

Traité des justices de paix et des tribunaux civils de 1ère instance, d'après les lois des 11 avril et 25 mai 1838 ; publié sous les auspices de M. Amilhau, premier président de la cour royale de Pau [...] ; Par M. Benech, avocat à la cour royale de Toulouse, professeur à la faculté de droit de la même ville. 1839

Page de titre

Table sommaire des matières du traité des tribunaux civils

La Table Sommaire qui suit notre Traité des Justices de Paix ayant généralement paru suffisante, nous nous bornerons à en donner ici une de la même nature.

Pages.

Prolégomènes. – Aperçu sur l'organisation judiciaire en matière civile. – Historique des tribunaux civils de première instance. – Plan de ce Traité. – Division en 4 titres. 1 et suiv.

Titre premier.

De la compétence des tribunaux civils pour le premier ressort. – Dissertation sur la question de savoir si les tribunaux civils sont incompétents, *ratione materiae*, pour connaître des affaires réservées aux juridictions exceptionnelles. 29 et suiv.

Titre II.

De la compétence des Tribunaux civils pour le dernier ressort.

Historique de la loi du 11 Avril. – Subdivision de ce titre en 4 chapitres. 51 et suiv.

Chapitre premier.

Du dernier ressort appliqué aux actions personnelles et mobilières. 62 et suiv.

Section Première.

De la portée de ces expressions : actions personnelles et mobilières. 67 et suiv.

Section II.

Des règles générales propres déterminer le ressort en matière d'actions personnelles et mobilières. – 69 et suiv.

Développements. – Examen de ces règles. – Influence sur le ressort des conclusions du demandeur. – Des conclusions du défendeur. – Subdivision de ces conclusions.	
Acquiescement partiel. – Offres réelles. – Fins de non valoir, de non recevoir. – Conclusions au fond. – Baux à loyer ou à ferme. – Constitutions de rente. – Manière de déterminer la valeur de l'objet litigieux.	118 et suiv.
- Avec clause pénale.	137 et suiv.
De la règle qu'en matière d'actions personnelles et mobilières il faut avoir égard au principal et non au revenu.	143 et suiv.
Section III.	
Application des principes généraux relatifs au ressort en matière d'actions personnelles et mobilières, à des espèces particulières.	147
Paragraphe premier.	
Des actions dans lesquelles il y a un concours de plusieurs demandeurs et de plusieurs défendeurs. – Obligations solidaires. – Divisibles. – Indivisibles.	147
Paragraphe 2.	
Du ressort dans les instances auxquelles peuvent donner lieu les poursuites dirigées par les créanciers contre leurs débiteurs, et réciproquement.	155
Des instances auxquelles donnent lieu les poursuites du créancier contre le débiteur. – Poursuites sur les biens. – Saisies – arrêts et saisies – gageries. – Saisies exécutions, saisie brandons.	155 et suiv.
Ordres et distributions par contribution	164 et suiv.
Poursuites sur la personne. – Contrainte personnelle.	183 et suiv.
Poursuites dirigées par un débiteur contre son créancier. – Offres réelles.	188 et suiv.

Paragraphe 3.	
Des actions communes à plusieurs.	193
Chapitre II.	
Du dernier ressort par rapport aux actions immobilières	193 et suiv.
Section première.	
Règles générales relatives au dernier ressort en matière d'actions immobilières. – Examen de ces règles. – Développements.	195 et suiv.
Section II.	
Application des règles générales du ressort en matière d'actions immobilières, à des espèces particulières.	248 et suiv.
Paragraphe premier	
Du dernier ressort relativement aux contestations que provoque le droit d'hypothèque. – Divisions et subdivisions.	249 et suiv.
Paragraphe 2.	
Des incidents sur poursuite en saisie – immobilière.	263 et suiv.
De la part du saisi. – Des créanciers. – De la part des tiers, demandeurs en distraction.	267 et suiv.
Paragraphe 3.	
Du dernier ressort relativement aux surenchères.	289 et suiv.
Chapitre III.	
Du dernier ressort par rapport aux actions mixtes. – Divisions. – Subdivisions.	295 et suiv.
Chapitre IV.	
De la manière d'instruire et de juger les affaires susceptibles d'être jugées en dernier ressort d'après la loi du 11 avril 1838, ou des matières sommaires d'après cette loi.	313 et suiv.
Appendice.	
Au titre II de la compétence des tribunaux civils pour le dernier ressort.	
Division de l'appendice en 5 sections.	333 et suiv.

Section première.

De l'influence sur le ressort des demandes reconventionnelles ou en compensation. – Historique. – Droit romain. – Ancienne jurisprudence française. – Loi de 1790. – Loi du 11 avril. – Subdivision. 336 et suiv.

Paragraphe premier.

Lorsqu'une demande reconventionnelle ou en compensation aura été formée dans les limites de la compétence des tribunaux civils en dernier ressort, il sera statué sur le tout sans qu'il y ait lieu à l'appel. 369 et suiv.

Paragraphe 2.

Si l'une des demandes s'élève au – dessus des limites du dernier ressort, le tribunal ne prononcera sur toutes les demandes qu'en premier ressort. 379 et suiv.

Paragraphe 3.

Néanmoins, il sera statué en dernier ressort sur les demandes en dommages – intérêts, lorsqu'elles seront exclusivement fondées sur la demande principale elle – même. 398 et suiv.

De l'influence que les demandes principales et reconventionnelles exercent l'une sur l'autre par rapport au mode de leur instruction. 417 et suiv.

Section II.

Des causes dont les tribunaux civils connaissent en dernier ressort en vertu de lois spéciales ou de la convention des parties. 420 et suiv.

Section III.

De l'influence du ressort sur les exceptions de procédure proposées par le défendeur. – De la caution *judicatum solvi*. – Des demandes en nullité d'exploit ou d'actes de procédures. – Des exceptions dilatoires. – Des déclinatoires 423 et suiv.

sur incompetence. – Des demandes en renvoi pour cause de connexité ou de litispendance.

Section IV.

De l'influence qu'exerce le ressort sur les jugements autres que les jugements définitifs. – Subdivisions. 433

Paragraphe premier.

De l'influence du ressort sur les jugements autres que le jugement définitif. 433 et suiv.

Paragraphe 2.

De l'influence du ressort sur les incidents et sur les demandes incidentes. 437 et suiv.

Paragraphe 3.

De l'influence du ressort sur les chefs accessoires et dépendants du chef principal du jugement définitif. 484 et suiv.

Paragraphe 4.

De l'influence du ressort de la demande principale sur les actions en garantie, et réciproquement. 495 et suiv.

Paragraphe 5.

De l'influence du ressort sur les voies ouvertes pour attaquer les jugements. 505 et suiv.

Section 5.

De quelques principes généraux relatifs au dernier ressort, tels que la divisibilité du ressort; l'influence de la qualification donnée au jugement par le juge inférieur, ou son omission de le qualifier. – Divisibilité du ressort. – Nature de la fin de non recevoir résultant du dernier ressort. 514 et suiv.

Titre III.

Dispositions de la loi du 11 avril, sur l'augmentation ou la diminution du nombre de juges dans différents sièges, sur les droits et les obligations des juges suppléants. – Circulaire du garde des sceaux sur l'exécution de la loi du 11 avril. 525 et suiv.

Titre IV et dernier.

Dispositions générales de la loi du 11 avril. 537 et suiv.

Appendice.

Au traité des tribunaux civils.

Résumé de ce traité. – Considérations sur les théories du premier et dernier ressort. 539 et suiv.

- Parallèle des lois du 11 avril et du 25 mai.

Texte de la loi du 25 mai. 559 et suiv.

Texte de la loi du 11 avril. 567 et suiv.

15,431

TRAITÉ
DES
JUSTICES DE PAIX
ET DES
TRIBUNAUX CIVILS DE 1^{RE} INSTANCE.



TRAITÉ

JUSTICES DE PAIX

TRAITÉ DES JUSTICES DE PAIX



TRAITÉ
DES
JUSTICES DE PAIX

ET DES
TRIBUNAUX CIVILS DE 1^{RE} INSTANCE,

D'APRÈS LES LOIS DES 11 AVRIL ET 25 MAI 1838 ;

PUBLIÉ

SOUS LES AUSPICES DE M. AMILHAU,

PREMIER PRÉSIDENT DE LA COUR ROYALE DE PAU, MEMBRE DE LA
CHAMBRE DES DÉPUTÉS, RAPPORTEUR DES DEUX PROJETS DANS
LA SESSION DE 1835, ET DU PROJET SUR LES JUSTICES
DE PAIX, DANS LA SESSION DE 1838 ;

Par **M. Benech,**

AVOCAT A LA COUR ROYALE DE TOULOUSE, PROFESSEUR A LA FACULTÉ
DE DROIT DE LA MÊME VILLE.

PARIS.

VIDECOQ, PLACE DU PANTHÉON, 6.

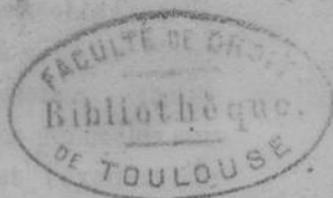
TOULOUSE. MARTEGOUTE ET COMP^e, RUE SAINT-ROMÉ, 46.

1839.



B. U. ARSENAL

D 108 466496 4



*Les formalités voulues par la loi ayant été remplies ,
tous les Exemplaires non revêtus de la signature de l' Au-
teur seront réputés contrefaits.*

Berny prof. en droit

DEUXIÈME PARTIE

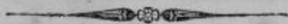
DU TRAITÉ

DES JUSTICES DE PAIX

ET DES

TRIBUNAUX CIVILS DE 1^{RE} INSTANCE.

LOI DU 11 AVRIL 1838 SUR LES TRIBUNAUX CIVILS DE
PREMIÈRE INSTANCE.



PROLÉGOMÈNES. — Aperçu sur l'organisation judiciaire en matière civile. — Historique des tribunaux civils de première instance. — Plan de ce traité.

Pour préparer d'une manière convenable l'intelligence des dispositions de la loi du 11 avril 1838 sur nos tribunaux civils de première instance, il importe d'exposer quelques observations générales sur l'organisation de ces tribunaux, et l'examen de cette organisation doit lui-même être précédé de quelques réflexions sur les points de vue principaux en matière de juridiction civile.

En jetant ainsi un coup-d'œil rapide sur l'économie des pouvoirs judiciaires qui ont devancé nos

institutions modernes , nous comprendrons mieux , par les différences et les points de contact qui rapprochent ou séparent le passé du présent , le véritable caractère de la juridiction spéciale soumise à notre examen.

Dans l'histoire du droit romain , rien n'est plus digne de fixer l'attention et de captiver l'intérêt , que l'étude de l'organisation judiciaire , de ses diverses parties , de son ensemble et des phases si multiples qu'elle a traversées. Cette organisation reflète d'une manière encore plus saisissante que le droit civil lui-même , les mœurs nationales , la marche de la civilisation , les révolutions politiques et religieuses qui changèrent si souvent les destinées de ce peuple. Depuis la fondation de la cité , jusqu'à la création de la préture , le pouvoir judiciaire n'est pas séparé du pouvoir exécutif ; l'un et l'autre sont exercés par les rois , puis par les consuls. A la fin du quatrième siècle , la préture est instituée , et alors commence la division des divers pouvoirs. Le préteur est saisi de tout ce qui constitue la juridiction (*jus dicere*). Cette séparation se maintiendra long-temps ; mais plus tard , lorsque toutes les institutions seront altérées , la forme du gouvernement changée et les franchises nationales détruites une à une par l'envahissement du pouvoir impérial , les deux pouvoirs dont nous parlons se trouveront réunis et pour ainsi dire confondus dans les mains des lieutenants du prince.

La manière dont la justice fut administrée pré-

sente dès-lors des phases nombreuses, et il ne pouvait en être autrement ; car la procédure mettant les hommes en contact les uns avec les autres , doit par cela même réfléchir leurs caractères , leurs habitudes et les progrès de l'éducation publique.

Ainsi , pendant les premiers âges , quand le génie romain est encore sombre et farouche , quand le droit est l'expression de la force et de la conquête , que son origine et les élémens dont elle s'est formée prédominent dans ses institutions , la procédure n'est rien autre chose qu'un combat judiciaire , dans lequel un citoyen lutte contre son adversaire , comme il lutterait sur le champ de bataille contre un ennemi. — De cette lutte il ne restera bientôt qu'un souvenir , qu'un symbole ; mais ce souvenir , mais ce symbole seront énergiquement traduits dans la procédure qui doit témoigner d'un grand progrès accompli. Cette forme nouvelle du drame judiciaire (*forma agendi*) est celle des *actions de la loi* qui fut suivie jusqu'aux derniers temps de la république.

Aux actions de la loi , succédera la *procédure formulaire* , qui pour être moins âpre que la première , était cependant placée sous l'influence des traditions antiques , et portait fortement empreint le cachet de ce rigorisme de formes , qui constitue un des caractères les plus saisissants de la jurisprudence romaine ; mais en retour , elle devait aussi reproduire en elle un des privilèges les plus précieux que garantissaient les libertés nationales, le droit pour les

parties de choisir le *judex* qui prononcera sur leurs différens. — La procédure formulaire fleurit jusqu'au règne de Dioclétien. Ce fut l'époque des grandes transformations dont la répercussion se fit aussitôt sentir sur le droit. — Le préteur est dépouillé de la plus grande partie de ses attributions ; l'organisation judiciaire est changée , les magistrats sont tous des délégués de l'empereur ; les *judicia extraordinaria* constituent désormais le droit commun.

A travers cette triple transformation , qui se traduit tour à tour par les actions de la loi , la procédure formulaire , et les *judicia extraordinaria* se révèlent trois points de vue différens , sous lesquels chacune de ces organisations doit être considérée ; à savoir , la distinction entre les magistrats investis de la juridiction proprement dite , et les juges qui n'ont au contraire que le droit de connaître de certains différens , les magistrats qui connaissent de tous les procès civils, et ceux qui ne connaissent que des procès qui n'excèdent pas une valeur déterminée, enfin le droit d'appeler à un magistrat supérieur de la sentence émanée du juge inférieur.

Tous les fragmens qui nous sont restés des juriconsultes romains du bel âge de la jurisprudence , attestent qu'on ne confondit jamais la juridiction proprement dite , qui formait l'apanage exclusif de certaines magistratures d'un ordre supérieur et la juridiction que ces magistratures déléguaient à d'autres juges , pour en user dans la limite des attributions qui leur étaient conférées. Les rois , les con-

suls, les préteurs furent successivement saisis du droit de juridiction parfaite, inhérente à leurs dignités ; ils en usaient comme d'un droit qui leur était propre, qu'ils ne tenaient que de leur caractère ; ils la possédaient *suo jure, non alieno beneficio*, pour nous servir du langage du jurisconsulte Julien (1).

Investis de tous ses attributs, ils pouvaient en déléguer quelques-uns à d'autres personnes, et les délégués avaient alors *mandatam jurisdictionem*, selon les expressions du jurisconsulte Paul (2). On ne disait pas d'eux qu'ils avaient droit de juridiction, mais seulement une simple notion de juger : *jurisdictionem non habent, sed de quavis aliâ causâ notionem* (3).

Ainsi, sous la procédure formulaire plus spécialement, le préteur était saisi de la juridiction proprement dite qu'Ulpien appelait aussi *mixtum imperium* (4), et le *judex* devant lequel les parties étaient renvoyées pour y plaider sur les points réglés par la formule, n'avait qu'une juridiction empruntée, qu'une notion de juger. Une des prérogatives les plus remarquables des magistrats investis de la juridiction par excellence, était de connaître de l'exé-

(1) Loi 5, ff. de *Juridict. omn. jud.*

(2) Loi 6, ff. *ibid.*

(3) Ulpien, loi 5, ff. de *re judicat.*

(4) Loi 3, ff. de *juridict.*

cution des sentences émanant du *judex* qu'ils avaient délégué (1).

Ces distinctions ne furent peut-être pas aussi nettement tranchées à compter de Dioclétien ; mais néanmoins elles ne furent pas entièrement supprimées.

Le magistrat qui avait droit de juridiction était, en principe, compétent pour tous les procès civils ; le tribunal du préteur était le tribunal ordinaire.

Celui des centumvirs ou des récupérateurs ne constituait qu'une juridiction exceptionnelle (2).

Dans les villes municipales de l'Italie, les *duumvirs*, dans les provinces les défenseurs des cités, plus tard les juges pédanés avaient mission de juger tous les procès qui n'excédaient pas certaines valeurs modiques.

Sous les empereurs chrétiens, les gouverneurs des provinces portèrent la qualification de juges ordinaires (*judices ordinarii*) pour les affaires civiles, ainsi que l'attestent plusieurs constitutions insérées dans le code Théodosien (3).

Pour ce qui est du droit d'appeler, l'histoire de la jurisprudence romaine laisse beaucoup à désirer. Les monuments des temps primitifs nous ont à peine légué quelques notions à cet égard. Tout ce qu'il est

(1) Ulpien, loi 15, ff. *de re judicat.*

(2) Telle est du moins l'opinion que nous avons adoptée sur un point historique environné d'une grande obscurité.

(3) Constit. 1, 2, 3.

permis de penser avec confiance, ce qu'on peut considérer comme établi d'une manière assez certaine, c'est que sous les actions de la loi comme sous la procédure formulaire, l'appel de la sentence prononcée par le *judex*, devant lequel le renvoi était ordonné, se portait devant le magistrat qui avait prononcé ce renvoi et organisé le *judicium*.

Mais dans la suite, surtout à l'époque des révolutions qui se réalisèrent à l'avènement des empereurs chrétiens, les élémens de la jurisprudence nous offrent des principes régulièrement établis.

Le premier ressort fut attribué aux *rectores provinciarum*, l'appel se trouva déferé aux gouverneurs des diocèses : une espèce de puissance de cassation fut dévolue aux préfets du prétoire ; souvent l'appel des jugemens souverains était soumis au prince qui, en définitive, terminait le différent par son décret ou par son rescrit. Ajoutons, comme un dernier trait de cette esquisse rapide, que par d'heureuses innovations, le prince auquel était réservée la mission de codifier et de réviser les élémens épars de la jurisprudence, contribua puissamment à mettre un frein aux procès ruineux, engagés pour de modiques intérêts. Justinien éleva jusqu'à 300 solidus la compétence en dernier ressort des défenseurs des cités et des juges pédanés, et par une constitution spéciale aux provinces d'Égypte, d'Asie et de l'Orient, il disposa que les procès mus dans ces provinces, seraient terminés sur les lieux, en dernier ressort, et que les appellations ne seraient portées

à Constantinople, que lorsque les causes excéderaient dix livres d'or; *ne super minimis causis maximi nostri iudices inquietentur*, dit cet empereur dans sa nouvelle 23, chapitre 3, *et homines propter minimas causas magnis fatigentur dispendiis, ut forsitan totius litis æstimatio ad sumptus judiciales non sufficeret.*

Si de ce point de vue romain, nous passons au point de vue de notre ancienne organisation judiciaire, nous trouverons dans la nature des pouvoirs judiciaires et dans leur hiérarchie si laborieusement construite, des différences capitales, absolues; car l'économie des pouvoirs doit varier partout avec les mœurs et le génie des peuples.

Mais dans le fond de cette organisation, quelque dissemblable qu'elle soit, nous reconnaitrons cependant certaines analogies avec les idées principales qui précèdent.

Notre intention n'a jamais été d'exposer ici ni l'histoire de notre procédure, si intimément liée aux progrès de la civilisation moderne, ni la physionomie de notre organisation judiciaire, en remontant jusqu'au moyen âge pour redescendre jusqu'à nos institutions récentes, en suivant pas à pas les collisions qui s'élevèrent entre la féodalité et le pouvoir royal, ni l'intronisation successive des établissemens judiciaires les plus considérables, en explorant les divers caractères de ces justices seigneuriales qui avaient enlacé la France dans l'immense réseau de leurs juridictions, ni d'examiner

enfin l'institution de ces grands corps de magistrature qui opposèrent à l'autorité du souverain , une autorité rivale , et rendirent de si éminents services à la cause de la justice comme à celle des libertés publiques. Les proportions de ce tableau déborderaient naturellement les cadres dans lesquels nous devons nous resserrer.

Pour ne proposer qu'un aperçu des points culminants de cette matière , considérée à une époque où la plus grande partie des branches du pouvoir judiciaire étaient en état d'efflorescence , nous adopterons la gradation des idées que suivait un ancien juriconsulte dans le préambule de son commentaire sur l'ordonnance de 1667 (1) ; nous considérerons tour à tour les diverses juridictions par rapport 1^o à la qualité des juges ; 2^o aux affaires dont ils pouvaient connaître ; 3^o à la nature de leurs jugements.

Les juges considérés par rapport à leur qualité , se divisaient en juges royaux et en juges seigneuriaux ; par rapport aux affaires dont ils pouvaient connaître , en juges ordinaires et en juges extraordinaires. Les juges *ordinaires* étaient ceux qui devaient prendre connaissance de toutes sortes de matières , excepté de celles qui étaient déferées à d'autres juges par des attributions spéciales. Tels étaient , les juges des seigneurs hauts justiciers , les baillis et sénéchaux royaux , les parlemens.

Les juges *extraordinaires* , au contraire , ne

(1) Jousse ; tom. 1^{er} , tit. 2.

pouvaient connaître que de certaines affaires dont la connaissance leur était attribuée par les ordonnances. Tels étaient les juges-consuls , les juges des élections , etc. , etc. — D'autres juges connaissaient indistinctement de toutes sortes de matières civiles , mais seulement jusqu'à une certaine somme ; tels étaient notamment les juges présidiaux qui furent créés par un édit de Henri II , du mois de janvier 1551. Les présidiaux connaissaient de toutes les matières civiles , au premier chef , c'est-à-dire en dernier ressort , jusqu'à 250 livres de capital ou 10 livres de revenu annuel ; et au second chef , c'est-à-dire en premier ressort , à la charge d'appel , jusqu'à 500 livres de capital ou 20 livres de revenu. Cette compétence fut dans la suite et après diverses oscillations , considérablement augmentée , par un édit du mois d'août 1777.

Enfin , considérés par rapport à la nature de leurs jugements , ou à l'étendue de leurs pouvoirs , les juges se divisaient en juges de première instance et juges d'appel.

Les juges de première instance étaient ceux devant lesquels il fallait d'abord porter les contestations ; tels étaient les juges des seigneurs , les prévôts royaux , les juges des élections , etc.

Par juges d'appel on entendait ceux qui , sur l'appel interjeté de la sentence des juges de première instance , connaissaient une seconde fois de l'affaire pour maintenir ou réformer la sentence attaquée. Tels étaient les bailliages et sénéchaussées , les cours

souveraines et par-dessus tout les cours de parlement , qui furent en définitive et après de longs efforts reconnus juges d'appel de toutes les juridictions du royaume.

Il est à remarquer que quelques-uns de ces juges étaient juges de première instance en certains cas , et juges d'appel en d'autres. Tels étaient les baillis et sénéchaux , les juges présidiaux dont nous avons parlé ; en certains cas , les cours souveraines.

Parmi ces distinctions , celle qui établissait une ligne de démarcation entre les juges ordinaires et les juges extraordinaires mérite surtout d'être remarquée. Les juges ordinaires , en effet , étaient saisis comme dans le droit romain , de la juridiction par excellence , non pas en ce sens qu'ils pussent organiser un *judicium* , ou déléguer comme à Rome une partie essentielle de leurs pouvoirs, mais sous ce rapport qu'ils connaissaient comme eux de toutes les affaires dont la connaissance ne leur était pas enlevée ; qu'ils statuaient seuls sur les différents que provoquait l'exécution des jugements émanés des juridictions exceptionnelles , et qu'ils pouvaient même statuer sur les différents dévolus à ces juridictions , si les parties intéressées n'en réclamaient pas. « Eux seuls , disait Loiseau ⁽¹⁾ , sont vrais magistrats , ayant seuls puissance ordinaire , juridiction entière et vrai détroit ou territoire , qui

(1) Des offices , livre 1 , chap. 1^{er}.

» est à nous la marque de la juridiction et de la
» magistrature ».

« Les juges extraordinaires ou exceptionnels qui
» ne pouvaient connaître que des causes à eux spé-
» cialement attribuées » ajoutait-il en traduisant les
expressions d'Ulpien que nous avons déjà citées ,
« ont plutôt une notion , une puissance de juger
» qu'une vraie juridiction ».

Enfin il faut noter que l'on ne confondait pas non
plus , surtout dans les temps féodaux , la juridic-
tion *propre* et la juridiction *déléguée*. « Dans ce
» temps , dit le savant auteur de l'histoire du droit
» français ⁽¹⁾ , le droit de justice seigneuriale était
» considéré comme un droit de propriété , un droit
» de patrimoine réel dont l'exercice pouvait être dé-
» légué , et la justice royale comme un ancien attri-
» but de la suzeraineté du roi sur les terres du
» royaume ; dans les temps féodaux , les rois exer-
» cèrent personnellement la justice ; le chêne de
» Vincennes et les jugemens de saint Louis sont
» célèbres. — Mais la justice royale avait pu être
» déléguée , et dans les usages de la monarchie par-
» lementaire ou absolue , bien que la justice fût
» toujours censée émaner du roi , elle devait être
» nécessairement exercée par des magistrats. — La
» juridiction déléguée n'était en définitive que
» l'exercice par intermédiaires , comme baillis ,
» juges ou conseillers de la juridiction propre , ap-

(1) M. Lafferrière ; tom. 2 , page 67 et 68.

» appartenant aux seigneurs et au roi. La juridiction
» propre ou déléguée se confondait donc réellement
» avec la juridiction ordinaire (1) ».

Telle était dans son ensemble , envisagée du point de vue le plus syntétique , notre organisation judiciaire en matière civile , au moment de la révolution de 1789.

Personne n'ignore les mémorables événemens qui se réalisèrent à cette époque , et les divers changements que subirent en quelques jours nos institutions politiques. Le pouvoir judiciaire était trop intimement lié à ces institutions pour ne pas tomber avec elles. — Vivement préoccupée de la réalisation de son immense projet de régénérer toutes les parties de l'état , l'assemblée constituante se hâta de régler le nouvel ordre judiciaire. Par la loi du 24 août 1790 , elle distribua les tribunaux et les corps administratifs sur une ligne parallèle ; chaque district eut son tribunal et son administration particulière ; la compétence des juges de district fut déterminée de la manière suivante : En premier ressort , ils connaissaient de toutes les affaires personnelles, réelles ou mixtes, en toutes matières, excepté seulement celles qui étaient déclarées être de la compétence des juges de paix , les affaires de commerce dans les districts où il y aurait des tribunaux de commerce établis , et le contentieux de la police municipale ; et en dernier ressort , ils connaissaient de toutes les af-

(1) Il faut ajouter : *dans les derniers temps.*

faïres personnelles et mobilières jusqu'à la valeur de mille livres en principal, et des affaires réelles dont l'objet principal serait de 50 livres de revenu, déterminé soit en rentes, soit par prix de bail (art. 4 et 5, titre 5). Les juges de district étaient constitués juges d'appel des jugemens émanés des justices de paix; comme aussi, dans les districts où il n'y avait pas de tribunaux de commerce, ils devaient remplir les fonctions qui étaient attribuées à la juridiction consulaire.

Au dessous des juges de district étaient donc placés les juges de paix; à côté d'eux, les tribunaux de commerce; au dessus, point de juridiction supérieure, point de tribunal d'appel. Le principe de l'appel en lui-même fut longuement discuté, et ses avantages et ses inconvéniens sous le rapport de l'intérêt public et de l'intérêt privé furent tour à tour examinés et tour à tour balancés. Quand le principe en fut une première fois admis, se présenta la question de savoir si on devait établir, comme par le passé, des tribunaux spécialement chargés de juger les appels; et ici, dans toute la discussion, se révélèrent l'inquiétude et l'ombrage que causaient aux partisans de la réforme, les traditions des grands établissemens judiciaires dont la suppression était arrêtée. Le souvenir de la puissance formidable dont les cours souveraines avaient été investies était encore palpitant; l'esprit démocratique qui coulait à grands flots de ses sources si largement ouvertes redoutait naturellement la suprématie d'un

tribunal supérieur exerçant son autorité sur toute une circonscription territoriale , et ce foyer d'action qui aurait communiqué une impulsion incessante à toutes les juridictions d'un même ressort. — Sous l'influence de ces appréhensions , les juges de district furent institués juges d'appel les uns à l'égard des autres ; système étrange qui , au moyen des récusations et des exclusions que les parties étaient autorisées à proposer , devait produire une inévitable perturbation dans l'administration de la justice. — Dès leur origine , les juges de district se trouvèrent donc placés sous le niveau de l'égalité qu'ils avaient mission de faire peser sur toutes les parties du sol comme sur toutes les têtes de ceux qui le possédaient.

La royauté venait d'être dépouillée de la plus grande partie de ses attributions : la souveraineté nationale constituait le principe de tous les pouvoirs. L'élection des nouveaux juges fut confiée à l'élection populaire.

Telle fut l'œuvre de l'assemblée constituante.

Et ce n'était point assez pour elle d'avoir formé les divers membres dont se composait le nouveau corps judiciaire ; il fallait encore lui donner la vie , régler les rapports de ses membres entr'eux , et leurs rapports avec le pouvoir administratif , tracer enfin les règles fondamentales qu'il aurait à suivre dans sa marche , et la sphère dans laquelle son action devait se mouvoir et se circonscrire.

Dans ce but , furent proclamés les principes rela-

tifs à l'obligation de motiver les jugemens , à la publicité des audiences , à l'interdiction de troubler l'ordre des juridictions , à la séparation du pouvoir administratif et du pouvoir judiciaire , à la liberté de la défense , à la garantie , pour chacun , de ses juges naturels.

Cette organisation ne fut pas de longue durée ; les révolutions usent vite et les hommes et les choses.

La convention nationale prête à expirer et à léguer au directoire sa succession onéreuse à plus d'un titre , promulga , le 5 fructidor an III , une constitution nouvelle. On sait les déchiremens qui la précédèrent , les idées qui l'avaient produite , le sort qui lui était réservé. — Les bases du système administratif éprouvèrent des changemens qui s'étendirent à l'organisation des tribunaux ; il n'y eut plus qu'un seul tribunal civil par département ; l'appel de ses jugemens devait être porté au tribunal civil de l'un des trois départemens les plus voisins. La compétence des tribunaux civils fut d'ailleurs la même que celle qui avait été attribuée aux juges de district par la loi du 24 août 1790.

Les événemens de brumaire an VIII devinrent pour la France le signal d'un meilleur avenir. La révolution s'était rapidement consumée elle-même dans la multiplicité des métamorphoses qu'elle avait subi et des caractères qu'elle avait échangés. — Le consulat prit la place du directoire. — Bientôt , un vaste système de réorganisation générale , développé à la faveur des triomphes militaires , proclama son

avènement. Le pouvoir judiciaire devait avoir une large part dans cette restauration de toutes les institutions nationales. — La loi du 27 ventôse an VIII est promulguée ; les tribunaux civils de département sont supprimés. — Un tribunal de première instance est établi dans chaque arrondissement communal qui recouvre aussi son administration particulière. Les juges de paix et les tribunaux de commerce conservent leurs attributions. — Les tribunaux d'arrondissement continuent à connaître en premier et dernier ressort de toutes les matières civiles, dans les cas déterminés par les lois précédentes. — Vingt-neuf tribunaux d'appel sont institués, avec le pouvoir de statuer sur les appels des jugemens des tribunaux de première instance, et sur les appels des jugemens rendus en première instance par les tribunaux de commerce. Chaque tribunal d'appel exercera sa juridiction sur un ressort composé d'un nombre donné de départemens. Le principe de l'élection dont l'expérience avait signalé tous les abus est supprimé. La nomination des juges est confiée au gouvernement ; l'immovibilité des juges des tribunaux d'arrondissement et des tribunaux d'appel est consacrée comme un principe nécessaire à la dignité et à l'indépendance de la magistrature.

L'empire ne fit que développer les bases que le consulat avait posées. On connaît l'objet des décrets des 30 mars 1808, 6 juillet 1810 et de la loi du 20 avril de la même année : leurs dispositions combinées réglèrent les rapports entre les diverses bran-

ches du pouvoir judiciaire , assurèrent le cours régulier de l'administration de la justice , et organisèrent la discipline intérieure des tribunaux de première instance comme celle des tribunaux d'appel qui prirent successivement le nom de cours d'appel, de cours impériales , et enfin de cours royales , qu'ils ont définitivement conservé. — A cette époque , furent définitivement réorganisées les corporations auxiliaires de l'administration de la justice ; partout l'ordre fut établi , l'harmonie restaurée et la magistrature réintégrée , sinon dans ses droits primitifs , du moins dans un rang convenable à sa dignité. Le choix de ses membres ne contribua pas peu à faciliter pour elle l'oeuvre de la rénovation. Le génie qui présidait aux destinées de la France avait compris les vœux et les tendances du pays ; on le vit , animé de l'esprit d'une sage conciliation , associer aux mêmes travaux les hommes nouveaux et les débris dispersés de l'ancienne magistrature , donnant par cette fédération imposante des gages précieux de protection à tous les intérêts légitimes.

Il n'est rien dans les actes législatifs ou dans les décrets dont nous venons de parler qui nous paraisse digne ici d'une mention particulière. Nous ne parlerons ni de l'institution des juges auditeurs qui fut établie par des dispositions spéciales , ni de ses phases si diverses sous la restauration et sous le gouvernement actuel qui les a supprimés. Ces détails n'intéressent que l'organisation du personnel des tribu-

naux civils de première instance , et cette organisation n'influant en rien sur leur compétence , est par cela même placée hors des limites de notre sujet.

Peut-être que nous n'aurions pas dû passer également sous silence les attributions spéciales que certaines lois particulières ont conférées aux tribunaux soit en 1790 , soit à une époque plus avancée , soit même de nos jours ; mais ce ne seraient encore là que des points de vue spéciaux qui n'exercent sur le principe de compétence et de la juridiction , aucune sorte d'influence.

Telle est en quelques mots l'histoire de nos tribunaux civils de première instance. Ce sont bien toujours les tribunaux d'arrondissement dont parle l'article premier de la loi du 27 ventôse an VIII , et ces tribunaux d'arrondissement ne sont eux-mêmes que les tribunaux civils de département de l'an III , et à leur tour , les tribunaux civils de département étaient les héritiers immédiats des juges de district de 1790 ; de telle sorte qu'en remontant de degré en degré pour constater leur généalogie , nous retrouvons leur origine dans la loi organique , et cette origine est vierge de toute altération essentielle. L'organisation a changé , mais les attributions sont toujours restées les mêmes. Juges d'appel vis-à-vis des juges de paix , juges inférieurs vis-à-vis des cours royales , on les voit se transformer par fois en tribunaux de commerce (dans les arrondissements où il n'y a pas de tribunaux de cette nature) , partout en tribunaux de police cor-

rectionnelle. Sans rapport, du moins direct, avec aucun des pouvoirs judiciaires établis dans le droit romain, ils se trouvent plus rapprochés des bailliages ou des sénéchaussées, parce qu'ils sont investis aussi de la juridiction ordinaire; ils ressemblent d'un autre côté aux sièges présidiaux, en ce qu'ils jugent comme eux en dernier ressort jusqu'à concurrence d'une certaine valeur, et qu'ils sont investis comme eux, par les lois, du droit de statuer sur l'appel des sentences émanées de certaines juridictions inférieures: mais ils s'en éloignent sous ce point de vue principal qu'ils connaissent à charge d'appel, de toutes les matières civiles, quel que soit le chiffre, quelle que soit l'importance de l'action, tandis que les juges présidiaux n'en connaissent, même en premier ressort, que pour le cas où la demande n'excédait pas un chiffre déterminé.

Les hommes appelés à s'occuper des réformes qu'exigeait notre organisation judiciaire ne songèrent pas à modifier les bases sur lesquelles reposait la compétence de nos tribunaux; ils ne furent préoccupés que d'une seule pensée, celle d'introduire quelques amendemens de détail propres à garantir l'expédition plus prompte et plus économique des procès d'un médiocre intérêt.

On a déjà vu en quoi consistaient leurs amendemens à l'égard des justices de paix. La loi du 25 mai 1838 a fait la part qui leur était destinée. Il ne reste donc plus qu'à parler de celle que la loi du 11 avril

1838 a réservée aux tribunaux civils de première instance.

Cette loi a eu pour objet , 1^o d'élever le taux du dernier ressort pour les matières dont la connaissance est attribuée aux tribunaux civils , et de changer la jurisprudence qui s'était formée , par rapport à l'influence que doivent exercer sur le ressort les demandes reconventionnelles ou en compensation ; 2^o de garantir l'expédition plus rapide et plus économique de toutes les affaires dont les tribunaux civils connaissent en dernier ressort ; 3^o d'augmenter ou de diminuer , dans certains sièges , le personnel des juges ; 4^o de déterminer d'une manière plus nette les droits et les obligations des juges suppléants.

Le nouveau législateur n'a donc rien changé à la compétence des tribunaux civils pour le premier ressort , et nous pourrions par cela même , sans trahir le titre de notre traité , passer sous silence cette partie de leurs attributions. Cependant , pour offrir des cadres aussi complets que possible , nous avons cru devoir exposer les principes généraux à ce sujet.

Notre plan sera dès-lors celui-ci : subdiviser le traité des *tribunaux* en quatre titres : le premier sera consacré à l'exploration des principes généraux sur la compétence des tribunaux civils en premier ressort ;

Le second à l'examen approfondi des causes dont les tribunaux civils connaissent en dernier ressort ,

et de la manière dont s'instruisent et se jugent les causes qui r'entrent dans cette cathégorie.— Ce titre sera suivi d'un *appendice* où nous proposerons les questions les plus notables relatives au ressort ; l'influence sur le ressort des demandes reconventionnelles ou en compensation dont le nouveau législateur s'est occupé dans l'article 2 de la loi ; l'influence qu'exerce à son tour le dernier ressort sur les contestations accessoires et dépendantes de la contestation principale , etc. ; notre intention étant de théoriser et de codifier des principes épars et disséminés dans les lois comme dans les livres, et de les relier en un seul corps de doctrine.

Le titre troisième sera destiné à l'examen des dispositions de la loi nouvelle , sur l'augmentation ou la diminution du nombre de juges dans différents sièges , sur les devoirs et les obligations des juges suppléants , et l'on comprend d'hors et déjà que nous devons glisser de la manière la plus rapide sur ces matières.

Enfin , dans un titre quatrième et dernier , nous parlerons des dispositions générales de la loi et de quelques propositions particulières qui furent discutées dans le sein de la chambre des députés.

TITRE PREMIER.

DE LA COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX CIVILS DE PREMIÈRE
INSTANCE, POUR LE PREMIER RESSORT.



On vient de le voir dans nos prolégomènes ; la compétence des tribunaux civils est , de nos jours , telle qu'elle a été réglée par la loi du 24 août 1790. Successeurs médiats , mais directs des juges de district , ils connaissent encore , d'après la loi précitée , en premier ressort , de toutes les affaires personnelles , réelles et mixtes , en toute matières , excepté seulement celles que la même loi déclare être de la compétence des juges de paix , les affaires de commerce dans les districts où il y aura des tribunaux de commerce établis , etc. On sait aussi que loin de modifier ces dispositions organiques , les lois postérieures n'ont fait que les confirmer de plus fort.

En l'an III , lorsque les juges de district furent remplacés par les tribunaux civils de département , les auteurs de la constitution nouvelle disaient : « Les affaires dont le jugement n'appartient ni aux » juges de paix , ni aux tribunaux de commerce , » soit en dernier ressort , soit à la charge d'appel ,

» seront portées immédiatement devant le juge de
» paix et ses assesseurs pour être conciliées. — Si le
» juge de paix ne peut les concilier, il les renvoie
» devant le tribunal civil (art. 21) ». Et de son
côté, la loi du 27 ventôse an VIII, qui organisa les
tribunaux d'arrondissement disait par son article 7,
titre II : « Les tribunaux de première instance con-
» naîtront en premier et dernier ressort, dans les
» cas déterminés par la loi, des matières civiles ».

Ces cas déterminés étaient évidemment ceux qu'a-
vaient réglés les lois dont nous venons de parler.
D'autres lois spéciales avaient encore attribué juri-
diction aux tribunaux civils pour le jugement de
certaines contestations ; nous aurons le soin de les
énoncer dans l'*appendice* du titre II de ce traité.

Le législateur moderne, marchant sur les traces
de ses devanciers, a donc distingué dans l'ensemble
de l'organisation judiciaire des juridictions dont les
attributions sont bien différentes, à savoir : des juri-
dictions ordinaires et des juridictions extraordinai-
res ou exceptionnelles. Les premières connaissent de
toutes les affaires civiles, moins celles qui par des
dispositions spéciales ont été déférées à d'autres ju-
ridictions. Cette juridiction est celle des tribunaux
civils, les autres n'ayant droit de connaître taxati-
vement que des causes qui leur ont été spécialement
attribuées. Cette juridiction extraordinaire ou ex-
ceptionnelle est celle des juges de paix et celle des
tribunaux de commerce, des tribunaux de police,
des conseils de préfecture.

Nous l'avons déjà noté (1). Lorsqu'il s'agit des juridictions ordinaires, celui qui veut se poser demandeur n'a pas besoin de rechercher si un texte de loi défère ou non à cette juridiction la connaissance du litige : il suffit, pour qu'elle soit compétente, que la connaissance de ce litige ne lui ait pas été enlevée. Quand il s'agit au contraire des juridictions extraordinaires ou exceptionnelles, le demandeur éventuel doit se proposer la question inverse ; car si le droit de statuer sur l'action qu'il va intenter devant ces juridictions ne leur a pas été attribué d'une manière spéciale, elles seront par cela même incompétentes. Le lot de chacune des juridictions dont nous venons de parler, est donc celui-ci : aux juridictions exceptionnelles, tout ce que le législateur leur attribue d'une manière spéciale ; aux juridictions ordinaires, c'est-à-dire aux tribunaux civils, tout ce qui, dans les matières civiles, n'a pas été déféré à d'autres juridictions, quels que soient le chiffre de l'action et l'importance du litige.

Et ne croyez pas que ce soit là le seul privilège de nos tribunaux civils. Non seulement leur juridiction s'étend sur toutes les *matières civiles* dont la connaissance ne leur a pas été enlevée pour être déférée à des juridictions extraordinaires, mais encore ils sont seuls compétents pour statuer sur les incidents qui s'élèvent devant ces dernières juridic-

(1) *Traité des Justices de paix*, page 30 et suiv.

tions, lorsque ces incidens offrent des caractères d'une gravité déterminée, ou lorsqu'ils soulèvent des questions de pur droit civil. — Les textes de notre codification se présentent nombreux et concordans, pour justifier cette proposition complexe. Ouvrons d'abord le code de procédure civile, et dans ses premières dispositions, nous rencontrons, en matière d'instruction des procès civils devant les justices de paix, un article ainsi conçu : « Lorsqu'une » des parties déclarera vouloir s'inscrire en faux, » dénier l'écriture ou déclarera ne pas la reconnaître, » le juge lui en donnera acte; il paraphera la pièce » et renverra la cause devant les juges qui doivent » en connaître (art. 14) ». Ces juges sont ceux du tribunal civil. — L'art. 427 du même code contient une semblable prescription à l'égard des incidens de la même nature qui peuvent surgir devant les tribunaux de commerce. — Quant à la seconde partie de notre proposition, elle se trouve suffisamment justifiée par l'art. 426 (*ibid.*), dont voici la teneur : « Les veuves et héritiers des justiciables du tribunal » de commerce y seront assignés en reprise ou par » action nouvelle, sauf si les qualités sont contestées, » à les renvoyer aux tribunaux ordinaires, pour y » être réglés et ensuite être jugés sur le fond, au » tribunal de commerce ».

D'un autre côté, on sait que, d'après l'esprit de nos lois criminelles, lorsqu'il s'agit d'exceptions fondées sur des causes civiles, les tribunaux criminels doivent surseoir, dans certains cas, jusqu'à ce

que les tribunaux ordinaires aient apprécié le mérite de ces exceptions (cod. pén. art. 357) (1). Quelque fois même l'action criminelle ne peut commencer qu'après le jugement sur l'action civile, lorsque celle-ci est préjudicielle par sa nature (cod. civ. art. 327).

Indépendamment de cette prérogative, les tribunaux civils que l'article 426 du code de procédure qualifie lui-même de *tribunaux ordinaires*, ont seuls le droit de statuer sur les difficultés qui s'élèvent par rapport à l'exécution des sentences émanées de tribunaux extraordinaires. Nous avons déjà remarqué, en traitant la loi du 25 mai 1838, sur les justices de paix, que cette jurisprudence avait été maintenue et que l'article 442 du code de procédure contenait sur ce point une disposition formelle à l'égard de l'exécution des jugemens rendus par les tribunaux de commerce.

Ajoutons que les tribunaux civils, par un dernier privilège, ont juridiction sur les personnes et sur le territoire, pour reproduire les expressions de Loyseau, tandis que les juridictions exceptionnelles n'ont d'attributions que pour déterminer certains rapports de personne à personne, statuer sur la validité de certains actes, de certaines transactions et en déterminer les effets entre les parties.

En résumant ces doctrines, les jurisconsultes mo-

(1) L'art. 182 du nouveau code forestier en a une disposition des plus explicites.

dernes, jaloux de renouer la chaîne des temps, et de constater l'alliance des traditions antiques avec les institutions de nos jours, ont écrit : que chez nous les tribunaux civils de première instance étaient seuls saisis de cette plénitude de juridiction parfaite dont nous avons déjà parlé ; qu'à eux seuls était dévolu , en première instance , et aux cours royales sur l'appel , le *mixtum imperium* des magistrats du droit romain , les juridictions exceptionnelles étant réduites à la simple puissance ou notion de juger. Il suffira de rappeler ici le langage qu'inspirait à M. Henrion de Pansey le texte de l'article 4 du titre cinquième de la loi de 1790 : « Il ne faut , disait-il , » que jeter les yeux sur cette disposition pour sentir que les tribunaux d'arrondissement subrogés » aux juges de district , ont seuls , comme le dit » Loyseau , puissance ordinaire , juridiction entière » et vrai détroit territorial ; qu'ils sont les juges » ordinaires des lieux et du territoire , ayant » justice régulièrement et universellement sur les » personnes et sur les choses qui sont en icelui , ou » pour nous servir des expressions de Domat , qu'ils » ont naturellement la connaissance de toute matière , sans autre exception que de celles qui ont » été attribuées expressément à d'autres juges » ; et quelques lignes plus bas il ajoutait : « Ainsi les » juges de paix , comme tous les autres tribunaux » extraordinaires ; (et déjà il avait classé dans cette » catégorie les tribunaux de commerce , de police , » les conseils de préfecture) n'ont , suivant l'ex-

» pression de Loyseau, qu'une simple notion ou
» puissance de juger ».

Ces doctrines qui, comme on le voit, sont fort anciennes en jurisprudence, ne sont aujourd'hui contestées par personne. Mais quelles conséquences faut-il en induire dans la pratique ?

Dès que les tribunaux civils sont seuls saisis de la juridiction ordinaire, est-il permis d'en conclure exclusivement qu'ils jouissent des prérogatives que nous avons déjà constatées ; ou bien faut-il aller jusqu'à dire qu'ils sont autorisés, en principe, à connaître des causes réservées aux juridictions exceptionnelles, lorsque mal à propos ces causes lui ont été soumises ? Certes, si le défendeur qui n'étant pas justiciable des tribunaux civils, propose le déclinatoire, le tribunal ne pourra refuser de se dessaisir et de renvoyer devant les juges d'attribution. Aucune difficulté sérieuse ne saurait alors se présenter ; car s'il en était autrement, les lois qui ont organisé la compétence ne seraient qu'une vaine illusion. Mais le défendeur ne propose pas le déclinatoire en temps utile, c'est-à-dire, sur le seuil même du procès, *in limine litis*, l'exception sera-t-elle couverte ? ou bien si le défendeur garde le silence, le tribunal sera-t-il tenu de se dessaisir d'office ; par suite, faudra-t-il appliquer les dispositions des articles 168 et 169, ou bien celles de l'article 170 du code de procédure ? En d'autres termes, l'incompétence sera-t-elle à raison de la *matière* ou à raison des *personnes* ? Telle est la question à l'examen de laquelle

nous devons nous attacher avec soin , parce qu'elle nous a paru de nature à mettre en relief les véritables caractères de nos justices ordinaires , les conséquences qu'il faut en déduire , les véritables limites auxquelles la vérité s'arrête et celles qu'on ne peut franchir sans tomber dans de graves erreurs. — Les jurisconsultes se sont divisés d'opinion ; mais l'opinion de ceux qui considèrent l'incompétence comme existant *ratione personæ* seulement , et appliquent par suite les dispositions des articles 168 et 169 du code de procédure , a rallié autour d'elle le plus grand nombre de suffrages et la jurisprudence de la cour de cassation et des cours royales s'est prononcée pour elle.

Les partisans de ce système ⁽¹⁾ se sont fondés sur la distinction qui existe entre les juridictions ordinaires et les juridictions extraordinaires : ils ont dit que les causes attribuées à ces dernières juridictions, ayant été distraites et démembrées de la juridiction universelle, le *retour à l'état primitif* était toujours favorable; que ces juridictions n'ayant été établies que dans l'intérêt des parties, celles-ci pouvaient renoncer au droit d'être jugées par ces juridictions; que cette renonciation devait se présumer, par cela seul qu'elles ne proposaient pas le déclinatoire; que dès lors, l'incompétence du tribunal civil constituait

(1) M. Dalloz, Recueil général, v^o *compétence*, page 276. — Berriat-St.-Prix, *cours de procédure civile*,..... — M. Favard de Langlade, répertoire, v^o *exception*. — Recueil périodique de Dalloz, 1832, 2-122, 1833, 2-5-235.

une incompétence à raison des personnes et non à raison de la matière.

La question a été principalement agitée par rapport aux affaires de commerce qui seraient portées devant un tribunal civil.

Les cours ont invoqué les considérations qui précèdent. Tous les motifs de leurs arrêts viennent se résumer dans ceux que formulait la cour de cassation le 10 juillet 1816 ⁽²⁾. L'opinion de cette cour était déjà fort ancienne. En 1806, lors de la rédaction du code de procédure, elle proposait, dans ses observations sur la compétence des tribunaux civils, un article ainsi conçu ⁽³⁾ (127) : « Ils jugent les » affaires attribuées aux tribunaux de commerce, » dans les deux cas suivants : 1^o s'il n'existe pas de » tribunal de commerce dans leur ressort ; 2^o si le » demandeur qui aurait pu agir devant le tribu- » nal de commerce du ressort, porte son action » devant le tribunal civil, et si le défendeur n'op- » pose pas l'exception déclinatoire avant toute autre » exception dilatoire ou péremptoire ».

Cet article ne fut pas adopté ; il subit le sort commun à un grand nombre de dispositions que la même cour avait présentées. Nous ne voulons pas induire de ce fait une conséquence décisive ; seulement nous avons voulu constater que ce système s'était posé dès l'abord au sommet de la hiérarchie

(2) Sirey, 1816, 1-392.

(3) *Journal des Avoués*, tome 19, page 8.

judiciaire , et que de là il en a bientôt envahi tous les degrés.

Dans l'espèce qui fut soumise à la cour suprême , l'incompétence ne fut proposée ni devant les premiers juges , ni sur l'appel , mais seulement pour la première fois devant la cour qui rendit l'arrêt suivant :

« Considérant que ce n'est pas à raison de la ma-
» tière que les tribunaux ordinaires sont incompé-
» tents pour connaître les affaires de commerce ; que
» si ces sortes d'affaires ont été distraites de leur
» juridiction , c'est uniquement dans l'intérêt des
» commerçants , dans la vue de faire juger promp-
» tement et à moins de frais , les contestations qui
» les concernent ; qu'il suit de là qu'en matière de
» commerce , l'incompétence des tribunaux ordi-
» naires est seulement relative , et que par conséquent
» elle peut être couverte et qu'elle l'est effective-
» ment lorsque , comme dans l'espèce , les parties
» qui pouvaient s'en prévaloir ont renoncé à cette
» exception , et n'ont pas prononcé le déclina-
» toire ».

Ni les motifs de cette décision , ni l'autorité des cours royales qui ont cru devoir s'y associer , ni le crédit plus ou moins éminent des jurisconsultes qui , les premiers , propagèrent cette doctrine , ne sauraient entraîner notre assentiment , et nous estimons que l'incompétence existe *ratione materiæ* et non *ratione personnæ* ; que , dès-lors , non seulement le déclinatoire peut être proposé en tout état de cau-

se , mais encore que le tribunal est obligé de se des-saisir d'office.

Nous allons expliquer les motifs de notre résistance.

Dans l'ancien droit , où la distinction entre les juridictions ordinaires et les juridictions exceptionnelles était admise , il est vrai que le système que nous combattons était reçu ⁽¹⁾ ; mais existe-t-il entre l'organisation judiciaire de cette époque et notre organisation judiciaire actuelle des points de ressemblance tels , qu'on puisse conclure en toute assurance que ce qui était légitime alors doit l'être encore aujourd'hui ?

L'organisation judiciaire des temps passés s'était formée successivement, d'une manière lente et laborieuse ; les diverses juridictions dont elle se composait , étaient venues s'entasser les unes sur les autres , ou du moins se juxtaposer et quelquefois se croiser et se confondre , en raison des tendances si contraires des esprits et des phases si diverses de ce long duel que perpétuèrent les collisions de la féodalité et du pouvoir royal. L'édifice fut donc formé par intervalles , partiellement , et pour ainsi dire pièce à pièce. Alors on comprend que la théorie qui considérait les juridictions exceptionnelles comme des démembrements des juridictions primitives était exacte ; on comprenait également la vérité de la

(1) *Vid.* Lafferrière , *Histoire du Droit français* , tome 2 , page 68 et 69.

maxime : que le *retour à l'état primitif était toujours favorable*, et que les juridictions civiles qui avaient d'abord possédé la plénitude de juridiction l'eussent conservée en jurisprudence comme un *attribut de droit*, malgré la distraction *de fait*.

En est-il de même de notre hiérarchie judiciaire moderne ? Pour l'apprécier, remontons par la pensée à son organisation, c'est-à-dire au 24 août 1790.

— La France était couverte de tribunaux, le nombre en était excessif ; l'assemblée nationale pouvait, en procédant par amendement, les diminuer ou les réformer ; mais elle adopta une méthode plus tranchante. Procédant par révolution, elle détruisit tout, fit table rase de tout ce qui existait, et à la place de ce qui existait, elle substitua une organisation qui sortit d'un seul jet du creuset dans lequel ses éléments avaient été projetés.

Les traditions du passé ne peuvent donc rien sur les théories que nous examinons. La loi de 1790 a élevé entre les deux époques (du moins sous ce point de vue), un mur de séparation qu'il est impossible de franchir. Avec l'ordre social qui fut démoli, succombèrent toutes les juridictions qui en étaient l'expression. Avec les constitutions politiques qui furent promulguées, et les bases sur lesquelles s'élevait la société *nouvelle*, surgirent d'autres juridictions, avec des attributions *nouvelles*.

Avons-nous besoin, pour constater cette rénovation complète, ce divorce si solennellement prononcé entre le passé et l'avenir, de citer les paroles que

faisait entendre Thouret , rapporteur du comité de législation , à la tribune nationale (1) ? d'évoquer le souvenir des tendances de cette époque , et de nous reporter jusque dans le sein de cette assemblée que travaillaient ou plutôt que débordaient d'une manière si visible des idées , non pas de réforme partielle , d'amendements modérés , mais d'innovations absolues et radicales ? L'économie de l'article 4 du titre IV de la loi de 1790 ne parle-t-elle pas assez haut ? Voyez en effet combien est précise la disposition de cet article : « Les juges de district connaîtront en » première instance de toutes les affaires personnel- » les réelles et mixtes , en toutes matières , *excepté* » seulement celles qui ont été déclarées ci-dessus » être de la compétence des juges de paix , les affai-

(1) Thouret disait , dans l'Assemblée Nationale , le 24 mars 1790 :
« Ce que le Comité de Législation vous a proposé , c'est la des-
» truction nécessaire de tous les tribunaux existants , pour les rem-
» placer par une création d'établissements nouveaux ; là se présente
» cette première question : *Faut-il régénérer à fond l'ordre*
» *judiciaire* , ou ne peut-on pas laisser subsister dans le nouvel édi-
» fice plusieurs parties de l'ancien ? *La nécessité de la régéné-*
» *ration ABSOLUE est incontestable* ; non-seulement la constitution
» ne sera pas complète si elle n'embrasse pas toutes les parties qui
» doivent essentiellement la composer , mais elle sera vicieuse ,
» incohérente , sans solidité si toutes ses parties ne sont pas mises
» d'accord. Or , rien ne s'accorde moins avec les principes de la
» constitution actuelle que ceux sur lesquels l'ancien ordre judi-
» ciaire est établi. Et il résumait son discours de la manière
» suivante : Concluons qu'il est nécessaire de *recomposer* consti-
» tutionnellement tous nos tribunaux dont l'état actuel est incon-
» ciliable avec l'esprit et les principes de notre constitution régé-
» née (*Moniteur* du 5 avril 1790).

» res de commerce où il n'y aura pas de tribunaux
» de commerce établis , et le contentieux de la poli-
» ce municipale ».

Que l'on pèse bien ces expressions du législateur qui crée et qui organise : « Ils connaîtront de toutes » les matières civiles, EXCEPTÉ seulement de celles » qui sont attribuées.... », et l'on reconnaîtra aisément quelle a été sa pensée , quel a été son but , et l'on en induira nécessairement qu'il n'a entendu conférer aux juges de district aucune attribution directe sur les matières réservées aux juridictions exceptionnelles qu'il désigne : ou bien il faut considérer comme non avenue , l'EXCEPTION qu'il a si formellement établie.

On ne va pas jusqu'à contester l'obligation pour le tribunal civil de se dessaisir si le déclinatoire était proposé en temps utile ; mais s'il n'est pas proposé *in limine litis* , avant toutes autres exceptions ou défenses (169 cod. de proc.), l'exception est couverte ; ou si le défendeur ne le propose pas , le tribunal n'est pas tenu de se dessaisir d'office.

Le texte que nous venons de citer se prête-t-il à ces distinctions ? Y a-t-il quelque chose dans sa rédaction qui permette de penser que l'incompétence établie est subordonnée à quelque condition ? que les parties pourront autoriser par leur silence une dérogation à des dispositions si explicites ? La contexture de l'article 4 résiste donc aux précisions arbitraires qui ont prévalu , de même que l'ensemble de la loi proscriit cette maxime , si souvent et si mal

à propos invoquée : *que les attributions des juridictions consulaires sont un démembrement opéré au préjudice de la juridiction ordinaire , que le retour à l'état primitif est toujours favorable.*

Il n'y a plus , de nos jours , ni état primitif , ni état postérieur ; il n'existe aucune succession de temps , aucune gradation dans la création et l'organisation de nos tribunaux ; car le même jour , le même instant , la même puissance les ont investis de leurs pouvoirs respectifs. Cette loi , c'est la loi de 1790 ; cette puissance , c'est la souveraineté nationale dont le dogme venait d'être proclamé ⁽¹⁾. Leur origine est donc une , le pouvoir des uns est aussi ancien que celui des autres ; à chacun un lot a été fait , lot inégal , mais qui n'en dérive pas moins du même partage.

Que reste-t-il donc des bases de la doctrine que nous avons combattue ? Les motifs de l'arrêt de la Cour de Cassation que les cours royales se sont appropriés. Reprenons-les , un à un , et nous démontrerons aisément qu'ils ne sauraient résister à une analyse exacte.

La Cour suprême , on l'a vu , invoque cette première considération : « que ce n'est pas à raison de la

(1) On sait que d'après nos principes constitutionnels , toute justice émane du roi (art. 48 de la Charte) et qu'elle est rendue en son nom par des juges qu'il nomme et qu'il institue.

Considéré sous un autre point de vue , cette disposition prouve que nous ne saurions plus distinguer la juridiction *propre* et la juridiction *déléguée* , et que toutes nos juridictions sont *déléguées*.

» matière que les tribunaux ordinaires sont incom-
» pétents, pour connaître des affaires de commerce»;
jusque là, c'est la thèse que la cour nous donne
pour raison; mais cette thèse elle va la prouver.
Comment? « *Parce que si ces sortes d'affaires ont*
» *été distraites de leur juridiction, (des tribunaux*
» *civils) c'est UNIQUEMENT dans l'intérêt des commer-*
» *cants, dans la vue de faire juger plus prompte-*
» *ment et à moins de frais, les contestations qui*
» *les concernent* ». Ce considérant, qui forme la
base unique de l'arrêt, est complexe. Il faut donc
le diviser.

Examinons d'abord son premier membre.

» Les affaires commerciales ont été distraites de
» la juridiction des tribunaux civils ». Oui, si vous
parlez de l'ancienne jurisprudence. Non, si vous
parlez du droit qui nous régit. — Sans doute, il y
avait en France une juridiction ordinaire civile,
établie avant l'institution des juridictions consulaires
qui, créées, dans quelques villes seulement, par
François I^{er} et Henri II, étendues sous Charles IX
par le chancelier l'Hopital à la plupart des grandes
places de commerce, ne furent définitivement régu-
larisées que dans le siècle suivant, par des ordonnances
qui sont un des beaux titres de gloire de Colbert,
leur auteur. Il est dès lors exact de dire, que sous
l'ancien droit, les juridictions commerciales, posté-
rieures aux juridictions ordinaires, avaient fait subir
un démembrement aux attributions dont celles-ci
avaient joui jusqu'alors. — Mais pour ce qui nous

concerne , pour nous qui avons trouvé ces diverses juridictions toutes établies et en possession de leurs droits , qui avons renversé de fond en comble leur organisation , pour y substituer une organisation nouvelle , cette idée de démembrement n'est plus qu'un mot destitué de réalité , puisque c'est la même loi qui , au même instant , a fait la part des diverses juridictions. — Le premier chef du considérant ne saurait donc être concluant. Le second chef plus spécieux peut-être , au premier abord , n'en est pas moins inexact. « Les affaires commerciales , ajoute » la Cour suprême , ont été distraites de la juridiction » ordinaire , UNIQUEMENT dans l'intérêt des commerçants , dans la vue de faire juger plus promptement » et à moins de frais les contestations qui les concernent ». Cette proposition , vraie dans ses prémices , est entièrement fautive dans ses conséquences. Assurément nous ne saurions contester que les tribunaux de commerce aient été établis dans le but de faire juger plus promptement , et à moins de frais , les affaires commerciales ; mais suit-il de là que ce soit UNIQUEMENT dans l'intérêt des commerçants ? Leur intérêt privé n'est-il pas lié à un intérêt d'un ordre plus élevé , qui est l'intérêt général de la société , formé de la réunion de tous les intérêts individuels ? La distinction faite par le code de procédure , comme par les ordonnances de 1560 et de 1667 entre les matières *sommaires* et les matières *ordinaires* , n'a eu d'autre but aussi que de rendre plus rapide et plus économique l'expédition de certaines affaires ;

et quelqu'un oserait-il néanmoins soutenir que le silence ou le consentement explicite des parties suffirait pour légitimer, dans une cause sommaire, le luxe d'une procédure ordinaire ? Non, il n'est pas exact de prétendre que la juridiction des juges de commerce repose uniquement sur des motifs d'intérêt privé, sur l'intérêt privé des commerçants : elle repose sur l'intérêt général de la société, parce que, non seulement la distribution de la justice est plus rapide et moins coûteuse, mais encore parce qu'elle est plus *éclairée*, et tout ce qui se rattache à la distribution de la justice est placé par cela même sous la tutelle du droit public.

Que l'on parcoure tous les exposés de motifs des titres premier et dernier du code de commerce ; qu'on se pénètre d'une manière convenable des travaux qui le préparèrent, et l'on verra que cette idée domina toujours toute la discussion. Il suffira de rappeler un fragment du rapport de la *commission* sur le projet du titre *dernier*, relatif à la compétence : « C'est le commerce, ce sont les transactions commerciales que nous avons dû régler ; les commerçants ne forment pas dans l'état une corporation particulière et privilégiée : si la législation se compose de lois d'exception, *ce n'est pas pour l'avantage des commerçants qu'elles sont faites*, c'est pour l'intérêt de tous, parce que la richesse publique, l'aisance et le bonheur des citoyens sont attachés à la prospérité du commerce ».

« Par cette raison, il nous paraît que c'est le com-
» merce et non les commerçants qui doivent être
» l'objet de la législation qui nous était confiée ; ce
» sont les faits de commerce , les transactions com-
» merciales que nous avons dû régler ; *ce qui est*
» *personnel* aux commerçants *n'était qu'une* CON-
» SÉQUENCE du principe des dispositions de la loi ;
» elle a dû imposer des devoirs aux commerçants
» pour *la sûreté même du commerce* (1) ».

La Cour s'éloigne donc de la vérité , lorsqu'elle enseigne que l'intérêt privé des commerçants a servi de base unique à la juridiction commerciale ; la proposition diamétralement contraire est professée par une autorité bien irrécusable , supérieure à toutes les autres , puisqu'elle émane de *la commission* elle-même , et le texte du code ne fait que consacrer d'une manière bien formelle l'esprit qui a présidé à sa rédaction , quand il dispose : « Les » tribunaux de commerce connaîtront... ; 2^o *entre* » *toutes personnes* des contestations relatives aux » actes de commerce (art. 631) ». — Ce n'est donc pas la qualité des contractants qui caractérise les actes de commerce , mais seulement la *nature de l'acte*, et par suite la compétence est fixée , non par les rapports de personne à personne , mais par le caractère des transactions. D'où il faut conclure à titre de dernière conséquence , que l'incompétence n'est pas à raison des personnes , mais à raison des

(1) Loaré , *Esprit du code de Commerce* , tome 8 , page 355.

actes, des transactions, c'est-à-dire de la *matière*.

La même précision s'applique aux justices de paix et aux autres juridictions exceptionnelles. — L'article 1^{er} de la loi du 25 mai qui n'est, sauf les chiffres, que la reproduction littérale de la loi de 1790, accorde, il est vrai, juridiction aux juges de paix à l'égard des affaires personnelles et mobilières qui n'excèdent pas un taux déterminé; mais il faut qu'il s'agisse d'actions purement *civiles*; car si l'affaire était commerciale, nous avons vu que le juge de paix serait incompétent. C'est donc toujours la *nature* et le *caractère* des transactions que le législateur prend en considération pour déterminer la compétence.

En démontrant l'erreur dont se trouve vicié le considérant prémentionné de l'arrêt de la Cour régulatrice, nous avons réfuté d'un seul trait et les motifs qu'invoquent tous les jours les cours royales et ceux qu'invoquait M. Merlin lui-même ⁽¹⁾, en nous renvoyant à l'autorité de la loi 29 *cod. de pactis*, qui se borne à consacrer le principe de la validité de la renonciation à un droit purement personnel.

M. Merlin, comme le fait remarquer M. Foucher ⁽²⁾, s'était trop laissé impressionner, pour la

(1) Répertoire, v^o *Tribunal de Commerce*.

(2) *Revue de Législation et de Jurisprudence*, tom. 2, page 401 et suiv. — M. Foucher argumente de la Constitution 3, *cod. de juridict. omnium judicum*, ainsi conçue : « *Privatorum con-*

solution de la question , par ses premières études et par les doctrines qu'il avait puisées dans l'ancien droit. Cette observation peut s'appliquer encore à M. Henrion de Pansey qui , lui aussi , avait soutenu un des premiers les mêmes théories ; mais chose assez remarquable, dans ce chapitre même ⁽¹⁾ où il reconnaît que l'incompétence des tribunaux civils n'est pas absolue pour juger des affaires commerciales , ce savant magistrat ne peut s'empêcher d'exprimer les doutes qu'il éprouve. Il écrit sous l'influence des anciens principes ; mais il n'est pas profondément convaincu. Le texte de l'article 4 de la loi de 1790 l'ébranle et l'inquiète ; il craint qu'il renferme une dérogation aux maximes de l'ancienne jurisprudence. « Il faut convenir , dit-il , en lisant ce texte , » qu'on a peine à se défendre de l'idée qu'il ait été » dans l'intention du législateur moderne d'élever un » mur de séparation entre les tribunaux ordinaires » que la loi appelle tribunaux de district et les tribunaux extraordinaires , et de rendre les premiers incompétents à raison de la matière pour les affaires attribuées aux autres ⁽²⁾. »

» *sensus judicem non facit eum , qui nulli præest judicio , nec quod is statuit , rei judicatæ continet auctoritatem.* » Cette Constitution nous paraît entièrement inafférente à l'espèce , car on ne peut pas dire de nos tribunaux civils que *nulli præsumt judicio* , puisqu'il est au contraire convenu qu'ils sont seuls saisis de la juridiction ordinaire.

(1) *Compétence des Juges de paix* , 9^e édition , chap. iv , page 59.

(2) *Ibid.*

Reste un dernier argument ; il est proposé par M. Dalloz ⁽¹⁾ et pris dans l'article 640 du code de commerce, ainsi conçu : « Dans les arrondissements » où il n'y aura pas de tribunaux de commerce, les » juges du tribunal civil en exerceront les fonctions » et connaîtront des matières attribuées aux juges de » commerce par la présente loi ». Il faut, dit M. Dalloz, « absoudre la loi d'une grave inconséquence ; elle a donné elle-même la solution de la question que nous agitions quand elle dispose que dans » les arrondissements où il n'existerait pas de tribunal de commerce, les affaires commerciales seront » jugées par le tribunal civil, au lieu de les renvoyer au tribunal le plus voisin (art. 640 du » cod. de com.) ».

Comment le jurisconsulte dont nous réfutons la doctrine, n'a-t-il pas vu que l'article qu'il invoque suffirait au contraire, seul, pour ruiner toute son argumentation ? A quelles conditions en effet le tribunal civil peut-il connaître des causes commerciales ? à cette condition qu'il n'existera pas de tribunal de commerce dans l'arrondissement. Donc lorsqu'il y a un tribunal de commerce, le tribunal civil ne peut pas connaître des affaires commerciales, et s'il ne peut pas en connaître, il est nécessairement incompétent à raison de la matière. Et ici notez deux choses importantes : la première, c'est que la disposition de l'article 640 du code de commerce

(1) *Recueil général*, v^o *Compétence*, 277.

n'est pas nouvelle ; car elle ne fait que reproduire à peu de chose près le texte de l'article 13 du titre XII de la loi organique ; la seconde , c'est que dans le cas exceptionnel où il n'y a pas de tribunaux de commerce dans l'arrondissement où siège le tribunal civil , ce dernier tribunal ne connaît pas des affaires commerciales comme tribunal civil , mais comme tribunal de commerce. Il dépose son caractère ordinaire pour revêtir celui de juridiction commerciale ; les formes ordinaires de la procédure civile se voilent pour faire place à des formes spéciales : le caractère des avoués s'efface et ne jouit plus d'aucun privilège ; il n'est pas jusqu'au ministère public qui ne soit dessaisi de ses attributions ; enfin , les jugemens rendus par le tribunal civil produisent tous les effets attachés aux jugemens émanés des juridictions consulaires (art. 640 , 641 , 642 code de commerce — 414 et suivans code de procédure). De cet ensemble de raisonnemens et de textes , tous pressans , tous unanimes , il suit nécessairement que les tribunaux civils sont en cette qualité incompétents *ratione materiæ* ; pour statuer sur les affaires commerciales et que , par suite , l'article 170 du code de procédure doit recevoir son application.

L'incompétence *ratione personæ* se reconnaît à des caractères bien différens ; ce n'est plus par la nature de la contestation que le juge civil est incompétent , mais seulement parce que le défendeur était par son domicile justiciable d'un autre tribunal.

Ici l'ordre public ne se trouve plus engagé ; car devant tous les tribunaux civils la forme de procéder est la même ; la justice s'y distribue d'une manière identique ; les motifs d'évocation qui existaient autrefois ne sauraient plus être invoqués ; ils tenaient à un ordre d'idées que nos mœurs ont depuis long-temps proscrit. Le défendeur pouvait demander son renvoi devant ses juges naturels ; il ne l'a pas fait en temps utile , il est censé avoir renoncé à un droit tout personnel. Dans l'espèce où nous sommes placés au contraire , c'est l'ordre public qui se trouve essentiellement intéressé.

Il est convenu que si on soumettait au tribunal de commerce ou à un juge de paix , une cause qui serait par sa nature placée dans les attributions d'un tribunal civil , il y aurait lieu à incompétence *ratione materiæ* , et que ces juridictions exceptionnelles seraient tenues de se dessaisir , même d'office ; et dans l'hypothèse inverse , il n'en sera plus de même ! Dans le premier cas , l'intérêt social aura été lésé ; dans le second , l'intérêt privé aura seul souffert ! Le législateur de 1790 aurait donc sévèrement interdit aux juridictions extraordinaires d'usurper , sous aucun prétexte, les attributions de la juridiction ordinaire , et cette usurpation il l'aurait tolérée de la part de cette juridiction au détriment des juridictions exceptionnelles ! lui qui avait déterminé si nettement les causes destinées à chacune d'elles ; qui avait prohibé si sévèrement le conflit des pouvoirs rivaux ; qui , dans le frontispice de son œuvre

avait émis ces grands principes qui devaient la dominer et la féconder tout entière : « Tout privilège en matière de juridiction est aboli.... L'ordre constitutionnel des juridictions ne pourra être troublé, ni les justiciables distraits de leurs juges naturels par aucune commission ni par d'autres attributions ou évocations que celles de la loi (tit. 2 , art. 16-17) ». Et cependant , les envahissements réciproques ne seront pas traités de la même manière , on les régira par un droit inégal , et l'inégalité sera à l'avantage de la juridiction à laquelle le lot précipuaire se trouve départi !

Quelque puissantes que soient les autorités sur lesquelles la doctrine contraire s'appuie , son crédit n'en sera pas de moins courte durée ; la force des principes , l'autorité des textes , l'histoire du droit moderne protestent sans cesse contre le succès qu'elle a obtenu et qu'elle obtient encore ⁽¹⁾.... Le moment n'est pas éloigné où la vérité saura reconquérir tout son empire. — Déjà de savants jurisconsultes lui ont demandé compte de ses titres , et ils ont reconnu que ces titres n'étaient pas légitimes et ils ont remis ses droits en question , ou plutôt ils ont prouvé que ces droits n'existaient pas. A Poitiers, M. Boncenne ⁽²⁾ ; à Rennes, M. Fou-

(1) La *Gazette des Tribunaux* du 22 mars 1859 , rapporte un arrêt de la Cour de Cassation , section des requêtes , sous la date du 18 du même mois , qui maintient la première jurisprudence.

(2) *Introduction à la théorie de la procédure* , tome 2 , page 328 et suivantes.

cher ⁽¹⁾ ; à Bordeaux , M. Lafférière ⁽²⁾ se sont élevés contre la direction que la jurisprudence a prise , et n'ont rien négligé pour la ramener dans une voie plus sûre.

La cour royale de Paris avait donné aussi , depuis quelques années , le signal d'une légitime opposition , lorsque , le 16 août 1833 ⁽³⁾ , elle décida qu'une partie justiciable d'un tribunal de paix , et mal à propos appelée devant le tribunal civil , était en tout état de cause recevable à proposer l'incompétence , et que cette incompétence étant de droit public , le tribunal civil devait se dessaisir d'office.

L'autorité de cet arrêt est tout à-fait concluante ; car qu'il s'agisse d'une affaire commerciale ou d'une cause attribuée aux juges de paix , le principe est toujours le même ; ce sont toujours les attributions des juridictions exceptionnelles envahies par le tribunal civil , et on n'a pas d'ailleurs oublié que l'article 4 , titre IV de la loi de 1790 exceptait des causes soumises à la juridiction de ce tribunal , celles qui étaient dévolues aux juges de paix comme celles qui étaient dévolues aux tribunaux de commerce.

Ce serait donc vainement que le législateur de 1790 aurait tracé les limites des pouvoirs des tribunaux civils ; que les auteurs de la constitution de l'an

(1) *Revue de Législation* , tome 2 , page 401 et suivantes.

(2) *Histoire du droit français* , tome 2 , page 71 et 72 , à la note.

(3) Sirey , 34 , 2 , 155-

III et de la loi du 27 ventôse an VIII auraient affecté de rappeler que ces limites sont toujours les mêmes ; que , plus tard les rédacteurs du code de commerce auraient scrupuleusement élaboré la compétence de ces tribunaux ; et que de nos jours les auteurs de la loi du 25 mai auraient fait , par des raisons d'intérêt général , une part plus large aux attributions des justices de paix ! Pour renverser cette œuvre laborieuse et difficile , pour détruire ses sages prévisions , pour frapper de stérilité ses généreux efforts , il ne faudrait que la volonté des parties , et il ne faudrait même pas que cette volonté fût exprimée d'une manière explicite ; le silence du défendeur suffirait pour tout consommer et porter la perturbation dans l'ordre des juridictions ! De semblables résultats ne sauraient être plus long-temps tolérés ; nos cours souveraines savent , lorsqu'il le faut , usant d'une noble indépendance , reconnaître le vice d'une première doctrine , et la répudier aussitôt pour proclamer les véritables principes.

En résumant cette dissertation , dont les proportions s'expliquent par le faisceau d'autorités que nous avons à combattre , et par les efforts auxquels il faut se livrer pour détrôner une jurisprudence généralement établie , nous dirons : Les tribunaux civils de première instance sont incompétents à raison de la matière pour statuer sur toutes les causes dont la connaissance a été déférée spécialement aux juridictions exceptionnelles , telles que les justices de paix et les tribunaux de commerce , etc.... Et non

seulement l'incompétence est proposable en tout état de cause , mais encore ils sont tenus de se dessaisir d'office , sous peine de violer l'article 4, titre IV, de la loi de 1790 , confirmé par l'article 218 de la constitution de l'an III et 7 de la loi du 27 ventôse an VIII , d'excéder les bornes de leur mandat , et de léser sensiblement les intérêts les plus chers de l'ordre social.

Ces tribunaux n'en constituent pas moins , de nos jours , la juridiction ordinaire , ils n'en sont pas moins saisis de la juridiction par excellence ; mais de ce caractère ne dérivent pour eux que les prérogatives suivantes : 1^o d'être compétents pour toutes les causes civiles qui n'ont pas été attribuées à d'autres juridictions , quel que soit le chiffre de la demande ou la valeur du procès ; 2^o d'exercer leur autorité universellement sur les personnes et sur le territoire ; 3^o de connaître de certains incidents qui surgissent dans les contestations soumises aux juridictions exceptionnelles lorsqu'ils se rattachent à des questions purement civiles ; 4^o de juger les difficultés auxquelles donne lieu l'exécution des sentences émanées des juridictions exceptionnelles.

C'en est assez sur le caractère de la compétence des tribunaux civils pour le premier ressort. Il est temps de passer à l'examen de la compétence des mêmes tribunaux pour le dernier ressort , en pénétrant dans le domaine de la loi du 11 avril 1838.

TITRE II.

DE LA COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX CIVILS DE PREMIÈRE
INSTANCE, POUR LE DERNIER RESSORT.



Nous l'avons vu dans les pages qui précèdent ; les juges de district , remplacés aujourd'hui par les tribunaux civils de première instance connaissaient , d'après la loi du 16-24 août 1790 , en dernier ressort, de toutes les affaires personnelles et mobilières jusqu'à la valeur de mille livres en principal , et des affaires réelles dont l'objet principal serait de cinquante livres , déterminé , soit en rente, soit par prix de bail (titre IV , article 5). Cette règle avait survécu à toutes les modifications que ces tribunaux ont subi. Quelques lois spéciales ont sans doute élargi la base de leurs attributions pour le premier ressort , mais le fond n'est pas moins toujours resté le même , et pour le dernier ressort , la jurisprudence a toujours maintenu avec un religieux scrupule les traditions primitives.

Les réformes que l'expérience avait signalées aux méditations des jurisconsultes et des législateurs de nos jours , par rapport à la convenance de l'exten-

sion des attributions des juges de paix , devaient s'appliquer également aux tribunaux civils de première instance , non pas pour leur compétence en premier ressort , car nous avons reconnu qu'ils constituaient la juridiction ordinaire et qu'ils étaient compétents à l'égard de toutes les affaires civiles , quel que soit le chiffre de la demande ; mais seulement pour le dernier ressort dont le taux n'était plus assez élevé. En exposant devant la chambre des députés les motifs du projet général de 1835 , relatif à la compétence et à l'organisation des tribunaux , M. Persil , garde des sceaux , disait : « Les motifs » qui ont fait étendre cette juridiction première (la » juridiction des juges de paix), doivent naturelle- » ment s'appliquer aux tribunaux civils. La loi du » 24 août n'accorde à ces tribunaux le droit de ju- » ger en dernier ressort ou sans appel , que jusqu'à » concurrence de mille livres : cette somme n'est » plus en harmonie ni avec celle des objets de pre- » mière nécessité, ni par conséquent avec les besoins » de l'époque ; son augmentation est donc la consé- » quence de l'accroissement de juridiction que nous » vous avons proposé. Le projet la porte à 2000 ; je » crois qu'elle n'a rien d'exagéré. Il laisse au sur- » plus subsister ce qui dans la loi de 1790 concerne » les actions immobilières , sauf le chiffre qu'en » raison du même principe, il porte à 2000 fr. (1) ».

(1) *Moniteur* du 24 janvier 1835.

Nous verrons plus tard jusqu'à quel point cette dernière conséquence était exacte.

Par suite de ces considérations, le projet renfermait dans son article 12 la disposition suivante : « Les tribunaux civils de première instance connaîtront en dernier ressort des actions personnelles et mobilières jusqu'à 2000 fr., suivant les règles déterminées par l'article 3 ⁽¹⁾, et des actions immobilières jusqu'à 100 fr. de revenu déterminé soit en rente, soit par prix de bail ». — Puis venait un paragraphe additionnel ainsi conçu : « Lorsque que la chose qui fait l'objet de l'action principale ne produira pas des revenus susceptibles d'évaluation, les tribunaux jugeront en premier ressort seulement ».

La commission de la chambre des députés saisie de ce projet ne partagea pas toutes les idées du gouvernement sur l'augmentation du chiffre assigné aux limites du dernier ressort. Elle estima qu'il fallait le modérer, en le faisant descendre jusqu'à 1500 fr. par rapport aux actions personnelles et mobilières, et pour les actions immobilières, jusqu'à 75 fr. de revenu déterminé, soit en rentes, soit par prix de bail. Le paragraphe additionnel de l'article du gouver-

(1) Cet article était ainsi conçu : « La compétence sera déterminée s'il s'agit d'une somme d'argent par les conclusions du demandeur ; s'il s'agit d'effets mobiliers, par l'évaluation contenue en la demande, sauf au défendeur à contester cette évaluation, auquel cas le juge de paix prononcera sur sa compétence par une disposition distincte. »

nement ne donna lieu en particulier à aucune observation. M. Amilhou qui était l'organe de cette commission, expliquait ses résolutions de la manière suivante : « Au lieu de mille livres, le projet propose de fixer la compétence à deux mille francs. » Nous avons pensé que ce chiffre était trop élevé : il y a une distance incommensurable entre le superflu et le nécessaire ; et placer les justices des tribunaux civils et de commerce arbitres en dernier ressort jusqu'à deux mille francs, c'était leur soumettre la presque totalité des intérêts du commerce et de la propriété. Il est sans doute de la sagesse du législateur de restreindre le nombre des procès ; mais il est aussi de sa prudence de ne pas trop limiter la ressource de l'appel contre la fraude ou la mauvaise foi des parties, et quelquefois même contre l'erreur ou l'arbitraire des juges. Nous avons cru devoir fixer le dernier ressort à quinze cents fr., en suivant la même progression pour ce qui concerne les actions immobilières dont il est possible de déterminer la valeur ⁽¹⁾ » Voici dès-lors quelle fut la rédaction de l'amendement proposé par la commission. Il formait l'article 23 de son travail : « Les tribunaux civils de première instance connaîtront en dernier ressort des actions personnelles et mobilières jusqu'à quinze cents francs, suivant les règles d'évaluation déterminées par l'article 3, et des actions immobilières jusqu'à

(1) *Moniteur* du 7 avril 1835, premier supplément.

» soixante francs de revenu, déterminé soit en rente,
» soit en prix de bail ».

Ces deux rédactions provoquèrent de la part des cours de justice, auxquelles le travail préparatoire fut communiqué, plus d'une réflexion.

Quelques-unes de celles qui avaient applaudi à l'extension des attributions des justices de paix, par exemple celles de Metz et de Colmar, ne furent pas convaincues de la nécessité de la même extension pour les tribunaux de première instance. Elles se prononcèrent pour le maintien de la législation existante, en se fondant sur ce que l'expérience n'avait pas suffisamment fait ressortir à leurs yeux, dans la fixation actuelle du dernier ressort, des inconvénients auxquels il fût urgent de remédier. Mais, hâtons-nous de le reconnaître, cette opinion était celle d'une bien faible minorité. La légitimité des considérations qui servaient de base au projet du gouvernement fut plus sagement appréciée par la presque universalité de ces compagnies.

Toutefois, le chiffre adopté par la commission leur paraissait avoir atteint la dernière limite où pût être portée la compétence en dernier ressort des tribunaux de première instance. Il s'en rencontra même qui firent remarquer que cette limite pouvait être considérée comme dépassée, en ce qui concernait les affaires immobilières; elles ajoutaient que maintenue à cinquante francs, non compris l'impôt, elle représenterait plus exactement la somme capitale de quinze cents francs fixée pour les affaires

personnelles et mobilières ; de ce nombre étaient les cours d'Angers , d'Amiens , de Caën , de Poitiers.

D'un autre côté , le système de l'évaluation obligée trouva ici les mêmes partisans et les mêmes adversaires qui s'étaient ralliés à lui ou qui l'avaient combattu , quand il s'était produit pour la première fois dans l'examen des attributions nouvelles déferées aux juges de paix. Mais l'avis de la majorité lui fut toujours défavorable.

Quelle fut l'opinion de la Cour suprême sur ces divers points ? Elle donna aussi la préférence aux chiffres de la commission sur celui du projet du gouvernement, persévérant d'ailleurs dans l'improbation qu'elle avait exprimée du système de l'évaluation obligée , toujours dans le but d'éviter le grave inconvénient d'enter procès sur procès , et d'économiser , dans l'intérêt des parties , les difficultés , les lenteurs et les frais que susciterait nécessairement le débat préjudiciel. Enfin , la même Cour fit remarquer qu'il convenait de rétablir le deuxième alinéa de la rédaction du gouvernement , parce qu'autrement on pourrait laisser dans le dernier ressort des tribunaux, des questions d'une haute importance et dont la solution pourrait entraîner un dommage irréparable (1).

Le gouvernement , touché de l'opinion presque unanime des corps judiciaires sur la fixation du taux

(1) *Analyse* des observations des Cours royales et de la Cour de Cassation sur le projet général de 1855 , page 87 et suivantes.

du dernier ressort , n'hésita pas de faire ici ce qu'il avait déjà fait à l'égard des justices de paix , c'est-à-dire d'opérer un mouvement rétrograde , en acceptant le chiffre proposé par la commission pour les actions mobilières et immobilières. Il comprit aussi toute la portée des objections soulevées par la majorité des cours royales et par la Cour de Cassation contre son système de l'évaluation obligée de l'objet litigieux. Après quelques oscillations , il adhéra à la suppression de son paragraphe additionnel , bien que la Cour suprême eût donné , comme on l'a vu , son assentiment à ce paragraphe; tandis qu'en retour, par une addition heureuse, résultat d'un aperçu nouveau sur la nature des intérêts soumis au dernier ressort , il considéra comme une conséquence logique de l'élévation du chiffre de ce ressort, la classification au nombre des matières sommaires, des affaires qui , d'après les bases du projet , devaient être désormais jugées en dernier ressort. Enfin , prenant en considération les observations présentées par les cours d'Amiens, de Caën et de Poitiers sur le chiffre de soixante-quinze francs , pour le revenu des actions immobilières , adopté par la commission , il se replia sur celui de soixante francs , qui se trouvait beaucoup plus rapproché du chiffre posé par la loi organique de 1790.

Ces diverses résolutions furent traduites dans son second projet (formant un projet spécial détaché du projet général de 1835 , communiqué à la chambre des députés le 15 janvier 1838 par M. Barthe , gar-

de des sceaux). L'article premier était ainsi conçu :
« Les tribunaux civils de première instance connaî-
» tront en dernier ressort des actions personnelles
» et mobilières jusqu'à la valeur de quinze cents fr.
» de principal , et des actions immobilières jusqu'à
» soixante fr. de revenu , déterminé soit en rentes ,
» soit par prix de bail.

» Ces actions seront instruites et jugées comme
» matières sommaires ».

La seconde commission de la chambre des députés , qui choisit pour organe M. Persil , estima que ces propositions satisfaisaient suffisamment aux besoins actuels de la société ; qu'aller plus loin ce serait les dépasser et compromettre les résultats certains de l'innovation proposée. Préoccupée de tout ce qu'il y avait d'insuffisant dans le projet de loi pour arriver au but proposé, qui était d'empêcher les procès d'un intérêt modique de parcourir les deux degrés de juridiction, et reconnaissant que toutes les demandes dont la valeur était indéterminée jouiraient de ce privilège , privilège trop souvent funeste et abusif , elle examina tour à tour les expédients propres à prévenir ce mal et à conférer à la loi une action plus efficace. Alors furent successivement présentés et examinés , d'abord le système de l'évaluation obligée, puis le système qui consistait à prendre pour base de la valeur des actions immobilières , le montant de l'impôt foncier ; mais aucune de ces théories ne fut admise.

La commission eut à délibérer aussi sur un grand

nombre de réclamations qui furent proposées par des corporations d'avoués, au sujet du deuxième paragraphe de l'article premier, qui classait au nombre des matières *sommaires* toutes les causes que le projet plaçait dans les attributions souveraines du tribunal de première instance. Cette innovation, disaient les mémoires produits, apportait une grave et profonde modification à la classification de ces matières, établie dans l'article 404 du code de procédure; acceptable pour les actions personnelles et mobilières, elle était excessivement dangereuse en ce qui concerne les actions immobilières. Ces actions exigent par leur nature même, par les questions qu'elles soulèvent, par les éléments divers de décision qu'elles mettent en jeu, une instruction régulière dont le mécanisme sagement harmonisé par nos lois était indispensable pour la manifestation de la vérité. La commission ne partagea pas ces inquiétudes; elle déclara s'associer de la manière la plus intime aux vues bienfaisantes du projet du gouvernement.

Devant la chambre, la discussion s'engagea de nouveau sur les mêmes points, et la théorie de l'évaluation obligée qui se présentait déjà discréditée par la double réprobation des cours et des commissions, n'y fut que faiblement défendue. Il n'en fut pas de même du système qui tendait à substituer, pour les actions immobilières, le chiffre de l'impôt foncier à la base du revenu que le projet avait emprunté à la loi de 1790. M. Gillon proposait à cet égard, dans la séance du 22 février, sur le second membre de

l'article premier du projet, un amendement ainsi conçu : « Les tribunaux civils de première instance » connaîtront en dernier ressort des actions personnelles et mobilières jusqu'à la valeur de quinze cents francs en principal, et des actions immobilières, *lorsque la contribution foncière de l'immeuble litigieux n'excèdera pas la somme de....* ». Il proposait provisoirement le chiffre de dix francs, en déclarant d'ailleurs que même, dans le cas où la chambre croirait devoir abaisser ce chiffre à cinq francs, elle ferait encore un bien immense qu'on cherchait à réaliser depuis long-temps. Appuyé par MM. Parès, Billaut et Vivien, combattu par MM. Parant, Gaillard de Kerbertin, par M. le garde des sceaux et par M. le rapporteur de la commission, l'amendement fut rejeté par la chambre (1).

De son côté, M. Billaut proposait à titre d'amendement, de substituer au deuxième paragraphe de l'article premier du projet, la rédaction suivante : « Les dispositions de l'article 404 du code de procédure, qui classe au nombre des matières sommaires les demandes formées sans titre et n'excédant pas mille francs, sont étendues aux demandes de cette nature n'excédant pas quinze cents francs ». La portée de cet amendement consistait, comme on le voit, à maintenir les actions immobilières, quel que fût le chiffre du revenu, et soit qu'elles fussent soumises au premier ou au dernier ressort,

(1) *Moniteur* du 25 février 1858, supplément.

dans la classe des matières *ordinaires* : mais sur les observations de MM. Michel (de Bourges) et Teste, l'amendement, d'ailleurs faiblement appuyé, ne fut pas admis. — Ainsi se trouva définitivement adopté le projet du gouvernement qui, à la chambre des pairs, ne rencontra aucune sorte d'opposition.

Maintenant que nous sommes suffisamment édifiés sur l'histoire de cette disposition de la loi nouvelle qui en constitue évidemment la partie capitale, engageons-nous dans l'examen des difficultés auxquelles elle est susceptible de donner lieu, et des observations critiques qu'elle nous paraît provoquer. — Ce sera le moyen d'allier les spéculations de la théorie aux exigences de la pratique.

Nous diviserons l'objet de cet examen en quatre chapitres.

Dans le premier, nous traiterons du dernier ressort pour les actions personnelles et mobilières.

Dans le deuxième, du dernier ressort, par rapport aux actions immobilières.

Dans le troisième, du dernier ressort, par rapport aux actions mixtes.

Dans le quatrième, du mode d'instruire et de juger les actions soumises au dernier ressort.

Toutefois, avant d'aborder l'exploration de ces diverses matières, il importe de consigner ici une observation générale du plus haut intérêt, puisqu'elle doit dominer toutes les théories qui vont suivre, et donner par cela même une juste idée de l'importance que nous devons attacher à l'examen sérieux des

dispositions de la loi nouvelle. C'est que d'après l'économie de notre organisation judiciaire, la règle générale est pour les deux degrés de juridiction ; que le dernier ressort constitue un droit exceptionnel ; que par suite toutes les causes qui ne sont pas classées dans les limites du dernier ressort, par un texte explicite et spécial, sont soumises à l'appel, et qu'en cas de doute on doit regarder les jugements rendus par les tribunaux de première instance comme rendus en premier ressort.

Cette règle qui jaillit de l'ensemble même de notre hiérarchie judiciaire est si généralement reconnue, si constamment appliquée ⁽¹⁾, qu'il serait oiseux de la développer.

CHAPITRE PREMIER.

Du dernier ressort appliqué aux actions personnelles et mobilières.

On connaît le texte de l'article premier de la loi du 11 avril 1838 ; il est ainsi conçu : « Les tribunaux civils de première instance connaissent en dernier ressort des actions personnelles et mobilières jusqu'à la valeur de quinze cents francs en principal, et des actions immobilières, jusqu'à

(1) *Vid.* notamment le *Répertoire de Jurisprudence*, v^o *dernier ressort*, § 2, et les nombreuses autorités invoquées à l'appui.

» soixante francs de revenu , déterminé , soit en
» rente , soit par prix de bail.

» Ces actions sont instruites et jugées comme ma-
» tières sommaires ».

Le premier membre du paragraphe premier de cet article se référant seul aux matières placées sous ce chapitre , nous devons nous en occuper d'une manière exclusive.

Notons , avant tout , à titre d'observation générale , que le premier paragraphe n'est en son entier que la reproduction littérale de l'article 5 , titre IV , de la loi du 24 août 1790 , moins les chiffres qui ont été augmentés par suite des considérations déjà exposées. — Cette similitude qui ressort du rapprochement des deux textes et de tous les travaux préparatoires de la nouvelle loi , était constatée par M. Mérilhou dans son rapport à la chambre des pairs , du 28 mars 1838. Après avoir reproduit le texte de l'article 5 précité , M. le rapporteur écrivait : « Cette
» disposition forme depuis 1790 une des bases de la
» juridiction des tribunaux de première instance.
» L'article premier du projet de loi en reproduit les
» termes d'une manière presque littérale , en substi-
» tuant seulement la somme de quinze cents francs
» à celle de mille livres pour les actions personnel-
» les et mobilières , et la somme de soixante francs
» à celle de cinquante livres pour les actions réelles
» ou immobilières. — Voilà les deux seuls change-
» mens qu'on vous propose d'introduire. *Ainsi rien*
» *n'est changé dans l'article déjà cité de la loi de*

» 1790 , *excepté les deux sommes qu'elle indique* (1) ».

Que faut-il induire de là ? Que tous les principes qui se sont établis sur l'application et l'interprétation de la loi de 1790 doivent servir à interpréter et appliquer la loi nouvelle ; qu'examiner ces principes , c'est expliquer et commenter l'œuvre que se sont appropriée nos législateurs modernes.

Il entre donc nécessairement dans notre plan de parcourir ici les questions les plus notables qui ont été agitées sur le premier et sur le dernier ressort , et qui sont susceptibles de se présenter encore. — Cette matière est considérée avec raison comme une des plus délicates et des plus usuelles. La première question qui se présente à l'examen du plaideur dont la décision des premiers juges a froissé les intérêts , c'est de savoir si leur décision est ou non souveraine. Cette question appelle aussi avant tout l'attention des conseils de la partie intimée sur l'appel , et le juge d'appel lui-même ne doit jamais la perdre de vue , puisqu'il doit , d'office , rejeter l'appel et s'interdire tout examen du fond , s'il reconnaît que le jugement était en dernier ressort , bien que la partie intimée n'ait pas proposé l'exception , bien que les premiers juges aient qualifié leur jugement de jugement rendu en premier ressort (2). — C'est dire en peu de mots quel est l'intérêt qui s'attache aux théories sur le ressort.

(1) *Moniteur* du 29 mars 1858.

(2) Ces points seront précisés dans la suite de ce Traité.

Développées d'une manière large et complète , elles feraient le sujet de plusieurs volumes ; mais tel ne saurait être notre plan. On comprend que , d'après le titre même de notre traité , il doit nous suffire de grouper autour de la loi nouvelle les principales règles qui dominent la matière , celles qui sont les plus fécondes en conséquences et dont on retrouve l'autorité dans toutes les hypothèses que la variété des intérêts humains et les détails infinis de la pratique peuvent faire surgir.

Nous nous attacherons surtout à proposer une méthode claire et facile ; à classer la série des idées dans un ordre logique et naturel , et à former partout une sorte de lien commun qui puisse réunir et condenser en un seul faisceau, des doctrines qui semblent se diviser et se combattre , à cause de la multiplicité des espèces et de la diversité des positions. — Plus d'une fois , dans le cours de ce travail , nous aurons à combattre des préjugés qui se sont accrédités , à lutter contre de fausses doctrines encore en possession d'une grande autorité ; la jurisprudence surtout nous a paru consacrer des erreurs graves et multiples , et il n'est pas jusqu'aux discours prononcés dans le sein de la chambre des députés où nous n'ayons à reprendre de saillantes inexactitudes.

A quoi faut-il attribuer le sort fâcheux réservé à ces matières ? — Est-ce parce que les théories du ressort n'ont pas été encore codifiées dans des travaux particuliers ? ou bien s'est-on laissé éga-

rer par l'apparente, mais trompeuse facilité de leurs dogmes ? ou bien encore n'a-t-on pas puisé assez abondamment aux sources si précieuses et généralement si pures de l'ancienne jurisprudence ? ou bien enfin , l'erreur s'est-elle glissée, furtive et inaperçue , à la faveur de l'absence de textes nombreux , précis , propres à la démasquer ?

Quoi qu'il en soit, nous ne négligerons rien pour arriver à l'exposé des vrais principes , en nous associant aux idées qui les ont nettement formulés et en attaquant avec indépendance les doctrines qui les ont méconnus.

Proposons d'abord notre plan.

Ce chapitre destiné à l'examen des règles du dernier ressort , appliqué aux actions personnelles et mobilières , sera divisé en trois sections.

Dans la première, nous examinerons la portée de ces mots dont la loi se sert : *actions personnelles et mobilières*.

Dans la seconde , nous exposerons les règles générales propres à déterminer le ressort , en matière d'actions personnelles et mobilières.

Dans la troisième , nous ferons l'application de ces règles aux espèces les plus notables qui peuvent se présenter.

SECTION PREMIÈRE.

De la portée de ces expressions : *actions personnelles et mobilières.*

L'occasion s'est déjà présentée pour nous d'exposer quelques aperçus rapides sur les actions en général, sur leur division tripartite en actions personnelles, réelles et mixtes ⁽¹⁾. Là, nous avons reconnu que l'action personnelle dérivait de rapports directs formés d'une manière relative de personne à personne, entre le demandeur et le défendeur, par un contrat ou un quasi-contrat, par un délit ou un quasi-délit; que l'action réelle dérivait au contraire d'un rapport absolu entre le demandeur et la chose qu'il revendique, indépendamment de toute obligation personnelle au défendeur; enfin que l'action mixte était formée du mélange des deux premières. C'est ici le moment d'ajouter que l'action réelle se subdivise en action mobilière ou immobilière, selon qu'elle correspond à un objet mobilier ou immobilier. Les textes de nos lois considèrent il est vrai le plus souvent le mot actions *réelles* comme synonymes d'actions *immobilières* (art. 4, tit. IV, loi du 24 août 1790; art. 50, 59, 64 cod. proc. combinés); cependant les auteurs consacrent tous cette distinction, d'ailleurs nécessaire et inhérente à la nature même des choses.

(1) *Traité des Justices de paix*, page 34 et suiv.

