvoie à se pourvoir comme elles aviseront, ainsi que de droit.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 2 Mai 1826. — Chambre de police correctionnelle. — M. D'AYGUESVIVES, Prés. — Concl. M. ROUCOULE, Substitut de M. le Procureur-Général. — Plaid. MM. FAURE DE SAINT-FÉLIX et LAURENT, Avocats.

DOMICILE. — PRÉFET. — SIGNIFICATION.

Un préfet peut-il être considéré comme domicilié au chef-lieu de son département, lorsqu'il y fait sa résidence habituelle, et peut-on lui signifier un acte d'appel à ce domicile? OUI. (Code civil, art. 106, et code de procédure, art. 456.)

SAINT-BLANQUAT. — C. — TOBLER.

L'art. 456 du code de procédure s'exprime ainsi: « L'acte » d'appel contiendra assignation dans les délais de la loi, » et sera signifié à personne ou domicile, à peine de nul-

» lité. » Ces termes précisent bien les formalités exigées pour la validité de l'acte d'appel ; mais quel est le lieu du domicile ? L'art. 102 du code civil le fixe dans le principal établissement ; les articles suivans indiquent les moyens d'opérer le changement de domicile ; il faut pour cela une déclaration expresse , et cette déclaration peut être suppléée par certaines circonstances. L'acceptation de fonctions publiques temporaires ou révocables , ne suffit pas pour indiquer un changement de domicile , il faut encore manifester l'intention d'en changer. « Ainsi , dit un » auteur cité par M. Pailliet , sous l'art. 106 du code civil , » les ambassadeurs et les envoyés , les consuls du com- » merce dans les ports des pays étrangers , les *préfets* , » sous-préfets et leurs secrétaires , et , en un mot , tous » ceux qui se transportent hors du lieu de leur demeure » habituelle , pour remplir des fonctions dont il y a lieu de » croire qu'ils seront déchargés après un certain temps , » ou qui peuvent leur être ôtées à la volonté du gouverne- » ment , ne sont point censés renoncer à leur domicile » pour l'acquérir dans le lieu où ils doivent exercer » ces fonctions. »

Ce principe a été appliqué par la cour de cassation , dans une espèce où il s'agissait d'un *percepteur à vie* (1). Cela est conforme à l'ancienne jurisprudence , et notamment à un arrêt rendu le 8 Juin 1742 , par le parlement de Paris.

La cour royale de Toulouse a jugé le contraire ; voici l'espèce de son arrêt :

Le sieur Tobler était en procès avec la dame de Saint-Blanquat. Le 24 Mai 1825 , il fut rendu par le tribunal de Saint-Gaudens , un jugement qui accueillit les conclusions de la dame de Saint-Blanquat. Ce jugement fut expédié sur la demande de Tobler ; il fut signifié à sa requête. Il était dit dans les qualités , que la dame de Saint-Blanquat

(1) Voyez le Recueil de M. Sirey , tome 13-1-418.

était domiciliée à Saint-Lizier (Ariège), ainsi que son mari appelé dans la cause pour assister son épouse ; mais comme le sieur de Saint-Blanquat , préfet du département du Gers depuis un petit nombre d'années, faisait sa résidence à Auch, chef-lieu de ce département, les qualités mentionnaient cette résidence.

Le sieur Tobler ayant appelé du jugement, son acte d'appel fut notifié aux époux Saint-Blanquat, domiciliés à Auch, et avant à Saint-Lizier, en parlant à leur concierge. La dame de Saint-Blanquat fut assignée pour voir dire droit sur l'appel, et son mari pour l'assister.

Les intimés demandèrent le rejet de cet appel, se fondant sur ce qu'il n'avait été signifié ni à personne, ni à domicile, mais au lieu où ils résidaient, à cause des fonctions de préfet que le sieur de Saint-Blanquat remplissait, fonctions temporaires et révocables, insuffisantes, par conséquent, pour opérer un changement de domicile. La cour n'accueillit point cette demande en rejet.

ARRÊT. — Attendu que le sieur de Saint-Blanquat, étant préfet du Gers, et faisant à Auch sa résidence habituelle, le sieur Tobler a pu assigner ledit sieur de Saint-Blanquat, en parlant au concierge de la préfecture; que, dès-lors, on ne peut pas dire qu'il y ait rigoureusement violation de l'art. 450 du code de procédure civile :

Par ces motifs, LA COUR a démis le sieur de Saint-Blanquat de sa demande en rejet de l'appel.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 10 Mai 1826. — I.^{re} Ch. civ. — M. DE CAMBON, Prés. — Concl. M. CHALRET-DURIEU, Av.-Gén. — Pl. MM. FÉRAL et DÉCAMPS, Avocats.

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

JUGEMENT PAR DÉFAUT. — PÉREMPTION. — SOLIDARITÉ.

L'exécution d'un jugement par défaut dans le délai légal contre un débiteur solidaire, empêche-t-elle la péremption de ce jugement à l'égard de l'autre codébiteur ? ce principe s'applique-t-il à tous droits, actions et actes susceptibles d'être prescrits ou périmés ? OUI. (Art. 1206, code civil ; 156, code de procédure.) (1)

Le duc DE LAROCHEFOUCAULD. — C. — CRÉPY.

Le 15 Mai 1821, un jugement du tribunal civil d'Avallon fut rendu en ces termes :

Le tribunal, attendu que le sieur Crépy a fait tout ce qu'il a pu faire pour mettre à fin ses poursuites d'exécution contre Barthélemi Marion ; qu'il résulte nécessairement de l'opposition du 16 Septembre 1814, que l'exécution du jugement dont il s'agit a été connue de celui-ci défaillant ; d'où il suit ultérieurement que ce jugement, aux termes de l'art. 159 du code de procédure civile, doit être réputé exécuté dans les six mois de son obtention, vis-à-vis du sieur Barthélemi Marion ; attendu qu'aux termes formels des art. 140 et 187 du code de commerce, tous ceux qui ont signé, endossé ou accepté un billet à ordre, sont tenus à la garantie solidaire envers le porteur ; qu'en matière d'obligation solidaire, la procédure engagée contre tous les débiteurs est une et indivisible ; que suivant Dunod, Denizart et Ferrières, la péremption d'instance ou de jugement est une espèce de prescription ; qu'il suit de là que, soit d'après les principes anciens, soit d'après les dispositions précises de l'art. 1206 du code civil, portant : *Les poursuites faites contre l'un des débiteurs solidaires interrompent la prescrip-*

(1) Voyez, sur cette question, le Répertoire de M. Merlin, (v.^o *Péremption*, section 2, §. 1, page 12, tome 17, page 373 et suivantes) qui s'élève avec force contre cette jurisprudence ; voyez aussi l'opinion de M. Carré sur l'art. 156, question 645, qui rapporte un arrêt conforme de la cour de Bruxelles.

tion à l'égard de tous , ce jugement par défaut , exécuté dans les six mois de son obtention , vis-à-vis de l'un des débiteurs solidaires , ne peut être prescrit ou comme non avenu vis-à-vis des autres codébiteurs également condamnés par défaut , quoique non exécuté particulièrement contre chacun d'eux ; attendu que conséquemment le jugement du 13 Mai 1814 , ayant condamné par défaut et solidairement Jean-Baptiste Marion et Barthelemi Marion , ce jugement a conservé toute sa force , et contre celui-ci et contre Jean-Baptiste Marion ; attendu , par conséquent , que la contestation élevée par M. de Larochehoucauld , et par Monnot , Villetard et Bayle , contre la collocation provisoire du sieur Crépy , ne reposant que sur la prétendue péremption du jugement du 13 Mai 1814 , résultante , suivant eux , soit de ce que ce jugement n'aurait pas été exécuté vis-à-vis de Barthelemi Marion , soit de ce qu'il ne l'aurait pas été particulièrement contre Jean-Baptiste Marion , est mal fondée , et que la collocation provisoire du sieur Crépy doit être maintenue.

La cour royale de Paris confirma ce jugement par son arrêt du 14 Janvier 1822. M. de Larochehoucauld et autres se pourvurent en cassation , pour fausse application de l'art. 1206 du code civil , et pour violation de l'art. 156 du code de procédure civile. Voici l'arrêt qui fut rendu après délibéré dans la chambre du conseil :

LA COUR , sur les conclusions conformes de M. de Marchangy , avocat-général , attendu que l'art. 156 du code de procédure , ne répute *non avenus* les jugemens par défaut , que lorsque les six mois accordés pour leur exécution contre la partie condamnée , sont expirés , ce qui fait acquérir à cette partie une péremption ou prescription contre le jugement ;

Attendu que l'art. 1206 , code de procédure , porte expressément que les poursuites faites contre l'un des débiteurs solidaires interrompent la prescription à l'égard de tous ; que cette disposition est conçue en termes généraux ; qu'elle s'applique à tous droits , actions et actes susceptibles d'être prescrits ou périmés , et par conséquent à la prescription ou péremption établie par l'art. 156 du code de procédure ;

Attendu qu'en prolongeant ainsi au delà de six mois l'existence du jugement par défaut , l'arrêt attaqué ne porte aucun préjudice

au défaillant, lequel conserve toujours le droit de former opposition, et de faire valoir tous les moyens qu'il aurait à proposer contre la condamnation lorsqu'on viendrait à l'exécuter contre lui personnellement, rejette, etc.

Arrêt du 7 Décembre 1825. — Section civile. — Prés. M. BRISSON. — *Plaid.* MM. NICOL et MACAREL, *Avocats.*

ARRÊT. — CONSEILLERS-AUDITEURS. — AGE. — PRÉSUMPTION.

Sur le pourvoi du sieur Semidei contre le sieur Furiani, il a été jugé que lorsqu'un arrêt garde le silence sur l'âge des conseillers-auditeurs qui ont pris part à la délibération, la capacité légale de ces conseillers se présume jusqu'à la preuve contraire. (*Loi du 20 Avril 1810, art. 12.*) (Rejet. — *Arrêt du 28 Juin 1825.*) (1)

ÉVALUATION FRAUDULEUSE. — ENREGISTREMENT. — EXPERTISE.

Dans la cause du sieur Daure contre la régie de l'enregistrement, il a été décidé que lorsque la régie veut obtenir l'expertise d'une propriété dont l'évaluation dans un acte de vente lui paraît frauduleuse, elle n'est pas obligée d'appeler l'acquéreur au jugement qui doit l'ordonner. (Rejet. — *Arrêt du 6 Juillet 1825.*) (2)

SIGNIFICATION. — COPIE SÉPARÉE. — FEMME. — MARI. — CASSATION.

La signification d'un jugement rendu contre une femme séparée de biens, faite à elle et à son mari par une seule copie laissée à ce dernier au domicile conjugal, est insuffisante pour faire courir le délai de l'appel à l'égard de la femme, quand même elle aurait eu connaissance de ce jugement; cette signification doit lui être faite par copie séparée, (art. 68 et 443, code de procédure.) — Un arrêt fondé sur des faits dont la preuve contraire résulte des actes du procès, doit être annullé par la cour suprême. (Cassation. — *Arrêt du 10 Janvier 1826.*) (3)

(1) V. le Journal du Palais, t. 1.^{er} de 1826, p. 395. (2) *Ibid.* p. 205.

(3) *Ibid.* page 513 et suivantes.

DÉCISIONS DIVERSES.

VOIRIE. (Petite) — CHEMIN VICINAL. — COMPÉTENCE.

Dans l'affaire du sieur Robert contre la commune de Saint-Martin sur Ouane, il été décidé que les préfets sont seuls compétens, sauf le recours au ministre de l'intérieur, pour rechercher, reconnaître et déclarer la direction d'un chemin vicinal; que lorsqu'un chemin a été déclaré vicinal, l'anticipation reprochée à un particulier est de la compétence du conseil de préfecture; qu'enfin, la déclaration de vicinalité n'empêche pas que les questions de propriété et d'indemnité soient portées devant les tribunaux. (*Ordonnance du 23 Novembre 1825.*) (1)

DOMAINES NATIONAUX. — BORNAGE. — COMPÉTENCE.

Le conseil d'état a jugé dans l'affaire du sieur Veillat de Galle, contre les sieurs Perrot et Delaneau, que lorsque les parties ne sont pas d'accord sur l'application des limites portées dans le procès verbal d'adjudication, le conseil de préfecture doit s'abstenir, et renvoyer l'action en bornage devant les tribunaux. (*Ordonnance du 16 Novembre 1825.*) (2)

REGISTRES DE L'ÉTAT CIVIL. — TIMBRE.

Les registres de l'état civil peuvent-ils n'être timbrés qu'à la fin de l'année, et après leur clôture? NON.

C'est ainsi que l'a décidé le ministre des finances: attendu que dans l'état actuel de la législation, l'affirmative de la question proposée ne saurait être accueillie; qu'ainsi,

(1) Voyez le Recueil de M. Macarel, tome 7, page 703.

