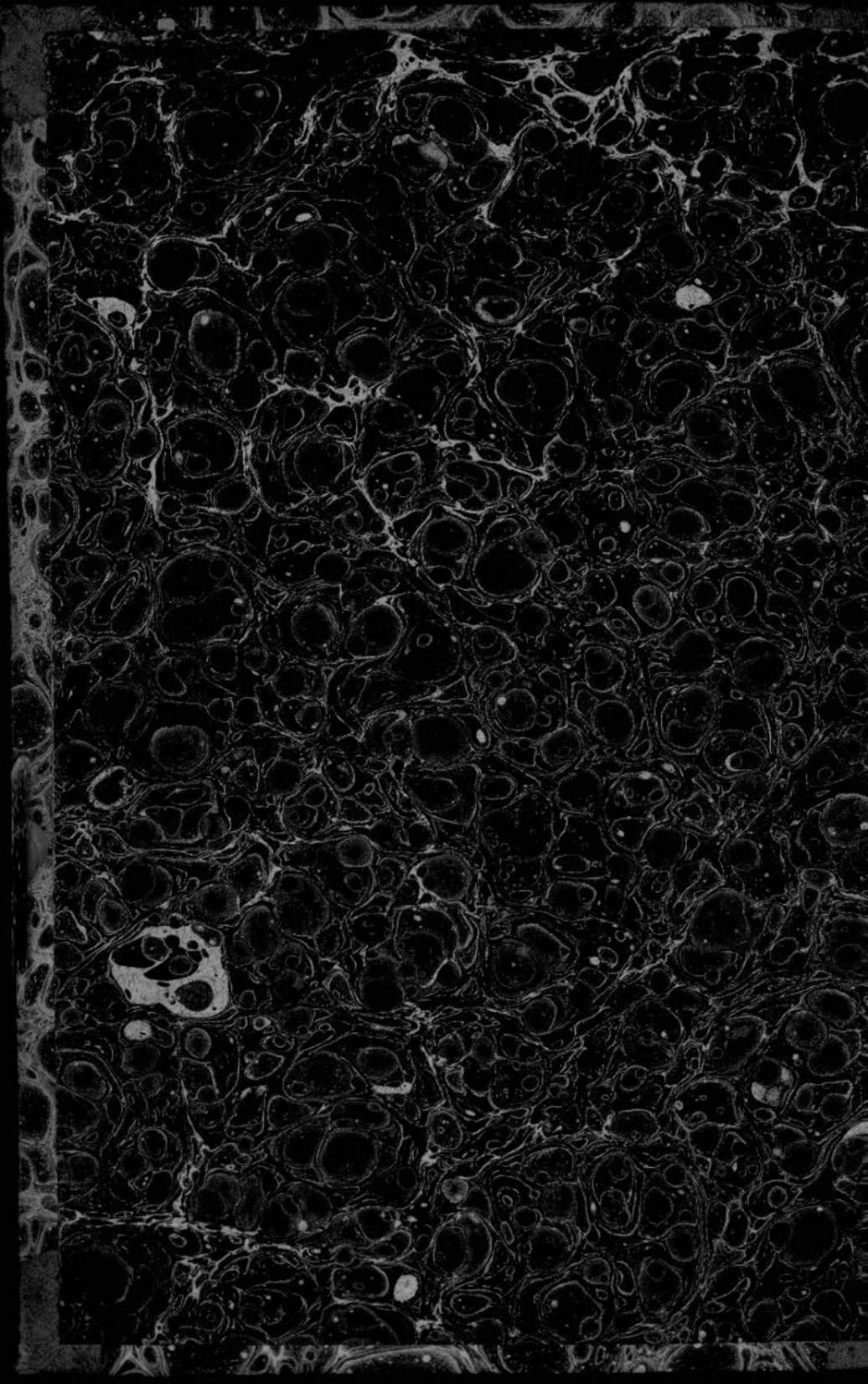
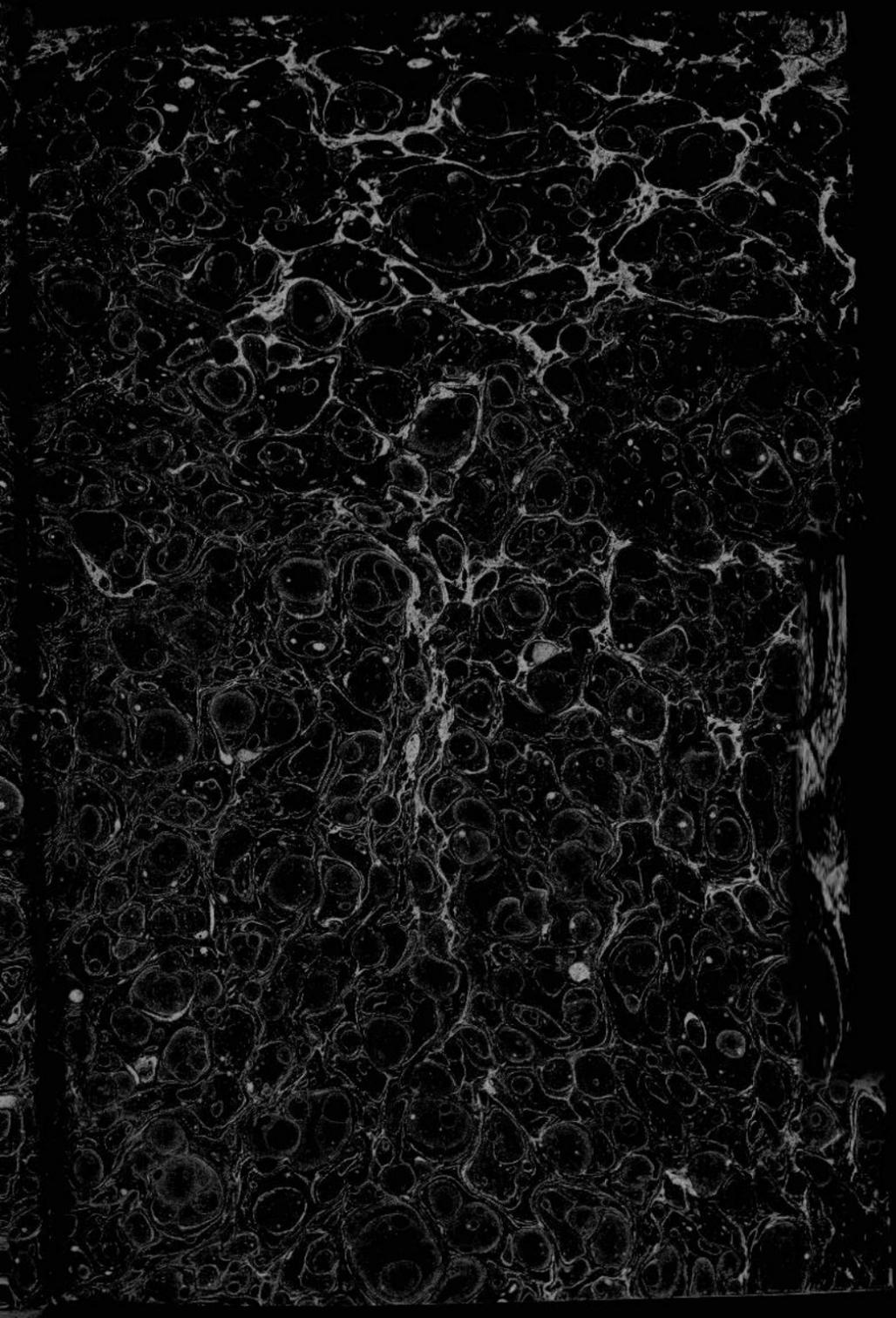
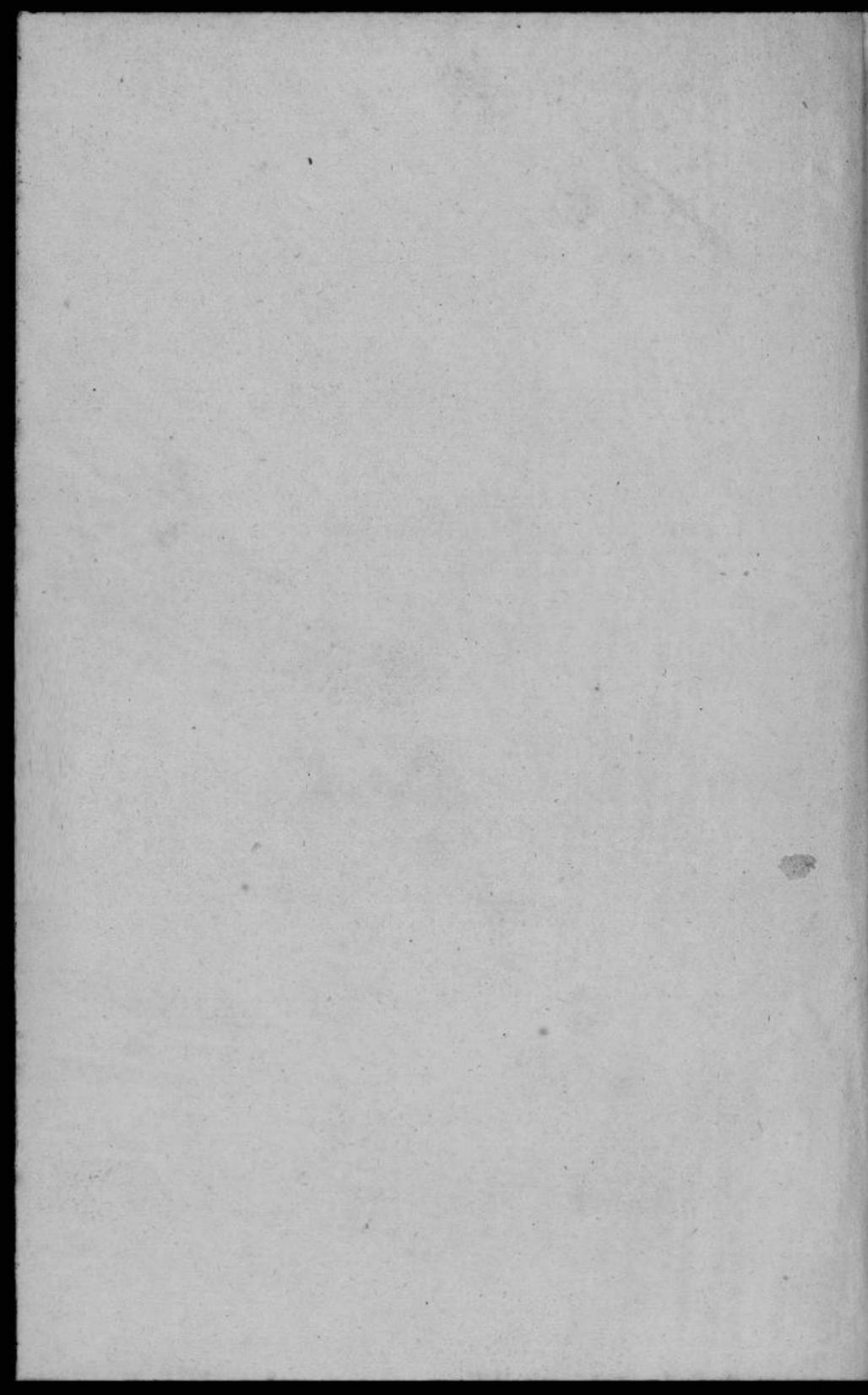


81854

EXCLU
du
PRÉT







AA

JURISPRUDENCE
INÉDITE
DE LA COUR ROYALE DE TOULOUSE.





8.3

81. 854

JURISPRUDENCE



INÉDITE

DE LA COUR ROYALE DE TOULOUSE,

DEPUIS 1800 JUSQU'À 1820,

AVEC DES NOTES

INDIQUANT LES ARRÊTS CONFORMES OU CONTRAIRES RENDUS PAR LES
AUTRES COURS ROYALES OU PAR LA COUR DE CASSATION, ET
LES OPINIONS DES AUTEURS SUR LES QUESTIONS
QUI S'Y RATTACHENT;

PAR

M. VICTOR FONS,

Avocat à la même Cour, l'un des Rédacteurs du *Mémorial de
Jurisprudence des Cours Royales de France.*

liberty

A mesure que les années s'écoulent, que le droit nouveau
s'interprète, que les questions s'éclaircissent par l'action incessante
des tribunaux, les traités deviennent moins nécessaires
que les recueils de Jurisprudence. Là se trouve, en effet, le meilleur,
ou tout au moins, le plus sûr commentaire de la législation.

MERMILLIOD (*Gazette des Tribunaux*, du 9 Avril 1834.)

TOULOUSE,
IMPRIMERIE DE J.-M. CORNE,
RUE PARGAMINIÈRES, N.º 84.

1834.



Monsieur Romiguières,

Procureur-Général du Roi,

Près la Cour royale de Toulouse, Officier
de la Légion d'Honneur,

Ancien Vétouuier de l'Ordre des Avocats
de la même Cour,

Souuuage

D'une profonde Vénération,

Victor Fons.

Consistorio de la Real Audiencia de Mexico

Excmo. Sr. D. Juan de Palafox y Mendoza

Obispo de Puebla de los Rios

de la Real Audiencia de Mexico

Comandante

de las Yndias de la Real Audiencia de Mexico

Victoriano

AVANT-PROPOS.

LA jurisprudence du parlement de Toulouse est aujourd'hui parfaitement connue. Plusieurs auteurs avaient déjà recueilli un grand nombre de ses décisions, lorsque la publication toute récente des *Arrêts inédits* que M. Laviguerie nous a légués, est venue compléter cette intéressante collection. Au moyen de ces divers élémens, on peut étudier les principes d'après lesquels ce parlement célèbre appliquait les règles du droit civil dans les provinces dépendant de son vaste ressort, depuis les premiers temps de sa longue existence jusqu'à la révolution de 1789, époque de sa dissolution.

La cour royale de Toulouse, qui lui a succédé, au moins pour une partie assez large du territoire soumis à sa juridiction, a eu aussi ses arrêtistes; mais les premiers recueils qui ont été consacrés à rapporter ses décisions, ne datent que de 1820. Ce fut, en effet, dans le cours de cette année seulement que les premiers volumes du *Mémorial de Jurisprudence* et du *Journal des Arrêts de la Cour*, furent publiés; et l'on voit déjà qu'il existe une très-grande lacune dans ce qu'on pourrait appeler l'histoire de la jurisprudence, depuis les derniers arrêts du parlement jusqu'à ceux de

la cour royale, qui ont fait l'objet des premières livraisons du *Mémorial* et du *Journal des Arrêts*.

Cette lacune serait de trente ans si nous y comprenions tout le temps qui s'est écoulé depuis 1790, époque de la dispersion du parlement, jusqu'à l'apparition de ces derniers recueils; mais il faut en retrancher les dix premières années, temps d'orages et d'anarchie, pendant lesquels la jurisprudence fut incertaine et vague, comme les lois qui lui servaient de base. Ce ne fut qu'en 1800, c'est-à-dire, lors de l'établissement du gouvernement consulaire, que la législation acquit plus de fixité, que l'ordre s'introduisit dans l'administration de la justice; et la promulgation successive des lois du Code civil, qui eut lieu peu d'années après, vint ajouter encore à l'autorité des décisions des divers corps judiciaires.

Or, depuis 1800 jusqu'en 1820, il s'est écoulé 20 ans, pendant lesquels il a été rendu, par la cour d'appel, la cour impériale et la cour royale de Toulouse, une infinité d'arrêts de la plus haute importance, sur les questions les plus délicates et les plus difficiles du droit civil, et cependant il n'en a été publié aucun. Ces arrêts sont d'autant plus précieux, qu'ils composent, en quelque sorte, les premiers élémens de la jurisprudence moderne, et qu'ils ont été préparés par les savantes discussions auxquelles prirent part les célébrités contemporaines de notre barreau.

Ce sont ces arrêts que nous publions aujourd'hui. Pour donner à cette publication tout le degré d'intérêt et d'utilité qu'elle est susceptible de recevoir, nous avons fait un choix des décisions les plus notables, et surtout de celles qui sont intervenues, après les débats les plus approfondis, dans les questions les plus controversées, ou dans les causes qui ont laissé de longs souvenirs. Leur authenticité ne saurait être contestée : tous les arrêts que nous publions ont été extraits des registres de la cour, que M. Adelphe Mis, greffier en chef, a mis à notre disposition avec une extrême bienveillance.

L'idée de cette publication, d'ailleurs, ne nous appartient pas exclusivement ; elle avait été conçue, depuis long-temps, par des jurisconsultes d'un grand poids, et notamment par celui de tous dont la réputation a eu le plus d'éclat, et qui parvenu, par le seul ascendant de son beau talent, aux premières fonctions du ministère public, a bien voulu nous permettre de placer notre collection sous ses auspices.

Lorsque nous avons formé le projet de cette nouvelle collection, nous nous sommes promis de publier en même temps une notice historique sur les principaux jurisconsultes de notre ancien barreau. C'est pour accomplir cette promesse, que nous ferons précéder les arrêts que nous avons recueillis, de quelques notes biographiques sur MM. *Romiguières père, Espinasse et Roucoule.*

Quant à M. *Laviguerie*, la notice historique qui le concerne, ayant paru en tête des *Arrêts inédits*, publiés en 1831, nous avons cru inutile de la reproduire.

NOTICES HISTORIQUES.

I.

M. ROMIGUIÈRES PÈRE,

JURISCONSULTE, ANCIEN MAGISTRAT, ANCIEN BATONNIER DE L'ORDRE
DES AVOCATS DE LA COUR ROYALE DE TOULOUSE.

L'ORDRE des avocats a été fécond, dans tous les temps, en réputations éclatantes; et le barreau de Toulouse, en particulier, si remarquable par le nombre de ses orateurs et de ses jurisconsultes, n'a pas peu contribué à l'illustration de cet ordre, riche de tant de glorieux souvenirs. Avant la révolution de 1789, plusieurs avocats dont les noms étaient en grand honneur dans le barreau du parlement de Toulouse, marchaient rapidement à la fortune, en ajoutant, chaque jour, à leur célébrité. Les crises politiques, dont le germe éclata à cette époque terrible, vinrent suspendre le cours de leurs brillantes destinées. Les uns, entraînés par leur enthousiasme, prirent une part, plus ou moins active, aux innovations que leurs vœux avaient appelées, au risque de périr au milieu des ruines qui s'éroulaient de toutes parts; les autres, moins ardens et plus sages, se renfermèrent dans la solitude de leur cabinet, pour continuer, en silence, le culte des lois auquel ils s'étaient voués, et rendirent d'éminens services à la science et à la société, pendant leur laborieuse retraite.

Les jurisconsultes que nous avons perdus après nos

troubles civils, et pendant les paisibles années de la restauration, appartenaient à cette dernière classe. Des articles nécrologiques, publiés dans les journaux à l'époque de leur mort, ont produit, au grand jour, les titres de chacun d'eux aux regrets publics que leur perte fit éclater. Mais parmi ces hommes honorables, il en est qui se recommandent d'une manière plus spéciale à la mémoire de leurs concitoyens; tels sont MM. *Laviguerie*, *Roucoule*, *Espinasse* et *Romiguières père*. Le premier a déjà fait l'objet d'une notice particulière, dans laquelle les détails de sa vie publique et privée ont été retracés avec soin. Nous avons pensé que M. Romiguières père avait aussi des droits à un pareil honneur; et, c'est dans cette pensée que nous allons rappeler ici les principaux traits de son histoire. En plaçant la nouvelle collection d'arrêts sous les auspices de son fils, de ce fils dont il prépara, par ses leçons, les étonnans succès, et qui faisait l'orgueil de sa vieillesse, c'était contracter l'engagement de la rendre digne d'un tel patronage; et pouvait-on mieux remplir cette obligation sacrée, qu'en replaçant sous les yeux de l'illustre patron, les traits vénérés d'un père dont il imita si glorieusement les exemples, et qu'il aima si tendrement?