Or , une action peut être mobilière sans être personnelle et réciproquement , de même qu'elle peut offrir simultanément ce double caractère. Vous m'avez vendu un livre dont vous refusez de me mettre en possession au terme convenu : l'action que j'exerce contre vous pour obtenir cette tradition est à la fois personnelle et mobilière ; mobilière par son objet , personnelle par sa cause , puisque cette cause est l'obligation que vous , défendeur , avez contractée vis-à-vis de moi par la vente. Mais à peine étais-je entré en possession de ce livre , que j'en ai été privé : celui qui le premier s'en était saisi l'a transmis à d'autres , et plus tard je le découvre entre les mains d'un tiers qui l'a reçu de bonne foi. Profitant du bénéfice des dispositions du paragraphe 2 de l'article 2279 du code civil , je me hâte de le revendiquer : l'action que j'exerce contre ce tiers-détenteur est *mobilière* ; mais elle n'est pas *personnelle* , puisqu'il n'existe entre ce tiers et moi aucun lien , aucun rapport dérivant d'un contrat ou d'un délit. Eh bien ! dans ce dernier cas comme dans le premier , l'action sera-t-elle régie par les dispositions de l'article premier de la loi ? Nous ne saurions hésiter à répondre affirmativement. Vainement mettrait-on en regard de ces mots actions *personnelles* ET *mobilières* ceux de l'article premier de la loi du 25 mai 1838 , sur les justices de paix , d'après lequel les juges de paix connaissent de toutes actions *personnelles* ou *mobilières* à la charge d'appel , jusqu'à 200 fr. , et en dernier ressort jusqu'à 100 fr. , pour en induire

que si , en cette matière , le législateur s'est servi de la disjonctive *ou* , il a voulu sans doute se servir intentionnellement de la conjonctive *et* , dans la loi du 11 avril. Ce raisonnement n'aurait , à notre avis , aucune consistance , et ne constituerait qu'une cavillation puérile ; la conjonctive *et* n'ayant été employée dans la loi du 11 avril , comme elle l'était dans l'article 4 , titre IV de la loi de 1790 , que pour classer dans la même cathégorie les actions personnelles et les actions mobilières , et mettre en opposition les unes et les autres avec les actions réelles immobilières.

Donc , soit qu'il s'agisse d'une action purement personnelle ou purement mobilière , soit qu'il s'agisse d'une action à-la-fois personnelle et mobilière , la règle du dernier ressort sera également applicable toutes les fois qu'à ce caractère viendra se joindre le concours des conditions formulées dans les règles que nous allons proposer dans la section suivante.

SECTION II.

Des règles générales propres à déterminer le ressort en matière d'actions personnelles et mobilières.

Proposer des règles générales faciles pour l'intelligence comme pour la mémoire , c'est illuminer en peu de mots toute une matière ; aussi , parmi les aphorismes que nous avons cru devoir formuler , en ce qui concerne le ressort , avons-nous donné la

préférence à ceux qui vont suivre. On reconnaîtra aisément que quelques-uns d'entr'eux s'appliquent non seulement aux actions personnelles et mobilières, mais encore à toutes les actions en général.

1^{re} règle. — Les actions personnelles et mobilières sont jugées en dernier ressort par les tribunaux civils de première instance, lorsqu'elles n'excèdent pas la valeur de quinze cents francs en principal.

2^e règle. — Les valeurs propres à déterminer le ressort ne se déterminent jamais, en matière civile, par la quotité des condamnations prononcées.

3^e règle. — Ces valeurs se déterminent par les conclusions du demandeur et quelquefois par les conclusions du défendeur. — Il faut n'avoir égard qu'aux dernières conclusions des parties, et non aux conclusions originaires.

4^e règle. — La valeur des actions, lorsqu'il s'agit de choses dont la valeur est liquide et certaine, s'apprécie par les conclusions de la demande, combinées avec les conclusions de la défense. Cette valeur, si la chose est par sa nature susceptible d'augmentation ou de diminution, est celle du jour de la demande.

5^e règle. — Lorsqu'il s'agit d'objets qui n'ont pas de valeur fixe et certaine, à défaut d'estimation préalable des deux parties, l'évaluation ne pourra en être faite ni par le juge, soit d'office, soit par suite d'une expertise ou de tout autre moyen d'instruction, ni par le demandeur lui-même, d'une manière

directe ou indirecte, et le jugement sera toujours à la charge d'appel.

6^e règle. — En matière d'actions mobilières ou personnelles et mobilières, pour déterminer la valeur de l'objet, on a égard au capital et non au revenu qu'il est susceptible de produire.

Chacune de ces règles deviendra le sujet d'un paragraphe particulier.

§ 1^{er}.

1^{re} règle. — Les actions personnelles et mobilières sont jugées en dernier ressort par les tribunaux civils de première instance, lorsqu'elles n'excèdent pas la somme de 1500 fr. en principal.

Dans le premier membre du paragraphe premier de son article premier, la loi nouvelle trace elle-même cette règle qui est la condition essentielle du dernier ressort, lorsqu'elle dispose : « que les tribunaux civils de première instance connaîtront en dernier ressort des actions personnelles et mobilières qui n'excéderont pas quinze cents francs (1) de principal ».

Les derniers mots de ce texte méritent seuls d'être remarqués, car ils sont l'expression d'un principe important. Ces locutions ne sont pas nouvelles. —

(1) On remarquera surabondamment que cette rédaction fait nécessairement cesser la controverse qui s'était élevée sur le texte correspondant de la loi de 1790 pour savoir si le mot *livre* était représenté par les *francs* de notre système monétaire actuel.

On a pu déjà noter qu'elles ont été littéralement empruntées à l'article 5, titre IV, de la loi de 1790. — On a du observer aussi que le premier projet du gouvernement, présenté à la chambre des députés en janvier 1835, ne les avait pas conservées, puisque l'article 14 de ce projet, correspondant à l'article premier de la loi du 11 avril, était ainsi conçu : « Les tribunaux civils de première instance con- » naîtront en dernier ressort des actions personnel- » les et mobilières *jusqu'à deux mille francs*, sui- » vant les règles d'évaluation, etc. ».

Mais plus tard, bien que ni la première commis- sion de la chambre des députés, ni les cours de justice n'eussent signalé cette omission, le gouver- nement reconnut qu'il était important de la réparer, et dans le second projet de 1838 furent ajoutés ces mots : *jusqu'à quinze cents francs de principal*. — L'addition n'eut évidemment lieu que pour consacrer et maintenir d'une manière non équivoque la doctrine qui s'était formée sous l'empire de la loi de 1790.

Quelle était donc cette doctrine ?

Il est facile de la résumer en peu de mots.

Il peut y avoir dans les conclusions sur lesquelles le juge est appelé à prononcer, deux parties bien distinctes qu'il importe de ne pas confondre, à sa- voir : un chef principal et des chefs accessoires. L'objet du chef principal entre seul en considération pour fixer le ressort, les demandes accessoires ne pouvant exercer à cet égard aucune sorte d'influen-

ce, par application de l'aphorisme élémentaire: «*L'accessoire suit le sort du principal*». Cette distinction a été consacrée, dans l'ancien comme dans le nouveau droit, par un si grand nombre de décisions homogènes, qu'il serait tout-à-fait oiseux d'insister pour la faire ressortir. Ainsi, les intérêts, les fruits échus, les frais exposés DEPUIS la demande, les dommages-intérêts résultant de faits POSTÉRIEURS à l'instance n'étant que des *accessoires* de la demande *principale*, ne doivent pas être cumulés avec celle-ci pour la détermination du ressort; et, par la raison contraire, les intérêts et arrérages échus, les frais exposés AVANT la demande, les dommages-intérêts qui dérivent d'une cause ANTÉRIEURE au litige, forment l'objet d'une demande principale et doivent entrer en ligne de compte pour fixer l'étendue des pouvoirs du juge. Il faut donc applaudir à un arrêt de la cour royale de Bordeaux (1) qui décida que l'amende pour timbre d'un billet dont on demandait le paiement devait être ajoutée au principal pour déterminer le ressort, tandis que, lorsqu'il s'agit des frais d'un protêt, ils ne doivent pas être ajoutés au principal de la lettre de change pour déterminer le ressort des tribunaux de commerce. — Ces deux solutions se concilient aisément. Le timbre du billet est en effet une formalité antérieure à l'instance engagée pour le paiement de ce billet, et cette formalité expose des frais qu'il faut alors réunir au principal de l'obliga-

(1) 7 janvier 1831. *Journal du Palais*, tome 2, 1832, p. 44.

tion. Le protêt au contraire est le premier acte de l'instance judiciaire, ayant pour objet le paiement de l'obligation commerciale, et par suite, ni les frais de ce protêt, ni les frais exposés depuis ne doivent entrer dans le calcul des sommes destinées à régler la compétence du juge. — La cour royale de Toulouse renouvelait cette précision dans un de ses arrêts, du 9 juin 1838 (1).

Toutefois, si les demandes accessoires ne comptent pas pour la détermination du ressort, si c'est le PRINCIPAL que l'on doit seul considérer, il faut en retour, pour procéder à l'évaluation de ce principal, y comprendre non seulement les obligations que la demande, si elle est accueillie, imposera actuellement au défendeur, mais encore celles qu'elle lui imposera ou peut éventuellement lui imposer dans l'avenir. De là cette conséquence que si l'obligation consiste en prestations périodiques pendant un délai déterminé, et que, capitalisées ou ablottées, elles excèdent la somme de quinze cents francs; ou bien si les prestations périodiques doivent durer *pendant un temps indéterminé*, et si le capital de l'obligation est irrachetable (2), comme par exemple s'il s'agit de rentes viagères ou de provisions alimentaires, le litige sera par cela même placé en dehors des limites du dernier ressort, quelque modique que soit le montant des prestations périodiques. En se

(1) *Mémorial de Jurisprudence* de M. Tajan, tome 57, p. 394.

(2) Nous verrons plus tard les motifs de cette précision.

servant de ces mots : qui n'excéderont pas quinze cents francs de PRINCIPAL , le législateur de 1838 , comme celui de 1790 , a voulu traduire les expressions de l'édit de janvier 1551 sur les sièges présidiaux, qui attribuait compétence à ces juges, en dernier ressort , jusqu'à concurrence de deux cent cinquante livres POUR UNE FOIS , ou jusqu'à deux cent cinquante livres de FOND, selon le langage des interprètes qui avaient commenté cet édit. Par application de ces règles, la cour royale de Paris a décidé, le 29 juin 1835 , que le jugement qui prononçait sur la validité d'une saisie arrêt faite pour cause *d'alimens*, était en premier ressort.

Pour comprendre convenablement la portée de cet arrêt dont il serait, d'après la rubrique, facile d'abuser , il convient d'en examiner l'espèce. Voici comment elle est rapportée par Sirey ⁽¹⁾ : « La » femme Chorel forme une saisie-arrêt sur le traitement de son mari comme membre de la Légion-d'Honneur , et ce pour cause d'alimens. — » Demande en nullité de la saisie , attendu que les » lois et réglemens déclarent insaisissable toute » pension ou solde de retraite due aux militaires » par l'état, sauf recours au ministre de la guerre » pour faire ordonner par lui une retenue, dans les » limites tracées par l'avis du Conseil d'état du 11 » janvier 1808. » — Jugement du tribunal de la Seine, qui , après avoir reconnu d'abord mal fondée

(1) 1835. — 2-291.

l'exception d'insaisissabilité proposée par le mari défendeur, ajoute : « Attendu qu'aux termes de » l'article 582 du code de procédure, les provisions » alimentaires peuvent être saisies sur ceux qui les » ont obtenues pour cause d'alimens à eux fournis; » attendu que cette disposition doit être étendue » aux provisions alimentaires que la loi accorde à » la femme, déclare bonne et valable l'opposition » — Appel; fin de non-recevoir contre l'appel prise de ce que le traitement saisi n'est que de 200 francs par an, d'où l'on conclut que le tribunal a prononcé en dernier ressort. — Arrêt... « en ce qui touche la » fin de non-recevoir; *attendu qu'il s'agit dans l'es-* » *pèce, des arrérages d'une pension alimentaire qui* » *sont de leur nature d'une valeur indéterminée,* » *et que par suite l'appel est recevable.* » — En ce qui touche le fond « Considérant..... sans s'arrêter » à la fin de non-recevoir contre l'appel par la femme » Chorel, infirme; au principal annulle l'opposition » par elle formée. »

Cet arrêt est conforme aux vrais principes; mais la rédaction de ses motifs séparée de l'espèce dans laquelle il a été rendu nous paraîtrait de nature à tromper sur les conséquences qu'il faut en déduire. Quelle était en effet la cause de la saisie-arrêt pratiquée par la dame Chorel? Une provision alimentaire; et cette provision alimentaire, notez le bien, n'avait encore été ni fixée, ni avérée; les motifs du jugement du tribunal de la Seine en font foi. La demanderesse la réclamait en sa qualité d'épouse,

en vertu de la loi, c'est-à-dire en vertu de la disposition générale de l'article 214 du code civil. La saisie-arrêt n'était donc qu'une mesure conservatoire, sauf à faire fixer plus tard et par le jugement de validité, la quotité de la provision. Dans cet état de choses, la cause de la saisie, qui seule, nous le verrons plus tard, règle la compétence du juge, étant indéterminée, c'est avec raison que la cour rejeta la fin de non-recevoir prise du dernier ressort. Mais si la pension alimentaire eût été déjà liquidée et que la saisie arrêt n'eût été pratiquée que pour des arrérages, qui cumulés n'eussent pas excédé le taux du dernier ressort, il en eût été tout autrement; le tribunal aurait dans ce cas jugé en dernier ressort. La cour royale de Paris a donc émis une proposition inexacte, lorsqu'elle a dit, pour motiver son arrêt : *qu'il s'agissait dans l'espèce, des arrérages d'une pension alimentaire qui sont de leur NATURE indéterminés.*

Supposez en effet que les annuités de la pension liquidée eussent été fixées à 200 francs et que la femme Chorel n'eût saisi et arrêté que pour deux années d'arrérages échus; assurément la cour n'aurait pu déclarer que ces arrérages étaient d'une valeur indéterminée. Le litige aurait été réduit tout entier à une valeur de 400 francs. La véritable raison de décider n'est donc pas celle que donne la cour, mais elle est prise dans cette circonstance que la provision n'étant pas encore liquidée, la cause de la saisie arrêt était par cela même indéterminée.

Remarquons enfin sur cette première règle que ces mots : 1500 francs *de principal*, considérés sous un autre point de vue, doivent être traduits par 1500 francs de CAPITAL, en opposant cette base du ressort en matière d'actions mobilières à celle qui pourrait être prise du REVENU; ce qui fera le sujet du développement de notre 6^{me} règle.

§ 2.

2^e Règle. — La valeur propre à déterminer le ressort ne se détermine jamais *en matière civile* par la quotité des condamnations prononcées.

Cette règle n'est pas nouvelle pour nous : nous l'avons déjà constatée en traitant la loi du 25 mai sur les justices de paix; elle s'applique en effet à toute sorte de juridictions *en matière civile*, d'après la jurisprudence de tous les temps comme d'après la doctrine de tous les jurisconsultes; mais nous devons la restreindre aux juridictions saisies de la connaissance des matières civiles, car l'article 172 du code d'instruction criminelle prouve qu'en matière de police il en est autrement.

Il est donc bien entendu que la quotité des condamnations prononcées par le tribunal civil ne réglera jamais le ressort. La loi elle-même s'exprime d'une manière assez énergique lorsqu'elle dispose que les tribunaux de première instance connaissent... des *actions*. Or autre chose est l'action, autre chose

est la *condamnation*; aussi, a-t-il été jugé que la condamnation devait rester sans influence en cette matière, bien que le demandeur s'en fût rapporté à la sagesse du tribunal, qu'il eût demandé telle somme qu'il plairait au juge d'arbitrer (1). — La raison en est que s'en remettre à la sagesse du juge, ce n'est pas le dispenser de décider selon le droit. Mais puisque le montant des condamnations est sans influence sur le ressort et qu'il doit être par cela même déterminé par les conclusions des parties, quelles règles suivrons-nous en appréciant ces conclusions ?

§ 3.

3^e Règle. — La valeur des actions se règle par la demande et quelquefois par les conclusions du défendeur, en n'ayant égard qu'aux *dernières* conclusions et non aux conclusions *primitives*.

Ce n'est pas, notons-le bien, sur le plus ou le moins de difficultés, le plus ou le moins de complications qu'offre la solution du litige, que repose la compétence ; elle est subordonnée tout entière et uniquement au montant des *valeurs* engagées dans ce litige et ces valeurs sont provisoirement déterminées par la demande qui a donné la vie au procès.

Toutefois, les moyens de défense qu'emploiera la partie assignée peuvent aussi augmenter ou di-

(1) Chauveau, *Dict. de Proc.*, v^o *Ressort*.

minuer cette valeur, et par suite, influencer sur le ressort toujours subordonné à la valeur de l'action représentée par la valeur du procès, et comme d'un autre côté le demandeur et le défendeur sont libres de changer et de modifier leurs conclusions en tout état de cause et jusqu'au moment où le ministère public a été entendu, il faut bien que les proportions du litige venant à changer, le ressort éprouve aussi *jusqu'à ce dernier instant*, les mêmes oscillations. Aussi est-il de principe constant que pour déterminer le ressort il faut avoir égard non aux conclusions *originaires* mais aux *dernières* conclusions des parties, telles qu'elles sont rectifiées au moment du jugement (1).

Considérons séparément les conclusions du demandeur et celles du défendeur.

ARTICLE PREMIER.

Des conclusions du demandeur.

Ces conclusions peuvent être considérées à leur tour sous plusieurs rapports, notamment sous le rapport des changements qu'elles peuvent éprouver, et sous le rapport de la division ou de la réunion des actions.

1^o Des changements que peuvent subir les conclusions du demandeur.

(1) Cassation, 11 avril 1825. — Sirey, 1824, 1-33. — 11 avril, 1831. — *Journal du Palais*, tome 2, 1831, page 172.

Nous l'avons dit ; c'est le demandeur qui par le chiffre de sa demande , doit naturellement déterminer la valeur du procès : mais cette détermination n'est que provisoire. — Il est en effet autorisé , comme le défendeur , à modifier ses conclusions en tout état de cause. Il a donc la faculté d'augmenter ou de restreindre sa demande , avec cette précision que les additions doivent être une *suite naturelle de la demande originaire*. De là cette conséquence que le ressort sera soumis aux divers changemens qu'éprouvera la demande elle-même , jusqu'à l'instant où les conclusions du ministère public auront clos définitivement la lice. Je vous avais assigné en paiement d'une somme de 2000 fr. pour loyers d'une maison ; plus tard , je reconnais que vous m'avez donné un à compte de 600 fr. Le litige étant ainsi réduit , au moment du jugement , à 1400 fr. , le tribunal civil prononcera en dernier ressort , pourvu toutefois que la restriction soit pure et simple ⁽¹⁾ , tandis que , d'après l'exploit introductif d'instance , il ne pouvait prononcer qu'à la charge d'appel.

C'est en effet un principe certain que la compétence du juge ne se règle que par la valeur des points litigieux , que sur ce qui est , au moment même du jugement , l'objet d'une contestation entre les parties , les chefs de conclusions abandonnés ou re-

(1) Ainsi si le demandeur se bornait à dire : je me réduis *quant à présent* , la compétence du tribunal ne serait pas modifiée. — Jousse , *commentaire sur l'édit de 1551* , page 150.

connus ne devant pas entrer en ligne de compte.

En sens inverse, je ne vous avais demandé d'abord que la somme de 1200 fr. , pour loyers échus d'une année. Pendant l'instance , la deuxième année du bail a expiré ; j'additionne à ma demande primitive celle d'une somme égale pour les loyers de cette seconde année , le tribunal qui était primitivement compétent pour statuer en dernier ressort , ne prononcera plus qu'à la charge de l'appel. Et non-seulement le ressort reste flottant, comme les valeurs du litige jusqu'au dernier état des conclusions , mais il peut encore arriver que dans la même instance , par suite des transformations qu'éprouve le litige, il y ait des jugemens , les uns à la charge d'appel , les autres en dernier ressort. Je vous assigne en reddition de compte , au sujet de la gestion de mes biens dont vous avez été chargé : vous répondez que vous n'avez jamais été mon gérant. Le tribunal ne jugera évidemment qu'à la charge d'appel pour décider le point préjudiciel de savoir si vous êtes comptable ou si vous ne l'êtes point. — Mais il a été une première fois décidé que vous étiez comptable, et le jugement est passé en force de chose jugée. Vous rendez votre compte aux formes de droit ; je n'impugne, en ma qualité d'oyant , qu'un article relatif à une somme inférieure à 1500 francs , le jugement qui interviendra sur ce débat sera en dernier ressort ; car cet article forme désormais l'unique objet du litige entre vous et moi (1).

(1) Amiens , 30 décembre 1825. — Sirey , 28 , 2-10.

Si le demandeur n'est créancier qu'en vertu d'une seule obligation, et qu'il en réclame l'exécution intégrale, aucune difficulté ne peut se présenter; mais il peut se faire que le créancier divise les actions dérivant d'une même obligation, ou bien au contraire qu'il réunisse dans une même instance toutes les actions qu'il a, en vertu de diverses obligations, contre son débiteur. Ces deux hypothèses méritent d'être examinées séparément.

1^o *De la division des actions.* — L'obligation en vertu de laquelle agit le demandeur peut être une, mais exigible en parties brisées, comme par exemple si vous m'avez promis une somme de 5000 fr., payable en cinq annuités: le ressort sera déterminé, en ce cas, en raison de la valeur des annuités échues et réclamées, à moins toutefois que par la nature de ses exceptions le défendeur ne remette en question l'existence ou la validité de l'obligation entière.

Que si l'obligation était exigible tout entière et que le créancier, au lieu de réclamer la totalité, n'eût fait le procès que pour une partie, en scindant son action, le ressort ne serait sans doute provisoirement déterminé que par la fraction réclamée; mais comme il ne peut pas dépendre du caprice du créancier d'écraser ainsi son débiteur sous le poids d'une série de procès, le défendeur devrait être, dans ce cas, autorisé à demander qu'il fût statué sur la somme entière, auquel cas cette somme fixerait le ressort; ou à obliger le demandeur à déclarer qu'il renonce au surplus de la dette. — Quant à la de-

mande qui tendrait au paiement du reliquat d'une obligation dont la valeur totale est supérieure au taux du dernier ressort, elle serait appréciée par la valeur de ce reliquat et non par le taux de l'obligation primitive ; à moins que le défendeur n'eût conclu à la nullité des paiemens partiels déjà faits, et à la restitution des sommes indûment payées et dont le montant excéderait les limites du dernier ressort ⁽¹⁾. Ces principes sont exacts toutes les fois que la dette provient d'une même cause ; mais si elle dérivait de divers contrats produisant des actions distinctes et séparées, comme par exemple, l'une d'une vente, l'autre d'un louage, l'autre d'un prêt, comme il existe alors autant d'actions que de dettes ⁽²⁾, le défendeur ne devrait pas jouir des mêmes avantages, et la division des actions devrait être permise, ou plutôt on ne pourrait pas dire qu'il y eût division d'actions ⁽³⁾. Toutefois le créancier qui songerait à engager ses actions successivement et par instance séparée, ne devra jamais perdre de vue les dispositions de l'article 1346, ainsi conçu : « toutes les demandes, à quelque titre que » ce soit, qui ne seront pas entièrement justifiées » par écrit, seront formées par un même exploit, » après lequel les autres demandes *dont il n'y aura*

(1) Pigeau, tome 1, page 584. — Cassation, 15 mars 1815. — *Journal du Palais*, 14-501.

(2) Ulpian, loi 29, ff. *de verborum obligationibus*.

(3) *Fid* Jousse, *Commentaire sur l'édit des présidiaux*, partie 1^{re}, chap. 1^{er}, pages 53 et suivantes.

» point de preuve par écrit, ne seront pas reçues ».

2^o *De la réunion des actions de la part du demandeur.* — Dans l'hypothèse qui précède, le demandeur scinde les actions qu'il a contre le défendeur ; ici au contraire le demandeur saisi de plusieurs actions les exerce simultanément, en les réunissant toutes dans une même instance ; quel sera l'effet de cette réunion (*coacervatio*) ⁽¹⁾ sur le dernier ressort ? La question n'est pas nouvelle pour nous, puisque nous l'avons examinée dans notre *Traité des Justices de paix* ⁽²⁾ ; nous y avons constaté que dans l'ancien droit quelques jurisconsultes et quelques arrêts voulaient que l'on distinguât si les actions dérivait d'une cause commune ou de causes diverses. Dans le premier cas, il fallait n'avoir égard qu'aux demandes cumulées ; dans le second cas, ils invoquaient le texte de deux fragmens du Digeste ⁽³⁾, et professaient que la compétence devait être déterminée en raison du taux de chaque demande considérée isolément. Mais cette distinction n'avait pas prévalu : dans la dernière période de cette jurisprudence, on reconnaissait généralement qu'il fallait toujours cumuler les divers chefs de demande pour apprécier la compétence du juge ⁽⁴⁾. Sous l'empire

(1) Gaius, loi 11, ff. *de juridict.*

(2) Page 307 et suivantes.

(3) Lois 11 *de jurisdictione*, et 29, *de verb. obligat.*

(4) Jousse, *Commentaire sur l'édit*, page 401.

de la loi de 1790, la Cour de Cassation, après avoir résolu la question en sens divers ⁽¹⁾, a fini par adopter dans ses arrêts les derniers errements de l'ancienne jurisprudence à laquelle s'était aussi associé M. Merlin. De nos jours, un magistrat d'un mérite éminent avait reproduit la distinction proscrite par l'ancien droit et que le gouvernement adoptait dans son projet primitif sur les justices de paix. On y remarquait la disposition suivante, formant l'article 5 du projet : « Quelle que soit la valeur à laquelle plusieurs demandes réunies et *provenant de causes différentes* pourront s'élever, le juge de paix en connaîtra en dernier ressort, lorsque chacune d'elles n'excédera pas cent cinquante francs, et à charge d'appel jusqu'à trois cents francs ». Mais la commission de la chambre des députés donna la préférence aux principes de l'ancien droit, et son amendement est devenu l'article 9 de la loi du 25 mai, ainsi conçu : « Lorsque plusieurs demandes formées par une partie seront réunies dans une même instance, le juge de paix ne prononcera qu'en premier ressort si leur valeur totale s'élève au-dessus de cent francs, *lors même que quelques unes de ces demandes seraient inférieures à cette somme*. Il sera incompétent pour le tout, si ces demandes excèdent par leur réunion les limites de sa compétence ».

(1) *Journal du Palais*, tome 1, page 417. — Tome 6, p. 340. — Tome 15, page 345. — Ces arrêts nous étaient inconnus au moment où nous élaborions notre *Traité des Justices de paix*.

Si le dernier membre de cet article est spécial aux justices de paix qui n'ont de juridiction que *usque ad certam summam*, et ne peut avoir aucune application à la juridiction des tribunaux civils compétents à charge d'appel, à quelque taux que la demande puisse s'élever, tout le reste de la disposition doit au contraire, logiquement, s'étendre à la détermination du dernier ressort en ce qui touche les mêmes tribunaux, bien que la loi du 11 avril ne renferme pas de disposition analogue. Il est vrai que dans la discussion qui s'ouvrit devant la chambre des députés sur l'article 2 du projet de cette dernière loi, M. de Fougères⁽¹⁾ signala cette lacune; mais son observation n'eut pas de suite, sans doute parce qu'il était compris de tous que l'identité de raison était trop palpable pour qu'il fût nécessaire de la consacrer par une nouvelle disposition.

Nous dirons donc avec la loi du 25 mai, et en prescendant de ses doctrines, que lorsque plusieurs demandes formées par la même partie seront réunies dans une même instance, le tribunal civil ne prononcera qu'en premier ressort si leur valeur *totale* s'élève au dessus de quinze cents francs, alors même que quelques-unes de ces demandes seraient inférieures à cette somme, et cela sans distinguer si elles dérivent d'une cause commune ou de causes différentes⁽²⁾, sans distinguer encore si le demandeur

(1) *Moniteur* du 23 février 1838, 2^e supplément.

(2) Cour de Bastia, 2 mai 1837. — Dalloz, *recueil périodique*, février 1837, 2-151.

les exerce de son chef ou du chef d'autrui , par exemple d'un cédant ⁽¹⁾ , ou bien encore si elles sont toutes justifiées par écrit , ou si cette justification n'existe qu'à l'égard de quelques-unes d'entr'elles.

Pour compléter ces doctrines sur la compétence , on pourra mettre en rapport avec leurs élémens, les dispositions des art. 1342, 1343, 1344, du code civil, relatifs à l'admissibilité de la preuve testimoniale ; ce parallèle établira que quelques-unes de ces dispositions sont applicables *au ressort* , tandis que d'autres lui sont étrangères. Les différences principales s'expliquent ⁽²⁾ par cette raison que le ressort est subordonné uniquement au *montant* de la demande , tandis que pour l'admissibilité de la preuve testimoniale , c'est la *cause* de la demande qu'il faut apprécier ⁽³⁾.

ARTICLE II.

Influence des conclusions du défendeur sur le ressort.

Le ressort étant comme nous l'avons dit, subordonné à la valeur du litige , au moment du jugement , et d'autre part , les conclusions prises par le défendeur étant de nature à influencer sur l'importance du litige ,

(1) Cassation , 10 avril 1813. — *Journal du Palais* , 15-345.

(2) Merlin , *additions aux questions de droit* , v^o *dernier ressort*.

(3) Elles sont exposées avec une grande lucidité, par M. Dalloz, *recueil général* , v^o *degrés de juridiction* , page 647.

il faut en induire que ces conclusions doivent par cela même influencer sur la détermination du ressort.

Analysons les différens chefs de ces conclusions, en raison des diverses hypothèses qui peuvent se présenter, et nous obtiendrons la gradation suivante qui est ascendante.

Un défendeur peut,

1^o Acquiescer en partie à la demande ou la contester tout entière. — Nous ne parlons pas d'un acquiescement pur et simple, car dans ce cas, le litige est éteint et le juge n'a pas de mission à remplir.

2^o Proposer des exceptions proprement dites, telles qu'elles ont été caractérisées et réglées par le titre 9, partie 1^{re}, du livre 2 du code de procédure civile ;

3^o Proposer des défenses pour se faire renvoyer absous de l'action ;

4^o Non-seulement proposer des défenses contre l'action, mais former à son tour des demandes reconventionnelles.

Occupons-nous ici des divers cas prévus dans les nos 1 et 3 en réservant les nos 2 et 4 pour l'appendice qui suivra ce titre.

Voici comment nous expliquons la disjonction de ces matières dans l'économie de notre plan.

Les demandes reconventionnelles, objet du n^o 4, sont traitées par l'article 2 de la loi du 11 avril, et nous avons cru dès-lors pour ne pas trop embarrasser notre marche devoir en faire le sujet d'un *appendice* : quant aux exceptions, proprement dites, qui ne se

réfèrent qu'à la procédure, qui ne touchent pas le fond de l'action, comme on peut s'en convaincre en méditant les articles 166 et suivans du code judiciaire, elles ne peuvent par cela même influencer sur le ressort et tout au contraire elles doivent subir son influence. Nous les renvoyons dès-lors à une des subdivisions du même *appendice* où nous parlerons de l'influence qu'exerce le dernier ressort sur tout ce qui ne tient pas au fond même du procès.

En suivant cet ordre nous n'avons à parler ici 1^o que de l'effet de l'acquiescement partiel du défendeur; 2^o des exceptions ou défenses qu'il peut présenter pour se faire renvoyer absous de la demande.

1^o *De l'acquiescement partiel du défendeur à l'action dirigée contre lui.* — De même que le demandeur a la faculté de réduire ses prétentions, de même le défendeur peut aussi acquiescer en partie et contester pour l'autre partie; et, par identité de raison, la valeur du litige se trouvant réduite par l'effet de l'acquiescement partiel, le ressort doit suivre les conséquences de cette réduction. Je vous demandais le paiement d'une somme de 2,000 francs; vous reconnaissez m'en devoir 600, pour ne contester que le surplus. Le tribunal n'était primitivement compétent qu'à la charge d'appel; par suite de cette reconnaissance il sera devenu juge souverain, toutes les fois que cet acquiescement partiel sera lui-même pur et simple. Mais faudra-t-il encore que

le demandeur accepte la reconnaissance partielle de la dette, et si des offres lui ont été faites, qu'il les ait agréées ?

La jurisprudence a été pendant quelque temps incertaine ; on avait d'abord décidé que, même dans le cas où des offres avaient eu lieu, il fallait qu'elles eussent été acceptées, pour que la compétence du tribunal eût été changée ⁽¹⁾ ; on disait que dans ce cas, le litige n'avait pas été réduit par l'adhésion du défendeur ; que cette adhésion n'était pour le juge, toujours saisi de la totalité de l'action, qu'un *moyen* de décider. Mais on n'a pas tardé à reconnaître qu'il y avait peut-être du rigorisme à faire régir des questions de compétence par des principes spéciaux à la libération ; que le litige ne subsistant plus en réalité que jusqu'à concurrence des valeurs contestées, le ressort n'était déterminé que par ces valeurs. La jurisprudence a fait alors un retour sur elle-même, et ce retour a été sensiblement favorisé par les tendances si prononcées du législateur de nos jours à défendre l'accès des cours royales aux procès d'un médiocre intérêt. La magistrature s'est mise en état de communion avec ces tendances ; et non seulement les arrêts les plus récents n'ont plus imposé comme condition à l'influence des acquiescements partiels sur le ressort, l'acceptation de la part du demandeur des offres

(1) Cour royale de Bourges, 16 août 1851. — Sirey, 1852, 2-39. — Voyez, *ibid.*, 30, 2-97 et 14-8.

qui ont été faites ⁽¹⁾, mais encore ils n'exigent plus que des offres soient faites.

Si cette jurisprudence est en harmonie avec l'esprit de la loi du 11 avril, est-ce à dire qu'elle est également en harmonie avec les principes purs du droit? Non, sans doute; car, d'après les règles générales, il n'y a que la décision du juge, ou l'accord réciproque des parties, qui puisse établir le *contrat judiciaire*. Or, aucune de ces conditions ne se trouve ici réalisée, puisque, d'une part, l'acceptation n'est pas exigée, et que, de l'autre, le juge est censé néanmoins ne plus être saisi de la partie du litige sur laquelle l'acquiescement a porté. Ces considérations sont graves; cependant nous doutons qu'elles fassent changer la nouvelle direction que les cours royales viennent de prendre, et qui n'est d'ailleurs contrariée par aucun des éléments de l'ancienne jurisprudence.

2^o *Des exceptions ou défenses qui ont pour objet de faire renvoyer le défendeur absous de la demande.* — Tous les auteurs qui ont écrit sur notre procédure moderne se sont attachés à faire ressortir la différence notable qui sépare les exceptions du droit romain, issues de la procédure formulaire et supprimées avec elle, et les exceptions mentionnées dans notre code civil ou dans notre code judiciaire.

(1) Poitiers, 28 mai 1834. — Sirey, 1835, 2-266. — Montpellier, 28 novembre 1838. — *Mémorial de jurisprudence* de M. Tajan, tome 37, page 51 et suivantes. — Amiens, 4 août 1838. — Sirey, 3^e livraison de 1839, 2-151.

Sous la procédure formulaire, ces exceptions n'étaient autre chose que la restriction apportée par le Préteur à la *condemnatio* ⁽¹⁾, pour autoriser le *judex* à prendre en considération certains faits, certaines conventions dont le droit civil, dans sa sévérité, ne reconnaissait pas l'autorité. Introduites par des motifs d'équité, pour couvrir les défendeurs (*defendendorum eorum gratiâ cum quibus agitur*) ⁽²⁾, et les mettre à l'abri d'une condamnation qui, pour être légitime, n'aurait pas moins été inique, elles n'étaient pas confondues avec les *défenses* qui, reposant sur les préceptes du droit civil, pouvaient être proposées devant le *judex* et appréciées par lui, sans que la formule l'y eût autorisé. — La substitution des *judicia extraordinaria* à la procédure formulaire, eut pour résultat nécessaire de détruire toutes ces différences qui ne restèrent plus que dans les mots. Le magistrat chargé de statuer sur le fond, avait le droit en vertu de la juridiction que le prince lui avait déléguée, de prendre en considération, soit pour condamner, soit pour absoudre, les motifs qui ne reposaient que sur le droit prétorien, comme ceux qui reposaient sur le droit civil. L'ancienne jurisprudence ne changea rien à ce dernier état de choses; et si sous l'empire

(1) La *condemnatio* était le pouvoir de condamner ou d'absoudre, conféré par le Préteur au *judex*. — Gaius, comm. 4, § 43.

(2) Gaius, Instit., comm. 4, § 116. — Justin., *instit.*, lib. 4, tit. XIII, de *except. ad præmium*.

de nos codes civil et de procédure nous trouvons ces locutions : *exceptions*, il faut leur donner toujours un sens autre que celui qu'elles exprimaient dans la procédure formulaire.

D'après le code civil, le mot *exception* est en effet, comme sous l'empire des *judicia extraordinaria* du droit romain, synonyme de *défenses* ⁽¹⁾, (art. 1360, 1361, 2036 et autres), et embrasse tous les moyens que peut invoquer le défendeur pour se faire renvoyer absous de la demande. Le code de procédure lui-même l'emploie dans le même sens (art. 77, 465); mais il faut se hâter de reconnaître que, sous un point de vue important, il distingue nettement les *exceptions* des *défenses*, en considérant les *exceptions* comme des moyens qui ne tendent plus à nier, à combattre, à détruire la prétention du demandeur, mais seulement à en retarder l'examen, à en critiquer la forme, sans en examiner, débattre ou discuter le fond. Ce sont les exceptions énumérées et régies par un titre spécial, (le titre IX de la partie I^{re} du livre 2 de ce code, art. 166 et suivans.)

Ou sait que nous laissons provisoirement à l'écart l'examen des exceptions mentionnées dans ce titre, pour ne parler ici que des exceptions ou défenses envisagées comme moyens propres à faire renvoyer le défendeur absous.

(1) Quelque fois cependant il a une acception un peu différente, comme, par exemple, dans l'espèce de l'art. 2171 du même code.

Ces dernières exceptions peuvent elles-mêmes être envisagées sous un double rapport, car elles sont tantôt de nature à faire renvoyer le défendeur absous, sans que le juge soit appelé à examiner le mérite du fond, tantôt, au contraire, elles tendent à le faire renvoyer absous, en détruisant l'action au fond.

1^o *Des exceptions ou défenses propres à faire renvoyer le demandeur absous, sans que le juge soit appelé à examiner le mérite de l'action au fond.* — Au nombre de ces exceptions ou défenses, on doit classer principalement la chose jugée, la prescription, la contestation sur la qualité en laquelle les parties procèdent. Lorsque le défendeur oppose préjudiciellement un de ces moyens que les praticiens désignent assez communément sous le nom de *fins de non recevoir*, il ne s'agit plus, de savoir si la demande engagée est juste ou ne l'est pas; mais bien s'il y a chose jugée, si la prescription est accomplie, si la qualité existe ou n'existe pas; car, si ces moyens préjudiciels sont reconnus fondés, le défendeur doit être absous, quelque légitime que soit l'action, considérée au fond.

Envisagées ici exclusivement sous le point de vue de l'influence qu'elles peuvent exercer sur le ressort, les deux premières exceptions ne sauraient évidemment changer en rien la compétence du tribunal, puisque la valeur du litige ne se trouve nullement augmentée. La troisième, qui laisse,

comme les deux premières, le fond intact ⁽¹⁾, est seule susceptible de donner lieu à de nombreuses difficultés. En effet, la qualité que le demandeur a prise, ou celle qu'il a attribuée au défendeur, par exemple, celle d'héritier, d'associé ⁽²⁾, est de sa nature chose d'une valeur indéterminée; et il semblerait, au premier abord, que toutes les fois qu'elle est contestée, même incidemment, le tribunal ne peut prononcer qu'à la charge d'appel, bien que l'objet de la demande soit inférieur au taux du dernier ressort.

Cette question avait divisé les esprits dans l'ancienne jurisprudence; et Jousse, dont l'autorité est si grande en ces matières, puisqu'à son crédit de jurisconsulte venait se joindre sa qualité de conseiller à un des sièges présidiaux les plus importants du royaume ⁽³⁾, atteste qu'il était généralement reçu de son temps que la juridiction, qui était compétente pour statuer sur le fond en dernier ressort, était compétente pour juger de la même manière toutes les exceptions proposées incidemment, et notamment celles dont nous venons de parler ⁽⁴⁾.

(1) Article 426 du code de procédure.

(2) Il en est de même de la qualité de femme commune en biens, d'institué contractuellement.

(3) Jousse était conseiller au présidial d'Orléans.

(4) *Comment. sur l'édit*, part. 1, chap. 1, page 193 et suiv., où l'auteur se livre à une dissertation très-développée sur la question.

L'édit du mois d'août 1777 avait, il est vrai, disposé par son article 10 que les présidiaux ne connaîtraient plus en dernier ressort des demandes à l'occasion desquelles s'élevaient ces sortes de contestations ; mais la jurisprudence qui s'établit sous la loi de 1790 donna la préférence aux traditions de l'édit de 1551. La Cour de Cassation ⁽¹⁾ et les cours royales ⁽²⁾ sont unanimes à cet égard.

Il est donc bien entendu que lorsque la question de savoir si une partie a ou non la qualité d'héritier, d'associé, de femme commune en biens, de donataire contractuel, n'est soulevée qu'*incidement*, et comme moyen de défense à l'action principale, le jugement qui statuera sur le litige sera en dernier ressort, toutes les fois que l'intérêt de l'action se trouvera placé dans les limites du dernier ressort.

Mais si ce point de doctrine est généralement reconnu, généralement professé, il faut donc admettre aussi que le jugement qui statuera en dernier ressort sur le litige, ne pourra profiter, en ce qui touche la qualité fixée par ce jugement, aux tiers qui n'y ont pas été parties ; car, si la qualité devait être attribuée d'une manière indélébile à l'égard de toutes personnes, il faudrait décider que le juge-

(1) Sirey, 28-1-85.

(2) L'arrêt le plus récent est celui de la cour royale de Limoges, du 16 juin 1838. — Sirey, 1838, 2-526. — Là on trouve consignées toutes les autorités à l'appui de cette solution.

ment ne doit pas être rendu en dernier ressort , puisqu'alors il imposerait à l'héritier , à l'associé , à la femme , au donataire , des obligations indéterminées. Le système contraire conduirait jusqu'à décider qu'un juge de paix , saisi d'une action en paiement d'une somme de 100 fr. , pourrait attribuer souverainement à un successible la qualité d'héritier à l'égard de tous les créanciers de la succession , et consommer ainsi sa ruine , ce qui répugne à toutes les idées reçues.

La question de savoir à qui doit profiter le jugement intervenu sur la qualité d'héritier est cependant encore controversée de nos jours. Les uns argumentant des dispositions des articles 800 du code civil et 174 , § 3 , du code de procédure civile ⁽¹⁾

(1) Ces articles sont ainsi conçus :

« L'héritier conserve néanmoins , après l'expiration des délais » accordés par l'article 795 , même de ceux donnés par le juge , » conformément à l'article 798 , la faculté de faire encore inven- » taire et de se porter héritier bénéficiaire , s'il n'a pas fait d'ailleurs » acte d'héritier , ou s'il n'existe pas contre lui de jugement passé » en force de chose jugée , qui le condamne en qualité d'héritier » pur et simple ». (Article 800 du code civil.)

Article 174 du code de procédure :

« L'héritier , la veuve , la femme divorcée ou séparée de biens , » assignée comme commune , auront trois mois , du jour de l'ouver- » ture de la succession ou dissolution de la communauté pour faire » inventaire , et quarante jours pour délibérer : si l'inventaire a été » fait avant les trois mois , le délai de quarante jours com- » mencera du jour qu'il aura été parachevé. — S'il justifie que » l'inventaire n'a pu être fait dans les trois mois , il leur sera accordé » un délai convenable pour le faire , et quarante jours pour dé- » libérer ; ce qui sera réglé sommairement. — L'héritier conser-

soutiennent que le jugement produit ses effets non seulement entre les parties mais encore à l'égard de tiers qui n'étaient pas en cause : cette solution , disent ses partisans , est la conséquence nécessaire de *l'indivisibilité* attachée à la *qualité d'héritier*.

Les autres au contraire invoquent les principes généraux du droit en matière de chose jugée , consacrés dans les fragments du digeste et maintenus par le code civil. Dans ces fragments, le jurisconsulte Paul écrivait : *cum quaeritur, hæc exceptio (rei judicatæ) noceat, nec ne? inspiciendum est an idem corpus sit* : et Ulpien ajoutait : *quantitas eadem, idem jus* : Paul écrivait encore : *et an eadem causa petendi et eadem conditio personarum* ; QUÆ NISI OMNIA CONCURRANT, ALIA RES EST ⁽¹⁾. De son coté le code civil dispose « L'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet du jugement. Il faut que la chose demandée soit la même ; que la demande soit fondée sur la même cause , que la demande soit entre les mêmes parties , et formée par elles et contr'elles en la même qualité (art. 1351) ».

A l'aide de ces textes ils ont vivement combattu

» ve néanmoins, après l'expiration des délais ci-dessus accordés ,
» la faculté de faire encore inventaire et de se porter héritier
» bénéficiaire, s'il n'a pas fait d'ailleurs acte d'héritier, ou s'il
» n'existe pas contre lui de jugement passé en force de chose jugée
» qui le condamne en qualité d'héritier pur et simple.

(1) Lois 12 , 13 , 14 , ff. *de except. rei judicatæ*.

la doctrine dont nous avons parlé et limité les effets du jugement aux parties qui ont figuré dans l'instance. Cette opinion fait tous les jours de nouvelles conquêtes et la statistique des arrêts (1) prouve suffisamment que la jurisprudence va se fixer définitivement dans ce sens.

Ce sera, selon nous, avec raison.

En admettant même un conflit de textes dans les articles 800 — 1351 du code civil et 174 du code de procédure, nous ne pouvons nous empêcher de donner la préférence à la disposition si expresse de l'article 1351, puisqu'il est le texte *spécial* sur cette matière, qu'il n'établit d'ailleurs dans le droit aucune sorte d'innovation, car il ne fait que maintenir les principes du droit romain et les errements de notre ancienne jurisprudence. Et comment croire que dans une disposition du code de procédure civile (art. 174), qui ne fait d'ailleurs que reproduire littéralement le texte de l'article 800, le législateur ait voulu détruire les principes généraux qu'il venait de poser dans le code civil?

L'article 800 place sur la même ligne la qualité d'héritier attribuée au successible par un acte qu'il a souscrit et cette qualité qui lui a été imprimée par un jugement : cela est vrai ; mais n'est il pas de règle qu'on doit toujours entendre les expressions de la loi *secundum subjectam materiam* et ne faut-

(1) On trouve cette statistique dans le Recueil de M. Sirey, 1838, 2^e note de la page 525.

il pas conclure dès lors qu'en parlant dans cet article de la vertu du jugement, elle aura entendu s'en référer aux principes généraux en matière de chose jugée ?

Est il d'ailleurs rationnel de mettre sur un pied égal, l'autorité des actes ordinaires qui impliquent l'acceptation expresse ou tacite de la qualité d'héritier, et l'autorité des décisions judiciaires? Lorsque le successible, libre d'accepter ou de répudier, ou tout au moins de n'accepter que sous bénéfice d'inventaire, prend expressément la qualité d'héritier pur et simple dans un acte ordinaire, ou fait un acte qui suppose nécessairement son intention d'accepter (code civil 778), il agit spontanément ; il est censé avoir calculé d'avance toutes les suites de son acceptation, avoir apprécié tout le poids du fardeau que lui imposera la qualité qu'il vient de revêtir.

Il n'en est plus de même, lorsque contrairement à ses conclusions, un tribunal lui a imprimé malgré lui cette qualité qu'il est obligé de subir; et qu'est-ce que l'autorité du jugement lui-même, sinon une présomption légale (code civil 1350 n° 3), admise dans un intérêt purement social, présomption essentiellement faillible, considérée au point de vue humain, et qu'au point de vue légal, il faut par cela même contenir dans ses plus strictes limites? Entre l'acte libre, volontaire, spontané, d'où résulte la qualité d'héritier et le jugement qui l'imprime, il y a donc autant de différence qu'entre

la réalité et la présomption qu'entre une obligation volontairement contractée et une obligation imposée.

Ce système entraîne de graves inconvénients ; quelle contradiction et quelle étrange incohérence , disent ses adversaires ! — On sera héritier pur et simple vis-à-vis de l'un , on ne le sera pas vis-à-vis de l'autre et la qualité d'héritier est cependant indivisible !

A cela nous répondrons que le législateur en admettant l'autorité juridique des présomptions a par cela même rendu possible l'existence des inconvénients dont nous venons de parler ; qu'il n'a pu surtout se dissimuler lorsqu'il a consacré les dispositions si éminemment limitatives de l'article 1351 , que le contraire de ce qui a été jugé vis-à-vis de l'un , pourra être décidé vis-à-vis de l'autre ; et cependant ces craintes ne l'ont pas arrêté , et il ne devait pas s'y arrêter. Voyez en effet la position délicate et difficile dans laquelle il se trouvait placé ! Il devait disposer que la chose jugée n'aurait lieu qu'à l'égard des parties qui auraient figuré dans le jugement , ou l'admettre à l'égard même de celles qui n'y auraient pas figuré. Mais comment opter pour ce dernier parti sans commettre une injustice criante ! Il n'a donc point voulu consacrer cette doctrine , et obligé de se prononcer pour la doctrine contraire , il l'a embrassée avec ses inconvénients et ses désavantages inévitables , inconvénients qui accusent la fragilité de l'esprit humain , son impuissance de

créer des lois parfaites , mais qui sont bien préférables encore à l'iniquité attachée au système que nous combattons.

Où est , dans l'article 1351 la distinction que l'on propose entre le jugement qui porte sur une qualité indivisible , et celui qui porte sur un objet divisible ?

Elle résulte , dit-on , de la nature même des choses ; oui sans doute , s'il s'agissait d'une réalité ; mais n'oublions jamais , car c'est là un des points culminants , décisifs , de la question , que le jugement n'établit qu'une *présomption* (1).

Notons enfin que si c'est une des règles élémentaires du droit que la chose jugée ne peut jamais préjudicier aux tiers qui n'ont pas figuré dans le jugement (*res inter alios judicata aliis præjudicium non facit*) (2) , il n'est pas juste qu'elle puisse leur profiter.

En résumé , reconnaissons qu'en sanctionnant définitivement le principe de l'extension de la compétence sur le fond, à la compétence sur la qualité d'héritier contestée incidemment , la jurisprudence a , par cela même aussi , implicitement admis que le jugement n'imprimera cette qualité que vis-à-vis des parties qui ont figuré dans l'instance. Les deux doc-

(1) *Vid.* en ce sens Chabot , dernière édition , sur l'article 800 du code civil. — Toullier , tom. 10 , nos 254 , 255. — Dalloz , recueil général , v^o *degrés de juridiction* , 652—654.

(2) Ulpien , loi 10 , ff. *de exceptionibus*.

trines sont unies par une corrélation intime , ou plutôt elles reposent sur la même base.

Et non seulement il faut admettre que le jugement sur la qualité d'héritier ne pourra pas profiter à des tiers étrangers à l'instance , mais même, pour épuiser toutes les conséquences des vrais principes , il faut reconnaître que vis-à-vis des parties elles-mêmes , le jugement sur ce point préjudiciel n'aura force de chose jugée qu'à l'égard de *l'objet* de ce jugement. — C'est la loi elle-même qui nous l'enseigne , sans que nous ayons besoin de recourir à aucune sorte d'interprétation ou de commentaire , car son texte est explicite : « La chose jugée n'a lieu » qu'à l'égard de ce qui a fait *l'objet* du jugement ». Encore faut-il qu'il y ait identité de personnes , identité de demandes , identité de qualités (art. 1351). Donc , bien que sur vos conclusions , j'aie été déclaré une première fois héritier pur et simple , je serai plus tard admis à contester encore la même qualité au sujet d'une nouvelle demande que vous m'adresserez relativement à un autre objet. Pourquoi cela ? Nous en trouvons la raison nettement formulée dans un rescrit des empereurs Sévère et Antonin , ainsi conçu : *Adite præsidem provinciæ , et ruptum esse testamentum Fabii præsentis , agnatione filii docete : neque enim notionem ejus impedit , quod status quæstio in cognitionem vertitur , etsi , super statûs causâ cognoscere non possit : pertinet enim ad officium judicis , qui de hæreditate cognoscit , universam incidentem quæstionem ,*

quæ in iudicium devocatur examinare : QUONIAM NON DE EA , SED DE HÆREDITATE PRONUNCIAT (1).

Ces dernières expressions méritent d'être pesées ainsi que l'autorité du rescrit lui-même , qui est émané de deux princes assis sur le trône à une époque où le droit romain était dans son état d'efflorescence , et dont les constitutions ne déparent pas les travaux des plus habiles jurisconsultes.

Le même principe est établi dans plusieurs fragmens du digeste (2). Jousse en traduisait l'esprit de la manière suivante (3) : « En général , toutes les » fois que des questions préjudicielles ne sont point » agitées séparément de la question principale qui » regarde le fond , le juge peut terminer l'un et l'autre par une seule et même sentence , et rien n'em- » pêche qu'après la sentence définitive , on ne puisse » décider séparément la question préjudicielle. *En » effet , la prononciation qui est faite par sentence » définitive n'est point rendue à l'égard de la ques- » tion préjudicielle.*

» Ainsi lorsqu'un fils demande des alimens aux » héritiers de son père et que ces héritiers opposent » pour exception au demandeur qu'il n'est point le » fils de celui dont ils sont héritiers ; si le juge , par » une seule et même sentence , prononce seulement

(1) Const. 1 , cod. *de ord. judiciorum*.

(2) Loi 5 , § 9 et § 18 , ff. *de agnoscend. et alend. liberis*. — Loi pénult. , ff. *de his qui sui vel alieni juris sunt*.

(3) Commentaire sur l'édit , pag. 198 et suivantes.

» sur les alimens demandés et condamne les héritiers à les fournir au demandeur ; cette décision ne préjudicie point à la question de savoir si ce demandeur est fils ou non du défunt , parce que le jugement ne prononce point séparément sur ce chef , mais condamne seulement les héritiers à fournir des alimens au fils ».

Ainsi , vous me demandez en qualité d'héritier de mon père , le paiement d'une somme de douze cents francs ; je réponds que je ne suis pas héritier. Le tribunal reconnaît le contraire , et me condamne à vous payer la somme demandée. Ce jugement ne décide pas que je suis ou que je ne suis pas héritier ; il ne décide qu'une seule chose , c'est que je suis votre débiteur de la somme de douze cents francs ; c'est là l'unique *objet* du jugement , et la chose jugée n'a lieu taxativement qu'à l'égard de cet objet (art 1351 du cod. civ.). — Je pourrai donc dans un nouveau procès relatif à un autre différent soulever la même question préjudicielle , et c'est parce que le premier jugement ne peut m'être opposé sur ce point ni par des tiers , ni par celui qui l'a obtenu , que le tribunal a eu le droit , dans l'espèce , de juger en dernier ressort.

Il importe dès-lors de ne jamais confondre *l'objet* même de la demande ou du jugement avec *les défenses et les exceptions* ⁽¹⁾ proposées *incidemment* à

(1) Cette distinction se trouve nettement caractérisée dans l'art. 464 du code de procédure civile , ainsi conçu :

« Il ne sera formé , en cause d'appel , aucune nouvelle deman-

cette demande et qui n'étendent ni sa valeur ni ses proportions. L'objet seul détermine la compétence du juge ; les moyens et les exceptions accessoires ou présentés incidemment ne peuvent exercer , sur ce point , la moindre influence , par les raisons que nous venons de préciser.

D'où il suit que si au lieu d'être présentées incidemment et accessoirement , les contestations dont nous avons parlé, formaient l'objet *principal et direct* du procès, il faudrait les régir par d'autres principes et déclarer que le tribunal n'a jugé qu'en premier ressort , parce que les qualités d'héritier, d'associé, de veuve commune en biens, de donataire contractuel, sont , par leur nature , d'une valeur indéterminée (1).

La doctrine qui précède ne s'applique pas d'ailleurs exclusivement à ces sortes de contestations préjudicielles : on doit la déclarer commune à tous les moyens d'attaque ou de défense proposés par le demandeur ou le défendeur à l'appui de leurs préten-

» de, à moins qu'il ne s'agisse de compensation , ou que la demande
» nouvelle ne soit la défense à l'action principale. — Pourront
» aussi les parties demander des intérêts, arrérages, loyers et au-
» tres accessoires échus depuis le jugement de première instance ,
» et des dommages et intérêts pour le préjudice souffert depuis ledit
» jugement ».

(1) Dalloz , recueil général , *degré de juridict.*, page 665. — Merlin , répertoire de jurisprudence , v^o *dernier ressort*. Ce jurisconsulte cite à l'appui le fragment d'une lettre qu'écrivait Daguesseau , le 26 mai 1731 , à un magistrat de la ci-devant Franche-Comté.

tions respectives (1). La cour royale de Toulouse en fit une juste application les 21 mars et 3 décembre 1829, en décidant par le premier arrêt, que le jugement statuant sur une opposition à un commandement fait pour une somme inférieure à 1000 fr. était en dernier ressort, alors même qu'à l'appui du commandement, ou pour le renverser, on avait invoqué des actes et des titres dont l'objet était supérieur à cette somme ; et par le second arrêt, qu'on devait considérer comme rendu en dernier ressort le jugement intervenu dans une contestation d'une valeur inférieure à 1000 fr., encore que le tribunal ait eu à se prononcer sur la *validité d'une séparation de biens*, opposée incidemment, et que la condamnation prononcée ne fut que la conséquence de la solution de cette question de validité de séparation (2). — Mais en retour, la cour royale de Grenoble nous paraît l'avoir méconnue lorsqu'elle a jugé, le 8 mars 1837, que la validité d'un blanc-seing, opposée par le défendeur, incidemment à la demande dirigée contre lui, était de sa nature un objet de valeur indéterminée, et ne pouvait dès-lors être jugée par le tribunal, en dernier ressort, bien que la demande eût pour objet une somme inférieure au taux du dernier ressort. Voici l'espèce de cet arrêt, telle que la rapporte M. Sirey (3) :

(1) Cour de Cassation, 25 avril 1827. — Sirey 28, 1, 185.

(2) Mémorial de jurisprudence de M. Tajan, tome 19, page 25. — 20, pag. 128,

(3) 1858, 2, 225.

Les sieurs Pélissier et Chabre avaient acheté par moitié l'office de greffier du tribunal d'Embrun. Un premier règlement avait eu lieu entre eux pour le partage des revenus du greffe jusqu'au 20 février 1835. — Le 14 juillet 1836, Chabre fait assigner Pélissier en paiement d'une somme de 520 francs, pour sa portion des produits du greffe depuis le premier règlement. — Pélissier répond qu'il y a eu compromis signé par les parties ; que les arbitres sont encore dans le délai du compromis, et qu'il exécutera la sentence arbitrale, lorsqu'elle aura été rendue. — Chabre réplique qu'il n'a point signé de compromis, mais seulement donné sa signature en blanc, et que les conditions de l'arrangement devaient être écrites du consentement des parties, qui n'ont pu s'entendre.

Jugement du tribunal d'Embrun qui condamne Pélissier à payer à Chabre la somme de 520 francs par lui réclamée, « Attendu que la demande est » justifiée ; que Pélissier n'en conteste pas le chiffre, » et se borne à une fin de non-recevoir tirée du » blanc-seing ; que ce blanc-seing ne peut être con- » sidéré ni comme un traité entre les parties, ni » comme un compromis, mais seulement comme un » mandat de faire, auquel il n'a été donné aucune » suite ».

La Cour ; — « *Attendu que les premiers juges,* » *en appréciant la validité d'un blanc-seing, ont sta-* » *tué sur une valeur indéterminée, et qu'en consé-* » *quence l'appel est recevable ;* — adoptant au fond

» les motifs des premiers juges ; — Confirme , etc.
Cet arrêt nous paraît léser les vrais principes.

Sans doute , les premiers juges , en appréciant la validité du blanc-seing , avaient statué sur une valeur indéterminée. En cela la Cour est dans le vrai ; mais lorsque elle en induit , à titre de conséquence , que l'appel était recevable , elle se met en opposition avec la doctrine généralement reçue. Les exceptions prises de ce qu'on est , ou qu'on n'est pas héritier , associé , femme commune en biens , est aussi d'une valeur indéterminée : et *cependant on a vu que* , proposées incidemment et accessoirement comme moyens de défense , elles sont jugées en dernier ressort. La validité ou l'invalidité d'une séparation de biens est bien encore d'une valeur indéterminée ; et néanmoins la cour royale de Toulouse a jugé , comme on vient de le dire , qu'un tribunal civil avait statué en dernier ressort , parce que l'objet en litige était inférieur au taux de ce ressort.

Or , quel était l'objet du litige dans l'espèce soumise à la cour de Grenoble ? il consistait à savoir si Pélissier était débiteur de Chabre d'une somme de 520 fr. ; la validité du blanc seing allégué n'était qu'une exception , qu'un mode de défense proposé incidemment à la demande ; le tribunal de première instance d'Embrun était donc souverain.

D'un principe vrai , la Cour a donc déduit une conséquence erronée.

Cette conséquence eût été exacte , si la validité du

blanc-seing comme compromis avait formé l'objet principal du procès, si Pélissier eût assigné directement Chabre devant le tribunal pour faire déclarer que ce blanc-seing vaudrait compromis, et que les arbitres procéderaient en conséquence; ou bien, si Chabre de son côté eût assigné son adversaire pour faire déclarer que le blanc-seing ne vaudrait pas comme compromis. En confondant ainsi l'objet principal du litige avec les exceptions du défendeur, la cour royale de Grenoble a donc faussement apprécié les règles de la compétence.

II. *Des exceptions ou défenses qui font renvoyer le défendeur absous, en éteignant ou détruisant l'action au fond.*

Nous venons de voir que les exceptions ou défenses qui ont pour objet de faire écarter l'examen du fond ne peuvent pas influencer sur le ressort, parce que le fond restant intact d'une part, et de l'autre le jugement qui interviendra ne produisant l'exception de la chose jugée, ni en faveur des tiers, ni en faveur des parties qui y ont figuré (si ce n'est par rapport à l'objet même du litige), la valeur de ce litige ne saurait en être augmentée. Il en est autrement des défenses qui portent sur le fond, toutes les fois que par leur nature la valeur primitive de l'objet même du litige se trouve étendue. Nous trouverons des exemples de cette extension en matière de constitution de rente et de baux à loyer ou à ferme.

Je vous actionne devant le tribunal en paiement

d'une somme d'argent , pour arrérages d'une rente que vous auriez constituée à mon profit , et le montant de ces arrérages est inférieur au taux du dernier ressort ; vous prétendez que vous êtes déjà libéré à mon égard , par compensation ou autrement , sans contester d'ailleurs l'existence de la rente ; le jugement qui interviendra sera en dernier ressort , parce que la valeur du litige se trouve circonscrite tout entière dans la quotité des arrérages réclamés. — Mais vous allez plus loin et vous soutenez que la rente n'existe pas , ou que le titre est prescrit : l'objet du litige grandit alors ; il ne s'agit plus de savoir si vous me devez des arrérages , mais bien si vous êtes débiteur d'une rente. L'exception n'est plus ici comme dans les théories qui précèdent , *accessoire* ou *incidente* à l'objet même du litige ; elle porte au contraire directement sur cet objet ; elle atteint jusque dans sa racine le droit sur lequel la demande repose. Le jugement sera dès lors susceptible d'appel , *si les arrérages demandés , cumulés avec le capital que la rente présuppose , forment une somme supérieure au taux du dernier ressort* (1). — Soit , par exemple , une demande en paiement d'une année d'arrérages d'une rente de 75 francs ; le jugement sera en premier ressort , si vous contestez l'existence de la rente , parce qu'en joignant une seule annuité au capital qui est de 1500 francs , le litige débors-

(1) Chauveau , *Dict. de procédure*, v^o *dernier ressort*. — Merlin , *répert.*, v^o *dernier ressort*, page 447.

dera nécessairement les limites du dernier ressort.

Au premier aspect, il semble que dans le cas où la rente perpétuelle ne présupposerait même pas un capital supérieur au dernier ressort, le jugement devrait toujours être susceptible d'appel, par cela seul que le service de cette rente doit être perpétuel, et impose par là au débiteur, à ses héritiers ou ayant cause, une obligation d'une valeur indéterminée. Mais la solution donnée s'explique par cette autre considération, que la rente constituée en perpétuel étant essentiellement rachetable (1911 c. civ.), le débiteur de la rente peut par cela même toujours se libérer en remboursant le capital. De là il faut conclure par la raison des contraires, que s'il s'agissait des arrérages d'une rente viagère, et que l'existence de la rente au fond fût également contestée, le jugement qui interviendrait serait toujours susceptible d'appel, quelque modique que fût le taux de la rente. La rente viagère est en effet irrachetable (1179 c. civ.); et d'autre part, la durée du service de cette rente étant indéterminée, on ne peut traduire par des chiffres l'étendue des obligations qu'elle impose au débiteur. Il en serait de même, comme nous l'avons déjà expliqué, d'une demande en provision alimentaire.

Mais remarquez que les principes posés par rapport aux rentes constituées en perpétuel ne sont applicables que lorsque le demandeur en paiement d'arrérages prétend raisonnablement avoir droit sur le fond de la rente. La contestation de ce droit de la

part du défendeur produit alors les effets que nous venons de caractériser.

Si le demandeur, en vertu de la nature de son titre, ne peut sérieusement prétendre à aucun droit sur le fond, par exemple s'il s'agit du légataire d'une ou de plusieurs annuités, qui ne réclame ni ne peut réclamer aucun droit sur le fond même de la rente qui appartient à un autre, c'est-à-dire à l'héritier, la contestation élevée par le défendeur sur ce fond, n'est pour lui qu'un moyen pour tourner la demande; et comme il ne peut résulter du jugement à rendre une exception de chose jugée, en faveur de celui à qui le fond est dû, nul doute, dit M. Merlin ⁽¹⁾ que dans ce cas, il n'y ait lieu au dernier ressort, si l'annuité réclamée ne s'élève pas au-dessus de 1000 (aujourd'hui 1500 fr.).

Et il doit être bien entendu que, soit qu'il s'agisse du paiement des arrérages seulement, ou de la contestation sur le fond du droit de la rente, la rente est par sa nature susceptible d'être évaluée en argent pour les arrérages, comme pour le capital; car, s'il en était autrement, le jugement serait, dans tous les cas, rendu à charge d'appel ⁽²⁾.

Lorsqu'on a voulu faire l'application des principes qui précèdent aux baux à loyer ou aux baux à ferme, un dissentiment profond s'est élevé entre les cours royales et la Cour de Cassation.

(1) Répert., v^o *dernier ressort*, page 447.

(2) M. Merlin, *questions de droit*, v^o *dernier ressort*, § XXI.

La Cour de Cassation a décidé, en effet, le 15 février 1819 ⁽¹⁾, qu'on ne pouvait appeler d'un jugement qui statue sur la demande en réduction, ou en résiliation de bail passé pour six années, à 60 fr. par an; et le 25 avril 1827 ⁽²⁾, partant toujours du même principe, elle a déclaré que le jugement qui statue sur l'existence du bail consenti pour une seule année, moyennant un prix inférieur à 4000 fr., était aussi en dernier ressort.

Les cours royales, au contraire, s'accordent à reconnaître, même depuis ces arrêts, que les demandes en résiliation de bail ne doivent être jugées qu'en premier ressort, bien que les loyers capitalisés pour toute la durée du bail n'excèdent pas 1000 fr. ⁽³⁾.

Aucune de ces cours n'a eu à se prononcer, comme l'a fait la Cour de Cassation, par rapport à l'influence qu'exerce sur le ressort la contestation de la part du défendeur sur l'existence même du bail; mais nous n'en estimons pas moins que la solution qu'elles ont adoptée par rapport aux demandes en résiliation, doit être appliquée par analogie. Le principe de leur doctrine nous paraît, à tous égards, préférable à la jurisprudence de la Cour suprême. — Occupons-nous d'abord de la contestation sur l'existence même du bail.

(1) *Journal des Avoués*, tome 19, p. 215.

(2) *Journal des Avoués*, tome 33, page 120.

(3) Bourges, 6 septembre 1830, *Journal des Avoués*, t. 11, page 64. — Pau, 23 juillet 1834. — Sirey, 35-2-38.

Pourquoi dans les questions prémentionnées, relatives aux rentes perpétuelles, le jugement est-il en dernier ressort, si le capital de la rente ne dépasse pas, joint aux arrérages échus, le taux du dernier ressort? Parce que le débi-rentier peut se libérer au moyen du remboursement de ce capital, parce que le contrat de constitution de rente n'établit entre les parties que les rapports ordinaires de créancier à débiteur. Or, il n'en est plus de même en matière de baux à loyer ou à ferme. Ces baux constituent un contrat bilatéral d'où naissent pour les deux parties des obligations réciproques dont elles ne peuvent être dégagées que par l'effet de leur consentement mutuel. — Un exemple va mettre en lumière toute la portée de cette distinction. Vous m'actionnez en paiement d'une somme de 120 fr., pour arrérages de deux années d'une rente perpétuelle de 60 fr. par an; je conteste l'existence de la rente au fond; je soutiens que le titre est nul ou prescrit; le tribunal jugera en dernier ressort. Je le comprends très-bien, car pouvant me libérer en vous offrant le remboursement du capital qui est de 1200 fr., toutes les obligations que le jugement m'impose, en y joignant les arrérages réclamés (120 fr.), se réduisent, en définitive, à une valeur inférieure au taux du dernier ressort. Mais vous me demandez, au contraire, le paiement d'une somme de 120 fr., pour loyers ou fermages échus à raison du bail que vous m'auriez consenti d'un de vos héritages, pour six années, à raison de 60 fr. par an;

je prétends que je ne suis pas votre locataire ou fermier ; le tribunal reconnaît l'existence du bail aux conditions que vous avez libellées dans votre exploit de demande. Je ne comprends plus que ce jugement puisse être rendu en dernier ressort. Il est vrai qu'en capitalisant ou en ablotant les loyers ou fermages en raison de toute la durée du bail, je ne suis, en somme, débiteur que d'une somme inférieure à 1500 fr. ; mais puis-je, comme dans l'espèce précédente, me libérer de toute obligation vis-à-vis de vous, en vous offrant ce capital ? Vous me répondrez avec raison que le contrat de louage est un contrat *synalagmatique* ; que les conventions légalement formées ne peuvent être révoquées que du consentement mutuel de ceux qui les ont faites (1134, cod. civ.) ; que sans doute je ne puis plus être obligé de continuer ma jouissance malgré moi, mais que je n'en resterai pas moins soumis à toutes les obligations que m'impose ma qualité de preneur ; que je serai responsable pour le cas d'incendie, responsable des dégradations que pourra éprouver l'objet loué, responsable enfin des réparations locatives (cod. civ., 1720 — 1732 — 1733). Or, ces obligations ne sont-elles pas *indéterminées* de leur nature ? Il n'y a donc aucune analogie entre les constitutions de rente et les baux ; et toutes les fois que l'existence du bail sera contestée par le défendeur, le jugement doit être susceptible d'appel.

Les demandes en résiliation de bail formées par le locataire ou fermier, celui-ci offrît-il le montant

de tous les loyers ou fermages pendant toute la durée du bail, doivent être réglées par les mêmes principes, et celles qui seraient formées par le bailleur offrent aussi les mêmes caractères, puisqu'alors la demande a pour objet de priver le preneur des profits et des avantages que ce bail devait lui procurer, profits et avantages qui ne peuvent jamais être exactement appréciés. Il est bien entendu toutefois que ces demandes en résiliation seront formées d'une manière directe et principale, car si elles n'étaient qu'accessoires et incidentes, on devrait suivre alors les principes que nous avons exposés plus haut.

En somme, le vice de la jurisprudence de la Cour de Cassation est de placer sur la même ligne les rapports de créancier à débiteur et ceux qui dérivent d'une convention ordinaire, de traiter de la même manière les contrats *unilatéraux* et les contrats *synalagmatiques*.

§ 4.

4^e RÈGLE. — La valeur des actions lorsqu'il s'agit de choses liquides et certaines ou dont la liquidation est facile, se détermine par les conclusions des parties; et si la chose est susceptible par sa nature d'augmentation ou de diminution, il faut avoir égard à sa valeur au jour de la demande.

Toutes les fois que le demandeur a conclu au paiement d'une somme d'argent, aucune difficulté ne saurait se présenter, pour la fixation du

ressort, la somme demandée représentant des valeurs égales pour les deux parties.

Il doit en être de même si l'action a pour objet la tradition de grains ou de denrées appréciables d'après les mercuriales (art. 1291, § 2 du C. civ. (1). — Art. 129, C. de proc.), ou d'après des réglemens publics (2), ou bien enfin lorsque la valeur vénale du même objet, non susceptible d'offrir un prix d'affection, se trouve *évidemment et notoirement* inférieure au taux du dernier ressort. Jousse appelait cette estimation, estimation *d'évidence et de notoriété* (3); nous en parlerons plus tard, en parlant des actions immobilières.

La seconde partie de notre quatrième règle mérite surtout d'être remarquée. Il peut arriver en effet que l'action dont la valeur est de sa nature liquide et certaine, soit susceptible d'augmentation et de diminution, comme par exemple lorsqu'il s'agit de pièces de monnaie, ou de denrées dont le prix est fixé par des mercuriales. Dans ce cas, c'est la valeur de ces objets *au jour de la demande* et non celle du jour du jugement, qui doit fixer la compétence du juge. Sous l'édit des présidiaux qui permettait, pour fixer le ressort, comme nous allons l'expliquer

(1) Poitiers, 18 avril 1834. — Sirey, 34-2-339.

(2) Bourges, 27 juin 1810. — *Journal des Avoués*, tome 19, page 139. — *Vide* la loi du 15 décembre 1790 sur le rachat des rentes.

(3) *Commentaire sur l'édit des présid.*, part. 1^{re}, chap. 2, page 133.

bientôt , l'estimation des choses qui n'étaient ni liquides ni certaines , cette estimation s'opérait d'après ces principes (1).

Cette seconde partie de la quatrième règle ne contrarie pas notre règle deuxième , d'après laquelle il faut considérer , pour fixer la compétence , la valeur du litige *au moment du jugement*. Ce dernier principe ne s'applique en effet qu'aux diminutions ou augmentations survenues par l'effet du changement des conclusions des parties , tandis que dans l'hypothèse actuelle , ce changement leur est tout-à-fait étranger et ne résulte que de circonstances indépendantes de leur volonté.

§ 5.

5^e REGLE. — S'il s'agit de choses dont la valeur n'est ni liquide ni certaine , l'évaluation ne peut en être faite autrement que par les deux parties ; elle ne saurait jamais être faite ni par le juge , soit d'office , soit à l'aide d'une expertise ou de tout autre moyen d'instruction , ni par le demandeur d'une manière directe ou indirecte , ni par le défendeur , et la valeur du litige étant alors indéterminée , le tribunal ne prononcera jamais qu'à la charge d'appel.

Nous venons de voir qu'aucune difficulté ne saurait se présenter , s'il s'agit d'une somme d'argent ou de denrées dont les mercuriales ont déterminé le prix , ou enfin d'objets dont la valeur est , d'évidence

(1) Jousse , *ibid.* , page 134.

et de notoriété, inférieure aux limites du dernier ressort.

Mais lorsqu'il s'agit d'objets qui par eux-mêmes sont d'une valeur indéterminée, comment cette valeur pourra-t-elle être fixée relativement au ressort?

Cette question ne peut être résolue avec quelque netteté, qu'en présence des principes qui avaient été sanctionnés sous l'empire de l'édit du mois de janvier 1551 portant création des sièges présidiaux. La compétence de cette nouvelle juridiction, établie par des motifs que nous aurons bientôt l'occasion de développer, fut réglée de la manière suivante :

Les présidiaux connaissaient au premier chef, c'est-à-dire en dernier ressort, de toutes les matières civiles qui n'excédaient pas la valeur de 250 livres tournois, pour une fois, ou 10 livres de revenu annuel; et au second chef, c'est-à-dire en premier ressort, des mêmes matières qui n'excédaient pas la valeur de 500 livres pour une fois, ou 20 livres de revenu annuel. Prévoyant les difficultés qui surgiraient pour fixer la compétence, lorsque les valeurs de la demande ne seraient pas liquides et certaines, l'édit ajoutait par son article 3 : « et si par la demande » il n'appert liquidement de la valeur des choses litigieuses et en controverse, et dont sera question, » les parties seront interrogées, et selon qu'ils en accorderont, ou qu'il apparaîtra par baux à ferme, actes, cédules, instruments authentiques ou autrement, selon que le demandeur voudra ré-

» soudre sa demande à ladite somme de 250 livres
» tournois pour une fois ; en façon que si son ins-
» tance et demande étaient de quelque droit, fût de
» servitude, limite ou autre droit, et il déclare qu'il
» n'entend faire plus grande estime desdits droits et
» de sa poursuite, que ladite somme de 250 livres
» tournois pour une fois, auquel cas, il demeurerait
» en l'option et liberté du défendeur, s'il succombait,
» de se dire et maintenir être quitte desdits droits,
» payant la somme de 250 livres tournois pour une
» fois, lesdits juges déclareront, par leur premier
» appointment, qu'ils en prennent et retiennent
» la connaissance, en vertu de notre présent édit,
» pour en connaître et juger comme souverains et
» sans appel ». Deux siècles après, cette compétence
fut augmentée par l'édit du mois d'août 1777, qui
abrogea d'ailleurs, comme nous aurons l'occasion de
le remarquer, plusieurs des moyens de déterminer
la compétence.

○ L'analyse de cette disposition de l'édit de 1554 dé-
montre suffisamment que l'estimation des choses
litigieuses dont la valeur n'était pas connue se faisait
de trois manières : 1^o par l'évaluation que lui don-
naient les deux parties ; 2^o à défaut d'évaluation des
deux parties, par l'estimation du juge qui se servait
en cela de rapports d'experts, ou de tous autres do-
cuments émanés de cédules, instruments, etc., etc. ;
3^o enfin, par la restriction du demandeur, c'est-à-
dire par l'estimation qu'il donnait lui-même à la
chose, en conférant au défendeur l'option, s'il suc-

combait, de demeurer quitte en payant le montant de cette estimation.

Ces divers moyens d'arriver à la valeur des objets litigieux, pour déterminer la compétence, pourront-ils être légitimement mis en usage sous l'empire de la loi nouvelle? — Il faut les considérer séparément :

I. *De l'estimation faite par les deux parties.*

Il nous paraît hors de doute que l'estimation faite par les deux parties, d'un commun accord, si elles ont d'ailleurs le libre exercice de leurs droits, devra servir encore de base à la compétence. Nous verrons en effet plus tard que d'après des textes formels, ceux qui ont la faculté de compromettre, peuvent convenir ent' eux que le tribunal qui n'était compétent qu'à la charge d'appel, jugera en dernier ressort. Or, l'estimation commune devant produire le même effet doit être régie par les mêmes principes.

Les principes de l'Édit sur ce premier moyen sont donc encore applicables; avec cette seule différence que le tribunal n'aurait plus aujourd'hui le droit d'interroger les parties pour obtenir d'elles l'estimation préalable qui devra toujours être spontanée; et par majorité de raison, si l'estimation résultait d'un acte préexistant au procès, comme, par exemple, s'il s'agissait d'une demande en revendication d'effets mobiliers, dont le prix stipulé dans le contrat de vente n'est pas encore payé (art. 2102, n° 4, du code civil); ce prix servirait incontestablement à déterminer la compétence du juge.

Mais en serait-il de même des deux autres moyens , à savoir : de l'estimation faite par le juge à suite d'expertises ou autres moyens d'instruction , et de la restriction de la part du demandeur ?

II. *De l'estimation faite par le juge.* — On s'é-
tait posé la même question sous l'empire de la loi de
1790 , par rapport aux juges de paix , et on décidait
généralement que ces magistrats ne pouvaient pour
déterminer leur compétence , ni estimer eux-mê-
mes , ni faire procéder à l'estimation par experts.

Laissons parler M. Henrion de Pansey : « Il
» n'y a , disait-il , lorsque l'objet réclamé n'a pas une
» valeur fixe et certaine , pour le juge , que trois
» partis à prendre , arbitrer lui-même (l'objet) ; le
» faire estimer par experts ou renvoyer les parties
» au tribunal d'arrondissement. Arbitrer lui-même
» la valeur de l'objet , il ne le peut pas. La loi l'a
» constitué juge et non arbitre ; d'ailleurs il se ren-
» drait lui-même régulateur de sa compétence ,
» et ses pouvoirs ne s'étendent pas à beaucoup près
» jusque-là. Nommera-t-il des experts ? pas davan-
» tage ; ce serait enter procès sur procès. Si les ex-
» perts étaient discordants , il en faudrait un troi-
» sième ; la partie lésée pourrait encore demander
» un amendement de rapport. Combien de frais ! et
» cela uniquement pour savoir si l'on plaidera devant
» un juge dont le devoir est de terminer les procès
» sans frais.

» Reste donc le dernier des trois partis , celui de
» renvoyer , sans examen , au tribunal d'arrondisse-

» ment » (1). M. Henrion de Pansey ne parlait que des justices de paix ; mais les mêmes principes étaient applicables aux tribunaux de première instance, en ce qui touche le dernier ressort. La doctrine et la jurisprudence n'avaient pas hésité à le reconnaître.

Cet état de choses avait nécessairement entraîné de fâcheuses conséquences, c'est-à-dire l'incompétence des juges de paix relativement à des demandes dont la valeur était cependant très-minime, et le droit d'appeler des jugemens émanés des tribunaux civils, dans des procès dont l'importance était aussi fort médiocre.

Dans ses projets de réforme, le gouvernement avait d'abord voulu mettre un terme à ces abus, car on n'a pas oublié que l'article 3 de son projet général de 1835 renfermait une disposition ainsi conçue : « La compétence sera déterminée, s'il s'agit d'une » somme d'argent, par les conclusions du deman- » deur ; s'il s'agit d'effets mobiliers, *par l'évalua- » tion contenue dans la demande, sauf au défen- » deur à contester cette évaluation*, auquel cas le » juge de paix prononcera sur sa compétence par » une disposition distincte ».

Et dans l'article 14 du même projet, on lisait : « Les tribunaux civils de première instance connaî- » tront, en dernier ressort, des actions..... *suyvant » les règles déterminées par l'article 3* ». Mais ces

(1) *Compétence*, chapitre 16, page 105 et suivantes.

dispositions du projet ne furent pas admises ; nous allons dans l'article suivant dire pourquoi ; pour le moment, il suffit de constater que sous l'empire de la loi de 1790, le juge ne pouvait pas arbitrer la valeur de l'objet, pour déterminer sa compétence, et que sous l'empire de la loi nouvelle, il doit en être de même. — Cette seconde conséquence ressortira mieux des développemens qui vont suivre.

III. *De la RESTRICTION du demandeur, avec option pour le défendeur, s'il succombait, de se libérer au moyen d'une somme d'argent.*

Sous l'Édit, on donnait au mot *restriction* une acception qui variait selon la nature de l'objet litigieux. — S'agissait-il de demandes dont la valeur fût certaine et liquide ? la restriction était synonyme de *réduction*, en ce sens, qu'en tout état de cause, le demandeur pouvait, par cette réduction, rendre les présidiaux compétents, au premier ou au second chef. S'agissait-il de demandes qui ne présentaient plus les mêmes caractères ? la restriction était *l'estimation* que faisait le demandeur de l'objet ou du droit réclamé, avec option pour le défendeur, s'il succombait, de se faire maintenir quitte en payant la somme fixée par cette estimation.

Cette restriction, qu'avait maintenue l'article 5 de l'édit du mois d'août 1777, ne serait pas non plus admise de nos jours. La jurisprudence l'avait encore proscrite sous l'empire de la loi de 1790, et les travaux qui ont préparé la loi du 11 avril 1838,

sont on ne peut pas plus concluants , par rapport à l'esprit dont elle est animée. Le gouvernement , on vient de le dire , avait adopté en grande partie le système de l'édit de 1777. Mais les cours royales , et principalement la Cour de Cassation , firent remarquer que ce remède était plus dangereux que le mal.

En effet , de deux choses l'une ; ou on aurait refusé au défendeur de contester cette évaluation , comme quelques-uns le proposaient , ou bien on lui aurait accordé ce droit. Refuser le droit de contester , c'était mettre la compétence à la merci du demandeur , et cette inégalité dans la position des deux parties était souverainement injuste. — Qu'il en soit ainsi lorsque le demandeur réclame une somme d'argent , ou des denrées dont la valeur est pour tous la même , cela se comprend très-bien ; mais que le demandeur réclame de vous tel effet mobilier qu'il évalue 1000 fr. , et que vous défendeur qui en êtes saisi ne puissiez pas répondre : « pour moi , au » contraire, je l'estime 2000 fr. », et que si vous succombez , vous soyez condamné , en dernier ressort , à livrer cet objet , ce serait chose contraire à toutes les idées juridiques. Il est vrai que dans la restriction le demandeur va plus loin , car il dit : « je vous » demande tel objet que j'évalue 1000 fr. , avec op- » tion pour vous défendeur de vous libérer, si vous » succombez , moyennant cette somme d'argent ». Alors , en effet , il semble que toute la valeur du litige se trouve réduite à la somme dont le paiement

fera tenir quitte le débiteur. Mais en examinant de plus près, on ne tarde pas à reconnaître que ce système détruit encore l'égalité des positions qui doit exister entre les deux contendants. Pour que le défendeur soit, en effet, tenu de payer la somme qui forme le montant de l'évaluation, il faut qu'il soit préalablement reconnu que la demande principale est fondée; et cette demande est celle qui tend à la tradition de l'objet réclamé. Or, le tribunal ne pouvait décider souverainement ce point principal, ou plutôt ce point unique ⁽¹⁾ du litige, puisque nous supposons que par sa nature la valeur de l'objet était indéterminée.

Voilà, dans les deux cas, les inconvénients du système qui refuserait au défendeur le droit de contester l'évaluation du demandeur, soit qu'il s'agit d'une évaluation pure et simple, soit qu'il s'agit d'une évaluation avec option pour le défendeur de

(1) Ainsi la Cour royale de Colmar a décidé le 28 juillet 1832, que la demande tendante à l'exécution d'une convention portant promesse d'associer au bénéfice de l'adjudication de certains immeubles, *si mieux n'aimait le défendeur payer une somme d'argent à titre de dommages-intérêts*, était susceptible d'appel, bien que cette somme fut inférieure à 1000 fr. (Sirey 1832, 2-515). Et comme c'est toujours la valeur de l'objet demandé et non la somme qui est *in facultate solutionis* d'après la restriction du demandeur, qui fixe le ressort, la cour royale de Bourges jugea le 11 février de la même année, que la demande tendant au paiement d'une somme de 969 fr. 21 c. à titre de dommages-intérêts, *si mieux n'aimait le défendeur faire certains travaux*, était soumise au dernier ressort (Sirey, *ibid.*).

se libérer, moyennant une somme d'argent ⁽¹⁾.

Accorder au défendeur la faculté de contester, comme le proposait le gouvernement dans les articles 3 et 14 de son projet général de 1835, ce n'est pas sans doute blesser les principes du droit, mais ce n'est pas moins s'exposer à de grands inconvénients. Vous laissez un procès préjudiciel se superposer sur le procès au fond, et de là des controverses, des difficultés, des lenteurs, des frais, et par suite, en voulant remédier à un mal, vous tombez dans un pire.

Telles sont les considérations qui déterminèrent les cours royales et la Cour suprême ⁽²⁾ à demander la suppression de cette partie du *projet* par rapport à la compétence des justices de paix comme à celle des tribunaux civils de première instance, et cette suppression fut accordée après quelques hésitations.

Plus tard, quelques députés qui s'étaient attachés à ce système, le reproduisirent dans le sein de la commission, qui le repoussa. Enfin, un de ses partisans, sans doute le plus fervent, puisque ce double insuccès ne l'avait pas découragé, crut devoir le représenter dans le sein même de la Chambre des Députés, ou plutôt exprimer ses regrets sur le sort qu'il avait déjà subi; mais ses regrets ne ren-

(1) Il faut modifier en ce sens ce que nous avons écrit dans notre *Traité des Justices de paix* (page 46 et suiv.), influencés que nous étions par les principes suivis sous l'édit de 1551, et par la doctrine qu'avait professée M. Henrion de Pansey, sous la loi de 1790.

(2) *Analyse des observations des Cours royales et de la Cour de Cassation*, page 6 et suiv., 86 et suiv.

contrèrent aucune sympathie. Ces faits sont d'une haute importance ; ils doivent dominer toutes les théories de la matière, et démontrer jusqu'à la dernière évidence que dans l'esprit de la loi du 11 avril, comme dans celui de la loi du 25 mai 1838, l'estimation faite d'un commun accord par les parties peut seule déterminer la compétence ; mais que ni l'estimation du juge, ni celle des experts, ni l'évaluation pure et simple du demandeur, ni sa restriction, c'est-à-dire son estimation, accompagnée de l'option laissée au défendeur de se libérer au moyen d'une somme d'argent inférieure au dernier ressort, ne peuvent déterminer les règles de la compétence, et que la demande conservant son caractère de demande indéterminée, ne peut être jugée qu'à la charge d'appel.

Si l'édit de 1551 avait adopté d'autres principes, on ne peut l'expliquer que par la position toute particulière dans laquelle le législateur de cette époque se trouvait placé. L'histoire du droit français nous apprend, combien, dans le cours du seizième siècle, fut ardente la fièvre de la controverse et des procès. On plaidait pour tout et à raison de tout, pour les plus grandes comme pour les plus petites choses, pour le spirituel comme pour le temporel, pour les droits honorifiques comme pour les intérêts pécuniaires. La multiplicité des juridictions, l'embaras des formes, le désordre et la confusion des pouvoirs, tout semblait conspirer pour envenimer cette lèpre morale. Elle avait fait assez de ravages pour de-

venir l'objet de la constante sollicitude de l'Hôpital , pour arracher à Dumoulin un cri de douleur et de commisération sur un état de choses qui ne pouvait être restauré selon lui que par l'unité des coutumes.

— Parcourez les ordonnances et les édits les plus notables du temps , et partout vous retrouverez des traces de ce besoin si profondément senti de réfréner ces abus. Elles se révèlent dans l'ordonnance d'Orléans qui abrégéa les procédures , en distinguant les matières sommaires des matières ordinaires ; dans l'ordonnance de Roussillon qui établit la péremption d'instance pour discontinuation de poursuites pendant trois ans ; dans l'ordonnance de novembre 1563 qui empruntait au droit romain , dont le crédit était alors si grand et l'étude si florissante , la formalité préalable de la consignation pour toute action en général. Mais par dessus tout et antérieurement à ces actes , on avait voulu arrêter le cours des petits procès qui , de juridiction en juridiction , venaient aboutir en définitive aux parlemens , qui en étaient surchargés. A tout prix , il avait fallu en délivrer ces cours pour leur laisser le loisir de statuer sur les causes d'une haute importance. Les présidiaux furent créés dans ce but , avec mission de statuer en dernier ressort sur les matières civiles dont la valeur a été déjà précisée. Pour agrandir autant que possible le domaine de la juridiction nouvelle , pour briser d'avance tous les obstacles qui devaient naturellement neutraliser son action bienfaisante , les auteurs de l'édit ne négligèrent aucun des moyens pro-

pres à déterminer la valeur du litige, et à faire entrer le plus grand nombre de causes dans les attributions de cette institution. De là le système de l'évaluation de la part du juge, au moyen des expertises ; de là le système de la restriction du demandeur. Ce système entassait, sans doute, débat sur débat ; débat sur la compétence, débat sur le fond : mais au moins le procès agrandi devait expirer dans le prétoire d'une juridiction inférieure, et dès-lors le législateur aurait touché le but qu'il s'était proposé.

A une longue expérience était réservé le soin de démontrer tous les inconvéniens que ce système entraînait avec lui. La compétence des présidiaux fut augmentée ; mais de tous les moyens adoptés par l'édit de 1551 pour arriver à la détermination de la valeur de l'objet en litige, on ne conserva plus que celui de la restriction. L'article 5 de l'édit du mois d'août 1777 était ainsi conçu : « Dans le cas où les » demandes auraient pour objet des effets mobiliers » ou immobiliers, ou des droits incorporels, lesdits » juges présidiaux n'en pourront connaître en der- » nier ressort, que lorsque le demandeur aura dé- » claré par acte précis leur estimation, ou restreint » sa demande en principal, arrérages ou restitutions » de fruits à ladite somme de 2000 liv. ; *sans qu'en* » *aucun cas, il puisse être ordonné de visite ou* » *d'estimation pour déterminer la valeur de l'objet* » *contesté* ».

Le législateur de 1790 profita de cette expérience et de la réforme qu'elle avait amenée ; il était d'ail-

leurs plein de confiance dans l'efficacité de son œuvre. La création des justices de paix venait d'être accueillie avec le plus vif enthousiasme. Autour d'elles se développait ce prestige qui environne d'ordinaire le berceau des institutions naissantes ; elles étaient destinées à étouffer dans leur germe toutes les contestations d'un modique intérêt. Grâce aux efforts de cette magistrature toute paternelle , l'ère de la concorde et de la paix allait s'ouvrir ; les hommes devaient vivre entr'eux comme des frères , et si la bonne harmonie venait à être un instant troublée , elle ne manquerait pas d'être bientôt rétablie. Ces espérances et ces illusions ne permettaient donc pas de maintenir les doctrines jusqu'alors reçues, pour déterminer la compétence des juridictions inférieures. L'esprit de la loi sur les tribunaux et sur la manière de fixer leur compétence était donc de conserver les doctrines , non de l'édit de 1551 , mais bien de l'édit rénovateur de 1777 , moins toutefois le principe de la restriction qui n'était pas reproduit. Le temps, qui est la véritable pierre de touche des lois, ne tarda pas à démontrer la nécessité de certaines réformes. Dans plus d'un siège, on éprouvait le regret de voir le plus grand nombre des audiences des cours royales consacrées au jugement des affaires d'un intérêt bien peu important. Pour remédier à cet inconvénient , le législateur de nos jours s'est mis à l'œuvre, il a augmenté les attributions des justices de paix , élevé le taux du dernier ressort pour les tribunaux civils de première instance ; mais pour déterminer la compé-

tence des juges , pour fixer le ressort des tribunaux, lorsque la demande serait de sa nature d'une valeur indéterminée , il n'a entendu autoriser aucun des moyens établis par les deux édits , autre que celui de l'estimation réciproque et spontanée des deux parties. Et il ne pouvait pas même procéder autrement ; car il eût autorisé les mêmes abus , et il ne serait pas parvenu au même but. En voici la raison : sous l'empire de l'édit de 1551 , la contestation incidente qui s'élevait sur la compétence des présidiaux était jugée souverainement , s'il était reconnu que la valeur du litige était inférieure au taux du dernier ressort. En d'autres termes , le jugement sur la compétence participait de la nature du jugement sur le fond (1). Mais de nos jours, il n'en est plus de même ; le code de procédure a déclaré que l'appel sur la question de compétence serait recevable, bien que le fond fût soumis au dernier ressort (art. 454). L'incident sur la compétence aurait donc pu être porté , dans tous les cas , devant la cour royale , et par ce moyen on avait tous les inconvéniens du système ancien sans en recueillir les avantages. Toutes ces différences qui existaient entre les règles des édits de 1551 et 1777 et nos lois modernes nous ont paru mériter d'être signalées , précisément parce que plus d'un jurisconsulte (2) de

(1) Jousse , *Commentaire sur l'édit* , part. 1 , ch. 1^{er}.

(2) Pigeau , *édition de Crivelli* , tome 1 , page 587 et suiv. ; Boitard , *procédure civile* , tome 3 , page 7 et suiv..

nos jours s'était trop peu pénétré de leur influence.

La conclusion de tout ce qui précède est donc celle-ci : si les valeurs de l'action ne sont par elles-mêmes ni liquides , ni certaines, dans le sens que nous avons déjà fixé , ou si le demandeur et le défendeur ne tombent pas d'accord sur ces valeurs , n'admettez , pour déterminer le ressort , ni l'estimation du juge , ni l'estimation faite par experts , ni les évaluations du demandeur avec ou sans option , et encore moins l'évaluation du défendeur seul. Reconnaissez alors que la demande est *d'une valeur indéterminée* et que par suite la cause est susceptible de parcourir les deux degrés de juridiction.

Donc, toutes les fois que la valeur de la demande ne pourra se traduire par des chiffres , le tribunal ne statuera qu'en premier ressort, quelque modique que puisse être la valeur présumée de l'objet litigieux. Il ne faut en effet jamais perdre de vue que le droit commun, c'est le double degré de juridiction ; que le dernier ressort constitue un droit exceptionnel , et que par suite il faut que la cause rentre dans l'application littérale de l'article premier de la loi du 11 avril , ou d'une autre loi spéciale , pour que la partie condamnée soit privée de la faculté d'appeler.

Ainsi, un tribunal de première instance ne saurait prononcer qu'à la charge d'appel , sur l'état des personnes, qui est toujours inappréciable ; sur les séparations de corps et de biens ; sur les obligations de faire ou de ne pas faire ; sur la jouissance des droits

que garantissent la cité ou la famille, et plus généralement sur tout ce qui n'est pas susceptible d'une évaluation fixe et déterminée. Par application de ces principes qui ne sont contestés par personne ⁽¹⁾, on a jugé avec raison, à Angers, le 9 février 1829, que le jugement qui statue sur une demande en rectification d'un certificat, formée contre le conservateur des hypothèques, était susceptible d'appel ⁽²⁾; et à Bourges, le 10 janvier 1831, que la demande en délivrance d'une deuxième grosse d'un contrat était aussi une demande indéterminée ⁽³⁾.

Et remarquez que toutes les actions qui représentent une valeur réalisable en argent, ne sont pas toujours elles-mêmes susceptibles d'être appréciées, ce qui arrive toutes les fois que par la nature même de cette action et les variations auxquelles elle est soumise, les chances continuelles ou périodiques de hausse et de baisse inhérentes à son caractère, le taux de sa valeur ne peut être précisé au moment du litige, bien que sa valeur originaire soit connue. Le jugement qui intervient est donc alors nécessairement rendu en premier ressort. — La cour royale de Paris (3^e chambre) a rendu un juste hommage à

(1) Pigeau, tome 1, page 515. — Carré, *compétence*, tome 2. — Merlin, *questions de droit*, tome 3, page 195. — Chauveau, *dictionnaire de procédure*, n^o 96.

(2) *Journal des avoués*, tome 35, page 167.

(3) *Journal du Palais*, tome 2, de 1831, 363.

cette doctrine en jugeant, le 11 janvier 1839, que la demande en restitution d'une action industrielle de 500 fr. (prix de création), était sujette à l'appel, comme portant sur une valeur indéterminée⁽¹⁾.

La restriction du demandeur, c'est-à-dire son évaluation de l'objet litigieux, avec faculté pour le défendeur de se libérer en payant une somme d'argent, offre quelques points de contact avec les obligations *alternatives* et *facultatives*; nous devons dès lors exposer les théories du droit à cet égard.

L'obligation *alternative*, dont le caractère et les effets sont déterminés par les articles 1189 et suivants du code civil est, d'après la définition qu'en donne Pothier ⁽²⁾, « celle par laquelle quelqu'un s'oblige à » donner ou à faire plusieurs choses, à la charge » que le paiement de l'une l'acquittera de toutes ». Par exemple, je me suis obligé à vous livrer une chose déterminée, ou à vous donner une telle somme d'argent; il y a là de ma part une obligation *alternative*. La chose que je vous ai promise et la somme d'argent sont toutes deux *in obligatione*; elles sont dues l'une et l'autre, mais il n'y a néanmoins qu'une seule obligation, et le débiteur sera libéré à l'égard de toutes en délivrant l'une des deux (art. 1191). Il en est bien autrement dans l'obligation *facultative*. Dans celle-ci, en effet, il n'y a jamais qu'une seule chose due; le débiteur peut bien en remettre

(1) Journal *le Droit*, du 17 janvier 1839.

(2) *Traité des obligations*, édition Dupin, tome 1, page 121.

une autre à sa place , et obtenir ainsi sa libération ; mais celle qu'il peut donner en paiement , n'est pas due , elle n'est ajoutée que *in facultate solutionis*. Ainsi , lorsqu'un testateur a légué sa maison d'habitation , si mieux n'aime , l'héritier , payer une somme d'argent , la maison seule est due au légataire , la somme d'argent n'ayant été ajoutée au legs que pour faciliter à l'héritier institué le moyen de se libérer.

Les obligations alternatives et facultatives communiquent leur caractère aux actions qui en dérivent , puisqu'il est constant que l'obligation est à l'action , ce que la mère est à la fille. (16)

Quelle sera dès lors la manière de régler l'étendue de la compétence du juge , relativement à ces actions ?

On ne doit pas leur appliquer , selon nous , les principes relatifs à la *restriction* , c'est-à-dire à l'évaluation faite par le demandeur , avec option pour le défendeur de se libérer au moyen d'une somme d'argent.