(2) *Ibid.* page 657.

il fallait s'en tenir aux réglemens en vigueur, pour la formation des actes de l'état civil. (*Décision du 19 Mars 1825.*)

NOTAIRE. — RATURES. — AMENDES.

Il a été décidé par le conseil d'administration de la régie, qu'un notaire n'était pas en contravention pour avoir rayé des articles compris dans un procès verbal de vente de meubles. (*Délibération du 23 Octobre 1824.*) (1)

ENREGISTREMENT. (Droit d') — DONATION ENTRE-VIFS.

Le conseil d'administration de la régie a décidé qu'une donation par contrat de mariage, de la nue propriété d'une somme d'argent, avec stipulation que cette somme ne sera exigible qu'au décès du donateur, et sans intérêt jusque là, est sujette au droit proportionnel comme donation *actuelle*, et non pas au droit fixe comme donation *éventuelle*. (*Délibération du 22 Mars 1823.*) (2)

ADOPTION. — DOTATION. — TRANSMISSION.

Le comité des finances a négativement résolu la question de savoir si un donataire de l'ancien domaine extraordinaire, qui se propose de faire une adoption, peut transmettre à l'adopté la pension dont il jouit en vertu de la loi du 26 Juillet 1821. (*Avis du comité, en date du 5 Octobre 1825, approuvé par le ministre des finances le 24 du même mois.*) (3)

(1) Voyez le Journal de l'Enregistrement et des Domaines, année 1825, tome 2, page 9.

(2) Voyez le Journal de l'Enregistrement, tome 1.^{er} de 1823, page 228 et suivantes.

(3) Voyez le texte de cet avis, dans le Journal de l'Enregistrement, tome 2 de 1825, page 268.



TABLE ALPHABÉTIQUE

DES MATIÈRES CONTENUES DANS LE TOME XII.

	<i>Pages.</i>
ACQUÉREUR. — (Donation.) — V. <i>Vente.</i>	
ACQUÊTS. — (Rapport.) — V. <i>Partage.</i>	
ACQUIESCEMENT. — V. <i>Contrainte par corps.</i>	
1. — (Tiers.) V. — Jugement par défaut.	
3. — (Appel.) — V. Référé. (ordonnance de)	
4. — (Dernier ressort.) — V. Jugement de distribution.	
ACTE D'ACQUIESCEMENT. — (Signification du titre.) — V. <i>Commandement en saisie immobilière.</i>	
ACTE D'APPEL. — (Responsabilité.) — V. <i>Huissier.</i>	
ACTE DE COMMERCE. — V. <i>Construction.</i>	
ACTE D'HÉRITIER. — (Légitimaire. — Possession continuée. — Femme mariée.)	
Le légitimaire qui, après la mort de son frère, héritier universel, s'est mis en possession d'un immeuble, le supposant dépendant de la succession de son père, n'a point fait acte d'héritier de ce frère qui avait jusqu'alors possédé cet immeuble. — Il en est de même dans le cas où l'immeuble était propre au frère, et ne dépend point de la succession paternelle. — Le fait de possession de la part du mari, ne peut être imputé à sa femme, et la constituer héritière, sans qu'il y ait eu de la part de celle-ci une acceptation formelle : cela est vrai, surtout lorsque la femme est mariée sous le régime dotal,	446
ACTE DE SOCIÉTÉ. — (Obligation.) — V. <i>Qualification.</i>	
ACTE DE VENTE. — (Biens nationaux. — Interprétation. — Compétence.)	
La demande en interprétation d'un acte de vente de biens nationaux, ne peut être directement soumise au conseil d'état,	416

ACTE PUBLIC. — (Notaire en second. — Défaut de présence. — Nullité.)

Un acte reçu par deux notaires, doit être rédigé, à peine de nullité, tant en présence de celui qui retient la minute, qu'en présence du notaire en second. *Spécialement*, l'acte de révocation d'un testament est nul, lorsqu'il a été rédigé par l'un des notaires hors la présence du notaire en second qui l'a signé postérieurement,

70

ACTE SOUS SEING PRIVÉ. — (Enfant à naître. — Obligation. — Cause.)

L'engagement sous seing privé de nourrir et d'entretenir l'enfant dont une fille désignée est actuellement enceinte, contient une obligation valable, quoique la cause n'en soit pas exprimée, si d'ailleurs les circonstances de l'espèce révèlent suffisamment l'existence d'une cause juste et légitime,

454

2. — (*Fraude. — Date.*) — Lorsque les actes sous seing privé sont reconnus frauduleux, ils cessent de faire foi entre les parties elles-mêmes, soit de leur contenu, soit de leur date,

330

ACTE SOUS SIGNATURE PRIVÉE. — (Triple original.) — V. *Caution solidaire.*

ACTION. — (Diffamation. — Compétence.) — V. *Injure.*

ACTION EN COMPLAINTÉ. — V. *Servitude.*

ACTION EN REMBOURSEMENT. — V. *Dot.*

ACTION EN RESCISION. — V. *Partage.*

ACTION IRRECEVABLE. — (Lésion.) — V. *Partage.*

ACTION POSSESSOIRE. — (Prescription. — Cours d'eau. — Ouvrage.)

L'action possessoire ne peut être exercée lorsque la possession réclamée n'a pas le caractère nécessaire pour fonder la prescription. — Pour que la propriété d'un cours d'eau soit prescriptible, il faut qu'il soit constant que les ouvrages faits sur le terrain supérieur ont eu pour objet l'utilité du fonds inférieur, à moins que l'on ne puisse prouver que c'est le propriétaire de ce dernier terrain qui en est l'auteur,

332

ACTION RESCISOIRE. — (Action hypothécaire.) — V. *Jurisprudence du parlement de Toulouse.*

ACTION RÉOLUTOIRE. — (Inscription tardive. — Ordre.)
— V. *Privilège.*

ACTIONS POSSESSOIRE ET PÉTITOIRE. — (Cumul. — Compétence. — Fin de non-recevoir.)

Un tribunal civil n'est pas compétent pour statuer sur une action possessoire cumulée, avec une action pétitoire précédemment portée devant lui par les mêmes parties. — En matière d'action possessoire, l'incompétence des tribunaux peut être proposée en tout état de cause, et doit être accueillie par les juges toutes les fois qu'ils en reconnaissent l'existence,

412

ADJUDICATAIRE. — (Éviction. — Indemnité.)

L'adjudicataire évincé, par un précédent acquéreur, d'une partie du fonds vendu sur expropriation forcée, doit être indemnisé, eu égard à la valeur de ces biens à dire d'experts, et non proportionnellement au prix total de l'adjudication. — *En d'autres termes*, l'art. 1637 du code civil est applicable aux ventes par expropriation forcée,

170

ADJUDICATION. — (Purge d'hypothèque et de privilège. — Inscription tardive.)

L'adjudication sur saisie immobilière, purge, sans autre formalité et sans transcription, toutes les hypothèques qui grevaient l'immeuble exproprié, ainsi que le privilège du vendeur. — En conséquence, l'inscription prise par le vendeur postérieurement à l'adjudication qui n'a pas été transcrite, est sans effet pour l'exercice du privilège résultant de la nature de sa créance,

208

ADJUDICATION SUR FOLLE ENCHÈRE. — V. *Jugement de validité d'une surenchère.*

ADULTÈRE. — V. *Donation entre époux.*

AGE. — (Conseillers-auditeurs. — Présomption.) — V. *Arrêt.*

ALIÉNATION. — (Compromis. — Nullité.) — V. *Dot.*

ALIMENS. — (Droits successifs.) — V. *Enfans naturels.*

AMENDE. — V. *Notaire.*

AMENDES. — (Ratures.) — V. *Notaires.*

ANCIEN DROIT. — V. *Dot. (constitution de)*

2. — (*Prescription.*) — *V.* Séparation de patrimoines.

ANTICIPATION. — (*Compétence.*) — *V.* *Voirie.* (*petite*)

APPEL. — (*Objet indivisible.*)

Lorsqu'un jugement a été rendu au profit de deux propriétaires indivis du même immeuble, l'appel régulièrement interjeté vis-à-vis de l'un de ces propriétaires, doit recevoir son effet vis-à-vis de l'autre, et couvrir, à son égard, la nullité de l'acte d'appel qui lui aurait été signifié,

154

2. — (*Exécution.*) — *V.* Jugement interlocutoire.

3. — (*Acquiescement.*) — *V.* Référé. (*ordonnance de*)

4. — (*Arrêtés par défaut.*) — *V.* Conseil de préfecture.

5. — (*Défaut d'ordonnance.*) — *V.* Assignation à bref délai.

6. — (*Exécution.*) — *V.* Loi du 3 Brumaire an 2.

7. — (*Titre nouveau. — Partage. — Lots. — Tirage au sort.*)

L'héritier qui a consenti au partage de la succession en première instance, sans exciper de sa qualité d'héritier universel, est recevable à se présenter, en cette qualité, sur l'appel. — Dans l'ancien droit, l'héritier universel pouvait s'opposer au tirage au sort des lots, en offrant d'expédier à ses cohéritiers, par voie d'attribution, la part les concernant, lors même qu'il y avait parmi eux des mineurs et des interdits. — Cet héritier universel doit jouir de la même faculté lorsque le partage de la succession ouverte sous l'ancienne législation, est demandé sous l'empire du code civil,

162

8. — (*Défaut.*) — *V.* Demandeur.

9. — (*Adjudication sur folle-enchère. — Surenchère. — Quotité.*)
— *V.* Jugement de validité d'une surenchère.

APPEL (ACTE D') — (*Partie décédée. — Domicile.*)

Quand la partie est décédée, l'appel doit être fait au domicile des héritiers, bien qu'ils n'aient pas notifié le décès, et celui fait au domicile du défunt, comme s'il était encore vivant, est nul,

334

APPEL EN CAUSE DE L'ACQUÉREUR. — (*Enregistrement.*) —
V. *Évaluation frauduleuse.*

APPEL COMME D'ABUS. — (*Parrain et marraine refusés.*
— *Recours au conseil d'état. — Qualité.*)

Lorsque le desservant, sans refuser le sacrement du baptême, a refusé seulement d'admettre les parrain et marraine présentés

par le père, celui-ci n'est point fondé à se pourvoir devant le conseil d'état, en appel comme d'abus. — Quant au refus de recevoir tels individus comme parrain et marraine, le recours compète seulement à ceux-ci, et non au père de l'enfant présenté au baptême, 333

ARBITRES.—(Honoraires.—Solidarité.—Commandement.)

Les arbitres nommés par compromis volontaire, ont une action solidaire pour le paiement de leurs honoraires contre chacune des parties qui les ont nommés. — Ils ne peuvent agir par voie de commandement en vertu de la sentence qu'ils ont rendue, 382

ARBRES. — (Distance légale. — Usage des lieux. — Prescription.)

Le voisin ne peut exiger l'enlèvement des arbres de haute tige qui ne sont point plantés à la distance prescrite par la loi, lorsqu'il est prouvé que, d'après l'usage local, tout propriétaire a le droit de planter des arbres sur son fonds, sans observer aucune distance du fonds limitrophe. — Lorsque plus de trente ans se sont écoulés depuis la plantation de ces arbres à une distance moindre que celle qui est fixée par la loi, le voisin ne peut demander qu'ils soient arrachés, 315

ARRÊT.—(Conseillers-auditeurs.—Age.—Présomption.)

Lorsqu'un arrêt garde le silence sur l'âge des conseillers-auditeurs qui ont pris part à la délibération, la capacité légale de ces conseillers se présume, sauf la preuve contraire, 472

ARRÊT PAR DÉFAUT. — (Exécution.) — V. *Opposition.*

2. — (*Opposition.*) — V. *Conflit.*

ARRÊTÉS PAR DÉFAUT. — V. *Conseil de préfecture.*)

ASSIGNATION A BREF DÉLAI.—(Appel.—Défaut d'ordonnance.)

L'assignation donnée à bref délai en appel, sans ordonnance préalable du président, à l'effet de voir prononcer un sursis à une exécution provisoire, ne doit pas être annulée, et ne rend pas cette demande non-recevable, alors qu'il n'y est statué qu'après l'échéance du délai ordinaire, en présence de l'intimé, et alors aussi que cette assignation a lieu dans l'acte même d'appel donné dans le délai prescrit, 119

AUDIENCE PUBLIQUE. — (Notaires. — Tribunaux.) — V.

Mesures de discipline.

AUGMENTATION. — (Fraction de myriamètre.) — V. *Délai*.

AUTORISATION AFIN DE PLAIDER. — (Nullité d'ordre public.)

— V. *Hospice*.

AUTORITÉ ADMINISTRATIVE. — (Compétence.) — V.

Chemin public ou privé.

AVANCEMENT D'HOIRIE. — (Donataire.) — V. *Rapport*.

AVANTAGE INDIRECT. — V. *Vente par un père à son fils*.

AVOUÉS. — (Droit de plaider. — Communauté. — Intervention.)