Jean-Antoine ROMIGUIÈRES naquit à Laguépie (Aveyron) le 5 Août 1748. Sa famille était nombreuse et peu fortunée.

Sa première éducation fut très-négligée; mais il y suppléa par une émulation ardente et des études laborieuses.

Arrivé à Toulouse à l'âge de 14 ans, il manifesta, dès sa première jeunesse, les plus heureuses dispositions

pour la profession des lois, et ne négligea aucuns soins pour en favoriser le développement. Son ardeur pour l'étude ne se démentit jamais, et il en recueillit les fruits.

Reçu avocat en 1774, il se maria dans le cours de la même année, et devint ensuite l'artisan de sa fortune.

En 1789, après quinze ans d'un mariage heureux et paisible, il subit une première disgrâce. Son épouse chérie lui fut enlevée par une mort prématurée, et la douleur profonde qu'il ressentit de cette perte, jointe à la vive tendresse qu'il éprouvait pour ses enfans, le détermina, quoique jeune, à ne pas contracter de nouveaux nœuds.

A cette époque, la révolution commençait son orageuse carrière, et n'avait encore été souillée par aucun excès.

Le choix des magistrats fut remis aux suffrages du peuple; et M. Romiguières reçut, de ses concitoyens, les témoignages de confiance les plus flatteurs. Elu successivement membre de la première municipalité de Toulouse, et président de la première administration départementale, il montra tant d'aptitude et de dévouement dans cette magistrature nouvelle, alors si peu connue, qu'en 1790 il fut nommé commissaire extraordinaire du Roi, pour l'organisation du département du Tarn.

Bientôt après, appelé aux fonctions de juge au tribunal du district de Toulouse, il se fit remarquer encore par son zèle pour le travail, l'étendue de ses lumières et la solidité de son jugement. Ce fut, principalement, par son activité vraiment prodigieuse, et sur son rapport, que le tribunal parvint à évacuer une immense quantité d'affaires civiles et criminelles qui

formaient l'arrière du parlement , dispersé par la révolution.

M. Romiguières fut notamment rapporteur dans la cause qui s'agita avec tant d'aigreur , de tumulte et d'éclat , entre les dames de Bellissens et de Valence , et la commune de Saint-Jory. Malgré les menaces audacieuses qui lui furent adressées par la société populaire ; malgré l'irruption violente dans son domicile , d'un attroupement nombreux d'habitans de Saint-Jory , qui voulaient imposer à la justice un jugement favorable à leurs intérêts , il eut le courage de braver leurs jactances pour faire son devoir , et la commune de Saint-Jory succomba dans ses injustes prétentions.

Nommé , postérieurement , commissaire du Roi près le même tribunal , il n'exerça ces fonctions que jusqu'au 10 Août , époque à laquelle la révolution , ensanglantée par les crimes des factieux , entraîna la France dans les horreurs de l'anarchie. La modération de ses principes , la sagesse de son caractère et sa parfaite intégrité , contrastaient trop ouvertement avec cette époque de désolation et de sang , pour qu'il consentît à servir des intérêts qui n'étaient plus ceux de la patrie , et il se voua à une profonde retraite.

Toutefois , les services qu'il avait rendus dans les premiers temps d'effervescence et de désordre , auraient dû le mettre à l'abri de toute persécution ; mais il eut sa part des plus terribles disgrâces. Signalé comme suspect , il fut arrêté en Septembre 1793 , et resta sous le glaive jusqu'en Novembre 1794 , époque à laquelle il recouvra sa liberté , après une détention de 14 mois.

Rendu à sa famille , M. Romiguières se renferma dans son cabinet , reprit l'exercice de cette profession d'avocat

qui lui avait valu l'honorable réputation dont il jouissait et la confiance dont il était investi, et devint l'arbitre des nombreuses familles qui réclamaient l'appui de ses conseils et de son influence généreuse.

Entr'autres causes qu'il plaida ou instruisit avec un grand succès, on peut citer celle des héritiers Lamaure contre Dastugue, soi-disant Lamaure, où M. Romiguières eut à lutter, dès l'origine, contre une prévention populaire qui tenait du fanatisme, et l'affaire non moins importante de la veuve Cailhasson, contre le soi-disant fils naturel de ce malheureux Cailhasson, mort si jeune après avoir brillé du plus vif éclat au commencement de nos troubles politiques.

Dans cette dernière cause, M. Romiguières, qui avait été l'ami de M. Cailhasson et son collègue au directoire du département, en 1790 et 1791, déploya une habileté peu commune, et tout ce que l'amitié peut avoir d'entraînant. Profondément versé dans l'étude de la nouvelle législation, il fut un des premiers légistes qui, dans l'instruction de cette affaire remarquable, fixa le véritable sens de la disposition transitoire de l'art. 40 de la loi du 12 Brumaire an 2, sur les enfans naturels, et les seuls effets de ces sentences ou transactions qui, sur la foi des filles-mères, leur adjugeaient des frais de gésine et des dommages, contre ceux auxquels elles avaient la faculté de déférer la paternité de leurs enfans.

Ce n'est pas seulement sur les lois judiciaires de l'époque, que M. Romiguières s'était exercé. Nourri des saines doctrines du droit, des règles de la jurisprudence et des traditions du palais, il avait voulu ajouter à tous ces trésors d'érudition, la connaissance approfondie des lois administratives. Quoique cette législation, déjà si com-

pliquée, s'étendit tous les jours davantage, il ne recula pas devant ces difficultés : plus ces difficultés étaient ardues, plus il se plaisait à les surmonter. Il s'étudia à coordonner entre elles toutes les dispositions législatives qui se rattachaient aux différentes branches de l'administration publique, et rechercha, avec de courageux efforts, les principes et les formes du droit administratif; science à peu près inconnue avant la révolution, et qui, par l'immensité des intérêts qu'elle embrasse aujourd'hui, appelle les méditations et le zèle des jurisconsultes les plus laborieux.

Après le 18 Brumaire, lorsque l'administration reçut une organisation plus régulière, M. Romiguières fut nommé membre du conseil général du département, et sa coopération aux travaux de cette grave assemblée fut si active, les lumières qu'il répandit sur les diverses attributions conférées à ce corps, furent si vives et si utiles, que le gouvernement se fit une sorte de loi de le maintenir dans ces modestes fonctions, depuis 1804 jusqu'en 1827. Souvent appelé à la présidence, et presque toujours, secrétaire du conseil général, ses collègues peuvent dire les immenses services qu'il rendit à l'administration pendant son long exercice, et les opérations extraordinaires qu'il dirigea ou qu'il exécuta lui-même.

Egalement propre à toutes les fonctions de l'ordre administratif, il consentit, pendant les cent jours, à remplir celles de conseiller de préfecture qui lui furent alors confiées. Cette place, qu'il n'accepta, à cette époque difficile, que pour donner une manifestation publique aux principes politiques qu'il avait toujours professés, devint pour lui un grave sujet d'étude. Il eut à s'occuper du contentieux de l'administration, partie délicate qui touche,

dans presque tous ses rapports, à l'ordre des juridictions, et dont les nuances infinies ne peuvent être saisies que par un esprit très-exercé; et dans ce nouveau genre d'études, comme dans l'application des règles de compétence qui régissent l'action de la justice administrative, M. Romiguières se montra supérieur.

Enfin, après le rétablissement de l'ordre des avocats, nos anciens jurisconsultes furent placés, successivement, à la tête de cet ordre, en qualité de bâtonniers; et lorsque M. Romiguières fut investi de ce noble patronage, il l'exerça avec cette bienveillance douce et facile qui lui avait concilié, depuis long-temps, l'affection et le respect de ses confrères.

Des infirmités douloureuses vinrent attrister sa vieillesse; mais ses deux filles, dont l'une, dans le mariage (1), et l'autre dans le célibat, sont de parfaits modèles de leur sexe, adoucèrent ses maux par les soins les plus inquiets, et prolongèrent une existence qui leur était si chère et si précieuse.

Son fils, dont il avait dirigé les premiers pas dans la carrière brillante du barreau, dans cette carrière qui, depuis, devint, pour notre grand orateur, une source si féconde d'illustration et de gloire, son fils ne resta pas étranger au pieux dévouement de ses deux sœurs; et le vénérable

(1) Mademoiselle Romiguières s'unit en mariage avec M. Pinel de Truilhas, ancien conseiller à la cour des aides de Montpellier, alors conseiller à la cour impériale de Toulouse, et maintenant doyen de la cour royale. Cette union, qui présentait l'accord parfait de toutes les convenances de position et de fortune, fut conclue par la médiation et sous les auspices de M. de Laviguerie, notre célèbre jurisconsulte, que des rapports de profession, d'estime et d'amitié liaient depuis long-temps à M. Romiguières.

vieillard, témoin des sollicitudes empressées de ses enfans, qu'il aimait, tous, avec une égale tendresse, puisait de nouvelles forces dans les consolations touchantes dont il était entouré.

Cependant une maladie subite, et qui s'aggrava rapidement, vint redoubler les alarmes de sa famille : il put juger, lui-même, la gravité du mal ; mais il n'en fut pas effrayé. Animé d'une foi vive et d'une piété sincère à toutes les époques de sa vie, il ne pouvait pas oublier, au moment suprême, ces devoirs de chrétien qu'il avait remplis, jusqu'alors, avec tant de ferveur ; et, sans attendre que le danger devint plus pressant, il réclama, avec instance, les derniers secours de la religion. Ses vœux furent exaucés. L'instant fatal arriva bientôt. Entraînés par une décevante illusion, ses enfans, désolés, crurent entrevoir une lueur d'espérance ; mais ce ne fut, en effet, qu'une cruelle déception. M. Romiguières expira, le 13 Août 1827, à six heures du matin, à l'âge de 79 ans.

TAJAN, avocat.

II.

M. ESPINASSE.

JURISCONSULTE, ANCIEN BATONNIER DE L'ORDRE DES AVOCATS PRÈS
LA COUR ROYALE DE TOULOUSE.

Matthieu ESPINASSE, né, en 1754, au Bourg, auprès de Rodez, (Aveyron), après avoir étudié en droit, et prêté son serment d'avocat à Toulouse, se consacra tout entier au travail du cabinet, et fit une étude particulière du droit romain. Il était pénétré de cette pensée de Montesquieu, *qu'il faut lire, qu'il faut dévorer les livres, au premier coup d'œil si arides, comme la fable dit que Saturne dévorait les pierres.*

C'est au milieu de ses savantes études que la révolution vint le surprendre. Avec ses principes et son caractère, il n'en devait attendre que des persécutions. Il chercha à s'y dérober par la fuite. Son unique asile fut son pays natal, où, cependant, son père gémissait dans les fers, et son oncle expirait, en prison, des suites des mauvais traitemens qu'il avait essuyés.

Un meilleur ordre de choses le rendit à la ville de Toulouse et à ses premières occupations. Son cabinet devint célèbre.

La France était alors peuplée de familles de proscrits qui disputaient au fisc les débris d'honorables fortunes sauvées des tempêtes politiques. M. Espinasse se voua tout entier, pendant plusieurs années, à la défense de leurs intérêts sacrés. Un grand nombre de maisons,

autrefois opulentes , lui durent de passer de l'abîme des misères, à un état de fortune qu'elles n'osaient plus espérer.

Si cette époque de sa vie fut marquée par des fatigues et des veilles très-pénibles, elle fut aussi la plus honorable et la plus consolante pour son cœur. Sa considération ne fit que s'accroître ; il prit son rang parmi nos premiers jurisconsultes, et fut compté au nombre de ceux qui étacint alors les oracles du barreau français. Son âge avancé n'avait pas ralenti son goût pour le travail. Il faisait beaucoup de recherches , et prenait beaucoup de notes.

Ce n'était point chez lui qu'il fallait aller chercher des armes pour soutenir une mauvaise cause : il les refusait avec une austère franchise, en disant que *les avocats ne furent point établis pour favoriser l'esprit de chicane et de mauvaise foi.*

Sa constitution robuste semblait lui promettre de plus longs jours , lorsqu'une attaque de paralysie vint le frapper le 9 Juin 1826. Tous les secours de l'art lui furent en vain prodigués. Dans la nuit du 13 au 14, il sentit sa fin approcher ; il demanda les secours de la religion, et répondit lui-même aux prières des mourans. Il expira le 14 Juin , à 6 heures du matin , à l'âge de 75 ans.

III.

M. ROUCOULE,

JURISCONSULTE , ANCIEN BATONNIER DE L'ORDRE DES AVOCATS A LA
COUR ROYALE DE TOULOUSE.

Pierre-Bruno-Antoine-Honoré ROUCOULE , naquit , en 1754 , à Villefranche en Rouergue , d'une famille ancienne dans la magistrature. Son père , lieutenant-criminel au présidial de Villefranche , homme distingué par ses vertus et ses lumières , démêla de bonne heure , chez son jeune fils , tous les indices d'un grand talent et d'une haute capacité. Il soigna avec zèle son éducation , dirigea ses études vers les sciences qu'il aimait lui-même : les mathématiques , toutes les parties de la philosophie , le droit naturel , le droit public , le droit civil , vinrent , après les premiers travaux du collège , développer l'intelligence , former l'esprit du futur jurisconsulte. M. Roucoule aimait à raconter ces premières années de sa vie , à reporter un tendre souvenir sur tout ce qu'il devait à la sollicitude paternelle et à la méthode observée pour son instruction. Il la conseillait aux jeunes gens , attribuant modestement aux circonstances où il s'était trouvé placé , la plus grande partie de ses succès. C'est devant le présidial de Villefranche qu'il obtint les premiers au barreau ; mais bientôt , animé de cet amour de la gloire si naturel aux jeunes cœurs , pressé surtout par

son père, dont la tendresse, cette fois sans illusion, devinait les destinées de son fils, il voulut un autre théâtre.

Les parlemens brillèrent alors d'un grand éclat, et les hautes réputations au barreau n'étaient véritablement consacrées que par eux. M. Roucoule vint commencer la sienne en 1777, au parlement de Toulouse; son vieux père l'y avait suivi, renonçant pour lui à sa charge, aux habitudes de toute sa vie, et s'en consolant par la pensée que ses conseils pourraient encore être utiles à son fils dans cette nouvelle et périlleuse carrière. Elle s'ouvrit pour le jeune avocat, sous d'éclatans auspices. Sa première plaidoirie fixa, en quelque sorte, son rang au barreau. Les hommes distingués qui le peuplaient à cette époque, reconnurent un émule. Ils furent frappés, comme la cour, de cette discussion vive et facile, de cette abondance d'idées et de ressources, de cette promptitude d'esprit, de cette science profonde et méthodiquement classée, de cette dialectique puissante qui distinguait M. Roucoule. Sa place fut bientôt marquée à côté des *Duroux*, des *Bragouse*, des *Taverne*! Les grandes causes vinrent à lui, et mirent de plus en plus en lumière son vigoureux talent. C'est alors, c'est au parlement qu'il contracta ces hautes amitiés qui lui restèrent toutes fidèles, et dont quelques-unes ont charmé jusqu'à la fin sa vie laborieuse. Il les dut moins encore à l'éclat dont brillait sa renommée, qu'aux agrémens de son esprit, à la bonté de son cœur, à l'extrême douceur de son commerce. L'amitié fut toujours un culte pour M. Roucoule. Son âme active se dévouait tout entière à ceux qu'il aimait; il se faisait une douce loi de les aider de ses conseils, de les protéger, de les défendre, d'employer pour eux ses soins et son

crédit ; il ne les querellait jamais que pour se plaindre qu'ils eussent porté ailleurs leurs désirs ou leurs peines , et choisi d'autres appuis ou d'autres consolateurs que lui ! Aussi fut-il lui-même vivement aimé , et vécut-il toujours , dès son arrivée dans une ville qui n'était pas sa patrie , environné d'affections sincères et du plus tendre intérêt.

Toutefois , ces aimables liaisons ne pouvaient suffire à son bonheur. Il l'accomplit , en choisissant une épouse dont les vertus étaient simples , le cœur pur , et l'attachement pour son mari sans bornes. M.^{me} Roucoule n'est plus depuis long-temps , et ceux qui l'ont connue se souviennent encore de sa piété , de sa bienfaisance. Les pauvres pleurent encore sur elle !...

Le cœur de cette vertueuse épouse devait bientôt subir de rudes épreuves. La révolution était arrivée , et M. Roucoule , atteint par ses coups comme toutes les sommités sociales , gémissait dans les cachots. Une première fois , il en sortit , grâce aux sollicitations de son épouse , de tous ceux de ses amis qui conservaient encore quelque crédit ; mais une caution fut exigée , et un homme du peuple que M. Roucoule s'était attaché par des services , s'offrit à ce titre. Quand la révolution prit un caractère plus sinistre encore , les puissans de l'époque se repentirent de leur indulgence envers le célèbre avocat , et le réclamèrent vivement. Sa caution fut arrêtée. M. Roucoule , retiré dans une maison de campagne isolée , ignorait ces poursuites , quand la femme de son bienfaiteur se présenta à lui pleine d'anxiété sur le sort de son mari. M. Roucoule n'hésita pas un instant , et quoiqu'il eût pu penser que l'obscurité de sa caution éloignait autant tout danger pour elle , que sa propre élévation l'exposait lui-même , il se

rendit sur-le-champ à Toulouse, et se constituant prisonnier, vint réclamer la liberté de l'honnête artisan qui lui avait prêté son appui.... Ce trait, peu connu d'une belle vie, ne fut, sans doute, dicté que par les lois d'une probité rigoureuse. Mais Roberspierre régnait alors; et combien d'âmes, même des plus honnêtes, auraient, glacées par la crainte, reculé devant l'accomplissement d'un tel devoir!.....

Le 9 Thermidor vint mettre fin aux longues tribulations de M. Roucoule.

Depuis cette époque, retiré dans son cabinet, volant avec courage au secours de toutes les infortunes que les bouleversements politiques avaient produites, il luttait sans cesse et de tous ses moyens contre les mesures spoliatrices; il puisait avec une merveilleuse habileté, pour les paralyser, dans ce cahos de ces mêmes lois par lesquelles la révolution avait cherché à les consacrer. Peu de jurisconsultes y étaient initiés comme lui, et s'en servaient avec autant de bonheur; aussi, rendit-il alors d'immenses services. Nous en appelons aux nombreuses familles dont il défendit et sauva la fortune; nous en appelons à ces administrateurs dont il servit si bien, par ses ingénieuses ressources, les vues secrètement bienfaisantes.

Une conduite si ferme et si noble avait placé M. Roucoule dans une éminente position; et lorsque, à la suite de nos violentes agitations, l'ordre se rétablit en France, et que les faveurs du pouvoir allèrent chercher les hommes distingués, plusieurs places considérables lui furent offertes; mais M. Roucoule préférait à tout la paix et l'indépendance du cabinet; il pensait qu'il n'était pas

de magistrature plus belle que celle dont la confiance de ses concitoyens investit tous les jours le jurisconsulte ; il demeura donc fidèle à ses études chéries , à ses nombreux cliens , au barreau qu'il avait tant aimé ! Il en fut la lumière et la gloire. Ce n'est pas à Toulouse , dans une ville pleine de la renommée de M. Roucoule , qu'il faut parler de la sagacité pénétrante de son esprit , de la vigueur de sa pensée , de cette puissance de tête dont les créations soudaines frappèrent quelquefois nos premiers orateurs. M. Roucoule possédait , qu'on nous permette de le dire , le génie du droit et des affaires ; il les devinait , en quelque sorte , et les embrassait toujours d'un coup d'œil prompt , net et sûr. Il n'était point de dédale dont le fil ne se trouvât dans sa main ; homme vraiment extraordinaire et à la hauteur des plus grands jurisconsultes , sa parole était la raison même ! elle en avait parmi nous l'autorité !