En effet , quand il s'agit de la *restriction* , l'évaluation est l'œuvre du demandeur seul , et le défendeur ne doit pas être obligé à la subir. Quand il s'agit au contraire de l'exécution d'une obligation *facultative* , la somme qui est ajoutée dans la convention (1) *in facultate solutionis* , est considérée par les deux parties , ou par celui du chef duquel leurs

(1) Ce point est préjugé en ce sens dans les motifs de l'arrêt précité de la Cour royale de Colmar , du 28 juillet 1832 (Sirey , 1832 , 2-515). *Vid.* page 128.

droits dérivent, comme l'équivalent de l'obligation; et d'un autre côté le défendeur pouvant toujours se faire tenir quitte de la demande par le paiement de cette somme, la valeur du litige, *telle qu'elle a été appréciée par les deux parties*, se réduit en définitive à cette somme; c'est donc elle qui doit seule déterminer le ressort. Il est bien vrai que la somme ajoutée *in facultate solutionis* ne fait pas partie de l'obligation, que par cela même elle ne fait pas partie non plus de la demande; car le créancier ne peut réclamer que l'exécution de l'obligation; mais un capital mobilier pouvant toujours servir à en apprécier un autre de même nature, nous n'en persistons pas moins dans cette solution.

Quant aux obligations *alternatives*, trois espèces peuvent se présenter. Nous ne mentionnerons la première que pour mémoire.

1^o Ou bien les deux choses qui font partie de l'obligation sont toutes deux supérieures au premier ressort; 2^o ou bien l'une d'elles est supérieure au taux du dernier ressort et l'autre inférieure; 3^o ou bien enfin elles sont toutes deux inférieures au taux du dernier ressort.

On comprend que nous n'avons à nous occuper que de la deuxième et de la troisième hypothèses.

2^o *Hypothèse.* — *Une des deux choses est supérieure au taux du dernier ressort et l'autre lui est inférieure.* — Il faut avoir égard à deux points importants: 1^o à la nature des choses comprises dans l'obligation alternative, 2^o au droit d'option,

selon qu'il est déféré au créancier ou au débiteur.

1^o Lorsque parmi les choses qui font partie de l'obligation, il en est qui consistent en des corps certains et qui sont par cela même susceptibles d'extinction, le jugement qui intervient est toujours en premier ressort, car la perte de l'une de ces choses rendant l'obligation pure et simple (1192), et cette perte pouvant frapper le corps d'une valeur inférieure au dernier ressort, le débiteur peut se trouver, en vertu du jugement, nécessairement obligé de délivrer la chose dont la valeur était supérieure au taux du dernier ressort, et cela, soit que le choix appartint au débiteur, soit qu'il fût dévolu au créancier, puisque l'accident peut arriver avant que le choix ait été déclaré.

Mais s'il s'agit de quantités qui sont censées ne jamais périr, le droit d'option exerce selon nous une influence décisive, selon qu'il est conféré au créancier ou au débiteur (art. 1190). Est-il déféré au créancier demandeur ? le jugement sera en dernier ressort, par cela seul qu'il est possible (nous devons ajouter et toujours très-probable) que le créancier demandera la délivrance de la chose dont la valeur sera supérieure au taux du dernier ressort.

Dans le cas contraire, c'est-à-dire si le choix appartient au débiteur, il peut toujours se libérer par la remise de la chose qui est inférieure au taux du dernier ressort ; la valeur du litige se réduit donc encore en définitive à une somme inférieure au taux du dernier ressort : le jugement sera souverain.

3^e Hypothèse. — *Les deux choses sont inférieures au taux du dernier ressort.* — Faudra-t-il les cumuler ou les considérer isolément ? Ce dernier parti nous paraît seul digne d'être adopté. Le jugement qui reconnaît, dans ce cas, la validité de l'obligation alternative n'impose en réalité au débiteur qu'une obligation inférieure au taux du dernier ressort. Cette obligation comprend bien, comme nous l'avons dit, les deux choses ; mais le débiteur étant libéré des deux par le paiement d'une seule, et l'une et l'autre se trouvant inférieures au taux du dernier ressort, nous estimons, par application des principes que nous avons déjà exposés, que le tribunal sera souverain.

Nous ne pouvons abandonner ces théories sans mentionner ici les obligations avec *clause pénale*, qui ne sont pas sans analogie avec les matières qui précèdent.

En pénétrant les principes établis sur cette espèce d'obligation, par les articles 1226 et suivants du code civil, on voit qu'il faut d'abord distinguer les obligations *de faire*, dont l'exécution ne peut émaner que du débiteur personnellement, et qui se résolvent nécessairement en dommages et intérêts (art. 1142 cod. civ.), des obligations qui peuvent être exécutées par tout autre que le débiteur. A l'égard des premières, la somme promise à titre de clause pénale, étant considérée par les deux contractants comme l'équivalent de l'obligation puisque, en dernière analyse, on ne peut contraindre le débiteur

qu'au paiement de la somme , suivant la maxime : *nemo potest cogi ad factum* , c'est le montant de cette somme promise qui servira à déterminer le ressort. Les mêmes principes s'appliquent naturellement aux obligations de *ne pas faire*.

A l'égard des secondes , c'est-à-dire des obligations que le créancier peut faire exécuter aux dépens du débiteur , il faut distinguer encore si le créancier demande l'exécution de l'obligation principale , ou seulement la peine promise. S'il réclame l'exécution de l'obligation principale , ce sera le montant de cette obligation qui déterminera le ressort , car le débiteur ne pourrait ici , en définitive , se faire tenir quitte en payant le montant de la clause pénale , cette clause n'ayant pas pour objet de soustraire le débiteur à l'exécution de son obligation , sa fin étant , tout au contraire , d'assurer cette exécution (1228 cod. civ.). Mais si le créancier , qui ne peut demander à la fois l'exécution de l'obligation et de la peine , à moins que la peine n'ait été stipulée pour simple retard (1229), demande la peine seulement , ce sera sa quotité qui seule sera prise en considération pour déterminer l'étendue de la compétence.

Parmi toutes les précisions dont l'économie précède , une surtout prédomine et plane sur toutes les autres , parce qu'elle est la clef de voûte de tout notre système ; elle consiste à ne jamais confondre , par rapport à la faculté qu'a le défendeur de se faire tenir quitte de la demande au moyen d'une somme d'argent , le cas où cette faculté lui est conférée ar-

bitrairement par le demandeur seul, au moyen de la *restriction*, et le cas où le défendeur jouit de cette faculté en vertu de la *convention*. Dans les deux cas cette faculté sert bien à apprécier la valeur du litige; mais il y a cette différence essentielle entr'eux, que dans le premier, l'appréciation ayant été faite par le demandeur seul, ne peut pas lier le défendeur et servir de règle au ressort, tandis que dans le second elle émane des deux parties et doit dès-lors logiquement servir à le déterminer. Nous n'avons appuyé cette doctrine ni sur des arrêts, ni sur l'opinion des auteurs (1); mais si elle repose sur la nature des choses, sur l'autorité du raisonnement, n'a-t-elle pas un appui encore plus solide?

§ 6:

6^e REGLE. — Pour déterminer le ressort en matière d'actions mobilières, il ne faut avoir égard qu'au capital et jamais au revenu.

Si cette règle n'avait été méconnue par un de nos jurisconsultes les plus accrédités, nous aurions cru inutile de la formuler, tant le texte de la loi de 1790 (art. 5, tit. 4) et de l'article premier de la loi du 11 avril nous paraissaient concluants. La loi de 1790 contient en effet une disposition des plus précises: « Les tribunaux civils de première instance » connaissent en dernier ressort des actions mobiliè-

(1) Jousse était muet sur ce point, et les docteurs modernes ont imité son silence.

» rés jusqu'à 1000 francs de *principal* et des actions
» réelles jusqu'à cinquante francs de *revenu*, déter-
» miné, soit en rentes, soit par prix de bail ».

Cette rédaction nous paraît tracer une ligne de démarcation bien nette entre la base qui doit servir à déterminer le ressort relativement aux diverses actions qu'il mentionne ; pour les actions personnelles et mobilières , c'est le principal , c'est-à-dire le *capital* ; pour les actions réelles , c'est le *revenu* déterminé, soit en rentes, soit par prix de bail. — Rien de plus simple , de plus palpable , et nous ajouterons de plus rationnel , par des motifs que nous aurons l'occasion de développer plus tard. Et voilà néanmoins, qu'au mépris de cette disposition, si claire et si explicite , M. Pigeau écrivait, dans sa procédure civile ⁽¹⁾ , en parlant des actions *réelles* MOBILIÈRES : « Non seulement il faut que le revenu soit déterminé à cinquante francs , mais il faut qu'il le soit » par rente ou par prix de bail. *Par rente* , par prix » de bail.... , comme si des MEUBLES ou des BESTIAUX » étaient loués 50 fr. par an ». Cet auteur admettait donc , en matière d'actions *mobilières* , le *revenu* comme base de la détermination de la compétence ; mais son opinion heurtait directement le texte de la loi. Ce qui l'avait induit en erreur , c'est la fausse interprétation qu'il donnait à ces mots du deuxième membre de l'article : « actions RÉELLES jusqu'à cinquante francs de revenu » ; il entendait par

(1) *Procédure civile* , annotée par Crivelli , tome 1 , page 590.

là les actions réelles MOBILIÈRES, comme les actions réelles immobilières, et c'était de sa part une étrange préoccupation. Les actions réelles mobilières se trouvaient régies par le premier membre, comprises qu'elles étaient dans ces expressions : actions *personnelles et mobilières*, et le mot action *réelle*, dans le second membre, était synonyme d'action *immobilière*. Le législateur de 1790 ne pouvait avoir donné à cette dernière locution que l'acception qu'elle avait généralement à cette époque, et que les rédacteurs du code civil et du code de procédure ont plus tard maintenue (cod. civ., art. 2177; — cod. de pr., art. 50, 59, 182.). Le législateur de nos jours ne s'y est pas mépris, car on a vu qu'il a remplacé cette expression par celle d'actions *immobilières*, sans entendre opérer aucun changement dans le fond des choses.

La préoccupation de M. Pigeau nous paraît d'autant plus surprenante que sous le régime de l'édit de 1551, dont les principes étaient, sous ce point de vue, encore en vigueur au moment de notre réorganisation judiciaire, on n'adoptait pas cette base; c'est encore Jousse qui nous l'apprend. « L'estimation » des choses dont la valeur n'excède pas 250 livres » comprend, dit-il, tant les choses mobilières que » les immeubles. Mais l'estimation par le *revenu* » comprend seulement les *immeubles* (1) »

Et cependant M. Pigeau est un de ces juriskon-

(1) Chap. 1, page 4.

sultes privilégiés qui avaient vécu en partie sous l'empire de la législation ancienne et qui dès-lors étaient mieux aptes que leurs successeurs à remarquer les transitions de cette législation à la législation moderne , à noter leurs points de contact comme leurs dissemblances. On devait peu s'attendre à cette solution de la part d'un maître aux doctrines si sévères , au langage si correct et si épuré , qui a fondé parmi nous l'école classique de la procédure , comme M. Carré a fondé bientôt après l'école pratique , comme M. Boncenne vient d'inaugurer l'école historique et philosophique.

On doit donc tenir pour constant que sous le régime de l'édit comme sous la loi de 1790 , et à plus forte raison sous la loi du 11 avril 1838 , dont le texte est peut-être encore plus explicite par la substitution de ces mots : actions *immobilières* à ceux-ci : actions *réelles* , la valeur du *capital* forme seule la base légale de la détermination du ressort pour les actions mobilières.

Cette démonstration revêtira un caractère de certitude , encore plus saisissant , par l'exposé des principes relatifs aux actions immobilières , et on y verra que les motifs qui lui servent de base sont éminemment rationnels.

SECTION III.

Application des principes généraux relatifs au ressort, en matière d'actions personnelles et mobilières, à des espèces particulières.

Nous venons de poser des règles générales : il faut maintenant en faire l'application aux espèces les plus notables qui peuvent se présenter. N'oublions pas que nous n'avons toujours qu'un seul texte de loi qui doit nous servir de guide, et il faut que ce texte se multiplie, pour ainsi dire, afin de satisfaire aux exigences de toutes les positions qui peuvent se dessiner.

Nous parlerons dans autant de paragraphes distincts de la manière de déterminer le ressort ; 1^o dans les procès compliqués par le concours de plusieurs demandeurs ou de plusieurs défendeurs ; 2^o dans les instances auxquelles peuvent donner lieu les poursuites dirigées par un créancier contre son débiteur, et réciproquement, par un débiteur contre son créancier ; 3^o dans les instances où plusieurs parties jouent à la fois le rôle de demandeur et de défendeur.

§ 1^{er}

Des actions dans lesquelles il y a concours de plusieurs demandeurs et de plusieurs défendeurs.

Toutes les hypothèses qui peuvent se présenter

se trouvent nécessairement enveloppées dans les propositions suivantes;

1^o Un seul demandeur agit contre un seul défendeur;

2^o Plusieurs demandeurs agissent contre un seul défendeur;

3^o Plusieurs défendeurs sont actionnés par un seul demandeur;

4^o Enfin plusieurs demandeurs agissent contre plusieurs défendeurs.

On comprend que nous devons parcourir successivement ces diverses espèces.

1^{re} *Espèce.* — *Un seul demandeur agit contre un seul défendeur.* — Nous devons nous en référer sur ce point aux principes généraux que nous avons déjà exposés (1).

2^e *Espèce.* — *Plusieurs demandeurs agissent contre un seul défendeur.* — La jurisprudence a depuis long-temps établi pour ce cas la distinction que voici : la demande introduite par plusieurs demandeurs, dans le même exploit, a-t-elle pour objet des intérêts distincts et séparés, dérivant de causes diverses? le ressort se détermine pour chaque demande individuellement par la valeur de son objet; la demande formée en commun se divise par la pensée et aux yeux de la loi, en autant de procès distincts qu'il y a de demandeurs. Leur réunion ne peut changer la compétence établie à l'égard de chacun d'eux.

(1) *Vide* pages 80 et suiv.

On procède comme s'ils eussent tous agi séparément ; le défendeur ne saurait s'en plaindre , puisque l'agrégation des actions tend à économiser des frais considérables (1). — La demande a-t-elle au contraire pour objet un intérêt commun dérivant de la même cause ? de nouvelles précisions doivent encore être faites. Il faut distinguer si l'intérêt de l'action est divisible entre les demandeurs , ou bien si chacun d'eux agit pour la totalité de l'obligation. — Si chacun d'eux agit pour la totalité , sauf licitation ou partage ultérieurs , comme par exemple lorsqu'il s'agit d'une créance solidaire (1200 du code civil), il ne faut pas déterminer le ressort par la part qui doit revenir à chacun des créanciers dans le partage , mais par la totalité de la créance. — Bien qu'il y ait plusieurs créanciers , il n'y a en effet qu'une seule somme due , qu'une seule obligation , *una est obligatio , una et summa* , pour nous servir des expressions d'Ulpien (2). A plus forte raison en serait-il de même , s'il s'agissait de la dette d'une chose indivisible (art. 1217 , 1218 , 1224 du code civil). Mais si l'obligation n'est ni solidaire ni indivisible , alors la division étant de droit , et chacun des demandeurs n'ayant qu'une part , cette part servira à déterminer

(1) Henrion de Pansey , *compétence des juges de paix* , chap. 14 , p. 91. — Merlin , *repert.* , v^o *dernier ressort*. — Cass. , 11 fructidor an 12. — Toulouse , 27 février 1836. — Tajan , tome 54 , page 278.

(2) Loi 3 , ff. *de duob. reis stipulandi vel promittendi*.

le ressort qui se trouvera fixé en raison de l'inégalité de ces parts.

Lorsqu'il a fallu se préoccuper de ces doctrines par rapport aux actions engagées par des cohéritiers contre un débiteur de la succession, on a facilement reconnu qu'aucun doute ne pouvait s'élever à l'égard des actions intentées après le partage, qui a déterminé la part de chacun des cohéritiers.

Mais à l'égard des actions engagées antérieurement à ce partage, on a proposé une distinction entre celles où tous les cohéritiers figurent collectivement pour représenter la totalité du *nomen hæreditarium*, et celles où ils déclarent procéder chacun pour la part qui doit leur revenir. Dans le premier cas, ce serait la totalité de l'obligation qu'il faudrait considérer pour déterminer le ressort; dans le second, ce serait la part revenant à chacun des demandeurs.

Cette distinction ne nous paraît pas devoir être suivie, et à quelque époque que l'action soit engagée, la division de l'obligation doit avoir lieu, à notre avis, pour déterminer la compétence. — Cette division est de droit. Si la demande repose sur une cause commune, les intérêts de ceux qui la forment n'en sont pas moins distincts. Le système contraire repose sur quelques théories anciennes que nous n'avons pas admises, et sauf le cas où la dette est indivisible (1224), le principe général de la division doit être suivi.

Toutefois la jurisprudence paraît se fixer dans un sens contraire, comme on le voit par divers arrêts

des cours de Lyon et de Toulouse ⁽¹⁾ qui admettent la précision à laquelle nous ne saurions nous associer.

Les articles 1220 et 1224 du code civil concordent pour la repousser de la manière la plus invincible. « L'obligation qui est susceptible de division , » dit l'article 1220 , doit être exécutée entre le » créancier et le débiteur , comme si elle était in- » divisible. La divisibilité n'a d'application qu'à l'é- » gard de leurs héritiers *qui ne peuvent demander » la dette* , ou qui ne sont tenus de la payer que » pour la part dont ils sont saisis ou dont ils sont » tenus comme représentant le débiteur ou le créan- » cier ».

Voilà le principe nettement formulé ; et assurément cet article ne distingue pas le cas où le partage a été fait , de celui où les cohéritiers sont encore dans l'indivision ; car s'il n'eût voulu parler que du premier cas , sa disposition était tout-à-fait inutile ; elle n'aurait rien ajouté à la règle générale écrite en l'article 883 , d'après lequel : « chaque co- » héritier est censé avoir succédé seul et immédia- » tement à tous les effets compris dans son lot , et » n'avoir jamais eu la propriété des autres effets » de la succession ». Cette doctrine est confirmée de plus fort par la première partie de l'article 1224 , ainsi conçu : « Chaque héritier du créancier peut

(1) Lyon , 2 mars 1833. — Toulouse , 2 avril 1833. — *Journal des Avoués* , tome 45 , page 153.

» exiger en totalité l'exécution de l'obligation indivisible ».

En rapprochant ces divers textes, on voit donc que l'esprit de la loi est celui-ci : s'agit-il de choses indivisibles ? droit pour chaque cohéritier de réclamer la totalité de la chose. — S'agit-il au contraire de choses divisibles ? soit que le partage ait été fait (883) ou que l'indivision subsiste encore (1220) l'héritier ne peut réclamer que la part dont il est saisi.

L'autorité des arrêts des cours de Lyon et de Toulouse pourrait-elle renverser des principes dont la base est jetée si profondément dans les textes du code civil ? — La jurisprudence qui attaque le droit jusques dans son puritanisme, ne saurait être de longue durée.

3^e *Espèce.* — *Plusieurs défendeurs sont actionnés par un seul demandeur.* — Les précisions qui précèdent, vont rendre bien faciles les théories qui se réfèrent à cette troisième hypothèse. Lorsque plusieurs défendeurs sont assignés par un seul demandeur, il faut distinguer avant tout s'il s'agit d'une dette qui leur est commune ou de dettes qui leur sont particulières.

Si ces dettes sont particulières et constituent par cela même autant d'intérêts distincts et séparés, il est certain que le ressort se déterminera vis-à-vis de chacun d'eux par la quotité des valeurs qui lui sont demandées. Il y a analogie parfaite entre ces cas et celui où plusieurs demandeurs se sont réunis

à l'effet de former diverses demandes pour des intérêts également distincts et séparés.

La dette est-elle commune aux défendeurs ? nouvelle distinction entre le cas où chacun des débiteurs en est tenu pour la totalité , et celui où il n'en est tenu que pour sa part. En est-il tenu pour la totalité , comme lorsqu'il s'agit d'une dette solidaire ou de la dette d'une chose indivisible ? c'est la totalité de la dette qui , par rapport à tous indistinctement , sera considérée pour fixer la compétence du tribunal (1203 , 1218 , 1221). N'en est-il au contraire tenu que pour sa part ? c'est cette part qui , relativement à chaque tête , servira de base à la compétence (1).

Ainsi , lorsqu'il s'agira de plusieurs cohéritiers assignés en paiement d'une dette de l'hérédité , la division des dettes étant de droit (873 , 1220 , 2249 code civil) , c'est la proportion du droit héréditaire dont chacun d'eux est saisi , qui détermine la compétence. Si le créancier avait fait assigner séparément chacun des cohéritiers , pour avoir condamnation jusqu'à concurrence de la part dont ils sont tenus , il est évident que cette part déterminerait seule le ressort. Pourquoi donc en serait-il autrement , parce qu'il les assigne tous par un seul et même exploit pour éviter des frais ? La cour royale de Bordeaux , a néanmoins méconnu l'autorité de ces principes en ju-

(1) Il importe de prendre connaissance sur ce point de la dissertation de M. Merlin , *répertoire* , v^o *dernier ressort* , § 7 et § VIII.

geant, le 2 décembre 1837 ⁽¹⁾, qu'il fallait prendre en considération, dans ce cas, la totalité de la dette. — Mais cette décision viole ouvertement le texte des articles 873, 1220 et 2249 du code civil, qui consacrent le principe de la division, principe déjà fort ancien dans le droit, puisqu'il se trouvait explicitement formulé dans la loi des douze tables, témoin ce texte de l'empereur Gordien : *ea, quæ in nominibus sunt, non recipiunt divisionem ; cum ipso jure in portiones hæreditarias, ex lege duodecim Tabularum divisa sint* ⁽²⁾. Aussi la cour royale de Toulouse a-t-elle rendu deux arrêts ⁽³⁾ en sens contraire.

Que si la dette est hypothécaire, ou d'un corps certain, et plus généralement toutes les fois que la dette rentrera dans l'un des cas énumérés dans l'article 1221 du code civil, c'est la totalité de cette dette qu'il faudra considérer.

En somme, soit qu'il s'agisse de plusieurs demandeurs agissant contre un seul, ou de l'hypothèse inverse, on peut tenir pour certains les principes suivants :

Autant d'intérêts distincts, autant de procès.

N'y a-t-il qu'un intérêt commun ? Si chacun est créancier ou débiteur pour la totalité, le ressort est

(1) Tajan, tome 36, page 273.

(2) *Constit.* 6, cod. *familiæ erciscundæ*.

(3) 16 décembre 1835 (*Mémorial* de M. Tajan, tome 33, 299). — 16 février 1839. — Arrêt de la 2^e chambre civile dans la cause de la veuve Colinet contre Darane. — Cet arrêt est inédit.

un ; si la dette active ou passive se divise , le ressort se divise également , ou plutôt le ressort est toujours un , en vertu de la maxime dont nous parlerons plus tard : *tot capita , tot sententiæ*.

4^e et dernière hypothèse. — *Plusieurs demandeurs agissent contre plusieurs défendeurs.*

Cette quatrième hypothèse étant formée par la réunion de la 2^e et de la 3^e , on lui appliquera les principes que nous venons de résumer.

§ 2.

Du ressort dans les instances auxquelles peuvent donner lieu les poursuites dirigées par les créanciers contre leurs débiteurs , et réciproquement.

Nous devons en parcourir la série.

ARTICLE PREMIER.

Des instances auxquelles donnent lieu les poursuites du créancier contre le débiteur.

Elles se subdivisent naturellement en poursuites sur les *biens* et poursuites sur la *personne*.

POURSUITES SUR LES BIENS.

1^o *Des saisies-arrêts* , et autres poursuites qui offrent un caractère mixte , et peuvent être considérées comme moyens d'exécution et de conservation.

Des saisies arrêts. — Tout créancier peut , en vertu de titres authentiques ou privés , dit l'article

557 du code de procédure , faire saisir arrêter entre les mains d'un tiers , les sommes et effets appartenant à son débiteur. La saisie-arrêt suppose donc le concours de trois personnes : le saisissant , le saisi et le tiers-saisi. Elle met en présence deux intérêts bien distincts , à savoir : les intérêts respectifs du saisissant et du saisi , et les intérêts du tiers-saisi par rapport aux deux autres parties. Quelque fois ces intérêts sont compliqués par le concours de tiers-opposants.

Cette distinction va servir à résoudre les questions de compétence qui peuvent se présenter. S'agit-il des intérêts du saisissant et du saisi ? pour apprécier la compétence du tribunal , c'est une règle constante qu'il faut avoir égard à *la cause* de la saisie , c'est-à-dire au montant de la créance , et non aux valeurs saisies.

Cette règle est éminemment rationnelle. En effet , le saisi résiste à la demande en validité ou engage lui-même , en gagnant son adversaire de vitesse , la demande en main-levée , soit parce qu'il prétend n'être pas débiteur , soit parce qu'il argue la saisie d'un vice de forme.

Dans le premier cas , la question du procès consiste toujours dans le point de savoir si cette cause , c'est-à-dire la créance , existe ou n'existe pas ; et il est incontestable que c'est le montant de cette créance qui constitue tout le litige.

Dans le second cas , si le saisi , défendeur à la demande en validité , soutient que la saisie est nulle ,

cette prétention n'est de sa part qu'un moyen de défense et nous avons déjà vu que ces moyens ne servaient jamais à déterminer le ressort. Si le saisi est lui-même demandeur en main-levée, l'instance n'est qu'un incident de la saisie-arrêt pratiquée contre lui. Or, il est de règle que les incidents doivent toujours suivre le sort du principal ⁽¹⁾. Notez d'ailleurs que le saisi pouvant, en principe, avoir main-levée de la saisie en payant ses causes, on ne lui infère aucun grief en reconnaissant au tribunal le droit de statuer en dernier ressort lorsque la créance est elle-même inférieure à la somme de 1500 fr.

S'agit-il, au contraire, des intérêts du tiers-saisi, vis-à-vis du saisi et du saisissant ? Il faut suivre d'autres principes, en distinguant, par rapport au tiers-saisi, l'assignation en déclaration affirmative et les contestations qui pourront s'élever sur cette déclaration.

L'assignation en déclaration affirmative porte, par sa nature même, sur des valeurs indéterminées, car elle oblige le tiers-saisi à déclarer « toutes les » sommes et tous les effets dont il est débiteur » (573 cod. de pr.), ou détenteur pour le compte du saisi, et il importe au saisissant que cette déclaration soit aussi pleine que possible, parce que la saisie ne lui conférant aucun droit privatif ou privilège exclusif sur les sommes bannies, d'autres

(1) Ce principe que nous ne faisons qu'énoncer, recevra de nouveaux développemens lorsque nous parlerons de la saisie-exécution.

créanciers peuvent former opposition jusqu'au moment où le jugement de validité sera passé en force de chose jugée (1), et diminuer par cela même son gage.

D'un autre côté, la compétence ne saurait être réglée à l'égard du tiers-saisi par les causes de la saisie, puisque ces causes lui sont tout-à-fait étrangères, et cette solution est exacte à l'égard du saisissant et du saisi. — Vis-à-vis de tous, l'action qu'engage l'assignation en déclaration affirmative constitue une instance principale, et la loi l'a si bien reconnu qu'elle autorise le tiers-saisi, dans le cas où sa déclaration sera contestée, à demander son renvoi devant son juge naturel (570 du code de procédure). Ce premier point étant établi de la manière la plus certaine, quels corollaires faut-il en déduire ? Il importe d'autant plus de les expliquer que la jurisprudence paraît jusqu'ici flotter incertaine, souvent contradictoire.

Fixons-nous d'abord sur les caractères de la déclaration à faire par le tiers-saisi, et sur les conséquences de son défaut de déclaration, ou d'une déclaration non justifiée. Aux termes de l'article 573 du code de procédure, « la déclaration doit contenir » les causes et le montant de la dette, les paiements » à compte, si aucuns ont été faits, l'acte ou les

(1) *Vid.* notamment les arrêts de la cour royale de Toulouse du 20 juin 1838 (Tajan tom. 37 page 57) ; — de la cour de Montpellier du 21 Janvier 1839 (*Mémorial* de M. Tajan ; livraison du mois de février 1839, page 133.

» causes de cette libération , si le tiers-saisi n'est
» plus débiteur , et dans tous les cas les saisies-arrêts
» ou oppositions formées entre ses mains. Les piè-
» ces justificatives de la déclaration seront annexées
» à cette déclaration ; le tout sera déposé au greffe
» et l'acte de dépôt sera signifié par un seul acte
» contenant constitution d'avoué (574) ». — En-
fin , d'après l'article 577 « le tiers-saisi qui ne
» ferait pas sa déclaration , ou qui ne ferait pas
» les justifications ordonnées par les articles ci-des-
» sus , sera déclaré débiteur pur et simple des
» causes de la saisie ».

Examinons maintenant ce que fera le tiers-saisi.

Il ne fait pas de déclaration , ou bien il fait une déclaration non appuyée des pièces justificatives ; dans ces deux cas , le tribunal prononcera-t-il en dernier ressort , si les causes de la saisie sont inférieures au taux de ce ressort ? nous ne saurions le penser. L'assignation en déclaration avait pour objet des valeurs indéterminées ; le tiers-saisi n'obtempère pas , il fait défaut : on ne peut donc le condamner en dernier ressort ⁽¹⁾ , en vertu du principe qui détermine la compétence d'après l'objet de la demande et jamais par la quotité des condamnations. — Il se

(1) La cour de Paris a cependant jugé différemment , le 13 mai 1852 (Dalloz, *Recueil périodique*, 1853, 2-195) ; mais cette décision motivée avec un regrettable laconisme ne saurait être prise pour règle , d'autant que la même cour avait formellement jugé le contraire, le 7 mai 1817 (Sirey, 17-2-359). La cour royale de Douai a consacré notre doctrine par arrêt du mois de juillet 1855. — Sirey, 55-2-491.

présente, fait sa déclaration, mais il ne l'appuie pas de pièces justificatives; il est considéré par la loi comme s'il n'avait pas fait de déclaration: l'absence de toute déclaration et la déclaration non justifiée sont placées sur la même ligne (art. 577); elles entraînent les mêmes conséquences; il faut donc les régir par un droit égal.

Le tiers-saisi fait une déclaration appuyée des pièces justificatives; elle est contestée par le saisissant ou le saisi, ou bien par les deux en même temps. Dans ce cas, il ne faudra pas prendre non plus pour base du ressort les causes de la saisie, mais uniquement la quotité contestée.

La cour de Pau a, il est vrai, décidé en sens contraire par arrêt du 18 janvier 1838 (1); elle a jugé que si la cause de la saisie était inférieure au taux du dernier ressort, le jugement était souverain, bien que la quotité de la déclaration contestée fût supérieure à 1000 fr. Cette cour s'est fondée sur ce que le saisissant n'avait ni intérêt ni qualité à contester la déclaration que jusqu'à concurrence des causes de la saisie (qui étaient de 500 fr. dans l'espèce).

Cette considération serait décisive dans un procès ordinaire; mais en matière de saisie-arrêt elle est inexacte. Il ne faut jamais perdre de vue en effet que la déclaration intéresse tous les créanciers du saisi qui, sur le fondement de l'article 575 du code de procédure, peuvent former opposition jusqu'au mo-

(1) Sirey, 1838, 2-133

ment où le jugement de validité est passé en force de chose jugée ⁽¹⁾, et que dès-lors ces oppositions diminuant le gage du saisissant, ce dernier a intérêt à ce que le tiers-saisi soit reconnu débiteur des sommes supérieures au montant des causes de la saisie ⁽²⁾. Sans doute, si le tiers-saisi avait fait, du consentement du saisi, offre au saisissant des causes de la saisie, ces offres auraient terminé le litige, parce que, du moment de leur acceptation, le saisissant aurait eu un droit exclusif; mais lorsque le procès suit son cours ordinaire, que le jugement de validité n'a pas acquis l'autorité de la chose jugée, son intérêt n'est pas limité à ce que le tiers-saisi ne soit déclaré débiteur taxativement que des sommes égales au montant de la saisie. — Qu'aurait dit la cour royale de Pau, si le lendemain de son arrêt, des oppositions avaient été faites à la saisie-arrêt de la part d'autres créanciers, ce qui pouvait facilement se réaliser, puisque dans l'espèce rien ne constatait que le jugement de validité fût passé en force de chose jugée? N'aurait-elle pas eu des regrets légitimes d'avoir ainsi compromis le paiement de la créance du saisissant qui se serait désormais trouvé en concours avec d'autres créanciers?

Par une conséquence naturelle de ce qui précède, il faut admettre que si, au moment où le tribunal

(1) La Jurisprudence est constante sur ce point.

(2) Ce principe est très-bien démontré dans les motifs d'un arrêt de la Cour royale de Toulouse du 20 février 1858 (Tajan, 37, page 59).

prononce sur la contestation de la déclaration faite par le tiers-saisi, le jugement de validité était passé en force de chose jugée ⁽¹⁾, le tribunal prononcerait en dernier ressort sur la contestation, si les causes de la saisie, en l'absence de toute opposition de la part des tiers, étaient inférieures à 1500 fr., puisque l'intérêt du saisissant ne saurait être, dans ce cas, supérieur à cette somme. Quant au saisissant il est manifeste que la quotité contestée de la déclaration est, vis-à-vis de lui, la seule règle de compétence.

Retenons donc avec soin que les jugements qui interviennent sur l'assignation donnée au tiers-saisi, à l'effet de venir faire sa déclaration ne sont pas soumis aux mêmes règles de compétence que ceux qui interviennent sur les contestations auxquelles donne lieu cette déclaration.

Les tierces oppositions à la saisie peuvent être formées, non-seulement par des créanciers du saisissant, mais encore aux fins de distraction des objets saisis et arrêtés, de la part de personnes qui se disent propriétaires de ces objets.

Quelle sera l'influence sur le ressort de ces tierces oppositions par rapport à la compétence? Si les oppositions sont faites aux fins de la revendication des objets saisis-arrêtés, ce sera la valeur de ces objets qui déterminera la compétence du tribunal; le propriétaire ne saurait en effet souffrir de ce qu'ils ont

(1) L'art. 568 du code de procédure prouve que le cas peut se présenter assez fréquemment.

été mal à propos saisis ou arrêtés par un tiers ; mais si les oppositions sont formées par des créanciers du saisi, elles les feront considérer vis-à-vis du saisi, comme des cosaisissants, la saisie leur deviendra commune, et par suite la demande en validité ou en main-levée de la saisie ne sera jugée en dernier ressort, que dans les cas où aucune de ces oppositions devenues cause de la saisie, ne sera, considérée individuellement, supérieure au taux du dernier ressort. Nous disons considérée *individuellement*, car bien que *cumulées*, elles excédassent le taux du dernier ressort, le jugement ne serait pas dans ce cas souverain, d'après le principe prémentionné, que la réunion d'intérêts distincts et séparés dans une même instance, n'agit sur la compétence que d'une manière corrélatrice, c'est-à-dire qu'on apprécie isolément et individuellement le taux de ces intérêts et jamais *collectivement*. Que s'il y avait des oppositions dont le taux individuel fût supérieur à 1500 francs, l'appel du jugement qui statuerait sur la validité ou la nullité de la saisie arguée d'un vice de forme, serait reçu en raison de ces oppositions, ce qui ne contrarie en rien le principe général écrit en l'art. 610 du code de procédure civile (1). Quant au ressort à l'égard des jugemens qui intéressent le tiers saisi, le concours des oppositions produit aussi les effets que nous venons de constater.

(1) La Cour de Cassation a cependant préjugé le contraire le 30 novembre 1826. Voir l'arrêt (Sirey, 27-1-146).

Toutes les règles qui précèdent sur la saisie-arrêt s'appliquent également à la saisie-gagerie qui participe aussi de la nature des moyens conservatoires et des moyens d'exécution.

2° Des saisies mobilières ou saisies-exécution.

De la saisie-arrêt nous descendons à la saisie-exécution. — Cette saisie est un moyen d'exécution légal, mais violent, employé par le créancier pour parvenir au paiement de ce qui lui est dû; aussi est-il ordinaire qu'une poursuite de cette nature donne lieu à de nombreuses contestations de la part du saisi et quelquefois de la part des tiers.

Quelles règles suivrons-nous ici pour connaître si le jugement rendu sur ces contestations est en premier ou en dernier ressort ?

Nous maintiendrons en grande partie celles que nous venons de proposer pour la matière des saisies-arrêts.

Tout le monde est d'accord que lorsqu'il s'agit d'une opposition ou demande en nullité de la saisie de la part du saisi, soit parce qu'il n'est pas débiteur, soit parce que la saisie serait nulle en la forme, c'est le montant des causes de cette saisie, et non la valeur des effets saisis, qui doit seul déterminer le ressort; ici se reproduisent les raisons que nous avons énoncées dans l'article précédent. Comment pourrait-il en être autrement ? En effet, si le saisi prétend qu'il ne doit pas, tout le procès roule sur

la valeur de la créance contestée ; et dès-lors , si cette somme est inférieure au taux du dernier ressort , le jugement du tribunal sera souverain. Si au contraire le saisi ne conteste pas la créance , mais prétend que l'exécution est vicieuse en la forme , les mêmes principes doivent prévaloir , et voici pourquoi. — Ce point mérite d'être développé , parce que plus tard nous aurons encore recours aux mêmes principes.

Je suis votre créancier , et je n'ai cependant pas de titre exécutoire. Je vous assigne devant le tribunal pour obtenir ce titre ; vous contestez : le tribunal accueille mes conclusions. La créance était inférieure au taux du dernier ressort ; il est manifeste que vous n'avez pas le droit d'appeler.

Saisi du titre que le jugement m'a octroyé, je songe à l'exécuter , j'use des moyens que la loi m'accorde , je procède à une saisie sur vos meubles ; vous soutenez que cette saisie est nulle ; le tribunal doit prononcer également en dernier ressort , car vous ne pouvez être plus favorable lorsque vous critiquez la *forme* de la poursuite que lorsque vous avez contesté le *fond*. La compétence du tribunal doit être rationnellement la même , et , s'il est possible , il y aurait plus de motifs d'admettre une compétence plus étendue , lorsqu'il s'agit de contestations sur la forme de l'exécution que lorsqu'il est question de contestations sur le fond même du titre.

Dira-t-on que le saisi a , lui, introduit l'instance en nullité et , par suite , engagé l'action sur laquelle le

tribunal doit prononcer ; que la saisie enveloppant des meubles d'une valeur indéterminée, ou d'une valeur supérieure à la somme de 1500 fr. , il faut se déterminer par la valeur de ce mobilier qui forme l'intérêt de la demande en nullité ? Cette objection ne serait pas concluante. Il est vrai que le saisi a engagé l'instance en nullité ; mais il ne faut pas en induire qu'il ait engagé l'action ; *instance* et *action* sont deux choses essentiellement distinctes : leur sort n'est pas lié d'une manière intime ; car l'instance et la procédure peuvent être annulées, périmées, celui qui les avait engagées a pu s'en désister, sans que pour cela l'action soit détruite (401, 403 cod. de proc.). L'action réalisée par la demande repose tout entière dans le commandement qui a précédé la saisie. Quand le créancier n'avait pas de titre, il a exercé son action par un exploit en la forme ordinaire ; mais lorsqu'il a une première fois obtenu ce titre, l'action ne pouvait être nécessairement exercée, réalisée que dans les actes qui ont servi de prélude à la saisie. Il faut bien accepter ces conséquences, ou dire que le créancier est moins favorisé, moins protégé par la loi, quand il a un titre exécutoire que lorsqu'il en est privé. — Il n'était pas sans doute tenu d'assigner en justice pour en obtenir un nouveau ; il n'a donc pu cette fois formuler sa demande, son action que par le commandement précurseur de l'exécution (1).

(1) *Vid.* en ce sens un arrêt de la cour d'Agen du 27 avril 1820. — Dalloz, v^o *degrés de juridict.*, page 645.

Donc l'instance en nullité de la saisie n'a pas engagé l'action. Donc cette instance est *incidente* à la demande du créancier, et par suite la compétence doit être déterminée par le montant des causes de la saisie, et non par la valeur du gage qui a été placé sous la main de la justice ⁽¹⁾.

Le saisi ne peut pas d'ailleurs se plaindre, puisqu'en payant les causes de la saisie, il est sûr d'obtenir toujours la main-levée des poursuites (622 cod. de proc.).

Ces principes sont exacts pour celui qui ne s'arrêtant pas à la surface des choses, veut les pénétrer jusques au fond. La Cour suprême les a cependant tantôt consacrés et tantôt méconnus, non pas en matière de saisie-exécution, mais de saisie immobilière, ainsi que nous le verrons plus tard.

Maintenant il ne s'agit plus des oppositions du saisi, mais de celles d'un tiers-saisi qui, se prétendant propriétaire des objets saisis, en totalité ou en partie, exerce l'action en récréance ou revendication, régie par l'article 608 du code de procédure.

Ici, la base de la compétence n'est plus la même; cette instance constitue pour le revendiquant une action principale, entièrement distincte des causes de la saisie qui lui sont étrangères. Le propriétaire des effets ne peut souffrir aucun préjudice, nous l'a-

(1) La Jurisprudence des cours royales paraît se fixer définitivement en ce sens. — Toulouse, 26 janvier. — 13 mars 1827. — *Mémorial*, tome 14, page 152; 15, page 283. — Bordeaux, 20 novembre 1831. — Sirey, 1832. — 2, page 169.

vons déjà dit , de l'existence d'une saisie qui a mal à propos et arbitrairement enveloppé une partie de son mobilier. Il le revendique contre le saisissant et le saisi, de même qu'il l'aurait revendiqué en la forme ordinaire , s'il eût été envahi par tout autre genre d'usurpation. Il faut donc reconnaître que la compétence du tribunal sera déterminée en ce cas par la valeur des effets revendiqués et non par les causes de la saisie (1).

On appliquera aux tierces-oppositions qui seraient faites à la saisie, à d'autres fins que la revendication, les principes que nous avons exposés, à cet égard, en matière de saisie-arrêt.

Tous les principes qui précèdent sont d'ailleurs , d'après la nature même des choses, communs aux saisies sur débiteurs forains, aux saisies-brandon , etc.

3^o Des DISTRIBUTIONS par contribution , à suite de saisie-arrêt, saisie-exécution..... des ORDRES à suite des ventes volontaires ou forcées de biens immobiliers grevés de privilèges ou d'hypothèques.

Il ne faut pas croire que le jugement qui prononce la validité d'une saisie-arrêt , d'une saisie-exécution, ou qui rejette les demandes en nullité ou en main-levée de ces saisies, ait mis un terme à toutes les contestations ; ce jugement ne fait que constituer et

(1) La Jurisprudence est constante sur ce point. La cour de Nancy est, parmi les cours royales, la seule qui ait jugé le contraire. *Vid.* Sirey, 26, 2-19, 29, 2-27, 36, 2-259. — *Mémorial de Jurisprudence* de Tajan, tome 37, page 48.

déterminer le gage dont les valeurs doivent être distribuées, par contribution, entre les divers créanciers opposants, toutes les fois que les deniers arrêtés ou le prix de la vente du mobilier arrêté ou saisi ne suffiront pas pour les désintéresser, et que dans le mois ils n'auront pu s'accorder sur la distribution (579 , 823 , 609 , 656 cod. de proc.). Les formes de cette distribution sont régies par le titre XI du livre 5 de la première partie du même code (article 657 et suivants).

D'autre part, après l'adjudication sur expropriation, ou après l'aliénation volontaire d'immeubles grevés de privilèges ou hypothèques, il doit être procédé dans les délais prescrits (art. 749, 775 *ibid.*), à un *ordre* pour la distribution du prix des aliénations entre les créanciers privilégiés ou hypothécaires, à moins qu'on ne se trouve dans le cas exceptionnel de l'article 775. Les formes de l'ordre sont développées dans le titre XIV, du livre 5^e, de la 1^{re} partie du code prémentionné.

Quelles bases devons-nous adopter pour déterminer les règles de la compétence, par rapport aux décisions qui régleront les contestations qu'aura provoquées l'état de distribution ou de l'ordre provisoire réglé par le juge-commissaire ?

Deux systèmes ont été proposés : d'une part, on a dit qu'il n'avait point été fait, en matière d'ordre et de distribution, d'exception à la règle générale, qui veut que la compétence en dernier ressort soit fixée par l'objet de la demande; que ce n'était point

le montant de la somme à partager, mais le montant de la créance en litige qu'il fallait considérer. La somme à partager, a-t-on ajouté, est sans doute la matière, le gage sur lequel s'exercent les droits des créanciers; mais on ne saurait confondre le gage avec le montant des créances contestées, le droit avec les moyens de le réaliser. L'admission ou le rejet dans la distribution et dans l'ordre, la priorité, c'est-à-dire les questions de préférence, l'exactitude des répartitions, tels sont les seuls objets des demandes. Selon la nature, le taux de ces prétentions, le jugement est en premier ou en dernier ressort (1).

D'un autre côté, on a décidé au contraire que ce n'est pas la somme en litige, mais la somme à distribuer, qui doit seule fixer la compétence; qu'ainsi était recevable l'appel d'un jugement sur *contredits*, en matière de distribution ou d'ordre, de la part du créancier d'une somme moindre de 1000 fr., si la somme à distribuer excédait ce chiffre.

Ce dernier système a prévalu dans la jurisprudence; il est en possession de presque tous les esprits; il domine au barreau, à l'école, et les magistrats le considèrent, en général, comme un de ces points si bien établis, qu'il n'y a plus à

(1) Carré, *lois de la compétence* 2, art. 281. — Dalloz (Armand), *dictionnaire général et raisonné*, v^o *degrés de juridiction*, n^o 326 et suiv.

délibérer. Serait-il formulé, par un texte précis, qu'il ne jouirait pas d'un plus grand crédit.

Nous devons cependant le dire : ainsi reçu sans distinction, sans tempérament, ce système entraîne à de graves erreurs. Le même reproche doit être adressé à celui que nous avons exposé le premier.

Ils sont tous deux trop tranchants, trop exclusifs, pour s'allier avec les nuances nombreuses que présente la variété des espèces. — Il faut souvent se défier, en droit, de ces théories si simples et si aisées par lesquelles, à l'aide d'un seul principe, on veut satisfaire à des exigences multiples. La vérité s'accommode mieux de précisions établies sur la différence des espèces et le caractère inégal des intérêts qui peuvent se croiser et se combattre.

Voici dès-lors quelle est la doctrine que nous proposons, sans nous dissimuler qu'elle heurte de front, ou du moins qu'elle modifie sensiblement tous les errements suivis jusqu'à ce jour.

Nous distinguons les contestations que provoque la distribution ou l'ordre provisoire au regard des créanciers produisant entr'eux et les contestations au regard des créanciers et du débiteur discuté ; nous les traiterons séparément.

1^o *Des contestations entre les créanciers produisant.*

Ici nous raisonnerons dans une double hypothèse, selon que les sommes à distribuer sont

d'un taux supérieur ou inférieur au dernier ressort.

1^{re} Hypothèse. — *Les sommes à distribuer sont inférieures au taux du dernier ressort.*

Ici encore, une distinction entre la contestation qui s'élève sur l'existence de la créance et celle qui s'élève sur l'existence des privilèges dans les distributions, ou sur le privilège et le rang dans les ordres.

Au premier cas, ce n'est pas le montant des sommes à distribuer, qu'il faut considérer, mais seulement le taux de la créance contestée.

Je produis dans une distribution pour une somme de 2000 fr. ; un autre produit pour 1000 fr. ; un troisième créancier, pour une somme de 500 fr. — Ces deux créanciers contestent ma collocation en soutenant que ma créance est simulée : le tribunal ne pourra, selon moi, juger qu'en premier ressort. Pourquoi ? parce qu'ici le litige portant sur la sincérité de ma créance, et cette créance étant de 2000 fr., le tribunal ne peut juger ce point en dernier ressort. — Notez d'ailleurs, que l'instance étant commune au saisi, le jugement lui profiterait ; et il ne manquerait pas, si je voulais le lendemain exercer contre lui d'autres poursuites, de m'opposer la décision qui aurait reconnu la simulation de mon titre. Ce serait donc une créance de 2000 fr. qui aurait été brisée entre mes mains par l'effet d'un jugement en dernier ressort, ce qui contrarie tous les principes. — Mais si j'ai pro-

duit pour une somme égale en qualité de créancier privilégié, et si les autres créanciers reconnaissant l'existence de ma créance, pour n'en contester que la qualité, c'est-à-dire le privilège, se bornent à me dire : « oui, vous êtes créancier légitime, nous » le reconnaissons; mais vous n'êtes pas privilégié; » ou bien si vous l'étiez d'abord, vous avez fait » plus tard novation de créance; vous n'êtes plus, » comme nous, qu'un simple contribuable qui devez » participer, au marc le franc, à la distribution » des deniers ».

Dans ce cas, ce n'est plus le montant de ma créance, mais bien le montant des sommes à distribuer qui doit fixer la compétence du juge. La raison en est que le sort de ma créance n'est plus en jeu dans le procès. Il ne s'agit plus que de savoir si je serai préféré aux autres créanciers, ou si je viendrai seulement en concours avec eux; et ce droit de préférence ou de privilège ne peut pas être d'une valeur supérieure au montant de la somme à distribuer. Il est certain, puisque nous supposons le taux des sommes à distribuer inférieur à 1500 fr., qu'en aucun cas, en vertu du jugement qui sera rendu, je n'aurai acquis des droits supérieurs à cette somme; comme aussi que je n'en éprouverai, si ce jugement m'est défavorable, de préjudice supérieur.

Les mêmes précisions s'appliquent aux difficultés qui s'élèvent dans les *ordres*, selon qu'elles roulent sur l'existence de la créance, ou bien au contraire

sur le rang prétendu par le créancier hypothécaire ou privilégié (1).

Que si la créance contestée était inférieure au dernier ressort, il est manifeste que le jugement serait souverain, soit que la contestation roulât sur l'existence de la créance ou sur le rang du privilège ou de l'hypothèque.

2.^e Hypothèse. — *Les sommes à distribuer excèdent le taux du dernier ressort.*

La solution de cette seconde hypothèse sera maintenant bien facile. Si la créance contestée est supérieure au dernier ressort, le jugement ne pourra être rendu qu'à la charge d'appel, soit qu'il s'agisse de contestations sur l'existence de cette créance, soit sur le privilège ou sur le rang; car le privilège pourrait donner droit, ici, à des sommes supérieures au taux du dernier ressort.

Mais si la créance est inférieure à ce taux, quelle que soit la nature du débat, le jugement sera souverain; et cependant la jurisprudence décide tous les jours le contraire. Récemment encore, c'est-à-dire le 4 décembre 1838, la cour royale de Montpellier s'en constituait le trop fidèle écho (2).

(1) La cour royale d'Amiens, en désertant les errements de la Jurisprudence généralement reçue, a sanctionné, par arrêt du 13 février 1859, le système que nous proposons. Elle a décidé qu'en matière d'ordre, lorsqu'il y a contestation *sur le titre*, il faut pour fixer le ressort, considérer le chiffre du litige et non celui de la somme à distribuer. — *Journal le Droit*, du 10 avril 1859.

(2) *Mémorial* de M. Tajan, livraison de janvier 1859, page 55 et suiv.

La somme à distribuer se portait à 4500 fr. Un créancier produisit pour une somme inférieure au taux du dernier ressort. Cette créance fut contestée: le contestant se désista, mais le débiteur discuté déclara reprendre le contredit en son nom. La cour déclara l'appel recevable: vis-à-vis de qui? vis-à-vis du saisi, comme si tout l'intérêt du litige ne consistait pas dans l'existence ou la non-existence de la créance produite; comme si la compétence devait changer, parce qu'au lieu d'être entre les mains du débiteur, le gage se trouve entre les mains d'un acquéreur, d'un adjudicataire ou de tout autre dépositaire de justice!

C'est donc, comme on le voit dans les deux hypothèses, tantôt le montant de la créance, tantôt le montant de la somme à distribuer qui doit servir à déterminer la compétence. Nous n'avons pas confondu, comme on le fait généralement, le débat sur l'existence même de la créance dont la valeur est toujours égale au montant de cette créance, et le débat qui porte sur un droit de préférence corrélatif à la somme à distribuer, et qui ne peut jamais être d'une valeur supérieure à cette somme elle-même. Cette distinction, qui nous paraît résulter de la nature même des choses, domine toutes les théories que Jousse proposait sur ces matières en son commentaire sur l'Édit ⁽¹⁾; elle n'est peut-être pas aussi nettement formulée, ou du moins

(1) Partie 1^{re}, chap. 1^{er}, page 23 et suivantes.

les distinctions et les sous-distinctions dont il l'accompagne , contribuent à répandre un nuage assez épais sur le système qu'il développe ; mais , à l'aide d'une réflexion assez soutenue, on arrive cependant à reconnaître que c'était là le fond de ses doctrines.

D'autres difficultés peuvent encore se présenter. Nous avons traité jusqu'ici du cas le plus simple et peut-être le moins ordinaire , celui où il n'y a qu'une seule créance contestée. Mais que faudrait-il décider lorsqu'il y aura divers contestants et divers contestés ? Devrons-nous déterminer le ressort par le montant des créances contestées , considérées individuellement ou cumulativement ? On remarquera que nous ne prenons , dans aucun cas , pour base , le montant de la demande en collocation formulée dans l'acte de produit , mais seulement les quotités *contestées* , c'est-à-dire ce qui a fait l'objet *des contredits* ; et cela , en vertu de la règle générale , qui veut qu'on n'ait égard qu'aux chefs contestés , qu'à ceux sur lesquels le juge a été appelé à se prononcer.

La jurisprudence décide qu'il faut considérer les créances contestées d'une manière cumulative.

Nous ne saurions encore partager cet avis ; et pour expliquer notre sentiment , nous éprouvons encore le besoin de distinguer diverses hypothèses. Deux cas peuvent se présenter.

Ou bien toutes les créances contestées , considérées individuellement , sont dans la limite du dernier ressort et ne l'excèdent que par leurs valeurs

réunies , ou bien une ou plusieurs des créances contestées et considérées individuellement sont supérieures au taux du dernier ressort , tandis que d'autres lui sont inférieures.

Dans le premier cas , le jugement est souverain à l'égard de tous les créanciers. Nous devons appliquer le principe que la réunion dans la même instance de plusieurs demandeurs , ayant un intérêt distinct et séparé , ne détermine pas le ressort d'une manière collective , mais d'une manière individuelle à l'égard de chaque demandeur , par le taux de la demande qui lui est propre et personnelle. Or , lorsque les divers créanciers ont produit dans la distribution ou dans l'ordre , n'ont-ils pas , par la demande en collocation , agi chacun pour un intérêt distinct et séparé ? Comment donc serait-il possible de s'écarter ici des principes généraux ? La cour royale d'Agen est allée plus loin , car elle a décidé , le 13 août 1834 , que le jugement qui rejetait une demande en privilège , formée par plusieurs créanciers d'un même débiteur , réunis à cet effet , mais agissant en vertu de titres distincts et personnels , était en dernier ressort , encore que le montant des créances réunies excédât 1000 fr. , si d'ailleurs l'intérêt de chacun de ces créanciers était au-dessous de cette somme. — Dans l'espèce , il s'agissait de créanciers d'un failli , qui réclamaient tous , mais pour des sommes inégales , le même privilège. Ils étaient tous représentés dans la même distribution par le même avoué ; ils avaient formé leur demande dans le

même acte de produit, et néanmoins la cour consacra le principe de la division des intérêts, et, selon nous, son arrêt est conforme aux vrais principes. « Attendu, disait la cour, qu'il importe peu, quant » à la fixation du ressort, que les appelants se soient » réunis et aient présenté en masse leurs créances » diverses, pour demander en commun le privilège » qu'ils disent leur être dû à raison d'icelui; que si, » en effet, ils indiquent par là poursuivre un but » commun, il n'en reste pas moins certain que » chacun le poursuit dans un intérêt tout particu- » lier, et en vertu d'un titre tout personnel.....; » qu'il résulte de tout cela qu'il y a donc, dans un » même libelle, autant de demandes qu'il y a » d'appelants; par conséquent aussi, autant de ju- » gemens, et qu'aucune de ces demandes ni de ces » jugemens n'a porté sur une somme excédant » 1000 fr. — Par ces motifs, déclare les appelants » non recevables dans leur appel, etc., etc. ⁽¹⁾ »

Invoyerait-on par analogie l'article 10 de la loi du 25 mai 1838, d'après lequel : « lorsqu'il s'agit » des oppositions à une saisie gagerie, c'est le mon- » tant des causes et des sommes des oppositions » réunies qui détermine la compétence du juge de » paix? » Nous ferions remarquer que cet article a été considéré, par les chambres elles-mêmes, comme une dérogation aux principes généraux du droit, dérogation regrettable, qui est devenue, de la part

(1) Sirey, 1851, 2-247.

de tous les commentateurs de la loi, le sujet des plus légitimes censures.

Dans le deuxième cas, c'est à-dire lorsque quelques-unes des créances contestées sont supérieures au taux du dernier ressort, tandis que d'autres lui sont inférieures, nous maintenons toujours le principe du ressort divisé d'une manière corrélative au montant de chaque créance. L'appel sera donc reçu à l'égard des créances contestées, supérieures au chiffre du dernier ressort, tandis qu'il ne le sera point pour les créances inférieures.

On s'élève contre cette distinction ; on l'accuse de blesser le principe de l'égalité. Oui, sans doute, elle le blesserait, s'il fallait l'entendre en ce sens que le créancier produisant pour des sommes qui excéderaient le dernier ressort, serait autorisé à appeler, dans le cas où il eût succombé, contre les contestants qui ont produit pour des sommes inférieures à 1500 fr., tandis que ceux-ci ne le pourraient pas, s'il avait mal à propos triomphé. Mais ce n'est pas ainsi que nous expliquons cette proposition, qui doit admettre au contraire le principe de la réciprocité de l'appel à l'égard de la même créance, soit qu'elle ait été admise ou rejetée par les premiers juges. — Ce que nous ne voulons pas, c'est que le créancier, dont la créance contestée est inférieure au taux du dernier ressort, puisse appeler en ce qui concerne sa créance, ou être passible de l'appel à l'égard de cette créance, parce que dans la même distribution ou dans le même ordre un autre créan-

cier a produit pour une créance contestée supérieure au taux du dernier ressort. En d'autres termes, nous ne voulons pas que la recevabilité de l'appel pour une créance, profite à une créance inférieure au taux du dernier ressort, parce que, conséquents avec les théories générales, nous restons fidèles au principe de l'influence sur le ressort de la division des intérêts et des actions, la réunion de ces intérêts dans la même instance ne pouvant jamais influencer sur les règles de la compétence.

Un exemple rendra notre système plus saisissable. Dans le même ordre ou dans la même distribution, entr'autres créanciers, Primus a produit pour 2000 fr., Secundus pour 1400 fr., et ces deux créanciers ont réciproquement contesté l'existence de leurs créances, ou le rang auquel ils prétendaient. Eh bien! si le tribunal a rejeté la créance de Primus, celui-ci pourra se rendre appelant vis-à-vis de Secundus, comme Secundus aurait pu se rendre appelant vis-à-vis de Primus, si ses conclusions eussent été accueillies. Mais si la créance de Secundus a été rejetée, il ne pourra, lui, appeler vis-à-vis de ses contestants, comme ses contestants ne pourront, s'il a triomphé, appeler vis-à-vis de lui.

Supposez que Primus et Secundus se fussent réunis pour actionner leur débiteur commun dans une instance ordinaire; vous seriez obligé de reconnaître que le ressort aurait été déterminé d'une manière corrélatrice à leurs créances respectives. Vous vous seriez bien gardé de cumuler leurs

créances; et parce qu'ils ont formulé leur demande par un acte de produit, au lieu de la formuler par exploit, parce que leur gage est entre les mains d'un adjudicataire ou d'un acquéreur, au lieu d'être au pouvoir du débiteur lui-même, vous suivriez des principes différents!

Il est vrai que dans une instance ordinaire, il n'y aurait eu en présence que deux intérêts: celui du demandeur et du défendeur, tandis que dans l'ordre ou dans la distribution, les intérêts se croisent; ceux du créancier produisant sont en conflit avec ceux du débiteur; puis les intérêts des créanciers produisants se heurtent et se combattent les uns et les autres, par suite d'un concours dont l'effet est de diminuer le gage commun et d'affaiblir le dividende qui doit revenir à chacun d'eux, et souvent même de priver certains d'entr'eux de tout dividende. Mais cette collision d'intérêts ne change en rien ni la nature des demandes, ni l'individualité des positions. Elle rend la solution sans doute plus difficile, mais elle n'augmente pas la valeur du litige, et nous savons que ce ne sont pas les difficultés qu'offre la solution du litige qui influent sur la compétence, mais uniquement sa valeur. Que la demande soit combattue par un seul ou qu'elle soit combattue par plusieurs, les principes sont toujours les mêmes.

Il est encore une autre objection qui se présente, appuyée de l'autorité d'un grand nombre d'arrêts. Elle est prise de ce que les contestations élevées

contre un ordre de collocation, quelque modique que soit la valeur de ces contestations, réagissant sur l'ordre tout entier, peuvent changer éventuellement le rang de tous les créanciers, et ne doivent être toutes jugées qu'à la charge de l'appel (1).

A cela nous ferons une double réponse : 1^o la loi ayant donné à chaque créancier produisant le droit de contredire la collocation des créanciers qui demandaient à lui être préférés ou à venir en concours, s'il a usé de son droit, il aura eu par cela même la faculté d'appeler, à l'égard du jugement qui aura mal à propos admis une créance supérieure au taux du dernier ressort; et si ce produisant n'a pas contesté, il n'a pas le droit de se plaindre, quel que soit le résultat de l'appel interjeté par d'autres. S'il n'était pas intéressé à contester devant les premiers juges, et qu'il ne soit pas dès-lors recevable à interjeter appel, il n'a rien à redouter d'une collusion entre les contestants et les contestés qui plaideront sur l'appel, parce que la loi a autorisé, dans la distribution en contribution, l'intimation sur l'appel de l'avoué le plus ancien des opposants (667, 669, code de procédure); et, dans les ordres, de l'avoué du créancier dernier colloqué (art. 764), mesures qui garantissent suffisamment la conservation des intérêts de la masse des créanciers.

(1) Tajan, 28, page 417.

Remarquons en dernière analyse que les demandes en *sous collocation* formées par les créanciers des produisants, doivent être régies par les principes relatifs à la distribution par contribution. Cette solution repose sur l'article 778 du code de procédure, qui a disposé « que le montant de la collocation du » débiteur doit être distribué, comme *chose mobilière*, entre tous les créanciers inscrits et opposants » avant la clôture de l'ordre ».

2^o *Des contestations entre les créanciers produisants et le débiteur discuté.*

Ces contestations ne constituent qu'un débat ordinaire dont la procédure d'ordre ou de distribution ne change pas le caractère. Les créanciers sont intéressés entr'eux à contester l'existence de la créance, le rang et le privilège des produisants; tandis que le débiteur n'a d'intérêt, en principe, qu'à contester l'existence de cette créance; la quotité des sommes contestées, détermine donc la compétence entre les créanciers produisants et lui.

Nous avons épuisé les principaux moyens d'exécution de la part du créancier sur les biens de son débiteur: nous passons à l'examen de l'exécution sur la personne.

POURSUITES SUR LA PERSONNE.

On sait que la personne même du débiteur de-

vient, dans un grand nombre d'obligations, le gage du créancier. Les obligations dont l'exécution est garantie par ce privilège, sont énoncées les unes dans le code civil, les autres dans le code de procédure, et quelques autres par des lois spéciales qui ont toutes reçu d'importantes modifications par la loi du 17 avril 1832, œuvre de réforme depuis long-temps attendue, expression d'un grand progrès dans nos mœurs, qui a su concilier les prérogatives dues à la liberté des personnes, avec les intérêts légitimes des créanciers, les exigences du commerce et de l'industrie.

L'exécution de la contrainte personnelle est, par sa nature même, susceptible de faire éclore de nombreux incidents; elle offre trop souvent le douloureux spectacle d'un débiteur luttant corps à corps pour la conservation de sa liberté, contre un créancier inflexible, et la lutte vient se compliquer, bien des fois encore, par les interventions d'autres créanciers qui, s'associant à l'exécution, veulent en partager les avantages au moyen des *recommandations*.

Quelle sera, en ces matières d'un si grave intérêt, la compétence des tribunaux civils, relativement au premier et au dernier ressort?

Dans l'ancien droit, qu'il importe toujours de consulter, on ne s'était pas départi des principes ordinaires; la saisie de la personne était soumise aux mêmes règles que la saisie des biens; point d'exception dérivant de la nature du gage, point de privilège pour la liberté; c'était toujours le montant

des causes de la saisie qui déterminait l'étendue des pouvoirs du juge. Ainsi les demandes en nullité de l'emprisonnement, des recommandations, étaient jugées en dernier ressort par les présidiaux, toutes les fois que les causes de cet emprisonnement ou de ces recommandations étaient inférieures à 250 liv. On reconnaissait également que les jugemens des présidiaux relativement au chef de la contrainte personnelle étaient en dernier ressort, si le principal était lui-même susceptible d'être jugé de la même manière, en d'autres termes, cette condamnation était toujours considérée comme un accessoire du principal ⁽¹⁾.

Sous l'empire de la loi de 1790, et du code de procédure civile, la question s'était souvent présentée devant les tribunaux, et après quelques hésitations, la jurisprudence s'était prononcée sur le dernier point dont nous venons de parler, d'une manière conforme à l'ancienne jurisprudence, et l'appel était généralement déclaré non-recevable, quant au chef de la contrainte, si le jugement avait prononcé une condamnation inférieure à 1000 fr. ⁽²⁾.

Par identité de principes, la cour royale de Bordeaux décida, le 4 juillet 1827, que lorsque la dette à raison de laquelle le débiteur avait été emprisonné

(1) Jousse, *commentaire sur l'édit*, page 125, 126.

(2) *Vid.* les nombreuses autorités citées dans le *dictionnaire de procédure* de M. Chauveau, v^o *contrainte par corps*, n^o 128 et 129.

était inférieure à 1000 francs, le jugement qui statuait sur la demande en nullité de l'emprisonnement, ou en élargissement, était par cela même en dernier ressort ; mais en faisant bientôt après un retour sur elle-même, cette cour décida, le 15 novembre 1828, que le jugement qui statue sur l'opposition à un commandement tendant à la contrainte par corps était soumis à l'appel, bien que la créance, cause du commandement fût inférieure à 1000 fr. (1).

Le premier arrêt était en harmonie avec les principes et avec la jurisprudence générale ; le second n'était qu'une concession à la faveur qui s'attache à la liberté individuelle.

C'est néanmoins ce dernier système qui a virtuellement prévalu dans la loi du 17 avril 1832 ; cette loi qui porte avec elle l'empreinte visible de nos tendances modernes et résume dans ses dispositions tout le prix que nous attachons à la liberté personnelle, a réformé la jurisprudence antérieure en disposant dans son article 20 : « dans les affaires où » les tribunaux civils et de commerce statuent en » dernier ressort, la disposition de leurs jugemens » relative à la contrainte par corps sera sujette à » l'appel ; cet appel ne sera pas suspensif ».

La condamnation à la contrainte personnelle n'est donc plus considérée désormais comme l'accessoire de la condamnation.

Les motifs de ce changement important sont plau-

(1) Sirey, 29, 2-117.

sibles : « il faut, disait l'orateur du gouvernement » dans l'exposé des motifs de la nouvelle loi ⁽¹⁾, protéger la liberté contre les erreurs possibles : la » perte de la liberté est d'une valeur inappréciable ; » la liberté, ce premier des biens, cette source fé- » conde du travail et de l'industrie ne saurait, dans » la balance de la justice équivaloir à quelques cen- » taines de francs. *Si le législateur a accordé la » faculté de l'appel dans tous les cas où il s'agit » d'une valeur indéterminée, cette disposition doit » également recevoir son application à la question » de la liberté ».*

Il faut donc par une conséquence directe de ces motifs, décider que désormais toutes les contestations qui s'élèveront à raison de l'emprisonnement, de l'élargissement, de la validité ou de la nullité des recommandations seront susceptibles d'appel, bien que le montant des causes de l'incarcération ou des recommandations soient inférieures au taux du dernier ressort. Ainsi, ont été renversées par la loi nouvelle, les doctrines de l'ancienne jurisprudence et de celle qui s'était formée sous la loi de 1790. Cette jurisprudence s'était montrée inflexible pour la défense des vrais principes : la loi nouvelle a fait plier ces principes devant les privilèges dus à la liberté individuelle.

La jurisprudence ancienne considérait la contrainte

(1) *Vid* Félix, *Traité de la contrainte personnelle*, d'après la loi du 17 avril 1852.

personnelle comme une chose accessoire ; la loi nouvelle la considère toujours comme formant un objet principal, intéressant l'ordre public, et par celà même comme étant toujours d'une valeur indéterminée.

ARTICLE II.

Des poursuites dirigées par un débiteur contre son créancier.

Dans les pages qui précèdent, nous nous sommes presque toujours occupés du ressort relativement aux poursuites dirigées par un créancier contre son débiteur ; mais souvent il arrive aussi, qu'en sens inverse, un débiteur exerce des actions contre son créancier, notamment à l'effet d'obtenir sa libération. On pressent que nous entendons parler des *offres réelles*.

L'article 1257 du code civil pose le principe que : « dans le cas où le créancier refuse de recevoir son » paiement, le débiteur peut lui faire des offres » réelles, et au refus du créancier de les accepter, » consigner la somme ou la chose offerte ». Les offres réelles suivies de consignation libèrent le débiteur ; elles tiennent lieu à son égard de paiement, lorsqu'elles sont valablement consignées, et la chose ainsi consignée demeure aux risques du créancier. L'article suivant énumère les conditions nécessaires pour la validité des offres, en laissant au code judiciaire le soin de régler quelques points de la procédure à suivre pour faire prononcer cette validité.

La nomenclature que renferme l'article 1258 du code civil, des conditions dont le concours est nécessaire pour entraîner la libération du débiteur, prouve que la demande en validité dirigée par le débiteur, ou la demande en nullité formée par le créancier (815 cod. de proc.) est de nature à faire naître plus d'une contestation, et dès lors il importe d'examiner la manière d'appliquer à ces contestations, ou plutôt au jugement qu'elles provoquent, les règles dont nous poursuivons l'examen.

Quelques précisions suffiront pour arriver à ce résultat.

Il faut distinguer la cause du refus des offres, soit que le créancier se trouve défendeur à la demande en validité, soit qu'il ait demandé la nullité; et de plus il importe de combiner ces causes du refus avec la quotité des offres.

Proposons deux hypothèses.

1^{re} Hypothèse. — *Les offres sont inférieures au taux du dernier ressort.* — Dans ce cas, les offres sont-elles contestées par des motifs autres que celui d'insuffisance et du lieu dans lequel elles devaient être faites, par exemple, parce qu'elles ne sont pas faites par une personne capable de payer, parce que le terme stipulé dans l'intérêt du créancier n'est pas échu, ou bien, parce qu'elles sont vicieuses dans la forme? Le tribunal prononcera en dernier ressort; car ces diverses causes de refus sont toutes accessoires à la valeur principale du litige. Il n'en est plus de même lorsque la contestation

porte sur le lieu où elles doivent être faites , ou sur leur insuffisance.

Examinons séparément ces causes de refus.

La contestation qui roule sur le lieu où les offres doivent être faites, imprime, dans tous les cas, au litige une valeur indéterminée. Vous m'offrez, à Toulouse, une somme de 1450 fr. Je la refuse, en soutenant que vous deviez m'offrir cette somme à Paris. Le jugement qui interviendra est susceptible d'appel.

La raison en est palpable. Une somme d'argent, ou une quantité donnée de denrées, ont pour les contendants une valeur plus ou moins considérable, selon le lieu dans lequel elles seront payées. L'inégalité du prix de ces denrées, en raison des localités, et le change de l'argent, en sont la cause. Ainsi, dans le droit romain, celui qui demandait dans un lieu, ce qui devait lui être payé dans un autre lieu, encourait les peines si sévères de la *plus pétition* (1).

Tribonien expliquait cette doctrine, en faisant ressortir, de la manière suivante, l'avantage qu'offre pour le débiteur la faculté de ne payer que dans le lieu même fixé par la stipulation : « *Quæ utilitas plerumque in mercibus maxima invenitur, veluti vino, oleo, frumento, quæ per singulas regiones diversa habent pretia; sed et pecuniæ numeratæ, non in omnibus regionibus, sub iisdem usuris fœnerantur* (2). »

(1) Sentences de Paul, liv. 1, tit. 10, *de plus petendo*.

(2) Institutes de Justinien, liv. 4, tit. 6, *de act.*, § 55.

C'est donc avec raison qu'il a été jugé à Paris, le 10 avril 1813 ⁽¹⁾, que dans le cas où la question de validité des offres entraînait celle de savoir où le paiement devait avoir lieu, il ne pouvait y être statué en dernier ressort par le tribunal, bien que la somme offerte fût inférieure à 1000 fr.

Quant au moyen de nullité des offres, pris dans leur *insuffisance*, le ressort se détermine par la *différence qui existe dans le montant de ces offres, comparé aux prétentions du créancier*.

Vous m'offrez la somme de 1400 fr. Je la refuse, en prétendant que ma créance est de 3000 fr. La différence qui nous divise étant de 1600 fr., le jugement sera susceptible d'appel; et par suite, si je ne prétendais qu'à 2800 fr., le jugement aurait été rendu en dernier ressort, parce que, dans ces deux cas, c'est la différence seule qui constitue la valeur en litige.

Quelle dissemblance y a-t-il, en effet, entre le cas où sur une demande en paiement d'une somme de 2800 fr., vous reconnaissez purement et simplement m'en devoir 1400, et celui où à vos offres de 1400 fr., par lesquelles vous avez devancé ma demande, je répons que vous êtes mon débiteur de 2800 fr. ? Les offres que vous me faites ne sont-elles pas, jusqu'à due concurrence, la reconnaissance la plus énergique, la plus significative ? La mission du juge n'est-elle pas la même dans les deux

(1) Chauveau, *dictionnaire de procédure*, v^o *dernier ressort*.

cas ? Dans les deux cas , n'a-t-il pas à décider un seul point : la créance est-elle de 1400 fr. ou de 2800 fr. , et la valeur du litige n'est-elle pas toujours réduite à la somme de 1400 fr. ? Puisque l'intérêt est identique , les principes doivent être identiques aussi ; et cependant la cour de Bourges a jugé , le 13 août 1824 , que le jugement sur la demande en validité d'offres excédant 1000 fr. , n'était pas rendu en dernier ressort , quoique la différence qui existait entre les offres et la somme réclamée par le créancier , fût inférieure à 1000 fr. (1). — Cet arrêt ne saurait établir un précédent propre à balancer l'autorité des principes.

2^e *Espèce.* — *Les offres sont supérieures au taux du dernier ressort.* — Dans cette seconde espèce , nous devons dire que si la contestation roule sur tout autre motif que l'insuffisance des offres , le jugement sera en premier ressort ; que si elle roule sur cette insuffisance , le jugement sera en premier ou en dernier ressort , selon que la différence entre le montant des offres et la somme à laquelle prétend le créancier , est inférieure ou supérieure au taux du dernier ressort.

Cumuler , comme le propose la cour de Bourges , le montant des offres avec la différence de la somme réclamée par le créancier , pour déterminer la compétence du tribunal , c'est dire qu'il faut prendre en considération et ce qui est contesté et ce qui ne

(1) *Journal des Avoués* , tome 17 , page 47.

l'est pas, les points du procès sur lesquels les parties sont d'accord, et ceux sur lesquels elles sont en dissidence; c'est se jouer de tous les principes.

§ 3.

Des actions communes à plusieurs.

Nous devrions parler ici, pour compléter nos cadres, des actions personnelles et mobilières, communes à plusieurs, c'est-à-dire des actions en partage de choses mobilières dans lesquelles toutes les parties jouent en même temps le rôle de demandeur et de défendeur; mais nous trouverons plus naturellement l'occasion d'exposer les principes relatifs à ces actions, sous le chapitre 3^e *des actions mixtes*.

CHAPITRE II.

Du dernier ressort, par rapport aux actions immobilières.

Le premier membre du § premier de la loi du 11 avril 1838 règle, on vient de le voir, le dernier ressort par rapport aux actions personnelles et mobilières. Le second membre du même § s'occupe du même objet par rapport aux actions immobilières. Plus d'une fois nous avons dû en faire connaître la teneur: « Les tribunaux civils de première instance connaissent des actions personnelles jusqu'à 1500 fr. de principal, et *des actions immobilières jusqu'à*

60 francs de revenu, déterminé soit en rentes, soit par prix de bail.

Cette seconde partie de la disposition est de nature à provoquer, comme la première, en théorie et en pratique, des difficultés nombreuses. Pour les analyser d'une manière complète et dans un ordre logique, nous proposerons la division suivante, qui est calquée sur la division du chapitre précédent. Dans une première section, nous poserons des règles générales propres à mettre en saillie les principes culminants de la matière, et dans une seconde section, nous parlerons de l'application de ces principes à certaines espèces particulières.

SECTION PREMIÈRE.

Des règles générales relatives au dernier ressort, en matière d'actions immobilières.

Ces règles sont au nombre de trois; nous les proposerons dans l'ordre suivant :

1^{re} règle. — Les actions immobilières qui ont pour objet d'établir un rapport entre la personne du demandeur et un objet immobilier, sont seules susceptibles de tomber en évaluation, et par cela même, seules comprises dans les dispositions de la loi du 11 avril 1838.

2^e règle. — La valeur des actions immobilières susceptibles de tomber en évaluation se détermine par le revenu et non par le capital.

3^e règle. — Les actions immobilières sont jugées

en dernier ressort par les tribunaux civils de première instance, sous les trois conditions suivantes : il faut,

1^o que le revenu de l'action n'excède pas 60 francs en principal;

2^o que ce revenu soit déterminé en rentes ou par prix de bail;

3^o que cette détermination soit émanée des deux contendants ou de ceux qu'ils représentent.

§ 4^{er}

1^{re} règle. — Les actions immobilières qui ont pour objet d'établir un rapport entre la personne et une chose immobilières sont seules susceptibles de tomber en évaluation, et par cela même, seules comprises dans la loi du 11 avril 1838.

On n'a pas oublié quels sont les caractères distinctifs des actions réelles ou immobilières. On sait que si l'action personnelle (*in personam*), dérive d'un rapport direct et relatif établi de personne à personne, l'action réelle ou immobilière (*vindicatio*) repose sur un rapport établi entre la personne et la chose, non plus d'une manière relative, mais d'une manière absolue. Par l'action personnelle je conclus contre la personne; par l'action réelle je conclus, au contraire contre la chose (*in rem*). Je demande qu'il soit reconnu que j'ai sur elle, non-seulement vis-à-vis du défendeur, mais vis-à-vis de tous, d'une manière absolue, un droit de propriété parfaite, ou un démembrement de cette propriété, ou bien

enfin un droit de gage qui l'affecte. Il en est de même, toutes les fois que je prétends qu'un objet immobilier n'est pas grevé d'un droit de cette nature, les actions *négatoires* offrant tous les caractères de actions *confessoires*. Ainsi, les actions tendantes à la revendication d'un immeuble, ou à faire déclarer qu'un immeuble est grevé ou affranchi d'un droit d'usufruit, ou bien encore qu'il est ou n'est pas hypothéqué dans l'intérêt de telle créance, ou bien enfin que tel héritage est affranchi ou grevé d'un droit de servitude réelle, constituent des actions immobilières (Justinien, Instit., liv. IV, tit. 6, § 2. — Code civil, art. 526).

Il y a néanmoins entre ces actions, bien qu'elles appartiennent toutes à la même famille, une distinction importante à établir : les unes tendent, en effet, à établir des rapports entre les personnes et les choses, ou du moins à faire déclarer l'extinction de ces rapports, tandis que les autres ne tendent qu'à établir ou à détruire des rapports d'une chose immobilière à une chose de même nature.

Ces précisions méritent d'être expliquées.

Lorsque je demande à être déclaré propriétaire, usufruitier, usager, de tel immeuble, ou bien encore lorsque je demande que cet immeuble soit déclaré hypothéqué pour sûreté et conservation d'un droit mobilier qui m'appartient, j'établis un rapport entre cet immeuble et moi, et mon action ayant pour objet, tantôt d'absorber tous les droits réels dont se compose la propriété parfaite, ou bien

un démembrement de ces droits , tantôt d'affecter cet immeuble , de le relier , de l'inféoder à un droit qui m'est propre , la valeur de cette action se traduira par la valeur de l'immeuble contre lequel je prends des conclusions , et la valeur de l'immeuble sera traduite à son tour , nous le verrons bientôt , par son revenu. — Ici on peut adopter une base générale d'évaluation , parce que des droits immobiliers de même nature sur un immeuble d'un revenu égal , sont censés offrir pour tous une valeur à peu près égale. — Tel est du moins le raisonnement adopté par le législateur.

Lorsqu'au contraire , je demande à exercer un droit de passage , un droit de vue sur les propriétés d'autrui ; ou bien lorsque je prétends que ce mur , ce fossé , cette haie qui séparent ma maison de votre maison , mon héritage de votre héritage , soient déclarés mitoyens , je ne mets plus un objet immobilier en rapport avec moi , demandeur ; ce rapport n'est établi qu'entre un objet immobilier et un autre objet de même nature ; il s'agit d'un droit qui doit profiter *directement* à mon héritage et qui en formera désormais une partie intégrante , s'incorporant à lui de la manière la plus intime et le suivant en quelques mains qu'il passe. C'est en effet un principe élémentaire en matière de servitudes réelles (*servitudes rerum*), par opposition aux servitudes établies en faveur des personnes (*servitudes personarum*) (1) ,

(1) Marcien , loi 1 , ff. de *servitut.*

que la servitude n'est pas due par le fonds à la personne, mais bien par le fonds à un autre fonds, *fundus fundo servit*, selon les expressions de Gaius (1); qu'elle devient une qualité active du fonds dominant (2) et une qualité passive du fonds servant, caractères que les rédacteurs du code civil ont exprimé lorsqu'ils ont défini la servitude: « une charge imposée sur un *héritage* pour l'usage et l'utilité » d'un *héritage* appartenant à un autre propriétaire » (art 637.) ». — Eh bien! les actions relatives aux droits de cette nature, aux questions de mitoyenneté et de copropriété, et aux droits qui se réfèrent aux obligations que le code civil considère comme des servitudes établies par la loi (art. 649 et suivants), ne sauraient jamais être soumises au dernier ressort. Et ce n'est pas, comme l'ont dit jusqu'ici la jurisprudence et la doctrine, comme l'entendait le gouvernement dans le paragraphe additionnel à l'article 14 de son premier projet, et comme on le comprenait à la chambre des députés, *parce que la servitude n'est pas de sa nature susceptible de produire un revenu certain, parce qu'elle n'est jamais attributive de propriété*. En effet, si cette raison était concluante, il faudrait en dire autant du droit d'hypothèque qui n'a aussi jamais pour objet de transférer sur la tête du créancier la propriété ou la jouissance de l'immeuble affecté, et ce-

(1) Loi 12, ff. *comm. præd. tam. rust. quam. urb.*

(2) Celsus, loi 86, ff. *de verb. signif.*

pendant on n'a jamais contesté que l'exercice d'un droit hypothécaire ne soit classé (nous l'expliquerons plus tard) au nombre des actions immobilières dont parle la loi qui règle le ressort. La seule raison en est prise , selon nous , de ce que en matière de servitudes réelles et en toutes autres matières où une chose immobilière est en rapport avec une autre de même nature, la valeur de l'action doit être appréciée, non seulement relativement à la chose qui doit souffrir de l'action , mais encore relativement à celle qui doit en profiter , et que par suite sa valeur est indéterminée. Je prétends avoir droit de passage à travers votre jardin pour aboutir à ma maison d'habitation ; vous ne pouvez apprécier la valeur de mon action qu'en prenant en considération , non seulement la valeur de votre jardin, mais encore la valeur de ma maison ; qu'en ayant égard au préjudice que la servitude causera à votre héritage , comme à l'avantage , à l'utilité qu'elle conférera au mien. Or , comment traduire par des chiffres ces deux élémens contraires qui varient nécessairement en raison de la nature , de l'importance et de la situation des héritages, et qui dès-lors étant d'une valeur *relative* n'admettent aucune base uniforme d'appréciation : la demande est nécessairement indéterminée.

Ces précisions s'appliquent naturellement aux actions négatoires comme aux actions confessoires.

Elles s'appliquent encore , ainsi que nous l'avons déjà énoncé , à toutes les questions de copropriété

qui , en diminuant la consistance , l'utilité d'un autre héritage , parce que la valeur de l'action résultant de deux éléments opposés essentiellement , relatifs et variables , et qu'il faut cependant combiner , on ne pouvait trouver une base uniforme pour leur appréciation. Ainsi , toutes les actions qui auront trait à faire reconnaître la mitoyenneté des murs, des fossés ou des haies , à régler les obligations que cette mitoyenneté impose , seront toujours d'une valeur indéterminée. Chose étrange au premier abord ! Si je demande à être déclaré propriétaire de la totalité ou d'une fraction de votre héritage , mon action pourra être soumise au dernier ressort , lorsqu'elle réunira les diverses conditions dont nous parlerons bientôt ; et si je demande seulement que le fossé dépendant de cet héritage , que le mur , la haie qui lui servent de clôture soient mitoyens entre cet héritage et le mien , ou bien encore , cette mitoyenneté étant reconnue , si je plaide pour faire régler les obligations légales qui en dérivent pour vous et pour moi , l'action sera d'une valeur indéterminée et le tribunal ne prononcera jamais qu'à la charge d'appel , de telle sorte que l'étendue de la compétence augmentera en raison inverse de l'importance du litige !

Cette inégalité saisissante , cette sorte de contradiction dans les principes , ne peut s'expliquer que par la distinction que nous avons proposée et par les précisions sur lesquelles elle repose.

La jurisprudence est depuis long-temps établie en

ce sens ⁽¹⁾ ; mais elle ne s'était pas fondée sur les véritables raisons de décider que nous avons cru devoir mettre en relief.

Cette jurisprudence n'est pas, d'ailleurs, celle qui s'était dessinée sous l'édit du mois de janvier 1551.

On a vu par le texte de l'article 3 de cet édit, que l'estimation des choses dont la valeur n'était pas certaine (et les *servitudes* étaient comprises nominativement au nombre de ces choses), s'opérait par expertise ou au moyen de la restriction du demandeur ; mais on a déjà reconnu que ces deux expédiens n'étaient pas reçus sous l'empire de la loi nouvelle.

Tenons donc pour constant que les actions réelles qui s'exercent sur un immeuble , pour profiter directement à un autre immeuble ne sont jamais sujettes au dernier ressort , et qu'au contraire celles qui s'exercent sur un immeuble pour profiter directement à la personne , peuvent être placées dans les limites de ce ressort , d'après leur appréciation faite suivant les règles que nous allons poser.

§ 2.

2^e règle. — La valeur des actions immobilières susceptibles d'appréciation , se détermine par le *revenu* et non par le *capital*.

En traitant des actions personnelles et mobilières ,

(1) *Vid.* les nombreuses autorités citées par M. Chanveau , *dictionnaire de procédure* , v^o *dernier ressort* , n^o 131.

nous avons reconnu qu'il fallait pour déterminer leur valeur, base du ressort, avoir égard au capital et non au revenu : en matière d'actions immobilières c'est la règle inverse qui doit prévaloir ; le revenu de l'immeuble correspondant à l'action doit être, seul, pris en considération.

Cette différence dans les élémens de l'appréciation, s'évince si manifestement de la contexture même de l'article premier de la loi du 11 avril, qu'il nous paraîtrait surabondant de la développer.

Sous l'empire de l'article 5, titre 4 de la loi du 24 août 1790, conforme, comme on sait, à la loi nouvelle, la doctrine et la jurisprudence n'avaient jamais varié (1). Voici ce qu'écrivait, à cet égard, M. Merlin (2) : « La loi ne permet de juger en dernier ressort, jusqu'à concurrence de 1000 fr., » que dans les affaires personnelles et mobilières ; » pour les affaires réelles, ce n'est pas le capital » qu'elle considère, elle ne s'attache qu'au *revenu*. Il » n'importe donc que dans ces affaires la valeur du » capital ne s'élève pas au-dessus de 1000 fr. Cette » circonstance ne peut pas autoriser le tribunal » d'arrondissement à statuer en dernier ressort : et » c'est ce qu'ont jugé trois arrêts de la cour de cassation du 13 thermidor an 5, 5 fructidor an 5, et » 23 novembre 1807, rapportés dans mon recueil :

(1) Sauf toutefois ce que nous avons dit à l'égard de l'opinion contraire de M. Pigeau (pages 144-5).

(2) Répertoire, v^o *dernier ressort*.

» *Questions de droit*, v^o *Dernier ressort*, §. 8. »

Ainsi, je vous vends un immeuble pour le prix de 1200 fr., et quelques jours après je vous actionne en nullité et en délaissement pour une cause autre que la lésion. Si le revenu de cet immeuble n'est pas déterminé dans la forme dont nous parlerons bientôt, le jugement sera rendu à charge d'appel, bien que le capital, évalué par vous et par moi dans l'acte même que j'attaque, soit inférieur au taux du dernier ressort. — La règle est toujours la même, quelle que soit d'ailleurs la disproportion qui existe entre le capital et le revenu.

Les auteurs de l'Édit de 1554 n'avaient pas admis des principes aussi restrictifs. Ils autorisaient, en matière d'actions immobilières, l'estimation de la valeur de l'objet immobilier, en prenant en considération le capital ou le revenu. Le législateur de 1790 conserva les traditions de cet Édit, en ce qui concernait les actions purement personnelles et mobilières, à l'égard desquelles il ne faut considérer que le capital; mais en ce qui concernait les actions immobilières, il établit une innovation saillante, en disposant qu'on ne devait prendre, désormais, en considération que le *revenu*.

Quels furent les motifs de cette innovation maintenue par la loi du 11 avril? M. Mérilhou les expliquait dans son rapport à la chambre des pairs, de la manière suivante: « La loi de 1790, comme le » projet actuel, établit deux bases différentes de » compétence, suivant la nature des actions. Pour

» les actions mobilières , c'est la valeur du capital ,
» abstraction faite du revenu ; et cela est fondé en
» raison : il faut que la règle , qui fixe la compétence
» en dernier ressort , soit d'une application évidente
» et incontestable. L'indication de la somme pour la-
» quelle on forme une action mobilière , est un fait
» simple et invariable. Il n'en est pas de même pour
» une action immobilière ; la valeur capitale de
» l'immeuble est une chose essentiellement arbi-
» traire et variable , suivant les lieux , les temps et
» les personnes. Le revenu seul a une valeur posi-
» tive et fixe dans un moment donné. Il a donc été
» nécessaire de ne prendre pour base de la compé-
» tence en dernier ressort , en matière immobilière ,
» que le revenu et non le capital. C'est ce qu'a fait
» la loi de 1790 , c'est ce qu'a fait le projet
» actuel (1). »

Le principe que nous venons de poser, exerce une influence décisive sur la manière dont il faut apprécier, en ces matières, la restriction du demandeur, la demande tendant à l'exécution d'une obligation facultative ou alternative.

Si la restriction n'est pas admise relativement aux actions immobilières, ce n'est pas seulement par cette raison qu'il ne peut dépendre du demandeur de fixer, seul, la valeur de l'objet litigieux par l'option qu'il confère au défendeur de payer l'estimation de cet objet, mais encore par ce motif spé-

(1) *Moniteur* du 29 mars 1858.

cial, qu'un capital en argent ne peut représenter la valeur d'un immeuble qui ne s'estime que par son revenu. Ainsi, vous diriez vainement pour autoriser le tribunal à juger en dernier ressort : « délaissez » tel immeuble, ou payez-moi la somme de 1200 fr. » Vos conclusions donnent bien une valeur capitale à l'immeuble, mais elles ne fournissent pas la mesure légale de son *revenu*, et cette mesure est le seul élément juridique propre à déterminer la compétence (1).

La même raison s'applique aux actions tendant à l'exécution d'une obligation facultative : « délaissez » tel immeuble, si mieux vous n'aimez me payer » une somme d'argent que vous avez promise par » la convention. »

La demande en délaissement de l'immeuble est le seul objet de la demande ; c'est elle seule qui doit fixer la compétence. — Nous avons décidé autrement par rapport aux actions personnelles et mobilières. Pourquoi ? parce que la valeur de ces actions s'estimant par leur capital, la somme convenue par les parties, *in facultate solutionis*, peut être considérée comme l'équipollent du capital de l'obligation, un capital mobilier pouvant représenter un capital de même nature. Mais, en matière d'action immobilière, il n'en est plus ainsi : le *revenu* seul déterminant la compétence, vous ne pouvez le représen-

(1) Merlin, *répert.*, v^o *dernier ressort*, § 5, page 448 et suiv. et les autorités qu'il indique.

ter par un capital mobilier. Revenu de choses immobilières, et capital mobilier, sont, en cette matière, des élémens hétérogènes dont l'un ne peut servir d'équivalent à l'autre. Par suite il faudra décider, dans les obligations alternatives, que si une des deux choses promises est un immeuble, on devra suivre les règles ordinaires de la compétence tracées dans ce *chapitre*, bien que l'autre consistat en un objet mobilier d'une valeur inférieure au taux du dernier ressort, bien encore que le choix fût dévolu au débiteur.

Quelle doit être la quotité du revenu des actions immobilières? Comment doit-il être déterminé, pour que le tribunal statue en dernier ressort? Tel est le double objet de la règle suivante :

§ 3.

3^e règle. — Les actions immobilières sont jugées en dernier ressort par les tribunaux civils de première instance, sous les trois conditions suivantes :

1^o Il faut que le revenu de l'action n'excède pas 60 fr. en principal ;

2^o Que ce revenu soit déterminé en rente ou par prix de bail ;

3^o Que cette détermination soit émanée des parties contendantes ou de ceux qu'elles représentent.

Toutes les actions immobilières qui ne réunissent pas les trois conditions qui précèdent, sont passibles des deux degrés de juridiction.

Chacune de ces trois conditions doit faire l'objet d'un article séparé.

ARTICLE PREMIER.

1^{re} condition. — Le revenu de l'action immobilière ne doit pas dépasser 60 francs en principal.

Le revenu de l'action, c'est, nous l'avons dit, le revenu de l'immeuble auquel elle correspond, ou plutôt de l'immeuble contre lequel elle est dirigée. Fixé à 50 liv. par la loi du 24 août 1790, ce revenu fut porté à 75 fr. par le premier projet du gouvernement et de la commission; mais les cours royales jugèrent cette augmentation exagérée; et dans le second projet converti en loi, le chiffre descendit à 60 fr.

Cette réduction était, selon nous, insuffisante; et il était plus convenable, nous devons même dire plus logique, de rester dans les termes purs de la loi organique.

On venait, il est vrai, d'élever à 1500 fr., pour les actions personnelles et mobilières, le chiffre du dernier ressort, et nous avons applaudi à cette extension de compétence à laquelle s'associèrent la presque unanimité des cours. La raison en est prise de la dépréciation survenue depuis 1790 dans les signes monétaires, et dans la diminution si sensible des valeurs mobilières, qui ne permettaient pas de rester dans les limites primitives devenues désormais

trop étroites. Procéder autrement , c'était ne tenir aucun compte des faits accomplis , et rester , par cela même , au-dessous du taux primitif. — Voyez , au contraire , ce qui s'est passé pour les valeurs immobilières ! au lieu de descendre et de décroître , elles ont augmenté dans des proportions sensibles ; les grandes fortunes territoriales se sont morcelées , et vont se subdivisant à l'infini sous l'influence d'une législation qui tend à des fractionnements incessants. Le prolétariat a presque entièrement disparu ; les progrès de l'industrie et du travail ont fécondé et fécondent tous les jours les diverses parties de notre sol. Tout a donc contribué à hausser le prix des valeurs dont nous parlons , nos mœurs , nos lois , nos institutions politiques qui ont concentré tous les privilèges sur la propriété territoriale , tout , jusqu'à nos oscillations gouvernementales , qui , en semant des germes de défiance et de désaffection pour l'avenir , entraînent naturellement à l'immobilisation des capitaux. — Au milieu de ce mouvement ascensionnel , l'action bienfaisante de l'industrie et de l'agriculture a sans doute amené aussi l'augmentation du revenu ; mais cette augmentation est loin d'être en rapport avec l'augmentation du capital.

Que résulte-t-il de ces faits ? que l'élévation de la compétence était le résultat naturel de leur accomplissement. Ne pas descendre le chiffre du revenu , à l'égard des actions immobilières , c'était , par cela même , l'augmenter , comme ne pas augmen-

ter le chiffre du capital pour les actions personnelles et mobilières, c'eût été le diminuer. Au lieu de cela, qu'a-t-on fait ? on est parti de cette base, qu'un capital immobilier produisait un revenu net de quatre pour cent ; que par suite un revenu de 60 fr. était considéré comme l'expression d'un capital de 1500 fr., et ce chiffre a été adopté. Il ne serait cependant pas difficile de prouver que ce calcul est faux pour la plus grande partie de la France ; que le sol produit tout au plus, terme moyen, un revenu net de deux et demi ou trois pour cent ; que dès-lors 60 fr. de revenu supposent un capital immobilier bien supérieur à la somme de 1500 fr. (1).

Il y aura donc disproportion saillante, par rapport à la compétence, entre les valeurs mobilières et les valeurs immobilières. Si la loi du 11 avril est entachée de cette inégalité, ce n'est pas que ses auteurs n'aient été à portée d'apprécier les observations qui précèdent. Elles furent proposées, lors de la communication du projet, par plusieurs cours de justice, et notamment par les cours royales de Poitiers et de Nancy, qui demandaient que le revenu fût calculé, tout au plus, en raison de trois pour cent (2). Il y a

(1) Quand il a fallu fixer la compétence des juges de paix on est allé encore plus loin, puisque d'après l'art. 5 de la loi du 25 mai, le revenu des immeubles est calculé à raison de 5 pour cent.

(2) *Vid. Analyse des observations, loc. cit.* — Rapport fait par M. le conseiller Masson, au nom de la Cour de Nancy, pag. 161 et 162.

mieux, elles furent reproduites dans le sein des diverses commissions, et dans le sein même de la chambre des députés. Mais le désir qu'éprouvaient les uns, d'étendre, à tout prix, la compétence à l'égard de toutes les classes d'actions, et la préoccupation qui faisait que d'autres ne considéraient que l'augmentation des revenus, sans réfléchir à l'augmentation bien supérieure des valeurs immobilières, entraînèrent l'adoption du chiffre proposé.

Cette préoccupation se manifeste d'une manière bien sensible dans le rapport fait par M. Mérilhou au sein de la chambre des pairs. « La fixation du » chiffre du projet est fondée, dit-il, sur la supposi- » tion que les revenus des immeubles ont augmenté » d'un cinquième en sus de la valeur nominale » qu'ils avaient en 1790. Chacun peut apprécier » si l'évaluation proposée est exagérée. »

Elle ne serait pas exagérée, si le revenu seul avait augmenté, et si ce revenu était seul engagé dans le débat. Mais remarquez que le capital a augmenté de son côté dans des proportions bien supérieures à un cinquième, et que ce capital fait l'objet *principal* ou, pour mieux dire, exclusif du débat judiciaire.

Ces dernières expressions nous rappellent la précision qui forme la première partie de la règle que nous examinons, à savoir que les tribunaux ne jugent en dernier ressort que les actions immobilières qui n'excèdent pas EN PRINCIPAL 60 fr. de revenu.

Le texte de la loi du 11 avril ne renferme pas

CES MOTS : EN PRINCIPAL que nous avons cru devoir ajouter, en les empruntant à la loi du 24 août 1790, ainsi conçue: « Les juges de district connaissent des » actions..... et des actions réelles dont l'objet *prin-* » *cipal* n'excédera pas cinquante livres de revenu, » etc. »

La première rédaction du projet de la loi du 11 avril avait, comme on l'a déjà noté, complètement omis cette locution, pourtant importante. On s'aperçut plus tard de l'omission, et on la répara dans le second projet, à l'égard des actions personnelles et mobilières, en la laissant subsister pour les actions immobilières. Faudrait-il induire de là que le nouveau législateur a entendu proclamer des principes différens par rapport à ces diverses espèces d'actions? Nous ne saurions le penser. Si la rectification qui eut lieu dans le second projet fut incomplète, on ne doit l'attribuer qu'à l'incorrection assez générale avec laquelle s'élabore la rédaction des textes modernes. Les vrais principes ne sauraient souffrir de cette manière de procéder; et sous l'empire de la loi du 11 avril, comme sous l'empire de la loi de 1790, en matière d'actions immobilières comme en matière d'actions personnelles et mobilières, l'objet PRINCIPAL doit être seul pris en considération pour déterminer le ressort.

Passons à la seconde condition.

ARTICLE II.

2^e Condition. — Le revenu doit être déterminé en rentes ou par prix de bail.

Pendant que l'Édit de 1551 fut en vigueur, l'estimation de l'objet en controverse, lorsqu'il s'agissait de choses immobilières, s'opérait, comme on l'a déjà vu, même pour fixer le revenu, au moyen de rapports d'experts, de cédules, etc., etc..... Mais on sait aussi qu'en août 1777, ces principes furent changés, et que la restriction du demandeur fut seule conservée pour déterminer la compétence.