Les avoués près les tribunaux des chefs-lieux de département, n'ont pas été dépouillés par l'ordonnance du 27 Février 1822, du droit que leur avait conféré le décret du 2 Juillet 1812, de plaider, concurremment avec les avocats, dans toutes les affaires sommaires. — Lorsque le ministère public conteste à un avoué le droit de plaider dans certaines causes, la communauté des avoués est sans qualité pour intervenir afin de faire juger la question en faveur de tous,

278

AÏEUL. — (Subrogé-tuteur.) — V. *Puissance paternelle*.

BIENS NATIONAUX. — (Interprétation.) V. *Acte de vente*.

CANAUX DÉRIVÉS. — (Contravention.) — V. *Rivières Flottables*.

CAPACITÉ. — (Conseil judiciaire.) — V. *Jurés*.

2. — (*Recors. — Erreur commune.*) — V. *Etranger*.

CARACTÈRES. — (Objet spécial.) — V. *Tentative de crime*.

CAUSE. — (Enfant à naître.) — V. *Acte sous seing privé*.

CAUTION. — (Déclinatoire.) — V. *Compétence commerciale*.

2. — V. *Surenchère*.

3. — (*Femme mariée. — Vente volontaire.*) — V. *Surenchère*.

4. — (*Effet rétroactif. — Interruption civile.*) — V. *Prescription*.

CAUTION SOLIDAIRE. — (Acte sous signatures privées. — Triple original.)

L'art. 1325 du code civil, qui exige, comme condition essentielle de la validité d'un acte sous signatures privées, qu'il soit fait en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct, ne comprend pas dans ses expressions la caution solidaire. — *En d'autres termes*, la caution solidaire a le même intérêt que le débiteur principal,

35

CAUTIONNEMENT. — (Lésion.) — V. *Partage*.

CAUTIONNEMENT VALABLE. — V. *Femme mariée*.

CERTIFICAT. — (Suspension.) — V. *Notaire*.

CERTIFICAT RÉGULIER. — (Prix.) — V. *Courses de chevaux*.

CESSION DE CRÉANCE. — (Privilège. — Défaut de paiement.
— Résolution.)

Le vendeur d'une créance n'a point de privilège sur la somme en provenant, déjà saisie par d'autres créanciers. — Il ne peut pas demander la résolution du transport de la créance, pour défaut de paiement du prix, 302

CHAMBRE DE DISCIPLINE. — (Juridiction.)

La juridiction des chambres de discipline des notaires, est facultative de la part des parties litigantes, de telle sorte qu'il est loisible aux parties, au lieu de porter leur différend devant la chambre de discipline, d'en saisir directement les tribunaux, 61

CHASSE. — (Droit de suite. — Fonds d'autrui.)

Le chasseur qui a blessé une pièce de gibier sur un terrain où il a le droit de chasse, ne peut pas la poursuivre et la faire prendre par son chien, sur un fonds d'autrui où il n'a ni le droit, ni la permission de chasser, 38

CHEMIN PUBLIC OU PRIVÉ. — (Autorité administrative. — Compétence.)

Le droit de décider si un chemin est vicinal ou privé, appartient à l'autorité administrative, 429

CHEMIN VICINAL. — (Anticipation.) — V. *Voirie. (petite)*

CHEVAL ÉTRANGER. — V. *Courses de chevaux*.

CLAUSE ADDITIONNELLE. — V. *Testament olographe*.

COHÉRITIER. — (Vente avant partage.)

Lorsqu'un cohéritier a vendu, avant le partage, un objet dépendant d'une succession ouverte sous les anciennes lois et sous la jurisprudence du parlement de Toulouse, cet objet doit être compris dans son lot s'il existe d'autres biens de même qualité, et lors surtout que les autres cohéritiers ne doivent en éprouver aucun préjudice. En conséquence, on doit annuler un partage frauduleux d'après lequel cet

assignat n'a pas été fait, et lors surtout qu'on a procédé dans le but d'évincer un acquéreur de bonne foi, 126

COLLOCATION. — (Payement.) — V. *Frais extraordinaires.*

COMMANDEMENT. — (Honoraires.) — V. *Arbitres.*

COMMANDEMENT EN SAISIE IMMOBILIÈRE. — (Signification du titre. — Jugement de défaut. — Acte d'acquiescement.)

Lorsqu'un créancier n'a d'autre titre contre son débiteur, qu'un jugement de défaut obtenu depuis plus de six mois, et non exécuté, mais dont l'utilité est conservée par un acquiescement consenti dans un acte sous seing privé, s'il fait à ce débiteur un commandement en saisie immobilière, il suffit de la signification du jugement de défaut; il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, de donner aussi copie de l'acte qui contient l'acquiescement, 389

2. — (*Héritier.* — *Signification.*) — V. *Titre exécutoire.*

COMMENCEMENT DE PREUVE PAR ÉCRIT. — (Indices. — Tribunal. — Sections réunies.) — V. *Etat. (réclamation d')*

COMMERCE. — V. *Preuve testimoniale.*

COMMISSAIRE-PRISEUR. — (Droit.)

Les commissaires-priseurs établis dans d'autres villes que Paris, ne peuvent percevoir sur les ventes qu'ils sont chargés de faire, d'autres droits que ceux fixés par le décret du 17 Septembre 1793, art. 4, 95

COMMISSIONNAIRE. — (Compétence. — Payement. (lieu de)

Lorsqu'un commissionnaire chargé de vendre pour le compte de son commettant, les marchandises que celui-ci lui expédie, s'est obligé, au fur et à mesure des ventes, à envoyer des remises sur la place où le commettant est domicilié, on ne peut dire que ce domicile soit le lieu du payement, en sorte que le commissionnaire puisse être cité devant le tribunal dans l'arrondissement duquel le domicile se trouve situé, 165

COMMUNAUTÉ. — (Intervention.) — V. *Avoués.*

COMMUNAUX. — (Usurpation — Propriété. — Compétence.)

En matière de biens communaux, lorsque des détenteurs soustiennent que les terrains leur appartiennent en vertu de titres anciens et de la prescription, la contestation est du ressort des tribunaux ordinaires, 415

COMMUNES. — (Saisie immobilière.) — V. *Placards*.

2. — (Possession. — Prescription.) — V. *Terres vaines et vagues*.

COMPÉTENCE. — (Chemin vicinal.) — V. *Voirie*. (*petite*)

2. — (Défaut de valeur fournie.) — V. *Lettre de change*.

3. — (Autorité administrative.) — V. *Chemin public ou privé*.

4. — (Biens nationaux. — Interprétation.) — V. *Acte de vente*.

5. — (Contravention. — Canaux dérivés.) — V. *Rivières flottables*.

6. — (Usurpation. — Propriété.) — V. *Communaux*.

7. — (Cumul.) — V. *Actions possessoire et pétitoire*.

8. — (Taxe. — Honoraires.) — V. *Notaire*.

9. — (Action. — Héritier. — Diffamation.) — V. *Injure*.

10. — (Payement. (*lieu de*)) — V. *Commissionnaire*.

11. — V. *Evocation*.

COMPÉTENCE COMMERCIALE. — (Caution. — Déclinatoire.)

L'individu non commerçant qui intervient comme caution dans un contrat passé entre commerçans, est justiciable du tribunal de commerce. — Lorsque cet individu est assigné devant le tribunal civil, il doit, à peine de déchéance, proposer le déclinatoire *in limine litis*,

380

COMPROMIS. — (Aliénation.) — V. *Dot*.

CONCILIATION. (CITATION EN) — Prescription interrompue.)

Une citation en conciliation, donnée sous l'empire de la loi du 24 Août 1790, est interruptive de la prescription, quoique l'ajournement devant le tribunal n'ait eu lieu que plus de deux ans après,

289

CONDAMNATION ILLÉGALE. — V. *Contrainte par corps*.

CONDITION. — (Sacerdoce.) — V. *Legs*.

CONFLIT. — (Arrêt par défaut. — Opposition.)

Un arrêt du conseil qui a prononcé, par défaut, sur un conflit, n'est pas susceptible d'opposition,

176

CONFLIT. — (Préfets. — Parties.)

Pour qu'il y ait conflit positif, il faut qu'il ait été constaté par le préfet seul, et revendiqué par lui; ainsi le pourvoi des parties ne suffit pas pour en saisir le conseil d'état,

96

CONSEIL DE FAMILLE. — (Domicile.) — V. *Mineur*.

2. — (Mère tutrice. — Convul. — Voix délibérative.) — V. *Tutelle*.

CONSEIL DE PRÉFECTURE. (Arrêtés par défaut. — Opposition. — Exécution. — Appel.)

Lorsqu'un conseil de préfecture a rendu un arrêté par défaut, peut-on à son choix, ou se pouvoir par appel devant le conseil d'état, ou bien employer la voie de l'opposition devant le conseil de préfecture? — Jusques à quand l'opposition est-elle recevable? Celui qui, au lieu de former opposition, s'est pourvu devant le conseil d'état, après l'expiration du délai de trois mois depuis la signification du jugement, mais avant qu'il y ait eu exécution, peut-il être débouté de son appel pour cause d'expiration du délai, ou doit-il, au contraire, être déclaré non-recevable, quant à présent, pour cause d'intempestivité? — Dans quels cas le pourvoi devrait-il être rejeté comme tardif?

6

CONSEIL JUDICIAIRE. — (Capacité.) — V. *Juré.*

CONSEILLERS-AUDITEURS. — (Age.) — V. *Arrêt.*

CONSTRUCTION. — (Acte de commerce.)

Une entreprise de construction ne constitue une opération commerciale, qu'autant qu'elle se rattache à la navigation. *Spécialement*, la confection d'une hydraulique par un charpentier, est un acte civil dont ne peut connaître un tribunal de commerce,

34

CONTRAINTE PAR CORPS. — (Condamnation illégale. — Acquiescement. — Opposition.)

La nullité du jugement qui prononce illégalement la contrainte par corps, est d'ordre public, de telle sorte qu'on ne puisse priver, par un acquiescement irrévocable, du bénéfice de l'opposition à ce jugement,

385

CONTRAT PIGNORATIF. — (Rachat.) — V. *Vente.*

CONTRAVENTION. — (Canaux dérivés.) V. *Rivières flottables.*

CONVOCATION. — (Conseil de famille.) — V. *Mineurs.*

CONVOL. — (Mère tutrice.) — V. *Tutelle.*

COURS D'EAU. — (Prescription.) — V. *Action possessoire.*

COURSES DE CHEVAUX. — (Prix. — Cheval étranger. — Certificat régulier.)

Lorsque le certificat d'origine produit par le propriétaire du cheval, n'est pas revêtu des formalités exigées par l'art. 4 du règlement de 1806, et par l'art. 35 du règlement sur les

- haras, il y a lieu à rejeter la demande en paiement du prix obtenu dans les courses publiques, 415
- CRÉANCES PARAPHERNALES. — V. *Hypothèque légale.*
- CRÉANCIER ACQUÉREUR. — V. *Hypothèque ancienne.*
- CUMUL. — V. *Actions possessoire et pétitoire.*
2. — (*Renonciation à succession.*) — V. *Enfant donataire.*
- DATE. — (*Fraude.*) — V. *Acte sous seing privé.*
- DATE CERTAINE. — (*Dépôt.*) — V. *Jugement arbitral.*
- DÈCÈS DE L'INSTITUÉ. — V. *Institution contractuelle.*
- DÉCLINATOIRE. — (*Cautiion.*) — V. *Compétence commerciale.*
- DÉFAUT. — (*Appel.*) — V. *Demandeur.*
- DÉFAUT DE PAYEMENT. — (*Privilège.*) — V. *Cession de biens.*
- DÉFAUT DE PRÉSENCE. — V. *Acte public.*
- DÉFAUT DE QUALITÉ. — V. *Vaine pâture.*
2. — (*Plainte contre le maire.*) — V. *Habitans.*
- DÉFAUT DE VALEUR FOURNIE. — V. *Lettre de change.*
- DÉFAUT D'ORDONNANCE. — V. *Appel.*
- DÉFENSE NOUVELLE. — V. *Retrait successoral.*
- DEGRÉS DE JURIDICTION. — V. *Exécution provisoire.*
- DÉLAI. — (*Augmentation.* — *Fraction de myriamètre.*)
- Dans le cas de l'art. 165 du code de commerce, si le domicile du cédant est éloigné de quelques kilomètres de plus que les sept myriamètres et demi, le délai ordinaire doit être augmenté d'un jour, à raison de la fraction de myriamètre, 298
2. — (*Renouvellement.*) — V. *Inscription.*
3. — (*Action en rescision.* — *Preuve.*) — V. *Partage.*
4. — (*Date certaine.* — *Dépôt.*) — V. *Jugement arbitral.*
5. — (*Inscription.*) — V. *Privilège du vendeur.*
- DEMANDE NOUVELLE. — (*Droits successifs.*) — V. *Enfant naturel.*
- DEMANDEUR. — (*Défaut.* — *Appel.*)
- Le demandeur contre lequel il a été obtenu un jugement par défaut, peut en interjeter appel après les délais de l'opposition, conformément aux art. 443 et 455 du code de procédure civile, 346
- DÉPENS. — V. *Héritier.*

DÉPÔT. — V. *Jugement arbitral*.