Mais ceux qui n'ont vu dans M. Roucoule que l'avocat , ne l'ont apprécié qu'à moitié. Il fallait , pour le bien connaître , le suivre dans l'intimité , jouir du charme de ses entretiens , alors que , dégagé du poids des affaires , et au milieu d'un cercle d'amis , il se livrait tour à tour à cette causerie vive , spirituelle et fine , à cette plaisanterie de bon ton , toujours obligeante et gracieuse , ou , dans un autre ordre d'idées , à ces hautes spéculations , à ces considérations graves et philosophiques avec lesquelles ses premières études l'avaient familiarisé. C'est alors , c'est au sein de ces réunions peu nombreuses , que se développait toute la souplesse , toute l'étendue , toute la variété d'un esprit supérieur ; mais M. Roucoule y faisait surtout éclater la bonté de son cœur. Dans ce cercle , comme ailleurs , c'était toujours au secours du

faible que se portait son attentive et affectueuse politesse; c'était pour lui qu'il aimait à prendre parti dans la conversation; peu de gens y brillaient comme M. Roucoule; peu possédaient des connaissances aussi variées dans les lettres, les sciences et les arts. Peu contaient avec autant d'attrait et de grâce, avec une gaité plus vive et plus piquante; aussi s'empressait-on de toute part auprès de lui: jusque dans une vieillesse assez avancée, jusqu'à cet âge qu'il se plaisait à appeler la *partie méditative* de la vie, il conserva dans toutes les classes, dans tous les rangs, un grand nombre d'amis dévoués, assidus à le voir, à l'entendre, jaloux de passer avec lui les momens qu'il ne donnait point aux affaires.

Ces momens étaient courts: la clientèle, les travaux de M. Roucoule étaient immenses. Appelé par les lumières et sa haute considération, dans le conseil municipal de Toulouse, membre du comité consultatif des hospices, habituellement chargé, par l'autorité, des intérêts des communes, consulté de toutes les parties du royaume, il suffisait à tout, il remplissait tous les vœux, satisfaisait à toutes les demandes; et cependant, lorsqu'au milieu de ces occupations multipliées, une grande occasion se présentait, lorsqu'une question d'un ordre élevé s'offrait à ses méditations, les écrits rapidement tracés qui sortaient de sa plume, étaient loin de se ressentir de cette composition improvisée. Il le sait, ce vieil ami (M. Sol), dont il défendit les droits, et consigna les plaintes dans un mémoire adressé au premier corps de l'état, sur les privilèges de la pairie en matière de contrainte par corps: question de droit public autant que de droit civil, et qui tient, sous certains rapports, aux élémens mêmes

de notre constitution. Il fallait la traiter en publiciste, en philosophe ; M. Roucoule mit à la développer toute la portée de sa tête, et produisit un vrai modèle de haute discussion, de polémique décente, de philosophie juridique.

C'est ainsi que ce grand jurisconsulte poursuivit sa carrière, entouré des respects et des hommages de son ordre, dont il fut souvent bâtonnier, chéri de sa famille et de ses amis, servant chacun de son pouvoir et de ses lumières, jusqu'au moment où une maladie cruelle vint jeter l'alarme parmi tous ceux qui l'aimaient. Des soins d'autant plus pressés, d'autant plus efficaces, qu'une grande science et surtout l'affection les dirigeaient, sauvèrent une première fois cette vie si chère. Il se plaisait depuis à le dire, à témoigner, en toute occasion, sa vive reconnaissance pour les hommes dont l'expérience et le talent avaient prolongé ses jours ; il ne songeait qu'à eux, et semblait ne pas même se douter que sa propre force d'âme, son intrépidité au milieu des plus vives souffrances, eussent secondé et rendu plus utiles les secours de l'art. Hélas ! leur effet devait être peu durable.... M. Roucoule avait reçu une trop forte secousse, pour qu'il pût y survivre long-temps. Ses forces s'affaiblirent peu à peu ; quoique son intelligence demeurât toujours active, quoiqu'il continuât avec ardeur ses travaux, un corps languissant trahissait son zèle. Cette vive puissance s'évanouissait.

A ses derniers momens, il conserva cette rare fermeté qui l'avait toujours distingué. La religion vint lui offrir ses ineffables consolations, et ajouter à sa résignation stoïque. Il la faisait bien éclater, lorsque, avec un calme digne du philosophe, et surtout du chrétien, il soutenait,

par ses discours, le courage de sa famille éplorée. Il lui fut enlevé, pour toujours, le 8 Décembre 1829, à l'âge de 78 ans.

AUGUSTE DELQUIÉ, avocat.

JURISPRUDENCE

INÉDITE

DE LA

COUR ROYALE DE TOULOUSE.

ACCROISSEMENT.

ACCROISSEMENT. — LEGS.

Lorsqu'une institution d'héritier est faite en faveur de deux personnes, par une seule et même disposition, il y a lieu à accroissement au profit du survivant, bien que, dans une disposition additionnelle, le testateur ait indiqué que l'hérédité devait être divisée, entre les héritiers institués, en deux portions égales. (Art. 1044, C. civ.)

LASSURIÉ et SÉGUR. — C. — ESCANDE.

LE siège de la difficulté est dans l'art. 1044, C. civ., ainsi conçu : « Il y aura lieu à accroissement au profit des légataires, dans le cas où le legs sera fait à plusieurs conjointement. Le legs sera réputé fait conjointement, lorsqu'il le sera par une seule et même disposition, et que le testateur n'aura pas assigné la part de chacun des colégataires dans la chose léguée. » De graves jurisconsultes, dit M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.^o *Accroissement*, s'appuyant sur l'autorité de plusieurs arrêts, ont pensé qu'il fallait examiner si l'assignation de parts se trouvait dans la disposi-

tion même, ou bien si cette assignation n'était relative qu'à l'exécution; en telle sorte, que le droit d'accroissement qui serait interdit dans un legs ainsi conçu: Je lègue, par égales portions, ma maison à Pierre et à Paul, serait admis dans un autre legs portant: Je lègue ma maison à Pierre et à Paul, pour en jouir par portions égales. Cette opinion a été adoptée par plusieurs arrêts de la cour de cassation, des 19 Octobre 1808, 14 Mars 1815 et 18 Décembre 1832, et de la cour de Paris, du 22 Juin 1833, *Mémorial de Jurisprudence*, tome 26, page 239, et tome 27, page 106. Elle est suivie par MM. Toullier, tome 6, n.º 601; Duranton, n.º 504 à 507; Merlin, *Répert. v.º Accroissement*, n.º 2; Favard de Langlade, v.º *Testament*, sect. 3, §. 3, n.º 3. Mais « cette » opinion, ajoute M. Rolland de Villargues, nous semble » entièrement contraire au texte de l'art. 1044 et à l'inten- » tion des législateurs. Nous n'hésiterons donc pas à dire, » avec MM. Delvincourt, 2.º édition, tome 2, page 341, » Grenier, tome 1, n.º 350, et Proudhon, de l'*Usufruit*, » n.º 705 et suiv., que l'assignation de parts existe en » quelque lieu qu'elle soit placée; que l'art. 1044 n'accorde » le droit d'accroissement que lorsqu'il n'y a pas eu assi- » gnation de parts, et que nous ne pouvons distinguer lorsque » la loi est claire et formelle. » L'arrêt que nous rapportons a suivi la première de ces deux opinions.

ARRÊT. — Attendu que, par son testament du 3 Septembre 1806, Marie-Anne Lassurié, femme David, institua par une seule et même disposition, pour ses héritières générales et universelles, Jeanne Lassurié, femme Ségur, et Marie Lassurié, femme Escande, sans établir entr'elles aucune assignation de parts; qu'ainsi, aux termes de l'art. 1044, C. Nap., la portion de succession qui aurait été dévolue à Marie Lassurié, femme Escande, si elle eût survécu à la testatrice, a été acquise à Jeanne Lassurié, femme

Ségur, par droit d'accroissement, l'institution universelle ayant été faite conjointement en faveur désdites Jeanne et Marie Lassurié, par une seule et même disposition; qu'à la vérité, la testatrice ajouta, à suite de ladite institution, les expressions suivantes: Pour par elles se diviser l'hérédité en deux portions égales, prélèvement d'un préciput de 100 fr. au profit de Jeanne Lassurié, femme Ségur; d'où l'on prétend conclure que l'assignation des parts fut par elle faite; mais cette dernière partie de la clause est absolument indépendante de la première partie, contenant la disposition conjointe en faveur des deux héritières instituées. Elle ne présente que le mode d'exécution de cette disposition, ce qui est essentiellement différent de la disposition elle-même. Cette précision, établie par Furgole dans son *Traité des Testaments*, n.º 9, chap. 15, a été consacrée par un arrêt de la cour de cassation, du 19 Octobre 1808, rendu dans la cause de Marie-Magdelaine et de Jean Planté, contre le sieur Dubrana. Il s'agissait, comme dans l'hypothèse actuelle, d'une institution universelle et générale faite par ledit Laporte en faveur desdits Marie-Magdelaine et Jean Planté, et d'Antoinette Planté, pour par eux jouir, faire et disposer de l'entière hérédité dudit sieur Laporte, après son décès, par portions égales. Antoinette Planté étant décédée avant le testateur, le sieur Dubrana prétendit que le tiers de la succession devait lui appartenir comme héritier du sang, tandis que Marie-Magdelaine et Jean Planté soutinrent que ce tiers lui était dévolu par droit d'accroissement. Le système dudit Dubrana fut accueilli par un arrêt de la cour d'appel d'Agen, dont la cassation fut prononcée sur le fondement de la précision faite ci-dessus. Ce préjugé ne laisse aucun doute sur le droit d'accroissement qui s'est opéré, dans l'espèce actuelle, en faveur de Jeanne Lassurié, femme Ségur. Il y a donc lieu de réformer le jugement du tribunal de Lavaur, qui en a autrement décidé;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 9 Mars 1813. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. — Plaid. MM. CARLES et DU BERNARD, avoc. — EYDE et DRUILHE, avoués.

ACQUIESCEMENT.

JUGEMENT. — DÉLAI. — APPEL. — DÉPENS. — CONSIGNATION.

On ne peut induire de la demande d'un délai en paiement formée par le défenseur officieux de la partie condamnée, un acquiescement formel au jugement, s'il n'est établi que le délai a été sollicité par la partie elle-même, ou par son représentant, muni d'un pouvoir AD HOC. Dans ce cas, l'appel du jugement de condamnation est recevable (1).

De même, il n'y a point acquiescement de la part d'une partie qui, en payant les dépens adjugés par la sentence, déclare qu'elle les paie par FORME DE CONSIGNATION (2).

SERCIAT. — C. — DUFOUR et Consorts.

En l'an 6, le sieur Sentous-Dufour et autres réclamèrent du sieur Innocent Serciat, le remboursement de la dot de Françoise Dufour, s'élevant à la somme de 1200 fr. Un jugement du 17 Floréal, même année, condamna Serciat à payer la somme demandée, *sauf qu'il serait sursis, demeurant la demande en délai, pendant six mois pour la moitié, et pendant neuf mois pour l'autre moitié.* Ce jugement ayant été signifié, le sieur Serciat paya les dépens par *manière de consignation*; après quoi, il interjeta appel. Les intimés prétendirent que cet appel était non-recevable, le jugement du 17 Floréal ayant été acquiescé par la demande en

(1) Voy. M. Lavignerie, *Arrêts inédits*, tome 1.^{er}, page 50.

(2) Voy. Arrêt conforme de la cour de cassation, du 6 Prairial an 2, *Journal du Palais*, tome 1.^{er}, page 54.

délai, consignée dans le dispositif. Les moyens dont excipait l'appelant pour repousser cette fin de non-recevoir, se retrouvent dans la décision qui suit :

JUGEMENT. — Considérant qu'on ne peut pas induire de la demande en délai, insérée dans le dispositif du jugement attaqué, un acquiescement formel à ce même jugement, parce qu'il ne paraît pas que ce délai ait été sollicité par la partie elle-même, ni par son représentant, puisque, dans la qualité du jugement, il n'est nullement fait mention de cette demande; au contraire, il est plus naturel de croire qu'on a plutôt résisté à l'attaque des intimés qu'à prendre condamnation, vu que l'exception péremptoire que l'appelant avait opposée devant le bureau de paix, était fondée sur ce défaut absolu de qualité des intimés, pour réclamer la dot de Françoise Dufour. — Mais quand il serait vrai que le fondé des pouvoirs du sieur Serciat se serait borné à demander un délai, cette conduite ne pourrait absolument nuire à ce dernier, parce qu'il n'a pas été établi que M. Vigié, qui prit la parole pour lui, fût nanti d'un pouvoir *ad hoc* pour avouer la demande formée par les intimés. — En vain a-t-on dit que M. Vigié n'était pas désavoué. Cela n'est pas nécessaire, par la raison que le désaveu ne peut frapper que sur la tête d'un officier en titre, comme le sont, par exemple, les avoués établis par la loi du 27 Ventose an 8; car tout ce qu'un avoué fait pour son client, ne peut être emporté que par une demande en désaveu, contradictoirement jugée avec lui; mais il n'en est pas de même à l'égard d'un défenseur officieux, qu'on ne doit considérer que comme une personne privée qui ne peut agir qu'autant qu'elle est expressément autorisée à faire telle chose, de manière que tout ce qu'elle fait au-delà des bornes de ses pouvoirs, ne peut aucunement lier les constituans. De là vient qu'en pareil cas, celui-ci n'a pas besoin de désavouer le procureur fondé; il lui suffit de dire que celui-ci a fait ce qu'il ne pouvait pas faire, pour qu'on ne puisse pas le lui opposer utilement; d'autre part, l'acquiescement formel à un jugement ne peut s'induire que de l'exécution elle-même, en payant la totalité ou partie de la condamnation; aussi les intimés ajoutaient-ils que la

fin de non-recevoir était si invincible, que déjà l'appelant avait payé les dépens; mais il a été justifié, par la quittance, qu'il n'avait fait ce paiement que *par manière de consignation*; ce qui prouve évidemment qu'il n'eut jamais l'intention d'acquiescer au jugement, et qu'au contraire, il manifestait celle de l'attaquer par les voies de droit. — Or, dès qu'on ne peut imputer à l'appelant aucun fait relatif à l'exécution formelle du jugement, il s'ensuit que nulle fin de non-recevoir ne peut lui être opposée, et qu'il faut accueillir son appel, s'il est bien fondé; — Considérant au fond...

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, sans avoir égard à la fin de non-recevoir, etc.

Tribunal d'appel. — *Jugement du 29 Nivose an 11.* — M. DAST, prés. — M. CORBIÈRE, C. du G. — Plaid. MM. FLOTTES, homme de loi, BOURNIQUEL et BONNESSERRE, avoués.

ACQUISITIONS.

BIENS DOTAUX. — MARI. — FEMME.

Dans le cas où le mari devient acquéreur de portion ou de la totalité de biens immeubles appartenant, par indivis, à la femme, et faisant partie de sa constitution dotale, l'acquisition doit-elle céder au profit de celle-ci (1)?

1.^{re} Espèce.

AUSSENAC. — C. — DELMAS.

ARRÊT. — Considérant que lorsque Marie Records se maria avec ledit Aussenac, elle s'était constituée tous ses droits, par conséquent, la moitié des biens indivis entr'elle et Pierre Records, son frère; ledit Aussenac, pendant le mariage, ayant acheté de Jean Records, représentant Pierre, les droits de ce dernier aux successions indivises avec Marie Records, est censé avoir traité pour l'avantage de sa femme qui s'était constituée la moitié en dot,

(1) Voy. M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, v.^o *Acquisitions*, art. 2.

ainsi qu'il est décidé par la loi 78, ff. *De jur. dot.* Les enfans Aussenac ne sont donc pas devenus propriétaires de la moitié indivise appartenant à Jean, et cédée à leur père; ils n'ont pas donc le droit de demander un partage entr'eux et ledit Delmas;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 11 Mars 1813. — M. DAST, prés. — M. BASTOULH, av.-gén. — Plaid. MM. BOULADE et DU BERNARD, avocats. — MONTRoux, CHAMAYOU et RICHARD, avoués.

2.^{me} Espèce.

CASTEX. — C. — CASTEX.

ARRÊT. — Attendu qu'il est établi et convenu, en point de fait, que lors de l'acte de cession consenti par Germain Castex à Pierre Azéma, son beau-frère, le 25 Fructidor an 4, Marthe Castex, épouse de ce dernier, était copropriétaire, par indivis avec ledit Germain Castex, Louise Castex, femme Ribet, et Marie-Jeanne Castex, femme Carbous, ses frère et sœurs, des objets composant les successions sur lesquelles Germain Castex céda ses droits audit Azéma, laquelle copropriété était dévolue à ladite Marthe Castex, soit comme héritière de Germain Dauriac, son oncle, soit comme cohéritière, avec sesdits frère et sœurs, d'Anne Dauriac et de François Castex, ses père et mère; — Attendu, en droit, que lorsque, durant le mariage, le mari acquiert des droits sur un immeuble ou une succession dont sa femme est copropriétaire par indivis avec d'autres individus, il est censé n'avoir fait cette acquisition que pour le compte de son épouse; de sorte que cette dernière est admise à en profiter, sous la seule charge d'en payer ou d'en restituer le prix; que ce point de jurisprudence, fondé sur la loi 78, §. 4, ff. *De jur. dot.*, a été consacré par divers arrêts, et notamment par un rendu par le parlement de Toulouse, le 28 Juillet 1770, rapporté au 2.^{me} volume du Supplément au Journal du Palais, page 526, et par un autre du même parlement, rendu, le 24 Mars 1779, entre Ramond et Jammes; que, dans ces cas, le mari étant le procureur légal de sa femme, suivant la loi 21, au Code de *Procurat.*, il est censé n'avoir agi, dans ces sortes d'acquisitions, que pour le profit et l'utilité de celle dont les intérêts lui

sont confiés. Toutes les fois donc que, dans l'hypothèse, Pierre Azéma reconnaît que la cession à lui consentie doit tourner à l'avantage de son épouse, et que celle-ci demande à l'utiliser, l'exercice du retrait successoral ne peut être accordé aux parties de Mallafosse, une pareille faculté n'étant pas admise entre cohéritiers. Le jugement qui l'a accueilli doit donc être réformé;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 27 Janvier 1814. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM. CARLES, SERAN et DU BERNARD, avocats. — PAGES, MARION et MALLAFOSSE, avoués.

3.^{me} Espèce.

La dame CAVAILLÈS. — C. — REY.