Le législateur de 1790 voulut s'approprier les principes du second Édit, sauf celui de la restriction, qu'il ne crut pas devoir conserver, et il formula dès-lors sa pensée limitative d'une manière aussi nette que précise, en disposant que le revenu serait déterminé par rente ou par prix de bail.

Cette rédaction exclut donc toute vérification, toute estimation de la part du tribunal saisi, toute évaluation émanée du demandeur avec option pour le défendeur de se libérer au moyen d'une somme d'argent. Les jurisconsultes qui écrivirent les premiers sur la loi organique, ne pouvaient prendre le change sur ses intentions. Après avoir reproduit les articles 4 et 5 de cette loi, M. Henrion de Pansey disait: « Une telle disposition, comme on le voit, » ne laisse ni au juge ni au demandeur la faculté de

» fixer la valeur de l'immeuble litigieux. Cette va-
» leur ne peut être déterminée que de deux maniè-
» res : ou en rentes ou par prix de bail. Dans ces deux
» cas , seulement, le tribunal de première instance
» est autorisé à prononcer en dernier ressort , et
» dans l'espèce susmentionnée il n'y avait ni bail ni
» rente (1) ». Et à l'appui de cette précision , M.
Henrion de Pansey rapportait un arrêt de la Cour de
Cassation ainsi conçu : « Vu l'article 5 titre 4 de la
» loi du 24 août 1790 ; attendu que dans les ma-
» tières réelles , la loi n'admet pas d'autre mode d'é-
» valuation relativement au premier et au dernier
» ressort, que celui d'un *bail* ou d'un *arrentement* ;
» que , dans l'espèce il s'agissait d'une matière réelle
» dont le prix n'était déterminé ni en rente ni par
» prix de bail..... ».

Cette doctrine reposait évidemment sur le texte
de la loi , éclairé par l'état de la législation qui l'a-
vait immédiatement précédée , et cependant un ju-
risconsulte dont l'autorité est grande parmi nous ,
surtout quand il s'agit de lois *d'organisation et de*
compétence, M. Carré , s'était mépris au point d'en-
seigner que : « lorsqu'il n'y avait pas de baux , l'esti-
» mation en rentes , c'est-à-dire l'estimation des
» fruits que le fonds était susceptible de produire ,
» pouvait avoir lieu par une expertise , et encore
» que le défendeur , si la partie adverse n'a déter-
» miné en aucune manière la valeur du litige , peut

(1) *Compétence des juges de paix*, chap. 16.

» lui-même , afin de régler la compétence , faire cette
» évaluation pour que le jugement soit rendu en
» dernier ressort ; mais il ne pourrait le faire qu'en
» rente ou par prix de bail ⁽¹⁾ ».

C'était là , de la part de M. Carré , une interprétation directement contraire à la lettre comme à l'esprit de l'article 5 , titre 4 de la loi de 1790 : à la lettre ; car on voit bien à la première lecture , que l'article précité exige un bail ou un arrentement ; à son esprit , parce qu'il a voulu maintenir les sages réformes de l'édit du mois d'août 1777 , éviter des débats préjudiciels , les longueurs et les frais considérables qu'aurait entraînés la contestation sur la compétence.

D'où provenait donc la cause de l'erreur du savant professeur de Rennes ? elle dérivait de sa trop grande confiance en des élémens de décision qu'il n'avait pas assez mûrement appréciés.

Il invoquait l'autorité de Jousse sur l'édit de 1551 , l'autorité de M. Merlin et d'un arrêt de la Cour de Cassation du 18 germinal an 13.

Examinées de près , ces autorités sont loin de servir d'appui à la solution que nous ne pouvions nous empêcher de combattre.

La première aurait pu être invoquée avec raison , si les principes de l'édit de 1551 avaient été en vigueur au moment de l'élaboration de la loi de 1790.

(1) *Lois de la compétence* , tom. 2 note 2 de la pag. 12 , et pag. 449.

Mais comment M. Carré avait-il pu méconnaître que ces principes avaient été textuellement abrogés par l'édit postérieur du mois d'août 1777 ? cette abrogation ne pouvait être plus explicite , car ce dernier édit disposait, comme on l'a vu, dans son article 5....
« *sans qu'en aucun cas, il puisse être ordonné de visite ou d'estimation de l'objet contesté* » —
Quant à M. Merlin, il n'agite pas la question proposée ⁽¹⁾ ; il se borne seulement à renvoyer à l'arrêt précité de la Cour de Cassation, et cet arrêt lui-même n'avait pas à décider le principe. — Il s'agissait, en effet, dans l'espèce, d'une action relative à la propriété d'une place en rocaillerie située derrière une maison d'habitation ; le revenu de cette place n'était déterminé ni en rente ni par prix de bail, et néanmoins le tribunal de Moulins, saisi du litige, crut pouvoir le juger en dernier ressort. Ce jugement ayant été déféré à la Cour suprême, fut cassé par les motifs suivants : « Vu l'article 5, titre 4 de la loi du 24 août 1790, et attendu que d'après cet article, pour juger en premier et dernier ressort dans une affaire réelle, il faut que l'objet en litige ne dépasse pas 50 francs de revenu, soit en rente, soit par prix de bail ; qu'ainsi, lorsqu'il n'y a pas de bail, ou que la rente n'est pas fixée, il est indispensable de déterminer le taux de cet objet par une évaluation ; que, dans l'espèce, on

(1) Répertoire de Jurisprudence, v^o dernier ressort, pag. 444.

» ne peut pas savoir si l'objet litigieux sur la de-
» mande au pétitoire se trouve dans les limites de la
» loi , puisqu'il n'en a été fait aucune évaluation
» pour déterminer la compétence; CASSE (1) ».

On le voit ; la seule question qui était à décider ,
et celle que la Cour régulatrice a , en effet , seule ré-
solue par son arrêt , est celle de savoir si en l'absence
de toute détermination du revenu , le tribunal de
Moulins avait pu juger ou non en dernier ressort.
Le premier considérant de l'arrêt suffisait donc pour
motiver la cassation.

Puis la Cour reconnaissait, il est vrai, dans son se-
cond considérant, *qu'en l'absence d'un bail ou d'un
arrentement , il est indispensable de déterminer le
taux du revenu de cet objet par une évaluation.*
Mais ce second considérant est tout-à-fait surabon-
dant ; il n'a pas un trait direct au point en litige ,
et ne peut dès-lors contenir qu'un simple préjugé ,
dont il ne faut pas exagérer l'importance. La
Cour eût-elle d'ailleurs jugé formellement la ques-
tion en ce sens , et à son autorité serait venue se
joindre celle de son procureur-général , que nous
n'aurions pu , en présence de la loi de 1790 , nous
associer à cette opinion , tant le texte de cette loi
nous paraît énergique et limitatif ; et quand il s'a-
git d'établir un droit exceptionnel , de ravir à une
partie le bénéfice de l'appel qui est de droit commun ,
l'interprétation doit toujours être rigoureuse. Ajou-

(1) *Répert. de Jurisprudence*, v^o dernier ressort § 4, *ibid.*

tons que si quelques doutes s'étaient élevés, un instant, dans l'esprit de la Cour suprême, ils ne tardèrent pas à se dissiper ; car dès le 11 octobre 1808, elle décida ce qu'elle a plusieurs fois jugé depuis⁽¹⁾, que le texte de la loi de 1790 n'admettait d'autre élément pour fixer la compétence que la rente ou le prix du bail.

Disons donc, contrairement à la doctrine de M. Carré, que l'existence d'un bail ou d'un arrentement est indispensable pour la fixation du revenu propre à servir de base au ressort ; et que l'aveu même des parties, s'il ne portait pas sur l'existence d'un bail, ne suffirait pas pour déterminer le ressort, quand bien même il constaterait que le revenu de l'immeuble litigieux n'excède pas 60 francs.

Cette opinion que M. Boncenne a si nettement exprimée dans sa *Théorie de la procédure civile* ⁽²⁾ est susceptible d'offrir moins de doutes encore, s'il est possible, en présence des travaux préparatoires de la loi du 11 avril, qui ont mis, comme on le sait, à l'écart, tous les expédiens proposés pour arriver à la détermination du ressort, autres que ceux qui sont consacrés par le texte de la loi elle-même.

Mais que faut-il entendre par ces mots : *bail, arrentement*, considérés comme les éléments *uniques* de la détermination du revenu ?

(1) La série de ces arrêts est rapportée par M. Carré lui-même (*lois d'organisation et de compétence*, tom. 2, p. 448-9, note 7).

(2) *Introduction*, 2^e édit., pag. 342 et suiv.

Les baux à rente étaient fort usités sous l'ancien droit. Favorisés par l'état dans lequel se trouvait la distribution des fortunes, ils conciliaient heureusement les intérêts des grands propriétaires incapables de surveiller la culture d'immenses héritages, avec ceux des habitants des campagnes, qui n'ayant d'autre industrie et d'autre patrimoine que leurs bras, s'attachaient à fertiliser de leurs sueurs les parcelles d'un sol dont ils avaient obtenu la concession perpétuelle.

Pothier, qui s'était livré à des études si approfondies de ces matières, en se posant le digne émule de Loyseau, définissait le bail à rente : « un contrat » par lequel l'une des parties baille et cède à l'autre » un héritage ou quelque droit immobilier, sous la » réserve qu'il fait d'un droit annuel, d'une somme » d'argent ou d'une quantité de fruits qu'il retient » sur l'héritage, et que l'autre partie s'oblige réci- » proquement envers lui à payer tant qu'elle pos- » sédera ledit héritage ⁽¹⁾ ».

Cette réserve d'un droit annuel faite par le bailleur constituait la rente, et cette rente grevait l'héritage aliéné : elle était une partie intégrante de cet immeuble et le suivait en quelques mains qu'il pût passer, et parce que la rente formait le prix de l'aliénation du fonds et qu'elle était dès-lors une dette de ce fonds, on lui donna le nom de *rente foncière*.

La rente foncière était de sa nature irrachetable,

(1) *Édition Dupin*, tom. 2 pag. 151.

c'est-à-dire que le preneur ne pouvait, en remboursant au bailleur le capital, se libérer du paiement de la rente, à moins qu'il n'y eût clause du contraire. De son côté, le preneur était investi par le bail de la propriété des immeubles cédés, toujours sous la déduction de la rente à laquelle ces immeubles étaient assujettis.

On n'avait jamais confondu avec la rente *foncière* ou le bail à rente proprement dit, la rente *viagère*, celle-ci fût-elle constituée pour prix de l'aliénation d'un immeuble : cette rente, par cela seul qu'elle était viagère et qu'elle se trouvait comprise au nombre des contrats aléatoires, était censée ne pas être en proportion avec les revenus de l'héritage.

Le bail à rente était encore mieux distingué du *bail* simple ou du bail ordinaire, résultat d'une convention par laquelle on transfère à quelqu'un la *jouissance* seulement d'un objet mobilier ou immobilier pour un temps limité, et moyennant un prix donné.

Ce bail n'était autre chose que la *locatio-conductio* du droit romain, dont l'ancienne jurisprudence ne fit, en général, qu'enregistrer les doctrines. Il prenait le nom de *bail à loyer*, lorsqu'il avait pour objet des héritages urbains, c'est-à-dire des bâtimens; celui de *bail à ferme*, lorsqu'il s'agissait d'héritages rustiques.

On sait que le bail à ferme ou à loyer différait, sous un grand nombre de rapports, du bail à rente. Leur différence capitale consistait en ce que, dans

le bail à rente, le bailleur s'obligeait envers le preneur à lui faire avoir l'héritage à titre de propriétaire; et par la tradition qu'il lui en faisait en exécution du bail, il lui en transportait effectivement la *propriété*, lorsqu'il était lui-même propriétaire, toujours sous la déduction du droit de rente foncière qu'il y retenait; tandis que dans le bail à loyer ou à ferme, le bailleur s'obligeait seulement personnellement envers le preneur à lui permettre la *jouissance* ou *l'usage* de sa chose, et il ne lui transportait aucun droit réel dans cette chose par la tradition qu'il lui en faisait.

Tels étaient les caractères particuliers du bail à rente et du bail ordinaire, lors de la promulgation de la loi du 24 août 1790, sauf toutefois le grave changement que les rentes foncières avaient subi depuis le 4 août 1789, par la consécration du principe du rachat forcé de ces rentes, accompagné de la prohibition de créer à l'avenir aucune rente non remboursable.

Il est bien facile maintenant de comprendre le sens des mots qu'employait le législateur de cette époque, lorsqu'il disposait que pour la fixation du ressort : *le revenu serait déterminé soit en rentes, soit par prix de bail*. — Il entendait parler taxativement, 1^o du bail à rente foncière, 2^o du bail à loyer ou du bail à ferme.

Bien que rachetable depuis le 4 août 1789, la rente foncière n'avait pas cependant perdu, comme on l'avait cru d'abord, son caractère de droit im-

mobilier grevant tout le fonds aliéné et chacune de ses parties. Ce caractère ne lui fut enlevé partiellement que par la loi du 11 brumaire an 7 sur le régime hypothécaire, qui prépara la mobilisation de ces rentes, mobilisation complétée depuis par les articles 529 et 530 du code civil.

Ce contrat a donc éprouvé de graves modifications dans l'intervalle qui s'est écoulé entre la loi de 1790 et la loi nouvelle.

Toutefois, si le code civil a modifié sensiblement un des caractères essentiels de la rente foncière, il n'en a pas moins (après une longue controverse⁽¹⁾ qui s'était élevée entre ses principaux auteurs) maintenu ce bail qui, d'après l'article 530 prémentionné, consiste dans la cession à perpétuité, à titre gratuit ou onéreux, d'un fonds immobilier, moyennant une redevance stipulée comme condition de cette cession. Le bail à rente est toujours translatif de propriété; seulement la rente n'est plus, à proprement parler, une rente foncière; elle ne réside plus dans l'immeuble dont elle est le prix: elle n'est qu'une créance mobilière sur la personne dans la propriété de laquelle l'immeuble est passé (art. 529 cod. civ.), et cette créance est susceptible d'être purgée comme les créances ordinaires.

Les rédacteurs de la loi du 11 avril 1838 ont donc pu maintenir le contrat de bail à rente comme

(1) Loqué, *esprit du code civil*, tom. 3^e — Séance du conseil d'état du 25 ventôse an 12.

un élément propre à déterminer le revenu. — Quant au bail ordinaire, ni la législation transitoire, ni le code civil, ne lui ont fait subir aucune altération essentielle.

Nous n'avons parlé jusqu'ici que des baux à rente foncière et des baux à ferme ou à loyer, pris comme règles de compétence par la loi de 1790, et de nos jours par la loi du 11 avril, par cette raison que leur texte nous paraît essentiellement limitatif. — Cependant la grande analogie qui existe entre le bail à rente foncière, le bail emphytéotique et le bail à locatairie perpétuelle, nous engage à placer ces deux dernières espèces de baux dans la même catégorie, et à les associer à ceux dont parle le texte. Un arrêt de la cour de Nîmes, du 16 février 1819 ⁽¹⁾, l'a ainsi décidé à l'égard du bail à locatairie perpétuelle.

Toutes les fois que les redevances annuelles, stipulées dans les diverses espèces de baux dont l'énumération précède, seront payables en argent ou en prestations appréciables d'après les mercuriales, il sera bien facile de déterminer si le chiffre excède ou n'excède pas les limites assignées au dernier ressort; mais lorsque ces prestations consisteront, en tout ou en partie, en choses non appréciables, ainsi que la nouvelle législation le présuppose dans l'article 3 de la loi du 25 mai 1838, faudra-t-il à l'égard des baux à loyer ou à ferme, pour déter-

(1) *Journal des Avoués*, tom 19 pag. 15.

miner la compétence des tribunaux civils, avoir égard aux bases adoptées par cet article? Non, sans doute. Ces bases sont spéciales à la compétence des juges de paix; et dès-lors il faut reconnaître que dans l'impossibilité où on serait de traduire les revenus des baux en une somme d'argent, le tribunal civil ne pourrait juger qu'à la charge d'appel (1).

Les explications qui précèdent sont loin d'épuiser les rapports sous lesquels cette matière peut être envisagée, et nous devons avant tout présenter deux observations importantes : la première roulera sur la nécessité de la durée du bail au moment de l'introduction de l'instance; la seconde sur la manière dont l'existence du bail devra être justifiée.

1^{re} Observation. — *Il faut que le bail dure encore au moment où l'instance a été introduite.* Cette précision nous paraît résulter de la lettre même de notre article, par cela seul qu'il subordonne la compétence à un revenu *déterminé*, soit en rente, soit par prix de bail. Le législateur, en se servant de ces expressions, en parlant ainsi au *présent*, exige nécessairement un bail existant encore au moment de l'introduction de l'instance.

Il ne suffirait donc pas à la partie intimée sur l'appel, de prouver, pour faire rejeter cet appel, qu'un bail à rente ou à locatairie perpétuelle, mais résilié ou annulé antérieurement à l'introduction de l'instance, ou bien qu'un bail à emphytéose tempo-

(1) *Vid* Merlin, *répertoire*, v^o *dernier ressort*.

raire, un bail à loyer ou à ferme, expiré antérieurement à la même époque, fixait à une somme n'excédant pas 60 fr., le revenu de l'immeuble litigieux : ce raisonnement n'aurait plus sa base dans le texte de la loi du 11 avril, et ce texte est éminemment rationnel; car, depuis la résiliation ou l'annulation, ou l'expiration du premier bail, le revenu de l'objet a pu changer, et le bail ancien ne pourrait présenter alors qu'un élément essentiellement fautif.

2^e *Observation.* — Elle porte sur la solution de la question suivante : *Comment devra-t-on justifier l'existence du bail dont le prix doit servir de règle à la compétence ?*

A défaut de textes dérogoratoires aux principes du droit commun, nous appliquerons ici les règles suivantes :

1^o Nous admettrons la preuve du bail, soit qu'il se trouve constaté par un titre sous seing privé, ou par un titre authentique. Dans la discussion qui eut lieu devant la chambre des députés sur l'article 1^{er} du projet, on ouvrit cette opinion : *que le bail, pour être produit utilement en justice, à l'effet de constater le revenu, devait être revêtu des formes de l'authenticité.* Cette condition nous paraît arbitraire; sans doute qu'en général le bail à rente sera authentique; son caractère, sa durée, le droit que la loi accorde au bailleur de demander, tous les 28 ans, qu'on lui fournisse un titre nouvel (2263, c. civ.), ne permettent pas de penser autrement. Mais si les parties s'étaient provisoirement tenues satisfaites

d'un acte sous seing privé, ou bien s'il s'agit d'un bail à ferme ou à loyer, à l'égard desquels la forme authentique est beaucoup plus rare, la représentation d'un acte sous seing privé sera suffisante, sauf que le bail sous seing privé ne pourra être produit qu'après avoir été soumis à la formalité de l'enregistrement, en vertu d'une loi des finances, applicable à tous les actes qui sont produits en justice, et dont M. le garde des sceaux a recommandé récemment la stricte exécution ⁽¹⁾. — N'est-il pas, en effet, de principe que, dans tous les cas où la loi n'exige pas l'authenticité, l'acte sous seing privé produit entre les parties, leurs héritiers et ayant-cause, lorsqu'il est reconnu, ou tenu pour reconnu, la même foi que l'acte authentique (code civil 1322)? Il ne faudrait donc rien moins qu'une disposition spéciale qui eût établi une exception aux principes ordinaires, et cette exception n'existe pas. — Ajoutons toutefois que si le bail à rente est le résultat de la cession à *titre gratuit* d'un objet immobilier, l'authenticité serait alors nécessaire, parce que le contrat participant du caractère des dispositions à titre gratuit, serait régi par la règle générale écrite en l'article 934 du code civil.

2^o On doit reconnaître que si le bail non écrit était avoué dans le cours de l'instance par les parties capables de disposer de leurs droits, cet aveu serait

(1) Loi du 28 avril 1816 article 57 — circulaire ministérielle, du 25 mai 1834. (Sirey 34-2-288)

suffisant, et que s'il était constant, d'après l'aveu, que le revenu n'excède pas le taux fixé, le jugement serait rendu en dernier ressort. (code civil, article 1356).

ARTICLE III.

3^e condition. — La détermination du revenu doit être émanée des parties contendantes ou de ceux qu'elles représentent.

Cette troisième condition n'est pas, comme les deux premières, fondée sur le texte de la loi, et néanmoins nous avons cru devoir la formuler, par cela seul qu'elle résulte des principes généraux du droit, et qu'elle a été néanmoins méconnue de la manière la plus formelle par divers orateurs de la chambre des députés.

Voici à quelle occasion :

M. Gillon avait, nous l'avons dit en exposant l'historique de la loi, présenté sur le paragraphe 1^{er} de l'article 1^{er}, un amendement qui avait pour objet de supprimer la base de l'évaluation prise dans la quotité du revenu déterminé par rente ou par prix de bail, et de lui substituer la cote de la contribution foncière. Pour légitimer son amendement, ce député critiquait l'économie de la loi de 1790, dont le projet reproduisait tous les errements, moins le chiffre; et pour prouver que cette loi n'était susceptible de recevoir son application que dans des cas très-rares, il disait (1) : « D'autres objections me

(1) Séance du 22 février 1832. *Moniteur* du 23, 2^e supplément.

» restent à offrir. Il y aurait dernier ressort, quand
» il existerait un bail dont le prix ne serait pas supé-
» rieur à 60 fr. ; mais celui contre lequel sera di-
» rigé le procès, sera maître de produire ou de ne
» pas produire son bail, car la loi bien certainement
» ne s'applique pas seulement au cas où il y a bail
» authentique (1), quoique l'honorable M. Goupil
» de Préfelin ait osé assurer le contraire. En effet,
» les baux authentiques, pour les propriétés qui ne
» sont louées que 60 fr., sont très-rares; et je ne
» sais pas si les hommes le plus au courant des
» affaires communes, les notaires, par exemple,
» pourraient citer des baux authentiques pour des
» propriétés dont le loyer annuel n'excède pas 60 fr.
» Non, la loi n'est pas conçue pour ce cas excep-
» tionnel, et qui, s'il se rencontre jamais, ne se
» rencontre que de loin en loin, et par l'empêche-
» ment de signer de la part du locateur et du loca-
» taire. Voyez de quelle fraude ce projet menace
» celui qui est actionné! Veut-il être jugé en dernier
» ressort? si son bail n'excède pas 60 fr., il le pro-
» duira. Ne veut-il être jugé qu'avec la faculté
» d'appel? il gardera caché son bail. S'il n'y a pas
» de bail, ou s'il y en a un qui excède 60 fr., ou
» qui soit au-dessous, rien n'est aisé comme d'en
» formuler un où le prix annuel sera porté plus
» haut ou plus bas que cette somme, de telle sorte

(1) M. Gillon reconnaissait ici l'exactitude des observations qui précèdent.

» que le premier ou le dernier ressort, c'est-à-dire
» le choix du juge souverain, reste entièrement
» livré au caprice de celui contre lequel le procès
» aura été dirigé. Mes suppositions, ajoutait-il, ne
» sont pas gratuites ou chimériques, car le projet
» ne dit pas que le bail devra avoir date certaine
» avant l'instance; et cette exigence serait, en effet,
» exorbitante, intolérable, sauf, bien entendu, à
» rejeter le bail frauduleusement fabriqué après le
» procès engagé; mais attendre et démontrer la
» fraude, n'est pas entreprise facile; les avocats des
» parties le savent, et de reste. Voyez encore cette
» autre conséquence du projet: le terrain d'un ab-
» sent, d'un mineur, d'un interdit, d'une femme
» dont le mari soigne peu la fortune, a été envahi;
» l'usurpateur de cette propriété l'a donné à loyer
» pour moins de 60 fr.; et parce qu'il lui a plu de
» la louer à ce prix, qui peut être même simulé,
» il faut que celui-ci, qui revendique, se laisse juger
» définitivement par le tribunal civil, et qu'il
» subisse la loi de l'envahissement. »

Ce dernier exemple mérite d'être retenu.

Poursuivons. — M. Parant, en combattant l'amendement de M. Gillon, répondait ainsi à une des objections que celui-ci avait présentées. Il disait ⁽¹⁾: « Mais, de plus, je nie, et sur ce point » j'attaque la seconde partie de l'argumentation de » M. Gillon; je nie qu'on puisse faire jamais un

(1) Séance du 22 février. *Moniteur* du 23, 2^e supplément.

» bail sous seing privé, pour un faible produit de
» 50 ou de 60 fr.

» Effectivement. Supposez qu'un litige s'élève
» entre les deux propriétaires à l'occasion d'une
» pièce de terre. Cette pièce étant affermée par
» bail, le locataire pourra armer de son bail l'adver-
» saire de celui qui la lui a louée, et le mettre à
» même de constater que le terrain litigieux est
» soumis au dernier ressort : ainsi l'hypothèse peut
» donc se réaliser. »

Enfin, M. Billaut qui parlait, au contraire, dans un sens favorable à l'amendement de M. Gillon, s'exprimait ainsi ⁽¹⁾ :

« Mais, voyons maintenant les cas sérieux dans
» lesquels vous espérez que la loi projetée pourra
» servir; ce ne peut être que pour les portions de
» terre louées spécialement. Eh bien ! comment
» connaîtra-t-on le prix du bail? Vous supposez le
» cas unique d'un individu réclamant le droit de
» propriété sur un immeuble, c'est celui qui n'est
» pas saisi qui agit; mais s'il n'est pas saisi, il ne
» pourra produire ce qu'il n'a pas, et dès-lors il lui
» sera impossible d'établir la valeur de ce qu'il ré-
» clame. Il sera donc complètement facultatif à son
» adversaire ou de produire le bail et de faire déci-
» der la contestation en dernier ressort, ou de ne
» pas le produire et de ne faire décider le litige
» qu'en première instance. Ainsi donc le demandeur

(1) *Moniteur du 25 février*, 2^e supplément, *ibid.*

» sera sur ce point à la discrétion du défendeur.

» Bien plus, un bail existe ; mais un seul des
» intéressés le possède, car il ne s'agit pas d'un état
» de propriétaire à locataire, puisqu'ils sont réci-
» proquement saisis du double de leur bail ; eh bien,
» je suppose que ce possesseur, heureux du titre
» qui fixe la compétence, veuille bien le produire ;
» ce ne sera encore que pour le cas où le bail est
» écrit ; et beaucoup de pays, en France, n'ont pas
» de baux écrits ; et s'il y a bail, il faudra qu'il
» soit authentique ; car, s'il ne l'était pas, le pos-
» sesseur de l'écrit se garderait bien de le produire ;
» il se serait exposé à payer un droit d'enregistre-
» ment, et souvent une amende considérable. Ainsi,
» dans presque aucun cas, on ne produira ce bail ;
» et dans presque tous les autres cas, il se trouve à
» la disposition, à la discrétion d'un seul, et l'ad-
» versaire, non possesseur, ne pourra le produire. »

C'était donc, dans l'esprit de ceux qui appuyaient, comme de ceux qui combattaient l'amendement, une opinion accréditée, sur laquelle on n'élevait aucun doute, à laquelle on s'abandonnait en toute confiance, que les actes contenant la détermination du revenu pouvaient être opposés, pour fixer le ressort, par ceux ou contre ceux qui n'y avaient pas figuré.

Cette opinion nous paraît entachée d'une erreur manifeste, et il nous suffirait au besoin, pour le faire ressortir, d'invoquer le langage même de MM. Gillon, Parant et Billaut.

Il faut confesser, en effet, que la loi qui aurait sanctionné un système fécond en de si graves inconvéniens serait tout-à-fait anormale, en dehors de toutes les habitudes reçues, contraire à toutes les idées juridiques. Quel étrange spectacle ! Un usurpateur du bien d'un interdit, d'un absent qui aurait loué le bien usurpé pour moins de 60 fr., et qui fournirait à son locataire le moyen de priver du bénéfice de l'appel le propriétaire spolié qui revendique ! un intimé qui, étranger au contrat de bail, s'en armerait contre l'appelant qui seul aura figuré dans cet acte, et réciproquement ! le premier et le dernier ressort mis ainsi à la discrétion de l'une des deux parties, sans que l'autre puisse prétendre aux mêmes avantages ! Et ce serait le législateur de 1790 qui aurait édicté de semblables doctrines, en présence des principes du droit romain et du droit français, qui enseignaient à tous et pour tous cette maxime élémentaire : « que les obligations et les » conventions ne nuisent point aux tiers, et ne » sauraient leur profiter. » — Il les aurait édictées, lui, si sage et si éclairé dans l'harmonisation des principes de pur droit civil, si plein de déférence pour les traditions du passé, quand il ne procède pas sous l'influence des exigences politiques !

Non, il ne les a pas sanctionnés. Les reproches qu'on lui adressait sont dénués de fondement, et leur caractère même aurait dû, seul, faire pressentir à ceux qui les formulaient du haut de la tribune, qu'ils ne pouvaient être sérieux.

Où, en effet, MM. Gillon, Parant et Billaut ont-ils vu que la loi de 1790 autorisait les contendants, qui n'auraient pas figuré dans le bail, à s'en prévaloir pour invoquer le bénéfice du dernier ressort, et réciproquement? Ce n'est certes pas son texte qu'ils peuvent invoquer, car il ne dispose ni ne préjuge rien sur ce point. Et puisqu'il ne dispose rien à cet égard, il s'en réfère donc aux principes du droit commun. Il ne faudrait rien moins qu'une disposition expresse et déroгatoire, pour que ces principes ne dussent pas être suivis. N'est-il pas de règle constante que les lois doivent s'interpréter et se tempérer les unes par les autres? La loi de 1790 disait: « le ressort sera fixé par le revenu déter-
» miné en rentes ou par prix de bail. » Mais, de son côté, le droit romain ⁽¹⁾, et après lui l'ancienne jurisprudence ⁽²⁾ et le code civil, ont dit: « Les con-
» ventions ne nuisent point aux tiers et ne sau-
» raient leur profiter » (code civil, 1165). Il est vrai que les conventions légalement justifiées prouvent même, à l'égard des tiers, l'existence de la chose elle-même, *rem ipsam*, comme l'écrivait Pothier. Nous ne saurions le contester. Mais lorsque vous vous armez contre moi d'un bail dans lequel je ne suis pas partie, pour me dire que le revenu de l'objet immobilier, au sujet duquel nous sommes en procès,

(1) Justin. Inst., liv. 3, tit. XIX, § 19. — Scœvola, loi 72, § *ultim.*, ff. de reg. juris. — Papinien, loi 74, *ibid.*

(2) Pothier, des Obligations, *passim*.

n'excède pas 60 fr. , et que vous en déduisez cette conséquence que le jugement est rendu en dernier ressort , vous ne vous bornez pas à m'opposer l'existence du bail , vous allez beaucoup plus loin ; vous dites : « Je vous oppose la convention d'après laquelle » le revenu de l'immeuble litigieux a été fixé à 50 fr. » Eh bien ! je m'en empare pour vous faire rejeter » votre appel. » N'est-ce pas là de votre part vous prévaloir contre moi de la convention elle-même ? Et dans quel but ? pour me priver d'un avantage inappréciable, le droit d'appeler ; et je serais forcé de subir les conséquences de cette évaluation qui m'est tout-à-fait étrangère, que je n'ai pu combattre, alors que, d'après les principes généraux du droit, l'esprit de la loi a été de ne laisser jamais cette évaluation à la merci d'un seul des contendants. S'il eût été question d'un objet mobilier, et que vous m'eussiez dit : « cet objet, dont je vous demande le délaissement, » je l'estime 1400 fr. Délaissez-le, si mieux vous » n'aimez me payer cette somme » , je n'aurais pas été lié par votre évaluation ; il m'aurait été permis de la combattre , ou du moins de la faire considérer comme non avenue ; et lorsqu'il s'agit d'un objet immobilier dont la propriété est encore plus précieuse , je resterais sans défense contre votre propre évaluation ! Cela ne serait pas logique ; et cependant c'est dans le sein de la chambre , dont les commissions avaient reconnu les principes qui servent de base à notre argumentation , que ces erreurs ont été professées. Elles ont été professées par trois orateurs

différens , tous magistrats ou jurisconsultes, et des diverses parties de cette assemblée il ne s'est pas élevé une seule voix pour protester dans l'intérêt des vrais principes , pour les venger de l'atteinte qu'ils venaient de recevoir !

Concluons donc que la loi du 11 avril , comme la loi de 1790 , doivent être expliquées et interprétées par l'art. 1165 du code civil , et que le bail fût-il d'ailleurs sincère , exempt de tout dol et de toute fraude , ne pourra être opposé que par ceux et contre ceux qui y ont été parties , leurs héritiers ou ayant-cause. Cette doctrine concilie , parce qu'elle est légale , tous les droits et tous les intérêts ; elle place les deux contendants dans une position égale : elle fournit à chacun d'eux le moyen de se prévaloir du bail dont il est censé avoir toujours un double , ou une expédition régulière , selon que le bail est authentique ou par acte sous seing privé.

Ce point de vue n'a été examiné par aucun auteur ; la question ne s'est présentée , du moins à notre connaissance , qu'une seule fois devant les tribunaux , et la cour à laquelle elle fut soumise , la préjugea dans le sens que nous venons d'expliquer. L'arrêtiste (1) qui rapporte la décision ne reproduit pas les faits qui avaient amené le litige ; mais d'après les motifs , on peut les formuler de la manière suivante :

Par acte du 17 mai 1830 , Hourick avait acheté à

(1) *Journal des avoués*, tom. 44 et 45, pag. 742.

Guillaume Nawelartz divers effets mobiliers pour un prix inférieur à 1000 fr. Avant la tradition, un créancier du vendeur fit saisir ces effets. Hourick se disant propriétaire, en demanda la revendication, en vertu de son contrat d'acquisition. — Jugement qui rejette sa demande. — Appel. — Devant la Cour supérieure de Bruxelles, le créancier saisissant intimé soutient que le jugement est en dernier ressort, le motif pris de ce que dans l'acte de vente du 17 mai les meubles saisis et revendiqués ont été estimés moins de 1000 fr. — La cour, par arrêt du 2 juillet 1831, statua en ces termes : « Attendu que c'est l'objet de » la demande qui détermine la compétence du juge, » relativement au premier ou au dernier ressort ; » attendu que la demande formée par l'appelant de- » vant les premiers juges tendait à ce que ledit appe- » lant fût déclaré propriétaire des meubles, effets » et marchandises que l'intimé avait fait saisir ; at- » tendu que la valeur desdits meubles saisis est indé- » terminée et qu'elle ne peut être fixée entre l'ap- » pelant et l'intimé, par l'estimation qui en est » faite en l'acte de vente du 17 mai 1830, PUISQUE » L'INTIMÉ N'A PAS ÉTÉ PARTIE AUDIT ACTE, etc... » d'où il suit que le premier juge n'a pu statuer sur la demande de l'appelant qu'en premier ressort.

Cette décision confirme donc nos théories ; elle est intervenue, il est vrai, dans une espèce où il s'agissait de régler la compétence par rapport à une action mobilière ; mais la raison est évidemment la même pour toute sorte d'actions.

Puisque , d'après ces conclusions , la détermination du revenu ne pourra profiter ou nuire qu'aux parties qui ont stipulé dans les contrats renfermant cette détermination et à ceux qui les représentent , quels seront donc les cas auxquels s'appliquait la loi de 1790 ?

Elle ne s'appliquait , selon nous , qu'aux actions réelles qui étaient engagées entre le bailleur et le preneur , à savoir dans les baux à rente , sur l'annulation , la rescision ou la résolution du bail , dirigées contre le preneur , ses héritiers ou ayant cause ; et sur toutes les contestations qui surgissaient au sujet du paiement de la rente , de son service , de la libération du tiers-détenteur de l'héritage grevé de la rente , ou du déguerpissement ; car la rente qui était une délimitation de cet héritage communiquait son caractère de réalité à la plus grande partie des obligations qu'elle imposait au preneur ; — Et dans les baux à loyer et à ferme qui ne confèrent au preneur que des droits purement mobiliers , elle s'appliquait aux contestations qui pouvaient s'élever entre les mêmes parties à l'égard de la propriété de l'objet loué , propriété à laquelle le preneur pouvait prétendre des droits en vertu de titres antérieurs au contrat de louage et qui lui étaient d'abord inconnus ; et aux différends mus entre les héritiers ou légataires du bailleur , relativement à la propriété ou au partage de l'objet loué.

Tel est , à notre sentiment , l'explication seule juridique de la loi du 24 août 1790.

Les cas auxquels elle s'appliquait étaient donc fort rares, d'autant plus rares que nous n'avons pas trouvé dans les divers recueils d'arrêts une seule décision judiciaire qui les ait consacrés. Cette application aura encore, sous l'empire de la loi du 11 avril, bien moins de chances de réalisation par cette double raison que les baux à rente sont devenus beaucoup moins fréquens qu'ils ne l'étaient en 1790, la distribution du sol étant tout-à-fait différente, et que dénaturés par les dispositions du code civil, ils ne confèrent plus au bailleur qu'une créance mobilière pour le paiement de la rente, créance inhérente à la personne du preneur.

Que conclure de là ? que la loi du 11 avril est insuffisante, incomplète, et voilà tout. L'interprétation que lui donnaient à la chambre des députés les orateurs dont nous avons parlé, était beaucoup plus large, elle attribuait à la loi une portée bien différente ; mais on achetait bien chèrement cette interprétation puisqu'on ne l'obtenait qu'au prix de la violation d'un principe d'éternelle justice, formulé dans tous les codes et basé sur la raison dont l'autorité est encore supérieure à celle des textes.

Cette conclusion de l'insuffisance manifeste de la loi du 11 avril est le résultat nécessaire des diverses conditions que nous venons d'énumérer, et auxquelles le dernier ressort se trouve subordonné. Toutes les actions immobilières, en effet, qui ne réunissent pas ces conditions, c'est-à-dire dont le revenu excédera 60 francs, ou dont le revenu ne

sera pas déterminé par un bail à rente ou par une location à une somme placée dans les limites du taux légal, ou dont le revenu inférieur à ce taux aura été déterminé par un bail étranger à l'un des contendants, sera par cela même passible des deux degrés de juridiction, quelque chétive et minime que paraisse d'ailleurs la valeur de l'immeuble litigieux.

La cour royale d'Orléans faisait une juste application de ces principes par son arrêt du 31 mai 1820, en décidant que : « quelque modique que soit la valeur » d'un objet, s'il s'agit d'une revendication en matière réelle, il faut, pour fixer le taux du dernier ressort, que l'immeuble ne produise qu'un revenu inférieur à 50 liv. (aujourd'hui 60 fr.), soit par prix de bail, soit en rente; l'article 5 du titre 2 de la loi de 1790 étant *exclusif*, et ne tolérant aucune exception, et quand même il résulterait du rôle des contributions que l'objet revendiqué imposé (à 25 centimes par exemple) est évidemment de la valeur la plus modique, si on ne peut produire un bail, un contrat qui en fixe le revenu, les juges du tribunal civil ne statuent sur la demande qu'à la charge d'appel (1).

Il n'en est pas de même de la cour de Bruxelles qui jugeait, le 28 janvier 1830, qu'un tribunal de première instance avait statué en dernier ressort sur une demande en délaissement d'un *petit coin de terre*, sur le motif qu'il était *indubitable*, d'après

(1) *Journal des Avoués*, tome 19, page 221.

les circonstances de la cause, que la valeur de l'objet demandé n'excédait pas 1000 francs, encore bien que cette valeur ne fût fixée par aucun acte du procès. Mais cette cour violait ouvertement le texte de la loi de 1790 et désertait la jurisprudence générale, ainsi que le fait remarquer avec raison l'arrêtiste qui rapporte cette décision (1).

C'est qu'il n'y a pas, en matière d'actions immobilières comme en matière d'actions mobilières, d'estimation d'évidence et de notoriété; ce qui s'explique par les différences sensibles qui séparent ces deux espèces de propriété, dont l'une est toujours fugitive, exposée à d'incessantes détériorations, l'autre, au contraire, fixe et permanente. — Il en était autrement sous l'empire de l'édit de 1551. Jousse cite pour exemple de l'estimation d'évidence, en matière d'actions immobilières, le cas où l'objet de la demande était une *perche* de terre. — On jugeait, dans ce cas, qu'il était inutile de la faire estimer et que les présidiaux pouvaient en connaître d'office, ce qui avait encore lieu toutes les fois que la chose contentieuse était *notoirement* dans le cas de l'édit (2).

Ces principes ne sont plus reçus dans notre jurisprudence à l'égard des actions immobilières; le texte de l'article 5, titre 4 de la loi de 1790, en exigeant d'une manière générale et absolue la déter-

(1) Dalloz, *Recueil périodique*, 1833, 2-39.

(2) *Commentaire*, page 133.

mination du revenu en rentes ou par prix de bail , les a formellement abrogés.

Et il importe de noter ici , puisque certains esprits paraissent avoir méconnu cette vérité , que les règles qui précèdent s'appliquent aux actions immobilières , soit que la propriété d'un immeuble se trouve être l'objet direct et principal du procès , soit que cette propriété ne se trouve contestée que comme servant de base à une autre action. — Ainsi la Cour suprême a décidé , le 16 mars 1836 , en cassant un arrêt de la cour de Rennes , que le jugement qui , pour décider une question de propriété relative à des arbres d'une valeur inférieure à 1000 fr. , , prononçait sur la propriété du terrain même où ces arbres étaient plantés , était susceptible d'appel (1). — Le 18 janvier de la même année , la cour royale de Toulouse (première chambre) avait , dans une espèce à peu près identique , jugé dans le même sens la cause d'un sieur Deanzzy (2) , en statuant sur l'appel d'un jugement rendu par le tribunal civil de Saint-Girons.

En revenant à la conclusion générale que nous avons déjà posée , nous devons reconnaître , quoique à regret , que le concours des diverses conditions qui précèdent et auxquelles est subordonné le dernier ressort , se rencontrera fort rarement , et que pour des causes de la plus médiocre importance,

(1) Sirey , 1836 , 1-583.

(2) Cet arrêt est encore inédit.

les parties auront la faculté de parcourir les deux degrés de juridiction.

Le législateur de nos jours n'a donc , en augmentant le chiffre du dernier ressort , apporté qu'une amélioration essentiellement inefficace à des abus qu'il importait cependant de faire cesser.

Depuis la présentation du projet en 1835 jusqu'à son adoption en 1838 , l'insuffisance de la loi a été constamment reconnue. Lisez les rapports de M. Amilhau , du 2 avril 1835 ; de M. Persil , du 15 février 1838 ; les exposés des motifs de M. Barthe garde des sceaux , devant la chambre des pairs , et partout vous rencontrerez de justes doléances sur des conséquences que l'on considérerait comme inévitables. Explorez les observations des cours et les débats qui ont eu lieu dans le sein de la chambre des députés , les 22 et 23 février 1838 , et cette pensée se présentera formulée en tous les sens , produite sous tous ses points de vue. — Si on était d'accord sur la gravité du mal , on semblait assez généralement reconnaître qu'il était incurable , ou que du moins le remède serait encore plus dangereux ; et dès-lors furent improuvés et mis à l'écart les divers expédients dont nous avons parlé.

Parmi ces expédients , il en était un cependant qui nous paraissait devoir être utilement accueilli ; c'est celui que proposait l'amendement de M. Gillon , d'après lequel la cote de la contribution foncière aurait été substituée au revenu fixé en rentes ou par prix de bail. Cet amendement réduit , com-

me le voulait son auteur , à un chiffre minime , n'en tranchait pas moins dans le vif ; il offrait la solution la plus exacte d'un problème qui divise depuis si long-temps les bons esprits. Le système de M. Gillon était sans doute vulnérable de plus d'un côté ; il offrait une large surface aux objections de ses adversaires ; mais ces objections étaient-elles assez décisives pour entraîner son insuccès ? oui , nous aimons à le reconnaître , la cote de la contribution foncière est variable , inégalement répartie dans les diverses parties de la France ; elle n'est pas l'expression exacte et fidèle de la valeur de la propriété ; toutefois on peut faire à cela plus d'une réponse.

Le progrès toujours croissant dans la confection ou révision des matrices cadastrales , l'amélioration des moyens qui tendent à déterminer l'assiette de l'impôt , vont tous les jours affaiblissant les inconvénients qui lui étaient reprochés. *La répartition de l'impôt est inégale* : mais est-il vrai que sur tous les points de la France , dans les villes comme dans les campagnes , dans les pays qui n'ont d'autre richesse que leurs produits agricoles , comme dans les provinces où le commerce fleurit et l'industrie prospère , les capitaux mobiliers offrent la même valeur ? Est-il vrai surtout que dans tous les départemens , les concessions à titre de bail à rente , les baux à loyer ou à ferme s'opèrent dans les mêmes proportions , que le revenu y soit stipulé d'après les mêmes bases ? Personne n'oserait le soutenir , et cependant le législateur n'hésite pas à maintenir un chiffre

uniforme, celui des revenus des baux, comme élément de la détermination de la compétence. — *Enfin l'impôt n'est pas l'expression la plus exacte de la valeur capitale de la propriété immobilière*; des parcelles d'un grand prix, soit parce qu'elles sont situées dans l'enceinte ou dans la banlieue d'une ville, soit parce qu'elles forment l'avenue d'un château, d'un parc, d'un enclos, soit parce qu'elles constituent un agencement utile ou agréable, peuvent n'être imposées que pour des sommes minimales, et dès lors il est dangereux de les placer dans la catégorie des matières soumises au dernier ressort; nous le confessons encore, et c'était là, il faut bien le dire, l'objection la plus sérieuse, celle qui entraîna le rejet de l'amendement de M Gillon. Admettez cet amendement, disait-on, et vous introduisez dans la législation un principe funeste; vous faites un acte d'hostilité contre la propriété; vous lui ravissez la plus précieuse de ses prérogatives; mieux valait mille fois maintenir la loi de 1790 avec son insuffisance, avec sa tolérance des appels indiscrets pour des actions d'un médiocre intérêt, que priver du droit d'appeler, en cette matière, une partie qui n'a pas foi dans la décision des premiers juges.

Réduisons ces inquiétudes et ces appréhensions à leur plus juste expression, et nous serons loin de partager l'opinion qui a prévalu.

Est-ce en effet par la valeur du capital que se détermine la compétence, en matière d'actions immobilières? nous savons que c'est uniquement par la

quotité du revenu ; et précisément l'impôt est calculé d'après le revenu. Parlerait-on de la valeur d'affection qui ne serait pas non plus représentée par la cote foncière ? mais les revenus déterminés par les baux à rente ou par location , expriment-ils mieux cette valeur d'affection que la valeur absolue ? De ce que vous m'avez loué votre maison 60 fr. , s'ensuit-il que vous ne l'estimiez pour vous que 1500 fr. , et que vous consentiriez à me la vendre pour le même prix ? M. Gillon disait donc vrai quand il demandait ou la suppression de l'article premier du projet ou l'adoption de son amendement. La suppression du projet admise , notre législation aurait imité les codes de procédure de la Bavière , de l'Autriche , du canton de Genève , qui n'admettent le dernier ressort qu'en matière mobilière ⁽¹⁾. — La chambre n'a pas compris ce langage , ou du moins elle ne l'a pas accueilli , et peu conséquente avec elle-même , elle adopte un système qui offre tous les inconvénients attachés à celui qu'elle repousse , sans présenter un seul de ses avantages. Qu'importe , en effet , qu'elle ait augmenté le chiffre du revenu , si jamais ou presque jamais la règle qu'elle pose ne doit être appliquée ? Au lieu de profiter de l'expérience du passé , elle persévère dans ses errements ; au lieu de poser

(1) Les Codes du duché de Bade et de la Hollande l'admettent comme nous en matière immobilière , mais à la charge par les parties de faire procéder à une expertise. Ils ont donc conservé les principes de l'édit de 1551 , dont nous avons signalé tous les inconvénients.

des principes utiles , réalisables , elle se borne à galvaniser un texte ancien dont l'impuissance est depuis long-temps démontrée. A côté d'une extension utile au principe de la compétence , en matière d'actions personnelles et mobilières , elle maintient un texte parasite par rapport aux actions immobilières ; elle laisse subsister tous les vices de la législation préexistante résultant d'un défaut de peræquation qui eût été cependant bien désirable. Tous les jours on verra les cours royales appliquer la loi du 11 avril pour rejeter des appels en matière d'actions personnelles et mobilières , et quand elles l'invoqueront à l'égard des actions immobilières , ce ne sera généralement que pour constater la recevabilité de l'appel. — Le passé est pour nous le sûr garant de l'avenir.

Le rapprochement de la loi du 25 mai avec celle du 11 avril nous offre d'ailleurs une autre inconséquence dans la résolution adoptée. On n'a pas oublié en effet que l'article 3 de la première de ces lois adopte l'impôt foncier comme base de la compétence ; cette fois le législateur de nos jours ne s'est pas préoccupé des inconvénients attachés à cette base , il ne la juge plus fautive ; toutes ses appréhensions sont tombées. — Pourquoi donc apprécier de deux manières si différentes le même élément ? s'il était bon , il fallait l'adopter dans les deux lois ; s'il était mauvais , il ne fallait l'admettre dans aucune.

Mais M. Persil , disait , dans son rapport du 15

février 1838 : quand il s'agit de la compétence du juge de paix la propriété n'est jamais intéressée, tandis qu'il en est autrement en matière d'actions réelles, et c'est là ce qui doit expliquer cette inégalité dans les deux lois. Il y a dans cette observation quelque chose de fondé, sans néanmoins qu'elle nous paraisse décisive. A l'égard desquelles actions la loi du 25 mai admet-elle le principal de la contribution foncière de l'année courante, pour base de la compétence des juges de paix ? elle l'admet à l'égard des actions en paiement des loyers ou fermages, des congés, des demandes en résiliation de baux fondés sur le seul défaut de paiement des loyers ou fermages, des expulsions de lieux et des demandes en validité de saisie-gagerie ; et notez bien que cette compétence s'étend à ces diverses actions, à *quelque valeur que la demande puisse s'élever* (art. 3). Le litige peut donc être d'une très-haute importance, et cependant la juridiction sera déterminée par la cote foncière ; ses inégalités, sa mobilité, son infidélité dans la traduction de la valeur des objets loués, n'ont pas constitué, en cette matière, un obstacle insurmontable.

La disposition de l'article 2165 du code civil relatif à la manière de déterminer la valeur des immeubles grevés d'inscriptions excessives, ou du moins arguées d'excès, admet aussi comme élément principal de cette détermination la matrice du rôle de la contribution foncière, et cependant lors de la confection de ce code, les matrices cadastrales étaient

loin d'être aussi satisfaisantes , aussi régulièrement élaborées qu'elles le sont de nos jours.

Il y avait donc de graves motifs pour légitimer l'amendement de M. Gillon , qui , converti en loi , aurait produit un bien immense. — Pour quelques parties , mal à propos privées de la ressource d'un recours exercé de bonne foi et d'une manière utile , combien de plaideurs imprudents dont elle aurait comprimé les passions et prévenu la ruine ! combien de procès d'un minime intérêt pour lesquels le sanctuaire des cours royales aurait été muré !

Les tribunaux de première instance auraient , en quelques cas rares , jugé en dernier ressort des actions immobilières d'une assez grande valeur ; mais , dans les cas les plus ordinaires , ils auraient fait justice définitive des contestations d'une faible importance. Or , tout le monde sait qu'un législateur ne se détermine jamais que par les cas ordinaires ; *jura constituere oportet in his quæ ut plurimum accidunt , non quæ ex inopinato* , disait le jurisconsulte Pomponius (1). Les réformes les plus sages , les mesures les plus efficaces entraînent toujours avec elles quelques inconvénients. Il n'est pas de règle si infallible qu'elle ne donne lieu à certains abus dans des cas individuels , témoins toutes les dispositions de nos lois relatives aux *présomptions légales* (2). C'est là le sort réservé à la plupart des

(1) Loi 3 , ff. *de legibus*.

(2) Article 1350 du Code Civil.

institutions des hommes ; la somme du bien ne peut s'acquérir qu'au prix de quelques maux particuliers.

La chambre a craint de compromettre la propriété foncière , de la découvrir si elle eût admis l'amendement proposé ; et, selon nous , elle est arrivée à ce résultat ; en ne l'adoptant pas.

Nous verrons, d'ailleurs, en examinant la matière des affaires sommaires , si elle a toujours été animée des mêmes scrupules. Quoi qu'il en soit, la plaie est toujours là ; elle étendra nécessairement ses ravages ; tôt ou tard il faudra recourir à un remède qu'on a provisoirement et mal à propos répudié.

SECTION II.

Application des règles générales du ressort , en matière d'actions immobilières , à quelques espèces particulières.

En suivant une marche parallèle à celle que nous avons adoptée, dans le chapitre premier, nous devons chercher à faire ici l'application des règles générales qui précèdent, à certaines espèces d'actions immobilières, et principalement aux contestations que provoquent les droits d'hypothèque, les incidents sur saisie immobilière, les surenchères sur aliénation volontaire ou sur expropriation forcée.

Chacun de ces trois points formera le sujet d'un paragraphe particulier.

§ 4^{er}

Du dernier ressort, relativement aux contestations que provoque le droit d'hypothèque.

L'hypothèque étant un droit réel sur les immeubles affectés à l'acquittement d'une obligation (code civil, 2144), il suit que les actions qui peuvent être engagées relativement à ce droit, participent de sa nature et doivent dès-lors être rangées dans la catégorie des actions immobilières.

Comment fixer le ressort par rapport à ces actions ?

Il convient, si l'on veut se former des idées exactes à cet égard, de distinguer les actions engagées entre le créancier et le débiteur, et celles que provoque l'hypothèque entre le créancier et les tiers-détenteurs des immeubles grevés.

I. *Des actions entre le créancier et le débiteur.*

L'hypothèque ne peut, en thèse, donner lieu par elle-même à des actions spéciales de la part du créancier contre le débiteur ; elle n'est, en effet, que l'accessoire de la créance, qu'une garantie réelle pour en assurer le paiement. Le créancier n'a pas besoin de se prévaloir de sa qualité de créancier hypothécaire pour parvenir à la vente de l'héritage hypothéqué (1), tant que cet héritage reste entre les mains du débiteur originaire. Toute la vertu de

(1) On sait qu'il suffit d'être porteur d'un titre authentique et exécutoire pour pratiquer et poursuivre une saisie réelle. (Code civil, art. 2213-2215).

l'hypothèque se réalise en faveur de ce créancier vis-à-vis des tiers, soit pour lui fournir les moyens si le débiteur vient à aliéner l'immeuble hypothéqué, de le faire porter à sa véritable valeur au moyen d'une surenchère (2185), dans le cas où le nouveau propriétaire consent à purger, soit enfin pour contraindre ce dernier à délaisser l'héritage, s'il ne veut ni remplir les formalités de la purge, ni payer le montant des dettes et charges hypothécaires (2169 et suiv.) ou à subir l'expropriation de l'immeuble hypothéqué (1). Donc, en principe, et sauf notamment l'action en supplément d'hypothèque ou en remboursement de la créance dans les cas prévus par l'art. 2131 du code civil, le créancier n'est pas intéressé à exercer des actions au sujet du droit d'hypothèque contre son propre débiteur, le nerf principal de l'hypothèque consistant dans le droit de suite sur l'immeuble passé entre les mains d'un tiers (art. 2144 code civil). L'article 2156 du code civil exprime énergiquement cette pensée, lorsqu'en parlant du tribunal devant lequel seront portées les actions relatives aux inscriptions hypothécaires, il ne se préoccupe que de sactions qui seront dirigées *contre les créanciers*.

(1) On sait aussi que dans tous les cas, et en dernière analyse, vis-à-vis des tiers, l'hypothèque a pour but final d'assurer au créancier, dans la distribution du prix de l'immeuble, un rang de préférence sur tous les créanciers chirographaires du même débiteur, et sur tous les autres créanciers hypothécaires postérieurement inscrits.

Mais, en sens inverse, on conçoit facilement que le débiteur est souvent intéressé à agir contre celui qui s'est posé son créancier hypothécaire, et qui a pris une inscription sur ses biens.

L'hypothèque affecte, en effet, sensiblement la condition du débiteur; elle altère et décolore son crédit; elle entrave l'aliénation des immeubles grevés. En analysant les dispositions du chapitre 5 du titre 18, livre 3 du code civil, *des privilèges et hypothèques*, on voit que le débiteur est autorisé à se pourvoir, tantôt en radiation, tantôt en réduction, tantôt en restriction de l'hypothèque; en radiation, lorsque l'inscription a été faite sans être fondée ni sur la loi, ni sur un titre, ou lorsqu'elle l'a été en vertu d'un titre soit irrégulier, soit éteint ou soldé, ou lorsque les droits de privilège ou d'hypothèque sont effacés par les voies légales (2160); en réduction, lorsque les inscriptions sont excessives (2161 et suivans); enfin, en restriction, dans les cas prévus par les articles 2143 et 2144 du code civil.

Dans quels cas le jugement qui interviendra sur ces actions, sera-t-il en dernier ressort? La solution de la question est d'autant plus importante, qu'elle intéresse non seulement les parties contendantes, mais encore le conservateur des hypothèques chargé de radier immédiatement, lorsque le jugement est en dernier ressort (art. 2157), et qu'une erreur de sa part sur les limites de la compétence, pourrait, par suite des événemens ultérieurs, compromettre

tantôt les droits du créancier dont l'inscription a été radiée, tantôt les droits de tous ceux qui se seraient inscrits plus tard sur la foi de cette radiation.

Il n'y a ici, selon nous, qu'un point à considérer : c'est la quotité du principal de la créance pour laquelle les inscriptions ont été requises, sans qu'on ait à se préoccuper ni du revenu des immeubles grevés, ni des autres conditions énumérées dans la section précédente.

L'action en radiation, réduction ou restriction de l'hypothèque est *réelle*, il est vrai, puisque son but tend à libérer les immeubles sur lesquels pèse l'inscription. Les articles 2159 et 2161 du code civil, devant les règles générales de compétence que devait poser plus tard l'article 59 du code de procédure, le reconnaissent d'une manière bien explicite, puisqu'ils attribuent la connaissance du plus grand nombre de ces actions au tribunal *dans le ressort duquel l'inscription a été faite*.

Mais la nature même du droit d'hypothèque ne permet point de l'isoler de l'obligation dont elle est la sauvegarde. L'hypothèque n'a point d'existence par elle-même ; elle ne vit pas d'une vie qui lui soit propre, individuelle ; naissant avec l'obligation, elle meurt et s'éteint avec elle (2180), et puisqu'elle n'est qu'un droit de gage, qu'une sûreté par cela même accessoire, elle doit suivre, sous le point de vue de la compétence, le sort du principal. Ce sont donc les causes de l'inscription, et non la quotité

des biens grevés , qui doivent servir à déterminer le ressort.

Il y a toutefois, sur l'application de cette solution, des précisions à établir entre la radiation, la réduction et la restriction.

Lorsqu'il s'agit de demandes en radiation, il peut arriver fréquemment que le montant des causes de l'inscription soit certain, déterminé, inférieur au dernier ressort; et dans ces divers cas, il n'est pas douteux que le jugement, rendu par le tribunal de première instance soit souverain. Comment, d'ailleurs, l'inscrivant ou le débiteur pourraient-ils prétendre que cette doctrine lèse, à leur égard, les principes du droit?

La demande en radiation peut être formée, comme nous l'apprend l'économie de l'art. 2160 précité, pour trois causes bien différentes: 1^o parce que l'obligation principale n'a jamais existé ou n'existe plus; 2^o parce que l'obligation principale subsistant encore, le droit d'hypothèque n'a jamais existé ou n'existe plus; 3^o parce que si l'obligation et le droit d'hypothèque existent encore, l'inscription qui lui a donné le complément et la vie est irrégulière.

Supposez maintenant que la demande en radiation a été accueillie; si elle l'a été pour le premier motif, la radiation n'est que la conséquence du défaut d'une obligation principale; et le point de savoir si une obligation, inférieure au taux du dernier ressort, existe ou n'existe pas, est incontestablement dans

les attributions souveraines des tribunaux civils de première instance.

Si le jugement de radiation est basé sur le second motif, c'est-à-dire sur l'absence de tout droit d'hypothèque, ce droit n'étant qu'un accessoire de l'obligation principale, doit naturellement suivre le sort de ce principal.

Enfin, si le jugement est motivé sur le vice de l'inscription, on ne concevrait pas que, souverain pour apprécier les deux premières causes, le tribunal ne le fût pas pour la troisième, qui offre évidemment moins d'intérêt que les deux premières.

Supposez, au contraire, que la demande en radiation a été rejetée, vous arriverez par les mêmes raisonnements aux mêmes conséquences; car, en payant une somme inférieure au taux du dernier ressort, le débiteur pouvant obtenir la main-levée de l'inscription, ne peut se plaindre de voir ses droits compromis. C'est, selon nous, un principe rationnel que la compétence pour le jugement des questions qui intéressent la *conservation* de l'obligation ou l'*exécution* des titres sur lesquels elle repose, ne soit pas différente de la compétence relative à l'obligation elle-même, sauf toutefois l'exception spéciale en matière de contrainte personnelle, ainsi que nous l'avons déjà établi.

Voilà pour l'action en radiation.

Quant à l'action en *réduction* des hypothèques, cette action n'est pas admise pour les hypothèques conventionnelles (art. 2161), sauf l'action en ré-

duction formée par le créancier d'une créance conditionnelle ou indéterminée dans les cas des articles 2132 et 2163 du code civil. Il peut bien arriver que dans son inscription, prise en vertu d'un droit d'hypothèque conventionnelle, l'inscrivant enveloppe des immeubles qui n'auraient pas été spécialement affectés. Mais, dans ce cas, il y aurait lieu en faveur du débiteur lésé à une action en radiation partielle, et non à une action en réduction proprement dite. Cette dernière action n'est pas admise non plus, lorsqu'il s'agit d'hypothèques légales, ou plutôt elle prend le nom d'action en restriction, et se trouve régie par les articles 2143 et 2144 du code civil. De là cette conséquence, qu'elle n'est recevable qu'à l'égard des hypothèques judiciaires, auquel cas le jugement sera en premier ou en dernier ressort, selon que le montant des causes de l'inscription dérivant du jugement, seront supérieures ou non à la somme de 1500 francs.

Enfin, s'il s'agit d'actions en restriction exercées de la part des tuteurs et des maris, dans les cas des articles 2143 et 2144 prémentionnés du code civil, les causes de ces hypothèques étant indéterminées de leur nature, le jugement serait, d'après ce que nous venons de dire, toujours soumis à l'appel.

II. *Des actions relatives aux droits d'hypothèque, par rapport au tiers-détenteur d'immeubles grevés d'inscriptions.*

Ces actions peuvent avoir un triple objet; ou bien, en effet, le tiers détenteur lésé par l'existence de

l'inscription en demande la radiation, ou bien il résiste à l'action en interruption d'hypothèque dirigée contre lui; ou bien enfin il s'oppose à la sommation qui lui est faite de délaisser ou de payer le montant de la dette hypothécaire.

Dans ces trois cas, nous estimons qu'il faut adopter pour le ressort une base tout-à-fait contraire à celle que nous avons posée en parlant des rapports du créancier et du débiteur. Quand il s'agit de mettre en regard le créancier et le débiteur, les contestations sur l'existence de l'hypothèque ou sur le mérite de l'inscription, sont purement accessoires à l'obligation, et dès lors elles doivent suivre le sort du principal. Cette considération forme seule la base de tout le système que nous avons développé.

Il en est tout autrement vis-à-vis du tiers détenteur qui n'est pas personnellement obligé; l'obligation principale est chose pour lui tout-à-fait étrangère; il n'est lié ni par un contrat, ni par un quasi-contrat, vis-à-vis de l'inscrivant. Pour qu'il soit tenu à quelque chose, il faut qu'il ait été reconnu, préalablement, que l'immeuble qu'il détient est grevé, et alors comme bien-tenant, comme détenteur de la chose grevée, il sera obligé de délaisser, si mieux il n'aime payer (2167 — 2169). La question de savoir si l'immeuble est grevé ou affranchi de l'hypothèque est donc, vis-à-vis de lui, une question toujours principale; et comme l'action qui doit en amener la solution est essentiellement réelle ou immobilière, il faut suivre les principes généraux que nous avons

posés, et déterminer le ressort non plus par le montant des causes de l'inscription, mais par le revenu de l'immeuble, sans préjudice des autres conditions développées dans la règle troisième, de notre section première (1).

Dirait-on que le tiers détenteur aurait toujours le moyen de se faire tenir quitte en soldant le montant des créances inscrites, et qu'alors si ces créances sont inférieures au taux du dernier ressort, on ne lui inférerait aucun grief en décidant que le jugement n'est pas susceptible d'appel? Ce raisonnement, vrai à l'égard du débiteur personnellement obligé n'est plus fondé à l'égard du tiers détenteur, parce que la dette lui étant étrangère, on ne saurait lui faire supporter les conséquences légales attachées à sa quotité. Lorsque le débiteur personnellement obligé, paye le montant de la dette hypothécaire, il ne fait que remplir ses engagements; et le droit hypothécaire est éteint dans ses causes ou dans ses sources. — Lorsqu'au contraire le tiers-détenteur aime mieux payer que délaisser, il ne satisfait à aucun engagement qui lui soit personnel: il use seulement du droit que la loi lui accorde *in facultate solutionis*; nous le reconnâtrons bientôt. Ce droit, cette faculté ne sauraient donc pas changer la nature de l'action dirigée contre lui, action éminemment réelle et prin-

(1) Il est manifeste que le concours de ces conditions sera fort rare si non impossible; mais cette prévision ne pouvait faire obstacle au développement des vrais principes.

ciipalement réelle. — Enfin quand le débiteur originaire paie, ce n'est pas parce qu'il est débiteur hypothécaire, l'hypothèque n'étant que l'accessoire de son obligation, tandis que le tiers détenteur n'acquitte la dette qu'à cause de l'hypothèque qui est pour lui, non pas *l'accessoire* mais la seule *cause* de son obligation.

Il n'y a donc entr'eux aucune parité.

Ainsi, soit que le tiers-détenteur agisse en radiation, soit que sur la demande en interruption d'hypothèque exercée contre lui, demande qui est sous l'empire du code civil (1), le seul objet de l'action hypothécaire proprement dite, il réponde que l'hypothèque n'existe pas, ou que si elle a existé, elle est maintenant prescrite (2180); l'existence de l'hypothèque étant toujours mise en question, le jugement ne sera rendu en dernier ressort que sous les conditions posées dans la première section de ce chapitre.

Nous ne devons pas cependant dissimuler que sous le régime de l'Édit, les actions en déclaration d'hypothèque qui produisaient des effets beaucoup plus étendus que l'action en interruption autorisée par le code civil, étaient régies par d'autres principes, et que, sans avoir égard à la valeur

(1) Ce point est établi par tous les auteurs qui ont écrit sur le système hypothécaire d'après le code civil, et la Cour de Cassation la elle-même décidé par plusieurs arrêts. — Grenier, tome 2, page 92 et suiv. — M. Troplong, *des privilèges et hypothèques*, *commentaire de l'art. 2169 du code civil.*

de l'héritage affecté ou hypothéqué à la dette , on ne considérait que la valeur de cette dette en elle-même (1). Mais nous avons déjà expliqué les raisons qui devaient nous faire tenir assez souvent en garde contre les principes de cet Édit ; nous avons dit qu'il ne fallait les accepter que sous bénéfice d'inventaire , et c'est ici le cas d'user de cette précaution. Il faut ajouter encore que sous la loi de 1790 , la cour de Riom (2) a jugé qu'il pouvait être statué en dernier ressort sur une demande en déclaration d'hypothèque pour une créance inférieure à 1000 fr. ; mais si l'action en déclaration d'hypothèque est purement réelle , ce qu'on ne saurait contester , cet arrêt n'a-t-il pas méconnu le principe qu'en matière d'actions réelles *principales* , ce n'est jamais la valeur du capital , mais seulement la quotité du revenu qui doit servir de base à la compétence ?

Que s'il s'agit de la sommation de délaisser ou de payer , faite au tiers-détenteur , aux termes de l'article 2169 , les principes seront encore les mêmes , quelle que puisse être la nature de la défense ou de l'exception que le tiers-détenteur oppose à la sommation , soit qu'il conteste le droit d'hypothèque ou le mérite de l'inscription , deux choses qu'il ne faut jamais confondre ; soit que ne contestant pas cette existence , il demande à jouir des termes et délais

(1) Jousse , *comment. sur l'édit de 1551* , partie première , chapitre premier , page 20.

(2) *Journal des Avoués* , tom. 19 , page 168.

accordés au débiteur originaire (2167), soit enfin qu'il oppose l'exception de discussion au créancier qui n'est ni privilégié, ni garanti par une hypothèque spéciale (2170-2171). La contexture des articles 2167 et 2169 semble indiquer, il est vrai, que par la sommation dont ils parlent, le créancier demande d'abord au tiers-détenteur le paiement de la dette hypothécaire, et subsidiairement le délaissement de l'immeuble hypothéqué, d'où l'on pourrait induire au premier abord que le tiers-détenteur étant poursuivi au premier chef pour une somme d'argent, ce serait la quotité de cette somme qui devrait déterminer le ressort; mais ce raisonnement serait essentiellement fautif.

Le tiers-détenteur n'est pas obligé au paiement de la dette; il n'est tenu que d'une seule chose, de délaisser, si mieux il n'aime payer le montant de la dette ou subir l'expropriation de l'immeuble (2169). Ce paiement n'est pour lui qu'une simple faculté, et la sommation qui lui est faite n'offre aucun des caractères des demandes alternatives, ainsi que l'ont écrit mal à propos quelques auteurs; le créancier ne peut donc pas exiger de lui le paiement, mais uniquement le délaissement de l'immeuble, et ce délaissement, il ne peut le demander qu'en exerçant un droit purement *réel*. L'action est donc, au fond, exclusivement immobilière, et par suite on doit maintenir les principes généraux pour déterminer la compétence⁽¹⁾.

(1) Agen, 12 juillet 1814. — Nancy, 25 mars 1829. — *Journal*

La rédaction des articles 2167 et 2169 est tout-à-fait vicieuse, précisément parce qu'elle reproduit trop fidèlement les doctrines dont Loyseau avait, sous l'ancien droit, démontré l'inexactitude. « C'est » à tort, dit M. Troplong, que le législateur qualifie » le tiers-détenteur d'obligé au paiement ; il devait » dire que le possesseur qui ne paye pas est tenu de » délaisser, si mieux il n'aime payer. On y eût alors » reconnu le langage précis et exact que doit tou- » jours tenir le législateur (1)».

La jurisprudence moderne est constante sur la solution qui précède ; or cette solution ne doit-elle pas justifier celle qui est relative aux actions en interruption d'hypothèque, paralyser l'autorité des anciens principes, et annihiler l'influence de l'arrêt précité de la cour de Riom ? Je fais sommation au tiers-détenteur de délaisser, si mieux il n'aime payer. — La compétence du tribunal saisi de l'opposition émanée du tiers-détenteur sera fixée non par la quotité des causes de la sommation, mais par le revenu de l'immeuble : les cours royales sont unanimes sur ce point, et il en serait autrement de l'opposition du tiers-détenteur à l'action en interruption ! ne serait-ce pas se servir dans une cause identique de deux poids et de deux mesures ?

des Avoués, tom. 19, page 180. — Chauveau, *dictionnaire de procédure*, v^o *dernier ressort*, n^o 188 et 189. — Grenoble, 22 août 1854. — Sirey, 1855, 2-502.

(1) *Des privilèges et hypothèques*, tom. 5. — *Commentaire de l'art. 2167 du code civil*.

On remarquera que toutes les théories qui précèdent, relativement à la compétence, en matière de contestations, que provoque le droit d'hypothèque, s'appliquent, en thèse, aux actions de même nature par rapport au droit de *privilege*.

§ 2.

Des incidents sur poursuite en saisie immobilière.

Les saisies immobilières deviennent, comme les saisies mobilières une source d'incidents assez nombreux. — Ces incidents qui entravent une poursuite dont le résultat est de dessaisir le débiteur de la propriété de ses immeubles, se rattachent par cela même à la catégorie des actions immobilières, et il importait dès-lors de les comprendre dans notre examen.

L'économie du titre 13 du livre 5 de la première partie du code de procédure civile ayant pour rubrique: *des incidents sur la poursuite de saisie immobilière*, démontre facilement que ces incidents peuvent se référer principalement aux objets suivants: demandes incidentes en nullité de la saisie, de la part du saisi; demandes incidentes de la part des créanciers du saisi; demandes incidentes de la part des tiers. — Nous les examinerons séparément dans le même ordre.

ARTICLE PREMIER.

Des demandes en nullité de la saisie immobilière de la part du saisi.

Les demandes en nullité de la saisie formées par le débiteur saisi peuvent avoir une double cause : ou bien elles sont fondées sur ce que la dette n'existe pas, ou bien elles reposent sur un vice de forme qu'il reproche à la saisie ou aux actes qui l'ont précédée.

Quelle sera l'étendue des pouvoirs du tribunal qui aura statué sur ces contestations incidentes ? Prendrons-nous pour base de la compétence la quotité des causes de la saisie , ou bien le revenu des biens frappés par la saisie ?

Il semble au premier abord que la question est résolue d'avance par les théories que nous avons exposées au sujet des procès de cette nature, en matière de saisies mobilières. Là , nous avons reconnu , avec l'autorité d'une jurisprudence constante , que la valeur du mobilier saisi ne devait nullement être prise en considération pour déterminer le ressort ; qu'il ne fallait se décider que par le montant des causes de la saisie. Et, chose pourtant bien étrange ! malgré tout ce que l'analogie a ici de pressant , la jurisprudence de la Cour suprême admet que c'est le revenu des biens saisis qui doit seul servir de base à la compétence. Deux arrêts , l'un du 22 mai 1833 ,

l'autre du 23 avril 1836 (1), prononçant tous deux la cassation des arrêts attaqués, l'ont ainsi jugé.

Nous ne saurions nous empêcher de combattre cette jurisprudence. — Voici par quels arguments.

La loi pose bien, d'un côté, le principe que les tribunaux civils de première instance ne connaissent en dernier ressort des actions immobilières que jusqu'à concurrence d'un revenu déterminé, soit en rente soit par prix de bail; et, d'un autre côté, la saisie immobilière ayant pour objet d'arriver à l'expropriation du débiteur, doit être classée dans la catégorie des actions de cette nature.

Mais remarquons que la loi de 1790 qui est le calque de la loi du 11 avril 1838, n'entend assujettir à cette règle que les actions réelles qui ont pour objet *principal et direct* un droit sur la propriété, ou un démembrement de cette propriété. Or, se trouve-t-on dans ces conditions, lorsqu'un créancier luttant contre un débiteur morose se voit obligé de recourir au dernier moyen que la loi lui offre, c'est-à-dire de s'engager dans les ennuis d'une saisie immobilière? son but principal est-il d'acquérir un droit réel sur les héritages de son débiteur récalcitrant? Assurément non; ce but est tout entier le paiement de sa créance, la procédure n'est pour lui que le *moyen* de l'atteindre.

L'action principale gît dans la demande du créancier, et cette demande a été formulée par le com-

(1) Sirey, 1835, 1-465. — 1856, 1-793.

mandement qui a précédé la saisie. La contestation élevée plus tard sur cette saisie n'est qu'un *incident* qui doit suivre le sort de la demande principale : c'est une action immobilière incidente à une demande purement mobilière.

Apprécions maintenant, à la faveur de ces premiers aperçus qui dominent toute la question, les motifs sur lesquels repose le système contraire de la Cour de Cassation.

Voici l'espèce du premier des arrêts que nous avons cités et qui est, des deux, le plus longuement motivé ; nous l'empruntons encore au recueil de M. Sirey (1).

Créancier hypothécaire du sieur Lainé en une somme de 935 fr., le sieur Bouchez avait fait procéder à la saisie de divers immeubles appartenant à son débiteur. — Devant le tribunal civil d'Amiens le sieur Lainé prétendit que la procédure d'expropriation était viciée de plusieurs nullités. — 30 août 1831, jugement qui décide que la procédure est régulière, et ordonne qu'il sera passé outre à l'adjudication ; ce jugement était qualifié en dernier ressort. — Appel par le sieur Lainé, et le 27 décembre 1831, arrêt de la cour royale d'Amiens qui déclare cet appel non recevable, par les motifs suivants :

« Attendu en droit que suivant l'article 5 de la » loi du 24 août 1790, les tribunaux d'arrondisse-

(1) 33-1-463.

» ment connaissent en dernier ressort de toutes af-
» faire personnelles et mobilières jusqu'à la valeur
» de mille francs en principal ; que lorsqu'il s'agit de
» la demande en nullité d'une saisie immobilière , la
» valeur de celle-ci est évidemment déterminée par
» le montant de la créance à raison de laquelle a été
» faite la saisie , puisque le seul but de la poursuite
» est d'obtenir le montant de cette créance. — At-
» tendu en fait que la créance à raison de laquelle a
» été pratiquée la saisie immobilière dont s'agit dans
» l'espèce ne s'élève qu'à la somme de 935 francs ;
» que dès-lors le jugement qui est intervenu sur
» la demande en nullité de ladite saisie a été ren-
» du en dernier ressort ». — Pourvoi en cassation
par le sieur Lainé pour violation de l'article 5, titre
4 de la loi du 24 août 1790 , ensemble de l'art. 453
du code de procédure , et , le 22 mai 1833 , arrêt
délibéré en la chambre du conseil , ainsi conçu :

« La Cour , vu le titre 4 , article 5 de la loi du
» 24 août 1790 et l'article 453 du code de procé-
» dure civile ; considérant qu'il ne s'agissait pas au
» procès du sort de la créance originaire de 935 fr. ;
» que tout était terminé à cet égard , que la con-
» damnation était prononcée et que le titre n'était
» pas contesté ; mais qu'il s'agissait de la saisie réelle
» qui avait pour objet de dépouiller le saisi de la pro-
» priété d'un grand nombre d'héritages , d'une va-
» leur indéterminée ; qu'en déclarant que dans
» l'espèce le jugement du tribunal de première ins-
» tance d'Amiens a statué en dernier ressort , l'arrêt

» a formellement violé les articles précités ; donne
» défaut et casse ».

Commençons d'abord par écarter de la discussion l'article 453 du code de procédure ; car cet article n'aura été violé qu'en tant que l'article 5 , titre 4 de la loi de 1790 l'aurait été lui-même.

Or , la cour d'Amiens avait-elle bien violé ce dernier article ?

D'après ses dispositions , en matière d'actions immobilières , le revenu de l'immeuble fixe la compétence ; mais nous avons déjà remarqué que cela ne devait s'entendre que des actions de cette nature qui ont pour objet *direct et principal* de conférer au demandeur des droits réels, et dans l'espèce, comme le disait très-bien la cour d'Amiens , le seul but du saisissant était d'obtenir le montant de sa créance.

Il ne s'agissait pas , dit la Cour de Cassation , *du sort de la créance originaire , tout était terminé par le jugement de condamnation qui avait été prononcé.* — Quoi ! il ne s'agissait pas du sort de la créance originaire ! et cependant, si le saisi avait fait des offres réelles au saisissant, n'aurait-il pas aussitôt obtenu la main-levée des poursuites ? il y a mieux : sans avoir recours à des offres réelles , s'il avait justifié par baux authentiques que le revenu net de tous ses immeubles pendant une année, suffisait pour opérer le paiement de la dette en capital , intérêts et frais , et s'il en avait offert la délégation , la poursuite aurait pu être suspendue par les juges (code civil , art. 2212). Donc l'objet principal , on

doit même dire exclusif, était toujours le paiement d'une créance de 935 fr., inférieure au taux du dernier ressort.

Il ne s'agissait pas du sort de la demande originale. Donc si Lainé se fût pourvu en nullité de la saisie, en alléguant qu'il n'était pas débiteur de Bouchez, le jugement aurait été rendu en dernier ressort. Mais parce qu'au lieu de dire : « Je ne dois » pas, annulez la saisie », il a dit : « Je reconnais » que je dois, mais j'argue la saisie d'un vice de » forme » la compétence du tribunal serait différente !

Tout était terminé par le jugement de condamnation qui avait été prononcé, ajoute la Cour de Cassation ; mais c'est précisément parce que tout était terminé par ce jugement qui constituait le titre du saisissant, que le ressort se trouvait par cela même définitivement fixé.

Lorsque Bouchez poursuivit pour la première fois devant le tribunal civil, le paiement de la somme de 935 fr., ce tribunal jugea certainement en dernier ressort ; et plus tard, quand Bouchez, nanti de son titre, a voulu le ramener à exécution par les voies légales, le tribunal a été dessaisi de sa compétence en dernier ressort, pour statuer sur les incidents d'exécution, alors que cette compétence était pleine et entière pour consacrer le titre ! De telle sorte qu'un créancier sera moins favorisé, quand il s'agira d'exécuter ses titres, que lorsqu'il sera question pour lui de les obtenir. Cela est-il

rationnel ? Peut-on sérieusement prêter à la loi de 1790 une pareille intention ?

Il s'agissait d'une saisie réelle qui avait pour objet de dépouiller le saisi de la propriété d'un grand nombre d'héritages d'une valeur indéterminée. Qu'induire de là ? qu'il était question d'une action immobilière et principale proprement dite ? Non, sans doute ; car, nous l'avons dit, la demande en nullité était incidente à la demande qu'avait formée le créancier par son commandement. Qu'importe, d'un autre côté, le nombre et la valeur des héritages saisis ? puisque, d'une part, le créancier ne faisait qu'exercer un droit légitime, écrit dans l'article 2092 du code civil : « Quiconque s'est obligé » personnellement est tenu de remplir son engagement sur *tous* ses biens mobiliers et *immobiliers*, » présents et à venir » ; et que, d'autre part, le débiteur, en soldant les causes de la saisie, pouvait toujours se faire tenir quitte de la poursuite.

L'erreur dans laquelle est tombée la Cour suprême provient de ce qu'elle a confondu l'action immobilière *principale* avec l'action immobilière *incidente*. — Cette distinction essentielle ne ressort-elle pas du texte même de l'article 4 de la loi de 1790 : « Les » juges de district connaîtront en dernier ressort.... » des affaires réelles.... dont l'objet *principal* sera » de 50 fr. de revenu.... ? » La cour d'Amiens se montre fidèle à cette distinction ; son arrêt n'en est que la traduction la plus exacte, et il est cassé pour avoir violé la loi ! La censure qu'il a encourue ne

rappelle-t-elle pas , malgré tout notre respect pour la haute sagesse de la cour régulatrice , cette observation que faisait Ulpien , lorsqu'en parlant des juges supérieurs , il disait : *Appellandi usus quàm sit frequens , quamque necessarius , nemo est qui nesciat ; quippè cùm iniquitatem judicantium vel imperitiam corrigat , licet non numquàm benè latas sententias in pejus reformet ; neque enim utiquè melior pronunciat , qui novissimus sententiam laturus est* (1).

Comment la Cour suprême a-t-elle pu placer sur la même ligne les actions immobilières , ordinaires , principales , directes , avec les actions immobilières qui n'ont pour objet que la réalisation d'un droit mobilier ? — Quand le demandeur exerce une action de la première espèce , le défendeur ne saurait assurément en arrêter le cours en offrant une somme d'argent ; c'est l'objet immobilier lui-même , c'est sa substance , c'est le droit incorporel qui est l'unique but de la demande , et alors on comprend qu'il a fallu déterminer par la quotité du revenu la valeur de l'objet ou du droit revendiqué. Quand il s'agit , au contraire , d'une poursuite en saisie immobilière , le poursuivant ne revendique pas les immeubles qui sont le gage de sa créance , il ne demande qu'une seule chose , c'est d'être désintéressé ; en payant le montant de la dette , le saisi peut toujours se faire tenir quitte , et dès-lors comment vou-

(1) Loi 1 , ff. de appellat. et relat. ad præm.

lez-vous apprécier rationnellement par le revenu des biens saisis la valeur d'une action de cette nature ?

Cette précision nous paraît décisive.

Les principes que nous venons d'exposer sont déjà bien anciens dans notre droit. Jousse, examinant la même question sous l'empire de l'Édit de 1551, écrivait (1) : « Entre le saisissant et le saisi, » si la cause de la saisie réelle est dans les cas de » l'Édit, la contestation sur cette opposition doit » être portée au présidial, soit que le saisi attaque » la cause de la saisie, soit qu'il attaque la validité » de la saisie du côté de la forme, parce que, *dans* » *ce dernier cas*, la contestation n'étant toujours » qu'une somme qui est dans les cas de l'Édit, la » question de savoir si cette saisie est valable est un » INCIDENT qui ne change en rien la demande, et » que le saisi peut avoir main-levée de cette saisie » en payant la somme demandée. »

Pourquoi de nos jours ces principes auraient-ils changé? Le caractère de la saisie n'est-il pas toujours le même? les rapports entre le saisissant et le saisi ne sont-ils pas identiques?

Mais la cour de cassation elle-même va d'ailleurs nous apprendre comment il faut apprécier, par rapport à la compétence, les actes d'opposition ou les demandes en nullité formées par les débiteurs contre des poursuites dirigées contr'eux.

(1) Page 124.

On avait agité la question de savoir ⁽¹⁾ si les dommages-intérêts, réclamés à suite d'une opposition ou d'une demande en nullité d'actes d'exécution, devaient être pris en considération pour déterminer la compétence : et la Cour suprême a constamment décidé la négative.

Il importe de dire par quels motifs.

Un créancier avait pratiqué une saisie-brandon au préjudice de son débiteur, pour une somme de 585 fr. ; celui-ci en demanda la nullité avec 3000 fr. de dommages-intérêts. — Jugement qui maintient la saisie. — Arrêt de la cour de Grenoble, qui, sur l'appel, déclare le jugement rendu en dernier ressort. — Pourvoi en cassation ; et le 28 février 1824, arrêt de la section des requêtes, ainsi conçu :

« Attendu qu'il est constant que la saisie-brandon » était causée pour une somme moindre de 1000 fr. ; » qu'en cet état l'opposition du demandeur à ladite » saisie, et la demande incidente en nullité, sui- » vaient le sort et l'importance de l'exploit de saisie » qui formait l'objet principal ; que la demande en » dommages-intérêts réclamés par l'opposant à la » saisie, n'étant formée qu'accessoirement à ladite » saisie et incidemment, ne pouvait déterminer la » compétence : rejette. »

Le 5 avril 1836, une question identique est soumise encore à la section des requêtes ; et voici comment elle motive son arrêt :

(1) Nous aurons occasion de traiter à fond cette question sur l'article 2 de la loi du 11 avril.

« Attendu que la saisie-brandon a eu lieu pour
» une somme moindre de 1000 fr. en vertu d'un
» titre exécutoire ; que cette poursuite constitue
» une véritable demande, puisqu'il était impossible
» d'assigner devant les tribunaux afin d'obtenir un
» titre que l'on avait ; attendu que l'opposition et la
» demande en dommages qui y est jointe ne for-
» ment qu'une demande reconventionnelle, véri-
» table incident accessoire à la demande principale,
» suivant le sort et l'importance de la saisie qui
» forme l'objet principal ; REJETTE (1). »

Voulez-vous maintenant toucher du doigt la contradiction qui existe entre les arrêts de la section civile des 22 mai 1833 et 23 août 1836, et ceux de la section des requêtes des 28 février 1824 et 5 avril 1836 ? Supposez que Bouchez eût fait pratiquer une saisie-brandon sur les biens de Lainé, au lieu d'y jeter une saisie immobilière, et que les fruits brandonnés fussent d'une valeur indéterminée ou supérieure au taux du dernier ressort ; supposez encore que Lainé eût demandé la nullité de cette saisie, en accompagnant cette demande de conclusions tendantes au paiement d'une somme d'argent à titre de dommages, supérieure au taux du dernier ressort ; eh bien ! dans ce cas, la section des requêtes aurait dit : « *que cette demande en nullité n'était qu'un incident à la demande ; que la demande principale était dans la poursuite dirigée contre*

(1) Sirey, 1836-191.

» le débiteur ; qu'il le fallait bien , puisque Lainé,
» ayant déjà un titre exécutoire , il lui avait été
» impossible de se pourvoir une seconde fois devant
» les tribunaux , afin d'obtenir un titre nouveau. »

Et parce que Bouchez a pratiqué une saisie immobilière , la section civile lui dit : qu'il ne s'agit pas dans l'instance en nullité de la saisie , du sort de la créance originaire ; elle ajoute : que tout était terminé par le jugement de condamnation qui lui avait accordé le titre. La demande principale n'est plus dans la poursuite ; elle est tout entière dans l'opposition du débiteur qui s'est pourvu en nullité , et les principes seront ainsi transformés en raison de la nature du gage qui fait l'objet de la poursuite ! Le principal sera dans le commandement notifié par le créancier s'il s'agit d'exécution sur des choses mobilières ; et on le trouvera dans l'action en nullité formée par le débiteur discuté , s'il s'agit de la saisie de choses immobilières !

Si l'article 5 de la loi de 1790 défendait aux tribunaux de juger en dernier ressort les actions immobilières d'un revenu indéterminé ou supérieur à 50 liv. , ne défendait-il pas aussi de juger de la même manière les actions personnelles et mobilières supérieures à 1000 liv. ou d'une valeur indéterminée ? Et cependant quand il s'agira d'une poursuite qui frappera sur des chose mobilières , telles que saisie-arrêt , saisie-gagerie , saisie-brandon , saisie-exécution , ce sera la cause de la saisie qui fixera la compétence du juge ; et au contraire , quand elle

frappera sur des immeubles, ce sera la valeur du gage qu'il faudra considérer. Il n'y a pas de terme moyen possible : dans tous les cas, c'est la valeur du gage qu'il faut prendre pour base, ou bien le montant de la créance.

Dirait-on qu'en matière de saisie-exécution il est de règle que, lorsque la valeur des effets saisis excédera le montant des causes de la saisie et des oppositions, il ne doit être procédé taxativement qu'à la vente des objets propres à fournir les sommes nécessaires pour le paiement des créances prémentionnées et des frais (622, code de procédure), tandis qu'en matière de saisie immobilière la totalité des biens saisis doit être soumise aux enchères, malgré la disproportion qui existera entre la valeur des biens saisis et le montant des créances inscrites; que dès-lors la saisie mobilière n'intéresse jamais le saisi au-delà des causes de la saisie, alors qu'il en est autrement en matière de saisies immobilières?

Je répondrais que de cette différence sur la nature des formes des deux poursuites, on ne pourrait rien induire contre l'égalité qui doit servir de base au ressort; que d'ailleurs la règle qui veut qu'on arrête la vente des effets mobiliers au moment où le prix sera suffisant pour couvrir les causes de la saisie et les frais, n'empêche pas que cette saisie ne cause un préjudice indéterminé au saisi; 1^o elle le prive, jusqu'au moment de la vente, de la jouissance de tout le mobilier saisi; 2^o les meubles saisis ne sont pas ordinairement vendus à leur juste

valeur. J'ajouterais, enfin, que le plus ou moins de préjudice que cause la saisie au débiteur ne doit jamais nous préoccuper, par cela seul que le créancier ne fait qu'exercer un droit légitime auquel le débiteur s'est soumis, dès qu'il a été reconnu débiteur (art. 2092 cod. civ.).

L'ancienne jurisprudence était si profondément imprégnée de ce principe de l'égalité dans la base du ressort, quelle que fût la nature du gage discuté, qu'elle avait soumis, comme on l'a vu, la contrainte personnelle elle-même aux règles ordinaires du droit commun. Ainsi, d'après une pratique constante, les moyens d'exécution étaient tous placés sur la même ligne. Saisies mobilières, saisies réelles, saisies de la personne..... toutes les contestations élevées par le saisi n'étaient que des INCIDENTS à la demande mobilière que le créancier avait formulée par son commandement. On disait, dans tous les cas indistinctement, au débiteur : « Vous ne pouvez vous » prévaloir de votre morosité ; en payant votre » dette, vous obtiendrez main-levée des poursuites ; » la dette est dans les limites du dernier ressort. Le » jugement des incidents sur la poursuite doit être » jugé de la même manière. »

La loi du 17 avril 1832 a, par des considérations toutes particulières, changé virtuellement ces principes par rapport à la contrainte personnelle. Mais est-il dans tout le corps de notre droit un seul texte qui autorise à présumer le même changement par rapport aux autres espèces de poursuites ?

Il s'agit ici d'un droit purement rationnel, fondé sur les véritables rapports qui existent entre un créancier et un débiteur; il ne faudrait rien moins que des textes positifs pour les modifier; car le droit purement rationnel, placé par cela même en dehors du mouvement social et politique, survit aux traditions plus ou moins nombreuses que les législations éprouvent. — Quand il s'agit de cette partie du droit, qui est sous l'influence du progrès de la civilisation, de l'esprit public, du génie de la famille et de la cité, n'acceptons qu'avec une grande réserve les errements du passé; ne leur accordons qu'une autorité sagement pondérée. Mais lorsqu'il s'agit, au contraire, de ces éléments qui sont essentiellement philosophiques, parce qu'ils reposent sur la nature même des choses, faisons aux traditions antiques une part plus large, pourvu qu'aucun texte moderne n'y porte obstacle; défions-nous de nos tendances d'innovation proscrites par l'expérience des siècles passés, et craignons surtout d'être moins sages que les enseignements de cette expérience.

Si sous l'Édit les demandes en nullité n'étaient qu'un incident, comment se seraient-elles transformées, sous le code de procédure, en action principale? Où trouverait-on la cause de cette métamorphose qui eût été cependant bien digne d'être notée?

Loin de là: l'ensemble du code de procédure sur les saisies immobilières tend à démontrer que la législation moderne a voulu se montrer plus sévère.

Sous l'ancienne jurisprudence, il était permis au

débiteur discuté de proposer ses moyens de nullité contre la procédure de décret jusqu'au jugement définitif (1). Le code de procédure, au contraire, déclare que les moyens de nullité qui précèdent l'adjudication préparatoire, ne pourront être proposés après ladite adjudication (art. 733). Il abrège sensiblement les délais ordinaires, pour interjeter appel des jugements qui ont statué sur ces incidents (734); et lorsqu'il s'agit de moyens de nullité proposés contre la procédure postérieure à l'adjudication préparatoire, le décret du 2 février 1811, renchérisant sur le code de procédure, subordonne à des conditions spéciales l'admissibilité de ces moyens.

La conclusion de cet ensemble de textes est que le législateur voit d'un œil peu favorable les incidents qui sont de nature à éterniser une procédure dont les anneaux sont déjà trop nombreux et trop compliqués, et que, par suite, le droit d'appeler des jugements qui ont prononcé sur ces incidents, doit être restreint dans ses limites les plus étroites.

La doctrine que nous combattons se trouve encore infectée de plus d'un vice, car elle est à la fois meurtrière pour les intérêts des créanciers légitimes, attentatoire aux prérogatives de toute juridiction régulièrement établie, et antipathique maintenant à l'esprit de la loi du 11 avril.

Elle est meurtrière pour les intérêts des créanciers légitimes, puisqu'elle les expose aux abus des appels

(1) Soulatges, *style des saisies*, tome 2, page 271.

indiscrètes que les débiteurs moroses ne manqueront pas d'interjeter, appels dont elle se rend, pour ainsi dire, complice; on peut même la considérer comme la cause d'une véritable déception pour les créanciers qui ont joui du bénéfice du dernier ressort, quand il était question de la consécration de leurs titres, et qu'elle livre ensuite à tous les ennuis d'interminables procédures destinées à dévorer en frais le gage de leur créance. Et remarquez que cette jurisprudence, si tolérante et si molle, retombe tout entière et de tout son poids sur le crédit public dont elle empoisonne les sources en désaffectionnant les prêteurs de deniers. Certes, on n'a pas à reprocher à notre législation moderne de s'être montrée bien rigoureuse à l'égard des débiteurs. Le code civil, considéré dans l'ensemble de ses dispositions, témoigne assez haut de ses tendances toutes bienveillantes à leur égard. Dans le doute, c'est le débiteur qui est toujours favorisé, et la jurisprudence des tribunaux a sensiblement renchéri sur ces faveurs. Pourquoi donc aggraver encore la condition des créanciers?

Elle est attentatoire aux prérogatives inhérentes à toutes les juridictions régulièrement établies, par cela seul qu'elle laisse remettre en question devant les tribunaux supérieurs, le sort du titre que ces juridictions ont souverainement octroyé, et qu'il implique de refuser à celles-ci toute l'étendue de pouvoirs nécessaires, pour que ce titre soit promptement exécuté. C'est en ce sens que le jurisconsulte Javolenus écrivait : *Cui jurisdictionis data est, ea quoque*

concessa videntur, sine quibus jurisdiction explicari non potest (1).

Enfin elle se pose en état d'antipathie flagrante avec l'esprit de la loi du 11 avril, qui a voulu contenir dans le prétoire des juges inférieurs les procès d'une médiocre importance, loi dont l'autorité jetée maintenant dans la balance, doit la faire nécessairement pencher vers les anciens principes.

En résumé, soit que nous examinions la question au point de vue limité des textes, soit que nous l'envisagions par rapport aux éléments de la législation ancienne et de la législation moderne, soit que pénétrant d'une manière plus intime dans le cœur de cette thèse, nous l'élevions aux proportions plus larges et plus philosophiques d'une question d'intérêt général, de conservation, de moralité, nous devons reconnaître que la vérité est du côté des arrêts de la section des requêtes des 28 février 1821 et 23 août 1836, et qu'en nous associant aux doctrines de la cour d'Amiens, que partagent encore les cours de Bordeaux (2) et de Bourges (3), il faut conclure que c'est la cause de la saisie réelle qui doit seule déterminer la compétence, sans qu'on ait à se préoccuper de la valeur des biens saisis. Nous verrons plus

(1) Loi 2, ff. *de jurid.*

(2) La Jurisprudence de cette cour est constante, ainsi qu'elle l'a déclaré elle-même dans son arrêt du 5 décembre 1834 (*Mémorial de M. Tajan*), tom. 30, p. 51.

(3) Arrêt du 11 mai 1822. — Dalloz, *recueil général*, v^o *degrés de jurisdiction*, page 647.

tard , en traitant des demandes reconventionnelles , que dans la discussion qui s'ouvrit devant la chambre des députés , deux membres , MM. Pascalis et Charlemagne , avaient émis des doctrines implicitement favorables à l'opinion que nous venons de combattre ; mais nous reconnâtrons aussi que ces opinions individuelles , sur le mérite desquelles la chambre n'eut pas à se prononcer , ne sauraient ébranler en rien les théories qui précèdent.

Toutefois il convient de faire ici une précision d'autant plus importante , que deux arrêts , rendus en sens divers , sont tombés dans une exagération contraire.

Le 20 mai 1828 , la cour royale de Toulouse considérait , en s'associant à la doctrine erronée que nous venons de réfuter : « que dans une saisie- » exécution , le saisissant saisissait pour lui seul , » et ne représentait point d'autres créanciers ; de » sorte que la justice n'a , dans ce cas , considéré que » la demande isolée du saisissant ⁽¹⁾ ; qu'il n'en était » pas de même pour la saisie immobilière : que le » créancier saisissant représente , dans ces poursuites , » la masse des créanciers hypothécaires ⁽²⁾. »

La cour royale de Bordeaux , au contraire , en déclinant la même jurisprudence , disait dans les motifs d'un de ses arrêts du 5 décembre 1834 :

(1) Cela n'est vrai que lorsqu'il n'a été fait aucune opposition à la saisie (622 du code de procédure).

(2) *Mémorial* de M. Tajan , tome 16 , page 429.

« Que le saisissant ne représentait point les autres
» créanciers ; qu'il n'agissait point pour leur compte,
» et que si le créancier eût offert à l'instant la cause
» de la saisie (il s'agissait de 140 fr.), les poursuites
» auraient cessé de plein droit : ce qui prouve que
» la masse des créanciers n'était point intéressée
» dans les débats, et qu'il faut toujours en revenir
» à la cause de la saisie qu'on sait être le paiement
» d'une somme d'argent (1). »

« Ces deux propositions, diamétralement opposées,
sont inexactes l'une et l'autre.

« La cour de Toulouse allait trop loin, en disant
d'une manière absolue, pour résoudre en droit la
question qui lui était posée : *que le saisissant repre-*
sentait la masse des créanciers hypothécaires; et de
son côté, la cour de Bordeaux tombait dans le défaut
opposé, lorsqu'elle disait que : *le saisissant n'agis-*
sait pas pour le compte des autres créanciers.

Les articles 695 et 696 du code de procédure
suffiront pour déterminer la manière dont il faut
tempérer ces doctrines extrêmes, et les ramener
toutes deux à un point d'arrêt qui doit les concilier.

La demande en nullité est-elle formée, à une
époque antérieure à l'enregistrement, en marge de
la saisie, au bureau de la conservation, de l'exploit
de notification aux créanciers inscrits du placard
imprimé, prescrit par l'article 684 du code de pro-
cédure? Alors il ne faut considérer que la créance

(1) *Mémorial*, de M. Tajan, tome 30, pag. 251.

du saisissant, qui n'est censé agir jusque-là que pour son compte personnel. Mais la demande en nullité est-elle postérieure à cette phase si importante de la procédure en saisie immobilière? La poursuite est devenue commune à tous les créanciers inscrits; elle a formé entr'eux une sorte de coalition vis-à-vis du saisi; le saisissant n'est plus maître de se désister; il n'est plus que le *negotiorum gestor* de la masse de ses co-créanciers (695-696).