2. — (*Minutes.*) — V. *Notaires*.

DÉPÔT DE TITRE. — V. *Surenchère*.

DERNIER RESSORT. — (Objet du litige. — Héritier. — Qualité contestée.)

Le litige dont la valeur est moindre de 1000 fr., ne peut être jugé en dernier ressort lorsque le défendeur oppose qu'il n'est pas héritier du débiteur originaire, et produit une répudiation qui est contestée,

446

2. — (*Distribution nouvelle.*) — V. *Jugement de distribution*.

DESTITUTION ARBITRAIRE. — (Nullité.) — V. *Emprisonnement*.

DETTES. — (Prescription.) — V. *Emigrés*.

DIFFAMATION. — V. *Usurpation de titres*.

2. — (*Action.*) — V. *Injure*.

DIRECTION DE POURSUITES. — (Saisie immobilière.) — V. *Failli*.

DISTANCE LÉGALE. — (Usage des lieux.) — V. *Arbres*.

DISTRIBUTION NOUVELLE. — V. *Jugement de distribution*.

DOMMAGES-INTÉRÊTS. — (Somption de cause.) — V. *Garant*.

DOMICILE. — (Préfet. — Signification.)

Un préfet peut être considéré comme domicilié au chef-lieu de son département, lorsqu'il y fait sa résidence habituelle, et l'on peut lui signifier un acte d'appel à ce domicile,

467

2. — (*Conseil de famille.*) — V. *Mineur*.

3. — (*Partie décédée. — Héritiers.*) — V. *Appel*. (acte d')

5. — V. *Inscription hypothécaire*.

DON MANUEL DE LA SOMME PAYÉE. — V. *Quittance*.

DONATAIRE. — (Avancement d'hoirie.) — V. *Rapport*.

2. — *Héritier testamentaire.*) — V. *Retrait successoral*.

DONATION ENTRE ÉPOUX. — (Séparation de corps. — Adultère. — Révocation. — Enfant.)

Sous l'empire du code civil, la séparation de corps prononcée, pour cause d'adultère, contre l'un des époux, n'est pas, comme le divorce, une cause de révocation des avantages qui lui avaient été faits par son conjoint dans leur contrat de mariage. — On peut ôter au père demandeur en séparation de corps, la garde de l'enfant issu du mariage,

230

2. — (*Révocation.*) — V. Séparation de corps.

DONATION ENTRE-VIFS. — (Meubles. — Etat estimatif.)

Une donation entre-vifs faite sous l'empire de l'ordonnance de 1731, est nulle pour les meubles, si l'état prescrit par l'art. 15 de cette ordonnance, n'a été annexé à l'acte que postérieurement à la donation, et après la promulgation des lois qui prohibaient tout avantage en ligne directe, 351

DONATION NON TRANSCRITE. — (Acquéreur) — V. Vente.

DOT. — (Aliénation. — Compromis. — Nullité. — Action en remboursement.)

La stipulation du contrat de mariage, par laquelle il est établi qu'une somme dotale, placée entre les mains d'un tiers, ne pourra être retirée par le mari, qu'à la charge par celui-ci de l'employer en biens-fonds au nom et pour le compte de la femme, fait prendre à cette somme d'argent un caractère immobilier. — Le mari n'a plus, dans ce cas, le droit d'exercer seul les actions relatives au remboursement de cette somme, de telle sorte que le compromis qu'il aurait souscrit de son chef avec le tiers-détenteur, ne serait pas valable. — Ce moyen de nullité peut être proposé par celui qui, libre dans ses droits, a ainsi traité avec le mari, 20

DOT. (constitution de) — (Ancien droit.)

Sous l'empire des lois romaines, la constitution de dot ne devait pas être formellement stipulée pour conférer aux biens donnés le caractère de biens dotaux, de telle sorte qu'on ne pût la faire résulter de la manière dont les conventions étaient rédigées. — *Spécialement*, la donation faite en faveur et contemplation du mariage, ne conférait pas aux biens donnés la qualité de biens dotaux, 86

DOUBLE LIEN. — (Loi de Nivose an 2.)

Suivant les dispositions des lois des 17 Nivose et 22 Ventose an 2, les successions collatérales se divisent en deux parts; de sorte que la sœur utérine ne concourt point au partage de la part affectée à la ligne paternelle de ses frères utérins, tandis que ceux-ci partagent avec elle l'autre moitié des biens affectés à la ligne maternelle qui leur est commune, 285

DROITS. — V. *Commissaire-priseur*.

2. — (*Vente*.) — V. Enregistrement.

DROIT DE PLAIDER. — (Communautés.) — V. *Avoués*.

DROIT DE SUITE. — (Fonds d'autrui.) — V. *Chasse*.

DROITS SUCCESSIFS. — (Lois transitoires.) — V. *Enfant naturel*.

EAUX PLUVIALES. — (Possessoire.) — V. *Servitude*.

ECHÉANCE. (JOUR DE L') — (Nullité.) — V. *Protêt*.

ECRITURE. — (Nullité.) — V. *Procès verbal*.

EFFET RÉTROACTIF. — (Caution.) — V. *Prescription*.

2. — (*Loi rapportée*.) — V. Substitution.

ELECTION. — V. *Institution contractuelle*.

ÉMIGRÉS. — (Dettes. — Prescription. — Rente viagère.)

Les émigrés n'ont pas été affranchis, de plein droit, de leurs dettes, par la confiscation de leurs biens. — Une rente viagère n'est pas prescriptible. Les arrérages le sont, 106

EMPRISONNEMENT. — (Nullité. — Détention arbitraire.)

Un emprisonnement n'est pas nul, si le débiteur n'a été introduit dans la prison qu'après le coucher du soleil, lorsque l'arrestation a été faite auparavant. — L'huissier ne se rend pas coupable de détention arbitraire, et ne commet pas une nullité, si, sur la demande du débiteur, avant de le conduire en prison, il le conduit d'abord dans une maison particulière pour y discuter des propositions d'arrangement, 148

ENDOSSEMENT. — (Obligation notariée. — Ordre. — Transport.)

Une obligation à ordre souscrite pardevant notaire, avec stipulation d'hypothèque sur les biens du débiteur, ne peut pas être considérée comme un effet de commerce, et transmise par la voie d'un simple endossement. — Le cessionnaire, pour être saisi à l'égard des tiers, est tenu à la notification de son transport, 41

ENFANT A NAÎTRE. — V. *Acte sous seing privé*.

ENFANT AVANTAGÉ. — (Lésion.) — V. *Partage d'ascendant*.

ENFANT DONATAIRE. — (Renonciation à succession. — Quotité disponible. — Réserve. — Cumul.)

L'enfant donataire de sa mère, qui renonce à la succession de celle-ci, ne peut retenir le don à lui fait, jusqu'à concurrence et de sa réserve légale, et de la portion disponible en faveur d'un étranger, 306

ENFANT NATUREL. — (Droits successifs. — Lois transitoires. — Alimens. — Demande nouvelle.)

L'enfant naturel reconnu par son père dans le testament de celui-ci, décédé depuis la promulgation des titres du code civil, sur la paternité et la filiation, et sur les successions, ne peut, lorsque le père a laissé, d'ailleurs, des enfans légitimes, réclamer la délivrance du legs qu'il lui a fait, ainsi que d'un supplément, pour parfaire la moitié de ce qui aurait pu lui revenir en sa qualité d'enfant naturel. — Un enfant naturel reconnu qui n'a demandé, en première instance, que la délivrance de ses droits successifs, ne peut, sur l'appel, transformer sa demande en celle d'une quote à titre d'alimens. — L'enfant naturel reconnu pendant le mariage de son père, ne peut, après la mort de celui-ci, demander des alimens aux enfans légitimes issus du mariage, 457

ENFANS DE DEUX LITS. — (Acquêts.) — V. *Partage*.

ENFANS INSTITUÉS. — (Partage par souche.) — V. *Testament*.

ENQUÊTE. — (Nullité. — Fin de non-recevoir.)

La partie qui a comparu à une enquête, et qui a fourni des reproches contre les témoins, n'est plus recevable à proposer la nullité de l'assignation dans laquelle on n'aurait pas observé le délai de la loi, 443

ENQUÊTE. — (Prorogation de délai. — Procès verbal clos.)

Celui qui a laissé clore le procès verbal de son enquête, sans demander prorogation de délai, peut former cette demande sur le procès verbal de la contre-enquête, alors que pour parachever l'enquête, il est encore dans la huitaine fixée par la loi, 82

ENQUÊTE. — (Signification.)

Lorsque dans une contestation, on a ordonné une enquête, la partie la plus diligente qui ne veut pas s'en prévaloir, ne peut pas être forcée à la signifier, et peut obtenir l'audience avant d'avoir fait cette signification, 64

ÉREGISTREMENT. — (Vente. — Droits.)

Lorsqu'un individu s'est rendu acquéreur d'un immeuble, d'abord par un acte volontaire, puis par suite de l'expropriation forcée poursuivie sur la tête de son vendeur, il n'y a là qu'une seule mutation passible d'un seul droit; *en conséquence*, les droits dus sur la première vente, doivent être imputés sur la seconde,

96

2. — (*Appel en cause de l'acquéreur.*) — V. *Evaluation frauduleuse.*

ENREGISTREMENT. (DROIT D') (Restitution. — Prescription.)

Lorsque la restitution d'un droit a été ordonnée, on peut encore l'effectuer deux ans après la date de la décision,

336

ERREUR COMMUNE. — (Capacité.) — V. *Etranger.***ERREUR DE DROIT.** — (Lésion.) — V. *Partage.***ÉTAT.** (RÉCLAMATION D') — (Commencement de preuve par écrit. — Indice. — Tribunal. — Sections réunies.)

L'enfant qui réclame un état, ne peut puiser un commencement de preuve par écrit dans le legs à lui fait par un membre de la famille dans laquelle il demande à être admis, *surtout* lorsque, dans le testament, le légataire n'a reçu d'autre qualification que celle d'enfant de l'hospice. — La preuve de la grossesse et de l'accouchement de la mère, est nécessaire pour donner de la gravité aux indices dont l'enfant demandeur s'autorise pour démontrer sa filiation. — Ce demandeur doit surtout être repoussé lorsque les faits dont la preuve est offerte, s'ils étaient justifiés, tendraient à établir une filiation adultérine, plutôt qu'une filiation légitime. — Les tribunaux de première instance, nantis du jugement d'une question d'état, ne peuvent statuer en sections réunies,

433

ÉTAT ESTIMATIF. — (Meubles.) — V. *Donation entre-vifs.***ÉTRANGER.** — (Capacité. — Recors. — Erreur commune.)

Un étranger depuis long-temps domicilié et marié en France, y exerçant même les fonctions de garde-champêtre, peut sur le motif qu'à raison de plusieurs circonstances, il serait généralement réputé pour Français, coopérer, comme recors, à l'exercice d'une contrainte personnelle,

147

ÉTRANGER. — (Naturalisation. — Service militaire.)

Un étranger n'a pas acquis la qualité de Français par la réunion des quatre circonstances suivantes : 1.^o qu'il a habité la France pendant long-temps ; 2.^o qu'il s'y est marié ; 3.^o qu'il y a servi dans les vétérans ; 4.^o qu'il a été garde-champêtre de la commune où il résidait. — Cette solution est juste, aussi bien sous le code civil, que sous l'empire des différentes constitutions qui ont régi la France depuis 1790,

283

EVALUATION FRAUDULEUSE. — (Enregistrement. — Appel en cause de l'acquéreur.)

Lorsque la régie veut obtenir l'expertise d'une propriété dont l'évaluation dans un acte de vente lui paraît frauduleuse, elle n'est pas obligée d'appeler l'acquéreur au jugement qui doit l'ordonner,

472

EVICION. — (Indemnité.) — V. *Adjudicataire*.

EVICION POSSIBLE. — (Acquéreur.) — V. *Vente*.

EVOCATION. — (Compétence.)

La cour peut évoquer en vertu des dispositions de l'art. 473 (code de procédure), lorsque les premiers juges se sont mal à propos déclarés compétens, et ont statué sur le fond,

88

EXÉCUTION. — (Appel.) V. — *Jugement interlocutoire*.

2. — (*Arrêt par défaut*.) — V. *Opposition*.

3. — (*Opposition*. — *Péremption*.) — V. *Jugement par défaut*.

4. — (*Arrêts par défaut*.) — V. *Conseil de préfecture*.

5. — (*Jugement interlocutoire*.) — V. *Loi du 3 Brumaire an 2*.

EXÉCUTION PROVISOIRE. — (Degrés de juridiction.)

Dans les cas où la loi déclare que l'exécution provisoire sera ordonnée ; elle ne peut être prononcée d'office, et sans qu'elle ait été demandée. — On ne peut demander cette exécution provisoire en cause d'appel, lorsque cette demande n'a pas été faite en première instance,

119

FAILLI. — (Saisie immobilière. — Direction des poursuites.)