ARRÊT. — Considérant que la loi 78, §. 4, ff. *De jur. dot.*, suppose que dans le cas où la dot n'est qu'une partie d'un immeuble indivis, le mari est attaqué par le copropriétaire du même immeuble, pour procéder au partage, le mari n'étant appelé sur cette demande qu'en cette qualité, ne pouvant procéder, dès-lors, qu'en cette même qualité; tout ce qui est fait avec lui est censé dans l'intérêt de sa femme et pour elle, et ne peut être considéré comme étant personnel et propre au mari. L'acquisition qu'il aura faite de l'immeuble dans lequel était confondue la dot de sa femme, doit être censée faite nécessairement pour elle exclusivement; — Considérant que, d'après l'art. 1408, C. civ., il en doit être de même dans la communauté où l'acquisition est faite pendant le mariage à titre de licitation ou autrement de la totalité d'un immeuble appartenant, par indivis, à sa femme, celle-ci, lors de la dissolution de la communauté, a le choix ou d'abandonner l'effet à la communauté, laquelle devient alors débitrice envers la femme de la portion appartenant à celle-ci sur le prix, ou de retirer l'immeuble en remboursant à la communauté le prix de l'acquisition. Dans ce cas, le mari ayant seul l'administration des biens de la communauté, n'est censé avoir acquis qu'à ce titre, et si l'article cité donne l'option à la femme de prendre l'entier immeuble acquis par son mari, ou la portion du prix à laquelle il aurait droit, c'est pour éviter que le mari, en acquérant à un prix trop cher

ou par d'autres circonstances, ne puisse léser les intérêts de la femme. — Dans l'espèce actuelle, le baron Rey s'était marié sous le régime dotal. Ce n'est pas lui qui a provoqué le partage de la maison, dont un cinquième, appartenant à sa femme, était dotal; il a acquis, au contraire, les quatre cinquièmes de ses belles-sœurs, par un traité volontaire, où il n'a agi qu'en son propre nom, et où rien n'annonce qu'il eût la pensée de traiter dans l'intérêt de sa femme, alors surtout qu'il est reconnu que le baron Rey, depuis l'acquisition des $\frac{4}{5}$, a fait à la maison des réparations considérables, a acquis encore une maison et une grange contiguës qu'il a approprié à la maison dont il avait acquis les $\frac{4}{5}$. Il ne peut aujourd'hui être dépossédé de ses acquisitions, ni en vertu de la loi 78, §. 4, ff. *De jur. dot.*, ni en vertu de l'art. 1408, C. civ.; celui-ci n'est relatif qu'à la communauté, au lieu que le baron Rey était marié sous le régime dotal, lequel est régi par des principes absolument différens. Dans la communauté, le mari peut vendre et aliéner seul, sans le concours de sa femme, les biens de la communauté. Sous le régime dotal, au contraire, cette faculté lui est expressément interdite pour les biens dotaux; et, d'ailleurs, les dispositions de l'art. 1408, relatives au régime de la communauté exclusivement, n'étant pas répétées dans les dispositions relatives au régime dotal, ne sauraient y recevoir leur application, et, par conséquent, on ne peut les opposer au baron Rey pour le contraindre au délaissement des $\frac{4}{5}$ de la maison, dont l'autre cinquième était dotal;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet la dame Pittore, épouse Cavaillés, de son appel envers le jugement du tribunal civil de Lavour, du 27 Août 1816.

Cour royale. — Arrêt du 25 Avril 1817. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES et DU BERNARD, avocats. — MARION et ESPARBIÉ, avoués.

ACTE DE SUSCRIPTION.

ARTICLE PREMIER.

CLÔTURE et SCÉL.

Le testament mystique n'est pas nul, par cela seul que l'acte de suscription a été écrit avant que le testament fût clos et signé.

VIDALOT. — C. — VIDALOT.

ARRÊT. — Considérant que, dans l'espèce actuelle, l'inscription de faux contre l'acte de suscription était inutile, puisqu'il s'agit plutôt d'une nullité proposée contre le testament de feu Vidalot, que d'un faux commis dans ce testament, ainsi la cour n'a pas besoin de s'arrêter à la procédure qui a été faite à ce sujet, ni aux griefs proposés contre cette procédure; — Considérant que l'on oppose, que l'acte de suscription fut signé par les notaire et témoins, avant que le testament fût clos et scellé; mais, après l'examen de ce testament, la cour a reconnu le contraire quant aux signatures du notaire, des témoins et du testateur. Une lettre de la signature du notaire et un jambage de son paraphe, se trouvant arriver jusqu'à un cachet, et le toucher immédiatement, cette partie de lettre ni le jambage même n'étant pas sous le sceau, comme on l'avait prétendu, ne prouvent pas que la signature eût été apposée avant le cachet. — Quant à l'acte de suscription, il paraît bien qu'il était écrit avant que le testament fût clos et scellé par les jambages des lettres qui se trouvent tracés sur le pli même de l'acte, et qui sont aussi corrects que le reste de l'écriture, ce qui eût été impossible si le testament eût été alors clos et scellé; mais cette circonstance ne peut offrir une nullité ni une contravention proscrite, sous cette peine, par l'ordonnance de 1735. Le notaire peut, en se conformant à cet article, suscrire, faire sceller et clore le testament *uno instanti*, sans diverter à autres actes, qui est tout ce qu'exige l'article ci-dessus de l'ordonnance; en sorte que, d'après ces faits, on doit maintenir le testament de feu Vidalot;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 24 Août 1807. — M. DAST, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. imp. — Plaid. MM. FLOTTES et DU BERNARD, av., MARION et CHAMAYOU, avoués.

ARTICLE 2.

PRÉSENTATION AU NOTAIRE ET AUX TÉMOINS. — ÉQUIPOLLENS.

La présentation du testament mystique, au notaire et aux témoins, peut s'induire du contexte de l'acte de suscription; ainsi, il suffit qu'il soit dit que, PRÉSENTS CES TÉMOINS BAS-NOMMÉS, LE TESTATEUR A PRÉSENTÉ SON TESTAMENT AU NOTAIRE.

REDON. — C. — DELFAU DE PONTALBA, VEUVE REDON.

La présentation du testament mystique doit être faite au notaire et *aux témoins*, d'après les termes de l'art. 976, C. civ.; mais il suffit que la présentation, telle que la loi l'exige, résulte des termes de l'acte de suscription ou des faits qu'il constate. Tous les auteurs enseignent, en effet, que, dans cette matière, on a satisfait au vœu de la loi, lorsqu'on a constaté d'une manière non équivoque et par équipollence, *adæquatè et identicè*, la formalité prescrite. Voy. MM. Grenier, n.° 264; Toullier, tome 5, n.° 472; Favard de Langlade, sect. 1.^{re}, §. 4, n.° 4; Laviguerie, *Arrêts inédits*, v.° *Acte de suscription*, art. 1.^{er}; Rolland de Villargues, v.° *Acte de suscription*, n.° 39. C'est ce qui a été également décidé par l'arrêt de la cour de Toulouse, du 19 Juin 1830, *Mémorial*, tome 21, page 189, et par celui que nous rapportons :

Le 2 Messidor an 11, M. Jean-Gabriel Redon fit un testament mystique, par lequel il institua pour son héritière générale et universelle, dame Geneviève Delfau de Pontalba,

son épouse ; le même jour , il déposa son testament chez M.^c Derrey , notaire à Montauban , qui en dressa l'acte de suscription de la manière suivante : « Par-devant nous... » notaire.... et *présens les témoins* bas-nommés et sous- » signés , a comparu le citoyen Jean-Gabriel Redon.... lequel » a présenté à nous notaire le présent cahier.... dans lequel » cahier il a dit avoir écrit , daté et signé lui-même son » testament , voulant que , pendant sa vie , ledit testament » soit tenu secret.... Il a requis , nous notaire , lui retenir le » présent acte de suscription , ce que nous avons fait ; écrit » et fait lecture dudit présent acte de suscription en entier , » sans divertir à autres actes , audit testateur , en présence » des citoyens.... soussignés. »

Le sieur Redon étant décédé , la dame Delfau de Pontalba se fit envoyer en possession de la succession de son mari. — Cependant plusieurs collatéraux formèrent une instance en nullité du testament , par contravention à l'art. 976, C. civ. , résultant , selon eux , de ce que le testament n'avait pas été présenté au notaire et *aux témoins*. — Jugement qui rejette cette demande. — Appel.

ARRÊT. — Considérant que la nullité opposée contre l'acte de suscription du testament du sieur Redon , est prise de ce que cet acte ne porte pas littéralement que le testateur a présenté le testament au notaire et aux témoins , tandis qu'on y lit seulement que , *présens les témoins* , il a été présenté au notaire ; — Considérant que l'art. 976, C. civ. , en exigeant la formalité de la présentation au notaire et aux témoins , n'a pas désigné les termes textuels qui doivent être employés nécessairement pour exprimer que cette formalité a été remplie , il suffit donc que le sens de la rédaction de l'acte de suscription fasse connaître que la présentation , telle qu'elle est requise , a eu réellement lieu. Il n'en est pas de l'art. 976, comme de l'art. 972. Pour celui-ci , il faut non-seulement que les formalités qu'il a prescrites pour

les testamens solennels aient été suivies, mais encore que le testament en fasse une mention expresse; au lieu que dans l'art. 976, relatif aux testamens mystiques, il suffit que l'acte de suscription porte avec lui que les formalités auxquelles il a été assujetti ont été remplies, sans qu'il faille encore une mention expresse de leur accomplissement; — Considérant que, d'après l'acte de suscription du testament du sieur Redon, c'est, présens les témoins, que le testament a été présenté au notaire, cette présentation faite devant eux, qui étaient appelés pour assister à cette formalité, ne peut être bornée au notaire seulement, sous prétexte qu'on n'aura pas dit littéralement que le testament a été présenté au notaire et aux témoins; il est impossible de concevoir cette présentation faite au notaire, présens les témoins, sans reconnaître que cette présentation est également commune aux uns et aux autres, et qu'elle a été faite à tous simultanément. — La précision que l'on veut trouver en ce qu'on lit dans l'acte de suscription, que, présens les témoins, le testateur a présenté ses dispositions à nous notaire, ne peut servir à exprimer que c'est au notaire seul qu'il a été présenté; n'est-ce pas toujours en présence des témoins? La présentation, d'après ces expressions, leur est donc toujours commune; on ne peut les séparer du notaire; ils assistaient, comme lui et avec lui, à la présentation; ils ont vu, examiné, comme le notaire, le testament présenté par ledit Redon, qui, d'après cette présentation, requiert l'acte de suscription. — Dès-lors, l'acte de suscription de ce testament remplit le vœu de l'art. 976, aussi exactement et d'une manière aussi certaine que si on y avait employé les expressions littérales de cet article, si on y lisait expressément que le testateur a présenté le testament au notaire et aux témoins, tandis qu'on y lit que c'est, présens les témoins, qu'il l'a présenté au notaire. — Aussi la jurisprudence des arrêts constate que toutes les fois qu'on a exprimé cette présentation par des équipollens, même bien moins précis que ceux employés dans l'acte de suscription du testament du sieur Redon, lorsque, entr'autres, on avait déclaré que le testament avait été présenté au notaire en présence des témoins, de pareils actes de suscription ont été maintenus, comme on le voit dans les divers arrêts du parlement de Toulouse, rap-

portés dans le Recueil de Jurisprudence de M. Merlin, page 721 ; on trouve un arrêt de la cour de cassation, eucore plus exprès, dans Dénevers, vol. de 1806, 1-355. M. Merlin en rapporte encore un de la même cour, du 8 Avril 1806, *Répert. de Jurisp.*, tome 12, page 714 ; la cour même de Toulouse en a rendu un semblable le 2 Août 1810, dans la cause de Disces et Combarrieu, arrêt confirmé par la cour de cassation. — Inutilement voudrait-on observer que plusieurs de ces arrêts ont été rendus pour des actes de suscription faits sous l'ordonnance de 1735 ; l'art 9 de cette ordonnance, relatif aux testamens mystiques et aux actes de suscription, prescrit exactement la même formalité pour la présentation du testament que l'art. 976, C. civ. ; en sorte que les arrêts rendus pour les actes de suscription faits sous l'ordonnance de 1735, doivent nécessairement servir de règle pour ceux qui ont été faits sous l'empire du Code civil. L'acte de suscription du testament du sieur Redon doit donc être maintenu, et alors il n'y a plus lieu d'annuler le testament dans la forme mystique ;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet le sieur Redon de l'appel relevé envers le jugement du tribunal civil de Montauban, du 29 Avril 1816.

Cour royale. — *Arrêt du 6 Mars 1817.* — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. GAUTIER et DU BERNARD, av., MARION et EYDE, avoués.

Actes de l'état civil, voy. *Décès.*

Ajournement, voy. *Assignation.*

ALIÉNATION.

ARTICLE PREMIER.

BIENS DE MINEURS. — FACULTÉ DE VENDRE. — AFFICHES.
— ENCHÈRES.

Dans l'ancien droit, un père, en donnant dans son testament à son épouse, tutrice de son fils mineur, la permission de vendre des biens de son hérédité pour l'acquit

des dettes et charges, ne la dispensait pas, par là, d'observer les formalités des affiches et des enchères qui devaient précéder l'aliénation des immeubles des pupilles (1).

1.^{re} *Espèce.*

GUILHOT. — C. — CABANES ET CURVALLE.

Par son testament du 13 Décembre 1783, Antoine Cabanes laissa la jouissance de ses biens à la dame Boulade, son épouse, jusqu'à ce que son héritier eût atteint sa 25.^e année. Il institua Frédéric-Guillaume, son fils aîné, pour héritier, et déclara qu'il permettait à sa veuve d'aliéner partie de ses biens, soit pour le paiement des légitimes, soit pour le paiement des dettes de son hérédité. — Après le décès d'Antoine Cabanes, sa veuve vendit au sieur Guillhot, pendant la minorité de l'héritier, et sans aucune formalité de justice, des immeubles dépendant de la succession. L'acquéreur retint une partie du prix pour des sommes qu'il disait lui être dues, et fut indiqué de payer le restant à divers créanciers. — Frédéric Cabanes ayant atteint sa majorité, demanda, et le tribunal de Castres prononça la nullité de la vente consentie par sa mère au sieur Guillhot. — Appel.

ARRÊT. — Considérant que la vente consentie à Guillhot est des biens d'un mineur; qu'ayant été faite sans formalités de justice, elle doit être annulée; que la permission donnée par le testateur à la mère de vendre, ne pouvait la dispenser de suivre ces formalités, dont lui-même ne l'avait pas affranchie; la permission de vendre, qu'elle tenait du testateur, pouvait tout au plus sup-

(1) Voy. des arrêts conformes dans M. Laviguerie, v.^o *Aliénation*, art. 3.

pléer la permission du juge, mais jamais les formalités requises pour la vente des biens d'un mineur ;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet le sieur Guilhot de son appel.

Cour d'appel. — *Arrêt du 10 Mars 1806.* — M. DESAZARS, prés. — M. LONDIOS, juge, pour M. le proc.-gén. imp. — Plaid-
MM. BARRUÉ, DU BERNARD et FLOTTES, av., DRULHE, CHAMAYOU et MARTEL, avoués.

2.^e Espèce.

CAMBON. — C. — Les époux CABROL et MAILHE.

Par testament du 31 Mai 1782, Jean Valette institua sa fille Jeanne pour son héritière, et donna à la dame Corbière, son épouse, l'administration de sa succession jusqu'à ce que son héritière viendrait à se marier, avec pouvoir de vendre des immeubles pour payer ses dettes. Le testateur déclara qu'il voulait que ces ventes fussent aussi valables que s'il les avait faites lui-même. Il défendit en même temps à son héritier de les quereller sous aucun prétexte. — Après le décès de Jean Valette, la dame Corbière, sa veuve, vendit, par acte public du 7 Avril 1783, au sieur Cambon, plusieurs pièces de terre au prix de 2,110 fr. L'acquéreur compensa 1,118 fr. avec autant qu'il prétendait lui être dû par feu Valette. Le surplus du prix fut employé, en indications, en faveur des créanciers du défunt. Sa veuve ne reçut de Cambon, pour complément du prix, que 106 fr. Il est à remarquer que la vente fut faite sans aucune formalité de justice, et qu'au 7 Avril 1783, Jeanne Valette était mineure.

Le 25 Novembre 1784, celle-ci contracta mariage avec le sieur Cabrol, et le 15 Brumaire an 6, elle demanda de concert avec son mari, contre le sieur Cambon, le délaissement des immeubles qu'il avait acquis de la dame Corbière

par l'acte du 7 Avril 1783. — Un jugement rendu le 27 Frimaire an 8, par le tribunal civil du Tarn, ordonna ce délaissement. — Appel.

ARRÊT. — Considérant que les biens réclamés contre Cambon, et dont la vente a été annulée, appartenaient à un mineur, d'où il suit que la vente qui en a été faite sans formalités de justice doit être annulée; — Considérant que la permission donnée par le père à sa veuve de faire cette vente, ne pouvait se dispenser de suivre les formalités relatives aux biens des mineurs, telles que les affiches préalables et les enchères; qu'ainsi, on a dû annuler la vente ainsi faite contre cette règle à Cambon; — Considérant que le jugement de première instance ne l'a condamné à délaisser les biens vendus qu'à la charge de Jeanne Valette et Cabrol mariés de lui rembourser les sommes provenant de la vente qu'il justifiera avoir tournées à leur profit, avec les intérêts de ces sommes; que le jugement ordonne encore qu'il sera remboursé des améliorations qu'il pourrait avoir faites, sauf à payer les dégradations, par où on a pourvu à tous les intérêts de Cambon, et son grief d'appel sur ce point manque dans le fait;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet Cambon de son appel.

Cour d'appel. — Arrêt du 15 Avril 1806. — M. DESAZARS, prés. — M. LONDIOS, juge, pour M. le proc.-gén. imp. — Plaid. MM. BARRUÉ, DU BERNARD et FLOTTES, av., BOURNIQUEL, MARTEL et RICHARD, avoués.

3.^e Espèce.

MARCILLAC, veuve BRASSAC, CHABBERT et autres. — C. — CABANES.

Par acte du 20 Juin 1785, et en conformité des pouvoirs qu'elle avait reçus par un testament du 13 Décembre 1783, Marguerite Boulade, veuve et héritière usufruitière du sieur Antoine Cabanes, procédant comme tutrice de Frédéric Cabanes, son fils mineur, fit vente au sieur Chabbert de la métairie appelée *le Griffoulet*, que ledit Frédéric

avait en propriété comme héritier de son père. La dame Boulade chargea l'acquéreur de payer le prix de la vente à divers créanciers de la succession de son mari, désignés dans l'acte d'aliénation. — Le 3 Septembre de la même année 1785, Henri François Juge de Brassac, alors seigneur de Brassac, exerça le retrait sur les biens vendus, et remboursa à l'acquéreur la somme de 1,699 fr. qu'il avait déjà payée à des créanciers délégués.

Après le décès de Marguerite Boulade, Frédéric Cabanes, devenu majeur, poursuivit contre les tiers-détenteurs le délaissement de la métairie de Griffoulet, comme vendue sans l'observation des formalités requises pour la vente des biens des mineurs. — Jugement qui ordonne le délaissement. — Appel.

ARRÊT. — Considérant que la vente des biens des mineurs, sans formalités de justice, est radicalement nulle; qu'il importe peu que le père desdits mineurs ait donné pouvoir à son épouse de vendre, puisque cette permission ne pouvait pas dispenser cette dernière de la solennité exigée par les lois pour l'aliénation de pareils biens; — Considérant que ledit Cabanes, quoique cohéritier de ladite Boulade, est recevable à attaquer la vente faite par sa mère le 20 Juin 1785, parce que, nonobstant la garantie promise par cette dernière, il suffit que ledit Cabanes ne soit que cohéritier de sa mère, pour être investi du droit particulier d'attaquer ledit acte, lequel, étant indivisible, doit être accueilli dans son entier pour les objets qui ne pouvaient être vendus qu'avec les formalités voulues par la loi; — Considérant, néanmoins, qu'il n'y a que les immeubles réels contenus dans le contrat de vente du 20 Juin 1785, qui dussent être vendus d'autorité de justice; d'où suit que ce n'est que relativement aux immeubles réels que la vente doit être accueillie; — Considérant que le retrait féodal exercé par feu Henri-François de Juge, à l'égard d'Antoine Chabbert, des mêmes biens vendus à ce dernier, doit aussi être annulé par les mêmes motifs; — Considé-

Vant que la conséquence nécessaire de l'annulation de l'acte de vente du 20 Juin 1785, et du retrait féodal du 3 Septembre de la même année, est d'ordonner le délaissement des immeubles vendus, tant contre la tutrice des enfans d'Arnaud Brassac, que contre Chabbert père et fils, et Marty et Ribaud, détenteurs des biens illégalement aliénés; — Considérant que ledit Cabanes, obtenant le délaissement des immeubles réels compris dans ladite vente et retrait, et le prix en étant déterminé par l'acte du 20 Juin 1785, à 4,520 fr., doit être tenu au remboursement préalable dudit prix;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 27 Août 1810. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. — MM. MARTEL, MALLAFOSSE, MONTROUX, RICHARD et DRULHE, avoués.