Que faut-il conclure de là? que, dans ce dernier cas, la demande en nullité est toujours jugée en dernier ressort? Nous ne saurions le penser. La seule chose que nous devons en induire, c'est qu'il faut, pour déterminer le ressort, prendre en considération le montant de toutes les créances inscrites, en les appréciant toujours d'une manière individuelle. Ainsi, bien que cumulées, les créances soient supérieures au taux du dernier ressort, si elles sont toutes par leur chiffre individuel inférieures à ce taux, le jugement sera souverain ⁽¹⁾; tandis que si une seule de ces créances est supérieure par son propre chiffre à la somme de 1500 fr., l'appel sera autorisé en raison de cette créance, et cet appel profitera à tous les autres créanciers, la validité ou la nullité de la poursuite étant une chose indivisible.

(1) Bordeaux, 27 août 1835. — (Tajan, tome 28, page 199.). Il est vrai que cet arrêt a été cassé le 25 août 1836 (Sirey, 1836, 1-795); mais ce chef particulier de l'arrêt ne devint pas l'objet de l'examen de la Cour suprême.

Reste encore une question assez importante ; elle consiste à savoir si les théories qui précèdent sont applicables à l'appel interjeté par le saisi du jugement d'adjudication définitive.

La cour royale de Bordeaux donnant à ses doctrines, en cette matière, l'extension la plus large, a jugé par deux arrêts, le premier, du 8 juin 1830 (1), le second, du 5 juillet 1831 (2), que les principes étaient toujours les mêmes, et on remarque que dans l'espèce du premier de ces arrêts, les immeubles saisis avaient été adjugés définitivement au profit du créancier poursuivant.

Ces solutions nous paraissent au moins fort hasardées, et il nous semblerait plus juridique de rentrer en ces cas dans les règles générales de compétence en matière d'actions immobilières.

Voici pourquoi :

Tant que le saisi conserve sur sa tête la propriété des immeubles saisis, tant qu'il ne s'agit que d'apprécier le mérite des actes de la procédure ou des obligations qui en constituent les causes, nous comprenons que la compétence ne doive être déterminée que par la quotité de ces causes. Le procès ne roule alors tout entier que sur le mode d'exécution, sur un accessoire de la créance, et l'accessoire suit toujours le sort du principal. L'action incidente immobilière ne saurait encore avoir pour objet la re-

(1) *Journal du Palais*, tom. 3 de 1830, page 146.

(2) *Ibid.*, tom. 3 de 1831, pag. 272.

vendication d'une propriété qui pour être frappée d'inertie par la poursuite (art. 688-692 du code de proc. civile), ne continue pas moins, bien que l'exercice de ses droits soit paralysé, de reposer sur la tête du saisi. Mais lorsque la poursuite est consommée, lorsque l'adjudication définitive a eu lieu, les choses ne sont plus les mêmes; le saisi est dépouillé de sa propriété, ou plutôt, tous les droits qu'avait le saisi à cette propriété sont passés sur la tête de l'adjudicataire (art. 731 *ibid.*). Appeler du jugement qui a prononcé cette adjudication, c'est donc appeler d'un jugement qui a statué sur des droits immobiliers, c'est, de la part du saisi, demander à ressaisir, à reconquérir ces droits qu'il a perdus.

La différence des deux situations est donc palpable. Avant le jugement d'adjudication définitive, toutes les contestations n'intéressaient que les rapports de créancier à débiteur; après ce jugement, de nouveaux rapports sont mis en jeu: ce sont des rapports de propriété que le jugement a créés.

S'ils ont été créés en faveur du poursuivant devenu adjudicataire, sa qualité de créancier s'efface devant sa qualité de nouveau propriétaire. S'il résiste maintenant aux difficultés soulevées par le saisi, ce n'est pas seulement pour arriver au paiement de sa créance, c'est aussi pour conserver la propriété qui lui a été conférée — et s'ils ont été créés au profit d'un tiers, cette précision devient encore plus sensible, puisque ce tiers-adjudicataire, placé en dehors des causes de la saisie, ne peut être évidem-

ment régi, lorsqu'il s'agit de savoir si le jugement lui a légalement attribué des droits immobiliers, que par les principes de compétence établis pour les actions immobilières ordinaires. Et comme d'un autre côté le poursuivant doit être nécessairement intimé sur l'appel, les règles de compétence deviennent communes à tous, la question de savoir si le jugement d'adjudication définitive doit être annullé ou maintenu étant chose essentiellement indivisible.

Il nous paraît donc que la cour royale de Bordeaux a donné à son système, exact pour tous les incidents antérieurs au jugement d'adjudication définitive, une extension abusive, et qu'elle ne s'est pas suffisamment préoccupée des effets de ce jugement, des droits nouveaux qu'il a créés, des changemens qu'il a opérés dans la position de toutes les parties.

ARTICLE II.

Des demandes incidentes formées par les créanciers.

Les articles 719, 721, 722 et autres du code de procédure mentionnent plusieurs incidents qui peuvent s'élever entre les créanciers du saisi.

L'intérêt de ces incidents étant toujours pour chacun de ses créanciers égal au montant de sa créance, c'est la quotité de celle-ci qui devra servir entr'eux de base au ressort, comme à l'égard du saisi, s'il a pris des conclusions dans les contestations qui se sont élevées.

Il faudra encore, du moins en principe, tenir compte

de l'époque à laquelle quelques-uns de ces incidents peuvent être soulevés, en ayant égard à l'influence qu'exerce, par rapport à tous les créanciers inscrits, l'accomplissement de la formalité prescrite par l'article 695 du code de procédure.

ARTICLE III.

Des demandes en distraction formées par les tiers.

Si nous avons applaudi à l'arrêt que rendit la cour royale d'Amiens, le 27 décembre 1831, malgré la censure qu'il a encourue, il en sera bien autrement d'un arrêt de la même cour en date du 17 juillet 1826 (1), et par lequel elle décida que la demande en distraction d'un objet saisi immobilièrement, quelle que fût la valeur de cet immeuble, devait être jugée en dernier ressort, si la créance pour laquelle la saisie a été pratiquée est inférieure à 1000 f. — Il n'a fallu, en effet, rien moins qu'une étrange confusion de principes pour placer ainsi sur la même ligne les demandes en nullité de saisies, formées par le saisi et les demandes en distraction formées par des tiers.

Les premières sont incidentes au commandement préalable fait par le créancier en exécution de l'article 673 du code de procédure ; la seconde, au contraire, constitue une demande principale pour le tiers, qui ne peut souffrir aucun préjudice de ce

(1) Sirey, 27-2-251.

que mal à propos le saisissant aura cru envelopper dans la saisie un de ses immeubles. — Il est vrai que les articles 727 et suivants du code judiciaire qui règlent la procédure à suivre en pareil cas, font partie du titre 13 du livre 5, première partie, portant pour rubrique : *Des incidents sur la poursuite en saisie immobilière*. Mais il ne faut pas induire de là qu'à titre d'incident, la demande en distraction sera réglée par les principes de compétence propres aux incidents que proposerait le débiteur saisi. La demande en distraction est bien incidente par le fait à la saisie ; mais elle est, au regard du *tiers-opposant*, une action principalement réelle, puisqu'elle a pour objet de prouver que cet opposant est propriétaire d'immeubles mal à propos engagés dans les liens de la saisie.

Il faut donc appliquer ici les principes ordinaires en matière d'actions immobilières, tracées dans la première section de ce chapitre, et décider que si l'immeuble saisi est d'une valeur indéterminée ou supérieure au taux dernier ressort, le jugement qui interviendra sera en premier ressort, bien que la cause de la saisie soit inférieure à 1500 fr. On ne saurait un seul instant s'écarter des règles identiques que nous avons posées en matière de revendication d'effets mobiliers saisis au préjudice d'un tiers, et à cet égard on n'a pas oublié que c'est la valeur du mobilier revendiqué et non la cause de la saisie qui détermine le ressort. Telle était d'ailleurs l'ancienne jurisprudence, qui ne confondait jamais les deman-

des formées par le débiteur saisi avec celles émanées des tiers. Jousse écrivait à cet égard ⁽¹⁾ :

« A l'égard des oppositions formées à *fin de*
» *distraktion* et autres qui peuvent survenir entre
» opposants pour privilèges , il faut aussi les juger
» au présidial , lorsque la valeur de l'héritage saisi
» est dans le cas de l'édit , sinon il faudra les juger
» au bailliage ».

§ 3.

Des actions immobilières relatives au droit de surenchère.

Il ne nous reste plus , pour épuiser les matières réservées à cette subdivision , qu'à parler des surenchères.

En parcourant les titres afférents du code civil et du code de procédure civile , on voit que la surenchère est admise dans des cas divers et sous des conditions différentes , et on est amené principalement à distinguer la surenchère sur aliénation volontaire de la surenchère sur aliénation forcée.

La surenchère sur aliénation forcée peut être faite par toute personne (710 du code de procédure). En matière de surenchère sur aliénation volontaire , il faut distinguer les ventes des biens des mineurs , des ventes ordinaires. A l'égard des premières , toute personne a encore la faculté de sur-

(1) *Commentaire sur l'édit* , page 125.

enchérir (710 - 965 code de procédure) ; à l'égard des secondes , la surenchère ne peut être faite que par tout créancier hypothécaire dont le titre est inscrit (2185 du code civil).

Comment déciderons-nous les questions de ressort que pourront soulever les jugemens relatifs à la poursuite de ces surenchères ?

Dans tous les cas , nous estimons que le ressort doit être déterminé par la valeur des héritages adjudugés ou aliénés volontairement , et sur lesquels porte la surenchère. — En voici la raison :

Cette surenchère a pour objet immédiat de briser le titre formé par l'adjudication ou par l'aliénation volontaire ; elle doit donc être traitée comme une action immobilière ordinaire , et il faut suivre toutes les règles que nous avons tracées dans les premières sections de ce chapitre.

Aucune difficulté ne saurait se présenter lorsqu'il s'agit de surenchères qui peuvent être formées en une qualité autre que celle de créancier , c'est-à-dire par toute personne.

Quant aux autres , c'est-à-dire à celles qui ne peuvent être formées qu'en qualité de créancier hypothécaire inscrit, en matière d'aliénation volontaire d'immeubles hypothéqués , il semble, au premier abord, qu'il faudrait se préoccuper , non seulement de la créance des surenchérisseurs , mais encore du montant de toutes les créances inscrites , la surenchère profitant à toutes ces créances (2190 code civil).

Mais soit que l'on considère le ressort du chef du

nouveau propriétaire ou du chef du vendeur , il nous paraît qu'il faut prendre pour base la valeur des héritages aliénés , déterminée d'après les bases ordinaires. En effet , par rapport au nouveau propriétaire qui ne doit rien personnellement aux créanciers inscrits , la surenchère vient remettre en question son contrat et la propriété des biens qu'il avait acquis , et l'action résultant de cette surenchère est dès-lors une action réelle véritablement principale. — Il est vrai que l'acquéreur , en notifiant son acte d'acquisition aux créanciers inscrits , a déclaré par le même acte qu'il était prêt à acquitter sur-le-champ les dettes et charges hypothécaires jusqu'à concurrence du prix , sans distinction des dettes exigibles ou non exigibles (2184 code civil) , et que par cette soumission un contrat s'est formé entre ces créanciers inscrits et lui ; mais ce contrat a été neutralisé par la réquisition de la mise aux enchères , et par suite tant que l'on plaide pour savoir si le titre sera ou ne sera pas maintenu , on ne peut argumenter contre l'acheteur des obligations qu'il ne s'était imposées que sous la condition que ce titre serait respecté.

A l'égard du vendeur, débiteur, qui peut être intéressé aussi à faire prononcer la nullité de cette surenchère , à cause de la garantie dont il est tenu , d'autres rapports existent , il est vrai , puisqu'il est débiteur du surenchérisseur et du montant de toute les créances inscrites.

La demande en nullité qu'il pourrait former, ne

paraît donc , nous l'avons dit , au premier abord , qu'un incident qui devrait être régi par les principes posés en matière d'incidens proposés par le saisi en matière de saisie réelle.

Mais remarquez que le vendeur débiteur hypothécaire étant garant de la validité de la vente , et se trouvant obligé vis-à-vis de l'acquéreur , si la surenchère est admise , à la garantie de droit pour cause d'éviction (2178-2194 code civil) il peut , d'après les principes généraux en matière de garantie formelle (183 code de procédure) , se prévaloir de tous droits que le garanti pourrait faire valoir lui-même ; par suite , la solution que nous avons donnée en ce qui concerne l'acheteur doit lui être déclarée commune.

Et nous considérons comme une faveur pour le débiteur garant d'être traité à l'égal de l'acheteur ⁽¹⁾ , car si on se reporte aux principes que nous avons exposés dans la première *section de ce chapitre* , on verra qu'il est pour ainsi dire impossible que jugement en matière de surenchère soit jamais en dernier ressort. Au reste , cette dernière considération qui n'est présentée que pour dessiner nettement la position respective de toutes les parties , est tout-à-fait surabondante. Pour prouver que les règles ordinaires de

(1) Nous n'avons parlé ici que du cas de l'aliénation au moyen d'une vente d'immeubles hypothéqués , bien que la loi s'occupe des surenchères sur aliénation volontaire quelles que soient les causes de cette aliénation... L'examen de cette hypothèse , qui est la plus fréquente , suffisait pour mettre en relief les vrais principes.

la compétence doivent être suivies à l'égard de tous, il suffit de remarquer que le nouveau propriétaire jouant le rôle principal dans la poursuite, et les causes de la surenchère lui étant étrangères, c'est la quotité du revenu qui doit seule, comme nous l'avons dit, déterminer le ressort. — Et comme, d'un autre côté, la validité ou la nullité de la poursuite, ou bien le point de savoir si le contrat sera maintenu ou ne le sera pas, est chose tout-à-fait indivisible, la compétence sera la même pour tous. — Ainsi, soit qu'il s'agisse des incidents qui s'élèveront sur le mérite de l'acte de réquisition de mise aux enchères (2185 code civil), soit qu'il s'agisse d'incidents sur la réception de la caution offerte par le créancier requérant (832-833 code de procédure), soit enfin des autres incidents qui pourront s'élever dans tout le cours de la poursuite qui doit avoir pour résultat la revente aux enchères, le ressort sera déterminé, pour toutes les parties, par les règles générales en matière d'actions immobilières.

La cour royale de Bordeaux a préjugé, le 7 avril 1834 (1), qu'il fallait, en matière de surenchère sur aliénation volontaire d'immeubles grevés d'inscriptions hypothécaires, régler le ressort par le *montant des créances inscrites*.

Par les motifs qui précèdent, cette opinion pourrait paraître spécieuse si la demande en nullité était formée par le débiteur; mais dans l'espèce de cet arrêt

(1) Sirey, 54-2-558.

la nullité de la surenchère avait été demandée par l'acquéreur ; comment donc vis-à-vis de lui surtout, qui n'était pas débiteur personnel , a-t-on pu régir la question du ressort par le montant des créances inscrites ? Ainsi nous avons vu cette cour venir se heurter par deux fois contre un écueil dont les jurisconsultes et les magistrats ne sauraient jamais assez se défier : l'abus des saines doctrines , le danger des règles trop générales. En matière de compétence surtout, où les élémens de décision sont assez souvent sensiblement nuancés, les théories trop absolues sont éminemment périlleuses, et l'erreur ne manque jamais, comme nous l'avons déjà vu, de prendre place à côté d'une vérité à laquelle on a concédé une extension mal mesurée.

Nous avons terminé l'application aux espèces les plus notables de la règle du dernier ressort en matière d'actions immobilières. Les précisions que nous venons d'exposer suffiront pour la solution des autres cas analogues, que nos cadres ne nous permettaient pas d'embrasser, tels que les questions de compétence à l'égard du jugement qui prononce sur la *poursuite sur folle enchère*, etc., etc.

Une large distinction doit dominer, selon nous, toutes ces théories ; cette distinction consiste à séparer avec soin les actions immobilières principales, des actions immobilières accessoires ou incidentes. Aux premières, nous appliquons les règles générales ; pour les secondes, nous considérons uniquement la créance qu'elles sont destinées à conserver ou à réa-

liser, lorsqu'il s'agit d'incidents sur poursuite en saisie immobilière, ou bien de contestations relatives aux droits de privilège ou d'hypothèque.

Le texte de l'article 5, titre 4 de la loi de 1790 déjà invoqué, en se servant de ces mots : « actions » dont l'objet PRINCIPAL n'excédera pas... » ne vient-il pas, comme nous l'avons indiqué, appuyer nos doctrines de toute son autorité ?

Il nous répugnerait trop de placer sur la même ligne, en matière d'hypothèque, le débiteur originaire et le tiers-détenteur de l'immeuble hypothéqué : en matière de saisie réelle, les demandes en distraction formées par les tiers, et les incidents proposés par le débiteur saisi.

Et puis songez combien le système qui confond ces deux choses, et se montre si facile et si complaisant à l'égard des débiteurs est propre à exercer sur le crédit public déjà entravé dans son essor par notre système hypothécaire, et de nos jours si compromis par nos préoccupations politiques, une désastreuse influence. Ce n'est pas à une époque où tant d'éléments qui promettaient d'être conservateurs se transforment en éléments dissolvans, que les magistrats doivent sympathiser avec des doctrines si efféminées.

CHAPITRE III.

Du dernier ressort par rapport aux actions mixtes.

Maintenant que nous avons examiné la portée de

la loi sur le dernier ressort relativement aux actions personnelles et mobilières et aux actions immobilières, il convient, pour suivre notre plan, de l'examiner par rapport aux actions mixtes.

Si nous écrivions un traité spécial sur les *actions*, nous devrions nous livrer ici à des développements convenables sur l'origine et les caractères divers des actions mixtes ; sur les systèmes qui ont été tour à tour proposés et tour à tour combattus par les interprètes du droit romain, les docteurs de l'ancienne jurisprudence et les jurisconsultes des temps modernes. C'est en effet une chose remarquable que le privilège qu'ont toujours eu ces actions de diviser les esprits, d'engendrer des doctrines multiples et de servir de foyer à une incessante polémique. De nos jours, les uns, adoptant une opinion radicale, enseignent qu'il n'existe pas d'actions mixtes ; et parmi ceux qui, s'inclinant avec raison en présence des textes du code de procédure (articles 59 et 64) dans lesquels les actions mixtes sont formellement mentionnées et classées, soutiennent la thèse inverse, on compte peut-être autant de systèmes particuliers que cette opinion a de partisans. Sans nous engager ici dans l'examen et la critique de ces systèmes, nous devons pour le besoin de nos théories, constater seulement que d'après les doctrines les plus généralement reçues, il y a deux classes d'actions mixtes, à savoir :

1^o Celles que, dans le droit romain le jurisconsulte Ulpien qualifiait d'*actiones personales in rem*

scriptæ ⁽¹⁾, qui contiennent une juxta-position de l'action personnelle et de l'action réelle, échelonnées l'une sur l'autre, qui naissent d'une action personnelle pour aboutir à une action réelle, et dans lesquelles l'action personnelle est le prélude de l'action réelle. — Nous en donnerons pour exemple, avec M. Troplong ⁽²⁾, l'action en résolution de la vente, faute de paiement du prix, dirigée par le vendeur contre l'acheteur qui a traité directement avec lui.

2^o Celles que Tribonien qualifiait d'actions mixtes dans le § 20 du titre 6, livre 4, de ses *Institutes*, c'est à-dire l'action en partage d'une hérédité, d'une chose commune et l'action en bornage; et cela sans nous préoccuper du point de savoir si cette qualification doit s'entendre en ce sens que les deux parties jouent dans ces actions le rôle de demandeur et de défendeur ⁽³⁾, ou bien en ce sens que l'action réelle s'y trouve en compagnie d'une action personnelle par rapport aux prestations que les parties peuvent se devoir entr'elles ⁽⁴⁾, telles que demandes à fin de rapports, remboursements par suite d'impenses et restitutions de fruits.

Cela posé, nous avons deux questions principales à examiner.

(1) Loi 9, § 8, ff. *quod metus causâ*.

(2) *Comment. du tit. de la vente*, sur l'art. 1654 du code civil.

(3) Ulpien, loi 37, § 1^{er}, ff. *de obligat. et act.*

(4) Henrion de Pansey, *compétence des juges de paix*. — *Vid.* aussi M. Berriat-St-Prix, *procéd. civil.*, tom. 2, 1^{re} note de la page 117.

La loi du 11 avril 1838 s'étend-elle à cette double catégorie d'actions mixtes , et en cas de l'affirmative comment faut-il appliquer cette loi ?

Nous traiterons ces questions séparément.

SECTION PREMIÈRE.

La loi du 11 avril 1838 s'applique-t-elle aux actions mixtes ?

A s'en tenir à l'économie de la loi de 1790 , la question aurait pu paraître sérieuse. Le silence de son article 5, titre 4, sur les actions mixtes était d'autant plus remarquable que les articles qui le précédaient et le suivaient immédiatement les avaient mentionnées d'une manière explicite. En effet, s'agissait-il de régler la compétence des juges de district pour le premier ressort ? la loi précitée disait dans son article 4 : « Ils connaissent de toutes les affaires » personnelles , réelles ou *mixtes* en toute matière , » excepté seulement.... , etc. ». — S'agissait-il d'un autre côté de poser le principe : que les parties seraient tenues de déclarer , au moment de la procédure , si elles consentaient à être jugées sans appel ? l'article 6 disposait : « en toutes matières personnelles , réelles ou *mixtes* , à quelque somme ou valeur que » l'action puisse monter.... , etc. ». Ainsi les articles 4 et 6 comprenaient dans leur classification les actions *mixtes* , tandis que l'article 5 dont l'objet est de fixer la compétence en dernier ressort , ne les mentionnait pas.

Fallait-il induire de cette différence dans la rédac-

tion de ces trois textes qu'en matières d'actions mixtes, les juges de district n'avaient jamais le droit de juger en dernier ressort ?

Aucun des auteurs qui avaient écrit sur la loi organique ne l'avait pensé : ils étaient unanimes ⁽¹⁾ pour reconnaître qu'il fallait suppléer au silence de l'article 5 par les principes posés dans les articles 4 et 6, sauf la dissidence qui s'élevait entr'eux sur la manière dont on devait faire l'application de la règle du dernier ressort, dissidence dont nous parlerons dans la section suivante.

Cette doctrine sur le fond était éminemment rationnelle, car il n'existait aucun motif sérieux de nature à justifier la position exceptionnelle dans laquelle le législateur aurait voulu placer les actions mixtes, toutes les fois que leur valeur est susceptible d'être déterminée. On peut dire d'ailleurs que l'article 5 précité les avait mentionnées implicitement et virtuellement, par cela seul qu'il s'expliquait sur les actions personnelles et réelles dont la réunion constitue les actions mixtes.

Cette dernière précision s'applique à la loi du 11 avril 1838 qui imite, relativement à ces actions le silence de la loi de 1790. L'article 2262 du code civil qui établit le principe de la prescription trentenaire ne parle également que des actions réelles et personnelles, et cependant tous les auteurs demeu-

(1) M. Dalloz, *vo degrés de juridiction*. — Pigeau, tom. 2, page 180 et suiv. — Carré, *organisation et compétence*.

rent d'accord qu'on ne saurait argumenter de son silence sur les actions mixtes pour penser que la prescription trentenaire leur est étrangère, ces actions ne pouvant jouir d'un privilège refusé à l'action personnelle et à l'action réelle dont elles empruntent les éléments (1).

Nous admettons donc qu'à l'instar des actions personnelles et réelles, les actions mixtes sont, en principe, susceptibles d'être jugées en dernier ressort; et cette solution s'applique aux deux catégories d'actions mixtes que nous avons distinguées plus haut, à savoir : aux actions *personales in rem scriptæ*, dans lesquelles l'action personnelle est le précurseur de l'action réelle, et aux actions que Tribonien énumérait dans le § 20 précité du titre 6, livre 4, des Institutes de Justinien, c'est-à-dire, aux actions en partage d'une hérédité, d'une chose commune, et aux actions en bornage.

Toutefois, de cette dernière énumération tripartite des actions mixtes de la seconde catégorie, il faut excepter l'action en bornage.

La valeur de ces actions est, en effet, par sa nature même, toujours insaisissable, toujours indéterminée. On l'explique facilement par les raisons déduites dans le chapitre 2 de ce titre (2), ou en parlant des actions immobilières, nous avons dit que

(1) *Vid.* M. Troplong, *comment. du titre de la prescription*, tom. 2, page 402.

(2) *Vid.* page 196 et suiv.

celles qui avaient pour objet et pour résultat d'établir des rapports directs entre deux choses immobilières étaient par cela même d'une valeur indéterminée.

Or, l'action en bornage s'exerce plutôt d'héritage à héritage contigus que de propriétaire à propriétaire (1). Ce sont les héritages qui profitent directement de l'opération tendante à les délimiter : et si vous pouvez traduire par des chiffres les fruits dont la restitution pourra être demandée pour cause d'indue jouissance, et les contenances dont le bornage est susceptible de procurer la réintégration, vous ne sauriez, par des calculs, arriver à une règle générale d'appréciation relativement à l'avantage que produit pour les fonds eux-mêmes la délimitation consommée.

On a pu remarquer que les auteurs de l'édit de 1551 avaient reconnu la vérité de ces observations, puisqu'ils avaient exigé la restriction, c'est-à-dire l'évaluation de la part du demandeur, « lorsque par la » demande il n'apparaîtrait pas liquidement de la » valeur des choses litigieuses et en controverse, et » si son instance était de servitudes, LIMITES, ou » autres droits ». Et comme nous avons établi précédemment que le système de la restriction avait

(1) Sous ce point de vue, nous inclinons à déclasser l'action en bornage du nombre des actions mixtes pour la reporter dans la catégorie des actions purement immobilières. Le Code civil le présuppose, puisqu'il a placé les règles du bornage sous la rubrique des *servitudes* qui dérivent de la situation des lieux (art. 646).

été rejeté par les auteurs de la loi de 1790 comme par les législateurs de nos jours , il faut nécessairement conclure que les actions en bornage ne peuvent jamais être jugées qu'à la charge d'appel.

Examinons maintenant à l'aide de quels principes on peut reconnaître si les autres actions mixtes susceptibles d'une base uniforme d'évaluation sont jugées en premier ou en dernier ressort.

SECTION II.

De la manière de déterminer le ressort par rapport aux actions mixtes , susceptibles d'une évaluation.

Les jurisconsultes modernes traitant en général les théories du ressort avec un laconisme que nous avons déjà regretté , ne se sont préoccupés que des actions mixtes , que nous avons classées dans la première cathégorie , omettant toutes celles que nous avons classées dans la seconde, c'est-à-dire les actions en partage d'une hérédité ou d'une chose commune.

C'est pour nous soustraire à cette prétérition que nous avons cru, dès l'abord, devoir distinguer nettement les deux classifications qui précèdent et qui vont dominer nos cadres.

§ 1^{er}

Des actions mixtes dans lesquelles la demande personnelle est jointe à l'action réelle , ou des actions *personales in rem scriptæ*.

Sur cette première série d'actions mixtes , trois

systemes ont été proposés pour déterminer le ressort. Selon M. Carré ⁽¹⁾, il faut cumuler la valeur du droit réel avec celle du droit personnel formant le double objet d'où résulte le caractère de l'action mixte. Si vous suivez au contraire la doctrine de M. Pigeau ⁽²⁾, vous déciderez que cette action sera jugée en dernier ressort, lorsqu'envisagées individuellement, les valeurs du chef personnel et du chef réel n'excèdent pas les limites du dernier ressort, bien qu'envisagées cumulativement elles excèdent ces limites. Enfin, il en est qui, rejetant ces deux premiers systemes ou les modifiant, déclarent qu'il suffit de prendre pour base celle de ces deux valeurs dont la somme s'élève le plus haut : de ce nombre est M. Dalloz ⁽³⁾.

M. Carré ne pose pas d'exemple propre à servir à l'application de son systeme ; il en est autrement de MM. Pigeau et Dalloz.

Le premier suppose l'espèce suivante : « Si je vous » ai vendu un immeuble à réméré moyennant » 600 fr., la somme à restituer avec les loyaux » coûts et toutes les restitutions à faire, n'excédant » pas 1000 fr., comme personnelle elle est suscep- » tible du dernier ressort. Mais l'héritage est loué » plus de 50 fr. Comme réelle, l'affaire ne peut être » décidée qu'à la charge d'appel. » Cette espèce ne

(1) *Organisation judiciaire*, tom. 2, p. 456.

(2) *Procédure civile*, page 592.

(3) *Recueil de Jurisprudence*, v^o degrés de juridiction.

nous paraît pas admissible, par cette raison que le bail ayant été très-vraisemblablement consenti par l'acquéreur, ne saurait, d'après la dissertation à laquelle nous nous sommes livrés dans le chapitre précédent ⁽¹⁾, être valablement opposé au vendeur. De son côté, M. Dalloz écrit pour faire saisir ses théories : « Ainsi, lorsque, outre une action en » rescision de vente d'un immeuble, le demandeur » conclura à des dommages-intérêts contre l'acqué- » reur ou le détenteur; l'action personnelle, qui » surpassera l'action réelle de toute la somme des » dommages réclamés, devra seule être prise en » considération pour régir le premier ou le dernier » ressort. »

Cette hypothèse nous paraît encore mal choisie; car, ou l'immeuble vendu, et dont le retrait est demandé par l'action en rescision, est loué ou il ne l'est pas. S'il n'est pas loué, la valeur ne pourrait être appréciée que par le principal du prix de la vente. Or, en matière d'actions réelles, on a vu que le revenu seul, et non le capital, doit servir à déterminer le ressort. S'il est loué, le bail étant naturellement émané de l'acheteur, et de l'acheteur seul ⁽²⁾, comment pourrait-on s'en prévaloir pour fixer la valeur contre le vendeur qui exerce l'action en rescision ?

(1) *Vid.* pages 250-251 et suiv.

(2) A moins que M. Dalloz n'ait voulu parler d'un bail fait antérieurement à la vente et connu de l'acheteur qui, en l'approuvant, a promis de l'exécuter.

Ces deux exemples ne sont donc pas très-propres à donner une idée exacte de la difficulté, et ils trahissent tous cette préoccupation dont les esprits n'avaient généralement pu se défendre, à savoir que la détermination du revenu pourrait être invoquée par ceux-là même qui n'auraient pas figuré dans le bail. Avant de proposer une hypothèse peut-être plus exacte et plus satisfaisante, nous exprimerons notre sentiment sur les trois systèmes dont la nomenclature précède,* et nous dirons, sans hésiter, que celui de M. Carré nous a paru non seulement mériter la préférence, mais encore le seul digne d'être sérieusement proposé. Comment, en effet, soutenir, avec M. Pigeau, que l'affaire mixte sera en dernier ressort, toutes les fois que la valeur de ses deux éléments, considérés d'une manière individuelle, sera dans les limites du dernier ressort, sans nous préoccuper du point de savoir si, cumulées, ces valeurs excèdent ces limites? La valeur totale du litige ne se compose-t-elle pas, en effet, de la somme de ces deux valeurs individuelles? Si cette théorie est illégale, celle de M. Dalloz a de plus l'inconvénient d'être éminemment arbitraire; car on comprendrait difficilement pourquoi il suffirait de prendre pour base de la compétence, celui des deux chefs de l'action dont la somme s'élève le plus haut, en ne tenant aucun compte des valeurs comprises dans le chef inférieur.

Il faut donc reconnaître, avec M. Carré, que les valeurs du chef personnel et du chef réel de l'action

doivent être cumulées pour l'appréciation du ressort, et que si, considérées de cette manière, elles excèdent les limites fixées par la loi, le tribunal ne prononcera qu'à la charge d'appel. Voici l'exemple que nous proposerons pour expliquer cette doctrine, seule juridique, seule rationnelle : Je vous ai concédé, à titre de bail à rente, un immeuble dont le revenu annuel est déterminé à la somme de 40 fr. Bientôt après, j'exerce contre vous une action en rescision; et comme vous avez dégradé l'immeuble, tout en demandant le retrait, je conclus à ce que vous soyez condamné à me payer une somme de 600 fr. à titre de dommages-intérêts. Pour connaître quelle sera la valeur cumulée de mes deux chefs de conclusions, dont l'un est réel et l'autre personnel, je convertis d'abord en capital la valeur de l'immeuble arrenté; et comme, d'après les bases de la loi nouvelle, le revenu a été calculé à raison de 4 pour 100, le chef réel de l'action représentera une valeur de 1000 fr. qui, jointe aux 600 fr. du chef personnel, formera une valeur totale 1600 fr. d'où nous concluons que le tribunal n'a prononcé sur ma demande qu'à la charge d'appel; que si, au lieu de réclamer 600 fr. de dommages, je n'en eusse réclamé que jusqu'à concurrence de 400 fr., le tribunal aurait été souverain.

Cette opération est, à notre avis, la seule qui puisse réaliser l'application de la règle sur laquelle tout le monde est d'accord : *que les actions mixtes sont susceptibles d'être aussi jugées en dernier*

ressort. Objecterait-on que nous avons égard ici, pour apprécier le chef réel, au capital de l'immeuble, ce qui contrarie les principes généraux déjà posés? Nous répondrions que si nous avons apprécié le capital, ce n'est qu'à l'aide du revenu; et que notre point de départ, la base principale de notre système, est alors dans les termes mêmes de la loi.

§ 2.

Des actions mixtes dans lesquelles les parties jouent à la fois le rôle de demandeur et de défendeur, ou dans lesquelles des prestations personnelles peuvent être le résultat d'une action principalement réelle.

On sait que nous devons parler, sous ce paragraphe, des actions mixtes placées dans notre seconde catégorie, c'est-à-dire des actions en partage d'une hérédité ou d'une chose commune. Nous passons sous silence l'action en bornage, puisque nous avons déjà établi que sa valeur étant toujours indéterminée, le tribunal ne pouvait la juger qu'à la charge d'appel.

Nous proposerons d'abord une distinction principale entre le cas où les copartageants procèdent en vertu d'un titre universel, comme celui de cohéritiers, d'associés, de communs en biens, d'institués contractuellement, et celui où ils ne procèdent qu'en vertu d'un titre singulier, comme celui de colégataires, codonataires, coacquéreurs, en nous réservant de faire suivre chacune des deux branches de cette division, de précisions convenables.

ARTICLE PREMIER.

Du cas où les copartageants procèdent entr'eux en vertu d'un titre universel.

Lorsqu'il s'agit de l'action en partage d'une hérédité ou d'une masse de biens dépendante d'une communauté ou d'une société, le jugement qui intervient n'est jamais susceptible d'être rendu en dernier ressort, soit que la contestation roule sur la qualité d'héritier, d'associé, de communiste, soit qu'il s'agisse de déterminer les parts qui compètent à chacun des copartageants dans la masse indivise. La raison en est que l'on ne peut jamais apprécier d'une manière exacte la valeur du litige relatif à un être moral, à un droit incorporel qui, par sa nature même, est susceptible d'augmentation ou de diminution (1). C'est en ce sens qu'Ulpien disait de l'hérédité : *Hæreditas nomen juris est quod et accessionem et decessionem in se recipit* (2), et que le code civil, reproduisant les doctrines de Paul (3), a disposé dans son article 1696 : « Celui qui vend » une hérédité, sans en spécifier les objets, n'est » tenu de garantir que sa qualité d'héritier. »

La contestation porte-t-elle sur la qualité? elle est

(1) *Vid.* en ce sens divers arrêts de la Cour de Cassation rapportés dans le *journal des avoués*, tom. 5, page 26, n° 24, et tome 19, page 95.

(2) Loi 178, § 1, *de verb. signif.*

(3) Loi 14, § 1, ff. *de hæreditate et act. vendit.*

toujours , en ces matières , un des objets principaux du procès ; et comme , d'autre part , l'intérêt qui s'attache à ce point préjudiciel du litige est toujours indéterminé , le tribunal ne saurait être souverain.

La contestation porte-t-elle sur les parts qui reviennent à chacun des copartageants, ou sur la quotité de leurs droits ? la valeur de cette partie du procès est encore indéterminée , car on ne peut la traduire par des chiffres ; et notez que les deux premières solutions sont exactes , même dans le cas où il n'y aurait d'hors et déjà dans la masse que des objets mobiliers ou immobiliers d'une valeur inférieure au taux du dernier ressort , par cette raison que la qualité impose des obligations indéterminées , et que dans les deux cas , d'ailleurs , on peut , après un premier partage , découvrir d'autres objets faisant partie de la masse , et que , par suite , le jugement attributif de la qualité ou de la quotité des parts serait , en définitive , préjudiciable ou avantageux aux parties dans des proportions nécessairement indéterminées.

Mais , lorsqu'une première fois les qualités et les droits respectifs des contendants , à raison de la part qu'ils ont à prétendre , ont été réglés ; et lorsqu'il est prouvé , d'autre part , que la masse à partager est inférieure au taux du dernier ressort , les jugements qui interviendraient sur le mode du partage , sur la licitation , seraient souverains , car toute la valeur du litige se concentrerait alors dans la valeur des objets à partager.

Il en serait de même pour les cas où il y aurait lieu à une action en supplément de partage, et pour toutes autres espèces analogues, prévues, en thèse, par l'article 975 du code de procédure ainsi conçu : « Si la demande en partage n'a pour objet que la » division d'un ou de plusieurs immeubles sur les- » quels les droits des intéressés soient déjà liquidés, » les experts, en procédant à l'estimation, compo- » seront les lots ainsi qu'il est prescrit par l'article » 466 du code civil ; et après que leur rapport aura » été entériné, les lots seront tirés au sort, soit » devant le juge-commissaire, soit devant un no- » taire commis par le tribunal. »

Mais, dans ces dernières hypothèses, comment reconnaître si les objets à partager sont inférieurs au taux du dernier ressort ?

Nous appliquerons, selon la nature de ces objets, les principes consacrés dans l'article 1^{er} de la loi du 14 avril 1838 ; et s'il y a dans la même masse des objets mobiliers et immobiliers, les règles tracées dans la dernière partie du § 1^{er} de la section 2^e de ce chapitre.

Toutefois ce n'est pas là le point le plus délicat de cette matière : la difficulté la plus sérieuse consiste à savoir s'il faut, dans le cas où la valeur de la chose à partager excède le taux du dernier ressort, considérer la valeur totale de cette chose, ou bien seulement la valeur que chacun des copartageants en particulier prétend dans cette chose. Soit, par exemple, une succession exclusivement mobilière,

se portant à la somme de 4,500 fr. à partager entre trois héritiers qui ne contestent ni sur leur qualité, ni sur leurs droits qu'ils reconnaissent être égaux. Si vous considérez la valeur totale, le jugement qui interviendra sur le mode de partage sera rendu en premier ressort, tandis que si vous n'avez égard qu'aux droits que prétend chacun des copartageants, le tribunal sera souverain.

Cette question avait été agitée dans le droit romain, et on voit, par un fragment du jurisconsulte Gaius (1), que la solution avait partagé les écoles des Proculéiens et des Sabinien. Ce fragment est ainsi conçu : « *Si una actio communis sit plurium personarum, veluti familiae exercundae, communi dividundo, finium regendorum, utrum singulae partes spectandae sunt circa jurisdictionem ejus qui cognoscit, quod Ofilio et Proculo placet; quia unusquisque de parte sua litigat? An potius tota res, quia et tota res in judicium venit et vel uni adjudicari potest? quod et Cassio et Pegasio placet? et sanè eorum sententia probabilis est.* »

En nous maintenant en dehors de l'examen de la controverse qui s'était élevée sur le fragment précité, et sur la manière dont il faut entendre la dernière partie d'après sa construction grammaticale, nous nous bornerons à remarquer que Gaius, étant

(1) Loi 11, § 2, ff. de jurid.

disciple des Sabinien^s (1), il est vraisemblable qu'il aurait mentionné d'une manière plus nette son dissentiment avec ses maîtres, s'il se fût éloigné de leur opinion. Leur doctrine était d'ailleurs éminemment rationnelle, car l'action en partage mettant en jeu la valeur totale des choses à partager, l'intégralité de la masse indivise, il faut avoir égard à cette valeur pour déterminer le ressort. Ainsi nous suivrons, sous l'empire de la loi du 11 avril, les théories des Sabinien^s, adoptées par Jousse (2) sous le régime de l'Édit, et dans l'espèce que nous avons posée, nous déciderons que le montant du mobilier à partager étant supérieur au taux du dernier ressort, le tribunal ne prononcera qu'à la charge d'appel, bien que chacun des cohéritiers ne prétende qu'à une somme de 1500 fr. L'opinion contraire attribuerait au tribunal civil une compétence immodérée, qui serait placée tout-à-fait en dehors des prévisions de la loi. Elle nous entraînerait jusqu'à décider qu'un tribunal civil pourrait décider en dernier ressort sur les difficultés du partage d'un immeuble dont le revenu pourrait être infiniment supérieur à la somme de 60 fr.

(1) Dans divers fragmens de ses Institutes il aime à les appeler ses maîtres : *nostri præceptores putant*, comm. 5, § 105 et 141.

(2) *Commentaire sur l'édit*, page 87 et 88. — Jousse ne faisait lui-même que marcher à la lueur des explications de Cujas.

ARTICLE II.

Du cas où les copartageants procèdent en vertu d'un titre particulier.

Les copartageants procéderont, nous l'avons dit, en vertu d'un titre particulier, lorsqu'ils viendront au partage en qualité de colégataires, de codonataires, etc, etc.

Ici d'autres règles de compétence doivent prévaloir; dans tous les cas, c'est la valeur de l'objet à partager qui doit déterminer la compétence, soit qu'il s'agisse de contestations sur la qualité, ou sur la quotité du droit à partager, ou bien enfin sur le mode de partage. La raison en est que, s'agissant d'un titre particulier, l'existence de ce titre, la quotité des avantages qu'il est susceptible de procurer, ne peuvent jamais être d'une valeur supérieure pour les droits qu'il confère, ou les obligations qu'il impose, à la valeur de l'objet à partager.

On appliquera, d'ailleurs, à cette 2^e partie de notre subdivision les principes proposés sur la question dont l'examen termine l'article précédent.

CHAPITRE IV.

De la manière d'instruire et de juger les affaires susceptibles d'être jugées en dernier ressort d'après la loi du 11 avril 1838.

Après avoir épuisé l'examen des questions les

plus notables, auxquelles peut donner lieu le § 1^{er} de l'article 1^{er} de la loi du 11 avril 1838, nous passons à l'examen du § 2 du même article, qui régit la manière dont doivent être jugées les affaires susceptibles d'être jugées en dernier ressort. Il est ainsi conçu : « Ces actions sont instruites et jugées » comme matières sommaires. »

Ce paragraphe, dont nous avons déjà fait connaître l'historique, renferme une disposition de la plus haute importance, car elle n'est rien moins qu'une véritable révolution dans les règles de la procédure suivies jusqu'ici. Pour comprendre sa portée, il convient d'exposer rapidement quelques aperçus sur cette matière; de mettre en relief les conséquences que cette innovation renferme, et d'en apprécier le mérite en comparant tour-à-tour le code de procédure avec l'ordonnance de 1667, et la loi du 11 avril 1838 avec le code de procédure. C'est sous ce triple point de vue, que nous nous proposons de considérer la disposition soumise à notre examen.

I.

Les formes, on l'a dit depuis long-temps, sont éminemment conservatrices du fond. Vrai d'une manière absolue, cet aphorisme brille d'une vérité encore plus éclatante, s'il est possible, lorsqu'il s'agit de la conservation des intérêts engagés dans un débat judiciaire. De là, cette économie si sagement calculée de délais, d'actes et d'éléments d'instruction,

propres à favoriser la manifestation du bon droit, et à édifier convenablement la religion du juge. Toutefois, lorsque par la modicité de son objet, et principalement lorsque par sa nature même le litige exclut l'idée de toute difficulté sérieuse, le législateur a dû abréger la série ordinaire des formes et des délais : l'intérêt des contendants attaché à la célérité des procédures et à la diminution des frais, lui en imposait l'obligation impérieuse.

Aussi trouvons-nous une large distinction tracée entre les affaires qui ne doivent subir, par exception, qu'une instruction simple, rapide, faite à peu de frais et à petit bruit, et celles qui passent par tous les degrés de l'instruction ordinaire. Aux premières on a donné le nom de matières *sommaires*, parce qu'elles doivent être jugées *summariè et de plano, sine strepitu, formâ et figurâ judicii*, pour nous servir des expressions des anciens auteurs (1); les secondes ont conservé, par opposition, le nom de matières *ordinaires*.

Cette distinction remonte à notre pratique judiciaire la plus reculée. Née, selon toutes les probabilités, avec les premiers essais de procédure régulière, tentés vers la fin du 13^e siècle, plus nettement définie par l'ordonnance de 1560 et par quelques ordonnances postérieures, elle se trouve complètement développée dans le titre 17 de l'ordonnance de 1667. En parcourant les diverses dispositions de

(1) Bornier, *Conférences sur le titre 17, de l'ordonnance de 1667*, page 119.

ce titre , on y voit 1^o que cette ordonnance , procédant par voie d'énumération ou de nomenclature , classait au nombre des matières sommaires les affaires qui n'excédaient pas une certaine valeur , la valeur de 200 , 400 ou de 1000 fr. , en raison de la nature des juridictions , et un grand nombre d'affaires qui par leur nature requéraient célérité (art. 1 , 2 , 3 , 4 et 5) ; 2^o qu'en thèse , les causes *pures personnelles* , n'excédant pas ces valeurs , étaient rangées au nombre des matières sommaires , et que , par cela même , s'en trouvaient exclues , selon le témoignage de tous les jurisconsultes ⁽¹⁾ , les actions réelles purement mobilières ou immobilières et les actions mixtes ; et que , dès-lors , trois caractères avaient présidé aux classifications établies , à savoir : la modicité de l'objet du procès , son urgence , sa simplicité ; 3^o que les matières sommaires devaient être jugées incontinent , après les délais échus , sur un simple acte , sans autre procédure ni formalité (art. 6 et 7) ; qu'en cas d'enquête , les formes devaient être différentes des formes exigées pour les enquêtes ordinaires (art. 8 et 9) ; 4^o enfin , que dans les matières sommaires , les jugements définitifs étaient exécutoires par provision en donnant caution , quand les condamnations n'excédaient point un chiffre donné , et sauf certaines modifications spéciales (art. 13 et suiv.).

Telles étaient , en cette partie , les principales dispositions de l'ordonnance.

(1) *Vide* notamment Jousse , Rodier , etc. , etc.

Elles survécurent à la réforme de notre organisation judiciaire, opérée en 1790, et furent suivies jusqu'à la promulgation du décret de brumaire an 2, qui dans le délire d'une perfection chimérique, supprima les avoués et les formes de la procédure. Rétablies en l'an 8 par la loi du 18 fructidor, on les a vues se maintenir jusqu'à la publication du code de procédure civile.

Les auteurs de ce code consacrèrent un titre spécial aux matières sommaires, le titre 24 du livre 2 de la première partie. Adoptant en grande partie les errements de l'ordonnance, ils en répudièrent quelques autres, comme l'atteste l'article 404, ainsi conçu : « Seront réputés matières sommaires, et » instruits comme tels, les appels de juges de paix ; les » demandes pures personnelles, à quelques sommes » qu'elles puissent monter, quand il y a titre, pourvu » qu'il ne soit pas contesté ; — les demandes formées » sans titre, lorsqu'elles n'excèdent pas 1000 fr. ; — » les demandes provisoires ou qui requièrent célé- » rité ; — les demandes en paiement de loyers et » fermages, et arrérages de rentes. »

Ainsi 1^o l'ordonnance se déterminait, en général, par la modicité de l'objet du litige ; le code ne néglige pas sans doute cette base, mais il n'y attache plus la même importance ; l'urgence de l'action et la simplicité présumée du débat dominant principalement dans les classifications qu'il a tracées ; 2^o l'ordonnance avait procédé par voie de nomenclature ; elle nom-
braient en détail les causes qui seraient réputées som-

maires; le code de procédure, au contraire, redoutant les dangers de cette méthode et les omissions auxquelles elle expose, procède par grandes catégories; 3^o l'ordonnance modifiait, à l'égard des matières sommaires, les règles du droit commun sur l'exécution provisoire des jugements définitifs; le code de procédure les a, au contraire, maintenues; son article 135, spécial sur cette matière, n'admet aucune distinction entre les affaires sommaires et les affaires ordinaires.

Voilà pour les principales dissemblances.

D'autre part, les rapports sont nombreux. Comme l'ordonnance, le code classe au nombre des matières sommaires, celles qui se distinguent par un caractère d'urgence ou de simplicité; il va jusqu'à reproduire littéralement quelques-unes de ses expressions dans la plus large et la plus importante des classifications de l'article 404, en se servant de ces mots : *Les demandes pures personnelles*. Comme elle, il dispose que les matières sommaires seront jugées à l'audience après les délais de la citation et sur un simple acte, sans autre procédure ni formalité (405), conservant d'ailleurs la ligne de démarcation qu'elle avait établie entre les enquêtes sommaires et les enquêtes ordinaires (407 et suiv.) (1).

(1) Le Code de procédure ne confond pas avec les matières *summaires*, celles qui sont de nature à être *jugées sommairement*, c'est-à-dire avec célérité et dans lesquelles le tarif alloue certaines écritures. De ce nombre sont les incidents sur reprises d'instance (art. 548), les incidents sur saisie-immobilière (art. 718), etc., etc.

II.

Maintenant que nous avons rapproché l'économie du code de procédure, des dispositions de l'ordonnance, il convient de rapprocher d'un autre côté du code de procédure le § 2 de l'article 1^{er} de la loi du 11 avril 1838. Ce parallèle sera le moyen le plus sûr de mettre en lumière toutes les innovations que renferme la loi nouvelle, et dont nous sommes redevables au second projet du gouvernement.

1^o Sous l'empire du code de procédure, les demandes *pures personnelles* étaient seules classées en principe, au nombre des matières sommaires; de là, il fallait induire que les actions réelles mobilières, réelles immobilières et mixtes, n'étaient pas comprises au nombre de ces actions.

Il est vrai que le 3^e et le 4^e alinéa du même article, en y comprenant *les demandes formées sans titre*, lorsqu'elles n'excédaient pas 1000 fr., et les demandes qui *requièrent célérité*, ne distinguaient plus entre les diverses espèces d'actions; mais on s'accordait assez généralement à reconnaître ⁽¹⁾, quoiqu'en ait écrit M. le professeur Boitard dans ses leçons sur la procédure civile ⁽²⁾, et M. le garde-sceaux lui-même dans son exposé des motifs

(1) *Vid.* notamment Carré, *lois sur la procédure civile*, tome 2, page 220.

(2) Tome 2, page 348.

devant la chambre des pairs ⁽¹⁾, que les actions pures réelles mobilières, immobilières ou mixtes restaient en dehors de ses classifications.

Cette conséquence nous paraissait s'induire nécessairement de l'identité qui existe entre la rédaction de l'article 1^{er} du titre 17 de l'ordonnance, et celle du 2^e alinéa de l'article du code de procédure. Sous l'ordonnance, nous l'avons dit, tous les auteurs qui avaient écrit sur ses dispositions, Jousse en son commentaire ⁽²⁾, Rodier dans ses questions ⁽³⁾, Bornier en ses conférences ⁽⁴⁾, étaient d'accord, qu'en se servant de ces expressions si énergiques, demandes *pures personnelles*, pour caractériser et définir les matières sommaires, les auteurs de l'ordonnance avaient entendu exclure, par cela même, de cette catégorie toutes les actions réelles ou mixtes. Les rédacteurs du code de procédure ont rencontré cette jurisprudence encore vivante, et loin de l'abroger, ils maintiennent littéralement dans l'article 404 les expressions sur lesquelles elle était fondée; leurs intentions ne pourraient donc être douteuses.

Sous l'empire de la loi du 11 avril, au contraire, les affaires réelles mobilières, réelles immobilières ou mixtes, sont réputées matières sommaires toutes les fois qu'elles seront susceptibles d'être jugées en

(1) *Moniteur* du 9 mars 1838.

(2) Tome 1^{er}, page 238.

(3) Page 231.

(4) Page 119.

dernier ressort ; et cela , sans distinguer si le titre est contesté ou n'est pas contesté ; car la loi nouvelle conclut du dernier ressort à la qualité de matières sommaires , et le ressort est entièrement indépendant de la contestation du titre.

2^o Sous le code de procédure , les demandes formées sans titre étaient , d'après le 3^e alinéa de l'art. 404 , réputées matières sommaires , lorsqu'elles n'excédaient pas 1000 fr. Il en était de même , à plus forte raison , lorsque la demande n'excédait pas ce chiffre , et reposait sur un titre qui n'était pas contesté ; car on retombait alors dans les prévisions du 2^e alinéa. — Sous l'empire de la loi du 11 avril , elles seront réputées sommaires , dans tous les cas , lorsqu'elles n'excéderont pas la somme de 1500 fr.

3^o D'après le même alinéa de l'art. 404 précité , lorsque la demande inférieure à 1000 fr. reposait sur un titre contesté , on pouvait demander si la matière était sommaire ; car , d'une part , cette espèce ne rentrait dans aucune des prévisions de l'article ; et , d'autre part , il est de principe qu'une matière n'est sommaire que lorsqu'elle est déclarée telle par la loi.

Tous les doutes sont maintenant levés par le texte de la loi nouvelle , qui ne distingue plus , comme nous venons de le voir , si le titre est ou non contesté , et voit des affaires sommaires dans toutes les causes personnelles réelles et mixtes , qu'elle a régies par le § 1^{er} de son article 1^{er} , et à l'égard desquelles

le tribunal est compétent pour juger en dernier ressort.

Ce qu'il y a donc de plus saillant dans les innovations de la loi du 11 avril, en cette partie, c'est qu'elle conclut du dernier ressort à la qualité de matières sommaires, ce que ne faisait point le code de procédure. Mais remarquez, qu'en adoptant cette nouvelle règle, la loi du 11 avril ne modifie en rien les théories du code de procédure pour les causes qui sont susceptibles d'être jugées à charge d'appel, et que si la loi du 11 avril dit : « Telle affaire est » susceptible d'être jugée en dernier ressort par un » tribunal civil ; donc elle est matière sommaire » ; elle ne dit pas également : « Telle affaire est suscep- » tible de n'être jugée qu'à la charge d'appel ; donc » elle est ordinaire ». Le code de procédure conserve donc toute son autorité à l'égard des causes qui ne peuvent être décidées qu'en premier ressort.

III.

Pour motiver l'introduction dans son second projet, de la disposition qui a prévalu, le gouvernement disait : « La conséquence de l'augmentation du taux » de la compétence doit être de faire modifier l'arti- » cle 404 du code de procédure, qui qualifie ma- » tières sommaires les demandes formées sans titre, » lorsqu'elles n'excèdent pas 1000 fr. Cette dispo- » sition ne serait pas en harmonie avec le projet, » si l'on ne rangeait pas dans cette catégorie les

» actions qui ne s'élèvent pas au-dessus de 1500 fr. »

Admis par la 2^e commission dont M. Persil était l'organe, vainement combattu par les mémoires que présentaient les corporations d'avoués près de divers sièges, le projet d'innovation fut attaqué dans le sein de la chambre des députés (1). — M. Billaut voulait qu'on le scindât, en proposant sur le § 2 de l'article 1^{er}, l'amendement dont nous avons parlé, et qui était ainsi conçu : « La disposition de l'art. 404 » du code de procédure, qui classe au nombre des » matières sommaires les demandes formées sans » titre, et n'excédant pas 1000 fr., est étendue » aux demandes de cette nature n'excédant pas » 1500 fr. ».

A l'appui de cet amendement, il disait, pour combattre l'article trop large, selon lui, du projet : « Il n'y aura donc ni utilité, ni économie véritablement sérieuse; mais, de plus, Messieurs, il y aura » mauvaise justice : les procès immobiliers sont ceux » qui offrent les questions les plus difficiles, qui » exigent les approfondissements les plus compliqués. Le juge a besoin de retracer, du cabinet, » les documents, les éléments de conviction, qui » échappent fugitifs dans le débat oral. L'improvisation n'est pas meilleure pour rendre des arrêts » que pour faire des lois. Dans les règles de procédure auxquelles l'expérience nous a ramenés de-

(1) Séance du 22 février 1838. — *Moniteur* du 23, 3^e supplément.

» puis 1807, ce ne sont pas de pures et insignifiantes
» formes sans portée ni utilité : les délais et les actes
» exigés sont les garanties de la défense, les pré-
» cautions que la loi prend contre l'inattention ou
» la légèreté des parties et du juge. Il est bien sans
» doute nécessaire que la justice soit prompte et
» économique ; mais il faut surtout qu'elle soit juste,
» et surtout qu'elle soit éclairée par un débat régulier,
» complet, consciencieux. Si les officiers ministériels
» abusent des formes, que les juges taxateurs sévissent,
» ils en ont le droit, le pouvoir et le devoir ; mais ne sacrifiez pas à une préoccupation
» fâcheuse les véritables intérêts du justiciable, celui
» d'assurer, par une instruction complète, le triomphe du droit et de la vérité (1). »

D'après ces développements, on voit que, dans la pensée de son auteur, l'amendement n'avait pour but que de modifier le projet en ce qui touchait les actions immobilières ; mais il avait cependant une autre portée, puisque, s'il eût été adopté, les causes *purement mobilières* seraient restées dans le droit commun, formulé par l'article 404 du code de procédure, c'est-à-dire qu'elles auraient toujours été réputées matières ordinaires. L'amendement de M. Billaut fut rejeté sur les observations de MM. le garde-des-sceaux, Michel (de Bourges) et Teste.

Ce dernier orateur disait, en répondant aux craintes qu'avait manifestées l'auteur de l'amende-

(1) *Moniteur* du 24 février 1838, supplément.

ment : « M. Billaut reconnaît bien que le projet
» tend à rendre une justice plus prompte , mais il
» craint que la justice soit moins bonne : je veux le
» rassurer sur ce point. L'enquête se fait bien mieux
» par témoins à la face du juge ; c'est là le vrai mé-
» rite d'une enquête ; car la preuve est sur la figure
» du témoin. J'ajoute que lorsque les enquêtes se
» font comme en matière ordinaire , par requêtes
» écrites , l'avocat est condamné à en donner lecture
» à l'audience , et le juge ne les écoute pas toujours.
» Cela est exact , Messieurs , et j'en trouverai la
» preuve parmi vous-mêmes : souvent l'attention est
» faible et ne va pas jusqu'au bout , c'est-à-dire jus-
» qu'à la découverte de la vérité. Tous les juges
» seront attentifs ; ils saisiront un geste , une in-
» flexion de voix ; ils feront des questions qui fe-
» ront plus pour l'instruction de l'affaire que des re-
» quêtes. Il y a donc garantie d'une bonne autant
» que d'une prompte justice. C'est là une im-
» mense amélioration : j'engage la chambre à l'adop-
ter (1). »

De son côté , M. Barthe , garde-des-sceaux , jus-
tifiât l'innovation ainsi votée par la chambre des
députés , lorsque dans son exposé des motifs devant
la chambre des pairs , il disait (2) : « L'instruction
» sommaire convient aux causes d'un modique in-

(1) *Moniteur* du 24 février , *ibid.*

(2) Séance de la Chambre des Pairs du 7 mars 1838. — *Mo-
niteur* du 8 mars , 1^{er} supplément.

» téré, afin de réaliser autant que possible l'ancienne
» maxime : *à peu de chose, peu de plaid*. Le chiffre
» de 1000 fr. n'est donc écrit ici que pour repro-
» duire celui qui détermine maintenant le dernier
» ressort, et qui lui-même ne se trouve dans la
» la loi de 1790 que comme indice des causes dont
» le peu d'importance doit arrêter la discussion de-
» vant les premiers juges. Les limites de ce dernier
» ressort étant désormais élevées à 1500 fr., il était
» donc nécessaire de substituer cette somme à celle
» qui se trouve énoncée dans l'article 404. Mais
» fallait-il se contenter de cette seule modification?
» Quant aux affaires personnelles et mobilières, on
» a été frappé de la pensée qu'il importe peu que la
» demande repose sur un titre, ou qu'elle en soit
» dépourvue; que le titre, quand il existe, devient
» pour le juge un élément sur lequel il appuie sa
» décision, loin que cette circonstance vienne ordi-
» nairement compliquer la difficulté et nécessiter
» de plus longues écritures; que l'importance de la
» cause étant la même, il n'existait donc pas de raison
» pour refuser de rendre plus général le principe ac-
» tuellement suivi relativement aux affaires réelles,
» mais dont la valeur serait bornée à 60 fr. de
» revenu déterminé. Il a paru qu'il existait aussi
» des motifs déterminans pour soumettre ces procès
» à la taxe sommaire, puisqu'il s'agit toujours d'in-
» téréts peu considérables. On peut soutenir d'ail-
» leurs que le texte actuel de l'article 404 s'étend
» à ces causes dans les limites réglées par la loi de

» 1790 (1). C'est ici le lieu de rappeler que la procé-
» dure sommaire se prête à toutes les formalités que
» le besoin de bien instruire l'affaire peut comman-
» der, telles que les enquêtes, les interrogatoires
» sur faits et articles, les rapports d'experts. L'expé-
» rience démontre que la conscience du juge ne
» s'éclaire réellement que par la discussion verbale,
» et qu'en offrant les mêmes garanties, la justice
» qui s'administre sommairement est souvent meil-
» leure, parce qu'elle est plus expéditive et coûte
» moins aux plaideurs ».

Voilà ce qui s'est passé dans le sein des deux
chambres : tel est l'esprit qui a présidé à la réforme
importante soumise à notre examen.

Elle donnera lieu, de notre part, à des réflexions
en sens divers.

Que l'on ait réputé matières sommaires les de-
mandes pures personnelles qui n'excédaient pas
1500 fr., sans distinguer le cas où elles sont formées
avec un titre ou sans titre, le cas où le titre est
contesté, et celui où il n'est pas contesté, nous le
concevons très-bien. C'était là, comme le disait
l'exposé des motifs du second projet, une consé-
quence naturelle et logique de l'augmentation du
chiffre de la compétence pour le dernier ressort.
Il en est de même de l'extension de cette innovation
aux demandes pures mobilières, parce qu'elles

(1) Cette opinion n'aurait pu être soutenue selon nous qu'avec un
grand désavantage, par les motifs que nous avons déjà déduits.

n'offrent pas, en général, des difficultés telles, que les formalités de la procédure ordinaires soient indispensables. C'est sous ce double rapport que nous avons cru devoir approuver les idées du gouvernement ⁽¹⁾; mais pour ce qui en est des actions pures immobilières et des actions mixtes, le changement opéré nous paraît dangereux,

Et ce n'est pas, parce que la forme sommaire supprimera les écritures reçues dans la procédure ordinaire, puisqu'il est convenu que le juge ne les lit presque jamais; ce n'est pas surtout parce que les enquêtes seront faites à l'audience, au lieu d'être recueillies par un commissaire; car, selon les justes observations de M. Teste, cette manière de procéder est beaucoup plus favorable à la manifestation de la vérité, que le mécanisme de la procédure ordinaire; et les auteurs qui ont écrit immédiatement après la publication de nos codes ⁽²⁾, comme ceux qui écrivent de nos jours ⁽³⁾, regrettent tous que l'exception ne forme pas le droit commun, et que les rédacteurs du code de procédure aient donné la préférence aux errements de l'ordonnance de 1667 sur la loi du 7 fructidor an 3, qui avait déclaré « qu'à l'avenir, » en toutes matières civiles dont la connaissance » appartient aux tribunaux de district, et sans aucune distinction, les témoins seraient entendus

(1) *Vid.* page 57.

(2) Toullier, tome 9, page 519.

(3) Boncenne, dernière livraison du 5^e volume.

» à l'audience publique, en présence des parties
» intéressées, ou elles dûment appelées. »

La seule raison qui s'opposait à l'admission du projet, ou plutôt qui militait pour l'adoption de l'amendement de M. Billaut, c'était la suppression des délais que ménage aux parties, pour préparer leurs défenses, le mécanisme de la procédure ordinaire; c'était l'obstacle qu'elle oppose au jeu libre et régulier de la distribution de la justice, à cet égard. Juger une action immobilière ou une action mixte, incontinent, après l'expiration des délais de la citation, c'est courir plus d'une fois la chance de précipiter la décision, d'effleurer ou de tronquer l'appréciation des divers élémens de la cause, de ne pas pénétrer au fond des difficultés qu'elle présente, et de priver les parties du temps qui leur est nécessaire pour mettre leurs droits en relief.

La loi du 11 avril ne répute, il est vrai, matières sommaires que les causes susceptibles d'être jugées en dernier ressort, et ces causes n'offrent par cela même qu'un modique intérêt.

Cette considération serait d'un grand poids, si la difficulté de la solution était en raison de la modicité des valeurs engagées dans le débat.

Mais il n'en est pas ainsi; les complications, les embarras qu'éprouvent les parties à exposer et à classer nettement leur moyens de défense, les doutes qui viennent assiéger l'esprit du juge, proviennent de la nature, du caractère des contestations et non des chiffres qui s'y trouvent engagés. Il est tout aussi

difficile de bien juger une action réelle dont le revenu n'excède pas la somme de 60 fr. , qu'une action de même espèce dont le chiffre serait bien supérieur ; et cela est vrai parce que , dans presque tous les cas , il faut interpréter des actes , expliquer des faits de possession , en combiner l'influence avec les théories les plus ardues du droit.

Les rédacteurs du code de procédure s'étaient convenablement pénétrés de cette vérité. Combinez, rapprochez les diverses parties de l'article 404 et vous reconnaîtrez aisément que ce n'est pas par le chiffre de la demande qu'ils se déterminèrent pour classer les affaires sommaires , mais presque exclusivement par la facilité , par la simplicité présumée de la solution , témoin le deuxième alinéa qui place dans cette catégorie les demandes pures et personnelles à *quelque somme qu'elles puissent monter*, quand il y a titre, pourvu qu'il ne soit pas contesté. D'après ce que nous avons déjà remarqué , le législateur de 1806 se sert de ces mots *demandes pures personnelles* qu'il emprunte à l'article premier de titre 17 de l'ordonnance , pour maintenir dans la catégorie des affaires *ordinaires* les matières réelles et mixtes , et l'ordonnance elle-même en avait disposé ainsi , c'est Rodier ⁽¹⁾ qui nous l'apprend , parce qu'elles peuvent être d'une conséquence infinie, et qu'elles exigent une *grande discussion de titres*.

Les auteurs de la loi du 11 avril n'ont donc pas

(1) *Loc. citat.*

craint de franchir une ligne de démarcation qu'avait tracée l'ancienne législation, et qui depuis avait été religieusement respectée.

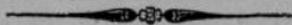
À ce prix, autant aurait valu déclarer d'une manière générale que toutes les procédures seraient désormais instruites d'une manière sommaire⁽¹⁾; car, il ne saurait y avoir des procès qui offrent plus de complications que les procès relatifs aux actions immobilières, quelque inférieur que soit le chiffre de la demande. N'était-ce pas assez d'avoir augmenté le chiffre du dernier ressort relatif à ces actions, et fallait-il encore, après avoir étendu la compétence du tribunal, l'autoriser à prononcer d'une manière si expéditive? Est-ce là couvrir convenablement les droits de la propriété foncière? et le laisser aller avec lequel on la traite, ne contraste-t-il pas, ici, avec les scrupules si sévères que l'on s'était faits, quand il s'agissait de savoir si l'on admettrait la cote de l'impôt pour base du ressort.

Que la justice soit prompte et à peu de frais, c'est le vœu de tous les esprits sages: mais comme le faisait remarquer M. Billaut, il importe encore plus qu'elle soit éclairée; et il faut le dire en présence de ces tendances si prononcées qui entraînent tant de tribunaux vers une expédition accélérée des affaires: juger vite et juger bien sont deux choses qui

(1) D'après la législation en vigueur dans le canton de Genève, toutes les affaires sont instruites et jugées sommairement à l'exception de celles que le juge déclare devoir subir une instruction ordinaire.

s'allient difficilement. Laissons aux auteurs des statistiques judiciaires le soin d'enregistrer et de nombrer les arrêts ; pour nous , n'oublions pas que la science les pèse , et surtout que les justiciables sont obligés de les exécuter au prix de ce qu'ils ont de plus cher , aux dépens de leur repos , de leur fortune , et souvent de leur liberté et de leur honneur.

La justice n'est pas faite pour marcher sur des chemins de fer.



APPENDICE

AU TITRE II DE LA COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX CIVILS,
POUR LE DERNIER RESSORT.



D'après l'exposé de notre plan général (1), cet *Appendice* doit être subdivisé en plusieurs parties. Voici quelle sera l'économie de cette subdivision. Dans une première section, nous parlerons de l'influence sur le ressort des demandes reconventionnelles ou en compensation, qui forment l'objet spécial de l'article 2 de la loi du 11 avril; dans la seconde, des causes dont les tribunaux civils de première instance connaissent en dernier ressort, en vertu de lois spéciales ou de la convention des parties; dans la troisième, de l'influence qu'exerce le ressort sur les exceptions proprement dites, présentées par le défendeur, exceptions régies par les articles 166 et suivants du code de procédure; dans la quatrième, de la même influence par rapport aux jugements autres que les jugements définitifs, et des incidents proposés par les parties, et ceux dans

(1) *Vid.* page 22.

lesquels les tiers se trouvent intéressés ; aux chefs accessoires et dépendants du chef principal du jugement définitif ; aux actions en garantie ; aux diverses voies ordinaires ou extraordinaires qu'ouvre la loi pour attaquer les jugements ; enfin, dans une cinquième et dernière section, de quelques principes généraux relatifs aux théories du dernier ressort, tels que la divisibilité du ressort, l'influence de la qualification donnée au jugement par le juge inférieur ou son omission de le qualifier, la nature de la fin de non-recevoir résultant du dernier ressort, etc., etc.

SECTION PREMIÈRE.

De l'influence sur le ressort des demandes reconventionnelles ou en compensation.

Les matières que nous allons examiner rentrent dans le plan que nous avons tracé en parlant de l'influence qu'exerçaient sur le ressort les conclusions du défendeur (1). Là, nous avons analysé les différents chefs de ces conclusions, et nous avons reconnu qu'un défendeur pouvait 1^o acquiescer en tout ou en partie ; 2^o proposer des exceptions proprement dites dans le sens des articles 166 et suivants du code de procédure civile ; 3^o proposer des défenses pour se faire renvoyer absous de l'action ; 4^o non-seulement proposer des défenses contre l'ac-

(1) *Vid.* pag. 89 et suiv.

tion, mais former, à son tour, des demandes reconventionnelles.

Nous avons déjà parlé de l'acquiescement partiel et des défenses propres à faire renvoyer le défendeur absous (1). Il ne nous reste donc plus, pour épuiser l'économie de nos cadres, qu'à traiter maintenant des demandes reconventionnelles et des exceptions de procédure.

L'examen des demandes reconventionnelles ou en compensation va devenir le sujet de cette section; celui des exceptions de procédure fera l'objet de la section 3 de cet appendice.

En développant les principes relatifs aux demandes reconventionnelles ou en compensation, nous rentrons encore dans l'exploration des textes de la loi du 11 avril, qui renferme, par rapport à cette matière, des dispositions importantes; elles sont écrites dans son article 2, ainsi conçu: « Lorsque » une demande reconventionnelle ou en compensa- » tion aura été formée dans les limites de la compé- » tence des tribunaux civils de première instance en » dernier ressort, il sera statué sur le tout, sans » qu'il y ait lieu à l'appel.

» Si l'une des demandes s'élève au-dessus des limites ci-dessus indiquées, le tribunal ne prononcera sur toutes les demandes, qu'en premier ressort.

» Néanmoins, il sera statué en dernier ressort, sur les demandes en dommages-intérêts, lorsqu'elles

(1) *Vid.* pag. 90 et suiv.

» seront fondées exclusivement sur la demande principale. »

Déjà nous avons vu des principes analogues, édictés par les articles 7 et 8 de la loi du 25 mai 1838, relativement à la compétence des juges de paix; et nous aurions peut-être pu nous référer aux théories que nous avons exposées à ce sujet, et qui, pour le dernier ressort, sont tout-à-fait identiques, si la longue discussion qui a eu lieu dans le sein de la chambre des députés, ne nous obligeait à remonter jusqu'à l'origine des principes de cette matière, pour suivre les modifications et les transformations plus ou moins nombreuses qu'ils ont subi jusqu'à ce jour. A ce prix seulement, nous pourrions explorer avec intelligence les éléments de cette discussion, et apprécier convenablement les résultats qu'elle a produits.

L'histoire du droit, à cet égard, nous ramène naturellement à l'exposé de quelques considérations rapides sur ces théories d'après les anciens principes, en nous préoccupant de leur état par rapport à quatre périodes bien distinctes : le droit romain, notre ancien droit français, la jurisprudence qui s'était établie sous la loi de 1790, enfin les doctrines de la loi du 11 avril.

Occupons-nous d'abord du droit romain.

Dans nos observations préliminaires, nous avons eu l'occasion d'esquisser quelques notions sur l'organisation judiciaire des Romains en matière civile, en raison des phases différentes que ce peuple avait

traversées. On sait que depuis les derniers temps de la république jusqu'à Dioclétien, c'est la procédure formulaire qui est en vigueur. Cette procédure se compose de deux parties essentiellement distinctes, l'une qui se réalise *in jure* devant le préteur, l'autre *in judicio* devant le *judex*. Devant le préteur, qui est seul, comme on l'a vu, investi du droit de juridiction proprement dite, le demandeur expose l'objet de sa demande et réclame une formule d'action; le défendeur fait connaître, à son tour, les motifs de sa résistance. Si le préteur refuse la formule, il n'y a point d'action; *denegatur actio*, disaient Ulpien et Pomponius⁽¹⁾; le litige est définitivement éteint, la voie judiciaire est irrévocablement murée, *præcluditur omnis via agendi*, selon le langage des empereurs Dioclétien et Maximien⁽²⁾. Au contraire, si le préteur accorde la formule, il règle dans cette formule, dont Gaius nous a fait connaître les parties principales et accessoires⁽³⁾, les divers points du différent, et renvoie les deux contendants devant un *judex* qui, en vertu des pouvoirs que le magistrat lui délègue, prononcera par sa sentence la condamnation ou l'absolution du défendeur. Le *judex* n'est pas un magistrat; il est librement choisi par les deux parties⁽⁴⁾ parmi les citoyens appelés à rem-

(1) Lois 26, 27, ff. *de verb. obligat.*

(2) Const. 23, *cod. de acceptitat.*

(3) *Institut.*, *comm.* 4, § 40 et suiv.

(4) Ce point est attesté principalement par ce fragment de Ci-

plir ces fonctions, et dont les noms étaient inscrits, comme ceux des jurés de nos jours, sur des listes publiques. Enchaîné dans les proportions de la formule, il ne peut prendre en considération, pour absoudre le défendeur, que des moyens autorisés par le droit civil. Si ces moyens ne reposent que sur l'équité, que sur les tempéraments du droit prétorien, il ne lui est permis d'y avoir égard que dans le cas où la formule, par une clause spéciale, lui en confère le droit; et l'on sait, d'après ce que nous avons déjà dit ⁽¹⁾, que ces clauses furent désignées sous le nom d'*exceptions*.

Pendant toute la période dont nous parlons, cette manière de procéder constituait le droit commun. Aussi, quand le préteur retenait devant son tribunal la connaissance du litige sans renvoyer devant un *judex*, la procédure était regardée comme exceptionnelle, comme extraordinaire: on la désignait sous le nom de *judicium extraordinarium... prætor extra ordinem cognoscit*.

Sous ce régime, la compensation, qui fut définie plus tard: *debiti et crediti inter se contributio* ⁽²⁾, ne pouvait être admise du moins dans les actions *stricti juris*, c'est-à-dire dans celles où le juge ne

céron: *Neminem voluerunt majores nostri, non modo de existimatione cujusquam, sed de pecuniaria quidem de re minima, esse judicem, nisi qui inter adversarios convenisset.* (*Pro cluent.* 43.)

(1) *Vid.* page 92, 93.

(2) Modestinus, loi 1, ff. de compensation.

pouvait tempérer aucunement, par les inspirations de l'équité, l'âpreté des principes du droit civil; et l'on sait que, par suite du rigorisme dont se trouvaient si fortement empreints les éléments du droit primitif, toutes les actions étaient, dès l'origine, *stricti juris*. Plus tard, le progrès se dessine; la philosophie pénètre enfin dans le droit qui devient plus malléable, et consent à revêtir des formes plus sociales. Les actions *bonæ fidei* sont introduites; et comme le caractère de ces actions consistait à autoriser le juge à prendre en considération tout ce qui était équitable et bon, on en avait induit que la compensation pouvait être opposée et accueillie par le *judex* dans des actions de cette nature, sans que la formule l'y eût autorisé, sans qu'il fût besoin de recourir à une exception; car il n'était pas juste que le défendeur fût condamné, s'il était, de son côté, créancier du demandeur pour des sommes égales ou supérieures. *In bonæ fidei judiciis*, disait Tribonien dans ses Institutes ⁽¹⁾, *libera potestas permitti videtur judici, ex bono et æquo æstimandi quantum actori restitui debeat; in quo et illud continetur, ut si quid invicem præstare actorem oporteat, eo compensato, in reliquum, is cum quo actum est, debeat condemnari.*

C'était donc, d'après ce texte, une vérité nettement établie que la compensation, reçue dans les actions *bonæ fidei*, ne l'était pas dans les actions

(1) Livre 4, titre 6, *de actionibus*, § 30-39.

stricti juris, et que le défendeur qui se trouvait créancier du demandeur n'en devait pas moins être condamné, sauf à lui à exercer, de son côté, son action par instance séparée.

Sous Marc-Aurèle s'opère une innovation importante. En vertu d'un rescrit de ce prince, la compensation est admise dans les actions *stricti juris*, au moyen de l'exception du dol mauvais, lorsque le préteur, sur l'insistance du demandeur, l'aura introduite dans la formule. C'est ce qu'atteste encore le § précité des Institutes de Justinien : *sed in stricti juris judiciis, ex rescripto divi Marci, opposita doli mali exceptione, inducebatur.*

On n'exigeait pas d'ailleurs, pour que la compensation pût être légitimement opposée, qu'elle dérivât d'une dette certaine et liquide, et il suffisait que cette dette fût d'une nature homogène à celle qui servait de base à la demande (1) et qu'elle dérivât *ex eadem causâ* (2).

En résumé, sous la procédure formulaire, la compensation admise dans les actions *bonæ fidei*, ne l'a été qu'à compter de Marc-Aurèle, dans les *judicia stricti juris*, à condition que le préteur aurait inséré dans la formule l'exception du dol mauvais. Et il importe de remarquer que la compensation se réduisait à faire absoudre le défendeur, ou à modérer

(1) Gaius, *Inst.*, *comm.* 4, § 66; loi 10, ff. *de compensatione*. — *Vid.* M. Ducaurroy, *Inst.* expliquées, tom 3, page 382-383, 5^e édition.

(2) *Constit.* 14, *cod. de sent. et interloc.*

la condamnation prononcée contre lui , et que les valeurs dont le défendeur se prétendait créancier , fussent-elles supérieures au chiffre de la demande originaire , le *judex* n'avait pas le droit de condamner le demandeur à payer l'excédant.

En effet, d'après le mécanisme de la formule , le *judex* n'avait , en vertu de la *condemnatio* que le pouvoir de condamner ou d'absoudre le défendeur. *Condemnatio est ea pars quæ judici, condemnandî, absolvendive potestas permittitur.* (1) Cette alternative dans laquelle il était emprisonné était énergiquement exprimée par les paroles consacrées de cette formule : *si paret, condemna; si non paret, absolvito* (2). On voit quelles étaient les limites du pouvoir attribué au *judex* , limites qui excluent toute idée du droit qu'il aurait eu de condamner en aucun cas le demandeur , sauf au défendeur à se pourvoir pour le surplus de ce qui pouvait lui être dû, par action séparée. D'un autre côté , la compensation n'était admise , comme on l'a dit , en vertu du rescrit de Marc-Aurèle , qu'à l'aide d'une exception , *exceptione doli mali opposita* ; or les exceptions , filles du droit prétorien , n'avaient d'autre objet que celui de couvrir le défendeur contre une condamnation inique, *defendendorum eorum gratiâ cum quibus agitur* (3). Tournez et retournez en tout sens les textes

(1) Gaius , com. 4. , § 43.

(2) Gaius , § 42 , *ibid.*

(3) Gaius , *ibid.* , comm. 4. , § 116.

divers des Institutes de Gaius où l'école moderne puise sur la matière des actions des élémens de doctrine si précieux ; interrogez avec soin ceux qui nous sont parvenus purs de toute altération , comme ceux qui portent avec eux les traces si regrettables de l'injure du temps , et vous ne trouverez pas un seul document , un seul indice qui vous autorise à penser qu'en aucun cas le défendeur ait pu être, par la sentence définitive, déclaré créancier du demandeur, ou plutôt vous n'en remarquerez pas un seul qui n'amène à une conséquence contraire. — D'autre part, la compensation étant admise , même à l'égard de dettes qui n'étaient pas liquides , on ne pouvait distinguer nettement cette exception de ce que nous avons appelé depuis la *reconvention*. On a cru cependant jusqu'ici qu'elles avaient été distinguées , que le mot *compensatio* traduisait la compensation seule , et que la reconvention était exprimée par ces locutions *mutuæ actiones*, *mutuæ petitiones* qu'on trouve dans divers fragmens (1). — Mais ce qui démontre que ces locutions diverses étaient toutes considérées comme synonymes , c'est que dans une constitution de l'empereur Alexandre Sévère , la compensation est qualifiée aussi de *mutua petitio* (2) et à cette époque le droit romain était encore dans toute sa pureté.

(1) Gaius , loi 11 ff. *de jurid.* , § 1. — Loi 10 , § *ult.* de *extraor. cognit.*

(2) Const. 6 , *cod. de compensat.*

Sous la procédure formulaire , lorsque le préteur retenait par extraordinaire la connaissance du litige , ou bien lorsque le procès était soumis à des magistrats inférieurs ou spéciaux qui procédaient sans formules, il est permis de penser que les parties pouvaient procéder à la balance de leurs dettes respectives et que si le défendeur était reconnu créancier , en le renvoyant de la demande , le juge aurait pu condamner par la même sentence le demandeur à payer l'excédant.

A compter de Dioclétien , ce résultat pouvait aussi être obtenu devant toutes les juridictions. A partir de cette époque en effet , les *judicia extraordinaria* constituant le droit commun , rien ne paraissait s'opposer à ce que les parties procédassent en présence du magistrat à une sorte de balance de ce qu'elles se devaient réciproquement , et qu'en définitive le demandeur ne fût condamné vis-à-vis du défendeur ; ce qui faisait dire plus tard à Justinien : *liceat judici vel contra actorem ferre sententiam, et aliquid eum daturum vel facturum pronunciare* (1).

Sous ce prince , les théories de la compensation subirent d'importantes modifications. Désormais le défendeur , pour être recevable à l'opposer n'aura pas besoin de recourir à des exceptions proprement dites , dont le caractère avait d'ailleurs été sensiblement dénaturé depuis la suppression de la procédure

(1) Const. 14 , *cod. de sentent. et interloc.*

formulaire. Elle fut admise de plein droit, *ipso jure*, pourvu toutefois qu'elle reposât sur un droit constant, *quæ jure aperto nituntur* (Institutes, § 30, *ibid.*), ou en d'autres termes, sur une cause liquide *causa liquida* (constit. 14, § 1, *cod. de compensat.*). Justinien autorise d'ailleurs la compensation dans les actions réelles comme dans les actions personnelles, sauf l'exception en matière de dépôt (§ 30 *ibid.*). Enfin on remarque qu'il n'exige pas, dans ses Institutes, que la compensation dérive de la même cause que la demande originaire. — Après ces innovations, il est probable que la *reconvention* fut distinguée de la *compensation*; que le mot compensation fut consacré à traduire exclusivement les demandes du défendeur qui reposaient sur un droit constant (*jure aperto*), et qu'on donna le nom de reconvention à ces demandes qui n'offraient pas les mêmes caractères.

Ces précisions prises dans les textes les plus purs du droit, vont nous montrer dans tout leur jour les erreurs dans lesquelles était tombé M. Toullier dans une dissertation sur cette matière.

Cet auteur distingue trois espèces de compensation : 1^o la compensation légale ; 2^o la compensation par voie de simple exception ; 3^o la compensation par voie de reconvention.

Pour nous, nous ne connaissons dans le droit romain aucun fragment qui justifie cette triple distinction. Nous ne rencontrons le mot *reconventio* qui est devenu si familier chez nous, que dans les ru-

briques de la Nouvelle 96 de Justinien ⁽¹⁾, et la compensation, nous l'avons dit, est jusqu'à cette époque, selon toutes les apparences, indistinctement désignée sous le nom de *compensatio* ou de *mutua petitio*, dernière locution que M. Toullier applique à la reconvention. Puis, expliquant les motifs qui auraient introduit la seconde espèce de reconvention, M. Toullier ajoute : « La seconde espèce de reconvention fut introduite par le célèbre Papinien, dont les opinions toujours fondées sur la raison et l'équité, imprimaient un tel respect qu'il fut dans la suite défendu aux juges de s'en écarter. L'admission de cette reconvention qui a pour objet de faire liquider une créance, afin de la faire entrer en compensation avec une somme liquide, fut consacrée par les empereurs et surtout par Justinien qui lui donna plus d'étendue qu'elle n'en avait avant lui; ils la fondaient sur un double motif d'équité.

» D'abord, ils ne trouvaient pas juste que le demandeur pût se faire payer ce qui lui était dû avant de répondre à la demande reconventionnelle, lorsqu'elle pouvait être promptement liquidée; *compensationis æquitatem jure postulas, non enim prius exsolvi quod debere te constiterit, æquum est, quam petitioni mutuae responsum*

(1) On sait combien la rédaction des Nouvelles laisse à désirer quant à l'exactitude du langage, et combien le vocabulaire de la science du droit s'était altéré à cette époque.

» fuerit (leg. 1 , *cod. rerum amot.* , § 21 ; leg. 6 ,
» *cod. de compens.*).

» D'ailleurs, ils trouvaient également injuste que
» le demandeur refusât pour juge de la demande
» reconventionnelle celui qu'il avait choisi pour ju-
» ger la demande originale ou principale : *cujus*
» *enim in agendo observat arbitrium, eum habere*
» *et contra se judicem in eodem negotio non de-*
» *dignetur* (leg. 14 , *cum Papinianus* 14 , *cod. de*
» *sentent. et interlocut.* 7 , 45).

» Pour bien entendre la force de cette raison , il
» faut se souvenir que les grands magistrats , tels
» que les préteurs , les gouverneurs de province ,
» etc. , , à qui le pouvoir judiciaire était confié à
» Rome , ne jugeaient point par eux-mêmes les pro-
» cès élevés entre les particuliers , si ce n'était en
» certaines causes extraordinaires que par ce motif
» on appelait *cognitiones extraordinariæ* (1). Dans
» les autres affaires et même dans plusieurs des cau-
» ses dont la connaissance leur était réservée , ils
» nommaient pour les instruire et les décider des
» délégués qu'on appelait juges pédanés , *judices*
» *pedaneos*. Ces juges étaient nommés à la demande
» et du consentement des deux parties ; le deman-
» deur (*actor*) commençait par proposer ; le défen-
» deur (*reus*) pouvait récuser arbitrairement sans
» autre motif que sa volonté : *nolo eum eligere*

(1) *Vid.* tit. ff. de *extraord. cognit.* 50-4 , et *ibid.* *interpretes*
Heinecc. antiquit. , lib. 4 , tit. 6 , etc.

» (*vid.* Heineccius, *antiquit.*, *lib.* 4, *tit.* 6, *n°* 40).
» Lorsqu'enfin le défendeur avait accepté un des
» juges proposés par le demandeur, le préteur don-
» nait à ce juge un mandement ou une commission
» pour juger le différent.

» Ces juges étaient donc véritablement choisis par
» les parties et surtout par le demandeur qui avait
» l'initiative du choix ; *on trouva juste qu'après*
» *avoir choisi un juge pour prononcer sur sa de-*
» *mande, le demandeur ne pût le récuser pour juge*
» *de la demande reconventionnelle* (1) ».

Ce fragment n'est à nos yeux qu'un tissu de propositions inexactes.

Le savant professeur s'est d'abord étrangement trompé, lorsqu'écrivant sur la foi des traditions d'Heineccius, il confond le *judex* devant lequel le préteur ou le président de la province renvoyait les contendants, avec les juges pédanés, magistrats inférieurs dont l'établissement régulier ne remonte guère au-delà de Dioclétien.

Le *judex*, nous l'avons dit, était un simple citoyen (2) éventuellement appelé, en vertu de la délégation du préteur ou des présidents de la province, à procéder au jugement des contestations dont la connaissance lui était renvoyée. Il était, il est vrai, choisi par les parties ; mais le pouvoir qu'il avait de

(1) Tome 7, page 424, n° 353.

(2) Toutefois, quand il était appelé à juger, il remplissait une charge publique: *judicis munus publicum est*, disent les juriconsultes.

condamner ou d'absoudre lui venait tout entier de la formule.

Cette formule était pour lui le mandat dont il ne pouvait dépasser les limites sans s'exposer à faire le procès sien. — C'est encore Gaius qui nous l'apprend : *debet autem judex attendere, ut, cum certæ pecunie condemnatio posita sit, neque majoris, neque minoris, summa petita condemnet : alioquin litem suam facit* (1). Devant lui les parties ne pouvaient étendre ses pouvoirs, et dès-lors comment le défendeur aurait-il pu se poser demandeur à son tour et changer les rôles que la formule avait irrévocablement fixés, alors que pour se faire renvoyer de l'action à l'aide de moyens reposant sur l'équité, il était obligé de recourir à une *exception*, et que cette faveur, laborieusement obtenue, constituait dans le droit une sorte de conquête de l'équité sur le génie du droit civil, en même temps qu'elle était le fait symptomatique d'un grand progrès accompli dans les mœurs sociales? D'un autre côté, quand la formule était rédigée et déjà close par le magistrat, le *judex* n'était pas encore connu des parties qui ne procédaient au choix qu'après que le *judicium* avait été définitivement organisé (2); d'où la conséquence que cette raison donnée par M. Toullier : « qu'on trouva juste qu'après avoir choisi un juge

(1) Inst., *ibid.*, com. 4, § 52.

(2) Si le préteur avait refusé la formule, comme il en avait le droit, tout renvoi était, en effet, inutile.

» pour prononcer sur la demande reconventionnelle », etc., etc., est essentiellement fautive et se retourne tout entière contre son opinion.

M. Toullier n'a fait en cela que traduire les dernières expressions de la const. 14, cod. de *sententiis et interlocutionibus*, ainsi conçue : « *Cum Papinianus, summi ingenii vir, in quæstionibus suis ritè disposuerit non solum judicem de absolute rei judicatæ, sed et ipsum actorem, si è contrario obnoxius fuerit inventus, condemnare; hujusmodi sententiam non solum roborandam, sed etiam augendam esse sancimus, ut liceat judici vel contra actorem ferre sententiam et aliquid eum daturum vel facturum pronuntiare, nullâ ei opponendâ exceptione, quod non competens judex agentis esse cognoscatur: cujus enim in agendo observat arbitrium, eum habere, et contra se judicem in eodem negotio non dedignetur* ». Remarquez que cette constitution est de l'empereur Justinien, et qu'elle est datée de l'an 530 de l'ère chrétienne. Or, comment pourrions-nous admettre que Justinien ait pu à cette époque, en se servant du mot *judex*, parler du *judex* de la procédure formulaire qui avait cessé d'exister depuis Dioclétien, c'est-à-dire depuis le troisième siècle de la même ère ? L'anachronisme est donc palpable, et l'empereur n'a pu raisonnablement appliquer cette expression qu'aux magistrats qui, d'après le nouveau système de procédure, avaient reçu tous les pouvoirs du prince, que les parties n'avaient pu ni dési-

gner ni choisir , et qui prononçait lui-même sur le fond du procès.

Le fragment de Papinien qu'invoque la constitution prémentionnée et d'après lequel le *judex* aurait eu le droit , non seulement d'absoudre le défendeur , mais encore de condamner le demandeur , si , tout compte fait , il était reconnu débiteur (*non solum judicem de absoluteione rei judicatæ, sed et ipsam actorem, si contrario obnoxius fuerit inventus, condemnare*), n'est pas parvenu jusqu'à nous ; il a sans doute péri , comme la plupart des monumens du droit du beau siècle de la jurisprudence , sous les ciseaux de Tribonien. Dans cet état de choses, il est donc permis de conjecturer , ou plutôt on doit tenir pour certain que Papinien qui écrivait sous l'empire de la procédure formulaire ⁽¹⁾, à une époque peu éloignée de la publication du rescrit de Marc-Aurèle , voulait parler , non du *judex* , mais de ces magistrats inférieurs qui , même sous la procédure formulaire statuaient seuls sur la connaissance des litiges qui leur étaient déferés ; car nous confessons ne pas comprendre comment ce droit appliqué au *judex* proprement dit, aurait pu se concilier avec le mécanisme de la procédure ordinaire.

Ce qui , à notre avis , vient à l'appui de cette opinion, c'est un fragment de Gaius qui , antérieur de quelques années seulement à Papinien , écrivait en parlant des *mutuæ actiones* , de la manière sui-

(1) Papinien vécut sous Sévère et sous Caracalla.

vante ⁽¹⁾ : *sed si mutue sint actiones, et alter minorem quantitatem, alter majorem quantitatem petat, apud eundem judicem agendum est ei qui quantitatem minorem petit : ne in potestate calumniosâ adversarii mei sit, ne apud eum litigare possim.*

Le jurisconsulte laisse présupposer par l'espèce même dans laquelle il raisonne, que le procès était mû non devant un *judex* proprement dit, dont il ne paraît pas que la juridiction fût limitée à certaines valeurs, mais bien devant des juridictions inférieures qui n'étaient compétentes que jusqu'à concurrence d'une somme donnée ⁽²⁾.

C'est à l'aide de ces notions prises dans l'ensemble des traditions de la nouvelle école, que nous avons cru devoir combattre avec détail des doctrines contraires à tout le système de la procédure formulaire, doctrines qui ne sont exactement appréciées que depuis la découverte du manuscrit de Vérone, qu'Heineccius et ses disciples dont M. Toullier adoptait les conjectures, n'ont dès-lors pu connaître, et que les disciples les plus avancés de l'école de Cujas, n'avaient eux-mêmes pu que soupçonner et qu'entrevoir à travers de vacillantes lueurs.

En somme, 1^o dans le droit romain, *compensation* et ce que nous avons appelé depuis dans le langage de notre droit *reconvention* ont été, à notre

(1) Loi 11, ff., § 1, *de juridict.*

(2) Pothier, dans ses *Pandectes*, suppose qu'il s'agissait d'un magistrat municipal.

avis, une seule et même chose, jusqu'à la réforme de Justinien en cette matière; 2^o l'une et l'autre toujours reçues dans les *judicia bonæ fidei*, ne l'ont été dans les *judicia stricti juris* qu'au moyen d'une exception, à dater de Marc-Aurèle; 3^o la compensation a été toujours considérée sous la procédure formulaire comme un moyen de faire absoudre le défendeur ou de modérer les condamnations prononcées contre lui, mais jamais de le faire déclarer, par la même sentence, créancier du demandeur, sauf à lui, défendeur, à se pourvoir par action séparée. Il est probable que ce résultat pouvait être attaché aux sentences des juridictions inférieures et à celles du préteur ou du président des provinces lorsqu'ils jugeaient extraordinairement ⁽¹⁾, et qu'à compter des *judicia ex-*

(1) C'est ce qu'atteste Ulpien dans un de ses fragmens (loi 11, § ult., ff. de *extraord. cognit.*) quand il dit : *Videamus an de mutuis petitionibus possint præsidēs cognoscere. Et putem debere admitti.* — M. Toullier raisonnant toujours dans son système, dit que le président de la province, étant investi d'un droit de juridiction qu'il ne tenait pas des parties, on avait dû douter si ces présidents pouvaient, comme les *judices*, connaître des demandes reconventionnelles. — Pour nous, nous expliquons tout autrement les doutes du jurisconsulte, en soutenant, comme on l'a vu, une thèse toute contraire à celle de M. Toullier. Nous estimons que les *mutuæ petitiones* n'étant pas admises devant le *judex*, qui constituait le juge ordinaire, on avait dû naturellement demander si elle pourrait être accueillie par le président qui ne statuait que *extra ordinem*. Voilà la cause du doute. Mais devant le président, comme devant le préteur, à Rome, on n'avait pas à se heurter contre l'obstacle provenant de la formule; voilà le motif probable de solution que donne Ulpien : *et putem debere admitti.*

traordinaria, il était admissible devant toutes les juridictions ; 1^o que la compensation jusqu'à Justinien était admise pour une dette non liquide comme pour une dette liquide, pourvu qu'elle dérivât *ex eadem causâ*, tandis qu'à dater de ce prince, elle ne pouvait être reçue que lorsqu'elle reposait sur un droit certain, mais en retour on n'exigeait plus qu'elle dérivât *ex eadem causâ*.

D'où il faut conclure en définitive que M. Toullier est tombé dans une double erreur : 1^o pour avoir nettement distingué dans le droit ante-Justinien la *compensation* de la *reconvention* ; 2^o pour avoir enseigné que sous la procédure formulaire le défendeur pouvait être condamné, en certains cas, envers le demandeur.

Il est encore tombé dans l'erreur, lorsqu'il a distingué la compensation légale de la compensation par voie d'exception. La compensation légale n'avait jamais lieu que par voie d'exception ; seulement, elle était admise dans les *judicia bonæ fidei*, sans que la formule eût autorisé le *judex*, ou plutôt l'*arbiter* à la prendre en considération, par cette raison ⁽¹⁾ que les exceptions étaient innées dans les *judicia* de cette espèce : *in bonæ fidei judiciis exceptiones insunt*.

Comment les traditions du droit romain, que nous venons d'analyser, furent-elles accueillies par notre ancienne jurisprudence ?

(1) *Instit.*, § 30-39.

L'organisation judiciaire de cette époque rendit aussi pendant long-temps peu favorable l'admission de la compensation. Aux obstacles que celle-ci avait rencontrés dans le mécanisme si sévèrement symétrisé de la procédure formulaire, avaient succédé chez nous des entraves prises dans le caractère des juridictions qui constituaient un véritable patrimoine. Autoriser le juge saisi de l'action originaire à statuer sur la compensation proposée par le défendeur, c'était ravir la connaissance de cette demande au juge naturel du demandeur devenu défendeur à la demande en compensation, et usurper sur ses attributions. — Aussi fût-il long-temps reçu « qu'une dette » n'empêchait pas l'autre », c'est-à-dire que le défendeur, s'il était de son côté créancier du demandeur, devait se pourvoir par instance séparée.

Cependant, à la faveur de l'influence qu'acquît le sage développement de l'étude du droit romain et du droit canonique, on comprit combien il était injuste de ne pas admettre la compensation, du moins de dette liquide à dette liquide; et vers la fin du seizième siècle, il était généralement reconnu que « compensation avait lieu d'une dette liquide à une » autre dette de la même nature et non autrement ». — Bientôt après, et par un progrès naturel, on autorisa le défendeur à former de son chef des demandes qui ne seraient ni liquides ni certaines: ces demandes portèrent le nom de demandes reconventionnelles, et la reconvention ne fut admise que dans les cas où elle dérivait de l'action originaire. *Recon-*

vention n'a lieu, disait l'article 106 de la coutume de Paris, *si elle ne dépend de l'action, et que la demande en reconvention ne soit la défense à la demande principale*. La coutume de Paris forma bientôt, sous ce rapport, le droit commun de la France. Alors la compensation fut distinguée de la reconvention ; la première n'était admise que pour dettes liquides, sans distinction du cas où elle dérivait de la même cause que la demande originaire, et celui où elle dérivait d'une cause différente. La reconvention au contraire s'appliquait aux demandes formées par le défendeur, même pour des créances non liquides, pourvu qu'elle dérivât de la même cause que la demande principale.

C'est une question de fait assez vivement controversée, que celle de savoir si dans la suite on se relâcha, par rapport à la reconvention, de la pureté des principes que l'article 106 de la coutume de Paris avait formulés, et si on l'autorisait, même dans le cas où elle ne dépendait pas de la demande principale. M. Toullier ⁽¹⁾ invoque diverses autorités pour établir la négative, solution contre laquelle proteste l'autorité de Denizart qui a établi formellement le contraire. Après avoir rappelé le principe primitivement enregistré de l'article précité de la coutume de Paris, le procureur au Châtelet ajoutait : « Cet » article est *mal observé* ; on admet la reconvention pour l'intérêt des parties, mais on ne l'admet

(1) Tom. 7, page 453 et suiv.

» pas en choses absolument différentes : par exem-
» ple , elle n'a pas lieu quand l'un demande de l'ar-
» gent et que l'autre demande une servitude ou un
» héritage ». Et aussitôt , établissant nettement la
différence qui séparait la compensation de la recon-
vention : « quand la dette qu'on veut demander par
» reconvention est liquide et reconnue , il n'y a
» qu'une simple demande en compensation à for-
» mer ; mais si elle n'est ni reconnue ni liquide , il
» faut une demande en reconvention pour parvenir
» à la compensation ».