Les poursuites en expropriation des biens-immeubles d'un failli, doivent être dirigées contre les syndics provisoires, et non contre le failli,

299

FAUX. — (*Non bis in idem*. — Chose jugée.)

Une instance en faux incident civil, suspendue par le renvoi du défendeur devant les tribunaux criminels, peut être reprise, et les juges civils peuvent prononcer la fausseté de l'acte incriminé, après que la chambre du conseil et la chambre d'accusation ont déclaré qu'il n'y avait pas lieu à suivre. — Cette reprise d'instance ne contrevient pas à la règle *non bis in idem*, et à l'autorité de la chose jugée, 364

FEMME MARIÉE. — (Vente de biens dotaux. — Nullité relative. — Cautionnement valable.)

La nullité de la vente des immeubles dotaux est purement relative, de même que la nullité de l'obligation de la femme, avec affectation d'hypothèque sur ces immeubles. — Ces nullités sont inhérentes à la qualité de femme mariée; le cautionnement fourni pour assurer l'exécution de pareils actes est valable, 413

2. — (*Légitimaire.*) — V. Acte d'héritier.

3. — (*Caution.* — *Vente volontaire.*) — V. Surenchère.

FIN DE NON-RECEVOIR. — (Nullité.) V. *Enquête.*

2. — (*Cumul.* — *Compétence.*) — V. Actions possessoire et pétitoire.

FONDS D'AUTRUI. — (Droit de suite.) — V. *Chasse.*

FOSSÉ. — (Possession annale.) — V. *Mitoyenneté.*

FRACTION DE MYRIAMÈTRE. — (Augmentation.) — V. *Délai.*

FRAIS EXTRAORDINAIRES. — (Paiement. — Collocation.)

Le paiement des frais extraordinaires de poursuite fait entre les mains de l'avoué du créancier poursuivant, n'est pas un obstacle à leur collocation privilégiée dans l'ordre, bien que la distraction n'en eût pas été ordonnée au profit de cet avoué, 208

FRAUDE. — (Date.) — V. *Acte sous seing privé.*

GARANT. — (Somption de cause. — Rejet d'appel. — Pacte de préférence. — Dommages-intérêts.)

L'appel relevé par le garant, fait revivre, pour le garanti, le droit d'appeler de son chef, encore que plus de trois se soient écoulés depuis que le jugement lui a été signifié. — Le garant qui n'a point déclaré faire somption de cause pour le garanti, en première instance, est recevable à relever appel du jugement, tant de son chef que de celui du garanti; il

peut dans l'instance d'appel, prendre le fait et cause du garant. — Le pacte de préférence stipulé en faveur d'un autre que le propriétaire qui se dépouille de la chose, ne donne pas le droit de revendiquer cette chose, 249

GARANTIE. — (Tribunal de commerce. — Renvoi.)

L'individu non négociant qui est appelé en garantie dans une instance pendante devant un tribunal de commerce, peut demander son renvoi devant les tribunaux civils, 33

GARDE-CHAMPÊTRE. — (Ecriture.) — V. *Procès verbal*.

HABITANS. — (Plainte contre le maire. — Défaut de qualité.)

Des particuliers agissant *ut singuli*, ne sont pas recevables à demander de poursuivre, à fins civiles, un maire qu'ils accusent d'avoir détourné une partie des revenus communaux, 95

HABITANS D'UNE COMMUNE. — V. *Vaine pâture*.

HÉRITIER. — (Vérification d'écriture. — Dépens.)

L'héritier auquel on oppose une vente sous seing privé, et qui, conformément à l'art. 1323 du code civil, se contente de déclarer qu'il ne connaît point l'écriture ou la signature de son auteur, doit être condamné aux dépens de la vérification, si l'acte est reconnu sincère, 417

2. — (*Objet du litige*.) — V. *Dernier ressort*.

3. — (*Commandement en saisie immobilière*. — *Signification préalable*.) — V. *Titre exécutoire*.

4. — (*Compétence*. — *Action*. — *Diffamation*.) — V. *Injure*.

HÉRITIER LÉGITIME — V. *Testament olographe*.

HÉRITIERS. — (Partie décédée.) — V. *Appel*. (*acte d'*)

HÉRITIER TESTAMENTAIRE. — (Successible. — Donataire.) — V. *Retrait successoral*.

HONORAIRES. — *Taxe*. — *Compétence*.) — V. *Notaire*.

2. — (*Solidarité*. — *Commandement*) — V. *Arbitres*.

HOSPICE. — (Autorisation afin de plaider. — Nullité d'ordre public.)

Les hospices sont entièrement assimilés aux communes, quant à l'autorisation préalable de plaider. — La nullité qui résulte, à leur égard, du défaut d'autorisation, est d'ordre public. —

Cette autorisation est nécessaire, même lorsque le receveur de l'hospice ne fait que réclamer en justice le service et la reconnaissance d'une rente transférée à l'hospice par le gouvernement. — Il faut absolument que cette autorisation soit préalable à l'introduction de l'action, et l'on doit annuler la procédure, quoique l'autorisation soit survenue avant tout jugement rendu,

357

HUISSIER. — (Acte d'appel. — Nullité. — Responsabilité.)

L'huissier qui commet une nullité dans un acte d'appel, est, par ce seul fait, censé avoir causé un préjudice à l'appelant, et doit être condamné à une indemnité envers lui, sans même qu'il soit nécessaire d'examiner si, au fond, l'appel pouvait ou non prospérer,

110

HYPOTHÈQUE ANCIENNE. — (Créancier acquéreur. — Inscription.)

L'acquéreur d'un immeuble déjà hypothéqué à sa créance, n'a pas pu se dispenser d'inscrire son hypothèque, encore que le contrat d'acquisition fût antérieur aux lois nouvelles sur le régime hypothécaire. — Il ne peut point prétendre qu'il s'est opéré, dans sa personne, une confusion au moyen de laquelle son hypothèque a conservé son effet au préjudice des créanciers postérieurs qui ont pris des inscriptions,

53

HYPOTHÈQUE LÉGALE. — (Inscriptions. — Créances paraphernales. — Immeuble dotal. — Vente. — Revendication.)

La femme n'a point une hypothèque légale indépendante de toute inscription, sur les immeubles de son mari, à raison de ses biens paraphernaux vendus par celui-ci pendant le mariage. — La femme dont le fonds dotal a été vendu, n'a pas tout à la fois une action hypothécaire sur les biens de son mari, pour répéter le prix de la vente, et une action en revendication contre l'acquéreur; elle n'a qu'une action en revendication,

226

IMMEUBLE DOTAL. — V. *Hypothèque légale.*

INDEMNITÉ. — V. *Adjudicataire.*

INDICES. — V. *Etat. (réclamation d')*

INDIVIDUALITÉ. — (Témoins. — Notaire.)

L'individualité des parties qui ne sont pas connues des notaires, peut être attestée par les témoins instrumentaires, 176

INJURE. — (Action. — Héritier. — Diffamation. — Compétence.)

L'action en réparation d'injures, déjà intentée par la personne injuriée, passe à son héritier. — Lorsque les injures verbales peuvent constituer une diffamation, l'action en réparation n'est pas de la compétence des juges de paix, 188

INSCRIPTION. — (Renouvellement. — Délai.)

Le jour où une inscription hypothécaire a été faite, ne doit pas être compris dans le délai de dix ans fixé pour le renouvellement. — Ainsi, une inscription faite le 14 Avril 1799, a été valablement renouvelée le 14 Avril 1809, 425

2. — (*Délai.*) — *V.* Privilège du vendeur.

3. — (*Créancier acquéreur.*) — *V.* Hypothèque ancienne.

4. — (*Créances paraphernales.*) — *V.* Hypothèque légale.

INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — (Domicile.)

Une inscription hypothécaire n'est pas radicalement nulle à défaut d'élection de domicile de la part du créancier dans l'arrondissement du bureau où l'inscription est prise, 202

INSCRIPTION NÉCESSAIRE. — *V.* *Séparation de patrimoine.*

INSCRIPTION TARDIVE. — *V.* *Privilège.*

2. — (*Purge d'hypothèque et de privilège.*) — *V.* Adjudication.

INSTANCE D'ORDRE. — *V.* *Ventilation.*

INSTITUTION CONTRACTUELLE. — (Préciput. — Décès de l'institué. — Election.)

Une institution contractuelle est tellement irrévocable, que le père instituant ne peut, après le décès de son fils institué, et mort à la survivance de plusieurs enfans, élire l'un de ces enfans, pour lui attribuer, à titre de préciput, la portion de biens dont il aurait pu disposer en l'absence de l'institution, 156

INTÉRÊT. — (Prix de vente de droits successifs. — Prescription.)

Les intérêts des sommes dues pour prix d'une vente de droits successifs, sont soumis à la prescription de cinq ans, 243

2. — (*Prescription. — Inscription nécessaire. — Ancien droit.*)
V. Séparation patrimoine.

INTERLOCUTOIRE. — (*Eaux pluviales.*) — *V. Servitude.*

INTERPRÉTATION. — *V. Acte de vente.*

INTERRUPTION CIVILE. — *V. Prescription.*

INTERVENTION. — *V. Avoués.*

JUGE-COMMISSAIRE. — *V. Ventes judiciaires.*

JUGEMENT. — (*Récusation.*) — *V. Prise à partie.*

JUGEMENT ARBITRAL. — (*Date certaine. — Dépôt. — Délai.*)

Un jugement arbitral fait foi de sa date, par la simple signature des arbitres. — Il est nul s'il n'a pas été déposé au greffe par l'un des arbitres, et dans les trois jours de sa prononciation,

409

JUGEMENT D'ADJUDICATION DÉFINITIVE. — (*Motifs. (défaut de) — Nullité.*)

Le jugement qui prononce l'adjudication définitive d'un immeuble saisi, n'est pas nul, encore qu'il ne soit point motivé. — En matière de saisie immobilière, il est dérogé à la règle générale prescrite par l'art. 141 du code de procédure civile,

392

JUGEMENT D'ADJUDICATION PRÉPARATOIRE. — *V. Saisie immobilière.*

JUGEMENT DE DÉFAUT. — *V. Commandement en saisie immobilière.*

JUGEMENT DE DISTRIBUTION. — (*Dernier ressort. — Distribution nouvelle. — Acquiescement.*)

Un jugement qui prononce sur la demande en distribution du prix d'un immeuble vendu plus de 1000 fr., et qui colloque un seul créancier pour une somme de 300 fr, n'est point rendu en dernier ressort. — L'acquéreur est recevable à interjeter appel de ce jugement, quoiqu'il ait déclaré, devant le premier juge, être prêt à payer à qui par justice serait ordonné. — La distribution doit être recommencée lorsque depuis le jugement qui la règle, il est survenu des inscriptions en vertu des hypothèques légales qui n'avaient point été purgées avant ledit jugement,

360

JUGEMENT DE VALIDITÉ D'UNE SURENCHÈRE. — (Appel. — Adjudication sur folle enchère. — Surenchère. — Quotité.)

L'appel d'un jugement qui déclare une surenchère valable, peut être interjeté dans la huitaine de la prononciation du jugement. — La faculté de surenchérir autorisée, par l'art. 710 du code de procédure civile, peut être étendue à l'adjudication faite à suite d'une revente sur folle enchère. — *Dans ce cas*, il suffit que la surenchère du quart porte sur le prix de la deuxième adjudication faite à suite de la revente sur folle enchère,

286

JUGEMENT INTERLOCUTOIRE. — (Exécution. — Appel.)

L'appel d'un jugement interlocutoire peut n'être interjeté qu'avec l'appel du jugement définitif, quand même ce jugement interlocutoire aurait été exécuté,

453

2. — (Exécution. — Appel.) — *V.* Loi du 3 Brumaire an 2.

JUGEMENT PAR DÉFAUT. — (Acquiescement. — Tiers.)

Un jugement par défaut auquel la partie condamnée a expressément acquiescé dans les six mois de son obtention, ne peut être considéré comme non avenue vis-à-vis d'elle, lorsqu'il n'a pas été exécuté dans le délai. — Cet acquiescement de la partie condamnée ne peut être opposé à des tiers, lorsque la date n'en a pas été assurée par un moyen légal,

40

JUGEMENT PAR DÉFAUT. — (Exécution. — Opposition. — Péremption.)

Un jugement par défaut, faute de comparaître, est exécuté dans le sens de l'art. 159 du code de procédure, par un commandement de payer, s'il est établi que la partie condamnée a eu connaissance de cet acte. — Le délai de l'opposition court du jour de ce commandement, encore que l'acte duquel il résulte que la partie en a eu connaissance, ne vienne qu'après les six mois de la date du jugement. — La partie qui, après les six mois, a formé opposition au jugement, et reconnu l'existence des significations et commandement faits dans l'intervalle, peut-elle opposer la péremption du jugement?