ARTICLE 2.

BIENS DE MINEURS. — FACULTÉ DE VENDRE. — DÉCRET DU JUGE.

Dans l'ancien droit, les immeubles du mineur pouvaient être vendus, sans qu'il fût nécessaire d'obtenir l'autorisation du juge, si le testateur en avait permis l'aliénation pour l'acquit des dettes et charges de sa succession; il suffisait, dans ce cas, pour la validité de la vente, qu'elle ne fût faite qu'après affiches et à la chaleur des enchères. — La formalité de l'apposition d'une seule affiche était même suffisante, d'après la jurisprudence du parlement de Toulouse.

DÉDIEU. — C. — LACAZE, LACROIX et LAFAGE.

Le 3 Juillet 1783, le sieur Vignolles, prêtre, fit un testament, par lequel il institua pour ses héritiers généraux et universels, les deux enfans mâles du sieur Lacaze et de la dame Pijon, sa nièce, mariés, et ordonna que si, à l'époque de son décès, ses deux héritiers étaient pupilles,

mineurs ou incapables, il serait fait un inventaire général de tous ses meubles et effets mobiliers, sans autorité de justice, sur lesquels il serait libre aux exécuteurs testamentaires de prendre ceux qu'ils jugeraient à propos pour être vendus, et du produit payer, en partie ou en totalité, les legs qu'il avait faits; il voulut encore qu'ils pussent vendre sa maison et sa charge de président au bureau de l'élection de Comminge. — Après le décès du testateur, arrivé le 20 Avril 1784, les exécuteurs testamentaires firent procéder à l'inventaire du mobilier, qui se trouva insuffisant pour payer une somme de 40,000 liv. due par le sieur Vignolles au sieur Lacaze. Alors ils firent apposer des affiches pour annoncer la vente d'une maison située à Muret, dépendant de l'hérédité, ainsi que celle de l'office de président. Le 25 Mai 1784, les enchères ayant été ouvertes, la maison fut adjugée au sieur Dédieu, au prix de 11,000 liv., et la charge de président au sieur Laviguerie (autre que le jurisconsulte de ce nom), au prix de 20,500 liv. Les 11,000 liv., produit de la maison, furent payées au sieur Lacaze à compte des 40,000 liv. qui lui étaient dues par l'abbé Vignolles. — En l'an 6, le sieur Sylvestre Lacaze, seul héritier de ce dernier, demanda le délaissement de la maison; il fondait sa demande sur ce que la vente du 25 Mai 1784 était nulle, pour n'avoir pas été précédée d'un décret du juge qui l'autorisât. — Jugement qui rejette cette demande. — Appel.

JUGEMENT. — Considérant que s'il est vrai, en principe, que les biens des mineurs ne peuvent être aliénés qu'avec l'autorité du juge et les autres formalités, telles que les affiches et les enchères, il est cependant des cas où ces formalités ne sont point toutes nécessaires, notamment quand le testateur qui a transmis au pupille ou mineur les biens qui ont été vendus, a permis lui-

même cette vente, et qu'il en a indiqué l'emploi pour la libération de sa succession; que telle est la disposition de la loi 1.^{re} §. 2, ff. *De reb. eor. qui sub. tut. vel cur. sunt, sine decreto non alien. vel sup.* On retrouve la même décision expresse dans les lois 1 et 3, Cod. *Quandò decreto opus non est.* Ces lois sont évidemment une exception textuelle à celles qui ont prescrit, dans les cas ordinaires, les formalités réservées aux ventes des biens des mineurs ou pupilles, quand elles n'ont pas été permises par le testateur; — Considérant qu'il résulte du testament de feu Vignolles, qu'il avait permis de vendre sa maison et sa charge; qu'alors on doit suivre, dans cette espèce, les lois citées, il était donc inutile d'avoir recours à l'autorité du juge pour permettre une vente que le testateur avait lui-même déterminée, et dont la nécessité est certaine; — Considérant que si les exécuteurs testamentaires n'ont pas recouru à l'autorité du juge pour cette aliénation, d'après le droit que leur en donne le testateur et les lois citées relatives à cette espèce, on voit encore que la vente ne fut faite qu'après des affiches imprimées préalables et au concours des enchères; qu'il résulte du procès verbal dressé par le notaire Delhom, le 25 Mai 1784, que ce ne fut qu'en exécution de l'engagement contracté par les exécuteurs testamentaires par les affiches imprimées, qu'ils requièrent l'ouverture des enchères; qu'ainsi, on ne peut douter qu'elles n'aient été effectuées à Toulouse, à Muret et aux environs, outre que les exécuteurs testamentaires n'auraient eu aucun intérêt à trahir la vérité sur ce point, et qu'on voit, d'ailleurs, plusieurs particuliers de différentes communes éloignées se présenter pour enchérir. La formalité de l'apposition d'une seule affiche était suffisante en pareil cas, suivant la jurisprudence du parlement de Toulouse, attestée par Ferrière, *Traité des Tutelles*, part. 4, sect. 8;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL a démis et démet de l'appel.

Tribunal d'appel. — Jugement du 30 Ventose an 11. — M. DAST, prés. — M. ARESSY, juge, pour le C. du G. — Plaid. MM. CORAIL, BARRUÉ, FLOTTES et DU BERNARD, hommes de loi, ASTRE, RICHARD, MARION et CHAMAYOU, avoués.

ARTICLE 3.

BIENS DE MINEURS. — AFFICHES. — PREUVE TESTIMONIALE.

Dans les pays de droit écrit, les formalités de la publication par affiches étaient de rigueur pour l'aliénation volontaire des biens des mineurs. La vente consentie sans l'observation de ces formalités était nulle (1).

La preuve que ces formalités ont été observées, doit résulter de la représentation des actes destinés à leur accomplissement. Dans un tel cas, la preuve testimoniale n'est pas admissible.

ARRÊT. — Considérant que, quoique les lois romaines n'aient pas imposé d'une manière expresse la nécessité des affiches pour l'aliénation des biens des mineurs, il n'en est pas moins certain que cette formalité est depuis long-temps requise par le droit français. Elle doit principalement son origine à deux arrêts de règlement du parlement de Paris, l'un du 10 Janvier 1575, rapporté par Charondas, dans ses *Réponses*, liv. 11, rép. 21; l'autre du 9 Avril 1630, rapporté par Louet, lett. a, somm. 5, aux *addit.* Cet auteur s'occupant des formalités à observer en cette matière, enseigne que l'apposition des affiches en est du nombre, et *publico programme ut justo pretio alienetur et illoesum seruetur minorum patrimonium*. Il rapporte une foule d'arrêts conformes à cette maxime. Domat, dans ses *Lois civiles*, liv. 4, tit. 6, sect. 2, n.º 4, aux *notes*, apprend également que les formalités pour la vente des biens des mineurs, sont les mêmes que celles des criées et des décrets. Boutaric et Serres, en leurs *Institutes*, liv. 2, tit. 8, §. 2, faisant le détail de ces formalités, enseignent qu'elles consistent en la permission du juge aux proclamations et affiches, et aux enchères, en préférant toujours celle qui rend la condition meilleure. Enfin, la jurisprudence s'est toujours

(1) Voy. l'arrêt de la cour de cassation, du 7 Janvier 1817, cité *infra*, page 26.

conformée à ce point de doctrine, qui peut, à juste titre, être qualifié de trivial, et qui a été, au surplus, consacré de plus fort par l'art. 459 du nouveau Code. — Indépendamment de ces principes du droit général, il existait, dans l'espèce, une loi particulière et domestique, qui imposait la nécessité de l'observation de cette formalité pour la vente de la métairie de Roudigou. Cette loi était consignée dans le jugement du tribunal du district de Villefranche, du 6 Vendémiaire an 5, qui, tout en homologuant le délibéré de famille relatif à ladite vente, avait en même temps ordonné qu'elle serait précédée d'une apposition d'affiches, pendant trois jours de décade consécutifs, sur la porte de l'auditoire, sur les murs de la place du marché de Villefranche et autres environs, lesquelles affiches annonceraient ladite vente, et le jour, lieu et heure auxquels il y serait procédé; ainsi point de doute que, sous tous les rapports, cette formalité des affiches ne dût être rempli; il ne reste donc plus qu'à examiner, dans le fait, si elle l'a réellement été. — A la vérité, il résulte de l'acte du 2 Germinal an 5, qu'il avait été d'abord apposé certaines affiches, dont, au surplus, le nombre n'est pas indiqué, par lesquelles il était annoncé que la vente aurait lieu le 21 Brumaire an 2; il en résulte encore qu'il fut procédé, ce dernier jour, à une ouverture d'enchères, et qu'elles se portèrent jusqu'à 29,000 fr.; que cette offre n'ayant pas paru satisfaisante, l'adjudication fut renvoyée au 1.^{er} Frimaire suivant; que la veille de ce dernier jour, il avait été fait quelque affiche; mais que les enchères ne furent pas ouvertes, parce que les prétendants avaient requis que les feux fussent allumés avant qu'ils fissent des offres; que sur le refus qu'on fit d'adhérer à cette réquisition, tout le monde se retira, et qu'on se borna à dresser procès verbal de ces faits; que les choses en restèrent là en ces termes jusqu'au 11 Ventose suivant, jour auquel on imagina de faire publier, à son de trompe, le marché tenant, que la vente de la métairie allait être faite; qu'il y eut ce jour-là des enchères jusqu'à 33,500 fr.; que l'adjudication fut renvoyée au 21 du même mois, et qu'enfin, ce dernier jour, après qu'on eut aussi fait publier, à son de trompe, qu'il allait être procédé à ladite adjudication, elle eut réellement lieu au profit du sieur Guiraud comme dernier surenchériseur. — Tel est le narré fidèle des

formes qu'on jugea à propos de suivre. Il en résulte que ce fut sur des publications à son de trompe, et non d'après des appositions d'affiches, que la vente de la métairie dont s'agit s'opéra; il est donc manifeste que les formalités prescrites, soit par le droit général, soit par le jugement homologatif du délibéré de famille, ne furent pas observées; car on doit compter pour rien les affiches qu'on avait d'abord fait apposer avant le 21 Brumaire an 2, puisque l'adjudication ne fut pas faite ce dernier jour, et que celui auquel elle s'effectua quatre mois après, n'avait nullement été annoncé par des actes de cette nature, les seuls essentiels, les seuls légaux en pareille matière; la vente consentie au sieur Guiraud est donc radicalement nulle; d'où résulte la nécessité de réformer le jugement qui en a autrement décidé. — Quant au jugement du 3 Fructidor an 9, par lequel la preuve articulée par Laslèche et son épouse (acquéreurs de la métairie de Roudigou) fut accueillie, il ne peut être considéré que comme contraire à toutes les règles; et, en effet, toutes les fois qu'il s'agit d'établir que des formalités prescrites ont été observées, cette preuve ne peut s'acquérir que par la représentation des actes destinés à l'accomplissement de ces formalités, et nullement par la preuve testimoniale. Ce principe devait d'autant mieux être respecté dans l'hypothèse de la cause, que l'acte du 2 Germinal an 3 ne faisait nullement mention de la prétendue affiche, à laquelle la preuve offerte se référerait, et qu'on ne justifiait pas de l'enregistrement du verbal qui aurait été sur ce dressé; d'ailleurs, cette preuve était inconcluante de sa nature, puisqu'elle tendait à établir l'apposition d'une troisième affiche, tandis qu'il aurait fallu justifier encore qu'il en avait été précédemment apposé deux autres au jour et lieu déterminés par le jugement du 6 Vendémiaire an 3. La réformation de ce jugement doit donc être ordonnée; la restauration des vrais principes en fait un devoir;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 14 Janvier 1806. — M. DAST, prés.
— M. CORBIÈRE, proc.-gén. imp. — Plaid. MM. CARLES et DU BERNARD,
avocats, MARTEL, MAILLAFOSSE et MARION, avoués.

ARTICLE 4.

BIENS DE MINEURS. — NÉCESSITÉ. — FORMALITÉS.

Dans l'ancien droit, les immeubles du mineur ne pouvaient être aliénés que pour cause de nécessité absolue, dûment constatée (1), et après l'obtention d'un décret du juge, rendu sur les conclusions du ministère public. — Il fallait, de plus, pour la validité de l'aliénation, que les enchères fussent ouvertes à l'audience, devant le juge, seul compétent pour les recevoir.

BOUFFARTIGUES, épouse BORDES. — C. — Les héritiers CLAYÉ.

ARRÊT. — Considérant qu'il résulte de divers textes du droit et de la jurisprudence la plus constante, que les biens immeubles des mineurs ne peuvent être aliénés que pour cause de nécessité absolue, et avec une autorisation de la justice; qu'il ne doit y être procédé qu'après des affiches, et que les adjudications doivent en être faites en jugement, conformément à celles intervenues sur décret; ces principes se trouvent attestés par Charondas, liv. 11, chap. 21, par Domat, liv. 4, tit. 6, sect. 2, n. 24, par Serres, dans ses *Inst.* liv. 2, tit. 8, §. 2, et par Louet, lett. a, chap. 5; ils ont encore été confirmés par le Code Napoléon; or, dans l'hypothèse actuelle, il n'est nullement constaté par la délibération des parens du mineur, que la vente dont il s'agit fût d'une absolue nécessité, puisqu'aucun créancier n'avait fait des poursuites, seul et unique caractère auquel cette nécessité est reconnue par la loi, *et ita demum si urgeat creditor*; d'autre part, l'ordonnance du ci-devant juge d'Alan, qui homologua cette délibération et permit la vente, ordonnance dans laquelle l'intervention du ministère public était essentiellement requise, fut rendue sur les conclusions

(1) Voy. Serres, *Inst.* page 198, *in fin.*, et l'arrêt de la cour de cassation, du 16 Nivose an 5, Journal du Palais, tome 1, page 170, et celui de la cour de Trèves, du 10 Mars 1813, tome 15, page 284.

d'un simple particulier que ledit juge prit d'office pour procureur juridictionnel, ce qui la rendait radicalement nulle. Enfin, les pièces communiquées par la partie de Bonneserre, constatent que l'huissier qui avait été chargé taxativement de faire les proclamations et affiches préliminaires à l'adjudication, prit néanmoins sur lui d'ouvrir un verbal d'enchères devant la porte de l'église d'Alan; que le sieur Cassagne, traitant pour son ami élu ou à élire, fit une offre, devant cet huissier, sur les immeubles en question, et que ce fut sur le fondement de cette offre seule et unique, que l'acte de vente desdits fonds fut consentie à ladite partie de Bonneserre. Les formes les plus essentielles furent manifestement violées dans une pareille manière de procéder; car, outre que l'huissier était sans mandat et sans qualité pour faire de son autorité une ouverture d'enchères, elles ne pouvaient être reçues qu'en jugement, c'est-à-dire, à l'audience où l'adjudication devait avoir lieu en faveur de celui qui aurait fait la condition meilleure. C'est donc avec raison que le jugement dont est appel a annulé la vente dont il s'agit;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 18 Janvier 1809. — M. DAST, prés. — M. CORBIÈRE, *proc.-gén.* — Plaid. MM. FLOTTES et CARLES, *avocats*, BONNESERRE et MALLAFOSSE, *avoués*.

ARTICLE 5.

BIENS DE MINEURS. — DISCUSSION. — CURATEUR. — ASSISTANCE.

Dans l'ancien droit, la vente des immeubles d'un mineur était nulle, si elle avait eu lieu avant la discussion de ses biens, quoique les autres formalités, en tel cas requises, eussent été observées (1).

L'ordonnance du juge qui accordait au mineur la permission de vendre des immeubles, et la sentence portant adjudication, n'étaient valablement rendues qu'autant que le mineur était assisté de son curateur (2).

(1) Voy. l'arrêt de la cour de cassation, du 7 Janvier 1817, M. Sirey, 1817-1-201, et Journal du Palais, tome 19, page 11.

(2) Voy. Serres, *Inst. tit. 23, §. 2.*

FONTÈS, veuve BAOUR. — C. — CARBONEL.

ARRÊT. — Considérant que la vente des biens d'un mineur, pour être valable, doit être tout à la fois solennelle et nécessaire, et que pour être réputée solennelle, il ne suffisait point, suivant les anciens principes, qu'elle eût été faite, d'autorité du juge, aux enchères, après des affiches et proclamations, et précédée d'une délibération du conseil de famille; que la loi 5, ff. *De reb. eor. qui sub. tut. sunt*, exigeait encore une autre formalité, savoir, la discussion des biens du mineur; que cette disposition était même la seule qui pût garantir le mineur contre les surprises d'un acquéreur intéressé, et la négligence du tuteur et des parens, et qu'elle a paru si sage, qu'on l'a insérée dans le Code civil, art. 457; que, cependant, dans l'espèce particulière de la cause, la famille a délibéré la vente, et le juge l'a permise, sans prendre aucune connaissance des affaires, sur le simple exposé de la requête du procureur fondé des mineurs, ce qui est un défaut considérable; — Que, d'un autre côté, les remises qui ont eu lieu depuis la publication de la première enchère à l'audience, jusqu'au jour de l'adjudication, ont été faites du 1.^{er} au 4, du 4 au 9, du 9 au 11 et du 11 au 15, tandis que l'usage du ci-devant sénéchal était d'ordonner, en pareille matière, quatre remises de huitaine en huitaine, nouvelle circonstance qui s'élève contre l'adjudication du 15 Septembre 1783, et d'autant plus grave, qu'elle est jointe au défaut de discussion; — Que, néanmoins, la cour n'a pas besoin de s'occuper de la question savoir si les vices reprochés à l'adjudication sont capables de l'anéantir, parce que le sieur Carbonel propose un moyen de nullité péremptoire puisé dans le défaut d'assistance du curateur. — Dans le fait, le sieur Carbonel n'a point été assisté d'un curateur lors du jugement qui a accordé la permission de vendre le domaine de Castelginest, ni lors de l'appointement contenant adjudication. — Dans le droit, un mineur ne pouvait aliéner ses immeubles sans l'assistance de son curateur, parce qu'il ne pouvait faire cette aliénation qu'en justice, et que le mineur ne peut ester en jugement sans cette assistance; c'est ce qu'enseignent positivement tous les auteurs qui ont écrit sur la matière; et telle est, d'ailleurs, la décision

formelle des lois 1 et 2, au Cod. *Qui leg. per. standi in jud.* confirmée par l'art. 35 de l'ordonnance de 1667. Aux termes de cet article, le mineur peut se pourvoir, par requête civile, contre les arrêts dans lesquels il n'a pas été défendu; et tous les commentateurs décident que le mineur est réputé n'avoir pas été défendu, quoiqu'il ait été défendu, en effet, s'il n'a pas été assisté d'un curateur. — A la vérité, on oppose qu'il ne s'agissait pas d'un procès entre la dame Baour et le sieur Carbonel; mais d'abord la loi ne distingue pas, elle décide, en général, que le mineur ne peut ester en jugement; et partout où la loi ne distingue pas, le juge ne doit pas distinguer: *ubi lex non distinguit, nec non distinguere debemus* (1). — Or, il est certain que les mineurs étaient en jugement lorsqu'ils présentaient une requête au juge en permission de vendre leurs immeubles; la preuve, c'est, 1.^o qu'ils étaient obligés d'employer le ministère d'un procureur; c'est, en second lieu, que l'ordonnance en permission de vendre ne pouvait être rendue sans avoir entendu les conclusions du ministère public; — C'est, principalement, que l'ordonnance du juge devait avoir tous les caractères d'un jugement solennel, *decretum solemniter interpositum*; — C'est, enfin, que l'appointement même contient des expressions qui ne peuvent se référer qu'à une véritable instance. — Il faut donc tenir pour constant, que l'ordonnance qui a accordé la permission de vendre, et l'appointement portant adjudication ayant été rendus sans que le sieur Carbonel ait été assisté d'un curateur, ne peuvent résister à l'impétration dudit Carbonel, et doivent être déclarés nuls et de nul effet; par ce moyen, il faut considérer la vente consentie à la dame Baour, le 15 Septembre 1783, comme si elle avait été faite sans décret du juge; et, dès-lors, il est impossible de la maintenir, puisqu'elle est en opposition avec toutes les lois romaines qui régissaient le ressort du ci-devant parlement de Toulouse, et qui prohibaient aux mineurs l'aliénation de leurs immeubles; dès-lors, il devient inutile d'invoquer, comme le fait la dame Baour, les principes énoncés dans l'arrêt du ci-devant parlement de Toulouse, du 28 Mars 1752. Cet arrêt juge bien que quelque défaut de formalité dans les affiches ne

(1) Voy. nos *Aphorismes de Droit*, liv. prélim. n. 25.

suffit pas pour annuler la vente des biens d'un mineur, faite d'autorité du juge et après avis des parens; mais il ne juge pas, il ne pouvait pas même juger valide l'aliénation du bien d'un mineur, sans l'assistance de son curateur, puisque, dans l'espèce de cet arrêt, la vente avait été provoquée par le tuteur lui-même, il faut donc démettre la dame Baour de son appel;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 28 Août 1806. — M. DESAZARS, prés. — M. ARESSY, juge, pour M. le proc.-gén. imp. — Plaid. MM. CHARLES et BERGÉ, avocats, BONNESSERRE et MARTEL, avoués.