Sous le régime de l'Édit , les auteurs avaient examiné l'influence qu'exerçaient sur la compétence de la juridiction des présidiaux, les demandes en reconvention ou en compensation ; et Jousse atteste que si la demande originaire et la demande reconventionnelle ou en compensation étaient, considérées individuellement, dans les limites du dernier ressort, les présidiaux devaient en connaître souverainement (1).

C'est là le seul point qu'il nous importe pour le moment de constater. — Voilà donc quelle fut l'histoire de la compensation et de la reconvention. Dans le droit romain , toujours confondues l'une et l'autre jusqu'aux innovations de Justinien , longtemps étrangères au droit civil dont le rigorisme les empêchait d'éclorre , elles se développent sous Marc-Aurèle , et s'établissent d'une manière plus large

(1) *Comment. de l'Édit* , pag. 63 et 69.

encore sous le règne des empereurs chrétiens. Obligées plus tard de recommencer leur carrière et de vaincre les obstacles dont notre organisation judiciaire l'avait semée, elles se distinguent, sans se séparer, vers la fin du 16^e siècle, et de progrès en progrès elles deviennent de jour en jour plus favorables. — Une sorte de réaction s'opère à leur égard : autant on les avait traitées avec sévérité, dès l'abord, autant on se montre plus tard facile pour les accueillir. Les vrais principes avaient été long-temps méconnus ; ils furent plus tard débordés ; d'un état de rigorisme marqué, on passa à un relâchement plus sensible encore. — C'est la marche presque constante de l'esprit humain.

Telle était leur position, tels les principes qui les régissaient au moment où furent élaborés les monuments de notre législation moderne ; ni la loi de 1790, ni les lois transitoires, ni le code de procédure ne parlèrent de l'influence que les demandes en compensation ou reconventionnelles devaient exercer sur la compétence des tribunaux. — Le code civil reproduisit bien sur la compensation des principes qui n'étaient que l'écho des doctrines du dernier état du droit romain et du dernier état de notre jurisprudence (art. 1289, 1290, 1291, 1292 et suivants) ; mais en ce qui touchait la reconvention, la codification garda le silence le plus absolu. La cour suprême avait cependant pensé qu'il était convenable que la législation s'expliquât à cet égard. Dans ses observations sur les travaux préparatoires du code

de procédure, elle présentait une série de dispositions sur cette matière, et il est à regretter qu'elles n'aient pas été adoptées (1).

Les tribunaux ne pouvaient cependant s'empêcher de suppléer à ces lacunes de la législation écrite. Voici quelle fut leur jurisprudence : ils admirèrent les demandes en compensation et en reconvention, bien que celle-ci dérivât d'une cause étrangère à l'action originaire (2), répudiant en cela les traditions de l'art. 106 de la coutume de Paris, pour maintenir les théories plus relâchées qui avaient prévalu dans l'usage. Désertant d'autre part les errements de la jurisprudence qui s'était formée sous le régime de l'Édit de 1554, ils reconnurent que pour apprécier la compétence des tribunaux civils, il fallait cumuler les valeurs de l'action originaire et celles de la demande en compensation ou de la demande reconventionnelle.

Toutefois, ils crurent devoir faire une exception à l'égard des demandes reconventionnelles en *dommages-intérêts*, qui reposaient exclusivement sur la demande principale. Ces dernières ne comptaient pas pour la détermination du ressort, liées qu'elles

(1) On les trouve rapportées dans les premières pages du tom. 19 du journal des avoués.

(2) Ce point est attesté par nombre d'arrêts; *vid.* notamment le Dictionnaire de procédure de M. Bioche, 2^e Ressort, jugement en 1^{er} et dernier ressort, n^o 26. — Mémorial de M. Tajan, t. 34, page 137; t. 35, pag. 372.

étaient au sort de la demande originaire dont elles formaient un accessoire. Les cours royales se rencontrèrent sur ces divers points en état d'harmonie parfaite avec la Cour suprême. Vainement M. Henrion de Pansey opposa-t-il une inflexible résistance à ces doctrines, qu'il combattait de toute la force de sa raison et de son crédit; vainement encore M. Merlin donna-t-il à cette résistance l'appui de ses tendances assez nettement prononcées; les cours ne dévièrent pas un seul instant de la route qu'elles s'étaient tracée. Il est assez facile d'expliquer le secret de cette persévérance : les textes modernes faisaient défaut, et on se préoccupait peu des errements du droit ancien. Des juridictions nouvelles venant d'être établies, et le droit d'appel constituant le droit commun, on inclinait dans le doute à le favoriser : de là le système du cumul des deux demandes pour fixer la compétence; un texte contraire pouvait seul le renverser. Cette doctrine, si elle était, dans l'état de la législation, rigoureusement soutenable, n'en offrait pas moins de nombreux inconvénients dont l'expérience, et surtout l'abus des demandes reconventionnelles purement récriminatoires, signalèrent tous les jours la gravité. Aussi a-t-on vu le législateur de notre époque s'empresse de régénérer cette jurisprudence et de la ramener à des théories meilleures. On connaît les sages innovations qui ont été introduites par les articles 7 et 8 de la loi du 25 mai 1838 sur les justices de paix. D'après ces textes, la demande en compensation ou la reconvention ne prorogent plus

la compétence , et n'influent sur le ressort que dans le cas où , considérées individuellement , elles dépassent les limites du dernier ressort.

Les auteurs du projet général de 1835 n'avaient pas étendu cette réforme aux tribunaux civils de première instance , et la commission de la chambre des députés de 1835 n'avait pas relevé cette omission , qui pouvait cependant servir de prétexte à de fausses interprétations , et tenir un instant les esprits en suspens , pour savoir si ces changemens étaient applicables aux tribunaux civils comme aux justices de paix.

Aussi vit-on les cours d'Orléans et de Douai ouvrir cette opinion, qu'il convenait de consigner cette extension par une disposition formelle qui devait trouver naturellement sa place immédiatement après l'article 14 du projet général. Les rapports délibérés par ces compagnies faisaient remarquer qu'il était indispensable d'insérer à cet égard un texte explicite ; que la Cour de Cassation et les cours royales décidaient généralement qu'il y avait lieu à l'appel , lorsque , sur une demande principale inférieure au taux du dernier ressort , le défendeur en formait une qui , inférieure aussi à ce taux , le dépasse cependant par sa réunion à la demande principale ; que l'article 6 du projet avait adopté avec raison un principe contraire ; mais que cet article ne se rapportant qu'aux justices de paix , il était prudent , afin de trancher toute difficulté devant les tribunaux , de reproduire la disposition de cet article , et même

celle des art. 7 et 8 qui en sont la conséquence (4).

Adhérant à ces observations dont la sagesse était palpable, le gouvernement inséra dans son second projet de 1838 la disposition suivante, qui formait l'article 2 : « Lorsqu'une demande reconventionnelle » ou en compensation aura été formée dans les limites de la compétence des tribunaux civils de première instance en dernier ressort, il sera statué sur le tout sans qu'il y ait lieu à l'appel. Si l'une des demandes s'élève au-dessus des limites ci-dessus indiquées, le tribunal ne prononcera sur toutes les demandes qu'en premier ressort. »

La deuxième commission de la chambre des députés adopta purement et simplement cette rédaction qui fut soumise aux délibérations de la chambre dans la séance du 22 février 1838. La discussion en fut longue et animée.

Il importe dès-lors d'analyser les points culminants qu'elle présente.

M. Charlemagne, signalant une lacune du projet, et convaincu qu'il fallait le mettre en état d'harmonie avec le projet sur les justices de paix (adopté provisoirement dans la session précédente), proposa, à titre d'amendement, le paragraphe additionnel suivant : « Il sera statué en dernier ressort sur les demandes reconventionnelles, à quelque somme qu'elles puissent monter, lorsqu'elles seront fondées sur la demande principale. »

(1) Analyse des observations des cours sur le projet général de 1835, page 88.

Cette rédaction première, ou plutôt cette première ébauche, exprimait mal la pensée de son auteur, car il n'entendait appliquer son amendement, et l'exception qu'il renfermait, qu'aux demandes reconventionnelles en *dommages-intérêts*, laissant les demandes reconventionnelles ordinaires dans les termes du droit commun, ou plutôt il n'avait qu'un seul but, celui d'étendre aux tribunaux civils les principes formulés dans l'article 7 du projet sur les justices de paix, alors voté pour la seconde fois, et devenu le troisième paragraphe de l'article 8 de la loi définitivement adoptée. Aussi, M. Charlemagne, sur les observations qui lui en furent faites par M. Amilhau, ajouta-t-il, après ces mots : *demandes reconventionnelles*, ceux-ci : *en dommages-intérêts* ; et bientôt après, par suite de nouveaux changements qui portaient cette fois moins sur le fond que sur la forme, et que M. Parant avait provoqués, l'amendement se trouva définitivement rédigé de la manière suivante : « Néanmoins, lorsque la demande principale sera susceptible d'être jugée en dernier ressort, » la demande reconventionnelle en dommages-intérêts sera jugée de même, à quelque somme qu'elle puisse monter, lorsqu'elle sera exclusivement fondée sur la demande principale ».

Des opinions en sens divers furent tour-à-tour émises sur ce paragraphe additionnel, comme sur les deux paragraphes formant l'article 2 du projet du gouvernement.

M. Gaillard de Kerbertin s'éleva contre l'innova-

tion du paragraphe 1^{er} de l'article du projet, par cette raison que s'il y avait un grand nombre de demandes reconventionnelles dérisoires et futiles, il pouvait s'en présenter de graves et de sérieuses; le projet attribuait dès-lors aux tribunaux une compétence démesurée pour le dernier ressort, et par suite la jurisprudence des cours lui paraissait préférable. M. Persil défendit le travail de la commission dont il était l'organe, travail dans lequel cette commission s'était associée aux idées du projet; il combattit l'amendement de M. Charlemagne, comme mauvais, comme dangereux, puisqu'il attribuait aux tribunaux civils le droit de statuer en dernier ressort sur des demandes reconventionnelles en dommages-intérêts qui pourraient s'élever jusqu'à la somme de 100,000 fr. Et dans un sens contraire, MM. Hébert et Teste, ne rencontrant dans l'hypothèse proposée par M. Persil qu'un de ces cas fort rares dont un législateur ne doit jamais se préoccuper, se prononcèrent formellement en faveur de l'amendement, parce qu'il entraînait de la manière la plus intime dans l'esprit du projet, qui avait spécialement pour but d'étendre la compétence en dernier ressort des tribunaux civils de première instance, et d'empêcher l'astuce et la mauvaise foi de se soustraire à l'application des innovations proposées. Telles furent en substance les observations développées dans la séance du 22 février 1838 (1). La chambre

(1) *Moniteur* du 25 février, 1^{er} et 2^e suppléments.

renvoya l'article et l'amendement à la commission, que M. le président Dupin engageait à prendre en considération l'influence de l'article 464 du code de procédure sur les théories en discussion.

Dans la séance du lendemain, la commission, qui avait délibéré sur l'amendement, déclara qu'elle s'associait à l'opinion qu'il exprimait; mais qu'elle le considérait comme inutile, en ce sens qu'il ne faisait que reproduire une jurisprudence constante à laquelle on devait se référer. M. Pascalis, membre de la commission, fut l'organe de cette résolution. M. Stourm insista, de son côté, pour en faire prononcer le rejet par les motifs qui viennent d'être exposés. Il proposait dans ce cas, par extension des principes établis en l'article 8, § 3, de la loi sur les justices de paix, d'attribuer aux tribunaux civils un droit de *disjonction facultative* selon l'exigence des espèces, c'est-à-dire de retenir, le cas échéant, la connaissance de la demande originaire, et de renvoyer le défendeur à faire dire droit plus tard sur sa demande reconventionnelle.

Enfin, une autre proposition fut présentée par M. Mimaut. Elle consistait à déclarer que l'appel serait admissible en matière de demandes reconventionnelles tendantes au paiement de dommages-intérêts, dans le cas où les dommages alloués par le jugement du tribunal, n'excéderaient pas la somme de 1500 fr.

Si la chambre accueillit avec indifférence les vues de M. Stourm, et ne parut pas frappée de l'analogie

qui devait exister entre le droit de disjonction facultative attribué aux juges de paix, et celui qu'il conviendrait de déférer aux tribunaux civils, elle se prononça tout entière, et comme d'un seul élan, contre les idées de M. Mimaut, qui renversaient de fond en comble toutes les doctrines jusqu'ici reçues en matière de compétence, puisqu'elles subordonnaient l'étendue des pouvoirs des tribunaux à la quotité des condamnations prononcées, et non à la quotité des sommes réclamées.

Il en fut bien autrement d'une opinion développée avec une grande lucidité par M. de Fougères. Ce député, enveloppant dans sa critique l'article du projet et l'amendement de M. Charlemagne, proposait, en matière de demandes reconventionnelles, le système dont voici l'économie. Dans la demande formée par le défendeur il distinguait trois espèces : 1^o elle pouvait être purement incidente ou en compensation ; 2^o proprement dite reconventionnelle ; 3^o enfin, n'être qu'une demande en dommages-intérêts.

Dans le premier cas, M. de Fougères approuvait le système du projet d'après lequel on appréciait individuellement les deux demandes, en autorisant le tribunal à juger en dernier ressort, lorsque chacune d'elles était dans les limites de ce ressort. Pourquoi ? parce qu'alors il y a deux procès bien distincts qui se sont trouvés fortuitement réunis.

Dans le deuxième cas, c'est-à-dire lorsqu'il s'agit d'une demande reconventionnelle proprement dite,

il proposait de maintenir le système de la jurisprudence, qui prenait en considération, pour déterminer le ressort, les valeurs cumulées de la demande originaire qui n'en est qu'un développement, refusant ce caractère et cette dénomination aux prétentions du défendeur, qui n'ont aucune liaison, aucun rapport, aucune connexité avec la demande originaire. Il proposait cet exemple : « Un individu a » administré mon bien pendant mon absence. A » mon retour, je prétends qu'il est mon débiteur » de 1500 fr. Il me répond que non-seulement il » ne me doit rien, mais qu'au contraire le résultat » de son administration le constitue mon créancier » de 1000 fr. Eh bien ! remarquez que ce n'est pas » un second procès placé à côté du premier : c'est » le premier procès qui s'agrandit. D'après ma de- » mande primitive, il n'était que de 1500 fr. ; mais » la demande reconventionnelle qu'on m'oppose, le » porte à 2500 fr. Ce n'est pas un second procès » différent et séparé du premier qui ne s'y trouve » joint que par hasard par une circonstance plus ou » moins fortuite ; ce n'est pas une demande qu'il » aurait pu renvoyer à former à une autre époque ; » c'est une demande que je suis forcé de faire ac- » tuellement ; c'est un complément de ma défense » contre la demande dirigée contre moi.

« Voilà ce qui caractérise véritablement la de- » mande reconventionnelle ; et je dis qu'en pareil » cas, il n'est pas possible en contrevenant à la dis- » position de l'article 1^{er} du projet que, nonobstant

» la demande reconventionnelle, et quoique ajoutée
» à la demande principale, le procès se trouve pré-
» senter un intérêt supérieur à 1500 fr. en dernier
» ressort.... Je dois ajouter que le code de procédure
» civile a confirmé la jurisprudence qui s'est établie,
» et c'est à cela sans doute qu'il faut rapporter l'avis
» que notre savant et honorable président donnait,
» à la fin de la séance d'hier, à MM. les membres
» de la commission, de consulter l'article 464 du
» code de procédure. En effet, nous y voyons que
» les demandes, qui ne sont que la défense à la
» demande principale, peuvent être portées pour la
» première fois en cause d'appel.

» Pourquoi ces demandes, qui n'ont pas frappé
» l'oreille du premier juge, peuvent-elles être pour
» la première fois produites en cour royale? parce
» qu'elles ne font qu'un seul tout précisément avec
» le procès principal, et que la défense est un droit
» sacré qui ne peut jamais être entravé ».

Enfin, l'orateur arrivant au paragraphe additionnel proposé par M. Charlemagne, en demandait le rejet par les motifs qu'avait développés, dans la séance de la veille, M. Pascalis : « Si la demande
» en dommages, disait-il, ne repose pas sur l'action
» principale, elle n'est plus qu'une demande recon-
» ventionnelle ordinaire, réglée par le premier ali-
» néa de l'article du projet; que si elle dérive uni-
» quement de cette demande, le paragraphe addi-
» tionnel ne fait que reproduire un point de doc-
» trine consacré par une jurisprudence constante. »

Ces réflexions, dont le fond était si sage, n'obtinrent pas le succès qu'elles méritaient. Après avoir entendu M. Amilhau, qui parla dans un sens favorable au projet et au paragraphe additionnel de M. Charlemagne, la chambre passa immédiatement au vote. Le paragraphe additionnel fut adopté. M. Stourm déclara alors retirer l'amendement qu'il avait proposé, tendant à autoriser la disjonction facultative, et l'article du projet du gouvernement fut à son tour aussitôt voté. — Porté à la chambre des pairs, le paragraphe additionnel, auquel le gouvernement s'associa, subit de la part de la commission un léger changement de rédaction. Cette commission proposait de dire : « Néanmoins, il sera » statué en dernier ressort sur les demandes formées » par les *défendeurs* en dommages-intérêts, lorsqu'elles seront fondées exclusivement sur la demande principale. » Mais M. le garde-des-sceaux fit remarquer avec raison que l'idée du projet était la même, bien que le mot *défendeur* ne s'y trouvât pas écrit ; qu'il était évident que le défendeur pouvait seul former une demande en dommages, fondée sur la demande principale ; que dès-lors la rédaction du projet était suffisante. Satisfaite de ces explications, la commission déclara, par l'organe de M. Mérilhou, son rapporteur, qu'elle n'insistait pas. L'article du projet fut dès-lors adopté tel qu'il était sorti de l'autre chambre (1).

(1) Séance du 24 avril 1838, *Moniteur* du 25.

Édifiés que nous sommes maintenant sur l'histoire de sa rédaction, examinons en détail les innovations qu'il renferme ; cet examen sera plus facile et en même temps plus lucide , si nous décomposons l'article 2 de la loi du 11 avril, pour explorer successivement et individuellement chacun de ses trois paragraphes.

§ 1^{er}

« Lorsqu'une demande reconventionnelle ou en compensation aura
» été formée dans les limites de la compétence des tribunaux ci-
» vils de première instance en dernier ressort , il sera statué sur
» le tout , sans qu'il y ait lieu à l'appel ».

C'est dans ce premier membre de l'article que se trouve consignée la disposition sans contredit la plus importante.

On sait la différence caractérisée qui sépare la demande en compensation de la demande reconventionnelle , différence qui , selon nous , n'avait pas été tracée par le droit romain pur , et qui ne se dessina d'une manière tranchée que dans notre ancienne jurisprudence , à une époque peu éloignée de la rédaction des coutumes. La demande en compensation repose sur une dette liquide, certaine, exigible; elle a lieu de plein droit (1291 et suiv. code civil), en ce sens que dès qu'elle a été constatée l'action est éteinte de plein droit , jusqu'à due concurrence. La demande reconventionnelle , au contraire , n'est d'hors et déjà ni liquide ni toujours facile à liqui-

der : elle est susceptible de donner lieu à une instruction plus ou moins longue , à des débats plus ou moins sérieux ; elle ne constitue dès-lors qu'un moyen d'arriver ultérieurement à une compensation.

Malgré ces différences , la jurisprudence qui se forma sous l'empire de la loi du 24 août 1790, n'avait établi aucune distinction par rapport à l'influence que l'une ou l'autre devaient exercer sur le ressort. Tandis que , sous le régime de l'édit , Jousse enseignait qu'il fallait considérer les deux demandes d'une manière individuelle , lorsqu'elles étaient toutes deux dans les limites du dernier ressort ; la jurisprudence nouvelle cumulait au contraire leurs valeurs. Sous l'édit , on voyait deux procès distincts et séparés ; sous la loi de 1790 , on n'y voyait qu'un seul procès , augmenté par la demande en compensation ou par la demande reconventionnelle. L'article 2 de la loi du 11 avril a réhabilité les doctrines qui s'étaient formées sous l'édit , et réformé la jurisprudence qui existait sous le régime de la loi de 1790. On n'aura plus égard désormais au chiffre total , mais uniquement aux chiffres individuels , et si ces chiffres, ainsi considérés, sont tous deux dans les limites du dernier ressort , le tribunal sera souverain. — Vous me demandez le paiement d'une somme de 1500 francs pour argent prêté : de mon côté , je prétends que vous me devez une somme égale que j'ai payée pour vous à un de vos créanciers vis-à-vis duquel je m'étais constitué votre caution.

En vertu de la quittance qui m'a été fournie par ce créancier, je forme une demande en compensation, puisqu'il s'agit de sommes liquides et exigibles, le tribunal jugera en dernier ressort, bien que la valeur totale du litige s'élève à la somme de 3000 francs; car la demande originaire et la demande en compensation, considérées isolément, sont l'une et l'autre dans les limites de ce ressort.

Mais au lieu de prétendre, dans la même espèce, que je suis votre créancier pour des sommes liquides et exigibles, je soutiens qu'en raison des divers travaux que j'ai confectionnés pour vous, ou de déboursés que j'ai faits en diverses reprises en vertu d'un mandat que vous m'auriez donné, vous êtes également mon débiteur en une somme de 4500 francs. Ma créance contre vous n'est ni liquide ni certaine; ma contre prétention forme dès-lors une demande reconventionnelle proprement dite: le tribunal n'en jugera pas moins en dernier ressort; car notre § s'applique aux demandes en compensation comme aux demandes reconventionnelles.

On connaît les motifs sur lesquels repose cette dérogation à la jurisprudence en vigueur, au moment de l'élaboration de la loi nouvelle. M. Barthe, garde-des-sceaux, disait dans l'exposé des motifs, devant la chambre des pairs: « Les deux actions étant » formées par des demandeurs différents, consti- » tuent en quelque sorte deux actions séparées, et » chacune doit être considérée isolément, afin de

» déclarer si le juge doit prononcer en dernier res-
» sort ».

De son côté, M. Persil écrivait, au nom de la commission de la chambre des députés : « Il nous a
» paru juste et raisonnable, conforme à la saine lo-
» gique, de ne pas traiter les deux demandes pré-
» sentées à la fois, autrement que si elles avaient été
» portées successivement par chacun des demandeurs
» devant le même tribunal. L'intérêt de la vérité,
» l'économie du temps et des frais, et qui font ad-
» mettre simultanément la demande principale et la
» demande reconventionnelle, ne peuvent enlever
» aux parties le droit que chacune d'elles lui attri-
» buait de la juger *définitivement* ⁽¹⁾ ».

Ces raisons sont satisfaisantes et on peut même dire décisives dans tous les cas où il s'agit d'une demande en compensation, ou bien lorsqu'il s'agit d'une demande reconventionnelle qui n'a aucune liaison, aucune connexité avec la demande originaire. Il est vrai de dire, dans ce cas, qu'il y a deux actions distinctes, deux procès séparés : *duæ hypotheses, duplex negotium, alterum diversum ab eo...* Mais en est-il de même lorsque la demande reconventionnelle proprement dite dérive de la même source) *ex eodem fonte, ex eodem negotio*) que la demande originaire, et forme avec elle un tout presque indivisible ?

(1) Cette dernière expression de M. Persil n'est pas exacte, car autre chose est un jugement définitif et autre chose un jugement en dernier ressort.

M. de Fougères soutenait, on l'a vu, la négative et son opinion reposait sur de motifs plausibles. « Alors, disait-il, il n'y a pas deux procès distincts ; le » juge n'est, en réalité, saisi que d'une seule action » dont l'intérêt a grandi et s'est développé par l'effet » de la demande reconventionnelle ; il fallait donc » appliquer le principe général de compétence posé » en l'article premier de la loi ».

Ces considérations, on ne peut le dissimuler, étaient dignes d'être mûrement pesées ; néanmoins la chambre ne s'y arrêta pas. Elle était trop travaillée du désir de mettre un frein à ces procès ruineux qui, pour les plus modiques intérêts, entraînaient les parties de juridiction en juridiction ; et puis on sait combien il est difficile qu'une théorie développée pour la première fois à la tribune, en dehors du travail arrêté par les commissions, soit saisie, appréciée à sa juste valeur et arrive à bon port, quelque juridique ou légitime qu'elle puisse être au fond. — D'un autre côté, M. le garde-des-sceaux, faisait remarquer dans son exposé des motifs devant la chambre des pairs, que la précision faite par M. de Fougères n'était pas sans inconvénients.

« Adopter, disait le ministre, cette règle (celle » qui est écrite dans le § premier de l'article 2) » pour les demandes en compensation et la rejeter » pour les demandes en reconvention dont le but » est toujours d'arriver ultérieurement à une com- » pensation, ce serait se livrer à des distinctions dont

» les motifs ne seraient pas toujours bien compris et
» qui deviendraient une source fréquente de contra-
» dictions. Le même inconvénient se serait présenté
» si l'on avait proposé de subordonner la question
» du dernier ressort à l'examen du point de savoir
» *si les deux demandes procédaient de la même*
» *cause ou de causes différentes*. On n'aurait pas
» manqué de disputer souvent pour soutenir que la
» connexité existe ou qu'elle n'existe pas. *Le projet*
» *a entendu établir un principe simple dont l'ap-*
» *plication facile et sûre reposerait sur les garan-*
» *ties rassurantes qu'offre l'administration de la*
» *justice auprès des sièges de première instance* ⁽¹⁾. »

Il est donc bien entendu que d'après l'esprit de la loi ⁽²⁾, le § premier de l'article 2 s'applique aux demandes reconventionnelles qui ne dérivent point de la demande originaire, qui n'ont point de connexité avec elle, comme à celles qui en dépendent. Quant aux demandes en compensation, on sait que depuis

(1) *Moniteur* du 9 mars 1858.

(2) La première commission de la Chambre des Députés avait en 1835, par l'organe de M. Amilhau, exprimé la même opinion. « Nous n'avons pas exigé, disait M. le rapporteur, pour admettre » la demande en reconvention *qu'elle dérivât de la même cause* » *que la demande principale*. Toute demande dont le but tend » à anéantir l'action principale, n'importe l'origine, est admise sous » la seule condition qu'elle sera dans les limites de la compétence. » Le système contraire tenait à des subtilités toujours destructives » de la bonne et exacte justice » (Rapport du 2 avril 1835). Ce fragment du rapport ne s'appliquait qu'au projet de loi sur les *justices de paix*; mais l'analogie le rendait commun aux *tribunaux civils de première instance*.

la réforme qui s'opéra dans le dernier état du droit, elles sont admises indistinctement, quoique ne provenant pas *ex eadem causâ*. Le code civil qui considère avec raison la compensation comme un mode de paiement, n'exige qu'une condition, c'est qu'il s'agisse de deux dettes qui aient également pour objet une somme d'argent ou une certaine quantité de choses fongibles de la même espèce et qui soient également liquides et exigibles (art. 1291).— C'est un point important sur lequel il convient d'être convenablement fixé.

Toutefois, si les idées de M. de Fougères n'ont pas obtenu la sanction des chambres, si leur puritanisme n'a pu trouver accès dans la loi, la distinction qu'il proposait n'en était pas moins exacte. Établie, sinon sur le texte, du moins sur l'esprit de l'article 464 du code de procédure, elle avait pour objet de réhabiliter les principes qu'avait proclamés l'art. 106 de la coutume de Paris : « Reconvention n'est admise » *si elle ne dépend de l'action* », et de répudier les doctrines dégénérées qui, admises plus tard, se perpétuèrent sous l'empire de la loi de 1790.

La faveur qui s'attache toujours à l'espoir de trouver le terme de deux procès distincts dans un seul et même jugement, l'a emporté cette fois encore sur la pureté des doctrines.

Le succès de l'opinion de M. de Fougères aurait été, il faut le dire, fertile encore en conséquences précieuses. Il entraînait après lui une réforme encore plus radicale que le changement de la jurispru-

dence préexistante sur ce premier point ; car il amenait jusqu'à reconnaître que , dans tous les cas où la demande reconventionnelle ne dépendrait pas de l'action originaire , elle ne constituerait pas une demande reconventionnelle ; et cette conséquence eût été exacte , et il lui était donné de concilier tous les principes.

Un seul exemple va le démontrer :

Vous m'actionnez par l'action *directe* du dépôt , pour me faire condamner à vous payer une somme déterminée , à titre d'indemnité , en raison des détériorations que j'aurais commises sur les objets que vous aviez déposé en mes mains. Je réponds que non-seulement je ne vous dois rien , parce que j'ai apporté à la garde du dépôt un zèle irréprochable , mais qu'entendant exercer contre vous l'action *contraire* , je demande , de mon côté , que vous soyez tenu de me payer une somme déterminée , en remboursement des dépenses que j'ai exposées pour la conservation de la chose déposée.

Ma demande reconventionnelle provient ici de la même cause (*ex eodem fonte*) que la demande principale : l'une et l'autre dérivent exclusivement du même contrat. Eh bien ! dans ce cas , le droit que j'aurai de faire instruire ma demande , en même temps que l'action originaire , ne froisse aucun principe de droit civil ni de procédure. — Mon adversaire ne peut se plaindre de ce que je l'ai distrait de son juge naturel ; car , lorsqu'il m'a , le premier , attaqué , par l'action directe , devant

le tribunal de mon domicile, il a soumis à ce tribunal l'appréciation de toutes les obligations dérivant pour les parties du même contrat. L'instruction de la demande principale n'en souffrira ; d'un autre côté, aucun retard, puisque les juges pourront prononcer sur les deux demandes, en restant dans les limites de l'appréciation qu'il avait lui-même provoquée.

Enfin, l'épreuve de la conciliation ayant été subie sur l'action originaire, le demandeur ne peut, par les mêmes raisons, se plaindre d'être privé, relativement à ma contre-pétition, du bénéfice de l'article 48 du code de procédure.

Que si, au contraire, dans la même espèce, ou plutôt défendeur à la même action, je me borne à prétendre que le déposant me doit telle somme déterminée pour des causes qui sont étrangères au dépôt, et qui ne sont d'ailleurs nullement liquides, je le distrais d'abord de ses juges naturels en le constituant défendeur à ma demande reconventionnelle, devant un tribunal qui peut ne pas être celui de son domicile. Je surcharge, d'autre part, l'instruction de sa demande par l'examen de difficultés qui lui sont tout-à-fait étrangères. Enfin, je le prive des avantages du préliminaire de la conciliation que la loi lui garantissait ; je lui infère donc un triple grief, et je blesse par cela même sensiblement ses intérêts, ainsi que ceux de la loi dont les dispositions reposent sur des motifs d'ordre public,

principalement en ce qui touche le préliminaire de la conciliation. — Ajoutez encore que dans notre première espèce, celle où j'ai répondu à l'action directe du dépôt par l'action contraire, il y a reconvention proprement dite, d'après l'acception littérale des termes; car l'action du déposant a réagi sur elle-même. Il s'était d'abord posé agresseur, et maintenant il se trouve, à raison du même objet, défendeur à mon attaque: c'est bien là le caractère spécial de la reconvention, duplicatif de *conventio* (*convenire*, appeler en justice). — Dans la seconde hypothèse, au contraire, il n'y a pas, à proprement parler, *reconvention*, car ma contre-prétention constitue un procès entièrement distinct du premier; il y a procès de la part du demandeur, procès de la part du défendeur; mais il n'y a pas reconvention.

Telles auraient été les conséquences du système de M. de Fougères. L'exposé des motifs de M. le garde des sceaux nous a révélé les causes qui ont nui à son succès; elles offrent peut-être peu de gravité en elles-mêmes, et il faut moins attribuer à leur propre consistance l'ascendant qu'elles ont exercé sur la détermination de la chambre, qu'aux tendances si nettement prononcées du législateur de nos jours, de faire toute sorte de sacrifices pour arriver à une solution plus prompte et plus économique des procès.

Toutefois, faut-il induire des observations qui

précédent que notre paragraphe s'applique à toute sorte de demandes reconventionnelles, sans distinction aucune, et que dans tous les cas le tribunal civil sera obligé d'instruire et de juger la demande reconventionnelle en même temps que la demande originaire, et de subordonner ainsi l'étendue de ses pouvoirs au point de savoir si aucune d'elles ne dépasse les limites du dernier ressort?

L'examen de cette question importante se rattache plus naturellement à nos observations sur le § 2 du même article.

§ 2.

« Si l'une des demandes s'élève au-dessus des limites ci-dessus indiquées, le tribunal ne prononcera, sur toutes les demandes, qu'en premier ressort. »

On a vu dans le paragraphe précédent dominer le principe de la division des deux demandes, de l'appréciation isolée de la demande originaire, et de la demande reconventionnelle ou en compensation pour déterminer le ressort. Ici, au contraire, la valeur de l'une influe sur le sort de l'autre par rapport à la compétence, puisqu'il suffit que l'une d'elles ne soit susceptible d'être jugée qu'à la charge d'appel, pour que le jugement soit à l'égard de toutes en dernier ressort. La demande reconventionnelle ou en compensation exerce donc, selon le chiffre de sa valeur, tantôt son influence sur la

demande originaire, et tantôt au contraire elle subit l'influence de celle-ci.

Cette disposition semble, au premier abord, comme le faisait remarquer M. Gaillard de Kerbertin dans la séance de la chambre des députés, du 22 février 1838, contradictoire avec la disposition du premier paragraphe; elle semble en neutraliser les avantages, puisqu'il sera loisible au défendeur, à l'aide d'une demande reconventionnelle dont le chiffre excédera les limites du dernier ressort, de rendre susceptible d'appel le jugement de la demande originaire qui, par son chiffre, était dans les limites du dernier ressort. — Vous me demandez le paiement d'une somme de 1500 fr. ; de mon côté, je vous demande reconventionnellement une somme de 2000 fr. pour les causes que j'indique; le jugement sera en premier ressort pour le tout, tandis que si je me fusse borné à demander reconventionnellement une somme de 1500 fr., le jugement eût été, au contraire, d'après le § 1^{er}, en dernier ressort sur les deux demandes.

Pourquoi donc ces différences d'appréciation dans les règles relatives à des cas presque identiques, car l'inégalité des demandes, quant à leur valeur, n'empêche certainement pas qu'elles soient indépendantes l'une de l'autre, et qu'elles constituent, dans le cas du § 2^e, deux procès distincts, comme dans le cas du § 1^{er} ?

Elles s'expliquent d'une manière rationnelle.

Lorsque la demande originaire et la demande re-

conventionnelle ou en compensation sont l'une et l'autre dans les limites du dernier ressort, il n'y a pas d'obstacle qui s'oppose à ce qu'on les considère telles qu'elles sont en réalité, c'est-à-dire comme constituant deux procès distincts, et qu'on les apprécie dès-lors d'une manière individuelle.

Lorsque, au contraire, l'une de ces demandes est par sa valeur, supérieure au taux fixé pour le dernier ressort, tandis que l'autre est en deçà de ses limites, l'autorité du principe de la séparation et de la divisibilité des deux actions rencontre un obstacle invincible dans la règle, qui ne permet pas qu'entre les mêmes parties un jugement puisse être rendu à charge d'appel sur certains chefs, et en dernier ressort sur d'autres chefs. Les deux principes se trouvent en présence, et dans le conflit qui s'élève entr'eux la préférence est accordée au principe de l'indivisibilité du jugement sous le point de vue du ressort; ce principe était des deux le plus ancien, le plus important, le moins variable: tant de titres lui méritaient la prééminence qu'il a obtenue.

Reste maintenant l'observation de M. Gaillard de Kerbertin, observation qui engageait M. Stourm à demander que les tribunaux civils de première instance eussent la faculté de faire ce que la loi du 25 mai 1838 (article 8, § 3), permet aux juges de paix, c'est-à-dire de prononcer la disjonction de la demande originaire et de la demande reconventionnelle ou en compensation, et de les traiter séparément en jugeant chacune d'elles d'après son caractère propre; mais

on a vu que la chambre n'eut pas à se prononcer sur cette proposition, puisque immédiatement après l'adoption de l'amendement de M. Charlemagne, M. Stourm déclara retirer sa proposition.

Est-il permis de conclure de ce fait comme des théories exposées dans ce paragraphe et dans le paragraphe précédent, que le tribunal civil sera toujours obligé de statuer sur la demande reconventionnelle en même temps que sur la demande originaire, et qu'il n'aura pas la faculté, au moyen de la disjonction, de retenir le jugement de l'action principale, sauf à statuer plus tard sur la demande reconventionnelle, sauf même, le cas y échéant, à renvoyer le défendeur à se pourvoir en ce qui concerne l'action reconventionnelle, par action séparée? En d'autres termes, et pour nous servir des expressions consacrées, la reconvention devra-t-elle toujours marcher d'un pas égal avec la *conventio*, *pari passu ambulare*? Nous ne saurions le penser. Le retrait de la proposition de M. Stourm a laissé les choses entières, c'est-à-dire les principes du droit commun en possession de toute leur autorité; et dès-lors, d'après ces principes depuis long-temps naturalisés dans la jurisprudence, il faut admettre que la disjonction pourra être prononcée, et que le tribunal pourra même rejeter la demande reconventionnelle, soit par des raisons déduites de la nature même de la demande reconventionnelle, soit des difficultés, des lenteurs et des frais auxquels l'instruction donnera lieu, soit enfin de l'époque à laquelle elle a

été présentée. — C'est dans cet ordre que nous allons développer nos théories ; dont le résultat permettra d'apprécier le mérite de la proposition de M. Stourm.

I. Raisons de rejeter la demande reconventionnelle prises dans la nature de cette demande, sauf au défendeur à se pourvoir par instance séparée devant le tribunal compétent.

Nous avons déjà reconnu, qu'en refusant de s'associer aux distinctions proposées par M. de Fougères, la chambre avait par cela même, d'après ce système, accueilli aussi par la chambre des pairs, autorisé le défendeur à former des demandes reconventionnelles, soit qu'elles fussent connexes ou non connexes à la demande originaire. Mais il faut accepter cette déduction avec de sages tempéraments, modérer et contenir cette faculté dans de justes limites. Il n'est pas sans doute nécessaire qu'elles aient pour objet, comme la compensation, des choses d'une espèce homogène à l'espèce de celles qui font l'objet de l'action originaire. Toutefois il ne faut pas en conclure que si les espèces, les natures ou les genres sont tout-à-fait hétérogènes, la reconvention ne devra pas être rejetée. Après avoir constaté les dérogations que le dernier état de notre ancienne jurisprudence avait apportées à la pureté des doctrines de l'art. 106 de la coutume de Paris, Denizart traçait la limite que cette jurisprudence n'avait pas osé franchir. « Cet article (qui exige que la reconvention dépende de l'action) est, disait-il, mal

» observé. On admet la reconvention dans l'intérêt
» des parties ; *mais on ne l'admet pas en choses*
» *absolument différentes ; par exemple : elle n'a*
» *pas lieu quand l'un demande de l'argent , et que*
» *l'autre demande un service ou un héritage* ⁽¹⁾ » ;
En d'autres termes , pour être recevable , il faut
que la reconvention, si elle est admise , puisse amener à une compensation.

Cette doctrine est trop fondée en raison , pour qu'elle ne doive pas être conservée sous l'empire de notre législation moderne. Aucun des auteurs qui ont écrit sur le code de procédure n'a encore songé à la combattre.

Les mêmes raisons doivent nous faire adopter la même solution à l'égard de la demande reconventionnelle , qui serait placée par sa nature en dehors des attributions du tribunal civil ; comme , par exemple , si elle reposait sur des causes commerciales, et plus généralement toutes les fois que le juge sera incompétent à raison de la matière qui fait l'objet de la reconvention. Il suffira , pour légitimer cette décision , de nous référer à la dissertation qui fait partie du titre 1^{er} de ce traité ⁽²⁾. Dans ce cas , il est même plus exact de dire que le tribunal doit se dessaisir *d'office* de la demande reconventionnelle.

II. *Raisons de disjoindre prises dans les diffi-*

(1) Collection, tom. 4 , pag. 112.

(2) *Vid.* pag. 29 et suiv.

cultés et les lenteurs auxquelles l'instruction de la demande reconventionnelle peut donner lieu.

La reconvention est admise, Denizart le disait avec raison, dans l'intérêt des parties à qui elle économise des frais souvent considérables, et dans tous les cas, l'ennui de deux procès qui seront confondus en un seul. Cette observation est exacte toutes les fois que les deux demandes pourront facilement être jugées par une même et seule décision, sans retard pour le jugement de la demande originaire; mais si par les caractères particuliers qu'elle présente, par la nature de l'instruction qu'elle exige, la demande reconventionnelle ne peut être appréciée et jugée que dans un délai éloigné, tandis que la demande originaire est d'une solution simple et facile, faudrait-il faire supporter au demandeur principal les retards auxquels l'instruction de la demande reconventionnelle va l'exposer? Tous les auteurs qui ont écrit sur ces matières n'ont pas hésité à répondre d'une manière négative. Le président Favre disait à cet égard dans son code ⁽¹⁾ : *Si utraque petitio, tùm rei tùm actoris est certa, aut utraque incerta, tùm de omnibus simul judicium est accipiendum; sed si conventio tantùm sit certa et comprobata, de illá priùs pronuncianum est, postea de reconventionem cognoscendum; ne per alteram alteri mora fiat.*

Perezius, dans ses préleçons sur le code, proposait aussi la question suivante : *Quid si causa re-*

(1) *Lib. 3.*

conventionis longius examen desideret? quid si reus in sua petitione proponenda prosequendave, moram faciat? Et il répondait : *Æquum est in hujusmodi casibus judicem separatim causam actoris definire* (1). Enfin, Jousse, dans son commentaire sur l'Édit des présidiaux (2) invoquait, dans le même sens, un grand nombre d'autorités qu'il serait inutile de rappeler, tant ces théories nous paraissent à l'abri de toute controverse. Les docteurs ne faisaient en cela que reproduire ou développer les conseils que Justinien donnait aux magistrats de son temps, dans la constitution dernière, au code de *compensationibus*.

Pourquoi n'en serait-il plus ainsi sous l'empire du code de procédure? — Dans ses observations sur les travaux qui le préparèrent, la Cour de Cassation, qui avait proposé, nous l'avons dit, sur la matière de la reconvention, un corps de doctrine complet, avait réglé ce cas de la manière suivante : « L'action primitive et l'action en reconvention » seront instruites et jugées ensemble, autant que » faire se pourra. Cependant, si les juges s'aperçoivent que le concours d'instructions entraînerait » une grande involution de procédures, ils pourront » ordonner, même d'office, que les deux causes » soient instruites et jugées séparément (3). Le tra-

(1) Tit. 9, *de sent. et interlocut.*, tom. 2, pag. 629-630.

(2) Part., chap. 1^{er}, pag. 72 et suiv.

(3) *Vid. Journal des Avoués*, tom. 19, pag. 10.

vail de la cour suprême ne fut pas converti en loi ; mais , de ce fait , il ne faut pas , comme nous l'avons encore fait observer , induire des conséquences décisives dans un sens contraire ou favorable aux dispositions qu'elle proposait. Il en serait autrement , si les auteurs du code n'eussent mis de côté que quelques-unes des dispositions qui leur étaient soumises , en acceptant les autres. Mais quand ils les ont écartées d'une manière collective , on ne saurait déduire aucun préjugé favorable ou défavorable à l'autorité de ces dispositions considérées individuellement.

On sait , d'ailleurs , que lorsqu'il s'agit d'un droit rationnel , il ne faut pas dire : « Telle disposition » n'est pas écrite dans la loi ; donc ses principes ne sont pas en vigueur. » Il faut dire , au contraire : « Aucun texte des lois écrites ne lui est antipathique ; » donc il faut l'admettre. » Et l'on doit reconnaître ici que , loin d'être antipathique à cette solution , le code de procédure lui est favorable , comme le fait présupposer l'esprit qui a présidé à la rédaction de ses articles 178 et 184.

Si les tribunaux sont dans l'usage de joindre les instances connexes , pourquoi ne disjoindraient-ils pas , par la raison des contraires , celles qui ne sont unies par aucune connexité ?

III. *Raisons de disjoindre prises de l'époque à laquelle la demande reconventionnelle est formée.*

Dans l'ancien droit , il paraît constant qu'on n'admettait pas les demandes reconventionnelles si elles

n'avaient pas été proposées avant la contestation en cause. « Après que la cause a été une fois contestée, » disait Jousse ⁽¹⁾, la reconvention ne doit jamais » être admise, sinon du consentement du demandeur. »

Cette contestation en cause, qui n'était qu'une tradition dégénérée de la *litis-contestatio* du droit romain dont les variations furent si nombreuses, avait lieu sous l'empire de l'ordonnance de 1667 « par le » premier règlement, appointment ou jugement » qui intervenait après les défenses fournies, encore » qu'il n'eût pas été signifié ⁽²⁾ ». Notre procédure moderne n'offre rien de correspondant à cette phase de l'instruction des affaires. Mais, bien qu'il soit de principe généralement reçu que les parties puissent corriger ou modifier leurs conclusions en tout état de cause, et jusqu'au moment où le ministère public a été entendu, il nous semblerait cependant convenable de reconnaître qu'il serait loisible au tribunal de disjoindre la demande reconventionnelle, si elle n'était formée qu'après que l'affaire aurait été mise en état, c'est-à-dire après que les conclusions sur la demande originaire auraient été contradictoirement prises à l'audience (art. 342-343, cod. proc.). Cette mise en état, qui produit dans notre droit des effets fort importants, est la seule période du procès qui puisse

(1) Comment. sur *l'Edit*, page 80.

(2) Art. 15, tit. xiv de l'ordonnance.

être comparée , quoique d'une manière éloignée , à la contestation en cause de notre ancien système de procédure. — Par sa nature , la demande reconventionnelle est peu favorable, quand elle n'est présentée pour la première fois qu'à l'époque dont nous venons de parler ; lorsque la demande originaire est prête à recevoir jugement , celle-ci est , par ce seul fait , placée en naissant sous le poids d'une suspicion légitime , et ne peut sérieusement retarder le jugement de l'action prémentionnée. Il en serait de même si la contre-prétention du défendeur n'était formée pour la première fois que sur l'opposition à un jugement de défaut , ainsi que le reconnaissent généralement les auteurs (1).

Il y a donc parmi les jugements qui apprécient le point de savoir si une demande reconventionnelle est recevable ou non, des classifications à établir , ou plutôt il faut distinguer : 1^o les jugements qui la rejettent ou la déclarent non recevable , lorsqu'il n'y a pas lieu à reconvention , comme dans le cas où à la demande que vous me faites d'une somme d'argent , je répons par la demande en délaissement d'un héritage ; 2^o les jugements par lesquels le tribunal doit se dessaisir même d'office (2) , lorsqu'il est incompetent *ratione materiae* , par rapport à la demande

(1) Le président Favre cite un arrêt de 1695 qui l'a ainsi jugé (*in cod. Fab. lib. 3, nomb. 25.* — M. Toullier , partage cette doctrine , tom. 7 , pag. 487).

(2) D'après ce que nous avons établi dans une de nos dissertations précédentes , page 29 et suiv.

reconventionnelle, comme dans le cas où à une dette civile j'oppose une dette commerciale, 3^o enfin les jugements par lesquels le tribunal valablement et compétemment saisi de la demande reconventionnelle, doit cependant la disjoindre, soit parce que son instruction retarderait le jugement de la demande principale, soit parce qu'elle a été formée après la mise en état de la cause principale, ou sur l'opposition à un jugement de défaut.

Lorsque la demande reconventionnelle est déclarée non recevable, ou que le tribunal s'en est dessaisi d'office, le défendeur qui l'a formée est obligé de se pourvoir, par instance séparée, devant le tribunal compétent. Lorsqu'au contraire le tribunal se borne à disjoindre, il retient la connaissance de la demande reconventionnelle et se reconnaît compétemment saisi; seulement il ne fera droit sur cette demande qu'après le jugement de l'action principale.

Mais si le tribunal est tenu de se dessaisir d'office lorsqu'il est incompetent *ratione materiae* à l'égard de la demande reconventionnelle, est-il également tenu de la rejeter d'office, lorsqu'elle est non recevable, ou bien encore peut-il d'office prononcer la disjonction dans les divers cas dont nous venons de parler?

Nous inclinons à penser qu'il pourra d'office rejeter la demande reconventionnelle, toutes les fois qu'en la supposant admise, elle ne pourrait donner lieu à la compensation, comme dans l'espèce que nous avons déjà proposée. Le défendeur qui, assigné en

paiement d'une somme d'argent répond qu'il demande de son côté ou un droit de servitude ou le délaissement d'un immeuble, ne forme pas une demande reconventionnelle ; il entre sur le premier procès un procès qui n'a avec lui aucune sorte de rapport ; le but de la loi est tout-à-fait tourné ; le défendeur abuse de tous les principes en distrayant le demandeur de ses juges naturels et en évitant le préliminaire de la conciliation qui est d'ordre public. Le tribunal doit venger cette atteinte portée à la loi, en rejetant même d'office (arg., art. 48 c. de proc.). C'est en ce sens que les anciens auteurs disaient sur l'article 106 de la coutume de Paris : *reconvention n'est point reçue ès choses où la compensation n'a pas lieu.*

Mais s'il ne s'agit que de disjonction à l'égard de ces demandes qui présupposées admises doivent avoir pour résultat la compensation, il en est tout autrement ; la loi autorisait la demande reconventionnelle puisqu'elle a d'avance réglé elle-même l'influence qu'elle produirait sur la compétence (art. 2 de la loi du 11 avril) : elle n'a pas distingué entre celles dont l'instruction serait plus ou moins longue, plus ou moins compliquée, entre celles qui seraient connexes à la demande originaire et celles qui ne le seraient pas. Les travaux préparatoires de la loi nouvelle ont au contraire constaté le droit absolu du défendeur à cet égard. *Toute demande*, disait M. Amilhau dans son rapport du 2 avril 1835, *DONT LE BUT TEND A ANÉANTIR L'ACTION PRINCIPALE, n'importe*

l'origine, est admise. Cette proposition, qui est digne d'être notée, justifie nos précisions. Le tribunal saisi de la demande principale a donc été compétemment saisi; seulement, comme il ne faut pas que cette demande principale en souffre, le tribunal pourra disjoindre, et il ne le pourra que sur les conclusions du demandeur devenu défendeur à la demande reconventionnelle, parce que l'intérêt privé est ici principalement intéressé. — Nous ne connaissons du moins aucun texte qui autorise à prononcer d'office la disjonction.

Les opinions transactionnelles qui précèdent nous paraissent : 1^o devoir concilier les divergences qui s'élevaient élevées entre les anciens jurisconsultes sur la question de savoir ⁽¹⁾ si le tribunal devait déclarer non recevables les demandes reconventionnelles lorsqu'elles étaient abusives, ou seulement les disjoindre, sauf à y statuer plus tard; 2^o modifier convenablement le principe trop absolu que la Cour de Cassation proposait d'introduire dans le code de procédure, en disant : « que si les juges s'aperçoivent » que le concours d'instruction entraînerait une » grande involution de procédures, ils pourront ordonner, même *d'office*, que les deux causes seront instruites et jugées séparément ».

Nous avons encore à faire, à cet égard, diverses précisions.

1^o Les développements qui précèdent sur la *dis-*

(1) *Vid.* M. Toullier, page 487, à la note.

jonction ne s'appliquent taxativement qu'aux demandes reconventionnelles qui n'ont aucune liaison, aucune connexité avec la demande principale; et elles ne peuvent, d'après la nature même des choses, s'appliquer non plus aux demandes en compensation. La raison en est que les demandes en compensation n'étant, d'une part, admises que lorsqu'elles reposent sur une dette liquide et exigible, elles n'offrent aucun des inconvénients qui pourraient autoriser la disjonction; d'autre part, la compensation étant considérée comme un mode d'extinction des obligations ⁽¹⁾, comme un paiement, elle peut être légitimement proposée, à titre de défenses péremptoires, en tout état de cause. On ne saurait en douter en présence de l'art. 464 du code de procédure, qui autorise de proposer la compensation pour la première fois en cause d'appel. Cet article est ainsi conçu: « Il ne sera 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. »

Si la compensation et la demande reconventionnelle, qui sont la défense à l'action principale, peuvent, par exception à la règle générale, être proposées pour la première fois en cause d'appel, à plus forte raison doit-il être permis de les former en tout état de cause devant les premiers juges. — L'article 464 conserve

(1) *Vid.* la place qu'elle occupe dans l'économie du code civil (art. 1289 et suiv.).

ici en partie les principes de la coutume de Paris, et on doit remarquer qu'il ne distingue pas entre les demandes en compensation et les reconventions servant de défense à l'action principale, qui excèdent par leur taux les valeurs de l'action originaire, et qui n'excéderaient pas ces valeurs. L'exception est de même pour toutes, bien que, toute balance faite, le demandeur originaire puisse être condamné à payer un reliquat.

Quand ces demandes sont inférieures ou égales seulement aux valeurs de l'action originaire, elles ne sont considérées que comme une espèce de paiement; quand elles excèdent ces valeurs, leur nature est mixte: elles constituent une défense à l'action originaire jusqu'à concurrence des valeurs de celle-ci, et une demande nouvelle jusqu'à concurrence de l'excédant. Il y a donc dans la même contre-prétention un moyen de défense et une attaque: l'attaque ou la demande nouvelle participe de la faveur de la défense, parce qu'il était difficile de les scinder. Ainsi, bien que l'instruction de la cause principale dût en être retardée, le tribunal ne pourrait disjoindre: car il s'agit moins d'une demande que d'un moyen de défense dont le tribunal ne peut empêcher le défendeur d'user (1).

(1) En résumé, on peut établir entre les demandes reconventionnelles ordinaires, c'est-à-dire, qui n'ont aucune liaison avec la demande principale (mais qui, admises, peuvent amener ultérieurement à une compensation), et les demandes reconventionnelles qui dérivent de la demande principale, et servent de défense à cette demande, le parallèle suivant:

2^o Les doctrines qui précèdent s'appliquent-elles aux demandes reconventionnelles ordinaires (c'est-à-dire qui ne dépendent pas de l'action principale) susceptibles, par leur propre chiffre, d'être jugées en dernier ressort ?

Il faut distinguer encore les causes d'où dérivent le rejet ou la disjonction.

Dérivent-elles de l'incompétence du tribunal *ratione materiæ*, ou bien de ce que la demande reconventionnelle, fût-elle admise, ne pourrait avoir pour résultat la compensation? Les principes doivent être les mêmes, parce que les raisons qu'aurait le

1^o Les unes et les autres peuvent être régulièrement portées par le défendeur devant le tribunal saisi de la demande originale, bien que ce tribunal ne soit pas le juge du domicile du demandeur.

2^o Elles exercent l'une et l'autre sur le ressort la même influence.

D'un autre côté elles diffèrent principalement sous le point de vue que voici :

La demande reconventionnelle ordinaire peut être disjointe de la demande principale, lorsqu'elle est de nature à retarder l'instruction et le jugement. — Elle ne peut être, comme nous l'avons vu, proposée en tout état de cause, ni devant le tribunal de première instance, ni pour la première fois en cause d'appel (464 code de procédure). — La demande reconventionnelle, au contraire, qui dérive de l'action principale et constitue une défense à cette action (*ibid.*), ne saurait être disjointe parce qu'elle participe à la faveur accordée aux moyens de défense en général, et par la même raison elle peut être proposée en tout état de cause devant les premiers juges et pour la première fois en cause d'appel.

Celle-ci est donc encore, *privilegiée* dans notre droit, puisqu'on voit que sous certains rapports elle jouit des avantages accordés à la compensation. — Ces conséquences sont le résultat le plus exact des théories qui précèdent.

tribunal à rejeter ou à se dessaisir d'office, sont identiques.

Dérive-t-elle du retard qu'elle doit apporter à l'instruction et au jugement de la demande originaire? il faut sous distinguer si la demande originaire est dans la classe des matières ordinaires ou des matières sommaires. Si la demande originaire est réputée matière ordinaire, la demande reconventionnelle devant être instruite de la même manière (1), cette instruction pourrait entraîner de longs délais; la disjonction pourra être ordonnée. Mais si la demande originaire est sommaire, la demande reconventionnelle offrant le même caractère par cela seul que nous la supposons ici susceptible d'être jugée en dernier ressort (art. 1^{er} de la loi du 11 avril, § 2), et, d'autre part, l'instruction en matière sommaire étant fort rapide, le motif du retard ne saurait être sérieusement allégué.

3^o A l'aide de l'ensemble des précisions qui précèdent, on peut aisément réfuter le reproche qu'adressait M. Stourm au projet, de ce qu'il ne consacrait pas par son texte le droit de disjonction, attribué formellement aux juges de paix par l'article 8, § 3 de la loi du 25 mai.

Les juges de paix n'étant compétents, même à la charge d'appel, que jusqu'à concurrence d'un chiffre déterminé, il fallait nécessairement s'expliquer sur l'influence qu'exerçait sur leur compétence la de-

(1) Nous expliquerons bientôt pourquoi.

mande reconventionnelle dans le cas où, par ses valeurs, elle excéderait les limites de leur juridiction. Des doutes sérieux s'étaient élevés dans la jurisprudence antérieure à la loi ; il fallait les faire cesser par une disposition explicite. Les tribunaux civils, au contraire, étant compétents à charge d'appel, quel que soit le chiffre des demandes originaires et reconventionnelles, on ne pouvait se préoccuper que de l'étendue de leurs pouvoirs pour le dernier ressort seulement ; et comme les principes du droit étaient établis depuis long-temps pour admettre la disjonction dans les cas que nous avons examinés, et que ces principes sont de nature à protéger les demandeurs originaires contre les abus de demandes reconventionnelles qui ne seraient présentées par le défendeur que pour soustraire la demande principale au dernier ressort, on comprend que le législateur a pu croire qu'il était inutile de s'en expliquer.

4^o Il est presque surabondant de noter que, lorsque par suite des jugements intervenus, les deux causes sont jugées séparément, il n'y a plus à se préoccuper de l'autorité, par rapport à la compétence, des dispositions du § 2 de notre article qui ne peut plus recevoir son application.

5^o Enfin, nous ferons remarquer que tous les docteurs ont admis en cette matière la règle : *reconvention sur reconvention ne vaut* ; c'est-à-dire que le défendeur ayant formé une demande reconventionnelle, le demandeur originaire ne peut, à son tour, intenter une reconvention nouvelle qui ne

serait pas puisée dans le titre même qui sert de base à l'action en reconvention.

Arrivons à l'examen du § 3^e et dernier.

§ 3.

» Néanmoins, il sera statué en dernier ressort sur les demandes
» en dommages-intérêts, lorsqu'elles seront exclusivement fon-
» dées sur la demande principale elle-même. »

Sans rapport avec le § 1^{er} du même article, le § final, que nous venons de citer, ne peut être séparé du 2^e, puisqu'il constitue un droit exceptionnel aux principes que ce dernier renferme.

Dans le § 2, en effet, le nouveau législateur a érigé en loi cette doctrine depuis long-temps reçue, que si, des demandes originaires et reconventionnelles une seule était susceptible de n'être jugée qu'à la charge d'appel, le jugement serait en premier ressort sur le tout. Et maintenant, procédant par exception, il déclare qu'il ne faut pas étendre ces principes aux demandes reconventionnelles *en dommages-intérêts, fondées exclusivement sur la demande principale elle-même*, en disposant que ces demandes suivront toujours le sort de la demande originaire dont elles ne sont que l'accessoire.

On connaît l'origine de cette disposition, qui n'est autre chose que l'amendement ou le paragraphe additionnel formulé par M. Charlemagne. On n'a pas oublié par quelles raisons cet amendement fut combattu, et par quelles raisons il fut adopté. Ses

adversaires l'attaquèrent par des arguments divers : les uns soutenaient qu'il était inutile ⁽¹⁾; les autres ⁽²⁾, qu'il conférait aux tribunaux civils un pouvoir exorbitant. — Ses partisans l'appuyaient, au contraire, en disant qu'il était l'expression de théories élémentaires, relatives au sort des choses accessoires. En s'associant aux observations qu'avaient faites les cours royales d'Orléans et de Douai, ils répondaient au reproche pris de son inutilité, que le projet de loi sur les justices de paix (alors provisoirement adopté), renfermant une disposition identique (art. 8, § 3), il fallait établir l'harmonie entre les deux lois, à raison de deux positions qui, si elles n'étaient pas entièrement identiques, étaient cependant unies entr'elles par une grande analogie ⁽³⁾.

On aurait pu, ce nous semble, ajouter que le § 1^{er} de l'article 2 du projet sur les tribunaux civils, modifiant sensiblement la jurisprudence établie, il convenait de dire sous quels rapports on entendait la maintenir, pour prévenir les doutes qu'aurait engendrés dans les esprits, le besoin de fixer le véritable point d'arrêt des innovations consacrées par la loi nouvelle.

Quoi qu'il en soit, ce dernier système a prévalu, et il demeure constant, soit d'après le texte du § converti en loi, soit d'après son élaboration si pén-

(1) M. Pascal, au nom de la commission.

(2) M. Persil.

(3) MM. Teste et Amillau.

ble et si souvent remaniée (comme on l'a vu), que la ligne de démarcation entre les demandes en dommages-intérêts, formées par le défendeur (1), doit être tracée de la manière suivante : La demande reconventionnelle en dommages a-t-elle une cause antérieure à l'action principale et indépendante de cette action ? Elle constitue alors une demande reconventionnelle ordinaire, qui doit être prise en considération pour déterminer la compétence, selon qu'elle rentre dans les règles établies dans les §§ 1 et 2 de notre article. Exemple : Vous m'avez ajourné devant le tribunal en paiement d'une somme de 1500 fr. ; et, de mon côté, j'ai prétendu que vous étiez mon débiteur en une somme de 2000 fr., à titre de dommages-intérêts, pour n'avoir pas exécuté fidèlement un mandat que je vous avais donné. Ma reconvention sera prise en considération pour fixer le ressort, et le tribunal, dans cette espèce régie par le § 2 de notre article, ne prononcera sur les deux demandes qu'à la charge d'appel, par cette raison que la cause de la demande reconventionnelle en dommages-intérêts est ici étrangère à l'action originaire. Mais si, défendeur au même ajournement, je demande que vous soyez condamné à me payer la même somme à titre de dommages, pour le préju-

(1) On a déjà remarqué que les demandes en dommages engagées par le demandeur étaient aussi considérées tantôt comme principales, tantôt comme accessoires, selon que leur cause remontait à une époque antérieure ou postérieure à l'introduction de l'instance.

dice moral que votre action, injuste au fond, m'a causé, en donnant mal-à-propos l'éveil à mes créanciers, en paralysant le crédit dont je jouissais, en gênant le jeu de mon commerce, le tribunal statuera en dernier ressort. Ma reconvention est, en effet, fondée ici exclusivement sur l'action principale dont elle n'est que l'accessoire, et dès lors ma contre-prétention, bien que supérieure au taux du dernier ressort, s'élevât-elle jusqu'à 10,000 fr., n'en doit pas moins être jugée souverainement par le tribunal, comme la demande originaire. Nous sommes alors placés dans le cas exceptionnel de notre § 3, qui soumet, comme on le voit, les demandes reconventionnelles en dommages-intérêts à des règles particulières, en les distinguant des demandes reconventionnelles ordinaires.

Sous ce premier point de vue, l'application de ce § 3 ne saurait rencontrer aucune difficulté sérieuse.

Il n'en est pas de même lorsque vous voulez préciser d'une manière exacte ce qu'il faut entendre par ces mots : *demandes en dommages-intérêts fondées exclusivement sur la demande principale elle-même*. Certes, dans les instances qui sont introduites par l'ajournement donné par un demandeur, comme dans l'hypothèse dont nous venons de parler, aucun doute ne peut surgir; mais lorsqu'un créancier dirige des poursuites contre son débiteur, et que celui-ci forme opposition à ces poursuites, au commandement qui en a été le prélude, ou aux actes d'exécution qui en

ont été la suite, ou bien qu'il se pose demandeur en nullité de ce commandement ou de ces poursuites, en formant dans tous les cas des demandes en dommages pour le préjudice que lui cause une exécution qu'il qualifie d'arbitraire et de vexatoire, la demande sera-t-elle dans la cause des poursuites; c'est-à-dire dans le montant de la créance; ou bien faudra-t-il trouver cette demande dans l'opposition, dans l'action en nullité que ce prétendu débiteur a engagée? On pressent tout l'intérêt qui s'attache à la solution de la question, puisque si la demande principale est dans la cause des poursuites, dans la créance, les dommages-intérêts réclamés par l'opposant ne seront qu'un accessoire d'une instance incidente elle-même à ces poursuites, et ne compteront pas dès-lors pour déterminer le ressort; tandis que si on place cette demande principale dans l'opposition, dans l'instance en nullité engagée par le débiteur, la demande reconventionnelle en dommages-intérêts devenant alors indépendante de la cause des poursuites, devra contribuer à fixer la compétence.

Cette question n'est pas nouvelle; nous l'avons déjà plusieurs fois rencontrée dans le cours de nos développements, et nous avons constamment reconnu qu'il fallait ne voir la demande principale que dans le commandement qui a précédé la poursuite du créancier; que les demandes en nullité ou les oppositions du débiteur ne constituaient que des demandes incidentes. Il faudra donc décider ici, par un corollaire naturel de ces principes, que les

demandes en dommages-intérêts, formées accessoirement à ces demandes en nullité ou en opposition, ne doivent pas compter pour déterminer le ressort.

La thèse proposée est donc résolue d'avance ; et nous n'aurions pas songé à la reproduire de nouveau, si les opinions contraires, professées dans le sein de la chambre des députés au sujet des demandes reconventionnelles, ne nous en eussent imposé l'obligation ; et ce qui est digne d'être noté, c'est qu'un des membres qui s'associèrent à cette fausse doctrine est précisément l'auteur de l'amendement qui, converti en loi, forme le § 3, sujet de notre examen.

Interrogeons encore les colonnes du *Moniteur*.

Parlant contre l'amendement de M. Charlemagne, M. Pascalis disait : « Voilà, Messieurs, les motifs » de la législation actuelle ; nous ne proposons pas » d'y persister, parce qu'elle existe ; car il s'agit de » faire une loi nouvelle, et vous pourrez la faire à » votre aise. Mais, parce que cette législation est » bonne, parce que les motifs sont compris de » chacun, et surtout fixés par la jurisprudence, il » est inutile de voter l'amendement.

» Il est vrai que dans d'autres circonstances une » demande en dommages-intérêts peut être sérieuse » et grave ; mais dans quels cas ? Vous allez voir » qu'ici l'on revient à l'application du principe » énoncé dans l'article 2 de la loi.

» Supposez qu'à l'occasion d'une saisie faite » au préjudice d'un négociant, d'un homme jouis-

» *sant d'une grande considération , il soit allégué*
» *que cette saisie nuit à son crédit, et qu'en consé-*
» *quence une demande en dommages-intérêts soit*
» *formée : cette demande en dommages-intérêts*
» *est PRINCIPALE. Remarquez qu'il n'y a pas dans*
» *ce cas de demande formée de la part du saisi-*
» *sant ; il n'existe en son nom aucune action en*
» *justice ; il n'y a aucune procédure en saisie : la*
» *demande de dommages-intérêts du saisi est donc*
» *alors PRINCIPALE ET NON INCIDENTE OU ACCESSOIRE.*
» *Cette demande se trouve , par conséquent , régie*
» *par les règles ordinaires ; elle est sujette à l'ap-*
» *pel , si par son chiffre elle excède le taux du*
» *dernier ressort. Ainsi , dans les deux hypothèses,*
» *on ne saurait trouver d'inconvénients à s'en référer*
» *au droit commun , lorsque les dommages-in-*
» *térêts sont demandés incidemment au sujet d'une*
» *action en justice ; et , basés sur cette action , ils*
» *sont accessoires. Une telle assertion n'a ordinairement*
» *rien de sérieux ; il n'y a à changer ni à*
» *confirmer le principe qui n'est pas contesté.*

» *Lorsque les dommages-intérêts sont prétendus*
» *par le débiteur demandeur en nullité d'une saisie,*
» *d'une procédure d'exécution , la demande suit*
» *le sort des demandes ordinaires : il y a premier*
» *ou dernier ressort, suivant la somme demandée. »*

A son tour , M. Charlemagne , qui occupa la tribune immédiatement après M. Pascalis , disait : « *Il*
» *y a , il est vrai , le cas d'une saisie faite témé-*
» *rairement qui peut occasionner un grave préju-*

» dice. Mais une saisie ne se forme pas ainsi de
» plano; il faut titre ou permission de juge. Ensuite
» on vous a fait remarquer, avec beaucoup de
» raison, il y a quelques instans, que la demande
» en dommages-intérêts, formée par suite d'une
» saisie préjudiciable, n'était pas une DEMANDE
» ACCESSOIRE (1). »

On voit donc que dans l'opinion de M. Pascalis, comme dans celle de l'auteur de l'amendement converti en loi, la demande en dommages-intérêts n'est accessoire que lorsqu'elle est formée incidemment à l'action originaire intentée par un ajournement en la forme ordinaire; qu'alors la valeur de l'action principale détermine seule le ressort; mais que la demande en dommages, formée à suite d'une opposition à une saisie, d'une demande en nullité de cette saisie, est principale, et que si sa valeur individuelle est supérieure aux limites du dernier ressort, le tribunal ne pourra la juger qu'à charge d'appel.

Cette distinction nous paraît dénuée de fondement; il suffira, pour s'en convaincre, de rappeler les précisions que nous avons établies en parlant du ressort en matière d'actions mobilières (2) et personnelles, et en matière d'actions immobilières (3), au sujet des actes d'exécution et des contestations aux-

(1) Séance du 23 février 1858. — *Moniteur* du 24, 2^e supplément.

(2) *Vid.* pag. 65 et 66.

(3) *Vid.* pag. 263 et suiv.

quelles elles pourraient donner lieu. La jurisprudence est d'ailleurs trop constante; elle est définitivement établie d'une manière trop certaine et trop rationnelle, pour qu'il soit nécessaire de se livrer à de nouveaux développements. — Nous devons, dès lors, nous borner à reproduire les motifs de l'arrêt de la cour de cassation (section des requêtes), sous la date du 5 avril 1836 (1).

Debord créancier de Jallard en une somme inférieure à 1000 fr., en vertu d'un titre exécutoire, avait fait procéder à une saisie-brandon au préjudice de son débiteur. Celui-ci demanda la nullité des poursuites, et réclama en même temps, à titre de dommages, en raison du préjudice que la saisie lui avait causé, une somme excédant le taux du dernier ressort. — Jugement qui statue sur la demande en nullité. — Appel. — Arrêt qui le rejette. — Pourvoi en cassation: et le 5 avril 1836, arrêt de la section des requêtes ainsi motivé:

« Attendu que la saisie-brandon a eu lieu pour
» une somme de 1000 fr., et en vertu d'un titre
» exécutoire; que cette poursuite constitue une
» véritable demande, puisqu'il était impossible
» d'assigner devant les tribunaux aux fins d'obte-
» nir un titre que l'on avait; attendu que l'oppo-
» sition, et la demande en dommages qui y est
» jointe, ne forment qu'une demande reconven-
» tionnelle, véritable INCIDENT accessoire à la de-

(1) Sirey, 1836, 1-391.

» *mande principale, suivant le sort et l'importance*
» *de la saisie qui forme l'objet PRINCIPAL ; attendu*
» *que cette demande étant ACCESSOIRE à l'instance*
» *liée par la saisie n'a pu être comptée pour déter-*
» *miner le degré de juridiction ; attendu que ces*
» *principes sont CONSACRÉS PAR UNE JURISPRUDENCE*
» *CONSTANTE (1) ; qu'en les adoptant, loin de violer*
» *l'article 5, titre 4, de la loi du 24 août 1790,*
» *l'arrêt attaqué en a fait une juste application ;*
» *REJETTE (2). »*

En rapportant cet arrêt, M. Sirey fait suivre sa rubrique de l'observation suivante : « Ce point de
» jurisprudence a été consacré par un si grand nom-
» bre d'arrêts qu'il doit être considéré comme l'ex-
» pression d'une jurisprudence constante. (Vid.
» jurisprudence du 19^e siècle, v^o dernier ressort,
» n^o 20).

Les magistrats, comme les arrêtistes, s'accordent, comme on le voit, pour reconnaître qu'il n'y a pas

(1) La Cour faisait allusion à ses arrêts des 7 avril et 30 juin 1807. — 28 février 1821. — 28 décembre 1825 et 19 avril 1830, et aux arrêts des Cours royales de Grenoble, d'Agen et de Montpellier (Vid. le *Journal du Droit* du 15 mars 1839).

(2) Dans l'espèce de l'arrêt, il s'agissait, il est vrai, d'un créancier qui avait un *titre exécutoire*, mais quand bien même il s'agirait d'une saisie-arrêt, d'une saisie-gagerie pratiquée par un créancier dépourvu de titre et procédant en vertu de la permission du juge (557 et 819, code de procédure), les mêmes principes n'en seraient pas moins applicables. Il faudrait dire dans tous les cas avec la Cour Suprême que la poursuite constitue une véritable demande ; que la demande reconventionnelle n'est qu'un *incident*.

de distinction à établir entre les demandes en dommages formées accessoirement à une action principale engagée en la forme ordinaire d'un ajournement, et les demandes en dommages formées à suite d'opposition à des voies d'exécution, et que dans tous les cas c'est le montant des causes des poursuites qui seul doit servir à déterminer le ressort.

Comment donc, en présence de ces monuments si compactés et si formels, MM. Pascalis et Charlemagne ont-ils pu reproduire des précisions définitivement proscrites depuis plusieurs années (1) ? L'autorité de leurs opinions pourrait-elle engendrer quelques doutes, alors que ces opinions ne reposent sur aucune considération qui n'ait été déjà appréciée à sa juste valeur ? L'amendement de M. Charlemagne n'a eu qu'un seul but, comme on l'a unanimement reconnu dans la discussion, celui de consacrer par un texte la jurisprudence existante. Si son auteur en a méconnu toute la portée, faut-il en induire des conséquences contraires au texte qu'il a proposé et aux traditions préexistantes dont il n'est que l'expression revêtue du cachet législatif ? le faut-il surtout, quand il s'agit d'expliquer et d'appliquer une loi nouvelle qui s'est montrée hostile aux demandes reconventionnelles, en modifiant, comme on l'a vu, dans le § 1^{er} de son article 2, les doctrines reçues au moment de son élaboration ? Serait-il ainsi permis

(1) M. Dalloz nous paraît être le seul jurisconsulte qui professe l'opinion contraire. — *Recueil général, v^o degrés de juridiction.*

de se mettre en opposition avec l'esprit de cette loi, esprit qui ne saurait être incertain, puisqu'il s'est manifesté de la manière la plus saisissante dans tous les travaux qui l'ont préparée ? Personne n'oserait probablement le prétendre ; et malgré les opinions dissidentes des deux orateurs que nous venons de combattre , on ne saurait s'empêcher de suivre de plus fort, dans l'application de notre § 3 de l'art. 2 de la loi du 11 avril, les errements consacrés par la cour suprême dans son arrêt du 5 avril 1836, ces errements étant conformes à la raison et à la pureté des théories.

L'expérience de tous les jours tend d'ailleurs à prouver combien elles sont sages , par cela seul qu'elles ont pour but de mettre un frein aux abus des demandes reconventionnelles qui , dépourvues le plus souvent de tout caractère sérieux , ne sont proposées que pour tourner la compétence en dernier ressort des tribunaux civils.

Au moment même où nous écrivions ces lignes , se présentait à juger devant la première chambre de la cour royale de Paris , une espèce bien propre à faire ressortir la vérité de nos dernières observations. Nous empruntons les détails au journal *Le Droit* (1) : « Une rente de 2 fr. au capital de 40 fr. , » avait aujourd'hui , dit l'arrêtiste , les honneurs de » l'appel : c'est qu'il s'y joignait une demande de » 3000 fr. à titre de dommages-intérêts. » Le sieur

(1) Journal du vendredi 15 mars 1839.

Paillard ayant fait commandement aux époux Delabarre de lui payer le capital de la rente, ceux-ci demandèrent aussitôt la nullité des poursuites et 3000f. de dommages - intérêts. Le tribunal de Meaux, statuant en premier ressort, prononça cette nullité sur le motif que le commandement était fait en vertu d'un titre prescrit. — Sur l'appel interjeté par Paillard, les époux Delabarre opposèrent, comme fin de non-recevoir, que les premiers juges avaient, malgré leur énonciation contraire, statué en dernier ressort. L'appelant combattait cette fin de non-recevoir en développant le système qu'avaient soutenu devant la chambre des députés MM. Pascalis et Charlemagne. Il disait que le commandement par lui fait n'avait saisi le juge d'aucune action; que cette action résidait tout entière dans l'opposition des intimés, et que dès-lors la demande reconventionnelle par eux formée, tendante au paiement d'une somme de 3000 à titre de dommages-intérêts, devait servir à déterminer la compétence; que par suite la décision des premiers juges n'était rendue qu'à la charge d'appel. Les intimés, au contraire, argumentaient des précisions faites par la jurisprudence; et la cour, sur les conclusions conformes de M. l'avocat-général, statua en ces termes, par arrêt du 17 mars 1839 :

« Considérant que la demande principale était
» une demande en nullité d'un commandement fait
» pour le paiement d'une rente de 2 fr. au capital
» de 40 fr., et que la somme de 3000 fr. de dom-

» mages-intérêts n'était qu'une demande accessoire
» à la demande en nullité du commandement, la
» cour déclare Paillard non recevable dans son
» appel. »

Cet arrêt est, au fond, bien rendu; mais la rédaction de ses motifs nous paraît contraire aux vrais principes et en sens inverse du dispositif. Il n'est pas exact de dire, en effet, que la demande principale était, dans l'espèce, la nullité du commandement que Paillard avait fait pour avoir paiement de la rente; car, s'il en eût été ainsi, si les époux Delabarre, intimés devant la cour, eussent été demandeurs *principaux* devant le tribunal civil de Meaux, on ne pouvait plus dire que leur demande reconventionnelle, qui alors ne pouvait plus être considérée comme accessoire, fut fondée exclusivement sur la demande de leur adversaire; et par suite, en supposant la légitimité de ces motifs, l'appel de Paillard aurait dû être déclaré recevable; mais cette considération n'était pas exacte. La demande principale était en réalité dans le commandement que celui-ci avait notifié aux époux Delabarre, et l'opposition de ces derniers, tendante à la nullité de ce commandement, n'était qu'un incident à cette demande; par suite, les conclusions par lesquelles ils réclamaient 3000 fr., à titre de dommages-intérêts, n'étaient elles-mêmes qu'un accessoire de la demande incidente dont elles devaient suivre le sort. La demande reconventionnelle des mariés Delabarre reposait donc exclusivement sur la demande principale

de Paillard ; et comme celle-ci était dans les limites du dernier ressort, le capital de la rente n'étant que de 40 fr. , le tribunal de Meaux était souverain.

Cette précision établie, on remarque que, dans l'espèce de cet arrêt, les époux Delabarre, qui n'avaient devant les premiers juges formé la demande reconventionnelle que pour se ménager la ressource de l'appel, parce qu'ils craignaient sans doute de succomber dans leur opposition, se trouvaient par le résultat inespéré du jugement, intéressés à plaider devant la cour les vrais principes, et à soutenir que leurs conclusions reconventionnelles n'avaient pas fait obstacle au dernier ressort, système qui n'était probablement celui qu'ils avaient en vue de proposer, lorsqu'ils prirent pour la première fois ces conclusions. Quoi qu'il en soit, il n'est pas moins certain que leur demande de 3000 fr. à titre de dommages-intérêts, à raison d'un commandement fait pour avoir paiement d'une rente de 2 fr. au capital de 40 fr. , était dérisoire, et qu'elle ne pouvait, en aucun cas, changer la compétence des premiers juges.

C'est donc une doctrine définitivement établie en matière de compétence, que dans les actes de poursuite, dirigés par les créanciers contre leurs débiteurs, l'action, base de la compétence, ne réside pas dans les oppositions ou demandes en nullité formées par les débiteurs ; que l'action ou la demande repose tout entière, à cause de la nature même des choses, dans le commandement précur-

seur des poursuites, ou dans les premiers actes judiciaires qui ont servi de prélude aux poursuites ; et cela est vrai dans les saisies-exécutions, saisies-gageries, saisies immobilières, etc., etc. ; que si les demandes en nullité ou les oppositions ont introduit l'instance, elles n'ont pu engager l'action ou former la demande qui était préexistante ; qu'ainsi ce n'est pas la valeur du gage saisi, mais la quotité des causes de la saisie qui doit seule fixer le ressort, et que, par une conséquence naturelle, les demandes reconventionnelles en dommages-intérêts, formées accessoirement aux instances en nullité ou en opposition, ne doivent pas non plus servir à déterminer le ressort. Cette doctrine est fondamentale, car on a vu que nous en avons rencontré l'influence dans la plupart des théories que nous avons examinées ; on peut dire qu'elle est devenue une des pierres angulaires de l'édifice ; son crédit est définitivement assuré, maintenant que l'esprit de la loi du 11 avril est venu la revêtir de sa consécration : et ceux qui conservaient encore quelques doutes sur sa légitimité au moment de la promulgation de la loi nouvelle, doivent s'incliner désormais devant son autorité. Ces doutes se justifiaient d'abord d'une manière assez spécieuse. — Au premier aspect, on est assez disposé à voir l'action là où est l'instance, et à dire que celui-là est demandeur principal, qui a saisi le juge de la connaissance du litige ; que dès-lors le demandeur c'est le débiteur poursuivi, s'opposant aux actes d'exécution qu'il a subi, ou dont il est

seulement menacé, et que le défendeur c'est le créancier qui résiste à cette opposition.

Voilà ce qui, dès la première intuition, vous frappe et vous saisit. Mais, descendez au fond des choses, car le droit ne se tient pas à la surface; réfléchissez plus mûrement, et vous ne tarderez pas à reconnaître que ces apparences sont éminemment trompeuses, et que les difficultés que présente l'exécution des titres de créance ne saurait rationnellement changer des rôles que ces titres ont définitivement départis. Vous demeurerez convaincu que le demandeur est bien toujours le créancier qui conserve, quoique défendeur par le fait aux oppositions dirigées contre lui, le rôle qu'il tient de sa position; qu'après avoir d'abord formulé sa demande par un exploit ordinaire, quand il s'agissait pour lui d'obtenir son titre, il la formule et la réitère maintenant par les actes géminés dont la série constitue la poursuite (1), et que le défendeur réel c'est le demandeur en apparence, c'est-à-dire le débiteur qui n'a fait, lui de son côté, que changer ses moyens de résistance, comme le créancier a été obligé de changer ses moyens d'attaque et de poursuite; qu'il résiste maintenant en engageant des oppositions ou des demandes en nullité, comme il résistait à l'action originaire dirigée contre lui; qu'il répond mainte-

(1) C'est ainsi qu'en parlant de la poursuite en saisie immobilière M. Merlin, disait : « Le demandeur principal est le créancier pour » suivant; le défendeur principal est le saisi ». (*Rép.*, v^o *saisie immobilière*, § vi.)

nant : « La saisie est nulle ; tenez-m'en quitte ; or-
» donnez-en la main-levée », comme il répondait
d'abord : « Je ne dois pas , relaxez-moi ». Les vrais
rapports qui existent entre les deux contendants se
révèlent alors à votre esprit dans toute leur exacti-
tude , et vous arrivez à la vraie notion du droit ,
qui n'est que l'expression exacte des rapports (1).

C'est ainsi qu'a procédé la jurisprudence : incer-
taine d'abord , parce qu'elle avait trop de confiance
dans l'apparence contraire , elle n'a pas hésité bientôt
à rendre hommage à la vérité.

Ces théories sont donc empreintes du caractère
de la philosophie juridique , et elles sont , d'un
autre côté , éminemment morales , éminemment
conservatrices , puisqu'elles viennent en aide aux
créanciers et déjouent les projets des débiteurs de
mauvaise foi. Ah ! sans doute , n'aggravons pas la
condition des débiteurs ; ne les plaçons pas sous le
joug d'une théorie oppressive ; sachons maintenir ,
sous l'empire de notre législation si conciliante et si
douce , ces maximes tempérées qui avaient su se
faire jour , même à travers le rigorisme des doctrines

(1) Que les esprits trop profondément influencés par les théories
de la procédure formulaire du droit romain , voient toujours
l'action engagée par celui qui engage l'instance ; cela peut encore
se comprendre puisque *formule* et *action* étaient considérés comme
synonymes (Gaius, *Instit.*, *comm.* 4, *passim.*). — Mais que
ceux qui savent , avec un juste discernement , faire la part aux
principes des deux législations , et en distinguer les différences ,
tombent dans la même confusion , c'est ce qu'on n'explique pas
avec la même facilité.

du droit romain. Fécondons-les, s'il le faut, quand il s'agira d'interpréter les conventions des parties et de constituer le titre ; mais quand ce titre sera octroyé, prêtons main-forte au créancier, et ne permettons pas que la foi promise soit impunément trahie ; car une question d'intérêt public et de haute moralité est ici toujours engagée dans une question d'intérêt privé.

En résumant nos théories sur les demandes reconventionnelles, matière que nous avons cru devoir développer à cause de leur immense utilité pratique, nous dirons que l'article 2 de la loi du 11 avril ne renferme qu'une seule innovation, celle qui est sanctionnée dans son premier paragraphe, innovation par rapport à la jurisprudence qui s'était formée sur la loi de 1790, mais qui n'est qu'un retour aux doctrines plus exactes, consacrées sous le régime de l'Édit de 1551. D'un autre côté, nous reconnaitrons que les dispositions des §§ 2 et 3 ne font que maintenir les errements de la jurisprudence existante. Tel a été le résultat d'une discussion qui a occupé pendant trois séances les délibérations de la chambre des députés.

Ces innovations seraient devenues plus radicales, peut-être même plus utiles encore si les doctrines de M. de Fougères eussent prévalu ; le droit nouveau aurait renoué avec le droit ancien une alliance plus intime ; nous aurions vu reflourir les principes formulés par la coutume de Paris, et maintenus en partie par l'art. 464 du code de procédure ; mais

nous n'en devons pas moins savoir gré aux auteurs de la loi des améliorations qu'ils ont introduites, et persister dans les observations que nous avons déjà présentées sur ce point dans notre *Traité* de la loi du 25 mai 1838 (1).

Un dernier point de vue va clore définitivement cet examen.

Jusqu'ici, explorant en sens divers le texte et l'esprit des paragraphes dont se compose l'article 2 de la loi du 11 avril, nous n'avons considéré qu'une seule chose, l'influence qu'exercent sur le ressort les demandes reconventionnelles ou en compensation. Or, ne convient-il pas maintenant de poser une autre question, celle de savoir si ces demandes sont sans influence sur le caractère de l'action principale, considérée par rapport à son mode d'instruction et de jugement, ou, pour parler plus pertinemment, sur son agrégation au nombre des matières sommaires ou ordinaires ?

A peine si nous rencontrerons ici quelque texte du moins explicite, et la jurisprudence n'est pas elle-même bien féconde en éléments propres à former nos convictions juridiques ; le raisonnement doit donc devenir le guide principal de nos aperçus.

Parcourons encore successivement les trois paragraphes de l'article 2, pour embrasser toutes les hypothèses qui peuvent se présenter.

§ 1^{er}. — *La demande originaire et la demande*

(1) *Vid.* pages 359 et suiv.

reconventionnelle sont considérées individuellement susceptibles d'être jugées en dernier ressort.

Dans ce cas, point de difficulté : d'après le § 2 de l'article 1^{er} de la loi, les deux demandes étant jugées en dernier ressort, il faut en conclure qu'elles seront toutes deux instruites et jugées comme matières sommaires.

§ 2. — *L'une des deux demandes n'est susceptible d'être jugée qu'à la charge d'appel, tandis que l'autre est dans les limites du dernier ressort.* On sait que dans ce cas, à cause du principe de l'unité de jugement sous le point de vue du ressort, l'appel est recevable sur le tout. Que faut-il conclure de là par rapport au point de vue que nous examinons ? On ne peut répondre convenablement à cette question, qu'en parcourant deux hypothèses, les seules dont nous ayons à nous occuper ⁽¹⁾.

Ou bien, en effet, la demande originaire est sommaire, tandis que la demande reconventionnelle est ordinaire, ou bien, en sens inverse, la demande originaire est ordinaire, tandis que la demande reconventionnelle est sommaire.

Dans les deux cas, il faut se décider par les deux principes suivants : 1^o il doit y avoir unité dans l'instruction et dans le mode de jugement de la même instance ; 2^o dans le conflit de l'ordinaire et

(1) On comprendra facilement que si les deux demandes sont de même nature, c'est-à-dire, toutes deux sommaires, ou toutes deux ordinaires, il n'y a lieu à aucune difficulté.

du sommaire, c'est l'ordinaire qui doit absorber le sommaire.

A l'aide de ces règles, on peut résoudre facilement les deux espèces, comme toutes celles qui pourraient encore se présenter. Reprenons : la demande originaire était sommaire, par exemple, parce qu'elle était dans les limites du dernier ressort, tandis que l'action reconventionnelle, supérieure au taux du dernier ressort, était ordinaire, comme ne rentrant dans aucune des catégories de l'art. 404 du code de procédure.

Le principe de l'unité dans l'instruction produira ici les effets que produit, quant à la compétence, le principe de l'unité du ressort ; et par suite la demande originaire, subissant l'influence de l'action reconventionnelle, deviendra, de sommaire qu'elle était, ordinaire comme celle-ci.

En sens inverse, la demande originaire, supérieure au taux du dernier ressort, était ordinaire ; la demande reconventionnelle était, au contraire, sommaire. La même décision est applicable : le procès sera instruit sur le tout à l'ordinaire, comme il sera jugé sur le tout à la charge d'appel. L'action reconventionnelle subit ici, à son tour, l'influence de la demande originaire.

§ 3. — *La demande reconventionnelle en dommages-intérêts repose exclusivement sur la demande principale.* Nous devons décider que si la demande originaire est inférieure au taux de dernier ressort, et par cela même sommaire, l'action reconvention-

nelle, fût-elle ordinaire, ne communiquera pas son caractère à la demande originaire, et qu'au contraire elle déposera son caractère naturel pour revêtir celui de la demande originaire, et conséquemment qu'elle sera traitée aussi comme matière sommaire. Le § 3 de l'article 2 de la loi, nous l'avons expliqué récemment, considère en effet les demandes reconventionnelles, fondées exclusivement sur la demande principale, comme un accessoire de cette demande. Si elles en subissent le sort, en ce qui concerne la compétence, pourquoi ne le subiraient-elles pas par rapport au mode de leur instruction et de leur jugement? Si elles sont accessoires, ne doivent-elles pas l'être pour le tout? qui oserait dire qu'elles sont accessoires sous un point de vue, et principales sous l'autre?

SECTION II.

Des causes dont les tribunaux civils de première instance connaissent en dernier ressort, en vertu des lois spéciales ou de la convention des parties.

A l'examen de la loi du 11 avril 1838 devait naturellement s'unir l'indication sommaire des causes qui sont jugées en dernier ressort par les tribunaux civils, en vertu d'un pouvoir autre que celui qui dérive pour eux de la même loi.

Ces causes sont : 1^o celles à l'égard desquelles des lois spéciales ont fait exception à la règle des deux degrés de juridiction ; 2^o celles où les parties ont

légalement renoncé au second degré de juridiction.

1^o En vertu de lois spéciales, les tribunaux civils connaissent, en dernier ressort, des contestations concernant les impositions indirectes ou les droits d'enregistrement. (Loi du 6 septembre 1790, tit. 14, art. 2; loi du 22 frimaire, an 7, art. 65.)

2^o Toutes les causes en général, en vertu desquelles les parties auront légalement convenu d'être jugées sans appel. — Ce principe était formellement écrit dans l'article 6, titre 4 de la loi de 1790, ainsi conçu : « En toutes matières personnelles réelles ou » mixtes, à quelques sommes ou valeurs que l'objet » de la contestation puisse monter, les parties seront » tenues de déclarer au commencement de la procé- » dure si elles consentent à être jugées sans appel ; » elles auront encore, pendant le cours de l'instruc- » tion, la faculté d'en convenir, auquel cas les » juges de district prononceront en premier et der- » nier ressort. »

Cette disposition ne se trouve pas reproduite dans notre législation moderne ; mais l'article 7 du code de procédure l'ayant maintenue à l'égard des justices de paix, et l'article 639 du code de commerce à l'égard des juridictions consulaires, il n'y a pas de motif pour ne pas l'admettre à l'égard des tribunaux civils de première instance. Ce ne sera, dans tous les cas, que sous les deux conditions suivantes que la convention, portant renonciation à l'appel, sera valable :

1^o Il faut que les parties aient le libre exercice de leurs droits (code de commerce, article 63, 639);

2^o Que le litige roule sur des objets qui puissent être la matière d'une transaction ou d'un compromis. (Vid. par analogie art. 48 et 1004 du code de procédure). A ces modifications près, la disposition générale de l'article 6 prémentionné de la loi de 1790 peut encore être suivie quant à la *faculté* dont jouissent les parties, car nos mœurs juridiques ont laissé tomber en désuétude *l'obligation* que le premier membre du même article imposait aux plaideurs, de déclarer, au commencement de la procédure, s'ils consentaient à être jugés sans appel.

Les tribunaux civils jugent encore en dernier ressort les appels des jugements des juges de paix (loi du 24 août 1790, titre 3, art. 12).

En résumé, ils jugent en dernier ressort :

1^o Toutes les causes déterminées par l'art. 1^{er} de la loi du 11 avril;

2^o Les causes spéciales déterminées par les lois de 1790 et de frimaire an 7, quelles que soient les valeurs du litige;

3^o En vertu de la convention des parties, toutes les causes susceptibles d'un compromis, quelles que soient aussi les valeurs du litige;

4^o Enfin les appels des juges de paix, quelles que soient encore les valeurs du procès.

Le droit de juger en dernier ressort leur vient

donc tantôt de la loi , tantôt de la convention des parties ; tantôt ce droit est subordonné au chiffre de la demande , et tantôt il en est indépendant.

Ces principes méritent d'être retenus ; et surtout il importe de ne pas oublier que si dans les cas qui viennent d'être analysés , les tribunaux civils de première instance sont autorisés à prononcer en dernier ressort , la nature propre de leur juridiction est de ne juger , selon le droit commun , qu'en première instance , à la différence des cours royales qui sont seules souveraines ⁽¹⁾ en vertu de leur institution , quelle que soit la nature de l'action qui leur soit soumise. On verra plus tard les conséquences qui découlent de ces différences essentielles.

SECTION III.

De l'influence du ressort sur les exceptions de procédure proposées par le défendeur.

Nous connaissons l'influence qu'exerce sur le ressort 1^o l'acquiescement partiel du défendeur ; 2^o les exceptions qu'il a proposées dans le but de se faire

(1) Aussi quand on dit que les jugemens des tribunaux civils sont *souverains* jusqu'à concurrence d'une somme déterminée , on se sert d'une expression inexacte. Le jugement est en dernier ressort , mais il n'est pas souverain , les cours royales pouvant seules rendre des décisions de cette nature. Cependant la synonymie de ces locutions ayant été généralement reçue , nous avons cru pouvoir l'adopter , sans nous dissimuler la critique dont elle pourrait devenir l'objet.

renvoyer absous de l'action ; 3^o les demandes reconventionnelles ou en compensation. Il ne reste donc plus , pour compléter nos théories , qu'à parler ici en sens inverse de l'influence que le ressort exerce sur les exceptions de procédure régies par les articles 166 et suivants du code judiciaire , sans revenir sur les distinctions déjà établies dans tout le corps de notre droit , entre les différentes catégories d'exceptions (1).

On peut échelonner ces exceptions dans l'ordre suivant , qui est celui qu'adopte le code de procédure : 1^o l'exception *judicatum solvi* ; 2^o les déclinatoires sur incompétence ; 3^o les demandes en renvoi pour cause de connexité ou de litispendance ; 4^o les nullités d'exploit ou d'actes de procédure ; 5^o enfin les exceptions dilatoires mentionnées dans les articles 174 , 175 et suivants du même code.

Il n'y a pas , selon nous , de difficulté sérieuse relativement : 1^o à l'exception *judicatum solvi* régie par les articles 166 et 167 ; 2^o aux demandes en nullité d'actes ou exploits de procédure , régies par l'article 173 , et qu'on désigne assez communément sous le nom d'exceptions *peremptoires* de l'instance ; 3^o aux exceptions *dilatoires* proprement dites. Il nous paraît hors de doute que ces exceptions ou demandes doivent suivre le sort du principal , c'est-à-dire être jugées en dernier ressort ou à charge d'appel , selon que le principal est en delà ou en deçà

(1) *Vid.* pag. 89 et suiv.

des limites du dernier ressort. En effet, la *cautio judicatum solvi* ayant pour but de garantir au Français défendeur le paiement des frais et des dommages auxquels pourra l'exposer l'action de l'étranger demandeur principal ou intervenant dans une cause autre qu'une affaire commerciale, et ces frais et ces dommages étant ceux auxquels l'instance donnera lieu, cette demande incidente est purement accessoire, d'après les principes déjà posés (1). Quant aux nullités d'exploit ou d'acte de procédure, elles ne sauraient offrir évidemment un intérêt supérieur à celui de l'action au fond; enfin les exceptions dilatoires, relatives aux délais pour faire inventaire et pour délibérer ou pour appeler garant en cause, étant incidentes à la contestation principale, doivent encore, d'après les théories déjà posées (2), suivre aussi le sort du principal. Par suite, nous n'avons à nous occuper que des déclinatoires sur incompétence et des demandes en renvoi pour cause de connexité ou de litispendance.

I. Des déclinatoires sur incompétence.

Ici nous entrons dans l'examen d'une exception régie par un droit exceptionnel, qui ne lie plus son sort à celui du principal, car l'article 454 du code de procédure porte: « Lorsqu'il s'agira d'incompétence, l'appel sera recevable, encore que le jugement ait été qualifié en dernier ressort. »

(1) *Vid.* pages 72 et 73.

(2) *Vid.* page 95 et suiv.

Cette disposition mérite d'être étudiée sous plus d'un point de vue. La rédaction en est d'abord essentiellement fautive ; car il semblerait, d'après ses dernières expressions, qu'elle subordonne le ressort à la *qualification* que le juge inférieur a donnée à son jugement, tandis que l'article précédent venait de décider que la qualification de la loi l'emporterait désormais sur celle du juge et réglerait seule l'étendue de la compétence (453).

Considérée dans ses rapports avec la législation et la jurisprudence antérieures, cette disposition abroge les principes suivis sous l'empire de l'Édit de 1551, d'après lesquels les présidiaux étaient juges souverains de leur compétence à l'égard des causes qu'ils reconnaissaient ne pas excéder le cas du premier chef de l'Édit (1).

Sous l'empire de la loi de 1790, des doutes sérieux s'élevèrent, et de bons esprits se trouvèrent partagés. Mais M. Henrion de Pansey atteste que la majorité des jurisconsultes inclinait pour admettre que le juge inférieur ne pouvait apprécier, en aucun cas, sa compétence qu'à la charge d'appel. Par quels motifs? parce que, dit M. Henrion de Pansey, « le » déclinaire n'est pas un incident du procès, parce » que c'est bien réellement une demande principale, » et que le droit d'avoir tel juge, plutôt que tel » autre, ne tombe pas en évaluation (2). »

(1) Jousse, *comment.*, page 258.

(2) *Compétence des juges de paix*, chap. LIX.

Ces deux motifs nous paraissent l'un et l'autre inexacts.

« *Le déclinatoire n'est pas un incident du procès; c'est bien réellement une demande principale.* »

Pour nous, nous ne saurions y voir qu'une simple exception préjudicielle opposée à la demande principale, et cette observation dérivant de la nature même des choses, repose sur le texte de l'article 173 du code de procédure, portant : « toute » nullité d'exploit ou d'acte de procédure est cou- » verte, si elle n'est proposée avant toute défense » ou autre exception, autre que les *exceptions* » *d'incompétence.* » Donc la loi considère le déclinatoire, pour incompétence, comme une simple *exception*, et non comme une demande principale. *Le déclinatoire ne tombe pas en évaluation*; mais, dès qu'il ne constitue qu'une exception, il devait subir, quoique étant d'une valeur indéterminée, le sort du principal, d'après les théories générales que nous avons proposées à cet égard.

Les raisons que donne M. Henrion de Pansey ne sont donc pas concluantes, et il n'est permis, selon nous, de justifier l'article 454, qu'en disant que les déclinatoires sur incompétence intéressent l'ordre public, toujours lésé quand l'ordre des juridictions est méconnu. L'article 83 du code de procédure, qui classe dans son § 3, au nombre des causes dont communication doit être donnée au ministère public, les déclinatoires sur incompétence, vient à l'appui de cette observation.