375

JUGEMENT PAR DÉFAUT. — (Péremption. — Solidarité.)

- L'exécution d'un jugement par défaut dans le délai légal contre un débiteur solidaire, empêche la péremption de ce jugement à l'égard de l'autre codébiteur ; ce principe s'applique à tous droits, actions et actes susceptibles d'être prescrits ou périmés, 470
- JURÉ. — (Capacité. — Conseil judiciaire.)
- L'individu qui se trouve dans les liens d'un conseil judiciaire, ne peut remplir les fonctions de juré, 256
- JURIDICTION. — V. *Chambre de discipline.*
- JURISPRUDENCE DU PARLEMENT DE TOULOUSE. — (Actions rescisoires et hypothécaires.)
- D'après les lois anciennes et la jurisprudence du parlement de Toulouse, les actions rescisoires et hypothécaires étaient les seules assujetties à une prescription décennale, et généralement les autres droits ne se prescrivaient que par trente ans, quoique avec titre et bonne foi, 126
- LÉGITIMAIRE. — V. *Acte d'héritier.*
- LEGS. — (Condition. — Sacerdoce. — Titre clérical. — Nullité.)
- La condition d'embrasser l'état ecclésiastique, imposée dans un testament fait sous le code civil, est contraire aux lois ou aux bonnes mœurs, et doit être réputée non écrite. — Le légataire qui ne l'accomplit point ne peut pas réclamer la libéralité qui lui avait été faite pour lui tenir lieu de titre clérical, 220
- LÉSION. — V. *Partage d'ascendant.*
1. — (Cautionnement.) — V. *Partage.*
3. — (Erreur de droit.) — V. *Partage.*
- LETTRE DE CHANGE. — (Défaut de valeur fournie. — Compétence.)
- Un tribunal de commerce ne peut retenir et juger une contestation élevée à l'occasion du paiement d'une lettre de change qui n'énonce point la valeur fournie, lorsque, d'ailleurs, cette lettre de change porte en même temps des signatures d'individus négocians, et d'individus non négocians, 464
- LIQUIDATION. — (Nullité.) — V. *Société.*
- LOI. — V. *Vente par un père à son fils.*

LOI DE NIVOSE AN 2. — V. *Double lien.*

LOI DU 3 BRUMAIRE AN 2. — (Jugement interlocutoire. — Exécution. — Appel.)

Celui qui, antérieurement au code de procédure, a exécuté, sans réserve, un jugement interlocutoire rendu sous l'empire de la loi du 3 Brumaire an 2, est recevable à en interjeter appel, 216

LOI RAPPORTÉE. — V. *Substitution.*

LOIS NOUVELLES. — V. *Prescription ancienne.*

LOIS TRANSITOIRES. — V. *Enfant naturel.*

LOTS. — V. *Appel.*

MARCHÉS. — V. *Placards.*

MÈRE TUTRICE. — V. *Tutelle.*

MESURES DE DISCIPLINE. — (Notaire. — Tribunaux. — Audience publique.)

Les mesures de discipline à prendre contre les notaires, en vertu de l'art. 53 de la loi sur le notariat, doivent être prononcées par les tribunaux en audience publique, et non point à la chambre du conseil, 296

MEUBLES. — (Etat estimatif.) — V. *Donation entre-vifs.*

MINEUR. — (Domicile. — Conseil de famille. — Convocation.)

Le domicile du mineur est celui du dernier décédé de ses père et mère; de telle sorte que si la mère, après la mort de son mari, a transféré son domicile dans un autre lieu, c'est là que l'on doit convoquer le conseil de famille pour délibérer sur les intérêts du mineur, 413

MINEURS. — (Inscription.) — V. *Privilège du vendeur.*

MINUTE. — (Dépôt.) — V. *Notaires.*

MITOYENNETÉ. — (Fossé. — Possession annale.)

La présomption légale de mitoyenneté d'un fossé, est un titre qui ne peut être détruit par la simple possession annale, 32

2. — (Vue droite. — Prescription.) — V. *Servitude.*

MOTIFS. (DÉFAUT DE) — (Nullité.) — *Jugement d'adjudication définitive.*

NATURALISATION.—(Service militaire.)—V. *Etranger*.

NON BIS IN IDEM.—V. *Chose jugée*.

NOTAIRE.—(Amendes.)

Les amendes encourues par les notaires, sont-elles considérées désormais comme irrémisibles ? 337

2.—(Certificat.—Suspension.) Le notaire qui délivre un certificat de stage à un candidat qui n'a point travaillé chez lui, encourt la peine de la suspension, 296

3.—(Ratures.—Amendes.) Un notaire n'est pas en contravention pour avoir rayé des articles compris dans un procès verbal de vente de meubles, 474

4.—(Résidence.—Peine de discipline.) Un notaire qui a sa résidence fixée par le gouvernement dans un chef-lieu d'arrondissement, et qui, sans abandonner cette résidence, va néanmoins habituellement, certains jours de la semaine, s'établir dans une commune où réside un autre notaire, pour y attendre les cliens et y passer des actes de son ministère, ne peut être poursuivi par voie de discipline, 184

5.—(Taxe.—Compétence.—Honoraires.) L'avis de la chambre des notaires n'est pas nécessaire au président du tribunal, pour faire la taxe des honoraires d'un notaire.—Les tribunaux sont compétens pour examiner à qui, du vendeur ou du notaire, doivent rester les 5 centimes par franc du prix de l'adjudication, imposés par le cahier des charges à l'acquéreur pour acquitter les déboursés et honoraires du notaire, 411

6.—(Témoins.)—V. *Individualité*.

7.—(Juge-commissaire.)—V. *Ventes judiciaires*.

NOTAIRE EN SECOND.—(Défaut de présence.—Nullité.)

—V. *Acte public*.

NOTAIRES.—(Minute.—Dépôt.)

Lorsque deux notaires, représentant des parties différentes, ont concouru à la confection d'un inventaire, c'est le plus ancien des deux qui doit demeurer dépositaire de la minute, 61

2.—(Tribunaux.—Audiencepublique.)—V. *Mesure de discipline*.

NULLITÉ.—(Notaire en second.—Défaut de présence.)

—V. *Acte public*.

2. — (*Aliénation.* — *V.* Dot.
3. — (*Fin de non recevoir.*) — *V.* Enquête.
4. — (*Détention arbitraire.*) — *V.* Emprisonnement.
5. — (*Acte d'appel.* — *Responsabilité.*) — *V.* Huissier.
6. — (*Motifs. (défaut de)*) — *V.* Jugement d'adjudication définitive.
7. — (*Condition.* — *Sacerdoce.*) — *V.* Legs.
8. — (*Echéance. (jour de l')*) — *V.* Protêt.
9. — (*Liquidation.*) — *V.* Société.
10. — (*Garde-champêtre.*) — *V.* Procès verbal.

NULLITÉ D'ORDRE PUBLIC. — (Autorisation afin de plaider.) — *V.* *Hospice.*

NULLITÉ RELATIVE. — (Vente de biens } dotaux. — Cautionnement valable.) — *V.* *Femme mariée.*

OBJET DU LITIGE. — (Héritier. — Qualité contestée.) — *V.* *Dernier ressort.*

OBJET INDIVISIBLE. — *V.* *Appel.*

OBJET SPÉCIAL. — (Caractères.) — *V.* *Tentative de crime.*

OBLIGATION. — (Enfant à naître. — Cause.) — *V.* *Acte sous seing privé.*

2. — (*Acte de société.*) — *V.* Qualification.

OBLIGATION NOTARIÉE. — (Ordre. — Transport.) — *V.* *Endossement.*

OPPOSITION. — (Arrêt par défaut. — Exécution.)

L'opposition à un arrêt par défaut, faite de comparaître, formée par exploit contenant assignation et constitution d'avoué, est dispensée du renouvellement par requête. — Cet arrêt de défaut n'est point réputé exécuté par un acte quelconque connu de la partie; cet acte est insuffisant pour que le délai de l'opposition puisse courir s'il n'y a pas eu exécution proprement dite, ou tentative d'exécution. — Lorsque la partie condamnée a formé opposition par exploit, avant aucun acte d'exécution, si elle n'a pas réitéré cette opposition par requête, elle est recevable, sur une tentative subséquente d'exécution, à déclarer et former une seconde opposition, 371

2. — (*Arrêt par défaut.*) — *V.* Conflit.

3. — (*Arrêts par défaut.* — *Exécution.* — *Appel.*) — *V.* Conseil de préfecture.

4. — (*Condamnation illégale. — Acquiescement.*) — V. *Contrainte par corps.*
5. — (*Exécution. — Péremption.*) — V. *Jugement par défaut.*
- ORDRE. — (*Obligation notariée. — Transport.*) — V. *Endossement.*
2. — (*Inscription tardive. — Action résolutoire.*) — V. *Privilège.*
- OUVRAGE. — (*Cours d'eau. — Prescription.*) — V. *Action possessoire.*
- PACIE DE PRÉFÉRENCE. — (*Somption de cause — Rejet d'appel. — Dommages-intérêts.*) — V. *Garant.*
- PARRAIN et MARRAINE REFUSÉS. — (*Recours au conseil d'état. — Qualité.*) — V. *Appel comme d'abus.*
- PARTAGE. — (*Acquêts. — Rapport. — Enfant de deux lits.*)

Dans le ressort du parlement de Bordeaux, lorsque les enfans de deux lits se portaient les uns et les autres héritiers de leur auteur commun, les enfans de chaque lit pouvaient retenir la part de cet auteur dans les acquêts du mariage dont ils étaient nés, en vertu de la donation contractuelle qui leur en avait été faite. — Cette donation était, non une constitution de préciput, mais seulement une libéralité que les enfans étaient obligés de rapporter à la masse de l'hérédité,

235

2. — (*Titre nouveau. — Lots. — Tirage au sort.*) — V. *Appel.*
3. — (*Action en rescision. — Délai. — Preuve.*) Lorsque l'action en rescision d'un partage n'est intentée qu'après le délai ordinaire de dix ans à partir du contrat, sous prétexte que l'erreur sur laquelle elle est fondée n'a été découverte que postérieurement, c'est au demandeur en rescision à prouver qu'il s'est écoulé moins de dix ans depuis la découverte de l'erreur, et non au défendeur à fournir la preuve contraire,

414

4. — (*Erreur de droit. — Lésion. — Action irrecevable.*) On ne peut revenir pour cause d'erreur de droit, sur un partage consommé. — Il n'y a pas lésion dans un partage où l'on a attribué à un cohéritier une quotité plus faible que celle qui devait lui revenir,

143

Pages.

(*Lésion. — Renonciation à l'action. — Cautionnement.*)

Sous l'empire des lois romaines devait être réputée, comme non avenue, la renonciation à l'exercice de l'action en lésion envers un acte de partage. — Un cautionnement tendant à la garantie de cette même action, est nul et sans effet. — D'après les anciennes lois et la jurisprudence du parlement de Toulouse, le partage effectué par une transaction sur procès, entre un légitimaire et un héritier, pouvait être attaqué par ce dernier pour cause de lésion,

289

PARTAGE D'ASCENDANT. — (*Enfant avantagé. — Lésion.*)

Le partage fait par un ascendant, ne peut être attaqué par l'enfant avantagé que pour cause de lésion de plus du quart,

351

PARTAGE PAR SOUCHE. — (*Enfants institués.*) — V. *Testament.*PARTIE DÉCÉDÉE. — (*Domicile.*) — V. *Appel. (acte d')*PARTIES. — (*Préfet.*) — V. *Conflit.*PAYEMENT. — (*Collocation.*) — V. *Frais extraordinaires.*PAYEMENT. (*LIEU DU*) — (*Compétence.*) — V. *Commissionnaires.*PAYEMENT. (*REFUS DE*) — (*Acquéreur*) — V. *Vente.*PEINE DE DISCIPLINE. — (*Résidence.*) — V. *Notaire.*PÉREMPTION. — (*Solidarité.*) — V. *Jugement par défaut.*2. — (*Exécution. — Opposition.*) — V. *Jugement par défaut.*PLACARDS. — (*Saisie immobilière. — Marchés. — Communes.*)

Le placard prescrit par l'art. 682 du code de procédure civile, doit être affiché, à peine de nullité, au principal marché de chacune des trois communes désignées dans le paragraphe 3 de l'art. 684 du même code, ou, lorsqu'il n'y en a pas, aux deux marchés les plus voisins de chacune d'elles. — Chacune de ces communes doit être considérée séparément quant à l'accomplissement de cette formalité. — En exigeant l'affiche du placard dans certains marchés qu'elle détermine, la loi entend des marchés existant en droit, encore qu'en fait ces marchés légaux ne soient point fréquentés,

396

PLAINTÉ CONTRE LE MAIRE. — (Défaut de qualité.) — V. *Habitans.*

PLANTATIONS. — (Routes royales.) — V. *Propriété.*

POSSESSION. — (Communes. — Prescription.) — V. *Terres vaines et vagues.*

POSSESSION ANNALE. — (Fossé.) — V. *Mitoyenneté.*

POSSESSION CONTINUÉE. — (Légitimaire. — Femme mariée.) — V. *Acte d'héritier.*

POSSESSOIRE. — (Eaux pluviales. — Action en complainte. — Interlocutoire.) — V. *Servitude.*

PRÉCIPUT. — (Décès de l'institué. — Election.) — V. *Institution contractuelle.*

PRÉFET. — (Signification.) V. *Domicile.*

PRESCRIPTION. — (Caution. — Effet rétroactif. — Interruption civile.)