ARTICLE 6.

BIENS DE MINEURS. — NÉCESSITÉ.

La vente consentie par un mineur de ses biens immeubles, sans aucune formalité de justice, est nulle, bien qu'elle ait été faite par le mineur pour se procurer les moyens de soutenir son pourvoi contre un arrêt qui le condamne à la peine capitale (1).

HÉRITIERS GRAND. — C. — DUFOUR-DENCAUSSÉ.

Summum jus, summa injuria (2).

ARRÊT — Considérant qu'il est constant et convenu que Martin Grand était mineur lorsqu'il consentit à Dufour la vente du 10 Messidor an 7, par l'intermédiaire de Dencaussé, son procureur fondé; qu'il est également constant et convenu, que cette vente ayant pour objet des immeubles, ne fut précédée d'aucune des formalités prescrites par la loi pour l'aliénation des biens des mineurs, ce qui infecte ladite vente d'un vice radical, sans qu'il serve de dire que Martin Grand, déjà condamné à mort, et ayant besoin d'argent pour sa défense devant la cour de cassation, n'avait pas eu le temps nécessaire pour observer les formalités requises; — Attendu qu'une pareille exception n'est autorisée par aucune loi;

(1) Voy. M. Merlin, en son *Répert. v.° Mineur*, §. 4.

(2) Voy. nos *Aphorismes de Droit*, liv. 4, chap. 4, n. 34.

qu'elle serait d'ailleurs contraire à toutes celles qui existent ; — Considérant que la seule chose que la position de Martin Grand pouvait offrir de favorable à l'acquéreur, était l'espoir que la partie du prix qu'il payait ne serait point perdue pour lui, si elle était employée au profit et aux besoins du mineur qui aliénait sans formalités préalables, et que cet espoir a été réalisé, puisque les premiers juges n'ont ordonné le délaissement en faveur des Grand, frère et sœur, qu'à la charge par ceux-ci de rembourser audit Dufour la somme de 450 fr. par lui payée lors de l'acte de vente, dont l'emploi, en faveur du mineur, a paru suffisamment justifié ; d'où suit qu'il y a lieu de démettre Dufour de son appel dans l'intérêt desdits Grand, frère et sœur ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 8 Mars 1808. — M. DUPUY, juge, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. imp. — Plaid. MM. BARRUÉ, FLOTTES et DU BERNARD, av., MALLAFOSSE, BONNESSERRE et DRUIÈRE, avoués.

ARTICLE 7.

MOBILIER. — ACTION. — MINEUR ÉMANCIPÉ.

La vente consentie par le mineur émancipé, sans observer les formalités requises, d'une action dans une usine, réputée meuble par la loi, n'est pas nulle de plein droit. Le mineur ne peut être restitué contre la vente, qu'en établissant qu'il a été lésé, conformément à l'art. 1305, C. civ.

VIEULES. — C. — CHIRAC.

Un mineur émancipé peut-il aliéner son mobilier? L'affirmative paraît certaine, dit M. Rolland de Villargues, en son *Répert. v.° Mineur*, n. 48. En effet, la loi ne l'a point déclaré incapable d'une telle aliénation, et l'art. 1305, C. civ., dit qu'il n'est restituable, pour cause de lésion, que relativement aux actes qui excèdent les bornes de sa capa-

cité, telle qu'elle est déterminée au titre *de la Tutelle*. Or, aucun article de ce titre ne déclare le mineur incapable d'aliéner son mobilier. Telle est aussi l'opinion de M. Duranton, des *Oblig.* n.º 201, conforme à l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Considérant que le demi-uchau du moulin du Bazacle, dont la dame Vieules veut demander le délaissement comme l'ayant vendu pendant sa minorité, est un meuble, aux termes de l'art. 529, C. civ.; — Considérant que, d'après l'art. 476 du même Code, la dame Vieules était émancipée lors de la vente de ce demi-uchau, consentie, par acte public du 10 Août 1814, au sieur Hénault, puisqu'elle était mariée à cette époque; — Considérant que la vente de meubles consentie par le mineur émancipé n'est pas nulle de plein droit, comme pour les immeubles, lorsqu'il n'a pas observé les formalités prescrites au mineur émancipé; qu'il ne pourrait revenir contre un traité de ce genre, qu'autant qu'il aurait été lésé, d'après l'art. 1305, C. civ. — Or, la vente du demi-uchau du moulin du Bazacle, consentie par Vieules au sieur Hénault, loin d'être onéreuse, lui est, au contraire, avantageuse. En effet, lors de cette vente, le moulin du Bazacle venait d'être consumé par un incendie le 7 Mai précédent; il fallait fournir la somme déterminée par la société pour la part de chaque intéressé, afin de fournir aux frais de reconstruction, et, en défaut, cette part devait appartenir à la société, qui ne devait rembourser, pour un demi-uchau, que la somme de 750 fr. Cependant la dame Vieules a vendu dans le même temps son demi-uchau 800 fr.; il n'y a donc pas évidemment de lésion à son préjudice; elle ne pourrait, dès-lors, obtenir la rescision de cette vente; il y a donc lieu à lui refuser l'autorisation pour poursuivre cette rescision en justice;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — Arrêt du 19 Mai 1818. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. FLOTTES et DU BERNARD, avocats, EYDE et RICHARD, avoués.

ARTICLE 8.

CONTRAT DE MARIAGE. — POUVOIR DE VENDRE — FEMME
MINEURE.

La vente ou cession de droits successifs, faite par le futur, sans formalités de justice, dans le contrat de mariage; et en vertu du pouvoir qu'il en a reçu de sa femme mineure par le même contrat, est valable, alors surtout que le mari, agissant comme maître des cas dotaux de sa femme, a exécuté le traité après la majorité de cette dernière (1).

LACASSAGNE. — C. — ESPIRAC.

Le 27 Mai 1810, le sieur Espirac contracta mariage avec Marianne Lacassagne, alors mineure; celle-ci, du consentement de la dame Laclaverie, sa mère, se constitua en dot tous les biens et droits qui lui étaient advenus par le décès du sieur Lacassagne, son père: « donnant pouvoir à son » futur conjoint de les vendre, céder et aliéner aux prix, » clauses et conditions qu'il aviserait, à la charge par lui » d'en reconnaître le prix sur tous et chacuns ses biens. » — Par le même contrat, le sieur Espirac fit vente et cession aux sieurs Lacassagne, ses futurs beaux-frères, de tous les biens et droits que la future venait de se constituer en dot, moyennant la somme de 12,000 fr., dont 600 fr. furent payés comptant, et le restant stipulé payable à des époques déterminées. — Le 23 Novembre 1812, le sieur Espirac reçut de Jacques Lacassagne, l'un de ses beaux-frères, tout ce qui lui était dû.

(1) Voy. sur cette question, M. La viguerie, v.^o *Aliénation*, art. 5.

Le 12 Décembre 1817, le sieur Espirac, agissant comme maître des cas dotaux de son épouse, assigna les sieurs Lacassagne devant le tribunal de Toulouse, en annulation de l'acte de cession du 27 Mai 1810, pour cause de lésion et autres moyens de droit, et demanda, par suite, un nouveau partage de la succession du sieur Lacassagne, père commun des parties. — 5 Décembre 1818, jugement qui rejette la demande du sieur Espirac. — Appel. — Les moyens que l'appelant développa devant la cour à l'appui, se retrouvent en substance dans l'arrêt suivant qui les proscrivit :

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes de l'art. 1398, C. civ., le mineur, habile à contracter mariage, est habile à consentir toutes les conventions dont ce contrat est susceptible ; et que les conventions et donations qu'il y a faites sont valables, pourvu qu'il ait été assisté, dans le contrat, des personnes dont le consentement est nécessaire pour la validité du mariage ; d'où suit qu'au moyen de cette assistance, le mineur est assimilé au majeur pour cette espèce de contrat ; et tout comme la vente ou cession des droits successifs aurait été valable, dès qu'elle aurait été faite par l'époux, qui en aurait reçu le pouvoir de sa femme majeure, de même il faut déclarer bonne et valable celle consentie par ledit Espirac à ses beaux-frères, dès que la future épouse, quoique mineure, lui avait conféré le droit de faire ladite vente ou cession ; — Attendu que la circonstance prise de ce que ladite cession fut faite dans le contrat même et avant la célébration du mariage, n'est ici d'aucune importance, soit parce que le mariage eut incessamment lieu, soit parce que le traité intervenu entre le sieur Espirac et les sieurs Lacassagne fut exécuté par le premier en sa qualité de mari et maître des cas dotaux, après la majorité de ladite Lacassagne, et que cette exécution opéra le même effet que la ratification, d'après les dispositions des art. 1179 et 1338, C. civ. ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — Arrêt du 29 Février 1820. — 2.^{me} Ch. — M. DE CAMBON, prés. — M. CHALRET, av.-gén. — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES et BARRUÉ, avocats, MALLAFOSSE et CHAMAYOU, avoués.

AN DE DEUIL. — DOT NON PAYÉE.

La veuve qui n'a pas payé les sommes qu'elle s'était constituées en dot, ne peut exiger l'an de deuil.

Les Syndics BROUILHET. — C. — VÉZIAN.

L'année de viduité était autrefois due à la veuve qui n'avait pas apporté de dot, ou dont la dot ne produisait pas assez d'intérêts pour la nourrir : Bretonnier sur Henrys, Serres, *Inst.* page 329. M. Rolland de Villargues, en son *Répert.* v.° *Régime dotal*, observe qu'il devrait en être de même sous le Code, qui ne peut avoir anéanti une règle aussi morale. M. Benoit, *Traité de la Dot*, tome 2, n.° 141.

Du reste, Serres, page 330, cite un arrêt conforme à celui que nous rapportons. Cet arrêt, rendu par le parlement de Toulouse, le 20 Février 1734, dans la cause de la dame de Montels, veuve du sieur de Méritens, et des héritiers de son mari, jugea que cette dame qui ne s'était constituée aucune dot, mais qui, d'ailleurs, avait de quoi vivre honnêtement, ne pouvait pas demander l'année de viduité, qui ne représente, pour ainsi dire, que les intérêts de la dot. On lui adjugea seulement les habits de deuil.

Le 12 Prairial an 3, le sieur Brouilhet, imprimeur-libraire, contracta mariage avec la D.^{lle} Vézian. Celle-ci se constitua en dot une somme de 50,000 fr. qu'elle promit de payer au sieur Brouilhet des premiers deniers provenant de la vente des biens immeubles qui lui étaient advenus du chef du sieur Vézian, son père.

Le sieur Brouilhet étant décédé en état de faillite, la dame Vézian, son épouse, réclama le remboursement de la somme de 50,000 fr. montant de sa constitution dotale qu'elle prétendait avoir payée à son mari; celle de 25,000 fr. montant

du gain de survie stipulé en sa faveur dans le contrat du 12 Prairial an 3, et celle de 3,000 fr. pour les habits et année de deuil. — Les syndics de la faillite du sieur Brouilhet contestèrent les réclamations de la dame Vézian. L'arrêt qui intervint, après avoir reconnu que la somme de 50,000 fr. n'avait pas été payée par cette dame, statua en ces termes, quant à la somme réclamée pour l'an de deuil :

ARRÊT. — Attendu que l'année de deuil n'étant accordée à la veuve que pour l'indemniser des intérêts de sa dot, pour le remboursement de laquelle un an est accordé aux héritiers du mari, suivant le §. 7 de la loi unique, au Cod. *De rei uxor. act.*, il en résulte que la femme qui n'a pas payé sa dot, n'a aucun droit à cette indemnité, ce qui s'évince encore des dispositions de l'art. 1570, au Cod. civ.; que la veuve Brouilhet se trouvant dans ce cas, l'année de deuil qu'elle réclame ne lui est point due;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — Arrêt du 29 Août 1815. — M. MONSSINAT, cons. prés. — M. CAVALIÉ, subst. de M. le proc.-gén. — Plaid. MM. CARLES, BARRUÉ, DU BERNARD et FLOTTES, avocats, GASC, MARTEL, MARION et DRUILHE, avoués.

Alimens, voy. *Enfant naturel*.

ANTICHRÈSE.

ANTICHRÈSE. — FRUITS. — USURE. — RÉPÉTITION.

La disposition de l'art. 2089, C. civ., portant que lorsque dans un contrat d'antichrèse les parties ont stipulé que les fruits se compenseraient avec les intérêts, ou totalement ou jusqu'à une certaine concurrence, cette convention s'exécute comme toute autre qui n'est point prohibée par les lois, a été modifiée par celle du 3 Septembre 1807, sur le taux de l'intérêt. — Au surplus, et en supposant cette disposition encore en vigueur, la dérogation que l'on voudrait induire des termes de l'acte,

au droit commun établi par l'art. 2085, doit être expresse (1).

La dame MONEREAU. — C. — PENENT.

Ces propositions résultent de l'arrêt suivant, dont voici l'espèce :

Par acte du 3 Juin 1814, le sieur Penent bailla à titre d'antichrèse, à la dame Monereau, un pré situé dans la commune de Montjoie, moyennant une somme de 3,000 fr. que la dame Monereau devait payer aux créanciers du sieur Penent. — Cette somme ayant été remboursée, celui-ci assigna devant le tribunal de Saint-Girons la dame Monereau en reddition de compte des fruits qu'elle avait perçus. — La dame Monereau, répondant à cette demande, disait que les clauses de l'acte du 3 Juin 1814, prouvaient évidemment que l'intention des parties fut qu'en représentation des intérêts de la somme de 3,000 fr., et jusqu'au remboursement, elle percevrait annuellement le foin du pré désigné dans l'acte. — 28 Août 1817, jugement qui ordonne une estimation. — Appel.

ARRÊT. — Attendu que, suivant l'art. 2085, C. civ., le créancier n'acquiert, par l'antichrèse, que la faculté de percevoir les fruits, à la charge de les imputer annuellement sur les intérêts, et ensuite sur le capital; qu'à la vérité, l'art. 2089 autorisait la stipulation que les fruits se compenseraient avec les intérêts, soit totalement, soit en partie, mais que la loi du 3 Septembre 1807 a nécessairement modifié une disposition qui pouvait faciliter les plus criantes usures; qu'au surplus, fût-il vrai qu'en 1814 on pouvait déroger au droit

(1) Voy. le *Répert.* de M. Rolland de Villargues, v.^o *Antichrèse*, n.^{os} 7, 8 et 13, M. Chardon, *Traité du Dol et de la Fraude*, tome 3, page 189, arrêt de la cour de Montpellier, du 21 Novembre 1829, M. Sirey 1830-2-88.

commun établi par l'art. 2085, on devrait reconnaître que la dérogation doit être expresse ; qu'il n'en existe point dans l'acte du 3 Juin 1814, et que les clauses dans lesquelles ladite Monereau veut, par voie d'interprétation, trouver cette dérogation, n'expriment nullement cette convention ;

Par ces motifs, LA COUR ordonne que, par les experts nommés, il sera procédé à l'estimation de la valeur du foin que la dame Monereau a réellement perçu dans les années 1814, 1815 et 1816.

Cour royale. — Arrêt du 28 Mai 1819. — 2.^{me} Ch. — M. DE FAYDEL, prés. — M. VIALAS, subst. de M. le proc.-gén. — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES et CARLES, avocats, MONTRoux et MARION, avoués.

APPEL.

ARTICLE PREMIER.

ACQUIESCEMENT. — COMMANDEMENT.

La signification d'un jugement, AVEC COMMANDEMENT DE S'Y CONFORMER, rend la partie à la requête de laquelle cette signification a été faite, non-recevable à en interjeter appel (1).

PÉRISSE. — C. — PÉRISSE.

ARRÊT. — Attendu, en point de droit, que la signification d'un jugement, avec commandement de s'y conformer, rend la partie à la requête de laquelle cette signification a été faite, non-recevable à en interjeter appel ; — Attendu qu'en point de fait, le jugement du 8 Août 1810 fut signifié à la requête de Dominique Périssé, femme Poque, par l'exploit du 5 Septembre suivant, avec commandement à Marie Saint-Antonin, en qualité de tutrice de ses enfans, d'avoir à s'y conformer, ce qui a dû produire l'effet de rendre l'appel ultérieur non-recevable ; —

(1) Arrêt conforme de la cour de Nîmes, du 21 Août 1822, Journal du Palais, tome 3 de 1823, page 112.

Attendu que ladite Périssé et Poque, mariés, cherchent à repousser cette fin de non-recevoir, en opposant que ladite Périssé avait contracté mariage avec ledit Poque dans l'intervalle du 8 Août 1810 au 5 Septembre suivant, jour de la signification, pour prétendre que ladite signification n'avait pu opérer acquiescement qu'autant que, faite à la requête de ladite Dominiquette Périssé, celle-ci aurait été autorisée par son mari, ce qui, suivant eux, n'existait point dans le fait; mais que cette exception ne saurait être accueillie, d'abord, parce qu'il résulte de l'exploit de signification la déclaration que ladite Périssé était autorisée de son mari, et en second lieu, parce que, lors même que cette autorisation n'existerait pas, Dominiquette Périssé avait qualité et capacité pour faire signifier un jugement qu'elle avait elle-même provoqué, et qui prononçait des condamnations utiles en sa faveur, à une époque où elle avait capacité pour l'obtenir; ce jugement étant la meilleure autorisation possible à ce qu'elle le ramenât à exécution, avec d'autant plus de raison, qu'indépendamment de l'acquiescement qu'elle était bien libre de donner audit jugement par le moyen de sa signification, elle aurait pu, dans tous les cas, lui laisser acquérir l'autorité de la chose jugée par son silence pendant trois mois à compter du jour où ce même jugement lui aurait été signifié à elle-même, sans que ledit Poque, son mari, eût pu la forcer à s'en rendre appelante;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 9 Mai 1811. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, *proc.-gén.* — Plaid. MM. BARRUÉ et CARLES, *av.*, MARLEL, SALVAN, MALLAFOSSÉ et RICHARD, *avoués.*

ARTICLE 2.

JUGEMENT INTERLOCUTOIRE. — DÉLAI.

L'appel d'un jugement interlocutoire n'est pas recevable après le jugement définitif lorsque le délai de trois mois à partir de la signification, est expiré.

1.^{re} Espèce.