En combinant ce dernier article avec l'article 454, nous dirons donc que, même dans les causes dont le principal est susceptible d'être jugé en dernier ressort, le déclinaoire sur incompétence ne sera jugé qu'à la charge d'appel ; et cela, sans distinguer entre les diverses espèces d'incompétence, soit qu'il s'agisse d'incompétence *ratione materiæ*, *ratione personæ* et *ratione loci*, car les deux textes résisteraient à une distinction quelconque. Il est vrai que, d'après les dispositions des articles 168 et 169, le même code semble considérer l'incompétence *ratione personæ*, à laquelle il faut joindre l'incompétence *ratione loci* (art. 7 *ibid.*), comme ne constituant qu'une question d'intérêt privé, puisque le tribunal n'est pas tenu de se dessaisir d'office, et que l'exception est couverte si elle n'est pas proposée préalablement à toute autre exception ou défense ; d'où l'on pourrait conclure que cette double incompétence n'est pas d'ordre public, car les exceptions de cette nature ne se couvrent pas par le silence du défendeur (art. 170). Ce raisonnement serait décisif pour établir que l'incompétence *ratione loci* et *ratione personæ* sont *principalement* d'intérêt privé ; mais ce serait l'exagérer, qu'en conclure que l'ordre public n'est *nullement* intéressé au jugement de ces deux sortes d'incompétence, puisque c'est une maxime de notre droit public que : « nul ne peut être » distrait de ses juges naturels (1). » Reste donc la

(1) Charte constitutionnelle, art. 55.

généralité du texte des articles 83, § 3 et 454, généralité d'autant plus digne d'être notée, que, d'après les travaux préparatoires du code de procédure, les articles correspondants du projet, ne parlaient taxativement que de l'incompétence *ratione materiae* (1).

Cette disposition encore inexactement rédigée sous un autre point de vue, s'applique également au jugement par lequel le tribunal s'est déclaré incompetent soit d'office, soit en admettant le déclinatoire proposé, et à celui où il a retenu mal à propos la connaissance du litige, soit parce qu'il aurait dû se dessaisir d'office, soit parce qu'il a rejeté mal à propos le déclinatoire proposé.

Mais est-elle également applicable à la demande en renvoi pour cause de connexité ou de litispendance ?

II. *Des demandes en renvoi pour cause de connexité ou de litispendance.*

Aux termes de l'article 171 du code de procédure « s'il a été formé précédemment en un autre tribunal, une demande pour le même objet, ou si la contestation est connexe à une cause déjà pendante en un autre tribunal, le renvoi pourra être demandé et ordonné ». — Il y a donc litispendance lorsque la cause elle-même est déjà soumise à un autre tribunal ; et connexité, lorsque par son objet, une cause a des rapports si intimes avec une

(1) Loqué, *esprit du code de procédure*, tom. 2, page 234.

autre cause soumise à un tribunal différent, que le jugement de celle-ci pourrait influencer sur le jugement de la première. Dans ces deux cas, le défendeur peut demander et faire ordonner que l'affaire sera renvoyée au tribunal qui était saisi le premier ; son droit est fondé sur ce qu'il importe d'éviter autant que possible, la multiplicité et la contrariété des jugements.

Or, peut-on dire que cette demande en renvoi constitue une exception d'incompétence proprement dite ? M. Carré soutient l'affirmative en allant jusqu'à prétendre que cette incompétence est absolue, et qu'elle doit être placée sur la même ligne que l'incompétence *ratione materiæ* (1), et que, par suite, l'article 454 du code de procédure doit recevoir son application.

Nous ne saurions partager cette opinion. La demande *en renvoi* pour les deux causes prévues dans l'article 174 ne repose pas en effet sur l'incompétence du tribunal qui a été saisi le dernier ; ce tribunal peut au contraire être le seul compétent, ou du moins il pouvait être aussi bien compétent que le tribunal qui a été saisi le premier ; car personne n'ignore que d'après l'ensemble des dispositions du code de procédure sur la compétence, la même affaire peut être de la compétence de plusieurs tribunaux (art. 59). Le défendeur ne dit donc pas,

(1) *Lois de la procédure civile*, quest. 734. — *Organisation et compétence*, tome 2, page 107 et suiv.

quand il s'adresse aux juges saisis les derniers , pour leur demander le renvoi de la cause aux juges saisis les premiers : « Déclarez-vous incompétents et renvoyez le demandeur à se pourvoir devant le tribunal qui doit en connaître ». Il dit au contraire : « Sans examiner si vous êtes ou si vous n'êtes pas compétents , ou bien sans contester même votre compétence , renvoyez la cause devant le tribunal qui en est déjà saisi , ou qui du moins est saisi d'une cause connexe , car mon adversaire et moi avons intérêt à éviter que deux tribunaux statuent en même temps sur la même affaire ». Et remarquez que le défendeur , lorsqu'il oppose le déclinatoire sur incompétence n'est pas obligé de faire connaître le tribunal qui est compétent , il est dispensé de toute indication à cet égard , tandis que dans le cas où il demande son renvoi , il faut qu'il prouve que le tribunal qu'il désigne et devant lequel il demande à être renvoyé est déjà saisi de la même affaire ou d'une affaire connexe.

Entre l'exception d'incompétence et la demande en renvoi il n'y a donc , en descendant au fond des choses , aucune sorte de parité ; et comme , d'un côté , l'article 454 du code de procédure établit un droit exceptionnel , que de l'autre il ne parle taxativement que de *l'incompétence* , ses dispositions nous paraissent inapplicables aux demandes en renvoi fondées sur l'article 171 du code de procédure. Il est vrai que cet article se trouve placé sous la rubrique du § 2 du titre 9 , livre 2 du code de pro-

cédure qui a pour rubrique : *des renvois* , mot générique dont le législateur se sert aussi en parlant des exceptions d'incompétence , et que l'article 172 qui vient clore ce § embrasse dans la même disposition les exceptions d'incompétence et les renvois pour cause de connexité , en disant : « Toute demande en renvoi sera jugée sommairement , sans qu'elle puisse être réservée ni jointe au principal » . Toutefois , on ne saurait conclure de là à une assimilation que repousserait la nature même des choses ; toute exception d'incompétence est bien une demande en renvoi , ce qui explique que les exceptions d'incompétence ont pu être classées sous la rubrique des *renvois* . Mais on ne peut pas dire réciproquement que toute demande en renvoi soit une exception d'incompétence .

Une dernière observation va mettre en lumière l'erreur dans laquelle s'était laissé choir M. Carré , et dans laquelle il avait constamment persévéré . — Il assimilait les demandes en renvoi dont nous parlons à l'incompétence *ratione materiæ* , et par suite il imposait au tribunal saisi le dernier , l'obligation de se dessaisir d'office , c'est-à-dire sans attendre que le renvoi fût proposé . Mais comment ce tribunal pouvait-il deviner qu'antérieurement , un autre tribunal a été saisi de la même affaire ou d'une affaire connexe ? L'incompétence *ratione materiæ* peut être appréciée par la seule lecture de l'exploit de demande ; mais peut-il en être de même de la connexité et de la litispendance ?

Comment, d'ailleurs, M. Carré n'avait-il pas remarqué la différence si saillante qui existe entre la rédaction des articles 170 et 171 ? — Dans le premier, où il est question d'incompétence absolue, le législateur se sert d'expressions impératives, « et si » le renvoi n'était pas demandé, le tribunal SERA TENU » de renvoyer d'office devant qui de droit ». Dans l'article 171, au contraire, le législateur se sert d'expressions bien différentes, il dit : « ce renvoi » POURRA être demandé et ordonné » ; ainsi la loi oppose une simple faculté à une obligation formelle, et puis on est encore disposé à croire que dans le cas du dernier article le renvoi ne peut être ordonné que lorsqu'il est demandé.

Reconnaissons donc que les demandes en renvoi pour cause de connexité et de litispendance ne sont pas régies par l'article 454 du code de procédure, et que si le principal est dans les limites du dernier ressort, le tribunal sera également souverain dans l'appréciation de cette demande. La cour supérieure de Bruxelles a consacré cette doctrine par arrêt du 15 avril 1830 (1).

SECTION IV.

De l'influence qu'exerce le ressort sur les jugements autres que les jugements définitifs, sur les demandes incidentes, sur les incidents dans lesquels les tiers peuvent se trouver intéressés, sur les actions en garantie, etc.

Le texte de la loi du 11 avril 1838 ne peut en-

(1) *Journal des Avoués*, tome 40, page 377.

core nous offrir ici aucune sorte d'élément de doctrine ; il en était de même de la loi de 1790 : il faut donc suppléer à ce silence des textes par le raisonnement et par l'ensemble des principes généraux du droit.

Des maximes bien simples vont dominer et trôner sur l'ensemble des matières que nous allons parcourir : c'est tantôt la règle : « *que l'accessoire doit suivre le principal* », tantôt celle : « *que celui qui peut le plus peut le moins* ». Les auteurs de l'édit de 1551 avaient formulé ces principes en termes exprès , quand après avoir tracé dans l'article 2 les bases de la compétence des juges présidiaux pour le dernier ressort, ils ajoutaient : « qu'ils jugeaient sans » appel et comme juges souverains en dernier ressort , tant en *instruction* , *incidents* , que *principal* et des *dépens* procédant à cause desdits » *jugements* , à quelque somme qu'ils puissent » *monter* ».

Le juge en dernier ressort de la cause au principal, est donc par cela même juge en dernier ressort de l'instruction de cette affaire et des incidents qu'elle peut présenter. Telle est l'action du principe : *l'accessoire suit le sort du principal*. Le jurisconsulte Paul n'avait pas dédaigné de le formuler dans ses écrits ⁽¹⁾, Daguesseau en proclama toute l'influence sous l'empire de l'ancienne jurisprudence ⁽²⁾, et M. Merlin

(1) Loi 17, ff. de verb. signific.

(2) Tome 12 de ses œuvres, page 5, édition de 1819.

le considérait de nos jours comme un des aphorismes de cette matière (1). — Pour saisir convenablement toute son autorité et les exceptions qui lui échappent, pour connaître toutes les conséquences qui en découlent, nous diviserons les matières qui composent cette section en 5 paragraphes dont voici l'économie et le sujet :

Dans le § premier, nous traiterons de l'influence du ressort sur les jugements autres que le jugement définitif ; — dans un second, des demandes incidentes et des incidents proprement dits ; — dans un troisième, des chefs accessoires du jugement définitif ; — dans un quatrième, des demandes en garantie ; — dans un cinquième et dernier, des diverses voies ouvertes pour attaquer les jugements définitifs.

§ 1^{er}

De l'influence du ressort sur les jugements autres que le jugement définitif.

Il ne faut pas être profondément versé dans la pratique des affaires pour savoir qu'un tribunal, avant de rendre un jugement définitif sur la contestation qui lui est soumise, est presque toujours appelé à rendre plusieurs jugements dont le nombre et la nature varient selon les exigences des espèces. Ainsi parmi leurs classifications principales on distin-

(5) *Répert.*, v^o *dernier ressort*, § 14. *demande incidente*

gue par opposition aux jugements définitifs des jugements préparatoires, interlocutoires et provisionnels. Les jugements préparatoires sont ceux qui sont rendus pour l'instruction de la cause et qui tendent à mettre le procès en état de recevoir jugement définitif (452 code de proc.); les jugements interlocutoires, ceux qui ordonnent, avant dire droit, une preuve, une vérification qui préjuge le fond (*ibid.*); enfin, les jugements provisionnels, ceux qui ordonnent qu'une chose aura lieu transitoirement, pendant le cours du procès. — Il est manifeste que ces divers jugements seront régis par les règles de compétence propres aux jugements définitifs par application de la maxime d'Ulpien : *non debet cui plus licet, quod minus est non, licere* (1). Il suffit donc de poser, en pareil cas, la question suivante :

Si le tribunal eût prononcé définitivement son jugement, celui-ci aurait-il été rendu en premier ou en dernier ressort ? Et de la réponse qui doit être faite, on conclut au ressort du jugement préparatoire, interlocutoire ou provisionnel.

Ce point ne nous paraît susceptible d'aucun développement, surtout en présence du texte de l'article 451 du code de procédure.

(1) Loi 21, ff. de div. reg. juris antiqui.

§ 2.

De l'influence du ressort sur les incidents.

Le mot *Incident* est générique. Pris dans le sens le plus large, il embrasse toute question qui se présente à juger dans le cours d'une instance autre que la question principale, tout ce qui étant imprévu vient arrêter, entraver, compliquer la discussion et le jugement de cette question.

Toutefois, en se pénétrant de l'ensemble des diverses dispositions du code de procédure et notamment du titre spécial sur cette matière (livre 2, titre 16, des *Incidents*, art. 337 et suivants), on ne tarde pas à être convaincu qu'il importe d'établir plus d'une distinction.

Nous nous bornerons à celles qui vont suivre :

1^o Nous distinguerons les demandes incidentes des incidents proprement dits.

2^o Par rapport aux demandes incidentes et aux incidents proprement dits, nous distinguerons encore parmi ces contestations accidentelles, celles qui n'intéressent que les parties de l'instance principale de celles qui viennent mettre en jeu l'intérêt des tiers.

ARTICLE PREMIER.

Des demandes incidentes.

Ce qui distingue nettement la *demande incidente*

de l'*incident* proprement dit, c'est que la demande incidente augmente assez généralement l'intérêt du litige, tandis que l'*incident* ne fait que suspendre, que compliquer le jugement de ce litige, en le laissant dans ses proportions primitives. Les demandes incidentes doivent avoir trait à la demande originaire; si vous supposez qu'elles n'ont aucun rapport avec elle, ce ne serait plus une demande incidente, mais une nouvelle demande principale tout à fait indépendante de la première; elles rentreraient dans les termes du droit commun. — Maintenant distinguons les demandes incidentes formées par l'une des parties de l'instance principale contre l'autre, des demandes incidentes formées par des tiers jusque là restés étrangers aux débats de la cause.

I. *Des demandes incidentes formées par les parties.*

Elles peuvent émaner du demandeur comme du défendeur et sont toutes régies, quant à la forme en laquelle elles doivent être présentées, par le § premier du titre précité des *Incidents*, c'est-à-dire par les dispositions des articles 337 et 338 du code de procédure.

Nous classerons au nombre des demandes incidentes de la part du demandeur, l'addition à ses conclusions primitives tendante au paiement des intérêts, des arrérages, des dommages qu'il n'avait pas demandés dans l'exploit introductif de l'instance; et, de la part du défendeur, les demandes reconventionnelles, les demandes en compensation, en

tant qu'elles excéderaient la valeur de la demande originaire principale ; car si les demandes de cette nature n'excèdent pas cette valeur , il ne faut les considérer que comme une exception péremptoire de l'action , comme un mode de paiement , ainsi que le reconnaissent les auteurs du code civil , par la place qu'ils lui ont assignée dans leurs classifications (1). Les demandes incidentes subissent , sous le point de vue de la compétence , tantôt le sort de la demande principale , tantôt au contraire elles influent sur le ressort et changent ainsi le sort de la demande principale ; et cela est vrai à l'égard de celles qui sont formées par le demandeur comme à l'égard de celles qui émanent du défendeur.

Ainsi quand le demandeur additionne à ses conclusions premières de nouvelles conclusions tendantes au paiement de dommages-intérêts , elles influenceront ou n'influenceront pas sur la compétence , selon que la cause de ces dommages sera postérieure ou antérieure à l'introduction de l'instance (2).

Et lorsque de son côté, le défendeur formule une demande reconventionnelle , cette contre prétention de sa part modifie ou ne modifie pas la compétence originaire selon la valeur et le caractère de la reconvention , comme on l'a vu d'après les distinc-

(1) On sait qu'elle est traitée sous la section 4 du chap. 5, tit. 5 du liv. 3, ayant pour rubrique : *de l'EXTINCTION des obligations.*

(2) *Vid.* pag. 75.

tions établies dans l'article 2 de la loi du 11 avril. Il est donc impossible de tracer à cet égard une règle générale, et nous devons naturellement nous en référer aux précisions consignées dans les diverses subdivisions du titre 2 de ce traité. En est-il de même des demandes incidentes formées par des tiers ou contr'eux ?

II. *Des demandes incidentes qui sont formées par des tiers ou contr'eux.*

Les demandes de la première espèce sont traitées dans le § 2 du titre précité des incidents ; elles consistent dans *l'intervention active* régie par les articles 339 et suivants, et dans *l'intervention passive* dont le code de procédure ne parle pas.

Il y a *intervention active* lorsque, spontanément et d'office, un tiers demande à intervenir dans une instance pour y conserver ou faire valoir ses droits sur l'objet en litige ; — *intervention passive*, lorsqu'un jugement ordonne que ce tiers sera mis en cause, ou même lorsque, sans jugement préalable qui l'ait autorisée, une des parties principales appelle ce tiers dans le procès. L'*intervention active* n'est admise en principe que de la part de la partie qui aurait le droit de former tierce opposition au jugement. Elle est incidente par rapport à l'instance principale, et c'est sous ce rapport que nous avons dû en parler dans cette partie de notre plan ; mais elle n'est pas moins en réalité pour l'intervenant une action principale, formulée d'une manière toute spéciale par suite du procès préexistant.

Deux choses sont à considérer dans toute intervention : la compétence du jugement qui la déclare recevable ou non recevable , ou qui l'ordonne lorsqu'il s'agit de l'intervention passive , et l'influence que peut exercer dans les deux cas l'intervention réalisée par les conclusions de l'intervenant au fond.

Remarquons encore que dans le cas où les interventions ont lieu dans des instances principales qui n'étaient susceptibles d'être jugées qu'à charge d'appel , aucune difficulté ne saurait s'élever , et que le jugement sur ces interventions sera en premier ressort. — Tout ce qui va suivre s'appliquera donc exclusivement aux interventions dans les causes dont les tribunaux civils sont juges en dernier ressort. — Ces prolégomènes posés , occupons-nous successivement de l'intervention active et de l'intervention passive.

De l'intervention active. — Il faut distinguer ici les interventions qui ont lieu dans les causes dont les tribunaux de première instance sont saisis sur l'appel des juges de paix , des causes dont ils sont juges en dernier ressort , et comme tribunaux de première instance , d'après les valeurs du litige.

Lorsqu'il s'agit de l'intervention active dans les causes dont les tribunaux civils sont juges en dernier ressort , en leur qualité de juges d'appels des sentences émanées des juges de paix , le jugement qui interviendra , soit sur la recevabilité de l'intervention , soit sur son mérite au fond , suivra le sort

de la compétence du tribunal, et sera par cela même en dernier ressort, quelles que soient les valeurs engagées dans le débat par l'effet de l'intervention.

Si l'intervention avait eu lieu dans une cause pendante devant une cour royale, l'intervenant aurait été certainement privé du bénéfice du premier degré de juridiction; il doit en être de même dans celle qui a eu lieu devant un tribunal civil procédant comme juge d'appel. — L'intervenant doit subir toutes conséquences attachées à la juridiction devant laquelle il intervient spontanément.

Ce n'est pas qu'il n'y ait une différence sensible entre l'intervention devant une cour royale et l'intervention devant un tribunal civil procédant comme juge d'appel à l'égard des jugements du juge de paix. Les cours royales, en effet, sont *souveraines* par la nature même de leur institution ⁽¹⁾, et le complément de garanties qu'offre aux justiciables leur organisation, atténue sensiblement l'inconvénient qu'ils éprouvent de la privation du premier degré de juridiction. — Les tribunaux civils, au contraire, ne sont, par la nature de leur institution, que juges de première instance; seulement il entre dans leurs attributions, qu'on pourrait, avec assez de raison, appeler exceptionnelles, de juger en dernier ressort certaines causes déterminées. L'intervenant ne trouve plus devant ces tribunaux les mêmes garanties, et alors il y a préjudice beaucoup plus sensible pour

(1) Loi du 20 avril 1810, art. 7.

lui d'être jugé en dernier ressort, quelle que soit l'importance de son intervention. — Mais, adoptez le système contraire, et vous serez obligé de reconnaître que la même cause pourra parcourir trois degrés de juridictions. Autorisez l'intervenant, dont les conclusions déborderaient le chiffre des valeurs pour lesquelles les tribunaux civils sont autorisés à juger en dernier ressort, à se pourvoir par appel devant la cour royale, et vous verrez la même cause jugée successivement par le juge de paix, par le tribunal civil et par la cour; en d'autres termes, vous aurez trois degrés de juridiction, ce qui renverserait toutes nos idées en matière de compétence et d'organisation judiciaire. — Ce système est donc impossible, et dans l'hypothèse dans laquelle nous raisonnons, le tribunal jugera en dernier ressort à l'égard de l'intervenant, comme à l'égard des parties qui figuraient dans la cause principale.

Voilà pour le cas où le tribunal civil était saisi de l'appel d'un juge de paix.

Supposons maintenant que le tribunal était saisi, comme tribunal de première instance, d'une cause placée dans les limites du dernier ressort par les valeurs de la demande.

Nous distinguerons, ici, le cas où, par les conclusions prises dans sa requête, l'intervenant augmentera les proportions du litige préexistant, du cas où il ne les augmentera pas. — Dans le premier cas, le jugement sur le chef de la recevabilité de l'intervention, comme le jugement sur le fond,

seront sujets à l'appel, tandis que dans le deuxième cas il seront en dernier ressort.

Si cette distinction s'écarte des théories absolues que nous avons exposées dans l'hypothèse précédente, c'est que l'état des choses n'est plus le même.

Quand le tribunal civil juge comme tribunal d'appel des sentences émanées des justices de paix, il statue en dernier ressort, quelle que soit la valeur du litige, en sa qualité de tribunal d'appel, parce qu'il est impossible qu'il y ait un troisième degré de juridiction. Quand ce tribunal, au contraire, statue en dernier ressort à cause de la modicité des valeurs du litige, il n'en est pas moins saisi, en réalité, en sa qualité de juge de première instance; ce qui est d'autant plus vrai que, si la valeur du litige était augmentée *in decursu*, même par les conclusions des parties de l'instance principale, il ne jugerait plus qu'à la charge d'appel. — Donc et à plus forte raison si la présence d'un tiers vient hausser les valeurs du litige, il ne peut plus statuer qu'à charge d'appel, et cette solution ne blesse aucune règle d'organisation, puisque l'appel devant la cour royale ne sera que l'exercice du droit commun, le recours au deuxième degré de juridiction.

Deux parties plaidaient entr'elles devant un tribunal civil sur le mérite de la revendication de certains effets mobiliers dont la valeur était, d'après leur nature, indéterminée, mais dont le prix avait été fixé par ces parties à la somme de 1400 fr. — Primus avait vendu à Secundus ce mobilier pour le

prix prémentionné ; mais , celui-ci ne s'étant pas libéré , Primus avait exercé contre lui l'action en revendication autorisée par l'art. 2102 , n° 4 , du code civil. — Le litige était donc jusque-là dans les limites du dernier ressort. — Mais voici que Tertius intervient et demande à être déclaré seul propriétaire du mobilier en litige. — Son intervention change la compétence du tribunal , parce que le mobilier est par sa nature d'une valeur indéterminée , et que vous ne pouvez lier l'intervenant par l'estimation qu'en avaient faite les parties de l'instance principale. — Le tribunal ne statuera sur l'intervention qu'à charge d'appel.

Que si Primus et Secundus avaient plaidé au sujet de la propriété de grains ou de denrées appréciables d'après les mercuriales , et ayant par cela même une valeur commune , et que ces objets eussent été d'une valeur inférieure à 1500 fr. , l'intervention n'aurait pas changé les valeurs du procès primitif : le jugement aurait été rendu en dernier ressort.

Il est manifeste que ces précisions s'appliquent , par majorité de raison , au cas où le tribunal n'aurait été juge en dernier ressort de la cause principale , qu'en vertu de la renonciation qu'auraient faite les parties au bénéfice du second degré de juridiction , cette renonciation ne pouvant être opposée à l'intervenant.

Passons à l'intervention passive.

De l'intervention passive. — Nous avons dit que l'intervention passive se distinguait de l'intervention

active en ce que si celle-ci est spontanée, la première ne se réalise que sur l'assignation donnée à l'intervenant par l'une des parties, en exécution ou en l'absence d'un jugement préparatoire qui l'ait ordonnée. — Pour énumérer les règles qui lui sont propres, nous maintiendrons la distinction qui précède entre les interventions dans les causes dont les tribunaux civils sont saisis comme juges d'appel, et les interventions dans les causes dont ils ne sont saisis que comme juges de première instance, mais en dernier ressort.

1^o S'il s'agit de l'intervention dans une cause dont le tribunal est saisi comme juge d'appel, nous sous-distinguerons le cas où la partie mise en cause conteste la compétence du tribunal devant lequel elle a été appelée, du cas où elle ne la conteste pas. — Dans le premier cas, c'est-à-dire si la partie mise en cause demande son renvoi devant le juge de paix ou devant le tribunal de première instance compétent, le jugement qui interviendra sur cette demande sera sujet à l'appel, par application de la règle générale écrite en l'art. 454 du code de procédure. Nous n'avons plus à nous heurter ici contre l'obstacle insurmontable dérivant de l'impossibilité de voir la même affaire parcourir trois degrés de juridiction, puisque l'appel ne portera que sur le chef de la compétence. Mais si la partie mise en cause, ne contestant pas la compétence, conclut au fond, nous appliquerons, par rapport au fond, toutes les règles que nous avons tracées relativement à l'intervention

active dans la même hypothèse. — La Cour de Cassation nous paraît avoir consacré elle-même ces distinctions dans un arrêt notable sous la date du 12 février 1812 (1).

« Attendu, disait cette cour, qu'un tribunal qui
» est saisi légalement de l'appel, prononce comme
» tribunal d'appel et en dernier ressort, non-seule-
» ment sur la contestation principale entre les ap-
» pelants et les intimés, mais encore sur tous les
» incidents qui peuvent s'élever dans le cours de
» l'instance d'appel, même à l'égard des tiers qui
» auraient été mis en cause en vertu de jugements
» préparatoires ou qui seraient intervenus volon-
» tairement, et qui n'auraient pas demandé ou
» n'auraient pas été fondés à demander le renvoi
» de l'affaire, en ce qui les concerne, devant un
» tribunal de première instance ;

» Qu'en effet, un tribunal ne pourrait être tout
» à la fois, dans la même affaire, tribunal d'appel et
» tribunal de première instance, juger en dernier
» ressort la demande principale qui fait l'objet de
» l'appel, et ne juger qu'en premier ressort les
» incidents et les accessoires sur lesquels sa compé-
» tence aurait été reconnue ;

» Que dans l'espèce, le tribunal de l'arrondisse-
» ment de Thionville ayant été saisi par le deman-
» deur, de l'appel d'un jugement du juge de paix de

(1) M. Merlin, *questions de droit*, v^o *dernier ressort*, § xv, pages 197 et 198.

» Sarre-Louis ; sur cet appel le défendeur ayant été
» mis en cause en vertu d'un jugement préparatoire,
» le demandeur ayant pris contre lui , d'avoué à
» avoué , des conclusions directes tendantes à des
» dommages-intérêts ; *et le défendeur ayant fourni*
» *des défenses sans contester la compétence du tri-*
» *bunal de Thionville , qui était constitué tribunal*
» *d'appel , sans requérir son renvoi devant un tri-*
» *bunal jugeant en première instance , il résulte de*
» ces faits et des principes précédemment établis ,
» que le jugement définitif qui a été rendu par le
» tribunal civil de Thionville , tant sur l'appel du
» jugement du juge de paix , que sur les conclusions
» prises par le demandeur et le défendeur , a été
» pour le tout un jugement rendu par un tribunal
» d'appel , et conséquemment un jugement rendu
» en dernier ressort, etc. , etc. »

Mais si le tribunal saisi de la cause principale n'en était le juge que comme tribunal de première instance , et si la cause était d'ailleurs placée dans les limites du dernier ressort, il faudrait décider que le jugement sur la demande en renvoi pour cause d'incompétence , formée par la partie mise en cause , serait toujours susceptible d'appel ; et qu'en ce qui touche les conclusions au fond , la compétence du tribunal serait ou ne serait pas modifiée , selon que les conclusions prises contre la partie mise en cause ou par elle , augmenteraient ou n'augmenteraient pas les valeurs du litige principal.

ARTICLE II.

Des incidents proprement dits.

Nous avons noté plus haut la différence qui sépare les incidents proprement dits des demandes incidentes ; les demandes incidentes portant directement sur le fond , et en augmentant quelquefois la valeur peuvent , par cela même , influencer sur le ressort.

Les incidents , au contraire , n'ayant pas pour objet d'augmenter les proportions du litige , mais seulement tantôt d'en arrêter ou d'en suspendre le cours , tantôt de le compliquer ou de le dégager , doivent en principe , et sauf les exceptions expressément écrites dans la loi , suivre le sort du principal. Pour arriver à la démonstration de cette règle qui exige nécessairement des détails et l'exploration de plus d'un titre du code de procédure , nous classerons les incidents de la manière suivante :

Parmi les incidents ,

1^o Les uns ont trait à l'instruction de la procédure et se rattachent aux divers ordres de preuves admis par la loi ;

2^o Les autres se réfèrent à l'entretien de l'instance ou à son extinction ; d'un autre côté , il en est quelques-uns qui tendent à compliquer les instances , tandis que d'autres tendent à les dégager ;

3^o Quelques-uns ont trait à la récusation des

juges , des membres du ministère public , aux renvois pour cause de parenté ou d'alliance ;

4^o Enfin quelques-uns intéressent les tiers.

Nous devons les traiter séparément.

I. *Des incidents qui ont trait à l'instruction du procès , à la forme ou à la régularisation de la procédure pour le mettre en état d'être jugé.*

On peut ici formuler cette règle générale : « celui » qui peut juger le principal en dernier ressort , » peut pareillement juger les incidents de la même » manière » , ou bien dire encore : « l'incident participe à la nature du fond ». Ainsi tous les incidents relatifs à l'instruction proprement dite , aux demandes en communication de pièces , compulsaires , collations , dénégations et vérifications d'écritures , faux incident civil (1) , nullité de rapports d'experts , de procès-verbaux d'enquêtes , reproches de témoins , interrogatoires sur faits et articles , seront jugés en premier ou dernier ressort , suivant que le principal sera en deçà ou en delà des limites du dernier ressort ; ni dans l'ancien droit , ni dans le nouveau , aucune difficulté ne s'est présentée à ce sujet (2).

II. *Des incidents qui ont trait à l'entretien de l'instance ou au contraire à son extinction, etc., etc.*

On comprend que nous voulons parler des inci-

(1) Cour royale de Caen , 14 décembre 1821. — Dalloz , v^o *degrés de juridiction* , page 658. — Jousse , *comment. sur les présidiaux* , page 180 et suiv. — Merlin , *répert.* , v^o *dern. ress.* , § 15.

(2) *Vid.* Jousse , *ibid.*

dents sur reprise d'instance , des demandes en jonction et en disjonction.

A l'égard des reprises d'instance et constitution de nouvel avoué , on n'a également jamais douté qu'elles dussent suivre aussi , quant à la compétence , le sort du principal.

Quant aux demandes en péremption , la cour royale de Limoges avait , par arrêt du 19 août 1820 ⁽¹⁾ , infirmé un jugement du tribunal civil de la même ville , qui déclara périmée une instance dans laquelle il ne s'agissait que du paiement d'une somme de 416 fr. — Cet arrêt fut déféré à la censure de la cour de cassation , pour violation de l'article 5 , titre 4 , de la loi de 1790 , le motif pris de ce que le jugement infirmé était rendu en dernier ressort. Le 16 février 1823 , la cour cassa cet arrêt par les motifs suivants qu'il nous importe de rapporter , parce qu'ils consacrent expressément la règle générale que nous avons écrite en tête de cet article :

« Vu l'article 5 , titre 4 , de la loi du 24 août
» 1790 ;

» Attendu que , suivant cet article , les tribunaux
» civils connaissent en premier et dernier ressort de
» toutes affaires personnelles et mobilières jusqu'à
» la valeur de 1000 livres de principal ; que l'ins-
» tance en validité de saisie dont il s'agit , n'avait pour
» objet principal qu'une somme de 416 fr. 75 c. ,

(1) Dalloz , *ibid.*

» valeur de beaucoup inférieure à celle du dernier
» ressort ; que la demande en péremption de cette
» instance n'avait principalement que le même
» objet ; qu'elle était par conséquent soumise à la
» même loi pour la compétence ; que d'ailleurs il en
» est de la demande en péremption relativement à
» la compétence , comme des dépens , exceptions ,
» incidents , et autres suites de la demande princi-
» pale , qui étant une dépendance de cette demande
» doivent toujours en suivre le ressort , à moins
» d'exception EXPRESSE ; et attendu que l'arrêt atta-
» qué juge le contraire , et que par suite il viole
» ledit article ; CASSE (1). »

Il est donc reçu (2) que la demande en péremption sera considérée comme un incident par rapport à la demande originaire , et cette doctrine est en harmonie soit avec la nature des choses , soit avec les textes du code de procédure qui régissent la forme de cette demande , et ceux qui déterminent les effets de la péremption (article 401).—En disposant « qu'en cas de péremption , le demandeur *principal* » est condamné à tous les frais de la procédure périmée » , la loi prouve bien que le demandeur en péremption n'est qu'un demandeur *incident*. (*ibid.*)

Passons aux demandes en *jonction* d'instance et aux demandes en *disjonction*.

(1) Dalloz , *ibid.* , page 658.

(2) Il en était de même sous l'ancienne jurisprudence , Merlin , v^o *dernier ressort* , xiv.

Ici, deux choses à considérer : le ressort par rapport au jugement sur l'incident, et l'influence que le jugement pourra exercer sur la compétence des causes principales au fond.

I. *Des demandes en jonction.*

Ces demandes qui, comme on le sait, ne peuvent être formées qu'à l'égard des instances connexes, engagées entre les mêmes parties et en la même qualité, ne constituent qu'un incident de procédure (1); et dès-lors le jugement sur l'incident doit suivre le sort du principal. Lorsque les deux instances sont l'une et l'autre, par les valeurs qu'elles engagent, supérieures ou toutes deux inférieures au taux du dernier ressort, il n'y a donc pas difficulté pour déterminer la compétence du jugement qui a rejeté ou bien accueilli la demande en jonction; mais la difficulté se présente lorsqu'une des deux instances est susceptible de n'être jugée qu'en premier ressort, tandis que l'autre doit être jugée en dernier ressort; l'appel du jugement sur l'incident sera-t-il ou non recevable? Nous n'hésitons pas à décider l'affirmative, malgré la solution contraire qu'a donnée à la question un arrêt de la cour royale de Toulouse du 24 mars 1829. Cet arrêt ayant été enregistré, sans observation, dans plusieurs recueils de jurisprudence, nous ne saurions nous empêcher de mettre ici en relief le vice des doctrines qu'il consacre.

(1) Aussi sont-elles formées par une requête signifiée d'avoué à avoué.

Nous empruntons les faits au *Mémorial de Jurisprudence*, de M. Tajan ⁽¹⁾ :

« Jeanne Rouannet, épouse du sieur Cabrol, se prétendait créancière du sieur Etienne Rouannet, son frère, en une somme capitale de 500 f., en vertu d'un acte de transaction, du 19 germinal an 13, contenant cession des droits qu'elle pouvait avoir à réclamer pour sa légitime sur les successions de ses père et mère. Le 7 avril 1826, de concert avec son mari, elle fit signifier au sieur Rouannet un commandement d'avoir à lui payer la somme de 500 fr., avec intérêts et frais, sous peine de s'y voir contraint par la saisie de ses meubles. Ce commandement, étant resté sans réponse, fut suivi, le 27 juin, de l'exécution dont il renfermait la menace. Le sieur Senegas, donataire du sieur Rouannet, son oncle, en vertu de son contrat de mariage, du 28 mai 1818, assigna les époux Cabrol et le sieur Rouannet devant le tribunal de Castres, pour voir ordonner à son profit la distraction des objets compris dans la saisie qu'il soutenait être sa propriété exclusive. Postérieurement, et le 11 août 1826, les époux Cabrol firent signifier à Senegas, en sa qualité de donataire de Rouannet, un commandement en saisie immobilière, fondé sur les mêmes causes que celui qui avait précédé la saisie-exécution. Senegas forma opposition envers ce commandement, et ce fut l'objet d'une nouvelle instance, engagée, comme la

(1) Tome 19, page 25 et suiv.

première, devant le tribunal de Castres. Dans ces circonstances, les époux Cabrol firent signifier un libelle dans lequel ils demandaient : 1^o la jonction des deux instances pendantes devant le tribunal ; 2^o le démis des demandes en revendication et en opposition formées par le sieur Senegas.

13 août 1827, premier jugement qui déclare qu'il n'y a pas lieu de joindre.

Le même jour, second jugement qui reconnaît que Senegas est propriétaire des objets compris dans la saisie-exécution faite par les époux Cabrol au préjudice de Rouannet, et ordonne qu'ils seront distraits en sa faveur.

Enfin, le lendemain, 14 août, troisième jugement qui, disant droit sur l'opposition de Senegas envers le commandement en saisie immobilière, en prononce l'annulation.

Les époux Cabrol s'étant rendus appelants de toutes ces décisions devant la cour de Toulouse, le sieur Senegas conclut au rejet de leurs trois appels.

Voici quels furent les motifs de l'arrêt qui rejeta l'appel interjeté du jugement du 13 août, qui avait déclaré n'y avoir lieu à joindre.

« Attendu, sur la demande en rejet de l'appel »
» envers le jugement qui a statué sur la jonction »
» des instances, que ces instances n'étaient pas »
» connexes; que les mêmes parties ne figuraient pas »
» dans les deux; que, d'ailleurs, l'une était suscep- »
» tible d'être jugée en dernier ressort, tandis que »
» l'autre ne pouvait l'être qu'en premier, d'où il

» suit que la jonction ne pouvait être demandée, et
» que le jugement qui la refusa était inattaquable
» par la voie de l'appel, vû que l'incident participe
» de la nature du fond, lequel devait être évacué
» définitivement par les premiers juges pour l'une
» des deux instances..... Par ces motifs, la cour
» rejette l'appel des époux Cabrol envers le jugement
» du tribunal de Castres, du 13 août 1827, qui
» statue sur la demande en jonction d'instances. »

Cette décision nous paraît erronée, tant sur le mérite de la recevabilité de l'appel, que sur le mérite de l'incident au fond.

Au fond, disons-le en passant, bien que cette observation soit en dehors de notre examen, c'est mal à propos que la cour méconnut la connexité qui existait entre les deux instances engagées devant le tribunal civil de Castres par le sieur Senegas, l'une en distraction des objets saisis, le 27 juin 1826, l'autre en opposition au commandement en saisie immobilière du 11 août suivant. Quel était, en effet, le point à décider dans les deux instances? Dans la première, il s'agissait de savoir si Senegas était, en qualité de donataire de Rouannet, propriétaire des meubles saisis; et dans la seconde, si le donataire, en la même qualité, était tenu de payer les causes du commandement du 11 août. Ainsi, d'une part, c'était l'étendue des droits que lui conférait la donation du 28 mai 1818; de l'autre, la nature des obligations qu'elle lui imposait. Or, je le demande, quand l'examen de la même qualité

suffit pour juger deux instances, peut-on se refuser à les considérer comme connexes ? Il est vrai que Rouannet, donateur et débiteur originaire ne figurait que dans l'instance en distraction ; mais qu'induire de là ? Cette circonstance changeait-elle la liaison qui unissait si intimément les deux procès, alors que Rouannet était condamné par sa position même à jouer un rôle entièrement passif ? La cour ne pouvait donc s'étayer sérieusement de cette circonstance que les deux parties ne figuraient pas dans les deux procès, alors surtout que les principes sur la jonction n'étant formulés par aucun texte précis, les tribunaux sont par cela même investis d'une assez grande latitude.

Mais venons au sujet spécial de notre critique, et reprenons les motifs qui déterminèrent la cour à rejeter l'appel du chef de jugement du 13 août, qui avait si mal à propos refusé de joindre les deux instances.

L'une des deux instances était susceptible, dit la cour, d'être jugée en dernier ressort (c'était la demande en distraction), tandis que l'autre ne pouvait l'être qu'en premier (c'était l'opposition au commandement en saisie immobilière du 11 août, ce commandement étant fait pour des sommes supérieures à 1000 fr. (1) De cette considération parfaitement exacte, qu'en conclura la cour ? Le voici :

(1) L'arrêtiste explique par qu'elles circonstances le commandement du 11 août avait été fait pour des sommes supérieures à celles qui avaient été demandées par le premier commandement.

« que la jonction ne pouvait être demandée, et que
» jugement qui l'a refusée était inattaquable par
» la voie de l'appel, vu que l'incident participe de
» la nature du fond, et qu'il devait être évacué
» définitivement pour l'une des deux instances. »

La jonction ne pouvait être demandée : nous venons de prouver le contraire ; la connexité était saisissante.

Le jugement qui l'a refusée était inattaquable par la voie d'appel, vu que l'incident participe de la nature du fond, lequel devait être évacué définitivement ⁽¹⁾ par les deux instances.

Eh bien ! ce sont précisément ces motifs que nous invoquerons pour arriver à une solution toute contraire.

Puisque l'incident participe de la nature du fond, il était donc, cet incident, susceptible d'appel par rapport à l'instance en distraction des meubles saisis dont le fond était, ce que personne ne contestait, ce que la cour reconnaissait elle-même, susceptible d'appel. Et puisque l'incident était du chef de cette instance, susceptible d'appel, et que par sa nature même il était indivisible, le jugement était nécessairement rendu en premier ressort.

Comment la cour n'a-t-elle pas été frappée de ce caractère d'indivisibilité de la demande en jonction d'instances ? comment a-t-elle pu la scinder, pour ne la rattacher qu'à l'instance placée dans les limites du

(1) La cour voulait dire : en dernier ressort.

dernier ressort, sans se préoccuper de son importance, de son utilité pour la demande qui n'était susceptible d'être jugée qu'à la charge d'appel?

Depuis quand serait-il permis, lorsqu'une demande principale ou incidente est essentiellement indivisible, d'absorber le premier ressort par le dernier, et de ravir ainsi aux parties le bénéfice du droit commun?

Reconnaissons donc que, dans l'espèce, le jugement du tribunal civil de Castres, du 13 août 1827, était rendu à charge d'appel; que par son arrêt du 21 mars 1829, la cour rejeta mal à propos l'appel des époux Cabrol, et qu'en thèse générale, toutes les fois que l'une des deux instances, dont la jonction est demandée, sera par son principal en delà des limites du dernier ressort, l'incident ne sera susceptible d'être jugé qu'à charge d'appel.

Mais lorsque la jonction aura été ordonnée par un jugement qui est passé en force de chose jugée, quelle influence ce jugement exercera-t-il sur la compétence au fond? Sur cette partie de notre subdivision, comme sur celle qui précède, nous devons remarquer qu'il ne peut y avoir de doute légitime que dans les deux cas suivans :

1° Celui où l'une des deux instances, considérée isolément, n'était susceptible d'être jugée qu'à charge d'appel, quand l'autre devait être jugée en dernier ressort;

2° Celui où toujours considérées individuellement, elles étaient toutes susceptibles d'être jugées

en dernier ressort , tandis qu'en cumulant leurs valeur , elles excédaient les limites de ce ressort.

Faudra-t-il , dans ces deux cas , attribuer au jugement de jonction l'effet de rendre le ressort indivisible , et par suite de rendre susceptibles d'appel des instances qui ne l'étaient pas d'abord ? ou bien , chacune des instances jointes continuera-t-elle , nonobstant la jonction , d'être soumise aux règles de compétence qui lui étaient propres ?

Ce serait une erreur grave de croire , nous l'avons depuis long-temps démontré , que de l'unité des instances ou des procédures il faut conclure , sans distinction , à l'unité du ressort. La compétence n'est attachée qu'au montant des demandes , à la valeur des litiges , à la proportion d'intérêt que chaque contendant agite , et la division des intérêts est une des maximes fondamentales en cette matière. La jonction des demandes n'en altérant ni le caractère , ni le but , ne peut donc , en thèse , rien changer aux principes de la compétence , acquis à chacune des demandes antérieurement à la jonction , cette jonction n'étant que l'emploi d'un moyen autorisé par l'usage , pour économiser le temps et les frais , en évitant la pluralité et la contrariété des jugemens relativement à des affaires qui peuvent être décidées d'après une instruction commune.

Cette règle a été consacrée par plusieurs décisions : mais ne doit-on pas grouper autour d'elles des précisions qui doivent la modifier sensiblement en

raison de la physionomie des espèces qui peuvent se présenter ?

Examinons :

L'espèce suivante se présenta successivement devant la cour royale de Montpellier et devant la Cour de Cassation :

Trinquier avait souscrit, au profit de Fouet, trois obligations notariées ; la première, de 447 fr. ; la deuxième de 660 fr. , et la troisième de 440 , formant ensemble une valeur totale de 1547 fr. Au décès du débiteur , Fouet s'est trouvé son héritier avec un sieur Calvet et Marie Boussie. Il prétendit, sans qu'on explique trop comment, se faire payer par ses deux cohéritiers du total de ces trois obligations. — Il leur fait à cet égard quatre commandements, auxquels Calvet et Marie Boussie forment quatre oppositions. Les instances sont portées devant le tribunal civil de Saint-Affrique, qui en ordonne la jonction. — Jugement qui annule les commandements. — Appel. — 9 décembre 1825, arrêt de la cour de Montpellier, qui déclare le jugement en dernier ressort, la jonction des instances n'ayant pu changer la nature des demandes et des intérêts des parties qui, considérées individuellement, étaient inférieures à la somme de 1000 fr. — Pourvoi en cassation. — Arrêt de la section civile, du 19 avril 1830, qui le rejette (1).

On comprend, sans effort, la sagesse de cette dé-

(1) Sirey, 50-1-190.

cision. En effet, si dans l'espèce de cet arrêt les héritiers Trinquier se fussent réunis, et eussent par un même exploit formé opposition aux divers commandements qui leur avaient été notifiés à la requête de Fouet, alors même que celui-ci n'eût fait qu'un seul commandement au lieu de quatre, le tribunal civil de Saint-Affrique eut été compétent pour statuer en dernier ressort, bien qu'il fût question dans le procès d'une somme totale de 1487 fr. (1), parce qu'on aurait appliqué le principe de la division des dettes. Le jugement de jonction ne pouvait donc produire plus d'effet sur la compétence, que n'en aurait eu l'unité de l'instance dès son origine.

Mais faudrait-il appliquer les mêmes principes au jugement qui a joint des instances soumises, chacune en droit soi, au dernier ressort, mais excédant, cumulées, les limites de ce ressort, alors qu'en les supposant unies dès leur origine, elles n'eussent été susceptibles d'être jugées qu'à charge d'appel ?

La question peut se présenter dans deux espèces bien différentes, selon que dans les instances jointes les parties jouaient toujours le rôle de demandeur et de défendeur, ou selon qu'elles y occupaient alternativement un rôle différent.

Ainsi, Primus créancier de Secundus, en raison de trois obligations distinctes, toutes justifiées par écrit, l'assigne par trois exploits successifs devant le

(1) On ne doit pas perdre de vue que nous raisonnons dans cette espèce, sous l'empire de la loi de 1790.

tribunal, et lui demande, par le premier, le paiement de la somme de 500 fr. ; dans le second, celle de 1000 fr. ; dans le troisième, celle de 600 fr. Incontestablement chacune de ces instances était, avant la jonction, soumise au dernier ressort ; mais si elles eussent été formées dès leur origine par le même exploit, elles auraient été toutes sujettes à l'appel (1). Le jugement de jonction ne devra-t-il pas les faire considérer comme si elles n'avaient formé, dès leur origine, qu'une seule instance ? Dans cette espèce, les parties occupent toutes le même rôle dans les diverses instances ; mais nous avons dit qu'elles pouvaient occuper des rôles différens, comme, par exemple, Primus a demandé à Secundus le paiement d'une somme de 600 fr. Bientôt après, Secundus se disant créancier, à son tour, du demandeur, l'a assigné devant le tribunal, par instance séparée, en paiement d'une somme de 1000 fr., ayant mieux aimé suivre cette marche, que se porter demandeur reconventionnellement dans la première instance. Plus tard encore, les instances ont été jointes : avant leur jonction, elles étaient chacune soumises au dernier ressort. Faudra-t-il maintenant les considérer comme si elles eussent été réunies dès leur origine, comme si Secundus avait formé incidemment à l'instance engagée par Primus, une demande reconventionnelle, et déclarer qu'elles sont désormais suscepti-

(1) Art. 9 de la loi du 25 mai 1838, applicable, comme nous l'avons déjà reconnu, aux tribunaux civils de première instance.

bles d'appel pour le tout, aux termes de l'article 2, § 2, de la loi du 11 avril ?

Voici comment nous proposerons de résoudre ces questions.

Si, dans la première espèce, Primus a subi la demande en disjonction, s'il l'a repoussée, si, contrairement à ses conclusions, le tribunal l'a ordonnée sur la demande de Secundus, il est constant que, nonobstant la jonction, la compétence sera la même et que le tribunal prononcera souverainement. Le demandeur n'a pu être privé du droit qu'il avait de faire juger en dernier ressort ses trois chefs de demande ou plutôt les trois procès qu'il avait successivement engagés ; c'était lui qui était le maître de la compétence ; ni son adversaire en demandant la jonction, ni le tribunal en l'ordonnant malgré lui, n'ont pu le déshériter de ce droit, car il est de règle certaine que les décisions des tribunaux inférieurs n'influent en rien sur les règles du ressort.

Mais si Primus a provoqué lui-même la jonction consentie par son adversaire, ou bien s'il a donné son adhésion à la demande qui en a été faite par celui-ci, on peut dire qu'il a voulu par là mettre les choses dans l'état où elles auraient été si, dès l'origine, les trois instances n'en eussent formé qu'une seule ; que le ressort restant incertain et flottant jusqu'au moment du jugement définitif, et les choses étant dès-lors entières, quand le demandeur a conclu à la jonction ou a consenti à celle qui a été proposée par son adversaire, il faut procéder

comme si elles eussent été unies *ab initio*. Et en sens inverse, si Secundus s'était opposé à la jonction demandée par Primus, cette jonction n'aurait pu rien changer aux règles de la compétence primitive, car il n'a pu dépendre du caprice du créancier de vouloir être jugé pour le tout, tantôt en premier, tantôt en dernier ressort.

Dans la seconde espèce, si l'un des deux contendants a résisté à la demande en jonction, la compétence restera encore telle qu'elle était antérieurement; mais si tous deux l'ont sollicitée ou y ont consenti, on peut dire qu'ils ont entendu être jugés comme si la seconde demande avait été entée sur la première, comme si Secundus avait formé une demande reconventionnelle au moyen de conclusions incidentes, c'est-à-dire qu'alors ils ont voulu être jugés sur le tout à la charge d'appel.

Telles sont les considérations qui, si elles étaient goûtées, permettraient de formuler la doctrine suivante : Si présumées scindées dès leur origine, les instances, jointes plus tard, étaient soumises au principe de la division des droits des parties et placées dans les limites du dernier ressort, comme dans l'espèce de l'arrêt précité de la cour de cassation, le jugement de jonction ne pourra rien changer alors ni à leur caractère, ni à leur compétence primitive; et cela, soit que les deux parties aient demandé la jonction, soit que l'une d'elles l'ait subie.

— Mais si présumées réunies dès leur origine et ne formant qu'une seule instance, elles avaient consti-

tué un tout indivisible qui les eût placées au-delà des limites du dernier ressort, le jugement de jonction produira les mêmes effets lorsque les deux parties auront conclu ou acquiescé à la demande en jonction.

Tel est le système que nous avons cru devoir exposer avec cette défiance qui doit toujours accompagner la manifestation de théories nouvelles. Quelque opinion que l'on s'en forme, on ne pourra du moins s'empêcher de reconnaître que les deux espèces que nous avons présentées sont bien différentes de celles dans laquelle est intervenu l'arrêt de la cour de cassation, du 19 avril 1830.

II. *Des demandes en disjonction.*

Les règles qui précèdent sur les demandes en jonction permettront d'apprécier suffisamment les théories du ressort par rapport aux demandes en disjonction.

III. *Des incidents qui ont trait à la récusation des juges et aux demandes en renvoi pour cause de parenté et d'alliance.*

Les solutions que nous avons à donner ici offrent un grand intérêt, parce que constituant un droit exceptionnel à la règle que les incidents participent à la nature du fond, elles viennent par cela même à l'appui de cette règle, et comme pour servir de contre-épreuve à son exactitude.

Si nous n'avions pas de texte spécial qui nous enseignât le contraire, nous devrions, pour être conséquents avec les théories qui précèdent, décider

que la récusation des juges n'étant qu'un incident , doit , quant à la compétence , subir le sort du principal. Cette conclusion serait évidemment logique et à l'abri de toute controverse. Les rédacteurs de l'ordonnance de 1667 l'avaient formellement reconnu , du moins à l'égard des juges présidiaux , puisqu'ils avaient formulé dans l'article 28 du titre 24 de cette ordonnance la disposition suivante : « Les juges présidiaux pourront juger sans appel les récusations »
» ès matières dont la connaissance leur est attribuée »
» en dernier ressort, pourvu que ce soit au nombre »
» de cinq. »

Le code de procédure , au contraire , se fondant sur ce que tout ce qui se rattache la composition du tribunal est d'ordre public , a déclaré que « tout »
» jugement sur récusation , même dans les matières »
» où le tribunal de première instance juge en dernier ressort, sera susceptible d'appel (art. 391). »

L'incident sur récusation est donc un incident d'une nature toute particulière , régi par un droit exceptionnel. Le code de procédure fait fléchir à son égard les règles générales , et il comprend le besoin de formuler l'exception de la manière la plus explicite. Il ne se contente pas de dire : « tout jugement sur récusation est susceptible d'appel » ; cette rédaction ne lui paraîtrait pas suffisante , tant il est pénétré de la généralité de cette maxime ; *le jugement sur l'incident participe de la nature du jugement sur le fond*, et alors , pour prévenir tous les doutes, il ajoute : « même dans le cas où le tribunal de

» première instance juge en dernier ressort », consacrant ainsi en même temps et l'exception et la règle. C'est à cet article que la cour suprême faisait allusion, lorsque pour casser l'arrêt de la cour de Limoges, qui avait méconnu la règle en décidant que la demande en péremption d'instance ne suivait pas le sort du principal, elle disait : « Attendu qu'il » en est de la demande en péremption d'instance, » relativement à la compétence, comme des dépens, » exceptions, incidents, et autres suites de la de- » mande principale, qui étant une dépendance de » cette demande, doivent toujours en suivre le » sort, à moins d'exception EXPRESSE. »

La même exception s'étend au ministère public, lorsqu'il est partie jointe (384 *ibid.*).

Elle s'étend encore aux demandes en renvoi d'un tribunal à un autre, pour parenté ou pour alliance, dans les cas prévus par les articles 368 et suivants du code de procédure civile.

Les demandes en renvoi constituent, en effet, une récusation collective du tribunal tout entier, tandis que les récusations proprement dites ne sont que partielles ; il y a dès-lors majorité de raison pour appliquer les dispositions de l'article 394 précité.

Cette solution est assurément d'une exactitude incontestable, et cependant elle répugne, au premier abord, au rapprochement de divers articles du code de procédure civile.

En effet, d'après l'article 376 : « Dans tous les

» cas, l'appel du jugement sur la demande en renvoi
» sera suspensif », d'où on ne peut pas conclure
que l'appel est dans tous les cas recevable, car ce
serait donner jusque-là la thèse pour raison. Il faut
convenir du moins que si, en se servant de ces ex-
pressions, le législateur avait entendu formuler ce
principe, il l'aurait formulé d'une manière un peu
équivoque. Puis l'article 377 ajoute : « Sont appli-
» cables audit appel les dispositions des articles 392,
» 393, 394, 395 du titre de la récusation ci-après. »
Or c'est, comme on l'a vu, dans l'article 391 de ce
titre qu'est écrit le principe, que le jugement sur
la récusation sera susceptible d'appel, même dans
les matières où le tribunal de première instance
juge en dernier ressort; d'où il faudrait induire, en
appliquant l'adage si connu : *inclusio unius, exclu-
sio alterius*, que le législateur n'a pas entendu
étendre aux demandes en renvoi l'exception de l'art.
391, et qu'il a voulu par suite rester dans les termes
du droit commun. Mais la nature des choses oppose
un obstacle invincible à cette argumentation, et
dans tous les cas, l'appel sera recevable, parce
qu'il s'agit en réalité d'une récusation du tribunal
tout entier.

« L'examen du droit exceptionnel relatif aux ré-
cusations collectives ou partielles des juges ou du
ministère public lorsqu'il est partie jointe, nous
engage naturellement à parler ici de la récusation
d'experts, d'autant plus que nous croyons pou-
voir surprendre encore en état d'erreur flagrante sur

ce point, un jurisconsulte d'une grande autorité.

Dans son *Traité des Lois de la procédure civile*, M. Carré (1) posait la question suivante : *L'appel du jugement rendu sur la récusation des experts est-il recevable, si l'expertise avait été ordonnée dans une matière susceptible d'être jugée en dernier ressort?* Et il répondait : « Les termes généraux de l'article 312 du code de procédure supposent l'affirmative de cette question. » Cette solution n'avait pas été, sans doute, très-mûrement réfléchie par M. Carré, puisque dans ses *Lois d'organisation et de compétence* (2), il écrivait en termes explicites : « que ces récusations devaient suivre le sort du principal. » Et ce qui trahit de mieux en mieux la précipitation qui avait présidé à l'élaboration de ses théories, c'est que dans le même paragraphe où il vient de rétracter l'erreur qu'il avait commise dans ses *Lois de la procédure civile*, il tombe dans une erreur plus grave encore, puisqu'il assimile, cette fois, la récusation des experts qu'il reconnaît devoir suivre le sort du principal, à la récusation des juges, qui ne peut être cependant jamais décidée qu'en premier ressort. (art 391).

M. Pigeau ne se fondait pas, comme M. Carré l'avait d'abord fait dans son *Traité des lois sur la procédure civile*, sur la lettre de l'article 312, pour décider que le jugement sur récusation d'ex-

(1) Tome 2, page 24.

(2) Tome 2, page 66.

perts était susceptible d'appel, quelle que fût la compétence du tribunal sur le fond (1); il motivait ainsi son opinion : « Tout jugement sur récusation » d'experts est susceptible d'appel, même dans les » matières où le tribunal de première instance juge » en dernier ressort. C'est la décision de l'article » 391 en matière de récusation de juges, fondée » sur ce que la récusation qui inculpait souvent l'hon- » neur du juge, lequel est inappréciable, doit subir » deux degrés de juridiction. *Ce motif s'appliquant » à l'expert, on doit lui appliquer cet article.* »

Tout est erroné dans cette opinion, et le fond et les motifs invoqués à l'appui.

Notons d'abord qu'on ne saurait rien conclure de l'art. 312 du code judiciaire qui était invoqué par M. Carré, car cet article porte : « Le jugement sur » la récusation sera exécutoire nonobstant l'appel. » Mais dans quel cas ce jugement sera-t-il susceptible d'appel? c'est ce que la loi ne dit pas. Et parce que la loi ne le dit pas, elle s'en rapporte aux règles ordinaires de la compétence; et parce qu'elle s'en rapporte aux règles ordinaires, la récusation n'est qu'un incident qui doit suivre le sort du principal. Ce premier argument n'est donc qu'une pétition de principes. Quant à celui sur lequel s'appuyait M. Pigeau, il se rétorque évidemment contre la thèse qu'il avait embrassée. C'est, en effet, parce que l'article 391 constitue un droit exceptionnel, qu'il

(1) Procédure civile, tome 1, page 374.

faut le restreindre dans ses limites les plus étroites. Or, à l'époque où le code de procédure fut élaboré, lorsqu'il fut question de prendre un parti à l'égard des errements de l'ancienne jurisprudence, les récusations des juges et celles des experts ne constituaient qu'un incident subordonné au principal, quant aux règles de la compétence (1). Qu'ont fait les auteurs de ce code? ils ont modifié les traditions du passé en ce qui touche les récusations des *juges*, et ils ont compris pour cela le besoin de formuler leur innovation par une disposition explicite; ils ne l'ont pas étendue aux récusations des *experts*: ils ont donc nécessairement voulu maintenir, quant à ceux-ci, la jurisprudence préexistante.

Voilà pour les textes dont l'esprit est parfaitement en harmonie avec leur rédaction.

M. Pigeau voit une analogie saisissante entre la récusation des juges et la récusation des experts. « La récusation du juge est fondée, dit-il, sur ce » que la récusation inculquant souvent l'honneur » du juge, lequel est inappréciable, doit subir deux » degrés de juridiction; *ce motif s'appliquant à » l'expert comme au juge.* »

Il ne faut pas être bien avancé dans l'esprit du législateur moderne, pour être convaincu que ce motif n'est pas celui qui l'a engagé à sanctionner les dispositions de l'article 391 du code de procédure; car, s'il en eût été ainsi, il aurait fallu aussi admet-

(1) Jousse, *commentaire sur l'Edit*, page 183.

tre la même doctrine à l'égard du témoin reproché, et dont l'honneur peut avoir été inculpé par le reproche (art. 283 , cod. de proc.) : or personne n'a songé à prétendre que le jugement sur le reproche ne suive le sort du principal. — Le motif de la disposition de l'article 394 est placé plus haut : il est pris tout entier dans cette considération , que la composition du tribunal , et la question de savoir si un magistrat exercera ou n'exercera pas son ministère , intéresse directement la distribution de la justice , et par cela même l'ordre public. — L'expert, au contraire , n'a aucun caractère officiel ; il tient son mandat du juge , quelquefois même il ne le tient que du choix des parties ; et dans ce dernier cas , il est récusable pour des causes survenues depuis sa nomination et avant le serment (art. 308).

— Qu'il remplisse ou qu'il ne remplisse pas sa mission , c'est chose tout-à-fait étrangère à l'ordre social. Donc , lorsqu'on interroge la lettre ou l'esprit de la législation , le système de M. Pigeau doit être sévèrement proscrit , et il faut s'en tenir à la règle générale que proclamait la cour suprême dans un de ses arrêts prémentionnés , à savoir : « que le juge , investi » du droit de statuer en dernier ressort sur le prin- » cipal , statue également sur les incidents , à moins » qu'il n'y ait dans la loi une *exception* EXPRES- » SE. »

IV. *Des incidents qui intéressent les tiers... du désaveu des officiers ministériels , c'est-à-dire des huissiers et des avoués.*

Parmi les incidents dans lesquels l'intérêt des tiers peut être mis en jeu, nous avons cru devoir choisir l'exemple du désaveu des officiers ministériels.

Nous ne parlerons que du désaveu des avoués, les mêmes règles étant, en thèse, applicables au désaveu des huissiers.

Le désaveu peut être défini : « Un acte par lequel » une partie prétend qu'un avoué ou autre officier » ministériel n'a point eu mission d'occuper pour » elle, ou qu'il a excédé les bornes de son mandat. » Un titre spécial, le titre 17 du livre 2 de la 1^{re} partie du code de procédure, est destiné à régler la forme du désaveu, la manière dont il doit être instruit et jugé, et les effets du jugement qui admet le désaveu ou qui le rejette (art. 352 et suivants).

On y voit que le désaveu peut être principal, c'est-à-dire constituer une instance indépendante, ou bien être proposé incidemment à une contestation principale. Lorsque le désaveu est principal, aucune difficulté ne se présente. La question de savoir si un avoué, un officier ministériel a usurpé ou excédé un mandat, est par sa nature d'une valeur indéterminée; on ne saurait, en général, la traduire par des chiffres. Le jugement du tribunal est donc à charge d'appel; mais lorsque le désaveu est formé dans le cours d'une instance, et incidemment à cette instance, si celle-ci est susceptible d'être jugée en dernier ressort, le jugement sur le désaveu participera-t-il à la nature du fond?

Sous le régime de l'Édit, on jugeait que cet incident subissait le sort commun, et que s'il était proposé incidemment au litige dont les présidiaux pouvaient connaître au premier chef de cet Édit, ils jugeaient de la même manière le désaveu des procureurs incident aux instances dont ils étaient saisis. Jousse ⁽¹⁾ cite l'exemple de ce désaveu comme une des choses *accessaires* des instances, liées, par cela même, au sort du principal, et il invoque à l'appui de cette opinion trois arrêts du Grand Conseil, sous la date des 29 octobre 1691, 3 mars 1732 et 30 septembre 1733, qui l'ont ainsi décidé. Sous notre jurisprudence moderne, les jurisconsultes se sont divisés : MM. Merlin et Dalloz ⁽²⁾ maintiennent les traditions du droit ancien, tandis que MM. Pigeau ⁽³⁾ et Carré ⁽⁴⁾ soutiennent l'opinion contraire.

C'est cette dernière opinion que nous avons embrassée : et ce ne sera pas seulement par des considérations prises dans la nature du désaveu que nous soutiendrons notre thèse, nous estimons pouvoir aller beaucoup plus loin que ne l'ont fait MM. Pigeau et Carré, et démontrer la vérité de leurs doctrines, même en nous plaçant au point de vue des textes du code de procédure civile.

(1) *Commentaire sur l'Édit*, part. 1, chap. 1^{er}, pag. 206 et suivantes.

(2) *Répert.*, v^o *désaveu*, 8. — *Recueil général*, *ibid.*

(3) *Procédure civile*, I.

(4) *Lois d'organisation et de compétence*, tome 2.

Notons dès l'abord , 1^o que d'après l'article 359 du code prémentionné : « toute demande en désaveu » sera communiquée au ministère public » et que cet article ne distingue pas entre le désaveu principal et le désaveu incident. — Or les causes communicables au ministère public sont celles qui intéressent l'ordre public , et ces causes ne sont pas , en thèse , susceptibles d'être jugées en dernier ressort ; 2^o que d'après l'article 359 du même code qui est attributif de juridiction « le désaveu sera toujours porté au » tribunal devant lequel la procédure désavouée » aura été instruite , encore que l'instance dans le » cours de laquelle il est formé soit pendante en un » autre tribunal ».

Distinguons maintenant , pour considérer la question sous tous ses points de vue , le cas où le désaveu est incident à une instance dont le tribunal est saisi comme juge d'appel d'un jugement de juge de paix , et le cas où il est saisi en première instance d'un litige dont il connaît en dernier ressort à cause de la modicité de la demande.

1^{re} Hypothèse. — *Le désaveu est incident à une instance dont le tribunal est saisi comme juge d'appel.* — Cette espèce est celle dans laquelle intervint un arrêt de la Cour de Cassation , du 5 thermidor an 13. Voici quels étaient les faits qui lui avaient donné lieu ; nous les rapportons d'après M. Merlin ⁽¹⁾ qui fait de la décision intervenue l'unique base de son opinion :

(1) *Répert. , loc. cit.*

Dans le cours d'une instance pendante devant le tribunal de l'arrondissement de Sancerre , sur l'appel d'un jugement émané d'une justice de paix , l'avoué de l'une des parties avait reconnu des faits articulés par l'autre. La partie de cet avoué a formé contre lui une demande en désaveu et l'a notifiée à son adversaire. Déboutée de cette demande par jugement en dernier ressort , elle s'est pourvue en cassation et a soutenu que la valeur de son désaveu n'étant pas déterminée , le tribunal de Sancerre n'avait pu la juger qu'à la charge d'appel. — Mais par arrêt du 5 thermidor au 13 , au rapport de M. Oudot : « Attendu qu'un tribunal saisi par un ap- » pel d'une demande principale, peut juger en der- » nier ressort toutes les demandes incidentes aux- » quelles la contestation principale donne lieu » ; la cour rejette le pourvoi.

Les motifs de cet arrêt furent encore consacrés plus tard , comme on l'a vu , par l'arrêt notable du 12 février 1812 (1). — Mais entre les conclusions prises contre une partie mise en cause dans une instance sur un appel, et celles que prend le désavouant contre le désavoué , n'y a-t-il pas une différence essentielle ? Dans les assignations en intervention , l'appelé est fondé (la Cour de Cassation le reconnaît elle-même dans le dernier des arrêts que nous venons de citer), à demander son renvoi devant son juge naturel , et , par cela même , à profiter du pre-

(1) *Vid.* pages 447 et 448.

mier degré de juridiction ; par exemple , quand il s'agit de l'appel d'un juge de paix , il peut demander son renvoi devant ce juge. Mais il n'en est plus de même par rapport au désaveu. D'après l'art. 356 du cod. de proc. , le tribunal saisi de l'appel est seul juge compétent , lorsque la procédure désavouée aura été instruite devant lui : le désavoué sera donc *nécessairement* privé du bénéfice du second degré de juridiction.

Néanmoins , lorsque la procédure désavouée a été faite devant le tribunal d'appel et dans le cours même de l'instance en appel , comme dans l'espèce soumise au tribunal de Sancerre , on est moins frappé de l'inégalité dont nous venons de parler , et cette circonstance explique , ou du moins colore l'arrêt du 5 thermidor , sans toutefois le légitimer. — Mais supposez que la procédure désavouée eût été faite devant le tribunal de Sancerre , jugeant comme tribunal de première instance , et que sur l'instance en appel du jugement du juge de paix , l'appelant ou l'intimé ayant pris droit des actes de cette procédure , le désaveu eût été fait , dans quelle position le tribunal allait-il se trouver placé ? il allait juger comme juge d'appel un désaveu relatif à une procédure qui avait été faite devant lui comme juge de première instance ; cela était-il admissible ?

Supposez encore qu'au lieu d'avoir été faite devant le tribunal de Sancerre , la procédure désavouée Peût été devant le tribunal de Bourges , le tribunal saisi de l'appel du juge de paix aurait nécessaire-

ment renvoyé la connaissance de ce désaveu devant le tribunal de Bourges. — Or la compétence de celui-ci aurait-elle pu être en dernier ressort, parce que le désaveu aurait été formé incidemment à une instance pendante devant un autre tribunal saisi comme juge d'appel ? et faudra-t-il donc que les garanties dues à l'avoué changent ainsi, selon que la procédure désavouée aura été faite devant le tribunal saisi de l'instance principale à laquelle le désaveu est incident ou qu'elle aura été faite devant un autre tribunal ? L'arrêt du 5 thermidor n'est donc, comme on le voit, que coloré par les circonstances spéciales de la cause. La Cour de Cassation se laissa trop vivement impressionner par ces circonstances qui ont plus tard séduit encore M. Merlin. — Si ce savant magistrat s'était préoccupé de la portée de cette décision, admise comme une règle absolue, et des différences qui séparent le désaveu des autres incidents qui intéressent les tiers, il n'aurait pu s'empêcher de reconnaître qu'au fond l'arrêt auquel il s'associe avait consacré des principes inexacts, surtout au point de vue des dispositions sanctionnées par le code de procédure civile.

2^e Hypothèse. — Le désaveu est incident à une instance dont le tribunal est juge en dernier ressort par le chiffre de la demande principale.

Ici nous n'avons qu'à faire l'application des principes reçus en matière d'intervention passive dans des instances de la même nature. Nous avons dit à cet égard que les conclusions prises par les par-

ties de la cause principale contre celui qui est appelé en intervention ou par l'appelé lui-même réglent le ressort. — Or le désaveu est toujours par sa nature même d'une valeur indéterminée.

Il faut même remarquer que le désaveu n'a aucun rapport direct avec le fond de l'instance principale, bien que son sort doive influencer sur le jugement; qu'il constitue une action toute distincte qui doit être régie par des principes particuliers, tandis que les conclusions prises contre les parties mises en cause ont toujours une corrélation plus ou moins intime avec le fond du procès engagé par l'instance principale. Enfin on ne doit pas perdre de vue que dans cette seconde hypothèse, comme dans la première, si le système que nous combattons peut paraître spécieux lorsque le désaveu est jugé par le tribunal saisi de l'instance principale, il laisse voir dans toute sa nudité le vice qui le travaille, lorsque le désaveu doit être porté devant un autre tribunal, c'est-à-dire devant le tribunal où la procédure désavouée aura été faite. Est-il convenable que la compétence de ce dernier tribunal soit régie, pour le jugement du désaveu, par la compétence du tribunal saisi de l'instance principale?

Cette dernière considération devient plus saisissante encore, s'il s'agit du désaveu d'une procédure faite devant un tribunal, et qui aura été formé incidemment à une instance pendante en une cour royale. — La cour sursoira au jugement (art. 357), et l'instance en désaveu sera portée au tribunal devant

lequel la procédure désavouée aura été faite. Eh bien ! ce tribunal prétendrait-il juger en dernier ressort parce que l'instance principale est soumise à une cour ?

La compétence relative à l'instance principale ne doit donc pas influencer sur la compétence du jugement en désaveu. L'instance principale peut être susceptible d'être jugée en dernier ressort, tandis que le désaveu sera jugé en premier ressort, et en sens inverse, l'instance principale pendante en un tribunal peut n'être susceptible d'être jugée qu'à charge d'appel, tandis que le jugement du désaveu sera jugé souverainement, ce qui ne se réalisera que dans le cas où la procédure désavouée aurait été faite devant une cour royale.

Il faut donc décider, sauf cette dernière précision, que le jugement sur le désaveu sera toujours jugé à charge d'appel.

Nous ne voulons pas croire que le législateur ait pu dire aux officiers ministériels : « Si le désaveu » est formé contre vous par action principale ou » incidemment à une instance principale placée dans » les limites du premier ressort, le jugement sera » sujet à l'appel ; mais si l'instance principale est en » deçà de ces limites, le désaveu sera jugé en der- » nier ressort. Le tribunal aura le droit de vous » condamner à des dommages-intérêts, de vous » suspendre, de vous interdire, le cas y échéant : » peu importe, vous ne pourrez appeler de sa déci- » sion, parce que l'intérêt du procès principal que

» vous n'avez pas fait, que vous n'avez pû empêcher,
» est dans les limites du dernier ressort. En d'au-
» tres termes , je vous couvrirai d'une protection
» plus ou moins large, plus ou moins efficace, selon
» que le taux des instances auxquelles le désaveu
» sera incident se portera à un chiffre plus ou moins
» élevé ; de telle sorte que les garanties dont je vous
» environne seront à la discrétion des tiers ».

Ce qui touche M. Dalloz ⁽¹⁾ dont l'opinion est conforme à celle de M. Merlin , c'est que « si la loi » a soumis le désaveu à des règles spéciales de juri- » diction (art. 356), c'est dans l'intérêt de l'avoué , » même alors qu'elle leur refuse le double degré de » juridiction dont l'effet serait de les soumettre à la » juridiction de magistrats autres que ceux devant » lesquels ils exercent leurs fonctions ».

Nous ferons d'abord observer que ce raisonnement n'est autre chose qu'une pétition de principes ; mais il faut d'ailleurs confesser que ce serait une faveur bien étrange que celle dont le législateur aurait gratifié les officiers ministériels. Nous avons cru jusqu'ici que celui qui engageait les plus grands intérêts dans un débat judiciaire, était celui qui devait attacher le plus de prix au second degré de juridiction ; que celui-là qui avait le plus de risques à courir par suite de la décision des juges inférieurs, devait tenir le plus à pouvoir la soumettre à la censure des tribunaux d'appel. Or , voyez combien dans

(1) *Loc. citat.*

le désaveu la position des deux parties est inégale ! le désavouant ne peut éprouver, en général, du rejet du désaveu, de préjudice supérieur à une somme de 1500 fr. , ou à la valeur d'un immeuble d'un revenu de 60 fr. , puisque nous supposons ce désaveu incident à une instance principale placée dans les limites du dernier ressort ; le désavoué au contraire engage dans le débat tout ce qu'il a de plus précieux, son honneur , sa fortune , sa charge , son avenir tout entier. Si le désaveu est déclaré valable, il sera condamné à tous dommages-intérêts envers le demandeur et les autres parties , même puni d'interdiction ou poursuivi extraordinairement, suivant la gravité des cas et la nature des circonstances (code de procédure , art. 360). Je le demande maintenant, quel est celui des deux , du désavouant ou du désavoué , qui a le plus d'intérêt à ce que la cause soit passible des deux degrés de juridiction ? Il est vrai qu'aux termes de l'article 361 du même code, si le désaveu est rejeté , le demandeur pourra être condamné envers le désavoué et les autres parties en tels dommages et réparations qu'il appartiendra. — Mais entre le demandeur qui ne risque qu'un intérêt pécuniaire et l'officier ministériel qui défendeur au désaveu , lutte pour maintenir intacts des intérêts plus précieux , ou pour mieux dire inappréciables , l'enjeu du procès ne saurait être jamais égal.

Reste en somme l'unique préjugé résultant de ce qui se passait dans l'ancienne jurisprudence ; mais

ce préjugé est sensiblement affaibli par cette double considération : 1^o que nous puissions tous nos argumens pour la solution de cette question dans des textes du droit moderne, la matière du désaveu ayant été codifiée avec beaucoup de soin par notre code de procédure civile ; 2^o que les arrêts du Grand Conseil dont nous avons parlé, peuvent s'expliquer par des raisons prises dans d'autres éléments que le pur droit civil, et notamment dans le conflit qui s'était élevé entre les attributions des sièges présidiaux et des cours souveraines, conflit au sujet duquel le Grand Conseil aimait assez souvent à faire pencher la balance en faveur des juridictions inférieures.

Que le désaveu relatif aux procédures faites par les avoués postulants près les cours royales soit jugé souverainement par ces cours, c'est la conséquence nécessaire de la nature de leurs attributions : mais appliquer ces principes aux procédures faites devant les tribunaux de première instance, c'est méconnaître tous les principes, c'est régir par un droit égal des causes soumises à des juridictions qui offrent des garanties tout à fait inégales.

§ 3.

De l'influence du ressort sur les chefs accessoires et dépendants du chef principal du jugement définitif.

Dans nos premières réflexions sur les théories du

ressort ⁽¹⁾, nous avons reconnu qu'il y avait dans les conclusions des parties deux choses à distinguer, savoir : les chefs principaux et les chefs accessoires, en ajoutant que les premiers étaient seuls pris en considération pour régler la compétence. Cette précision devait naturellement se reproduire ici, à cause de la corrélation nécessaire qui existe entre les conclusions et la sentence qui les accueille ; nous devons donc reconnaître que les parties du jugement accessoires et dépendantes du chef principal de son dispositif ne pourront également rien changer aux règles de la compétence.

Mais que faudra-t-il entendre par les chefs accessoires et dépendants du chef principal du dispositif ?

D'après la nature même des choses on doit classer dans cette catégorie, les chefs qui ont trait aux dommages-intérêts, aux restitutions de fruits, aux moyens d'exécution, aux injonctions faites à la partie condamnée de ne pas récidiver, aux suppressions de mémoires et libelles, à l'affiche de la sentence, enfin aux dépens.

Reprenons rapidement chacun de ces objets.

On a déjà fait remarquer que si les dommages-intérêts et les restitutions de fruits étaient considérés comme accessoires du principal, cette précision ne s'appliquait qu'aux dommages qui ont une cause postérieure à l'instance, c'est-à-dire qui dérivent de l'instance elle-même et aux restitutions des fruits

(1) *Vid.* pages 72, 73.

échus pendant le cours de cette instance. Il en serait de même des intérêts. Quelque fois il arrive que les tribunaux voulant assurer l'exécution de leurs sentences par une sanction sévère condamnent la partie qui a succombé à une somme donnée, à titre de dommages, à raison de chaque jour de retard qui serait apporté à cette exécution. Ces dommages ne sauraient non plus changer les règles de compétence, la partie condamnée ne pouvant se faire un titre de sa morosité.

La même solution s'appliquerait, en principe, aux autres moyens d'exécution que le tribunal aurait cru devoir déterminer.

Sous la loi de 1790 ce fût, comme on l'a vu, une question assez long-temps controversée que celle de savoir si le tribunal qui était juge en dernier ressort du principal, l'était également pour le chef relatif à la contrainte personnelle. — La jurisprudence acceptant, après quelques oscillations, les errements du droit ancien, s'était fixée pour l'affirmative; mais, de nos jours, la loi du 17 avril 1832 (art. 20) a changé cet état de choses ⁽¹⁾.

Sous le régime de l'édit de 1551, Jousse examinait la question de savoir si les conclusions du demandeur, tendantes à ce qu'il fût fait défense à la partie adverse de faire à l'avenir telle ou telle chose, étaient de nature à changer la compétence des juges présidiaux, et il disait : ⁽²⁾ « il ne paraît pas que cela

(1) *Vid.* pages 186, 187.

(2) Page 210.

» doive souffrir la moindre difficulté, les défenses
» qui sont ici demandées ne changent rien à la de-
» mande principale, et en sont un accessoire, et
» par conséquent le présidial peut prononcer sur
» l'une comme sur l'autre. »

Il n'existe pas de motif pour que la solution ne doive être identique sous l'empire de notre législation.

Le même auteur considérait encore, comme chose accessoire à l'instance ⁽¹⁾, les demandes qu'aurait formées une des parties afin de radiation de termes injurieux qui se trouveraient insérés dans les écritures de la partie adverse, et il citait à l'appui un arrêt du Grand Conseil du 29 mai 1751. — L'article 4036 du code de procédure autorise aussi les tribunaux, suivant la gravité des circonstances, à prononcer, même d'office, dans les causes dont ils seront saisis, des injonctions, supprimer des écrits, les déclarer calomnieux, et ordonner l'impression et l'affiche de leurs jugements.

L'usage de ce droit serait-il, de nos jours, de nature à influencer sur les règles du ressort? M. Carré ⁽²⁾ soutient l'affirmative. Il considère les conclusions de la partie à cet égard comme une contestation nouvelle, incidente à la vérité, mais « qui n'est ce-
» pendant pas un accessoire de l'objet de l'action, et
» de là il conclut que le jugement y relatif est

(1) Page 207.

(2) *Lois d'organisation et de compétence*, tome 2, p. 77.

» rendu en premier ressort » reconnaissant toute fois « que l'appel ne pourra porter que sur cette » condamnation et non pas sur la décision rendue sur le fond de l'action qui demeure jugée en » dernier ressort. »

C'est là encore, selon nous, une opinion erronée.

Les conclusions qui ont pour objet la suppression des libelles ou mémoires injurieux, ou l'impression et l'affiche du jugement, ne sauraient, à nos yeux, constituer une contestation distincte de la contestation principale; elles n'augmentent nullement la valeur principale du litige, et ne sont qu'un accessoire dépendant de ce litige, né à son occasion, ne pouvant être séparé de lui. Ce serait chose en effet bien étrange en procédure que, l'appel interjetté par une partie qui viendrait dire à la barre d'une cour : « Je suis obligé de respecter le jugement qui me » condamne au fond : mais je demande son infir- » mation du chef qui a déclaré injurieux tel libelle, » ou du chef qui ordonne l'impression et l'affiche ». Comment la cour pourrait-elle apprécier le mérite de cet appel, sans entrer dans l'examen du fond, sans apprécier le caractère de la demande, les circonstances qui l'environnent, et cet examen lui est cependant sévèrement interdit ?

Ce qui démontre d'ailleurs le vice du système de M. Carré, c'est la conclusion à laquelle il l'entraîne en l'obligeant de reconnaître que le jugement est en dernier ressort sur le fond, tandis que sur les chefs dont nous parlons il serait en premier ressort.

— Mais c'est là méconnaître un des principes fondamentaux de notre matière, d'après lequel il y a unité de ressort à l'égard des mêmes parties, pour tous les chefs du jugement, c'est-à-dire qu'il est pour le tout susceptible d'appel, ou en dernier ressort pour le tout suivant la maxime : *causa judicati est individua* (1). L'article 2, § 2 de la loi du 11 avril, témoigne suffisamment de cette vérité lorsque, par déférence pour l'unité du ressort, il fait exception à la règle qu'il avait adoptée dans son § 1^{er}. Il nous paraît donc qu'aucun texte moderne n'étant venu modifier les théories de l'ancienne jurisprudence, elles doivent être encore suivies.

Il serait inutile d'examiner ici, quoique Jousse ait cru devoir le faire dans son commentaire sur l'Édit, si les conséquences que le jugement peut avoir pour l'honneur ou la réputation de la partie condamnée, même les conséquences indirectes qu'il pourrait entraîner par rapport à d'autres actions qu'il provoquerait, sont ou ne sont pas susceptibles de modifier les règles de la compétence, la négative nous paraissant à l'abri de toute sorte de controverse.

Dans les théories qui précèdent nous ne nous sommes occupés que des injonctions faites par les tribunaux aux parties elles-mêmes, en vertu des dispositions de l'article 1036 du code de procédure. —

(1) Il y a exception maintenant à l'égard de la contrainte personnelle en vertu de la loi du 17 avril 1852, et il n'a fallu rien moins qu'un texte formel pour l'établir.

Mais le texte de l'article 132 du même code dispose en outre : « les avoués et huissiers qui auraient ex- » cédé les bornes de leur ministère „..... pourront » être condamnés aux dépens en leur nom et sans » répétition , même aux dommages-intérêts , s'il y a » lieu. » — Eh bien ! supposons que le tribunal ait usé de ce droit , soit d'office , soit sur les réquisitions du ministère public , l'officier ministériel restera-t-il sans recours contre cette décision ?

Dans l'espèce , jugée par la Cour de Cassation le 12 février 1812 ⁽¹⁾ , un huissier avait été incidemment mis en cause à la requête du ministère public , et à la même requête le tribunal lui avait *enjoint d'être plus circonspect à l'avenir*. Le principal de la cause était dans les limites du dernier ressort , et néanmoins l'huissier crut pouvoir interjeter appel vis-à-vis de la partie qui avait obtenu le jugement. Mais la Cour de Cassation jugea qu'il n'en avait pas eu le droit ; que les parties de l'instance principale étaient tout à fait étrangères au chef du jugement qui avait fait les injonctions , qu'elles n'y prenaient aucun intérêt , et que le fond ayant été jugé entr'elles en dernier ressort , l'appel devait être rejeté.

Cette décision doit évidemment nous servir de règle.

La cour n'examina pas si vis-à-vis du ministère public l'appel était recevable. Mais M. Carré qui

(1) *Vid.* pag. 447 et 448.

rapporte cette décision ⁽¹⁾ estime qu'il n'était pas recevable, par argument du texte de l'article 103 du décret du 30 mars 1808. — Dût-on taxer notre résistance d'opposition systématique aux doctrines de cet auteur, que nous ne saurions nous empêcher de combattre encore cette décision.

L'article 103 qui dispose « que les officiers ministériels ne pourront interjeter appel, ni se pourvoir en cassation contre les mesures de discipline que dans le cas de *suspension* », ne parle taxativement que des mesures qui sont arrêtées par le tribunal, *en assemblée générale, à la chambre du conseil, après avoir entendu l'individu inculpé*. Ses dispositions exceptionnelles ne peuvent donc s'appliquer aux décisions qui seraient intervenues dans un cas différent, et prononcées par le jugement même qui statue sur les intérêts des parties principales, ce jugement n'étant l'œuvre que d'une seule chambre du tribunal qui est loin d'offrir les mêmes garanties. — Si le décret du 30 mars a cru qu'il était nécessaire de refuser explicitement le droit d'appel, sauf le cas de suspension, même lorsque les mesures sont prises par *l'assemblée générale* des chambres du tribunal, ne reconnaît-il pas qu'en droit commun le principe était dans les autres cas en faveur du double degré de juridiction ? Notez encore : 1^o que l'officier ministériel a dû être appelé devant l'assemblée générale des membres du tribunal ; qu'il aura pu y

(1) *Lois de la compétence*, tome 2, page 76.

proposer ses moyens de défense , tandis que , dans notre hypothèse , les injonctions et les condamnations dont nous parlons peuvent fondre inopinément sur lui, bien qu'il n'ait pas été mis en demeure de se défendre ; 2^o Que prononcées par les membres du tribunal , à huis clos , dans la chambre du conseil , les mesures disciplinaires n'ont pas le degré de gravité que leur imprime nécessairement l'éclat d'une décision publique , qui fera partie d'un jugement acquis aux parties principales et dont il leur sera libre par suite de propager l'effet fâcheux à l'encontre de l'officier ministériel. Les simples injonctions , de même que les condamnations aux dépens doivent être considérées, à l'égard de celui-ci, comme une peine. — Or , en matière de pénalité , l'appel est de droit commun.

Et ce qui prouve sans réplique la vérité de notre solution, c'est que dans l'article 107 du code de procédure le législateur a eu le soin de déclarer que certaines condamnations pourront être prononcées *sans appel* contre l'avoué qui se refuserait à rétablir les productions qu'il a prises en communication. Ces dispositions exceptionnelles , faites pour un cas spécial , ne démontrent-elles pas l'exactitude de la règle générale si manifestement méconnue par M. Carré ?

Enfin , quant aux dépens , il importe de préciser les divers rapports sous lesquels ils peuvent être considérés.

S'agit-il des dépens réclamés par un avoué

contre son client, sans distinction entre l'avoué de la partie qui a obtenu gain de cause ou de celle qui a succombé? la demande est toujours principale et doit être régie par les règles générales tracées en l'article premier de la loi du 11 avril, sans qu'on ait à se préoccuper de la compétence sur le fond de l'affaire au sujet de laquelle ils ont été exposés, l'avoué ne pouvant agir, dans ce cas, que par *l'actio contraria mandati* (art. 1999 du cod. civ.) dont parlent les dernières expressions de l'article 133 de code de procédure. — S'agit-il d'une opposition à la taxe? le jugement sera toujours rendu en dernier ressort (article 6 du décret du 16 février 1807), à moins qu'on ne se trouve dans le cas spécial prévu par le même article. D'où il faut induire que la règle d'après laquelle : *les dépens suivent le sort du principal* ne s'applique taxativement qu'à ceux qui sont adjugés par la sentence à la partie qui a obtenu gain de cause et mis à la charge de celle qui a succombé, en vertu de l'article 130 du code de procédure, ou bien qu'à ceux qui, selon l'expression de l'article 2 de l'Édit de 1551, *procèdent à cause du jugement*. — Ainsi le jugement est-il rendu au fond, en dernier ressort? L'appel ne sera pas reçu du chef des dépens, bien qu'ils s'élèvent à une somme de plus de 1500 fr., et, en sens inverse, si le fond était en dehors des limites du dernier ressort, l'appel serait reçu bien que les dépens adjugés fussent inférieurs à 1500 francs. « C'est une maxime certaine, disait le

» chancelier Daguesseau ⁽¹⁾, dans l'ordre judiciaire
» comme dans les autres matières, que *l'accessoire*
» *suit la nature du principal*, ou que le principal
» entraîne nécessairement l'accessoire; d'où il suit
» que les dépens n'étant que l'accessoire du fond
» de la contestation, celui qui n'est pas juge du
» fond en dernier ressort, ne peut juger en dernier
» ressort des dépens. »

Ce point est consacré dans notre droit par un grand nombre d'autorités; et la cour royale de Limoges est peut-être la seule qui ressuscitant mal à propos quelques principes du droit Romain pour décider qu'on n'était pas recevable à appeler du chef des dépens, si on reconnaissait que la sentence avait bien jugé au fond, a jugé par arrêt du 11 janvier 1838 « qu'était non-recevable l'appel qui ne porte » que sur le chef relatif aux dépens, lorsque les » dépens ne s'élevaient pas à 1000 francs (aujourd'hui 1500 francs), bien que le jugement au fond » ne soit qu'en premier ressort ». — Aussi est-ce avec raison qu'en rapportant cet arrêt, M. Sirey ⁽²⁾ fait remarquer que ses doctrines sont unanimement repoussées par la jurisprudence et par les auteurs.

Nous terminerons cet examen par cette observation que la distraction des dépens qui aurait été accordée à l'avoué, aux termes de l'article 133 du code de procédure, ne changerait en rien les prin-

(1) Tome 12 de ses œuvres, page 5, édition de 1819.

(2) 1839, 2-22.

cipes que nous venons d'exposer, cette distraction n'étant qu'un transport fait par le juge, de la créance du client sur la tête de son avoué, en vertu du consentement présumé de ce client.

§ 4.

De l'influence du ressort de la demande principale sur les actions en garantie, et réciproquement.

On a généralement écrit, et les cours souveraines ont jusqu'ici assez généralement jugé qu'il y avait corrélation entre la compétence de la demande principale et de la demande en garantie, et que le ressort auquel l'une d'elles était soumise, influait sur le ressort de l'autre ⁽¹⁾. Cette doctrine absolue nous paraît essentiellement vicieuse. Et, dans cette matière encore nous reconnaitrons facilement l'influence désastreuse de l'abus des théories générales.

Rien n'est plus facile que ces théories; rien n'est plus séduisant pour l'esprit auquel elles économisent de longs efforts. Aussi les voit-on trop généralement accueillies avec une faveur qui n'est pas entièrement désintéressée. — Mais rien n'est plus dangereux, plus hostile à l'exactitude des principes, car le droit ne vit que de précisions.

La *garantie* est l'obligation légale ou convention-

(1) M. Chauveau, *dictionnaire de procédure*, v^o *dernier ressort*, n^o 267 et suivants. — Arrêt de la cour de Montpellier du 7 février 1828. — *Mémorial de M. Tajan*, tom. 16, page 408. — Pigeau, *procédure civile*, tome 1, page 388.

nelle de préserver quelqu'un contre certaines atteintes ou de l'indemniser après coup d'un préjudice porté par ces atteintes. — Toute demande en garantie présuppose une demande principale; mais la proposition inverse n'est pas exacte. La demande principale est la cause où le principe de la demande en garantie; celle-ci considérée comme une suite, comme une conséquence, ne peut donc pas exister sans la première, mais il peut y avoir une demande originaire, sans qu'il y ait pour cela une demande en garantie.

Malgré les rapports dont nous venons de parler, les deux demandes n'en sont pas moins distinctes et leur nature et leur valeur peuvent être différentes. L'action originaire peut être immobilière, tandis que l'action en garantie dérivant de la loi ou de la convention et se résolvant dans le paiement d'une somme d'argent pour la restitution du principal et des accessoires, est personnelle. D'un autre côté, les conventions des parties ou les principes du droit commun peuvent, même lorsque la nature des deux actions est homogène, leur attribuer une importance différente; et leurs valeurs étant inégales, les règles de compétence doivent être aussi éventuellement inégales, surtout si on considère qu'en supposant même l'équation de leurs valeurs, la division des actions qui existe pour l'une de ces demandes et non pour l'autre, influe sur le ressort et peut encore amener accidentellement une saillante inégalité. Il y a donc des précisions à faire dans lesquelles ces

divers points de vue doivent être conciliés et nous ne saurions maintenir la règle absolue de la corrélation ou de l'identité des principes qui a été trop facilement admise.

Elle a été admise, parce qu'on a encore accordé trop d'importance à ce fait que par des raisons d'économie, de temps et de frais, on a, dans l'intérêt du garanti, autorisé l'instruction et le jugement de la demande en garantie devant le juge saisi de la demande principale. De l'unité de la procédure ou des instances, on a conclu encore à l'unité du ressort, en ne songeant pas : 1^o que cette conclusion était, comme nous l'avons déjà noté, souvent fautive ; 2^o que le concours de l'instruction et du jugement des deux demandes était reçu dans l'intérêt du défendeur originaire, qu'il était libre d'y renoncer, et que souvent la demande en garantie était engagée par action principale et séparée ; enfin que dans le cas même où elle était engagée devant le tribunal saisi de la demande originaire, la disjonction pouvait être prononcée (art. 178 et 184, cod. de proc.).

Pour concilier les principes dont nous avons parlé et ramener la jurisprudence à des errements meilleurs, nous nous occuperons successivement du cas où les demandes en garantie sont instruites et jugées conjointement avec la demande principale de celui où elles sont traitées par des instances distinctes et séparées.

I. Du cas où les demandes originaires et en garantie sont instruites et jugées conjointement.

Il faut encore , pour mettre plus de clarté dans l'exposé des principes , distinguer la garantie simple de la garantie formelle.

1^o De la garantie simple ou personnelle.

Notons , avant tout : 1^o que nous n'avons pas à nous occuper du cas où la demande principale a été écartée par le tribunal , parce qu'il n'y a pas lieu dans ce cas à statuer sur l'action en garantie ; 2^o que nous ne devons pas non plus raisonner dans l'hypothèse où la demande originaire et la demande en garantie sont toutes deux soumises au premier ou au dernier ressort , puisqu'alors on est évidemment régi par les principes du droit commun. La difficulté ne peut donc surgir que dans le cas , 1^o où la demande principale a été accueillie par le tribunal , et 2^o où cette demande est placée dans les limites du dernier ressort , tandis que la demande en garantie n'était susceptible d'être jugée qu'à charge d'appel , et réciproquement.

Parcourons ces deux hypothèses.

1^{re} HYPOTHÈSE. — La demande originaire est susceptible d'être jugée en dernier ressort , tandis que la demande en garantie ne peut être jugée qu'à charge d'appel.

Nous proposerons ici l'exemple que donne M. Pigeau , précisément pour combattre ces doctrines. Cet auteur , après avoir posé la règle suivante (1) :

(1) *Procédure civile* (édition de Crivelly), tome 1 , page 587.

« 8^e règle. Si la demande et la défense principales sont
» susceptibles du dernier ressort , mais qu'il y ait
» une demande en garantie qui ne le soit pas , on ne
» pourra juger en dernier ressort ni la demande en
» garantie , ni la demande principale » , ajoute :
« Exemple : Un créancier pour une somme de
» 1000 fr. poursuit la caution de son débiteur. La
» caution appelle celui-ci en garantie , et demande
» non-seulement la garantie et la restitution des
» 1000 fr. , mais encore , si elle est obligée de les
» payer , outre les intérêts de la somme , des dom-
» mages-intérêts d'après les articles 1153 et 2028 du
» code civil , pour le tort que lui cause l'obligation
» de payer une dette qui n'a été contractée par elle
» que pour rendre service. Il est clair que sur sa
» demande on ne peut prononcer en dernier ressort,
» puisqu'elle excède 1000 fr. ; mais cela empêche-
» rait-il de décider ainsi entre le créancier et la cau-
» tion , lorsque la demande du premier n'est que
» de 1000 fr. ? Oui , parce que si la caution était
» condamnée en dernier ressort à payer , comme
» elle ne pourrait obtenir de condamnation qu'à la
» charge d'appel contre le débiteur , celui-ci pour-
» rait appeler et obtenir l'infirmité , au moyen de
» quoi la caution serait obligée de payer , étant
» condamnée en dernier ressort , et n'aurait pas de
» recours contre le débiteur , puisqu'il serait dé-
» chargé ; de sorte que quoique la caution eût tout
» ce qu'elle devait avoir de garantie , néanmoins le
» recours lui deviendrait inutile , et le cautionne-

» ment serait plus onéreux pour elle que l'obligation
» principale. »

Nous ne saurions approuver cette doctrine, et il nous paraît hors de doute que la demande principale sera dans l'espèce jugée en dernier ressort, tandis que la demande en garantie ne sera jugée qu'à charge d'appel (1).

En droit, les deux demandes sont parfaitement distinctes et séparées; elles constituent l'une et l'autre une action personnelle, et par suite il faut les régir par le principe de compétence qui est propre à ces actions. Les raisons que donne M. Pigeau, pour éviter cette application, sont vraiment étranges. Il ne faut pas décider, dit-il, « que l'action origi-
» naire a été jugée en dernier ressort, parce que,
» s'il en était ainsi, la caution pourrait être obligée
» de payer, et privée plus tard, par un arrêt infir-
» matif, de son recours contre le débiteur prin-
» cipal. »

Plusieurs observations se pressent ici pour détruire cette considération.

(1) C'est sous l'autorité de cette doctrine qu'il a été jugé à Paris, le 20 novembre 1809, que lorsqu'il était prononcé par le même jugement contradictoirement entre le demandeur originaire et le garanti et par défaut contre le garant, l'opposition qui est formée par ce dernier atteint seulement la disposition relative à la demande en garantie et le tribunal ne peut en statuant sur l'opposition retracter l'un et l'autre chef du jugement. Le premier chef est inattaquable par cette voie de la part du garant : il ne peut être attaqué que par la voie de l'appel, soit par lui, soit par le garanti. (*Journal du Palais*, collection de 1810, page 215. — *Jurisprudence générale*, v^o *garantie*.)

D'abord , si la caution court la chance dont parle M. Pigeau , c'est la conséquence nécessaire de sa demande en garantie qu'elle a portée à une somme excédant le chiffre du dernier ressort ; d'un autre côté , admettez que sur l'appel par lui interjeté du jugement sur la garantie , le prétendu débiteur principal soit relaxé de la demande en garantie ; qu'en résultera-t-il , sinon que la demande principale était bien fondée , et que la demande en garantie ne l'était pas ? Mais cela n'arrive-t-il pas tous les jours ? Le créancier prend-il quelque intérêt aux débats qui s'élèvent entre le garanti et le garant , et aux résultats qu'ils peuvent produire ? La loi lui promettait un jugement en dernier ressort , puisque sa créance n'était que de 1000 fr. (aujourd'hui 1500 fr.) ; comment donc pourrait-il être privé de ce bénéfice , parce qu'il a plu à la caution garantie de demander au débiteur garant une somme supérieure au taux de ce ressort ? Si le créancier avait eu foi dans la solvabilité du débiteur principal , il n'aurait pas été soumis à l'appel ; et parce qu'il a exigé , pour plus de sûreté , une caution , il se trouvera exposé aux chances de cet appel ! Cela ne nous paraît ni rationnel ni admissible. Nous n'admettrons donc l'appel qu'à l'égard de l'action en garantie , tant au regard du garant qu'au regard du garanti.

2^e HYPOTHÈSE. — *La demande originaire est supérieure au taux du dernier ressort , tandis que l'action en garantie est inférieure à ce taux.*

En conservant l'exemple qui précède , pris dans

la matière du cautionnement, nous supposons, en raisonnant sous l'empire de la loi nouvelle, que la dette était de 1600 fr., et que la caution n'a réclamé, à titre de garantie contre le débiteur, que 1400 fr., ou bien qu'elle a réclamé une somme égale de 1600 fr. contre les deux héritiers du débiteur principal. Le tribunal accueille la demande principale et la demande en garantie. La demande principale est évidemment susceptible d'appel, tandis que si nous appliquons à l'action en garantie les principes du droit commun, ou les principes relatifs à la division des actions, le jugement qui déclare la demande en garantie bien fondée sera, dans les deux, cas en dernier ressort. — Ici les principes généraux ne nous paraissent pas applicables; ils fléchissent devant la nature même des choses. La demande en garantie n'est, en effet, qu'une suite de la demande principale; tant que celle-ci n'est pas établie d'une manière définitive et irrévocable, l'action en garantie doit suivre son sort et ne peut être jugée comme elle qu'à charge d'appel.