En pays de droit écrit, une caution non solidaire pouvait prescrire sa libération, malgré l'interpellation judiciaire faite au débiteur principal. — Si l'interpellation au débiteur a été postérieure au code civil, il ne faut pas appliquer à cette caution l'art. 2250; l'on doit décider que cette prescription se trouve interrompue même à l'égard de la caution, encore qu'il s'agisse d'une prescription commencée avant le code, 134

2. — (*Ouvrage. — Cours d'eau.*) — V. *Action possessoire.*

3. — (*Distance légale. — Usage des lieux.*) — V. *Arbres.*

4. — (*Dettes. — Rente viagère.*) — V. *Emigrés.*

5. — (*Restitution.*) — V. *Enregistrement. (droit d')*

6. — (*Prix de vente de droits successifs.*) — V. *Intérêts.*

7. — (*Ancien droit. — Inscription nécessaire. — Intérêts.*) — V. *Séparation de patrimoines.*

8. — (*Vue droite. — Mitoyenneté.*) — V. *Servitude.*

9. — (*Communes. — Possession.*) — V. *Terres vaines et vagues.*

PRESCRIPTION ANCIENNE. — (Lois nouvelles.)

Une prescription commencée sous les anciennes lois, doit être régie exclusivement par elles, bien qu'il se soit écoulé depuis les lois nouvelles, une possession suffisante pour acquérir la prescription établie par le code civil,

PRESCRIPTION INTERROMPUE. — V. *Citation en conciliation.*

PRÉSUMPTION. — (Conseillers-auditeurs. — Age.) — V.

Arrêt.

PREUVE. — (Action en rescision. — Délai.) — V. *Partage.*

PREUVE TESTIMONIALE. — (Commerce.)

La preuve testimoniale, en matière de commerce, peut être admise, encore qu'il s'agisse d'une somme au-dessus de 150 fr., et dans des cas autres que ceux prévus dans les art. 49 et 409, (code de commerce); par exemple, pour prouver le paiement d'une vente de marchandises, 101

2. — (*Don manuel.*) — V. *Quittance.*

PRISE A PARTIE. — (Récusation. — Jugement.)

Il y a lieu à prise à partie contre un juge de paix, lorsque, nonobstant les récusations à lui notifiées et les conclusions prises devant lui, à fin de sursis de sa part, jusqu'à ce qu'il ait été prononcé sur les récusations, il a passé outre au jugement du fond de l'affaire, 109

PRIVILÈGE. — (Inscription tardive. — Ordre. — Action résolutoire.)

Lorsqu'un privilège n'a point été inscrit en temps utile, le créancier ne peut pas être admis à l'ordre sur le prétexte qu'il aurait l'action en résolution du contrat, 412

2. — (*Défaut de paiement. — Résolution.*) — V. *Cession de créance.*

PRIVILÈGE DU VENDEUR. — (Inscription. — Délai. — Succession bénéficiaire. — Mineurs.)

Le privilège du vendeur ne peut être opposé à des tiers lorsqu'il n'a point été inscrit, ou que la transcription de l'acte de vente n'a point été faite. — L'inscription ou la transcription nécessaire au vendeur qui veut conserver son privilège, doit être faite dans les délais prescrits pour l'inscription de tout autre privilège ou hypothèque. — *Spécialement*, un vendeur ne peut prendre utilement une inscription lorsque l'immeuble affecté dépend d'une succession échue à des mineurs, et conséquemment acceptée sous bénéfice d'inventaire, 321

PRIX. — (Cheval étranger — Certificat régulier.) —

V. *Course de chevaux.*

PRIX DE VENTE DE DROITS SUCCESSIFS. — (Prescription.)

— V. *Intérêts.*

PROCÈS VERBAL. — (Garde-champêtre. — Ecriture. — Nullité.)

Le procès verbal par lequel un garde-champêtre constate une contravention aux lois sur la chasse, doit, à peine de nullité, être écrit en entier de la main même du garde-champêtre. — S'il ne le fait pas ainsi, il doit nécessairement le faire écrire par le greffier de la justice de paix du lieu où le délit a été commis,

268

PROCÈS VERBAL CLOS. — (Prorogation de délai.) — V.

Enquête.

PROPRIÉTÉ. — (Plantation. — Routes royales.)

Loi du 12 Mai 1825, concernant la propriété des arbres plantés sur le sol des routes royales et départementales, et le curage et l'entretien des fossés qui bordent ces routes,

416

2. — (Usurpation. — Compétence.) — V. *Communaux.*

PROROGATION DE DÉLAI. — (Procès verbal clos.) — V.

Enquête.

PROTÊT. — (Echéance. (jour de l') — Nullité.)

On ne peut faire protester un billet à ordre ou une lettre de change le jour même de l'échéance,

386

PUISSANCE PATERNELLE. — (Aïeul. — Subrogé-tuteur.)

La puissance paternelle donne au père devenu veuf, le droit de refuser de faire conduire son enfant dans la maison de l'aïeul maternel à des jours et heures fixés, lors même que cet aïeul est le subrogé-tuteur de l'enfant. — On doit le décider ainsi, alors surtout que le père offre à l'aïeul et à l'aïeule de leur laisser voir l'enfant chez lui toutes les fois qu'ils le voudront, et même de le conduire dans une maison tierce chez un ami commun,

15

PURGE D'HYPOTHÈQUE ET DE PRIVILÈGE. — V. *Adjudication.*

QUALIFICATION. — (Acte de société. — Obligation.)

Les parties ne sont pas liées par la qualification donnée à leur police de société. — Dans une société anonyme, les associés ne sont pas responsables au delà de leur action,

91

QUALITÉ. — V. *Appel comme d'abus.*

QUALITÉ CONTESTÉE. — (Objet du litige. — Héritier.) —
V. *Dernier ressort.*

QUITTANCE. — (Remise au créancier. — Don manuel de
la somme payée. — Preuve testimoniale.)

La remise d'une quittance par le débiteur à son créancier,
ne peut faire revivre l'obligation que le paiement avait
éteinte, et constituer un don manuel de la somme payée.

— La preuve testimoniale de ce don manuel, ou d'un fait
tendant à l'établir, ne peut être admise lorsque l'objet donné
est d'une valeur excédant 150 fr., et lorsqu'il n'existe aucun
commencement de preuve par écrit, 271

QUOTITÉ. — V. *Jugement de validité d'une surenchère.*

QUOTITÉ DISPONIBLE. — V. *Enfant donataire.*

RACHAT. — (Contrat pignoratif.) — V. *Vente.*

RAPPORT. — (Donataire. — Avancement d'hoirie.)

Les dons faits à titre d'avancement d'hoirie, sont sujets à rap-
port, dans l'intérêt du donataire, de la quotité disponible,
lorsque le donateur en a implicitement manifesté l'inten-
tion, 257

2. — (*Acquêts. — Enfants de deux lits.*) — V. *Partage.*

RATURES. — (Amendes.) — V. *Notaires.*

RÉCLAMATION INDIVIDUELLE. — V. *Vaine pâture.*

RECORS. — (Capacité. — Erreur commune.) — V.
Etranger.

RECOURS AU CONSEIL D'ÉTAT. — V. *Appel comme d'abus.*

RÉCUSATION. — (Jugement.) — V. *Prise à partie.*

RÉDUCTION A LA QUOTITÉ DISPONIBLE. — (Loi. — Avantage
indirect.) — V. *Vente par un père à son fils.*

RÉFÉRÉ. (ORDONNANCE DE) — (Acquiescement. — Appel.)

L'acquiescement donné par les parties à une ordonnance de
référé, ne les prive pas du droit d'en interjeter appel, 61

REGISTRES DE L'ÉTAT CIVIL. — (Timbre.)

Les registres de l'état civil ne peuvent pas n'être timbrés qu'à
la fin de l'année et après leur clôture, 473

REJET D'APPEL. — (Pacte de préférence.) — V. *Garant.*

- REMISE AU CRÉANCIER. — V. *Quittance.*
- RENONCIATION A L'ACTION. — V. *Partage.*
- RENONCIATION A SUCCESSION. — V. *Enfant donataire.*
- RENOUVELLEMENT. — (Délai.) — V. *Inscription.*
- RENTE VIAGÈRE. — (Dettes. — Prescription.) — V. *Emigrés.*
- RENVOL. — (Tribunal de commerce.) — V. *Garantie.*
- REQUÊTE CIVILE. — (Sentence arbitrale rendue en matière de commerce.)

La voie de requête civile est admissible contre une sentence rendue en dernier ressort par des arbitres forcés. — Dans ce cas, la requête civile doit être portée devant la cour qui aurait connu de l'appel,

195

- RÉSERVE. — (Cumul.) — V. *Enfant donataire.*
- RÉSIDENCE. — (Peine de discipline.) — V. *Notaire.*
- RÉSOLUTION. — (Privilège.) — V. *Cession de créance.*
- RESPONSABILITÉ. — (Acte d'appel. — Nullité.) — V. *Huissier.*
- RESTITUTION. — (Prescription.) — V. *Enregistrement. (droit d')*

RETRAIT SUCCESSORAL. — (Héritier testamentaire. — Successible. — Donataire. — Défense nouvelle.)

La faculté d'exercer le retrait successoral, accordée par l'art. 841 du code civil, s'étend à l'héritier testamentaire, de telle sorte que ce dernier peut exercer le retrait, aussi bien que l'héritier légitime. — Le successible, c'est-à-dire, celui appelé, par la loi, à succéder à défaut d'intention contraire manifestée par le défunt, s'il devient cessionnaire d'une partie de la succession, de laquelle il a été exclu par la volonté de ce dernier, ne peut pas être écarté du partage par le retrait successoral. — On ne peut exercer le retrait successoral contre un cessionnaire de droits successifs, qui se trouve en même temps donataire de partie des mêmes biens. — Dans ce cas, si la donation a été invoquée, pour la première fois, en cause d'appel, ce n'est pas là une demande principale susceptible de deux degrés de juridiction, mais simplement un moyen de défense,

23

REVENDEICATION. — (Inscription.) — V. *Hypothèque légale*.

RÉVOCATION. — (Adultère.) — V. *Donation entre époux*.

2. — (*Donation entre époux*.) — V. *Séparation de corps*.

RIVIÈRES FLOTTABLES. — (Canaux dérivés. — Contravention. — Compétence.)

Les canaux dérivés des rivières flottables, font, comme elles, partie du domaine public, et doivent être soumis au même régime.

— Ainsi, lorsqu'une construction a été commencée, sans autorisation, sur les bords d'un canal dépendant d'une rivière flottable, il y a contravention, et le conseil de préfecture est compétent pour la réprimer,

415

ROUTES ROYALES. — (Plantations.) — V. *Propriété*.

SACERDOCE. — (Condition. — Nullité.) — V. *Legs*.

SAISIE IMMOBILIÈRE. — (Jugement d'adjudication préparatoire. — Signification.)

En matière de saisie immobilière, il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, de signifier le jugement d'adjudication préparatoire, lorsqu'il ne statue point sur des moyens de nullité; peu importe qu'il ait été rendu par défaut contre le saisi,

367

2. — (*Direction des poursuites*.) — V. *Failli*.

3. — (*Marchés. — Communes*.) — V. *Placards*.

SECTIONS RÉUNIES. — V. *Etat*. (*réclamation d'*)

SENTENCE ARBITRALE. — V. *Requête civile*.

SÉPARATION DE CORPS. — (Donation entre époux. — Révocation.)

L'époux qui, depuis la loi abolitive du divorce, a obtenu la séparation de corps par suite d'un attentat commis sur sa personne de la part de son conjoint, n'est pas en droit de demander la révocation d'une donation qu'il avait faite à ce dernier par contrat de mariage,

254

2. — (*Révocation*.) — V. *Donation entre époux*.

SÉPARATION DE PATRIMOINES. — (Ancien droit. — Prescription. — Inscription nécessaire. — Intérêts.)