COMET. — C. — TRESCAZES

Cette question est vivement controversée. Plusieurs arrêts

ont jugé, et une foule d'auteurs décident que le délai fatal pour interjeter appel d'un jugement interlocutoire, ne commence à courir que du jour de la signification du jugement définitif. Voyez, sur ce point de droit, l'état de la jurisprudence et de la doctrine des auteurs, au *Mémorial*, tome 16, pages 305 et 371, et tome 17, page 366.

Par acte du 3 Septembre 1808, les sieurs Comet, père et fils, vendirent au sieur Trescazes certains immeubles, sous faculté de réméré, au prix de 1080 fr. Un délai de 18 mois fut fixé pour l'exercice de cette faculté, et ce délai passé, l'acte de vente devait être converti en une vente pure et simple.

Au mois de Juin 1810, les sieurs Comet demandèrent la rescision de l'acte du 3 Septembre 1808, pour cause de lésion de plus de sept douzièmes. — 29 Avril 1811 et 24 Novembre 1813, jugemens qui nomment des experts pour procéder à l'estimation des immeubles vendus. — Rapport qui constate la lésion. — 26 Juillet 1814, nouveau jugement qui rescinde l'acte, et condamne Trescazes au délaissement.

Ce dernier se rendit appelant de ce jugement, et demanda à étendre son appel aux jugemens des 29 Avril 1811 et 24 Novembre 1813. — Les sieurs Comet soutinrent que Trescazes était non-recevable dans cette demande en extension d'appel, le délai de trois mois accordé par la loi pour appeler étant expiré.

ARRÊT. — Attendu que, d'après l'art. 443, C. pr. civ., le délai pour interjeter appel n'est que de trois mois; qu'il n'a pas été dérogé à cette disposition, en faveur des jugemens interlocutoires, par l'art. 450, §. 2 du même Code, parce que cet article permet seulement d'appeler séparément des jugemens interlocutoires, sans attendre le jugement définitif, mais toujours dans

les délais ordinaires; d'où suit que le sieur Trescazes ne peut être admis à élever son appel aux deux jugemens interlocutoires qui ont précédé le jugement définitif;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — Arrêt du 22 Mai 1817. — Ch. des appels de pol. cor. — M. PINEL DE TRUILHAS, cons. prés. — M. VIALAS, cons.-aud.-rap. — MM. DESQUERRE et MALLAFOSSE, avoués.

2.^{me} Espèce.

FOURGASSIER, veuve GAUTARD. — C. — ROUANET.

ARRÊT. — Attendu que le jugement contradictoire du 13 Août 1811, a été signifié à la dame et aux enfans Gautard le 5 Octobre suivant, et qu'il n'en a été relevé appel que le 17 Janvier 1815; — Attendu qu'aux termes de l'art. 443, C. pr. civ., le délai pour interjeter appel d'un jugement contradictoire est de trois mois à dater du jour de la signification du jugement à personne ou domicile; — Attendu que l'art. 441 du même Code, en donnant la faculté d'appeler d'un jugement interlocutoire avant le jugement définitif, n'a rien changé au délai fixé par l'art. 443; qu'il n'introduit d'exception que pour les jugemens préparatoires, pour lesquels il dispose que les délais de l'appel ne commenceront à courir que du jour de la signification du jugement définitif;

Par ces motifs, LA COUR déclare la dame Fourgassier, veuve Gautard, irrecevable dans son appel.

Cour royale. — Arrêt du 2 Février 1819. — Ch. des appels de pol. cor. — M. D'AYGUESVIVES, prés. — M. CHALRET-DURIEU, av. gén. — Plaid. MM. BARRUE et DU BERNARD, av., MONTRoux et DRUILHE, avoués.

ARTICLE 3.

JUGEMENT PAR DÉFAUT. — TRIBUNAL DE COMMERCE. —

FIN DE NON-RECEVOIR.

L'appel envers un jugement par défaut, rendu par un tribunal de commerce, ne peut être reçu avant l'exécution de ce jugement. En d'autres termes, il n'est pas

permis d'appeler d'un tel jugement, tant qu'on n'a pas épuisé la voie de l'opposition (1).

JOULET. — C. — CAROL.

ARRÊT. — Attendu qu'en droit il résulte des art. 443 et 445, C. pr. civ., qu'on ne peut faire appel d'un jugement de défaut qu'autant que l'opposition n'est plus recevable; qu'il résulte aussi des art. 449 et 450 du même Code, que la règle pour appeler dans la huitaine ou après la huitaine ne s'applique qu'aux jugemens contradictoires; enfin, qu'il résulte des art. 643, 644, 646 et 648, C. comm., que le législateur a mis les jugemens de défaut et les appels en matière de commerce, sur la même ligne que les jugemens de défaut et les appels en matière civile; que, dès-lors, on ne peut pas supposer que le législateur ait voulu déroger à la règle générale, qui ne permet pas d'appeler d'un jugement de défaut, tant qu'on n'a pas épuisé la voie de l'opposition; qu'on ne voit pas même le motif qu'aurait pu avoir le législateur pour introduire cette dérogation; qu'il faut donc reconnaître que la dernière disposition de l'art. 645 dudit C. de comm., ne s'applique qu'aux jugemens contradictoires, d'autant mieux que tout le surplus de l'article ne présente qu'une copie littérale des dispositions conformes du Code de procédure civile; — Attendu, dans le fait particulier de cette cause, qu'il importe aux parties que la contestation soit renvoyée devant le premier juge, afin qu'elle puisse y être instruite, et peut être terminée devant les arbitres commerçans;

Par ces motifs, LA COUR a rejeté et rejette l'appel dont s'agit, relevé par le sieur Joulet.

(1) Voy. dans le même sens, arrêts des cours de Colmar, du 31 Décembre 1808, de Paris, du 18 Mai 1809, de Limoges, du 14 Novembre 1810, M. Sirey 1814-2-387 et 388.

Dans le sens contraire, arrêt de la cour de cassation, du 24 Juin 1816, M. Sirey 1816-1-409, arrêt de Bordeaux, des 14 Février 1817 et 5 Juin 1829, M. Sirey 1817-2-272 et 1829-2-261, de Caen, du 12 Janvier 1830, M. Sirey 1830-2-213.

Voy. aussi le Mémorial, tome 27, page 347.

Cour impériale. — Arrêt du 2 Juin 1813. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. BASTOULH, av.-gén. — Plaid. MM. RHEDON et ROMIGUIÈRES, av., MARION et PAGÈS, avoués.

ARTICLE 4.

DÉLAI. — JUGEMENT PAR DÉFAUT. — SIGNIFICATION A AVOUÉ. — SIGNIFICATION A PARTIE.

Le délai pour appeler d'un jugement par défaut, faute de plaider, court à partir de l'expiration de la huitaine de la signification de ce jugement à avoué, et non du jour de la signification à personne ou domicile.

MOURGUES. — C. — BONNET-VACQUIÉ.

Nous avons donné dans le Mémorial, tome 26, page 84, et tome 27, page 357, l'état de la jurisprudence sur cette question, qui est diversement résolue par les cours. On y verra qu'il existe un grand nombre d'arrêts pour et contre, et que tandis que la section des requêtes de la cour de cassation a décidé par deux arrêts que la signification à avoué suffisait, la section civile pense, au contraire, qu'elle doit être faite à personne ou domicile; et la jurisprudence paraît aujourd'hui devoir se fixer dans ce sens.

ARRÊT. — Attendu qu'étant reconnu, en fait, que lesdits Mourgues, père et fils, avaient un avoué constitué devant le tribunal de première instance de Montauban; que cet avoué ne fournit aucunes défenses, le jugement dont s'agit est bien certainement par défaut, et se trouve justement qualifié à ce titre; il est de ceux prévus par l'art. 157, C. pr. civ., à raison desquels l'opposition n'est recevable que pendant huitaine à compter du jour de la signification à avoué. Or, ledit jugement fut valablement signifié à l'avoué desdits Mourgues, le 6 Décembre dernier; ils ne purent donc y former opposition que pendant huitaine, et après le 15 dudit mois de Décembre, cette opposition, dans le cas où on

Taurait formée, aurait été irrecevable; d'où suit que l'appel interjeté le 30 Mars dernier, l'a été tardivement et après le délai de trois mois, parce que, d'après l'art. 443, C. pr. civ., le délai pour relever appel d'un jugement par défaut, est de trois mois à compter du jour où l'opposition n'est plus recevable. Ce délai aurait donc dû courir à partir du 15 Décembre dernier, comme il vient d'être dit, et le 30 Mars, jour de l'appel, la déchéance se trouvait conséquemment encourue, aux termes de l'art. 444 du même Code. — Il importe peu que la signification dudit jugement ait été faite à personne ou domicile, le 31 dudit mois de Décembre. Ce n'est pas de cette époque que courait le délai pour interjeter appel; les dispositions des art. 157 et 443 sont extrêmement claires à cet égard, comme l'a jugé la cour de cassation par son arrêt du 5 Août 1813, dans la cause de Laplanche contre Beaussenal;

Par ces motifs, LA COUR a rejeté l'appel.

Cour impériale. — Arrêt du 30 Mai 1815. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. CARLES et SÉGUY, av., DRUILHE et ASTRE, avoués.

ARTICLE 5.

DÉLAI. — SAISIE IMMOBILIÈRE.

La prorogation de délai selon les distances établies par l'art. 1033, C. pr. civ., pour les actes faits à personne ou domicile, n'a pas lieu pour l'appel dont il est question dans l'art. 734, en matière de saisie immobilière (1).

DINTRANS. — C. — SACAZE.

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes de l'art. 734, C. de pr. civ., l'appel du jugement qui a statué sur la demande en nullité des procédures antérieures à l'adjudication préparatoire, doit être relevé dans la quinzaine du jour de la signification à avoué; que ce délai n'est point soumis à une augmentation en raison des distances, parce que, ainsi que l'ont décidé plusieurs autres cours,

(1) Arrêt conforme de la cour de cassation, du 8 Août 1809, M. Sirey 1809-1-406.

et notamment la cour de cassation, pour la procédure en saisie immobilière, on a consacré des règles spéciales qui font exception aux dispositions générales que le Code embrasse dans son étendue; qu'ainsi à l'article 718 on lit que tout doit être sommaire; à l'article 675, que le procès verbal de saisie contiendra une constitution d'avoué chez lequel le domicile du saisissant est élu de droit, et auquel on peut faire toutes les significations que l'abréviation des délais, dans certains cas, pourrait rendre impraticables; enfin, l'art. 754 ne fixe qu'un délai de quinzaine pour l'appel, qui doit être de trois mois dans les causes ordinaires; ce même article, au lieu de faire courir le délai de quinzaine du jour de la signification à partie, le fait courir du jour de la signification à avoué; l'appel relevé peut également être fait au domicile de l'avoué; d'où suit que le législateur ayant voulu établir des délais de rigueur dans une procédure aussi compliquée, on ne saurait ajouter à la loi par des augmentations de délai qui seraient en opposition avec la célérité nécessaire pour les exécutions; outre que, d'ailleurs, les frais pourraient être augmentés par cette mesure, pour démontrer la juste application de ces principes, il suffira de comparer les termes de l'art. 754 et ceux de l'art. 730, C. pr. civ.; on y verra la différence que la loi établit entre ce qui n'est que vice de forme, et ce qui concerne le droit de propriété; dans ce dernier cas, appel signifie à personne, et augmentation du délai en raison des distances; dans le second cas, il suffit de signifier à l'avoué un appel qui doit être relevé dans quinzaine pour tout délai. Dans l'espèce, en fait, l'appel n'a été relevé qu'après la quinzaine; en droit, il doit être rejeté;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour Royale. — Arrêt du 25 Avril 1820. — 2.^{me} Chamb. — M. SOLÓMIAC, cons. prés. — M. MOYNIER, cons.-aud. f. f. d'av.-gén. — Plaid. MM. AMILHAU et ROMIGUIÈRES, av., PAGÈS, MALLAFOSSE et ESPARBIÉ, avoués.

ARTICLE 6.

SIGNIFICATION. — COPIE DE JUGEMENT. — DÉLAI.

La signification de copie de la copie du jugement n'est pas une signification valable qui puisse faire courir les délais accordés pour appeler.

CRUSSOL D'UZÈS. — C. — Le maire du Cuguron.

ARRÊT. — Attendu que le délai de trois mois accordé par la loi pour interjeter appel d'un jugement, ne court qu'à compter d'une signification valable, et qu'on ne saurait considérer comme telle celle faite par le sieur Crussol d'Uzès au maire de la commune de Cuguron le 30 Mai dernier, puisqu'au lieu de donner copie de l'expédition du jugement rendu par le tribunal de Saint-Gaudens le 12 Février précédent, il ne donna copie que de la copie qui lui avait été notifiée à lui-même le 6 du même mois, à la requête du sieur Adour, et cela sans ordonnance préalable du juge qui le lui permit; d'où suit que lors même que le maire de la commune de Cuguron n'aurait pas été suffisamment autorisé par l'art 584, C. pr. civ., à faire notifier un appel au domicile élu par ledit Crussol d'Uzès chez le sieur Labatut à St.-Gaudens, le délai pour appeler n'aurait pas encore utilement couru, ce qui rendrait sans objet la demande en rejet de l'appel déjà interjeté, et dont la copie est parvenue au sieur Crussol d'Uzès qui en est porteur;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 12 Décembre 1808. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. — Plaid. MM. FLOTTES et BARRUÉ, av., CHAMAYOU et ASTRE, avoués.

ARTICLE 7.

SIGNIFICATION. — DOMICILE ÉLU. — COMMANDEMENT.

La signification du jugement, AVEC COMMANDEMENT DE PAYER, et où l'on dit que faute de paiement, on déclare tout ce que de droit, n'autorise pas la signi-

fication de l'acte d'appel au domicile élu dans cet exploit (1).

Les héritiers POMIERS. — C. — BOURDIL, épouse CAZAC.

ARRÊT. — Attendu qu'en règle générale, aux termes de l'art. 456, C. pr. civ., l'exploit d'appel doit être fait au domicile réel de l'intimé; que l'art. 584 du même Code crée une exception qu'il faut rigoureusement restreindre au cas de saisie-exécution; que l'acte de signification, du 8 Octobre 1817, ne peut, sous aucun rapport, être assimilé à un commandement aux fins de saisie-exécution, tel que l'entendent les art. 583 et 584, C. pr. En effet, rien n'annonce, dans cet exploit, l'intention d'user des voies rigoureuses de l'exécution; on élit domicile, mais on ne dit pas, comme le veut l'art. 584, que ce domicile est élu jusqu'à la fin de la poursuite dans la commune où doit se faire l'exécution; on fait commandement à payer, mais ce n'est pas aux fins d'une saisie-exécution. On y dit, seulement, que faute de paiement, on déclare tout ce que de droit. Un commandement dans cette forme ne peut être considéré que comme une sommation d'obéir au jugement, ce qui, comme l'a décidé plusieurs fois la cour suprême, ne caractérise point le commandement aux fins de saisie-exécution. — Vainement a-t-on objecté qu'il faut faire une différence entre le commandement en expropriation forcée, et le commandement en saisie-exécution; que tandis qu'à l'art. 673, la loi dit expressément que le commandement en expropriation énoncera que, faute de paiement, il sera procédé à la saisie des immeubles du débiteur, elle ne se sert point des mêmes expressions aux art. 583 et 584; d'où il faut conclure qu'il suffit qu'il existe un commandement, n'importe les termes, pour avoir la faculté de procéder à une saisie-immobilière. — Soit que l'on s'attache au texte de la loi, soit que l'on en considère l'esprit, une telle objection ne peut être d'aucun poids; la loi le dit expressément, toute saisie-exécution sera précédée d'un

(1) Voy. les arrêts de la cour de cassation, des 21 Août 1811 et 20 Juillet 1824, M. Sirey 1811-1-349 et 1824-1-414; des cours de Montpellier, du 2 Avril 1822, *Mémorial*, tome 5, page 30; de Bordeaux, du 29 Juin 1827, même *Recueil*, tome 15, page 419.

commandement à la personne ou domicile du débiteur ; il contiendra élection de domicile, *jusqu'à la fin de la poursuite*, dans la commune où doit se faire l'exécution. N'est-ce pas déclarer en termes formels, qu'il doit résulter du commandement qu'il a une saisie-exécution pour objet ? L'esprit qui a dirigé le législateur fortifie le texte de la loi. Un commandement doit précéder toute saisie-exécution, pour que le débiteur, par l'effet de cette menace, se mette en même de ne pas la voir réalisée. Ce but serait-il rempli par un commandement vague et indéterminé, inséré dans un exploit qui a, d'ailleurs, un tout autre objet principal en vue ? L'acte du 8 Octobre a eu pour objet la signification du jugement de première instance. Ce n'est point dans le sens des art. 583 et 584 que cet acte a été émis, il a eu lieu en conformité de l'art. 147, C. pr. civ., qui veut qu'aucun jugement ne puisse être exécuté, sans, après avoir été signifié à avoué, qu'il ait été aussi signifié à la partie, avec mention de la signification à avoué ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 147, l'acte de signification dont il s'agit n'est qu'un préalable indispensable à toute saisie-exécution qui commence par le commandement prescrit par l'art 583 ; — Attendu que, dans le système contraire, l'art. 456, qui exige que les appels aient lieu au domicile réel, serait illusoire, puisque, dans l'usage, tous les exploits de signification de jugemens de première instance contiennent élection de domicile, avec commandement d'avoir à payer, sous les peines de droit ;

Par ces motifs, LA COUR rejette l'appel.

Cour royale. — Arrêt du 11 Mars 1818. — M. MONSSINAT, cons. prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. CARLES et CAZENEUVE, av., MARION et BARADA, avoués.

ARTICLE 8.

SIGNIFICATION. — JUGEMENT D'ORDRE. — DOMICILE RÉEL.

L'appel d'un jugement d'ordre doit, à peine de nullité, être signifié au domicile réel de l'intimé.

ASSAILLY. — C. — BEAUTES et POUVILLON.

Cette question est controversée. Dans le sens de l'arrêt

que nous rapportons, voy. les arrêts de la cour de cassation, du 27 Octobre 1813, M. Sirey 1814-1-5; des cours de Riom, du 20 Août 1810, et de Paris, du 23 Août 1811, M. Sirey 1812-2-7 et 14-2-270; des cours de Toulouse, du 10 Mars 1820, et d'Agen, du 27 Mars 1829, *Mémorial de Jurisprudence*, tome 1, page 198, et tome 19, page 58; M. Carré, dans ses *Lois de la Procédure*, tome 3, page 28, *quest.* 2584, et les auteurs qu'il cite.

D'autres arrêts ont jugé que, dans ce cas, l'acte d'appel pouvait être signifié au domicile de l'avoué. Voy. arrêts des cours d'Amiens, du 22 Mai 1809, de Rouen, du 22 Septembre 1810, M. Sirey 1814-2-75 et 1815-2-188.

ARRÊT. — Attendu qu'il est de principe général que tout appel doit être fait au domicile réel de l'intimé; que telle est la disposition de l'art. 456, C. pr. civ.; que bien loin que l'art. 765 du même Code crée quelque exception, il confirme la règle, en ayant égard au domicile réel de chaque partie pour déterminer le délai de l'appel. — Vainement invoque-t-on l'art. 2156, C. civ.; cet article n'est point relatif aux matières d'ordre qui sont réglées par le Code de procédure civile; il ne comprendrait, d'ailleurs, que le premier degré de juridiction, les instances d'appel ayant leurs règles particulières; vainement invoque-t-on encore l'art. 111, C. civ., et l'art. 59, C. pr. civ. Ces articles ne sont relatifs qu'aux domiciles élus dans un contrat par la convention des parties. Le principe qui veut qu'au cas d'exception on ne puisse pas l'étendre d'un cas à l'autre, ne permet pas d'appliquer l'art. 111 à ce qui est relatif à un domicile élu forcément d'après une disposition de la loi, lors, surtout, que d'autres dispositions législatives règlent la matière;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet lesdits Beantes et Pouvillon de leur opposition envers l'arrêt du 5 Septembre 1818.