Si dans l'hypothèse précédente nous avons admis que le jugement était souverain à l'égard du créancier, tandis qu'il était susceptible d'appel au regard du garant et du garanti, c'est, comme on l'a vu, parce que l'action originaire ne présuppose pas nécessairement le fondement de l'action en garantie, tandis que l'action en garantie présuppose, au contraire, toujours l'existence de la demande originaire. On ne comprendrait pas la position d'un garant

condamné en dernier ressort, tandis que le garanti pourrait encore, sur l'appel, faire décider que la demande principale était mal fondée. En d'autres termes, on ne comprendrait pas une conséquence irrévocable, tandis que le principe serait encore incertain. Le jugement sera donc pour le tout susceptible d'appel ⁽¹⁾, avec d'autant plus de raison que l'appel du chef qui a statué sur demande principale, est recevable du chef du garant sur lequel doivent retomber en définitive toutes les suites du procès, comme du chef du garanti; et ce droit lui est accordé, bien qu'il n'ait pas pris le fait et cause du garanti ⁽²⁾. — Le principe de la différence des deux actions, provenant de leurs valeurs ou de la division des intérêts, s'efface ici devant la nature même de l'action en garantie.

2^o *De la garantie formelle ou réelle.*

Les principes qui précèdent, et les distinctions auxquelles ils se rattachent, s'appliquent également à la garantie formelle. Toutefois l'examen des cas relatifs à cette garantie vient démontrer de plus en plus la séparation qui existe entre la nature des deux demandes et la fausse solution qui était échappée à M. Pigeau.

En matière de garantie réelle, en effet, la demande principale constitue une action immobilière,

(1) Riom, 1^{er} février 1826. — Amiens, 30 août 1832. — Chauveau, *dictionnaire de procédure*, v^o *dernier ressort*, n^o 169.

(2) Toulouse, 6 novembre 1825 (Sirey, 26-2-277).

et la compétence de ces actions est régie, comme on le sait, par le *revenu* de l'immeuble auquel elles correspondent. La demande en garantie constitue, au contraire, une action personnelle, et se résout nécessairement au paiement d'une somme d'argent (1). Or, en matière d'actions personnelles, c'est le *principal* et non le *revenu* que l'on prend en considération. Comment dès-lors admettre la corrélation ou l'unité de la compétence à l'égard de deux actions qui sont régies par des principes si essentiellement hétérogènes ?

Donc si la demande principale est soumise au dernier ressort, il ne faudra pas en induire que la demande en garantie ne soit susceptible d'appel. Mais, dans le cas inverse, l'appel sera recevable sur le tout comme dans l'hypothèse précédente, parce que le principe de la différence des actions résultant de leur nature, s'efface aussi devant la nature plus impérieuse encore de l'action en garantie, qui ne peut exister définitivement si l'existence de l'action originaire, d'où elle découle, n'a pas elle-même une existence définitive.

II. *Du cas où les demandes en garantie sont traitées séparément.*

Ces deux demandes peuvent être traitées séparément, soit parce que l'action en garantie ayant été

(1) Sauf peut-être le cas d'éviction d'un objet immobilier, reçu à titre d'échange, puisque le copermutant a le choix de conclure à des dommages-intérêts ou à la répétition de sa chose (1705 code civil).

portée devant le tribunal saisi de la demande principale, la disjonction en a été prononcée aux termes de l'article 184 du code de procédure, soit parce que le demandeur en garantie a engagé son action par instance séparée devant un autre tribunal.

Dans les deux cas, ou bien le jugement qui a accueilli l'action principale est passé en force de chose jugée au moment où il est fait droit sur la demande en garantie, et en ce cas aucun obstacle ne s'oppose à ce que le principe de la distinction des deux actions produise tous ses effets, c'est-à-dire qu'elles soient régies par les principes de compétence qui leur sont propres; ou bien ce jugement n'a pas encore acquis ce caractère; et dans ce second cas, on maintiendra, du moins en thèse, la solution donnée dans le paragraphe précédent, puisqu'il y a identité de motifs.

§ 5.

De l'influence du ressort sur les voies ouvertes par la loi pour attaquer les jugemens.

Il faut distinguer ici les voies ordinaires des voies extraordinaires. L'opposition et l'appel font partie de la première catégorie; la tierce-opposition, la requête civile et le recours en cassation, de la seconde.

A l'égard des voies ordinaires, le dernier ressort ne fait pas obstacle à l'opposition, il ne ferme que la voie de l'appel; et à l'égard des secondes, il ne saurait porter obstacle à l'égard d'aucune d'entr'elles,

ni à la tierce-opposition, ni à la requête civile, ni au recours en cassation : la requête civile et le recours en cassation n'étant, au contraire, admis que contre les jugemens rendus en dernier ressort (1).

Mais quelle sera la nature du jugement qui statuera sur les moyens ordinaires ou extraordinaires employés pour attaquer le jugement ?

Pour ce qui est du jugement qui statue sur l'opposition, il suivra incontestablement le sort du jugement de défaut ; toutefois il peut se faire que l'opposition soit fondée sur des exceptions que le tribunal ne peut jamais apprécier qu'à charge d'appel, comme, par exemple, l'exception d'incompétence, ou bien encore sur des moyens de défense qui augmentent la valeur du litige au fond, comme si, condamné au paiement des arrérages d'une rente dont le capital excède 1500 fr., l'opposant soutient que le titre est prescrit, le jugement ne sera rendu dans ces divers cas qu'à charge d'appel. Quant à la requête civile, l'article 503 du code de procédure prouve qu'il n'y a pas à distinguer entre le jugement qui la rejette, le jugement sur le rescindant et celui qui sera plus tard rendu sur le rescisoire ; et que ces divers jugemens ne sauraient être attaqués que par la voie du recours en cassation. Mais en ce qui touche la tierce-opposition, il faut

(1) Nous avons vu dans notre *Traité des justices de paix* que d'après l'article 15 de la loi du 25 mai 1838, le recours en cassation n'était plus ouvert contre les jugemens en dernier ressort des juges de paix, que pour excès de pouvoir.

distinguer le cas où elle est formée par action principale, du cas où elle est proposée incidemment à une autre contestation (art. 475, cod. de proc.).

1^{er} CAS. — *La tierce-opposition est formée par action principale.* — Il faut sous-distinguer si l'opposition est formée à un jugement en dernier ressort, rendu sur l'appel d'un jugement d'un juge de paix, ou à un jugement rendu en dernier ressort à cause de la modicité de l'objet en litige.

Dans la première espèce, nous appliquerons les théories que nous avons exposées en parlant de l'intervention active. Ainsi nous déciderons que le jugement sur le mérite de la tierce-opposition sera lui-même en dernier ressort. — Cette opinion, on l'a vu, n'est pas sans doute à l'abri de graves inconvénients, puisqu'elle prive ici le tiers-opposant du 2^e degré de juridiction; mais il faut cependant prendre parti pour elle, en présence des désavantages plus graves encore qui s'attachent à l'opinion contraire. Laissons parler M. Merlin ⁽¹⁾: « Peut-il, doit-il être » statué, à la charge d'appel sur une tierce-opposition, à un jugement en dernier ressort? Cette » question a été fréquemment agitée sous le régime » judiciaire qu'avait établi la constitution du 5 fructidor an 3; elle dérivait de ce qu'alors les tribunaux civils de département étaient juges d'appel » les uns des autres.

» Aujourd'hui elle ne peut plus se présenter pour

(1) *Questions de droit, v^o opposition (tierce)*, § 11.

» les tierces-oppositions aux arrêts des cours royales,
» ces cours ne pouvant , par le titre même de leur
» institution , juger qu'en dernier ressort. Il est
» bien évident qu'elles ne peuvent pas statuer à la
» charge d'appel sur une tierce-opposition quelcon-
» que ; mais la difficulté peut renaître encore rela-
» tivement aux tribunaux civils d'arrondissement ,
» qui sont à la fois juges d'appel des justices de paix
» et juges de première instance.

» Par exemple : deux parties plaident devant une
» justice de paix ; il y intervient un jugement dont
» l'une d'elles se rend appelante ; le tribunal d'arron-
» dissement prononce sur cet appel et infirme le
» jugement qui en est l'objet. — Quelque temps
» après , un tiers se présente et forme opposition au
» jugement du tribunal d'arrondissement : comment
» ce tribunal statuera-t-il sur cette tierce-opposition ?

» La jugera-t-il à la charge de l'appel ? Alors une
» affaire , qui par sa nature ne peut pas arriver à la
» cour d'appel , lui sera cependant soumise.

» La jugera-t-il en dernier ressort ? Dans ce cas ,
» le tiers-opposant ne jouira pas des deux degrés de
» juridiction que la loi accorde à toutes les parties
» dans les affaires qui ne sont pas sujettes à être
» jugées en dernier ressort par les tribunaux d'ar-
» rondissement.

» La renverra-t-il au juge de paix pour y statuer
» à la charge de l'appel ? Mais le juge de paix ne
» peut pas rétracter un jugement émané de son
» juge supérieur.

» Ainsi, de quelque côté que l'on se tourne, on
» rencontre un principe qui s'oppose au parti que
» l'on voudrait embrasser. Il faut cependant se fixer,
» et inconvénient pour inconvénient, on doit s'en
» tenir à l'opinion qui en offre le moins.

» C'est-à-dire, en d'autres termes, que l'on doit
» regarder le tribunal d'arrondissement comme in-
» vesti d'un pouvoir suffisant pour juger la tierce-
» opposition en dernier ressort. »

M. Merlin n'examinait, comme on le voit, la question que sous un seul point de vue, celui où la tierce-opposition était formée à un jugement rendu en dernier ressort, comme émané d'un tribunal saisi de l'appel d'une sentence du juge de paix. — Mais faudra-t-il étendre la même solution au cas où le jugement attaqué aurait été rendu en dernier ressort par un tribunal jugeant comme tribunal de première instance ?

Sans doute si la tierce-opposition n'augmente pas par elle-même la valeur du litige, si le fond du procès est une somme d'argent ou un objet mobilier dont la valeur sera fixée à l'égard de tous d'une manière absolue, aucune difficulté ne saurait se présenter. Mais si les éléments de compétence qui régissent le jugement attaqué ne peuvent être opposés au tiers-opposant, en serait-il de même ?

Exemple : Primus a donné en gage à l'un de ses créanciers une partie de son mobilier qui est par lui-même d'une valeur indéterminée. Secundus prétend en être propriétaire, et assigne Primus

devant le tribunal pour faire accueillir ses prétentions. Là les deux contendants reconnaissent que la valeur du mobilier litigieux est inférieure à la somme de 1500 fr. , ou bien la valeur étant indéterminée , ils consentent à être jugés en dernier ressort. — Le créancier gagiste n'est pas mis en cause. — Jugement qui accueille les prétentions du demandeur. Le créancier qui , dans l'espèce , n'aura pas été , selon nous , valablement représenté par son débiteur , se hâte de former tierce-opposition à ce jugement. Le tribunal la rejette. Pourra-t-on décider qu'il sera privé du droit d'appeler ? On ne peut assurément opposer au créancier l'estimation qui a été faite du gage, en son absence , et encore moins la convention par laquelle le débiteur et son adversaire ont consenti à être jugés en dernier ressort ; d'où la conséquence que l'appel serait , à notre avis , recevable, avec d'autant plus de raison qu'on ne se heurte pas contre l'obstacle qui , dans l'hypothèse examinée par M. Merlin , oblige à décider que le jugement sur le mérite de la tierce-opposition est en dernier ressort , puisque la cause ne parcourra en réalité que deux degrés de juridiction.

2^e CAS. — *La tierce-opposition est incidente à une contestation principale dont le tribunal a droit de connaître en dernier ressort , à cause de la modicité de l'objet de la demande.*

La tierce-opposition ne constituant dans ce cas , de la part du tiers-opposant qu'une exception ou qu'un moyen de défense pour repousser l'action ,

elle ne peut, d'après les principes généraux de la matière, modifier en rien la compétence; et cela, sans distinguer si le tribunal procède comme juge d'appel d'un jugement émané du juge de paix, ou comme tribunal de première instance saisi d'une action placée par son chiffre dans les limites du dernier ressort.

Nous ne saurions abandonner l'examen de l'influence du dernier ressort sur les voies extraordinaires ouvertes pour attaquer les jugements, sans toucher ici à une question qui peut se rattacher aux théories de la requête civile.

Elle consiste à savoir si le défendeur est obligé d'attaquer par cette voie un jugement qui renferme un *ultra-petita* et des condamnations supérieures au chiffre du dernier ressort, lorsque le demandeur n'avait conclu qu'au paiement de sommes inférieures au taux de ce ressort.

On a vu qu'il était de maxime constante, et déjà bien ancienne dans le droit, que pour déterminer la compétence, il faut prendre en considération, non le montant des condamnations prononcées, mais uniquement le montant de la demande. Ainsi, je vous demandais le paiement de la somme de 1600 fr.; le tribunal ne m'adjudge que 1400 fr. : j'ai le droit d'appeler; vous l'avez aussi.

Mais en sens inverse, je ne vous demandais que 1400 fr., et le tribunal vous condamne à m'en payer 1600, en m'accordant des intérêts que je n'avais pas demandés; la compétence sera-t-elle encore dans

ce cas, fixée par ma demande? S'il en est ainsi, le jugement sera en dernier ressort, tandis que si vous avez égard au montant des condamnations, le jugement sera rendu à charge d'appel, et la solution est loin d'être indifférente, car, si vous décidez que le jugement est en dernier ressort, la partie condamnée n'aura que la voie de la requête civile (cod. de procéd., art. 480, n° 4), et, si vous décidez le contraire, la voie de l'appel, qui est beaucoup plus large, lui sera ouverte.

A notre avis, le jugement n'a été, dans ce cas, rendu qu'à charge d'appel.

Quand le législateur a déterminé les limites du premier et du dernier ressort, s'il a garanti aux demandeurs que leurs droits ne pourraient être souverainement appréciés par un jugement en dernier ressort au-delà d'un chiffre donné, il a dû garantir aussi aux défendeurs qu'ils ne pourraient devenir passibles de condamnations excédant ce chiffre, sans avoir le droit d'appeler. Peu importe pour la partie condamnée que la demande fût inférieure au chiffre du dernier ressort, puisque son obligation dérive maintenant tout entière du jugement, selon cette maxime du droit romain en matière de novation judiciaire: *Antè litem contestatam condemnari oportere, post condemnationem iudicatum facere oportere* (1).

La demande seule détermine les règles de com-

(1) Gaius, *instit. comm.* 3, § 180.

pétence ; cela est vrai ; mais il faut restreindre la règle en ce sens , que le juge en accordant moins qu'il n'a été demandé , ne peut empêcher l'appel de la part du demandeur ou du défendeur. Ce cas est incontestablement le plus ordinaire , et les règles générales ne sont faites que pour ces cas.

D'un autre côté , l'article 480 du code de procédure civile, n° 4 , autorise bien , sans distinction , la requête civile à l'égard des jugements contradictoires rendus en dernier ressort , lorsqu'il *a été adjugé plus qu'il n'a été demandé*. Mais cette disposition , qui ne préjuge rien sur les règles de la compétence , doit être acceptée en ce sens que le tribunal , bien qu'il ait adjugé plus qu'il n'était demandé , n'a cependant pas adjugé des valeurs supérieures au chiffre assigné pour limite au dernier ressort.

L'opinion contraire , en n'accordant dans ce cas à la partie condamnée d'autre recours que la voie de la requête civile , aggraverait sensiblement la condition de cette partie. — On sait à combien de formalités est subordonné l'exercice de ce recours extraordinaire : consultations de jurisconsultes , consignations de sommes pour amendes et pour dommages-intérêts ; et puis la requête civile n'empêche pas l'exécution du jugement attaqué , tandis que l'appel est suspensif de sa nature , etc. , etc. Y eût-il doute dans notre esprit , nous ne balancerions pas à donner la préférence à l'appel , voie ordinaire , sur la requête civile , voie extraordinaire pour attaquer les jugements.

SECTION V ET DERNIÈRE.

De quelques principes généraux relatifs aux théories du dernier ressort tels que la divisibilité du ressort, l'influence de la qualification donnée au jugement par le juge inférieur ou son omission de le qualifier. — De la nature de la fin de non-recevoir résultant du dernier ressort.

Il n'y a dans les matières comprises sous la rubrique de cette section, qu'un seul point délicat : c'est celui de la divisibilité du ressort.

Il est, en effet, certain : 1^o que la fin de non-recevoir résultant du dernier ressort, intéressant essentiellement l'ordre public, est non-seulement proposable en tout état de cause, mais encore que le juge d'appel est obligé de la suppléer d'office. On assimile, dans ce cas, l'incompétence dont sont frappés les tribunaux d'appel, à l'incompétence *ratione materiæ* (1). La jurisprudence est positivement établie à cet égard (2), et on a même jugé avec raison que le consentement de toutes les parties à soumettre au juge d'appel une cause jugée en dernier ressort, ne peut attribuer au tribunal d'appel un droit de juridiction qu'il n'a pas (3).

Comme nous l'avons vu, il est bien libre aux

(1) Art. 453, code de procédure.

(2) Toulouse, 11 novembre 1832. — Lyon, 13 mai 1828. — *Journal du Palais*, tome 2 de 1829, page 386, *ibid.*, page 388.

(3) Toulouse, 19 août 1837 (*Mémorial de Jurisprudence de M. Tajan*, tome 35, page 252).

parties de renoncer au 2^e degré de juridiction ; mais, en sens inverse, elles ne sauraient se rendre justiciables de cette juridiction, lorsque la loi déclare que la décision des premiers juges est rendue en dernier ressort.

Il est encore constant que si avant la promulgation du code de procédure civile, on attribuait plus d'autorité à la qualification donnée par le juge inférieur à son jugement, qu'aux règles qui déterminaient sa compétence, on ne saurait, depuis cette promulgation, suivre les mêmes principes, puisque son article 453, adoptant des doctrines plus saines, a disposé : « Seront sujets à l'appel les jugements » qualifiés en dernier ressort, lorsqu'ils auront été » rendus par les juges qui ne pouvaient prononcer » qu'en première instance. — Ne seront recevables » les appels des jugements rendus sur des matières » dont la connaissance en dernier ressort appartient » aux premiers juges, mais qu'ils auraient omis de » qualifier, ou qu'ils auraient qualifiés en premier » ressort ».

C'est donc aux tribunaux d'appel qu'il appartient de se montrer gardiens vigilants des prérogatives des juridictions inférieures, et de refuser, même d'office, de connaître de leurs sentences, bien que ces juridictions aient déclaré ne juger qu'en premier ressort ; comme aussi il leur appartient d'apprécier le mérite de ces sentences au fond, bien que les juges, de qui elles sont émanées, se soient reconnus juges en dernier ressort.

Ces théories ne pouvant être contestées, nous avons hâte d'arriver à l'examen d'une matière qui est, au contraire, susceptible d'engendrer des difficultés d'une solution délicate : je veux parler de la matière de la divisibilité du ressort.

On rencontre à cet égard, dans les livres, des maximes, ou plutôt des brocards qui se contraignent les uns et les autres, et dont on ne manque pas d'abuser en oubliant cette sage observation du jurisconsulte Paul : Que ce n'est pas la règle qui fait le droit, mais bien le droit la règle, *non ut ex regulâ jus sumatur, sed ex jure quod est regula fiat* (1). Il importe donc de les apprécier à leur juste valeur, et de préciser le sens exact dans lequel il faut les entendre.

Pour plus de clarté, et pour suivre d'ailleurs la méthode philosophique, nous passerons du simple au composé, en examinant d'abord les instances où il n'y a en présence qu'un seul et même intérêt, puis celles où les intérêts sont multiples, tantôt confondus, tantôt distincts et séparés.

Lorsqu'il n'y a en présence qu'un demandeur et qu'un défendeur, aucun doute ne se présente; bien que le juge soit saisi d'une demande complexe composée de plusieurs chefs, il y a unité pour le tout. Primus demande à Secundus, par le même exploit, le paiement d'une somme de 1000 fr. et la restitution d'un objet mobilier d'une valeur indéterminée.

(1) Loi 1, ff. de divers. reg. juris antiqui.

Le jugement est sans difficulté susceptible d'appel pour le tout, parce qu'il est de règle constante qu'un tribunal ne peut, dans un même procès, juger, par rapport aux parties dont les intérêts sont opposés, certains chefs en premier ressort et d'autres chefs en dernier ressort. Sous ce rapport, le jugement est un, et la compétence une : *causa judicati est individua*.

Mais est-ce à dire que les parties seront obligées d'acquiescer pour le tout ou d'appeler pour le tout ? Non, assurément ; et ici le sens de cette première maxime va se restreindre ou plutôt être précisé. — Il y avait, en effet, dans la demande deux chefs distincts : le premier chef avait pour objet le paiement d'une somme d'argent ; le second la restitution d'un objet mobilier, et ces chefs étaient parfaitement distincts l'un de l'autre ; il n'y avait entr'eux aucune sorte d'indivisibilité. — Eh bien ! on applique alors cette autre maxime prise dans un fragment d'Ulpien ⁽¹⁾ : *Quoties sententia habet diversa capita quorum unum alteri non cohæret, tot videntur sententiæ quot sunt capita* ; et de là on induit que les parties auront la faculté d'appeler de l'un des chefs et d'acquiescer à l'autre, bien que le chef, à l'égard duquel l'appel est interjeté, soit inférieur par lui-même au taux du dernier ressort ; on le fait participer à la nature du tout. Et il est à noter que lorsqu'il s'agit de choses divisibles, comme, par

(2) Loi 29, ff. de verb. obligat.

exemple, de sommes d'argent, chaque fraction du tout, quelque minime qu'elle soit, peut être détachée de la masse pour devenir seule l'objet spécial de l'appel.

Les deux règles se concilient donc jusqu'ici très-aisément.

En matière de demandes reconventionnelles ou en compensation, dans lesquelles deux parties occupent alternativement le rôle de demandeur et de défendeur, l'article 2 § 2 de la loi du 11 avril consacre aussi, comme on l'a vu, le principe de l'unité du ressort; ce qui n'empêche pas le demandeur originaire d'interjeter appel seulement à l'égard du chef qui a statué sur la demande reconventionnelle, et réciproquement.

Le concours dans l'instance de plusieurs demandeurs agissant contre un seul défendeur, ou de plusieurs défendeurs actionnés par un seul demandeur, n'est pas fait non plus pour créer des difficultés sérieuses. Autant d'intérêts distincts, autant de procès; autant de sentences, autant de compétences distinctes. Ainsi, Primus, Secundus et Tertius se sont coalisés, et dans le même exploit ils ont demandé à Quartus le paiement, savoir: Primus de 1000 fr., Secundus de 1500 fr., et Tertius de 2000 fr. Bien qu'il n'y ait qu'un seul jugement qui prononce sur la demande des trois, ce jugement n'en sera pas moins en dernier ressort à l'égard des deux premiers, en premier ressort à l'égard du troisième; le ressort se divise, et puis se modifie en raison de

la valeur de chaque intérêt opposé ; ou, si l'on veut, le ressort est un , en ce sens que chaque demande constituant, par la pensée et aux yeux de la loi , un procès distinct , il y a dans un seul jugement trois jugements distincts et séparés , dont la compétence est aussi distincte et séparée.

La doctrine serait la même, comme on a pu le remarquer, dans le cas où les demandeurs procéderaient en vertu d'un titre ou d'une qualité qui seraient communs ; par exemple , en qualité d'héritiers d'un même auteur , etc.

Si des difficultés s'élèvent dans la pratique , ce n'est que dans les instances qui ne pouvaient pas être séparées quand même les parties l'auraient voulu , que dans les procédures qui doivent , d'après la loi , être liées contradictoirement avec des parties dont les intérêts sont tantôt opposés , tantôt séparés et distincts , et par cela même soumis , en thèse , à des règles de compétence qui sont divergentes.

Ici , la jurisprudence nous a encore paru avoir beaucoup trop accordé à l'*indivisibilité* des instances, règle reçue en matière de péremption , et peut-être avec trop de facilité , mais qui , étendue aux théories du ressort , est essentiellement trompeuse. — Nous l'avons déjà dit : il faut bien se garder de confondre l'unité de la procédure ou de l'instance avec l'unité des intérêts , et par cela même avec l'unité de la compétence et du ressort.

Les théories relatives au concours de plusieurs demandeurs agissant contre un seul défendeur ,

comme les doctrines déjà exposées en matière de jonction d'instances, nous ont suffisamment averti qu'il ne fallait jamais confondre deux choses qui doivent rester séparées. Ne disons donc pas : « Un » jugement est susceptible d'appel à l'égard de telle » partie qui figure dans une instance; donc il est aussi » susceptible d'appel vis-à-vis de toutes les autres » parties ». Ce serait abuser de l'aphorisme : *pares judicio non debent ad imparia judicari* ⁽¹⁾, ou bien de cette autre maxime déjà invoquée : *causa judicati est individua*. — Mais disons plutôt avec la cour royale de Toulouse : « que là où il existe des de- » mandes parfaitement distinctes entre des parties » différentes, il peut être statué en dernier ressort » sur les unes, à la charge d'appel sur les autres, » par une juste application de la règle : *tot capita,* » *tot sententiæ* ⁽²⁾ ».

Cette application, il faut l'avouer, n'est pas toujours facile; il est impossible, d'après la nature même des choses, de formuler des théories propres à résoudre toutes les questions qui peuvent surgir, mais on peut du moins considérer comme constantes les doctrines suivantes :

1^o Maintenir toujours le principe de la réciprocité de l'appel à l'égard des parties dont les intérêts sont opposés, en appliquant alors avec exactitude la

(1) Sirey, 1813, 2-45.

(2) Arrêt du 28 juillet 1828 (*Mémorial* de M. Tajan, tome 19, page 97).

maxime : *pares in judicio non debent ad imparia judicari* ;

2^o Régir ceux dont les intérêts ne sont pas opposés , mais au contraire distincts , par les principes de compétence qui leur sont propres , à moins que la contestation ne porte sur un objet indivisible , et pourvu , d'ailleurs , que toutes les parties aient conservé leurs droits.

Pour expliquer nos idées sur ce dernier point , nous citerons l'espèce suivante qui fut jugée , le 20 juin 1838 , par la cour royale de Toulouse :

Genyer avait pratiqué une saisie-arrêt au préjudice de Sabin-Vidal , entre les mains de Lacroux. Les causes de cette saisie étaient inférieures à 1000 fr. (1). Le saisissant assigne devant le tribunal civil de Moissac , le saisi en validité , et le tiers saisi en déclaration affirmative. Les deux instances furent jointes ; puis le saisi conclut à la main-levée de la saisie , en se fondant sur ce qu'il n'était pas débiteur de ses causes. — Le tiers-saisi ne prit pas de conclusions. — Jugement qui valide la saisie , et ordonne que le tiers-saisi fera sa déclaration. — Appel de la part du saisi devant la cour. — L'intimé lui oppose la fin de non-recevoir prise du dernier ressort , la cause de la saisie étant inférieure à 1000 fr. — L'appelant répond que si le jugement était en dernier ressort sous ce point de vue , il n'était qu'à charge d'appel au regard du tiers-saisi , et que dès-

(1) L'espèce était régie par la loi de 1790.

lors il lui a été permis d'interjeter appel, un jugement ne pouvant être à charge d'appel vis-à-vis des uns, et en dernier ressort vis-à-vis des autres. — La cour déclara l'appel recevable; elle reconnut 1^o qu'en principe, entre le saisissant et le saisi, la compétence était déterminée par les causes de la saisie; 2^o qu'il en était autrement pour le tiers-saisi vis-à-vis de qui la demande en déclaration était indéterminée; puis elle considéra « que ce serait sans » fondement que pour se soustraire à la conséquence » de la recevabilité de l'appel, on objecterait que ce » n'est point le tiers-saisi qui est appelant, mais le » saisi lui-même, *puisque l'indivisibilité du jugement, du moins quant à son caractère, permet à tous ceux qui y ont été parties d'user du recours qui constitue le droit commun* ».

Cette décision, bien que rendue sous la présidence d'un magistrat éminent ⁽¹⁾, nous paraît faire défection aux vrais principes.

Il est constant, en effet, et la cour le reconnaissait elle-même de la manière la plus explicite, qu'entre le saisissant et le saisi la compétence du tribunal est déterminée par les causes de la saisie. Or, ces causes étaient dans l'espèce inférieures à 1000 fr. Jusque-là le tribunal civil de Moissac était donc compétent en dernier ressort; et si on eût plaidé sur la validité de la saisie-arrêt en l'absence du tiers-saisi, personne n'aurait assurément osé soutenir que son jugement

(1) M. le président Garisson.

n'eût été souverain. Mais le tiers-saisi avait été déjà assigné en déclaration affirmative, et l'instance en déclaration avait été jointe à l'instance en validité de la saisie. — Est-ce de cette circonstance que la cour induit l'indivisibilité du jugement, *du moins quant à son caractère*? Ce serait bien mal à propos; car nous avons vu que la jonction des instances ne modifiait en rien ni les droits, ni les intérêts des parties (1). La cour parle de l'indivisibilité du jugement *quant à son caractère*; est-ce, quant à son caractère considéré d'une manière absolue? Sous ce rapport, il n'est certainement pas mieux indivisible, puisqu'il se décompose en autant de jugements qu'il y a de chefs particuliers.

A-t-elle voulu préciser le caractère d'indivisibilité par rapport au ressort seulement? Nous l'admettons au regard des parties dont les intérêts sont opposés, et qui sont dès-lors régies par les mêmes règles de compétence. Mais quand les intérêts sont distincts et séparés, la cour elle-même nous apprenait par son arrêt précité du 28 juillet 1828: « qu'il faut » reconnaître qu'il peut être statué en dernier res- » sort sur les uns, et à la charge d'appel sur les » autres, par une juste application de la règle: *tot » capita, tot sententiæ* ».

Or, dans une saisie-arrêt les intérêts du saisi et du saisissant, et ceux du tiers-saisi, ne sont-ils pas,

(1) Montpellier, 9 décembre 1825. — Cassation, 19 avril 1830. Sirey, 30, 1-190 (*Vid.* le § 3 de la section précédente).

en thèse, distincts et séparés? Comment donc se pouvait-il que, dans l'espèce, le saisi excipât des règles de compétence qui étaient spéciales pour le tiers-saisi, lorsque celui-ci n'appelait pas, et qu'il n'avait dans la cause aucun intérêt à appeler?

Il y avait dans le jugement du tribunal civil de Moissac, qui avait validé la saisie, deux chefs bien distincts : l'un qui prononçait la validité en reconnaissant que Sabin-Vidal était débiteur de Génuyer, l'autre chef à charge d'appel, qui ordonnait que Lacroux, tiers-saisi, ferait sa déclaration affirmative. L'arrêt de la cour nous paraît donc contraire aux vrais principes pour avoir autorisé le saisi à invoquer des règles de compétence qui étaient spéciales au tiers saisi.

Nous l'eussions peut-être approuvé, si les instances ayant été jointes, Lacroux, tiers-saisi, qui serait devenu créancier de Sabin-Vidal et voulant lui opposer une compensation qu'il n'aurait pu opposer au saisissant si la saisie était maintenue (cod. civ., art. 1298), eût conclu devant le tribunal à la nullité de l'exploit de saisie, et que Sabin-Vidal eût adhéré à ses conclusions, qu'il aurait au fond appuyées sur ce qu'il ne devait pas les causes de la saisie. Le tribunal ne pouvant prononcer alors la validité de la saisie qu'à la charge d'appel à l'égard du tiers-saisi, et le saisi ayant pris des conclusions aux mêmes fins, il eût été difficile de scinder la compétence; et alors on aurait pu prétendre avec plus de fondement que l'appel du saisi aurait été recevable.

TITRE III.

DISPOSITIONS DE LA LOI DU 11 AVRIL SUR L'AUGMENTATION OU
LA DIMINUTION DU NOMBRE DE JUGES DANS DIFFÉRENTS
SIÈGES, SUR LES DEVOIRS ET LES OBLIGATIONS
DES JUGES SUPPLÉANTS.

En terminant l'examen des matières qui se réfèrent au titre 2 de ce traité et à l'appendice qui en est la suite, nous avons rempli la partie la plus difficile de notre tâche, ou plutôt la seule qui offrît des difficultés et qui fût digne d'être développée. Il ne nous reste plus maintenant qu'à mentionner dans ce titre et dans le titre suivant les dispositions qui leur appartiennent. — Nous ne le ferons que pour mémoire, en ajoutant le texte de la circulaire ministérielle du 1^{er} juin 1838 sur l'exécution de la loi du 11 avril.

Au titre III appartiennent, d'après sa rubrique, les articles 3, 4, 6, 7, 8, 9, 10 de cette loi, ainsi conçus :

3. — Les tribunaux dont les noms suivent, actuellement composés de trois juges et trois sup-

pléans , seront , à l'avenir , composés de quatre juges et trois suppléans : Alais , Altkirch , Argentan , Aubusson , Bagnères , Bayeux , Belfort , Bourgoin , Charolles , Espalion , Issoire , l'Argentière , Lure , Mauriac , Marvejols , Neufchâtel , Oloron , Roanne , Saint-Gaudens , Saint-Girons , Saint-Lô , Saint-Marcellin , Sarreguemines , Saverne , Schelestadt , Uzès , Villefranche (Aveyron) , Villefranche (Rhône) , Wissembourg.

4. — Les tribunaux de Saint-Etienne (Loire) et de Vienne (Isère) , actuellement composés de quatre juges et trois suppléans , seront portés à sept juges et quatre suppléans.

En conséquence , ils seront augmentés d'un vice-président , de deux juges , d'un juge suppléant , d'un substitut du procureur du Roi et d'un commis-greffier.

5. — Seront à l'avenir composés de sept juges , au lieu de neuf , les tribunaux dont les noms suivent : Alençon , Auch , Bourbon-Vendée , Carpentras , Digne , Laval , le Mans , Montauban , Mont-de-Marsan , Moulins , Niort , Perpignan , Saintes , Quimper , Saint-Omer , Saint-Brieuc , Vannes.

6. — Le tribunal de Grenoble , actuellement composé de neuf juges , sera porté à douze , et formera , à l'avenir , trois chambres.

En conséquence , il sera augmenté d'un vice-président , de deux juges , de deux juges-suppléants , d'un substitut et d'un commis-greffier.

7. — Le nombre, la durée et leur affectation aux différentes natures d'affaires, seront fixés, dans chaque tribunal, par un règlement, qui sera soumis à l'approbation du garde-des-sceaux.

8. — Dans les tribunaux où il sera formé une chambre temporaire, les juges-suppléants qui feront partie de cette chambre, comme juges ou substitués, recevront, pendant toute sa durée, le même traitement que les juges.

9. — Dans le cas où la peine de la suspension aura été prononcée contre un juge pour plus d'un mois, un des juges-suppléants sera appelé à le remplacer, et il recevra le traitement du juge.

10. — Tout juge-suppléant qui, sans motifs légitimes, refuserait de faire le service auquel il serait appelé, pourra, après procès-verbal constatant sa mise en demeure et son refus, être considéré comme démissionnaire.

Voici le texte de la circulaire prémentionnée :

« Monsieur le Procureur général; la loi du 11 avril 1838, qui étend la compétence en dernier ressort des tribunaux de première instance, et qui augmente ou réduit le personnel de certains sièges, contient des dispositions relatives aux juges suppléants et à l'ordre du service. J'ai pensé qu'il était utile de vous adresser quelques observations sur ces dispositions.

I. L'article 8 attribue aux juges suppléants, qui font partie des chambres temporaires comme juges ou substitués, le même traitement qu'aux membres

titulaires des tribunaux, il sanctionne une règle que le Gouvernement avait déjà trouvé juste d'établir, et qui avait reçu l'approbation des Chambres par le vote du budget. La loi devient ainsi une garantie de plus en faveur des suppléants dont le service est, pour un certain temps, rendu permanent et régulier.

II. Il arrivera très-rarement, sans doute, qu'un juge soit suspendu de ses fonctions. Si cependant cette prévision de l'article 9 se réalisait, et si la peine disciplinaire devait durer plus d'un mois, un suppléant étant alors appelé par le tribunal à remplacer le juge en titre, il concourrait aux jugements, comme aurait pu le faire ce dernier; lors même que, par ses autres membres, ce siège compterait un nombre suffisant de juges titulaires. Les termes généraux dans lesquels est conçue cette disposition et la permanence, pendant un certain temps, des fonctions déléguées, ne permettent pas de croire que la délégation demeure limitée, comme l'est celle du suppléant qui tient la place d'un juge accidentellement empêché, et qui n'a voix délibérative qu'autant que sa présence est nécessaire pour la validité du jugement.

Il est à peine nécessaire de faire remarquer que, s'il s'agissait d'un juge d'instruction suspendu, l'instruction ne passerait point de plein droit au suppléant. C'est là un objet qui a ses règles particulières, et il faudrait que le tribunal fit une délégation spéciale à celui de ses membres qu'il

jugerait le plus propre à ce genre de service.

III. J'ai tout lieu d'espérer que nulle part on n'éprouvera le besoin d'avoir recours au moyen indiqué par l'article 10, dont le principe existe dans l'article 48 de la loi du 20 avril 1810, et qui a pour but d'empêcher qu'un juge suppléant n'entrave l'administration de la justice par son refus d'y participer.

Il ne doit d'ailleurs être usé de ce moyen qu'avec une grande circonspection. Les excuses et les circonstances seront appréciées avec soin, sans qu'un juge suppléant puisse cependant invoquer comme un motif légitime d'abstention, toutes les fois qu'il serait appelé à faire le service, ses occupations habituelles en qualité d'avocat, de notaire ou d'avoué, à moins qu'il ne fût question d'une affaire dont il aurait connu à l'un de ces titres. Tous ceux qui acceptent des fonctions publiques annoncent par là qu'ils croient avoir le loisir de les remplir. S'ils s'étaient trompés, ils comprendraient sans doute eux-mêmes qu'en leur demandant une démission l'autorité publique obéit à un devoir qu'elle ne saurait négliger.

S'il était nécessaire de recourir à l'autorité de la loi, après une invitation formelle restée sans effet, le président du tribunal devrait dresser procès-verbal constatant la mise en demeure, le refus et les excuses alléguées : il en serait donné communication à votre substitut et avis au juge suppléant, qui pourrait me faire parvenir ses explications,

soit directement, soit par l'intermédiaire des chefs de la cour, chargés de me transmettre le tout, avec leurs observations.

IV. L'article 41 de la loi nouvelle a eu pour but d'empêcher qu'une délibération prise en assemblée générale ne fût contraire au vœu réel du tribunal. Il pourrait se faire, en effet, que la minorité de ses membres, avec ou sans intention, se réunît en l'absence des autres juges et prît, avec l'assistance des suppléants, une résolution différente de celle qui eût été prise par la majorité des juges en titre. Cet abus n'est plus possible. La loi veut que, désormais, la majorité au moins des juges titulaires fasse partie de l'assemblée, à peine de nullité de la délibération.

En prenant pour exemple de l'application de cette disposition deux tribunaux, l'un de trois, l'autre de neuf juges, il en résultera que, dans le premier, deux juges en titre devront nécessairement être présents. Un seul suppléant sera alors nécessaire pour compléter le tribunal. Dans le tribunal composé de neuf juges, pour que l'assemblée soit légalement constituée, il faut au moins cinq juges titulaires : si un seul juge suppléant est appelé, les deux chambres du tribunal compteront ainsi un nombre de magistrats suffisant pour délibérer. A la rigueur, avec ce nombre, on sera en droit de se passer des autres suppléants, qui pourront au reste être appelés pour tenir la place des juges absens ou empêchés ; et, à ce titre de remplaçants,

ils auront voix délibérative. Ainsi, d'une part, cette disposition applique aux assemblées générales la règle qui est observée pour les jugements. Les juges suppléants n'auront voix délibérative, dans les deux cas, que lorsqu'ils prendront la place des titulaires absents. D'autre part, pour qu'il y ait délibération valable, la moitié au moins des membres titulaires du tribunal doit être présente à l'assemblée.

Tels sont les deux points réglés par l'article 44.

V. Il est un autre point d'un intérêt plus général, sur lequel j'appellerai encore toute votre attention. La loi du 11 avril a été surtout déterminée par l'intention de donner aux tribunaux dont le personnel ne suffirait pas à l'expédition des affaires des moyens plus assurés de rendre la justice. La mise à exécution de cette loi doit donc être, pour tous les tribunaux, une occasion nouvelle de se conformer à la pensée qui l'a inspirée. Je vous invite, en conséquence, à donner des instructions à vos substituts, afin qu'ils provoquent un appel général des causes, s'il n'en a pas été fait récemment de semblable. Le rôle ainsi déblayé de toutes les causes qui le chargeaient inutilement, les juges pourront mesurer plus exactement toute l'étendue de leurs devoirs, et seront mieux disposés à consacrer à leur accomplissement tout le temps nécessaire.

VI. Pour atteindre le même but, il importe que l'ordre du service demeure soumis à des règles

certaines. Les articles 16 de la loi du 27 ventôse an VIII, 9 et 106 du décret du 30 mars 1808, attribuent à chaque siège le droit de faire à ce sujet des règlements intérieurs, mais ces dispositions laissent douter si, pour donner force à ces règlements, l'approbation du Ministre de la justice était suffisante. La loi nouvelle, en dissipant toute incertitude à cet égard, et en sanctionnant l'usage qui s'est établi, permettra d'exercer une surveillance plus efficace sur un objet aussi essentiel.

Il sera nécessaire, en conséquence, Monsieur le Procureur général, de réclamer et de m'envoyer une expédition de tous les règlements en vigueur, relativement à l'ordre du service, dans les tribunaux de première instance de votre ressort. Là, où il n'en existerait pas, et dans le cas encore où les règlements existants demanderaient des modifications, vous aurez soin d'en provoquer de nouveaux. C'est en assemblée générale que ces mesures seront arrêtées. En me transmettant soit les règlements actuels, soit ceux qui seront faits nouvellement, vous les accompagnerez des observations de vos substituts et des vôtres. L'opinion de M. le premier Président ne pourra que m'aider aussi à former la mienne, dans l'approbation que j'aurai à donner.

VII. Partout l'importance et le nombre des affaires devront être pris pour règle du bon emploi du temps. Le décret du 30 mars 1808 (art. 10) voulant que chaque audience soit au moins de trois heures, la durée devra donc en être plus

longue lorsque le besoin l'exigera. La même disposition défendant d'employer les heures de l'audience à d'autres fonctions, il ne pourra en être réservé une partie aux délibérés en chambre du conseil, aux rédactions de jugement, ainsi qu'aux assemblées générales. Lorsqu'un ou plusieurs jours par semaine seront assignés à une certaine nature d'affaires, telles que les affaires correctionnelles ou commerciales, si ce travail ne remplit pas l'audience, ce ne sera pas une raison pour la lever. L'ordre du rôle devra être établi de manière à ce que les causes ordinaires profitent du temps qui restera libre.

VIII. Je saisirai cette occasion pour recommander de nouveau aux tribunaux l'expédition des contributions et celle des ordres que hâtera toujours le juge-commissaire, en faisant lui-même avec attention et promptitude l'état de collocation provisoire. Ces procédures tiennent ordinairement en suspens de nombreux intérêts. Apporter dans leur conclusion des retards qui pourraient être évités, c'est donner lieu à un accroissement de frais; c'est exposer la fortune des justiciables à des embarras de plus en plus graves.

Il sera essentiel aussi de veiller, dans le taxe des dépens, à l'exacte observation de la seconde disposition de l'article 1^{er} de la loi du 11 avril.

IX. Le projet qui a précédé cette loi contenait, lorsqu'il a été présenté la dernière fois à la Chambre des Députés, un article d'après lequel, lorsqu'il

existerait au delà de cinquante affaires arriérées depuis plus de trois mois, dans un tribunal composé d'une seule chambre, de cent, dans un tribunal de deux chambres, de cent cinquante, dans un tribunal de trois chambres, il devrait être tenu au moins cinq audiences, de quatre heures chacune, par semaine. Le rapport de la commission et la discussion qui l'a suivi prouvent que cette disposition a été supprimée par ce seul motif qu'elle était purement réglementaire. Veuillez examiner, Monsieur le Procureur général, si auprès de quelqu'un des tribunaux de votre ressort l'état de l'arriéré est tel qu'il soit nécessaire d'observer la mesure qui vient d'être indiquée. Le zèle des magistrats se conformerait sans doute aux excitations que vous donneriez. Si cette confiance était trompée, vous auriez soin de m'en informer, en me faisant part des raisons sur lesquelles reposerait la résistance que vous auriez rencontrée: après les avoir appréciées, j'aviserais à la mesure réglementaire qui pourrait être prise en exécution de la loi nouvelle et de l'article 38 de la loi du 20 avril 1810.

X. Je dois prévoir enfin une difficulté qui s'est déjà présentée, que l'exécution de la loi du 11 avril peut reproduire, et au sujet de laquelle je n'ai qu'à rendre générale une opinion précédemment exprimée dans les cas particuliers sur lesquels j'ai été consulté. Lorsque le jugement des appels de police correctionnelle est déféré, en vertu des articles 40 de la loi du 20 avril 1810 et 40 du décret

du 18 août suivant, aux tribunaux autres que les cours royales, et qui siègent dans les chef-lieux judiciaires, il est nécessaire que les juges soient au moins au nombre de cinq. Quoique la chambre spécialement chargée des affaires civiles soit souvent composée de cinq juges, le président en faisant ordinairement partie, tandis que l'autre chambre n'en compte alors que quatre, c'est par celle-ci que ces appels doivent être jugés. Le motif en est qu'aux termes de l'article 3 du décret de 1810, c'est à la deuxième chambre qu'il appartient de statuer sur les affaires correctionnelles sans distinction. Quand elle siègera en tribunal d'appel, cette chambre sera complétée ou par le président du tribunal ou par un autre juge emprunté à la chambre civile, ou enfin, à défaut, par un juge suppléant.

A raison du petit nombre d'affaires qui leur sont soumises chaque année, dix-sept tribunaux de chef-lieu se trouveront réduits à l'avenir de neuf à sept juges, conformément à l'article 7 de la loi nouvelle. D'après la règle qui vient d'être rappelée, la chambre chargée de prononcer habituellement en matière correctionnelle statuera donc aussi sur les appels de ce genre, soit en empruntant à l'autre chambre deux juges qui pourront être indiqués par avance, lors du roulement annuel, soit en réclamant, si cela est nécessaire, l'assistance d'un ou de deux juges suppléants.

Je vous prie, Monsieur le Procureur général, de

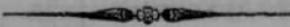
veiller à l'exécution de ces instructions, d'en transmettre un exemplaire à chacun de vos substituts, et de m'en accuser réception.

Recevez, Monsieur le Procureur général, l'assurance de ma considération très-distinguée.

Le Garde des sceaux,
Ministre Secrétaire d'État de la justice
et des cultes,

BARTHE ».

(1^{er} juin 1838.)



TITRE IV ET DERNIER.

DISPOSITIONS GÉNÉRALES DE LA LOI DU 11 AVRIL.

Ces dispositions sont consignées dans les articles 12 et 13, ainsi conçus :

Art. 12. — Les dispositions des art. 1^{er} et 2 de la présente loi ne s'appliqueront pas aux demandes introduites avant sa promulgation.

Art. 13. — L'art. 5, tit. 4, de la loi du 16-24 août 1790, sur la compétence des tribunaux civils de première instance est abrogé.

Sur ce titre comme sur celui qui précède, on comprend que nous devons nous renfermer dans un grand laconisme, les dispositions qui précèdent ne pouvant provoquer aucune sorte de controverse.

Qu'il nous suffise de faire remarquer que le texte de l'art. 12 donna lieu, dans la séance de la chambre des députés, du 23 février 1838, à une assez longue discussion.

M. Martin (de l'Isère) avait proposé sur les art. 1^{er} et 2, un amendement ainsi conçu :

« Les articles précédents sont applicables aux procès commencés et dont les tribunaux seront saisis

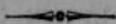
» au moment de la publication de la présente loi.
» Néanmoins les procès dans lesquels il sera inter-
» venu un jugement, continueront à être régis par
» la loi du 24 août 1790 ».

Quelques-uns crurent voir dans cet amendement une atteinte au principe de la non rétroactivité formulé en l'article 2 du code civil ; d'autres , au contraire , démontrèrent que les lois attributives de la compétence n'étaient pas rétroactives , même quand elles s'appliquaient aux procès engagés avant leur promulgation. — On s'accorda cependant à reconnaître que si le droit commun n'imposait pas l'obligation de restreindre l'action de la loi nouvelle aux procès déjà engagés , il y avait du moins *convenance* à se prononcer dans ce sens , et la chambre n'hésita pas à sanctionner le texte de l'article 12 , dont la rédaction fut proposée par MM. Durand (de Romorantin) et Persil (1).

(1) *Moniteur* du 24 février 1858 , supplément.

APPENDICE

AU TRAITÉ DES TRIBUNAUX CIVILS DE 1^{re} INSTANCE.



Résumé du traité des Tribunaux civils de première instance ,
d'après la loi du 11 avril 1838. — Considérations sur les théo-
ries du premier et du dernier ressort. — Parallèle des lois du
11 avril et du 25 mai.

Maintenant que nous avons parcouru d'une ma-
nière plus ou moins rapide les diverses proportions
de notre plan général , il nous sera facile d'appré-
cier la portée de la loi du 11 avril, les innovations
qu'elle renferme , les chances probables du sort
qui lui est réservé. — Augmenter le chiffre du
dernier ressort , sans rien changer aux règles de la
compétence proprement dite , étendre la classifica-
tion des matières sommaires établie en l'article 404
du code de procédure , placer les demandes recon-
ventionnelles ou en compensation sous l'influence
bienfaisante d'une appréciation isolée , lorsque ces
demandes sont , comme l'action originaire , dans les
limites du dernier ressort , telles sont , sans contre-
dit , ses innovations les plus importantes.

Mais dans toute loi il y a quelque chose de plus que la lettre inerte : au-dessus de ses textes plane son esprit ; autour d'elle se répand , comme pour la dilater , la philosophie qui a présidé à son élaboration.

Or , la philosophie de la loi du 11 avril n'est un mystère pour personne ; elle n'a voulu qu'une seule chose : contenir dans le prétoire des juridictions inférieures les procès d'une médiocre importance et ravir à l'égard de ces procès , l'exercice d'un droit presque toujours dangereux pour ceux qui en usent , le droit d'appeler. C'est là ce que réclamaient depuis long-temps tous les esprits sages ; c'est le vœu qui s'était échappé du sein de toutes les conditions de la société , exprimé sous mille formes différentes , et ce vœu , le législateur de nos jours a voulu l'exaucer. — Le spiritualisme de son œuvre doit donc avoir une grande influence sur la solution des questions relatives au premier et au dernier ressort. — Sans doute le principe des deux degrés de juridiction est resté le même ; il n'est entré dans l'esprit de personne de le modifier , et on ne pouvait le faire sans ébranler l'économie tout entière de notre organisation judiciaire moderne. Mais l'autorité du génie de la loi n'en sera pas moins grande et décisive sur le sort de certaines controverses qui s'étaient élevées sous le régime de la loi de 1790 , au sujet des limites du premier et du dernier ressort. Ainsi , comme nous l'avons déjà énoncé , elle a renversé de fond en comble les doctrines de

la Cour suprême qui, en matière d'incidents sur poursuite en saisie immobilière, plaçait les règles du ressort dans la valeur des biens saisis et non dans les causes de la saisie, comme elle démolit à tout jamais les théories de ceux qui attribuaient aux demandes reconventionnelles formées accessoirement à des oppositions ou demandes en nullité de poursuites, l'effet d'augmenter la compétence. Non pas que la loi nouvelle ait encore pour objet de ravir aux débiteurs les garanties légitimes que le droit leur assure. Elle n'a voulu se poser ni radicale ni réactionnaire ; mais elle est fille de l'expérience ; son mandat est de réparer, de conserver et de rendre à des doctrines dégénérées, hostiles au crédit public, le nerf qu'elles avaient perdu, en les retrem-pant dans les sources généralement si pures du droit ancien. — Ce mandat, pour n'être pas écrit dans ses dispositions, n'en est pas moins certain, parce qu'il est dans son esprit, dans ce qui fait la vie et la force des bonnes lois, que les textes ne sauraient ni préciser, ni formuler, et que les juriconsultes et les magistrats doivent cependant prendre toujours en grande considération.

Une autre mission non moins importante est encore réservée à la loi du 11 avril. Jusqu'ici les théories du premier et du dernier ressort n'ont pas été l'objet d'un culte assez spécial ; elles ont généralement languï comme si elles n'étaient qu'une de ces parties de la science dont l'importance n'est que secondaire. Il importe maintenant de revenir de cet

état d'indifférence ou de désaffection. En augmentant les attributions des tribunaux civils pour le dernier ressort, la loi nouvelle nous convie par cela même à tracer les limites de la compétence d'une manière plus certaine et plus invariable; et il ne faut pas se dissimuler qu'il y a beaucoup à faire et qu'un champ presque vierge encore vient s'offrir à l'exploration des jurisconsultes. Combien en effet de préjugés n'avons-nous pas eu à combattre, combien d'hérésies à démasquer, dans le cours de nos développemens! Les principes élémentaires du droit plus d'une fois lésés et méconnus, les vrais rapports qui existent entre les contendans presque toujours faussés, l'unité des instances et des procédures confondue avec l'unité des intérêts.... Voilà ce que nous avons reconnu, constaté; voilà ce qu'il a fallu signaler aux esprits indépendans, et ce qui dans la pratique a fait sacrifier plus d'un droit légitime, brisé plus d'une existence, déplacé plus d'un patrimoine.

Sous quels auspices l'erreur a-t-elle donc ainsi envahi cette partie du domaine de la jurisprudence et d'une manière si complète et presque si absolue, qu'à la tribune législative elle-même, plus d'un orateur est venu lui payer son tribut? Elle l'a envahi sous les auspices des hommes les plus notables par leur crédit, les plus considérables par leur influence. Quand il s'agit de procédure, d'organisation, de compétence en général, deux jurisconsultes par dessus tous les autres commandent habituellement

nos suffrages , l'un par le mérite depuis long-temps éprouvé de ses œuvres , l'autre par la spécialité de ses travaux ; vous avez nommé MM. Pigeau et Carré. Eh bien ! ce sont eux que nous avons rencontré le plus souvent engagés dans de fausses voies relativement aux théories du premier et du dernier ressort , tantôt se heurtant contre des textes , tantôt répudiant mal à propos l'autorité des traditions les plus saines , hazardant ainsi bon nombre de solutions qu'il est impossible d'accueillir. Le premier , élevé dans le sein de l'école classique de la procédure à laquelle il devait donner plus tard de si heureux développements , a vu échouer ici les résultats de sa méthode analytique devant la solution de questions qui n'offraient cependant pas , à notre avis , des difficultés bien sérieuses ; le second , malgré la richesse de son érudition qui constituait sans contredit la plus éminente de ses qualités , a failli bien plus souvent encore que son rival , en émettant des doctrines que l'on ne peut expliquer que par la regrettable précipitation qui avait parfois présidé à la confection de ses travaux.

De leur côté , les cours de justice , dont la sagesse et les lumières méritent d'être si bien appréciées , n'ont pu , dans un grand nombre de cas , détruire par leurs décisions la confusion des principes. — Interrogez un instant la statistique de leurs arrêts, et, plus qu'en toute autre matière peut-être , vous serez frappé de l'incohérence et de la contradiction de certains résultats. — A peine

si un seul principe y est considéré comme incontestablement établi , et si vous pouvez faire fond sur un seul élément de doctrine. Partout le doute , partout l'oscillation ; la théorie acceptée la veille est délaissée le lendemain. Celles de ces compagnies qui ont eu le privilège d'asseoir leurs doctrines sur des bases solides , n'ont pas su les modérer et les contenir : quand il a fallu leur fixer un point d'arrêt , elles ont échoué à leur tour par l'exagération des conséquences qu'elles en ont déduites. Ici , c'est la cour de Bordeaux qui , en matière d'incidents sur poursuite en saisie immobilière , plaçant avec raison les règles de la compétence dans les causes de la saisie et non dans le revenu des héritages saisis , se laisse, par une étrange préoccupation, entraîner jusqu'à faire l'application de ces règles à l'appel du jugement d'adjudication définitive ; elle ne voit pas , ce qui est cependant palpable , que ce jugement a créé entre les parties des rapports nouveaux ; que les causes de la saisie ne jouent plus , sur l'instance en appel du jugement , qu'un rôle secondaire ; que les rapports de créancier et de débiteur , qui seuls devaient être pris en considération pendant la durée de la poursuite , sont absorbés maintenant par les intérêts de l'adjudicataire dont les droits immobiliers dérivant de l'adjudication , sont remis en question par l'appel du saisi. — Là , c'est la cour d'Amiens , qui s'associant au fond du même système , s'égare , par une préoccupation plus étrange encore , jusqu'à régir par les mêmes principes le débiteur saisi ,

demandeur en nullité des poursuites, et les tiers qui s'opposent à la saisie en demandant la distraction des immeubles qu'ils soutiennent avoir été mal à propos enveloppés dans ses liens. — Comme si la position n'était pas entièrement dissemblable, comme si leurs intérêts et leurs droits pouvaient être un seul instant comparés ! Du moins la Cour suprême saura, par son intervention puissante, en réalisant sa haute mission, rallier les esprits flottants au principe de l'unité ? Mais non ; elle paralysera elle-même son ascendant, en se divisant plus d'une fois sur des questions vitales, et cette division se convertira dès-lors en un fâcheux exemple. — Deux de ses magistrats les plus éminents, MM. Henrion de Pansey et Merlin lutteront seuls avec un courage énergique pour faire prévaloir sur quelques points importants, des doctrines meilleures : mais leur voix sera cette fois méconnue. C'est que leur résistance, il faut bien le dire, n'était pas assez complète. Le premier, dans son beau livre de *l'Autorité judiciaire* et dans son traité de la *Compétence des juges de paix* touchait bien plusieurs questions de compétence d'un grand intérêt : mais ses aperçus étaient insuffisants pour combler le vide de la législation écrite ; il ne fallait rien moins, pour atteindre ce but, qu'un corps de doctrines nourri de l'examen de tous les points les plus délicats de cette matière. La même observation s'applique à M. Merlin qui, dans son *Répertoire* ⁽¹⁾ comme

(1) V^o dernier ressort.

dans ses *Questions de droit* ⁽¹⁾, est loin d'avoir enregistré les éléments de décision propres à fixer les idées sur les parties les plus importantes de cet immense sujet.

Ces dernières causes ne sont pas les seules qui avaient contribué à favoriser la propagation des fausses doctrines.

A la regrettable influence des théories échappées à MM. Carré et Pigeau, venait se joindre le peu d'intérêt qui semblait s'attacher, après l'inauguration de notre codification moderne, à l'étude des errements du droit ancien. L'ordre judiciaire ayant été réorganisé sur des bases nouvelles, on semblait croire que les traditions antiques ne pourraient plus offrir que de stériles avantages. On se préoccupa peu des principes qui s'étaient établis sous le régime des Édits de 1551 et de 1777. Les esprits, abusant de l'absence de textes modernes, s'en allèrent, indociles et aventureux, à la découverte de théories nouvelles; et ceux qui reconnurent le besoin d'interroger le passé, le consultèrent plus d'une fois sans discernement, ne tenant aucun compte des tendances de chaque époque, et des transformations nombreuses qu'avaient subi nos mœurs juridiques, important ainsi dans le régime des juridictions modernes des principes qui ne pouvaient s'harmoniser avec elles. Puis, on parut douter assez long-temps des difficultés sérieuses qui s'attachaient à une explo-

(1) *Ibid.*

ration consciencieuse des règles du premier et du dernier ressort. On n'avait pas assez compris que le texte unique qu'on rencontrait dans nos lois (art. 5, titre 4, de la loi de 1790), devait se multiplier pour faire face à toutes les exigences; que les questions du ressort pouvaient se présenter dans la plus grande partie des affaires; qu'elles touchaient à toutes les branches du droit civil, et qu'elles devaient surtout s'engrainer dans tous les rouages des procédures si multiples auxquelles donne lieu la réalisation ou la conservation des droits mobiliers. Et, soit cette trop grande confiance de la part des uns, soit désir de la part des autres de tourner les difficultés attachées à des précisions qui ne s'improvisent pas et qui présupposent un examen approfondi, on vit s'accréditer avec une faveur marquée ces maximes générales, à l'aide desquelles on crut avoir la clef de toutes les questions possibles, thèmes parasites dans lesquels on voulut vainement emprisonner les nuances si variables et si multiformes des intérêts humains. Ainsi, par exemple, en matière d'ordre et de distribution par contribution, on dit : *c'est le montant des sommes à distribuer qui détermine la compétence*. Vous demandiez sur quel texte de loi reposait cet adage, sur quel principe il était fondé; vous recherchiez vainement son origine dans l'ancienne jurisprudence; vous étiez surpris de voir tant d'hypothèses diverses régies par la même maxime, les contestations relatives au rang confondues avec les contestations relatives à l'exis-

tence des créances, le cas où aucune des créances contestées ne dépasse pas la limite du dernier ressort, confondu avec le cas dans lequel une ou plusieurs de ces créances l'excèdent; vous ajoutiez que la raison ne pouvait accepter une règle identique là où les positions sont si essentiellement différentes. Mais le principe était reçu, et vos arguments ne pouvaient un seul instant l'ébranler; vos justes observations n'étaient que des théories; les arrêts venaient les proscrire, et les proscrirent tous les jours. Hier encore, c'est-à-dire le 21 mai 1839, la cour de Toulouse (1^{re} chambre) (1) déclarait recevable un appel interjeté par une partie qui n'avait produit dans une distribution que pour la somme de 904 fr. — L'intimé demandait le rejet de cet appel, en disant avec raison que l'intérêt du procès ne pouvait être, pour l'appelant, supérieur au montant de sa production; que par cette production il avait engagé une action ordinaire qui, aux termes exprès de l'article 5, titre 4, de la loi de 1790, était placée dans les limites du dernier ressort; que la circonstance prise de ce que la somme totale à distribuer était supérieure à 1000 fr., ne devait pas plus influencer sur la compétence, que n'influe sur toute autre action le patrimoine plus ou moins considérable du défendeur, qui forme le gage du demandeur; que les principes du ressort ne pouvaient changer, selon que le *gage* essentiellement distinct

(1) Cause des sieur Gras, Azais et autres.

du droit ou de la créance, était entre les mains du défendeur, ou entre les mains d'un acquéreur ou d'un dépositaire de justice (1). A ces diverses considérations si pressantes, si décisives, la cour se borne à répondre : *que s'il ne s'agit pour l'appelant que d'une somme de 901 fr., elle fait partie de la somme totale à distribuer qui excède le taux du dernier ressort, et que sous ce rapport l'appel est recevable.* — Le laconisme de ces motifs ne contraste-t-il pas avec l'importance de la question ? ne tranchent-ils pas le noeud, au lieu de le délier ? Et s'ils sont de la part de la cour l'expression d'une opinion définitivement arrêtée, pourront-ils faire passer sa conviction dans l'esprit de ceux qui ne la partagent pas ?

Ajoutons enfin que les juges d'appel, s'abandonnant plus d'une fois, à leur insu, aux impressions peu favorables que le fond de la décision attaquée faisait naître dans leurs esprits, déclaraient recevables des appels qu'ils auraient dû rejeter, oubliant ainsi que si une injustice privée était réparée par un arrêt réformateur, cet arrêt était encore plus blâmable que la sentence infirmée, puisqu'il renfermait un excès de pouvoir qui lésait les intérêts généraux de la société.

Telles sont les causes principales qui ont amené l'état fâcheux que nous avons constaté : les exposer, c'est indiquer le remède qui seul peut produire des

(1) *Vid.* pages 169 et suivantes.

résultats meilleurs. Il faut, maintenant que l'expérience a mis à nu les difficultés réelles de cette matière, maintenant qu'il n'est plus permis de se faire illusion, restaurer les éléments nombreux que nous avons reconnus être mal à propos en possession du plus grand nombre des esprits, et pour parvenir à les remplacer par des éléments meilleurs, il faut dans l'examen de ces théories remonter à la jurisprudence qui s'était formée sous l'édit d'Henri II, de 1554, en le modifiant par les réformes de l'édit de Louis XVI, de 1777. C'est le seul moyen de bien comprendre la jurisprudence qui s'établit sous la loi de 1790, et par cela même la loi nouvelle; car les principes s'étant successivement transformés, vous n'arrivez à des idées précises qu'en vous préoccupant de ces quatre périodes qui embrassent toute l'histoire de cette partie du droit, les deux édits, la loi organique et la loi du 14 avril. En observant cet ordre, vous suivez la filiation des faits accomplis, et vous vous rendez un compte exact des traditions du droit ancien qui ont été conservées, comme de celles qui ont été répudiées. — Puis, en mariant le principe général du dernier ressort, écrit maintenant dans l'article 1^{er} de la loi du 14 avril, avec les prescriptions du droit civil, en l'harmonisant avec le mécanisme des procédures diverses, il faut éviter soigneusement ces règles absolues qui sont presque toujours fautives, tant qu'on ne les fait pas fléchir devant des exceptions légitimes; et il faut surtout ne pas perdre de vue que ce n'est qu'à l'aide

de précisions nombreuses , corrélatives aux variations des intérêts et à l'inégalité des positions , qu'il est permis d'arriver à des notions satisfaisantes.

Voilà le mouvement qu'il faut imprimer à l'exploration de cette matière , qui n'est rien moins qu'inhérente à la distribution des pouvoirs publics , et que la circonscription de la sphère dans laquelle doivent fonctionner les divers organes du pouvoir judiciaire.

Aucune époque ne fut peut-être plus favorable pour le développement des études dont nous venons de signaler les caractères.

Sous l'ancien droit , aux difficultés provenant de la nature même du sujet , venaient se joindre des difficultés plus graves encore , dérivant de la confusion des pouvoirs , des rivalités et des collisions qui s'élevaient entre les diverses juridictions considérées comme une sorte de patrimoine , et notamment entre les sièges présidiaux et les cours souveraines , rivalités auxquelles furent souvent sacrifiés les principes du droit civil , et qui avaient plus d'une fois excité toute la sollicitude de nos Rois.

De nos jours , cet obstacle n'existe pas.

Les divers pouvoirs de l'ordre judiciaire n'ont d'autres tendances que le désir de se mouvoir dans les limites de leurs attributions , sans aucune idée d'envahissement ou d'usurpation. D'autre part , les méthodes philosophiques ont franchi le Rhin , et promptes à reflourir dans le pays qui les avait vues naître , protégées par les glorieux souvenirs de l'école

de Cujas, rappelant les plus beaux jours de notre histoire scientifique, elles ont fait invasion dans l'enseignement du droit et de la procédure, et se sont posées comme un centre autour duquel rayonnent maintenant tous les efforts, toutes les ambitions, toutes les espérances. L'esprit de critique et de controverse s'exerce au milieu de nous avec une indépendance qui repose en général sur l'amour de la vérité. C'en est fait sans retour de cette déférence superstitieuse dont on a été si long-temps pénétré pour l'autorité des arrêts; il ne faut pas la dédaigner sans doute, mais il ne faut pas non plus s'incliner devant elle par une sorte de mouvement uniforme. Une jurisprudence rationnelle et philosophique a seule désormais des chances d'un succès durable. Une réaction sensible entraîne les jurisconsultes vers l'exploration des monuments du droit ancien. La réforme des doctrines relatives aux limites de la compétence ne restera pas, espérons-le du moins, en dehors de ce mouvement qu'aura d'ailleurs notablement favorisé l'avènement de la loi nouvelle.

Un autre bienfait de cette loi dérive de la modification notable qu'apporte le § 2 de son article premier à la classification des matières sommaires. Nous n'avons pas sans doute approuvé cette dérogation en son entier, mais en somme elle nous a paru digne d'éloges.

Et il faut savoir encore plus de gré au législateur de nos jours de ce qu'il s'est engagé à faire que de ce qu'il a déjà réalisé. Le § précité renferme en

effet le germe précieux de réformes beaucoup plus importantes. — Qui ne sait que depuis long-temps la longueur et la complication de certaines procédures ont provoqué les doléances les plus légitimes ? Publicistes , magistrats , jurisconsultes , tous s'en sont vivement émus. Voyez en effet ces créanciers souvent obligés de dévorer en frais le gage de leurs créances pour arriver à l'expropriation des biens de leurs débiteurs , et ceux-ci condamnés , par cela même , à un sort encore plus malheureux ; ces cohéritiers dépensant , dans les formalités d'un partage judiciaire , la substance de la succession , et ces incapables , que la loi entendait protéger , trouvant plus d'une fois aussi leur ruine ou du moins la diminution sensible de leur patrimoine dans ces formes nombreuses dont l'aliénation de leurs biens immobiliers a été environnée ! Ces procédures si cauteleuses , ces formes si compliquées pouvaient être utiles à une époque où la distribution du sol était différente , où la propriété immobilière était concentrée en quelques mains ; mais de nos jours , sous l'action des morcellemens incessans qui divisent et subdivisent toutes les fortunes , elles se convertissent le plus souvent en une tutelle inintelligente , en une oppression désastreuse. Que le législateur intervienne donc d'une manière efficace ; et puisque par son oeuvre du 11 avril la réforme a déjà commencé , qu'il s'engage plus profondément dans la voie qui s'est ouverte devant lui. Qu'il ne se montre pas radical, sans doute , mais qu'il sache protéger

et conserver d'une manière plus éclairée ; qu'il n'oublie pas surtout que seul il peut remédier aux abus que nous venons de signaler. Nous n'avons, dans notre société moderne, ni droit prétorien qui puisse, du moins en thèse, voiler les vices de notre législation écrite, ni l'autorité d'une jurisprudence assez forte qui puisse corriger ce que cette législation a de défectueux. Moins favorisés selon les uns, plus heureux selon d'autres, que nos devanciers, nous ne pouvons rien attendre que de l'action législative. Puissent donc n'être pas trompeuses les espérances que la loi du 11 avril nous a permis de concevoir !

Il ne reste plus, pour bien saisir encore tous les caractères de cette loi, qu'à la comparer à la loi du 25 mai, sur les justices de paix.

1^o La loi du 11 avril, dans ses dispositions sur la compétence, ne fait qu'élever le chiffre du dernier ressort, en conservant tous les principes préexistants de la compétence des tribunaux civils à charge d'appel. La loi du 25 mai, au contraire, plus incisive et plus hardie, renferme, sur la compétence des juges de paix pour le premier ressort, les innovations les plus importantes.

2^o La première qui contient des dispositions réglementaires et d'intérêt local (que ne pouvait provoquer la révision des attributions des justices de paix), ne modifie de tous les textes de la législation en vigueur que l'article 404 du code de procédure, relatif à la classification des matières sommaires, et

n'abroge que l'article 5 , titre 4 , de la loi de 1790 ; la seconde , au contraire , apporte à cette législation des modifications plus nombreuses ; elle déroge aux règles jusqu'ici reçues sur l'exécution provisoire des jugements des justices de paix ; sur les délais avant ou après lesquels l'appel de ces jugements était recevable ; elle détruit le monopole des huissiers audienciers du même canton , rétablit , sous quelques rapports du moins , les cédules obligatoires , et modifie un texte important de la loi du 27 ventôse an VIII , en disposant que désormais les décisions des juges de paix , rendues en dernier ressort , ne pourront être attaquées par la voie du recours en cassation , que pour excès de pouvoir.

La loi du 25 mai est donc , d'après ce parallèle , d'une bien autre importance que la loi du 11 avril ; elle contient de plus larges réformes que ne comportait pas l'état actuel de nos tribunaux civils. Aussi a-t-on vu son élaboration plus longue et plus difficile que celle de son aînée. Pour celle-ci , deux sessions législatives ont suffi ; pour celle-là trois ont été nécessaires : pour la première , peu de controverses animées dans le sein du parlement ; pour la seconde au contraire , dissidence dans le sein de la même chambre , conflits nombreux entre les diverses fractions du pouvoir législatif.

Toutefois , malgré ces différences multiples qui résultent en grande partie de la nature même des institutions qu'il s'agissait de restaurer , les deux lois n'en sont pas moins unies , comme deux sœurs ,

par les liens les plus intimes. Procédant de la même pensée , elles sont le fruit du même amour pour la consolidation et le développement de la bonne harmonie qui doit exister parmi les hommes , destinées qu'elles sont à favoriser l'extinction et la diminution des procès d'une médiocre importance , à remédier aux abus des demandes reconventionnelles , à rendre la distribution de la justice plus rapide et plus économique , bienfait éminent pour l'industrie , le commerce , l'agriculture , pour toutes les passions généreuses de notre époque , précieux pour toutes les classes de la société , inappréciable surtout pour les classes peu fortunées. Dans notre législation moderne , elles sont l'une et l'autre à la loi de 1790 ce que fût , dans le sixième siècle de l'ère chrétienne , l'extension donnée par Justinien aux attributions de certaines juridictions inférieures du monde romain , ce que furent dans notre ancienne jurisprudence les réformes de l'édit de 1777 à l'édit de 1554 sur la compétence des sièges présidiaux. — Appelées par les mêmes vœux elles ont été accueillies avec les mêmes sympathies , parce que leur mission est identique , et que , confondues dans leur origine , elles le seront aussi dans leur action et dans leurs résultats.

Vienne maintenant la loi sur les tribunaux de commerce (1), et le projet général de 1835 si beau ,

(1) Après avoir été adoptée par la chambre des Pairs , elle vient d'être soumise aux délibérations de la chambre des Députés.

si imposant par son ensemble comme par ses détails, aura été entièrement réalisé (1), et le pays aura été gratifié, par rapport aux pouvoirs qui composent son organisation judiciaire, d'améliorations dignes de la plus légitime reconnaissance.

(1) Moins toutefois le projet sur les Cours royales, dont la réalisation semble offrir plus de difficultés.

FIN DU TRAITÉ DES JUSTICES DE PAIX ET DES TRIBUNAUX DE 1^{re} INSTANCE.



si l'impôt par son caractère contraire aux intérêts
 aura été entièrement réalisé, et si le pays aura été
 grande, par rapport aux pouvoirs qui composent son
 organisation financière, et à la position qu'elle occupe
 la plus grande reconnaissance.

Il faut donc, dans un projet de loi, envisager, non pas
 l'impôt en lui-même, mais le système de l'impôt, et
 l'ensemble des mesures qui s'y rattachent, et qui
 ont pour objet de faciliter son paiement, et de
 garantir son produit, et de lui assurer une destination
 utile et productive.

Le projet de loi que nous avons l'honneur de
 vous présenter, a pour objet de modifier le
 système de l'impôt, et de lui donner une destination
 plus utile et plus productive.

Le projet de loi que nous avons l'honneur de
 vous présenter, a pour objet de modifier le
 système de l'impôt, et de lui donner une destination
 plus utile et plus productive.

Le projet de loi que nous avons l'honneur de
 vous présenter, a pour objet de modifier le
 système de l'impôt, et de lui donner une destination
 plus utile et plus productive.

LOI

SUR

LES JUSTICES DE PAIX.

LOUIS-PHILIPPE, ROI DES FRANÇAIS,

A tous présents et à venir, salut.

Nous avons proposé, les chambres ont adopté, nous avons ordonné et ordonnons ce qui suit :

Art. 1^{er}. Les juges de paix connaissent de toutes actions purement personnelles ou mobilières, en dernier ressort, jusqu'à la valeur de cent francs, et, à charge d'appel, jusqu'à la valeur de deux cents francs.

Art. 2. Les juges de paix prononcent, sans appel, jusqu'à la valeur de cent francs, et, à charge d'appel, jusqu'au taux de la compétence en dernier ressort des tribunaux de première instance,

Sur les contestations entre les hôteliers, aubergistes ou logeurs, et les voyageurs ou locataires en garni, pour dépense d'hôtellerie et perte ou avarie d'effets déposés dans l'auberge ou dans l'hôtel;

Entre les voyageurs et les voituriers ou bateliers , pour retards , frais de route et perte ou avarie d'effets accompagnant les voyageurs ;

Entre les voyageurs et les carrossiers ou autres ouvriers , pour fournitures , salaires et réparations faites aux voitures de voyage.

Art. 3. Les juges de paix connaissent , sans appel , jusqu'à la valeur de cent francs , et à charge d'appel , à quelque valeur que la demande puisse s'élever ,

Des actions en paiement de loyers ou fermages , des congés , des demandes en résiliation de baux , fondées sur le seul défaut de paiement des loyers ou fermages ; des expulsions des lieux et des demandes en validité de saisie-gagerie ; le tout lorsque les locations verbales ou par écrit n'excèdent pas annuellement , à Paris , quatre cents francs , et deux cents francs partout ailleurs.

Si le prix principal du bail consiste en denrées ou prestations en nature , appréciables d'après les mercuriales , l'évaluation sera faite sur celles du jour de l'échéance , lorsqu'il s'agira du paiement des fermages ; dans tous les autres cas elle aura lieu suivant les mercuriales du mois qui aura précédé la demande. Si le prix principal du bail consiste en prestations non appréciables d'après les mercuriales , ou s'il s'agit de baux à colons partiaires , le juge de paix déterminera la compétence , en prenant pour base du revenu de la propriété le principal de la contribution foncière de l'année courante , multiplié par cinq.

Art. 4. Les juges de paix connaissent , sans appel , jusqu'à la valeur de cent francs , et , à charge d'appel , jusqu'au taux de la compétence en dernier ressort des tribunaux de première instance ,

1° Des indemnités réclamées par le locataire ou fermier

pour non-jouissance provenant du fait du propriétaire, lorsque le droit à une indemnité n'est pas contesté ;

2° Des dégradations et pertes, dans les cas prévus par les articles 1732 et 1735 du Code civil.

Néanmoins le juge de paix ne connaît des pertes causées par incendie ou inondation que dans les limites posées par l'art. 1^{er} de la présente loi.

Art. 5. Les juges de paix connaissent également sans appel, jusqu'à la valeur de cent francs, et, à charge d'appel, à quelque valeur que la demande puisse s'élever,

1° Des actions pour dommages faits aux champs, fruits et récoltes, soit par l'homme, soit par les animaux, et de celles relatives à l'élagage des arbres ou haies, et au curage, soit des fossés, soit des canaux servant à l'irrigation des propriétés ou au mouvement des usines, lorsque les droits de propriété ou de servitude ne sont pas contestés ;

2° Des réparations locatives des maisons ou fermes, mises par la loi à la charge du locataire ;

3° Des contestations relatives aux engagements respectifs des gens de travail au jour, au mois et à l'année, et de ceux qui les emploient ; des maîtres et des domestiques ou gens de service à gages ; des maîtres et de leurs ouvriers ou apprentis, sans néanmoins qu'il soit dérogé aux lois et règlements relatifs à la juridiction des prud'hommes ;

4° Des contestations relatives au paiement des nourrices, sauf ce qui est prescrit par les lois et règlements d'administration publique à l'égard des bureaux de nourrices de la ville de Paris et de toutes les autres villes ;

5° Des actions civiles pour diffamation verbale et pour injures publiques ou non publiques, verbales ou par écrit, autrement que par la voie de la presse ; des mêmes actions

pour rixes ou voies de fait ; le tout lorsque les parties ne se sont pas pourvues par la voie criminelle.

Art. 6. Les juges de paix connaissent, en outre, à charge d'appel :

1^o Des entreprises commises, dans l'année, sur les cours d'eau servant à l'irrigation des propriétés et au mouvement des usines et moulins, sans préjudice des attributions de l'autorité administrative dans les cas déterminés par les lois et par les réglemens ; des dénonciations de nouvel œuvre, complaints, actions en réintégration et autres actions possessoires fondées sur des faits également commis dans l'année ;

2^o Des actions en bornage et de celles relatives à la distance prescrite par la loi, les réglemens particuliers et l'usage des lieux, pour les plantations d'arbres ou de haies, lorsque la propriété ou les titres qui l'établissent ne sont pas contestés ;

3^o Des actions relatives aux constructions et travaux énoncés dans l'article 674 du code civil, lorsque la propriété ou la mitoyenneté du mur ne sont pas contestées ;

4^o Des demandes en pension alimentaire n'excédant pas cent cinquante francs par an, et seulement lorsqu'elles seront formées en vertu des articles 205, 206 et 207 du code civil.

Art. 7. Les juges de paix connaissent de toutes les demandes reconventionnelles ou en compensation qui, par leur nature ou leur valeur, sont dans les limites de leur compétence, alors même que, dans les cas prévus par l'article 1^{er}, ces demandes, réunies à la demande principale, s'élevaient au-dessus de deux cents francs. Ils connaissent, en outre, à quelques sommes qu'elles puissent monter, des demandes reconventionnelles en dommages-intérêts fondées

exclusivement sur la demande principale elle-même.

Art. 8. Lorsque chacune des demandes principales, reconventionnelles ou en compensation, sera dans les limites de la compétence du juge de paix en dernier ressort, il prononcera sans qu'il y ait lieu à appel.

Si l'une de ces demandes n'est susceptible d'être jugée qu'à charge d'appel, le juge de paix ne prononcera sur toutes qu'en premier ressort.

Si la demande reconventionnelle ou en compensation excède les limites de sa compétence, il pourra, soit retenir le jugement de la demande principale, soit renvoyer, sur le tout, les parties à se pourvoir devant le tribunal de première instance, sans préliminaire de conciliation.

Art. 9. Lorsque plusieurs demandes formées par la même partie seront réunies dans une même instance, le juge de paix ne prononcera qu'en premier ressort, si leur valeur totale s'élève au-dessus de cent francs, lors même que quelque une de ces demandes serait inférieure à cette somme. Il sera incompétent sur le tout, si ces demandes excèdent, par leur réunion, les limites de sa juridiction.

Art. 10. Dans les cas où la saisie-gagerie ne peut avoir lieu qu'en vertu de permission de justice, cette permission sera accordée par le juge de paix du lieu où la saisie devra être faite, toutes les fois que les causes rentreront dans sa compétence.

Si l'y a opposition de la part des tiers pour des causes et pour des sommes qui, réunies, excèderaient cette compétence, le jugement en sera déféré aux tribunaux de première instance.

Art. 11. L'exécution provisoire des jugements sera ordonnée dans tous les cas où il y a titre authentique, pro-

messe reconnue ; ou condamnation précédente dont il n'y a point eu appel.

Dans tous les autres cas , le juge pourra ordonner l'exécution provisoire , nonobstant appel , sans caution , lorsqu'il s'agira de pension alimentaire , ou lorsque la somme n'excèdera pas trois cents francs , et avec caution , au-dessus de cette somme.

La caution sera reçue par le juge de paix.

Art. 12. S'il y a péril en la demeure , l'exécution provisoire pourra être ordonnée sur la minute du jugement avec ou sans caution , conformément aux dispositions de l'article précédent.

Art. 13. L'appel des jugements des juges de paix ne sera recevable ni avant les trois jours qui suivront celui de la prononciation des jugements , à moins qu'il n'y ait lieu à exécution provisoire , ni après les trente jours qui suivront la signification à l'égard des personnes domiciliées dans le canton.

Les personnes domiciliées hors du canton auront , pour interjeter appel , outre le délai de trente jours , le délai réglé par les articles 73 et 4033 du code de procédure civile.

Art. 14. Ne sera pas recevable l'appel des jugements mal à propos qualifiés en premier ressort , ou qui , étant en dernier ressort , n'auraient point été qualifiés.

Seront sujets à l'appel les jugements qualifiés en dernier ressort , s'ils ont statué , soit sur des questions de compétence , soit sur des matières dont le juge de paix ne pouvait connaître qu'en premier ressort.

Néanmoins , si le juge de paix s'est déclaré compétent , l'appel ne pourra être interjeté qu'après le jugement définitif.

Art. 15. Les jugements rendus par les juges de paix ne pourront être attaqués par la voie du recours en cassation que pour excès de pouvoir.

Art. 16. Tous les huissiers d'un même canton auront le droit de donner toutes les citations et de faire tous les actes devant la justice de paix. Dans les villes où il y a plusieurs justices de paix, les huissiers exploitent concurremment dans le ressort de la juridiction assignée à leur résidence. Tous les huissiers du même canton seront tenus de faire le service des audiences et d'assister le juge de paix toutes les fois qu'ils en seront requis ; les juges de paix choisiront leurs huissiers-audienciers.

Art. 17. Dans toutes les causes, excepté celles où il y aurait péril en la demeure et celles dans lesquelles le défendeur serait domicilié hors du canton ou des cantons de la même ville, le juge de paix pourra interdire aux huissiers de sa résidence de donner aucune citation en justice, sans qu'au préalable il n'ait appelé, sans frais, les parties devant lui.

Art. 18. Dans les causes portées devant la justice de paix, aucun huissier ne pourra ni assister *comme conseil* ni représenter les parties en qualité de procureur fondé, à peine d'une amende de vingt-cinq à cinquante francs, qui sera prononcée sans appel par le juge de paix.

Ces dispositions ne seront pas applicables aux huissiers qui se trouveront dans l'un des cas prévus par l'article 86 du code de procédure civile.

Art. 19. En cas d'infraction aux dispositions des articles 16, 17 et 18, le juge de paix pourra défendre aux huissiers du canton de citer devant lui, pendant un délai de quinze jours à trois mois, sans appel et sans préjudice de l'action disciplinaire des tribunaux et des dommages-intérêts des parties, s'il y a lieu.

Art. 20. Les actions concernant les brevets d'invention seront portées , s'il s'agit de nullité ou de déchéance des brevets , devant les tribunaux civils de première instance ; s'il s'agit de contrefaçon , devant les tribunaux correctionnels.

Art. 21. Toutes les dispositions de lois antérieures contraires à la présente loi , sont abrogées.

Art. 22. Les dispositions de la présente loi ne s'appliqueront pas aux demandes introduites avant sa promulgation.

La présente loi , discutée , délibérée et adoptée par la chambre des pairs et par celle des députés , et sanctionnée par nous ce jourd'hui , sera exécutée comme loi de l'état.

DONNONS EN MANDEMENT à nos cours et tribunaux , préfets , corps administratifs et tous autres , que les présentes ils gardent et maintiennent , fassent garder , observer et maintenir , et pour les rendre plus notoires à tous , ils les fassent publier et enregistrer partout où besoin sera ; et , afin que ce soit chose ferme et stable à toujours , nous y avons fait mettre notre sceau.

Fait au palais des Tuileries , le 25^e jour du mois de mai , l'an 1838.

LOUIS-PHILIPPE.

Par le Roi :

*Le garde des sceaux de France , ministre secrétaire-
d'état au département de la justice et des cultes ,*

BARTHE.

Vu et scellé du grand-sceau :

*Le garde des sceaux de France , ministre secrétaire-
d'état au département de la justice et des cultes ,*

BARTHE.

LOI

SUR LES

TRIBUNAUX DE PREMIÈRE INSTANCE.

LOUIS-PHILIPPE, ROI DES FRANÇAIS,

A tous présents et à venir, salut.

Nous avons proposé, les chambres ont adopté, nous avons ordonné et ordonnons ce qui suit :

Art. 1^{er} Les tribunaux civils de première instance connaîtront, en dernier ressort, des actions personnelles et mobilières, jusqu'à la valeur de quinze cents francs de principal, et des actions immobilières jusqu'à soixante francs de revenu déterminé, soit en rentes, soit par prix de bail.

Ces actions seront instruites et jugées comme matières sommaires.

Art. 2. Lorsqu'une demande reconventionnelle ou en compensation aura été formée dans les limites de la compé-

tence des tribunaux civils de première instance en dernier ressort, il sera statué, sur le tout, sans qu'il y ait lieu à appel.

Si l'une des demandes s'élève au-dessus des limites ci-dessus indiquées, le tribunal ne prononcera, sur toutes les demandes, qu'en premier ressort.

Néanmoins, il sera statué en dernier ressort sur les demandes en dommages-intérêts, lorsqu'elles seront fondées exclusivement sur la demande principale elle-même.

Art. 3. Les tribunaux dont les noms suivent, actuellement composés de trois juges et trois suppléants, seront, à l'avenir, composés de quatre juges et trois suppléants, Alais, Altkirch, Argentan, Aubusson, Bagnères, Bayeux, Belfort, Bourgoin, Charolles, Espalion, Issoire, l'Argentière, Lure, Mauriac, Marvejols, Neufchâtel, Oloron, Roanne, Saint-Gaudens, Saint-Girons, Saint-Lô, Saint-Marcellin, Sarreguemines, Saverne, Schelestadt, Uzès, Villefranche (Aveyron), Villefranche (Rhône), Wissembourg.

Art. 4. Les tribunaux de Saint-Etienne (Loire) et de Vienne (Isère), actuellement composés de quatre juges et trois suppléants, seront portés à sept juges et quatre suppléants.

En conséquence, ils seront augmentés d'un vice-président, de deux juges, d'un juge-suppléant, d'un substitut du procureur du Roi et d'un commis-greffier.

Art. 5. Seront à l'avenir composés de sept juges, au lieu de neuf, les tribunaux dont les noms suivent : Alençon, Auch, Bourbon-Vendée, Carpentras, Digne, Laval, le Mans, Montauban, Mont-de-Marsan, Moulins, Niort, Perpignan, Saintes, Quimper, Saint-Omer, Saint-Brieuc, Vannes.

Art. 6. Le tribunal de Grenoble, actuellement composé

de neuf juges, sera porté à douze, et formera, à l'avenir, trois chambres.

En conséquence, il sera augmenté d'un vice-président, de deux juges, de deux juges-suppléants, d'un substitut et d'un commis-greffier.

Art. 7. Le nombre, la durée des audiences et leur affectation aux différentes natures d'affaires, seront fixés, dans chaque tribunal, par un règlement, qui sera soumis à l'approbation du garde des sceaux.

Art. 8. Dans les tribunaux où il sera formé une chambre temporaire, les juges suppléants qui feront partie de cette chambre, comme juges ou substitués, recevront, pendant toute sa durée, le même traitement que les juges.

Art. 9. Dans le cas où la peine de la suspension aura été prononcée contre un juge pour plus d'un mois, un des juges-suppléants sera appelé à le remplacer, et il recevra le traitement de juge.

Art. 10. Tout juge-suppléant qui, sans motifs légitimes, refuserait de faire le service auquel il serait appelé, pourra, après procès-verbal constatant sa mise en demeure et son refus, être considéré comme démissionnaire.

Art. 11. Dans tous les cas où les tribunaux de première instance statuent en assemblée générale, l'assemblée devra être composée, au moins, de la majorité des juges en titre.

Les juges-suppléants n'auront voix délibérative que lorsqu'ils remplaceront un juge.

Dans tous les autres cas, ils auront voix consultative.

Art. 12. Les dispositions des art. 1 et 2 de la présente loi ne s'appliqueront pas aux demandes introduites avant sa promulgation.

Art. 13. L'art. 5, titre IV, de la loi du 16-24 août

1790, sur la compétence des tribunaux civils de première instance, est abrogé.

La présente loi, discutée, délibérée et adoptée par la chambre des pairs et par celle des députés, et sanctionnée par nous ce jourd'hui, sera exécutée comme loi de l'Etat.

DONNONS EN MANDEMENT à nos cours et tribunaux, préfets, corps administratifs, et tous autres, que les présentes ils gardent et maintiennent, fassent garder, observer et maintenir, et, pour les rendre plus notoires à tous, ils les fassent publier et enregistrer partout où besoin sera; et, afin que ce soit chose ferme et stable à toujours, nous y avons fait mettre notre sceau.

Fait à Paris, au palais des Tuileries, le 11^e jour du mois d'avril, l'an 1838.

LOUIS-PHILIPPE.

Par le Roi:

Le garde des sceaux de France, ministre secrétaire-d'état au département de la justice et des cultes,

BARTHE.

Vu et scellé du grand-sceau:

Le garde des sceaux de France, ministre secrétaire-d'état au département de la justice et des cultes,

BARTHE.

CHAPITRE PREMIER.

TABLE SOMMAIRE

DES MATIÈRES DU TRAITÉ DES TRIBUNAUX CIVILS.

La Table Sommaire qui suit notre *Traité des Justices de Paix* ayant généralement paru suffisante, nous nous bornerons à en donner ici une de la même nature.

Prolégomènes. — Aperçu sur l'organisation judiciaire en matière civile. — Historique des tribunaux civils de première instance. — Plan de ce Traité. — Division en 4 titres. 4 etsuiv.

TITRE PREMIER.

De la compétence des tribunaux civils pour le premier ressort. — Dissertation sur la question de savoir si les tribunaux civils sont incompétents, *ratione materiæ*, pour connaître des affaires réservées aux juridictions exceptionnelles. 29 et suiv.

TITRE II.

De la compétence des Tribunaux civils pour le dernier ressort.

Historique de la loi du 44 avril. — Subdivision de ce titre en 4 chapitres. 54 et suiv.

CHAPITRE PREMIER.

Du dernier ressort appliqué aux actions personnelles et mobilières. 62 et suiv.

SECTION PREMIÈRE.

De la portée de ces expressions : *actions personnelles et mobilières*. 67 et suiv.

SECTION II.

Des règles générales propres déterminer le ressort en matière d'actions personnelles et mobilières. — Développements. — Examen de ces règles. — Influence sur le ressort des conclusions du demandeur. — Des conclusions du défendeur. — Subdivision de ces conclusions. 69 et suiv.

Acquiescement partiel. — Offres réelles. — Fins de non valoir, de non recevoir. — Conclusions au fond. — Baux à loyer ou à ferme. — Constitutions de rente. — Manière de déterminer la valeur de l'objet litigieux. . 118 et suiv.

Obligations alternatives. — Facultatives. — Avec clause pénale. 137 et suiv.

De la règle qu'en matière d'actions personnelles et mobilières il faut avoir égard au *principal* et non au *revenu*. 143 et suiv.

SECTION III.

Application des principes généraux relatifs au ressort en matière d'actions personnelles et mobilières, à des espèces particulières. . . . 147

§ PREMIER.

Des actions dans lesquelles il y a concours de plusieurs demandeurs et de plusieurs défendeurs. — Obligations solidaires. — Divisibles. — Indivisibles. 147

§ 2.

Du ressort dans les instances auxquelles peuvent donner lieu les poursuites dirigées par les créanciers contre leurs débiteurs, et réciproquement. 155

Des instances auxquelles donnent lieu les poursuites du créancier contre le débiteur. — Poursuites sur les biens. — Saisies-arrêts et saisies-gageries. — Saisies exécutions, saisies brandons. 155 et suiv.

Ordres et distributions par contribution. . 164 et suiv.

Poursuites sur la personne. — Contrainte personnelle. 183 et suiv.

Poursuites dirigées par un débiteur contre son créancier. — Offres réelles. 188 et suiv.

§ 3.

Des actions communes à plusieurs. 193

CHAPITRE II.

Du dernier ressort par rapport aux actions immobilières. 193 et suiv.

SECTION PREMIÈRE.

Règles générales relatives au dernier ressort en matière d'actions immobilières. — Examen de ces règles. — Développements. 495 et suiv.

SECTION II.

Application des règles générales du ressort en matière d'actions immobilières, à des espèces particulières. 248 et suiv.

§ PREMIER.

Du dernier ressort relativement aux contestations que provoque le droit d'hypothèque. — Divisions et subdivisions. 249 et suiv.

§ 2.

Des incidents sur poursuite en saisie-immobilière. 263 et suiv.

De la part du saisi. — Des créanciers. — De la part des tiers, demandeurs en distraction. 267 et suiv.

§ 3.

Du dernier ressort relativement aux surenchères. 289 et suiv.

CHAPITRE III.

Du dernier ressort par rapport aux actions mixtes. — Divisions. — Subdivisions. 295 et suiv.

CHAPITRE IV.

De la manière d'instruire et de juger les affaires susceptibles d'être jugées en dernier ressort d'après la loi du 44 avril 1838, ou des matières sommaires d'après cette loi. . . . 313 et suiv.

APPENDICE

AU TITRE II DE LA COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX CIVILS POUR LE DERNIER RESSORT.

Division de l'appendice en 5 sections. . . . 333 et suiv.

SECTION PREMIÈRE.

De l'influence sur le ressort des demandes reconventionnelles ou en compensation. — Historique. — Droit romain. — Ancienne jurisprudence française. — Loi de 1790. — Loi du 44 avril. — Subdivision. 336 et suiv.

§ PREMIER.

Lorsqu'une demande reconventionnelle ou en compensation aura été formée dans les limites de la compétence des tribunaux civils en dernier ressort, il sera statué sur le tout sans qu'il y ait lieu à l'appel. 369 et suiv.

§ 2.

Si l'une des demandes s'élève au-dessus des limites du dernier ressort, le tribunal ne prononcera sur toutes les demandes qu'en premier ressort. 379 et suiv.

§ 3.

Néanmoins, il sera statué en dernier ressort

sur les demandes en dommages-intérêts, lorsqu'elles seront exclusivement fondées sur la demande principale elle-même. 398 et suiv.

De l'influence que les demandes principales et reconventionnelles exercent l'une sur l'autre par rapport au mode de leur instruction. . . . 417 et suiv.

SECTION II.

Des causes dont les tribunaux civils connaissent en dernier ressort en vertu de lois spéciales ou de la convention des parties. 420 et suiv.

SECTION III.

De l'influence du ressort sur les exceptions de procédure proposées par le défendeur. — De la caution *judicatum solvi*. — Des demandes en nullité d'exploit ou d'actes de procédures. — Des exceptions dilatoires. — Des déclinatoires sur incompétence. — Des demandes en renvoi pour cause de connexité ou de litispendance 423 et suiv.

SECTION IV.

De l'influence qu'exerce le ressort sur les jugements autres que les jugements définitifs. — Subdivisions. 433

§ PREMIER.

De l'influence du ressort sur les jugements autres que le jugement définitif. 433 et suiv.

§ 2.

De l'influence du ressort sur les incidents
et sur les demandes incidentes. 437 et suiv.

§ 3.

De l'influence du ressort sur les chefs acces-
soires et dépendants du chef principal du
jugement définitif. 484 et suiv.

§ 4.

De l'influence du ressort de la demande
principale sur les actions en garantie , et réci-
proquement. 495 et suiv.

§ 5.

De l'influence du ressort sur les voies ou-
vertes pour attaquer les jugements. 505 et suiv.

SECTION V.

De quelques principes généraux relatifs au
dernier ressort , tels que la divisibilité du
ressort ; l'influence de la qualification donnée
au jugement par le juge inférieur , ou son omis-
sion de le qualifier. — Divisibilité du ressort.
— Nature de la fin de non recevoir résultant
du dernier ressort. 514 et suiv.

TITRE III.

Dispositions de la loi du 11 avril , sur
l'augmentation ou la diminution du nombre
de juges dans différents sièges ; sur les droits

et les obligations des juges suppléants. — Circulaire du garde des sceaux sur l'exécution de la loi du 14 avril. 525 et suiv.

TITRE IV ET DERNIER.

Dispositions générales de la loi du 14 avril. 537 et suiv.

APPENDICE

AU TRAITÉ DES TRIBUNAUX CIVILS.

Résumé de ce traité. — Considérations sur les théories du premier et du dernier ressort.
— Parallèle des lois du 14 avril et du 25 mai. 539 et suiv.
Texte de la loi du 25 mai. 559 et suiv.
Texte de la loi du 14 avril. 567 et suiv.

FIN DE LA TABLE DES MATIÈRES.

ERRATA.

Page 233, ligne 7, *au lieu de* pour vous faire rejeter, *lisez* : pour faire rejeter.

Page 251, ligne 27, *au lieu de* chargé de radier, *lisez* : chargé de rayer.

Page 252, ligne 2, *au lieu de* dont l'inscription a été radiée, *lisez* : rayée.

Page 277, ligne 6, *au lieu de* survit aux traditions, *lisez* : survit aux transitions.

Page 283, ligne 12, *au lieu de* celle-ci est toujours jugée en dernier ressort, *lisez* : premier ressort.

Page 349, première ligne, *au lieu de* pour prononcer sur la demande reconventionnelle, *lisez* : sur la demande originaire.

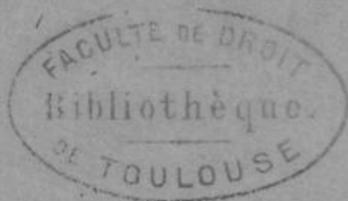
Page 353, ligne 13, *au lieu de* que le défendeur pouvait être condamné en certains cas envers le demandeur, *lisez* : que le demandeur pouvait être condamné en certains cas envers le défendeur.

Page 393, ligne 23, *au lieu de* qui sont la défense, *lisez* : qui sert de défense.

Page 396, première ligne, *au lieu de* raisons que le tribunal aurait à rejeter, *lisez* : pour rejeter.

Page 465, ligne 20, *au lieu de* si présupposées scindées, *lisez* : si présupposées réunies.

Page 495, ligne 21, dans quelques exemplaires on lit : plus hostile *que* l'exactitude des principes, *lisez* : plus hostile *à* l'exactitude des principes.



D 108 466496 4