Les lois romaines qui bornaient à cinq années, à compter du jour de l'adition de l'hérédité, le délai dans lequel la demande en séparation de patrimoines devait être exercée,

n'étaient pas suivies dans les pays de droit écrit, et particulièrement dans le ressort du parlement de Toulouse. Le droit de former cette demande ne s'éteignait que par le laps de trente années. — Le délai de trente années commençait à courir du jour des premières poursuites dirigées par les créanciers personnels de l'héritier, contre les biens du débiteur primitif, et non point à compter de l'ouverture de la succession de celui-ci. — L'inscription prescrite par l'art. 2111 du code, pour conserver le privilège de cette séparation, n'est point nécessaire lorsqu'il s'agit de la distinction d'un patrimoine faisant partie d'une succession ouverte antérieurement au code civil. — Le bénéfice de la séparation doit être étendu aux intérêts courus depuis le décès du débiteur originaire,

208

SERVICE MILITAIRE. — (Naturalisation.) — V. *Etranger*.

SERVITUDE. — (Eaux pluviales. — Possessoire. — Action en complainte. — Interlocutoire.)

Les eaux purement pluviales, dont le cours n'est qu'accidentel, peuvent être prises, à leur passage, par les propriétaires riverains, de telle sorte qu'elles ne sont jamais susceptibles d'une possession exclusive. — La sentence d'un juge de paix n'est pas sujette à cassation, de cela qu'avant de statuer sur une demande en complainte, il a ordonné une expertise pour vérifier si les eaux en litige sont simplement pluviales, 94

SERVITUDE. — (Signe apparent.)

La disposition de l'art. 694 du code civil est applicable lorsque le signe apparent de la servitude existe naturellement, et n'est pas un ouvrage de l'art,

451

SERVITUDE. — (Vue droite. — Prescription. — Mitoyenneté.)

Celui qui, dans le ressort du parlement de Toulouse, a, depuis plus de trente ans, ouvert sur le fonds de son voisin une fenêtre à accouder et à aspect, a acquis par là une servitude de vue droite sur ce fonds. — En conséquence, il peut empêcher son voisin, soit d'acquérir la mitoyenneté du mur dans lequel la fenêtre est établie, soit de bâtir contre ce mur de manière à rendre inutile l'usage de la fenêtre, 348

SIGNE APPARENT. — V. *Servitude*.

SIGNIFICATION. — (Préfet.) — V. *Domicile*.

2. — V. *Enquête*.

3. — (*Jugement d'adjudication préparatoire*.) — V. *Saisie immobilière*.

SIGNIFICATION DU TITRE. — (Jugement de défaut. — Acte d'acquiescement.) — V. *Commandement en saisie immobilière*.

SIGNIFICATION PRÉALABLE. — V. *Titre exécutoire*.

SOCIÉTÉ. (Nullité. — Liquidation.)

Lorsqu'une société a existé de fait, l'un des associés ne peut s'opposer à sa liquidation, sous prétexte qu'elle est nulle, et que les conventions auraient été violées, 380

SOLIDARITÉ. — (Honoraires.) — V. *Arbitres*.

2. — (*Péremption*.) — V. *Jugement par défaut*.

SOMPTION DE CAUSE. — V. *Garant*.

SUBROGÉ-TUTEUR. — (Aïeul.) — V. *Puissance paternelle*.

SUBSTITUTION. — (Effet rétroactif. — Loi rapportée.)

La loi des 25 Octobre et 14 Novembre 1792, qui consolidait les biens substitués sur la tête des grevés, a été modifiée par les lois de l'an 4 et de l'an 5, 93

SUCCESSIBLE. — V. *Retrait successoral*.

SUCCESSION BÉNÉFICIAIRE. — V. *Privilège du vendeur*.

SURENCHÈRE. — (Caution.)

Les art. 832 et suivans du code de procédure, sont seuls applicables aux surenchères sur vente volontaire, de telle sorte qu'on ne doit point exiger en cette matière les conditions prescrites par les art. 517 et suivans du même code, 116

2. — (*Quotité*.) — V. *Jugement de validité d'une surenchère*.

3. — (*Femme mariée*. — *Caution*. — *Vente volontaire*. — *Dépôt de titres*.) La femme mariée sous le régime dotal, peut faire une surenchère. — L'art. 518 du code de procédure n'est pas applicable au cas de surenchère sur ventes volontaires. Ainsi il n'est point nécessaire pour la validité de la procédure, que les titres constatant la solvabilité de la caution, soient

déposés préalablement, et que l'acte de dépôt soit signifié avec la réquisition d'enclère,

112

SUSPENSION. — (Certificat.) — V. *Notaire*.

TAXE. — (Compétence. — Honoraires.) — V. *Notaire*.

TÉMOINS. — (Notaire.) — V. *Individualité*.

TENTATIVE DE CRIME. — (Caractères. — Objet spécial.)

Quelque criminelle que soit l'intention de celui qui a commis une effraction, on ne peut considérer ce fait comme une tentative de crime, lorsque d'ailleurs rien n'indique l'objet spécial que se proposait l'auteur de cette effraction. — Les trois caractères constitutifs d'une tentative punissable sont indépendans l'un de l'autre, de telle sorte que dans le cas d'une effraction faite à un contrevent, si ce fait est considéré comme un acte extérieur, il ne peut en même temps être considéré comme un commencement d'exécution,

240

TERRES VAINES ET VAGUES. — (Communes — Possession. — Prescription.)

Une commune ne peut pas, en se fondant sur les lois des 28 Août 1792 et 10 Juin 1793, prétendre qu'une autre commune ne peut lui opposer la prescription quadragénaire, à l'effet de réclamer un droit de copropriété dans des landes ou bruyères,

132

TESTAMENT. — (Partage par souche. — Enfants institués.)

Lorsqu'un individu a institué pour ses héritiers les enfans les plus proches de trois personnes qu'il désigne, il est censé avoir voulu que le partage se fit par souche, et non par tête,

142

TESTAMENT OLOGRAPHE. — (Clause additionnelle. — Intention de disposer.)

La nullité d'une clause additionnelle écrite par le testateur dans l'objet d'expliquer ses dispositions, n'entraîne pas la nullité du testament, si cette explication n'est pas nécessaire pour faire connaître la volonté du testateur. — On peut induire de l'ensemble de l'acte, que son auteur l'écrivit dans l'intention d'y consigner ses dispositions à cause de mort,

191

2. — (*Vérification. — Héritier légitime.*) Lorsqu'un légataire universel, institué par un testament olographe, s'est trouvé saisi de plein droit de l'hérédité, faute d'héritier à réserve, et à été, en conséquence, envoyé et mis en possession après

avoir rempli les formalités de la présentation et du dépôt du testament, s'il est actionné en délaissement des biens par l'héritier légitime qui dénie l'écriture du testament, c'est sur ce dernier, et non sur le légataire, que tombe la charge de la vérification,

414

TIERS. — (Acquiescement.) — V. *Jugement par défaut.*

TIMBRE. — V. *Registres de l'état civil.*

TIRAGE AU SORT. — (Partage. — Lots.) — V. *Appel.*

TITRE CLÉRIICAL. — (Condition. — Nullité.) — V. *Legs.*

TITRE EXÉCUTOIRE. — (Héritier. — Commandement en saisie immobilière. — Signification préalable.)

La vœu de l'art. 877, code civil, qui commande de signifier aux héritiers les titres exécutoires contre le défunt, huit jours avant tout acte d'exécution, n'est pas rempli par la copie de ces titres donnée seulement en tête d'un commandement tendant à l'expropriation forcée; ainsi, faute d'avoir été précédées de cette signification, les poursuites ultérieures sont frappées de nullité, encore qu'elles n'aient été commencées que huit jours après le commandement,

175

TITRE NOUVEAU. — (Tirage au sort.) — V. *Appel.*

TRANSPORT. — (Obligation notariée.) — V. *Endossement.*

TRIBUNAL. — (Sections réunies.) — V. *Etat. (réclamation d')*

TRIBUNAL DE COMMERCE. — (Renvoi.) — V. *Garantie.*

TRIBUNAUX. — (Notaire.) — V. *Mesures de discipline.*

TRIPLE ORIGINAL. — V. *Caution solidaire.*

TUTELLE. — (Mère tutrice. — Convul. — Conseil de famille. — Voix délibérative.)

La mère tutrice qui veut se remarier, peut régulièrement faire convoquer trois parens paternels et deux parens maternels, pour former, avec elle-même, le conseil de famille qui doit décider si la tutelle lui sera conservée. — Mais elle ne peut voter sur la question qu'elle soumet au conseil de famille. — La décision prise sur le vote des cinq autres membres du conseil et du juge de paix, est valable,

97

USAGE DES LIEUX. — (Prescription.) — V. *Arbres.*

USURPATION. — (Compétence.) — *V. Communaux.*

USURPATION DE TITRES. — (Diffamation.)

Quelle peine mérite un avoué qui se trouvant, la nuit, dans la maison d'une femme attachée au théâtre, descend dans la rue, et y prend le titre de procureur du Roi, pour faire retirer des inconnus qui veulent entrer dans la maison, malgré le refus qu'on fait de leur en ouvrir la porte? — Cette qualification, prise dans de telles circonstances, ne peut être considérée comme une usurpation de titre, et donner lieu aux peines portées par l'art. 259 du code pénal. — Elle ne constitue pas non plus le délit de diffamation prévu par les art. 1.^{er} de la loi du 17 Mai 1809, 1.^{er} et 5 de celle du 25 Mars 1822,

339

VAIN PATURE. — (Habitans d'une commune. — Réclamation individuelle. — Qualité. (défaut de)

Les habitans d'une commune ne sont pas recevables à réclamer individuellement en justice, sur des propriétés particulières, un droit de vaine pâture qu'ils prétendent acquis à cette commune. — Ils ne sont pas recevables à demander la mise en cause du maire, afin de l'obliger à former son action au nom de la commune. — La fin de non-recevoir prise du défaut de qualité des habitans qui réclament individuellement, peut être proposée sur l'appel, quoiqu'elle ne l'ait pas été en première instance,

401

VENTE. — (Acquéreur. — Donation non transcrite. — Eviction possible. — Refus de paiement.)

L'acquéreur d'un immeuble peut suspendre le paiement de son prix, tant que la donation qui était le titre de son vendeur, n'a pas été transcrite. — Il peut soutenir qu'il y a danger d'éviction pour lui jusqu'à cette transcription,

182

2. — (*Inscription. — Revendication.*) — *V. Hypothèque légale.*

3. — (*Droits.*) — *V. Enregistrement.*

4. — (*Contrat pignoratif. — Rachat.*) Une vente faite sous faculté de rachat et à vil prix, dans laquelle le vendeur s'est réservé le droit de percevoir, en tout ou en partie, les fruits que pourra produire l'immeuble vendu pendant le terme fixé pour le rachat, ne constitue pas un contrat pignoratif,

tel qu'il était connu dans l'ancien droit et sous l'ancienne jurisprudence. — Cette vente doit conserver son caractère et recevoir son exécution, faute par le vendeur d'avoir exercé le rachat ,

216

VENTE AVANT PARTAGE. — V. *Cohéritier.*

VENTE DE BIENS DOTAUX. — V. *Femme mariée.*

VENTE PAR UN PÈRE A SON FILS. — (Avantage indirect. — Réduction à la quotité disponible. — Loi.)

La vente consentie par un père à son fils, même à juste prix, dont le payement n'est justifié, en majeure partie, que par des quittances frauduleuses accordées dans la vue d'un avantage indirect, n'est point valable. — Elle ne peut valoir comme acte translatif de propriété; il ne suffit pas d'annuler la partie des payemens frauduleusement quittancés. — Pour réduire à la quotité disponible la donation déguisée sous la forme d'une vente, on doit avoir égard à la loi existant à l'époque du contrat, et non point à la loi sous l'empire de laquelle la succession du vendeur s'est ouverte ,

263

VENTE VOLONTAIRE. — (Caution.) — V. *Surenchère.*

VENTES JUDICIAIRES. — (Juge-commissaire. — Notaire.)

En matière de ventes judiciaires, le renvoi de la vente, par le tribunal, devant un de ses membres ou devant un notaire, est nécessairement subordonné au vœu exprimé par les parties ,

177

VENTILATION. — (Instance d'ordre.)

Une demande en ventilation du prix d'une adjudication sur expropriation forcée, n'est pas recevable si elle n'est formée que dans l'instance d'ordre ,

103

VÉRIFICATION. — (Héritier légitime.) — V. *Testament olographe.*

VÉRIFICATION D'ÉCRITURES. — (Dépens.) — V. *Héritier.*

VOIRIE. (PETITE) — (Chemin vicinal. — Anticipation. — Compétence.)

Les préfets sont seuls compétens, sauf le recours au ministre de l'intérieur, pour rechercher, reconnaître et déclarer la direction d'un chemin vicinal. — Lorsqu'un chemin a été

déclaré vicinal, l'anticipation reprochée à un particulier est de la compétence du conseil de préfecture. — La déclaration de vicinalité n'empêche pas que les questions de propriété et d'indemnité soient portées devant les tribunaux, 473

VOIX DÉLIBÉRATIVE. — (Mère tutrice.) — V. *Tutelle*.

VUE DROITE. — (Prescription. — Mitoyenneté.) — V. *Servitude*.

FIN DE LA TABLE ALPHABÉTIQUE ET RAISONNÉE DU TOME DOUZIÈME.