Cour royale. — Arrêt du 6 Mai 1819. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. GARRISSON, rap. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. CAZENEUVE et CARLES, av., MARION et ESPARBIÉ, avoués.

ARTICLE 9.

SIGNIFICATION. — JUGEMENT D'ORDRE. — DOMICILE ÉLU.

— INSCRIPTION.

La signification à un créancier inscrit de l'acte d'appel d'un jugement d'ordre, est valablement faite au domicile élu dans l'inscription.

THOYNARD-DESPARBÈS. — C. — ROQUES.

Voyez, dans le même sens, les arrêts de la cour de cassation, des 23 Avril 1817 et 16 Mars 1820, M. Sirey 1818-1-250 et 1820-1-353.

Le domaine de Tempé, appartenant au sieur Victor Chantet, ayant été vendu et adjugé d'autorité du tribunal de Montauban, un procès verbal d'ordre fut ouvert, pour la distribution du prix de cette adjudication, entre les créanciers inscrits. Parmi ces créanciers figuraient la dame Thoynard et le sieur Roques. Ce dernier contredit la collocation de la dame Thoynard, et en demanda le rejet. Un jugement maintint cette collocation. Le sieur Roques en releva appel, et le fit notifier au domicile de M.^e Chateaudisse, avoué, que la dame Thoynard avait élu dans son inscription. Cette dame demanda le rejet de l'acte d'appel, par contravention aux art. 456 et 763, C. proc. civ.

ARRÊT. — Attendu que, nonobstant la règle générale consignée dans l'art. 456, C. proc. civ., à laquelle il ne paraît pas avoir été dérogé par l'art. 763, qui veut que l'appel soit signifié à personne ou domicile, à peine de nullité, on ne saurait accueillir la demande faite par la dame Thoynard, en rejet de l'appel interjeté par le sieur Roques. Il est vrai que cet appel n'a été signifié ni à la personne de la dame Thoynard, ni à son domicile réel à Saint-Germain; mais il l'a été au domicile par elle

élu dans son inscription hypothécaire du 22 Novembre 1809, et c'est suffisant, aux termes de l'art. 2156, C. Nap., et de l'art. 695, C. proc.

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 15 Mars 1811. — DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. — Plaid. MM. FLOTTES et MALPEL, avoc., MALLAFOSSE et MONTRoux, avoués.

ARTICLE 10.

SIGNIFICATION. — DOMICILE RÉEL. — SAISIE IMMOBILIÈRE.

En matière de saisie immobilière, l'acte d'appel d'un jugement rendu sur la demande en nullité de la procédure antérieure à l'adjudication préparatoire, est valablement signifié au domicile de l'avoué.

Foulquier. — C. — Demoiselles Méritens.

La jurisprudence a consacré, par nombre d'arrêts, la régularité de la signification de cet appel au domicile de l'avoué (1).

Un jugement rendu par le tribunal de Saint-Gaudens, le 20 Septembre 1810, rejeta plusieurs moyens de nullité proposés par les demoiselles Méritens contre la procédure en saisie immobilière antérieure à l'adjudication préparatoire, saisie que le sieur Foulquier avait pratiquée à leur préjudice. — Les demoiselles Méritens relevèrent appel de ce jugement, et le notifièrent au domicile de l'avoué du sieur Foulquier

(1) Voy. deux arrêts de la cour de cassation, des 8 Août 1809 et 23 Mai 1815; deux arrêts de la cour de Bruxelles, des 7 Avril 1809 et 25 Février 1810; un arrêt de la cour de Turin, du 9 Février 1809, et un autre de la cour de Poitiers, du 9 Juin de la même année; un arrêt de Montpellier, du 22 Juillet 1822, *Mémorial*, tome 6, page 228; arrêt contraire de la cour de Bordeaux, du 13 Janvier 1816, *M. Sirey* 1816-2-62.

au tribunal de Saint-Gaudeus. Ce dernier demanda le rejet de cet acte d'appel, comme n'étant pas signifié à personne ou domicile réel.

ARRÊT. — Considérant que la loi, faisant courir le délai de l'appel envers le jugement qui a statué sur les nullités proposées sur la procédure avant l'adjudication provisoire, du jour de la signification qui a été faite de ce jugement à l'avoué de la partie condamnée, il faut en induire, par réciprocité, que l'appel peut aussi être signifié au domicile de l'avoué contraire, avec d'autant plus de raison, que l'art. 734, C. proc., n'ayant accordé qu'un délai de quinzaine pour relever appel de ce jugement du jour de la signification faite à l'avoué, ce délai pourrait très-souvent être insuffisant, s'il fallait signifier l'appel à personne ou domicile;

Par ces motifs, LA COUR rejette la demande en annulation de l'appel de la demoiselle Séraphine Méritens.

Cour d'appel. — Arrêt du 2 Avril 1811. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, proc -gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et FLOTTES, avoc., DRUILHE et BOURNIQUEL, avoués.

ARTICLE 11.

SIGNIFICATION. — DOMICILE RÉEL. — SAISIE IMMOBILIÈRE.

L'appel du jugement qui a statué sur des nullités postérieures à l'adjudication préparatoire, n'est pas valablement signifié au domicile de l'avoué.

CIBIEL. — C. — MARTIN.

Sur la poursuite en saisie immobilière des biens dépendant de la succession de feu Jean Martin, faite d'autorité du tribunal civil d'Albi, à la requête du sieur Cibiel, ce tribunal rendit, le 19 Février 1811, un jugement, par lequel il rejeta les moyens de nullité proposés par les héritiers Martin contre la procédure postérieure à l'adjudication préparatoire. Ces derniers furent condamnés aux dépens, qui furent alloués au sieur Cibiel sur le prix de la vente, comme frais de justice.

Par exploit du 12 Mars 1811, le sieur Cibiel fit signifier ce jugement aux héritiers Martin, avec commandement d'y obéir en toutes ses dispositions. Il déclara, dans cet acte, qu'il élisait domicile chez le sieur Cordurier, propriétaire, habitant de la Pégarié. — Le 27 du même mois, les héritiers Martin relevèrent appel du jugement, et le firent signifier au sieur Cibiel au domicile de M.^e Mercardier, son avoué en première instance. — Sur la demande en rejet de cet acte d'appel, qui, suivant l'intimé, ne pouvait être notifié qu'à personne ou domicile réel, intervint l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes de l'art. 456, C. proc. civ., tout acte d'appel doit être signifié à personne ou domicile, à peine de nullité; que, dans l'espèce, la citation en appel, donnée à la requête des parties de Martel (héritiers Martin), le 27 Février 1811, n'a été signifiée ni à la personne, ni au domicile dudit Cibiel, mais bien à celui de son avoué; que le vœu de la loi, exprimé dans l'art. 456 précité, n'est nullement rempli par une pareille signification; que c'est ainsi que l'a décidé la cour d'appel de Paris, par un arrêt du 2 Janvier 1809 (M. Sirey 1811), qui annula un appel qui avait été signifié au domicile de l'avoué du saisissant; qu'il y a d'autant plus lieu de le juger ainsi, que la cour de cassation a décidé, par un arrêt du 21 Août 1811 (M. Sirey 1811), que l'art. 584, C. proc. civ., qui permet de signifier un acte d'appel au domicile élu, n'étant qu'une exception à la règle générale portée en l'art. 456 du même Code, il ne fallait pas étendre cette disposition à un simple commandement d'obéir à un jugement, et elle a, en conséquence, cassé un arrêt qui avait déclaré recevable un acte d'appel signifié au domicile de l'avoué de celui qui avait notifié le jugement envers lequel il était dirigé; qu'il y a donc lieu d'annuler l'acte d'appel des héritiers Martin;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 6 Décembre 1811. — Ch. des ap. de pol. corr. — M. ROQUES, prés. — M. BASTOULH, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. CARLES et BARRUE, *avoc.*, ALBÈNE et MARTEL, *avoués.*

ARTICLE 12.

MAIRE. — DÉSISTEMENT. — AUTORISATION.

Le maire qui, après autorisation, interjette un appel, ne peut personnellement, sans autorisation nouvelle, se désister de cet appel et acquiescer au jugement (1).

LES mariés VENDOMOIS. — C. — Le maire de Miglos.

ARRÊT. — Considérant qu'il n'appartient pas au maire d'une commune d'acquiescer personnellement à un jugement dans lequel il a figuré en qualité de maire; que les actes qu'il peut faire comme particulier, et sans y avoir été autorisé par le conseil municipal, ne peuvent nuire aux droits de la commune; que la commune de Miglos a régulièrement délibéré d'interjeter appel du jugement rendu, le 29 Août 1817, par le tribunal de première instance de Foix; que l'appel a été fait dans la forme et les délais voulus par la loi; que la commune de Miglos a été autorisée à donner des suites à son appel, par délibération du conseil de préfecture de l'Ariège, sous la date du 20 Janvier 1818; d'où il suit qu'elle n'a ni acquiescé, ni voulu acquiescer au jugement du 29 Août 1817;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet lesdits de Vendomois et Montaut, mariés, de leur demande en rejet d'appel; ordonne que les parties plaideront au fond.

Cour royale. — Arrêt du 23 Février 1818. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} avoc.-gén. — Plaid. MM. BARRUÉ et CAVALIÉ, avoc., ASTRE et CHAMAYOU, avoués.

(1) Voy. sur la question, deux arrêts recueillis au Mémorial de Jurisprudence, tome 24, page 361, et tome 27 page 224; les arrêts de la cour de cassation, du 27 Janvier 1829, et de la cour de Besançon, du 1.^{er} Février 1828, M. Sirey 1829-1-107 et 1828-2-231.

APPEL INCIDENT.

MINEURS. — TUTEURS.

L'appel incident dirigé contre le tuteur, principal appelant, est valablement poursuivi contre le tuteur, nonobstant le mariage survenu de la mineure, tant que le changement d'état n'a pas été notifié.

DUBOIS. — C. — LEGRAND.

On est dans l'usage au palais, lorsque le changement d'état de l'une des parties est dénoncé, de reprendre l'instance avec elle, et cela non-seulement est conforme à ce qui se faisait autrefois et à l'opinion de certains auteurs, mais paraît même ainsi réglé par deux arrêts de la cour de cassation, des 12 Août 1823 et 10 Juillet 1827, et un arrêt de la cour de Lyon, du 17 Avril 1822, (M. Sirey 1824-1-221, et *Mémorial*, tome 15, page 76, et tome 6, page 280.) Ces arrêts ont décidé que l'instance introduite contre le tuteur était valablement poursuivie contre lui, nonobstant la majorité survenue du mineur, *tant que le changement d'état n'avait pas été notifié*; d'où il semble qu'il faudrait conclure le contraire, si le changement d'état n'avait pas été notifié. Cependant on trouve des arrêts qui, même dans ce cas, ont maintenu les poursuites. Voyez arrêt de la cour de Nîmes, du 6 Novembre 1826, *Mémorial*, tome 14, page 25 (1).

ARRÊT. — Considérant, en fait, que l'appel principal, relevé par Dubois père, du jugement du tribunal de première instance de

(1) Voy. encore sur la question, MM. Demiaü-Crousilhac, page 256 et suiv., Pigeau, tome 1, page 404, et Carré, sur l'art. 345.

Toulouse, du 29 Août 1816, ne le fut que le 14 Octobre suivant, et qu'à cette époque la demoiselle Aimée Dubois était encore mineure et non mariée, puisque son mariage ne remonte qu'au 13 Novembre 1816; — Considérant qu'aux termes de l'art. 345, C. proc. civ., ni le changement d'état des parties, ni la cessation des fonctions dans lesquelles elles procédaient, n'empêchent la continuation des procédures; que, dès-lors, et aux termes de cet article, combiné avec les dispositions des art. 342, 343 et 344, C. pr. civ., le jugement de la cause qui est en état ne peut être suspendu que lorsque la cause n'est point en état, la notification du changement d'état des parties peut seule arrêter le cours des procédures; d'où suit que, faute par la partie intéressée d'avoir fait connaître le droit qu'elle a de figurer personnellement dans l'instance, les procédures faites avec son représentant sont régulières, et ne sauraient être annulées; que ces principes sont, d'ailleurs, d'accord avec l'équité, qui veut que lorsqu'une instance est régulièrement introduite, le demandeur ne soit pas tenu de suivre les divers changemens qui peuvent survenir dans l'état de ses parties adverses; — Considérant, dans l'espèce, que l'instance en appel avait été régulièrement introduite par exploit du 14 Octobre 1816; que l'appel incident, signifié le 31 Octobre, ne saurait être considéré comme une nouvelle instance, puisque cet appel n'est souvent qu'une exception à la demande principale; que cet appel peut être relevé en tout état de cause, et qu'il n'est pas besoin de le signifier à la partie, et qu'il n'est point soumis aux formalités requises pour l'appel principal; d'où suit que l'appel ne saurait être considéré que comme une continuation de procédure; et d'après les principes résultant de l'art. 345, le changement d'état de la demoiselle Aimée Dubois n'étant pas justifié, l'instance a été régulièrement poursuivie avec ledit Dubois, son tuteur;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, statuant sur l'incident en rejet des poursuites, formé par ladite Dubois et Albert, mariés, déclare n'y avoir lieu d'annuler les poursuites faites par Legrand postérieurement à l'acte d'appel dudit Dubois, du 14 Octobre 1816.

Cour royale. — Arrêt du 19 Août 1818. — M. CARBONNEL, prés.

— M. DE BASTOULH, 1.^{er} *avoc.-gén.* — Plaid. MM. AMILHAU, SÉRAN et MALPEL, *avoc.*, DERBOUCH, EYDE et ASTRE, *avoués.*

APPROBATION D'ÉCRITURE.

ARTICLE PREMIER.

BILLET.

Encore qu'un billet, souscrit sous l'empire de la déclaration de 1733, ne soit pas écrit en entier de la main du débiteur, et qu'il ne contienne pas un bon ou un approuvé, portant en toutes lettres la somme due, les tribunaux peuvent le déclarer valable, s'il résulte des autres écrits, faits et circonstances de la cause, que la créance est sincère et véritable (1).

FLOTTARD. — C. — MONTÉGUT.

ARRÊT. — Considérant que si la loi du 22 Septembre 1733 déclare de nul effet et valeur tous billets sous signature privée causés pour valeur en argent, si le corps du billet n'est écrit de la main de celui qui l'aura signé, ou du moins si la somme portée audit billet n'est reconnue par une approbation en toutes lettres, aussi de sa main, elle veut aussi que celui qui refuse de payer lesdits billets ou promesses, soit tenu d'affirmer qu'il n'en a point reçu la valeur, et à l'égard de ses héritiers ou représentans, qu'ils n'ont aucune connaissance que lesdits billets ou promesses soient dus; — Que cette loi n'a en vue que d'empêcher les fraudes et surprises pratiquées à l'aide de blanc-seings, et non d'écarter les porteurs légitimes d'un billet ou promesse non revêtus de la formalité prescrite, si, d'ailleurs, ils justifient, d'une manière certaine et irréfragable, que le signataire a bien

(1) Voy. M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, v.^o *Billet*; M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.^o *Approbation d'écriture*, n.^o 63 et suiv.

voulu s'obliger, en approuvant ou confirmant ledit billet; — Que la nécessité de l'écriture du corps du billet, ou d'approbation de sommes en toutes lettres de la part de celui qui l'a souscrit, n'est pas tellement de rigueur, qu'elle ne puisse être suppléée par des équipollens, ou la nécessité d'un serment au cas de refus; qu'ainsi, toute la difficulté, dans l'espèce, est de savoir s'il existe ou non des équipollens; — Que les plus puissans sont ceux, sans doute, puisés dans les écrits du sieur Gérié lui-même; que, dans le fait, les trois lettres missives produites à l'appui par le sieur Flottard, ne laissent aucun doute sur la sincérité et réalité du billet du 2 Nivose an 6 et traité du 20 Floréal an 7, qu'elles désignent par la date des années, des mois, même du jour, du moins, quant au billet du 2 Nivose, et encore par les causes qui les ont nécessitées; — Qu'il importe peu que ces missives constatent une demande faite d'abord verbalement, ensuite par écrit, du remboursement du capital avant le terme fixé par le traité du 20 Floréal; — Attendu qu'il était libre, sans doute, au sieur Flottard, ayant alors besoin de ses fonds, de s'adresser au sieur Gérié de préférence, comme l'ayant obligé; que les réponses faites par ce dernier, prouvent ses bonnes intentions à cet égard, sans qu'il s'y crût néanmoins obligé; que ce procédé de confiance entre deux amis, ne nuit, en aucune manière, à la reconnaissance formelle faite par le sieur Gérié de la sincérité tant du billet du 2 Nivose an 6 que du traité du 20 Floréal an 7; — Que les expressions employées par ledit Gérié, notamment dans ses dernières missives du 10 Brumaire an 9, dans lesquelles, après avoir annoncé au sieur Flottard qu'il lui fait passer les intérêts qu'il lui doit, il le prie de patienter, parce qu'alors le terme accordé pour le paiement du billet était échu, loin d'être en contradiction avec le contenu aux lettres précédentes, prouvent, au contraire, la vérité de ce qui s'est passé; savoir, que lors des premières, c'était une anticipation de remboursement que réclamait le sieur Flottard, auquel le sieur Gérié, sans s'y croire obligé, aurait bien voulu satisfaire si sa position le lui eût permis; qu'il en était autrement à l'époque du 10 Brumaire an 9, où l'obligation étant à terme, le sieur Gérié a employé dès-lors des expressions tendantes à exprimer l'obligation

où il était de satisfaire; que ces divers écrits, tous corrélatifs les uns aux autres, et notamment au billet du 2 Nivose, ne laissent aucun doute sur la réalité et la sincérité dudit billet; — Qu'il est, dès-lors, démontré et reconnu par le matériel du billet lui-même, et du traité du 20 Floréal an 7, qu'ils n'ont été faits ni l'un ni l'autre sur des blanc-seings; que tout ce qui a été consigné à cet égard dans les motifs du jugement attaqué, se trouve démontré faux et calomnieux; qu'il en est de même des autres circonstances y rappelées, et qu'on a cherché à faire revivre en cause d'appel; que, dès-lors, il n'est pas douteux que le tribunal de première instance a fait une fausse application de la loi du 22 Septembre 1733; qu'ainsi, l'appel se trouvant bien fondé, il y a lieu de l'accueillir, et en maintenant le billet du 2 Nivose an 6, d'en prononcer la condamnation réclamée par le sieur Flottard;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 15 Juillet 1807. — M. DAST, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén.-imp. — Plaid. MM. CORAIL jeune et DU BERNARD, avoc., MARION et RICHARD, avoués.

ARTICLE 2.

LETTRE DE CHANGE.

Il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, que les lettres de change contiennent l'approbation, en toutes lettres, de la somme, encore qu'elles ne soient pas écrites de la main du tireur.

MOULIS. — C — BAUDUER.

Ce principe n'est pas douteux aujourd'hui. Voyez les arrêts de la cour de cassation, du 10 Messidor an 11, M. Sirey, tome 3-1-370; de la cour de Bruxelles, du 11 Janvier 1808, M. Sirey 1808-2-95; de la cour de Liège, du 4 Avril 1813, M. Sirey 1814-2-183, et de la cour de Toulouse, du 30 Décembre 1829, M. Sirey

1830-2-128, et *Mémorial*, tome 20, page 130; M. Pardessus, n.° 245.

Néanmoins cette exception, au principe de l'art. 1326, C. civ., n'est pas applicable aux femmes ni aux filles qui ne sont point négociantes ou marchandes publiques. L'engagement qu'elles prennent, en signant des lettres de change, comme des billets à ordre, ne vaut, à leur égard, que comme simple promesse, C. com. art. 113. D'où il suit que la disposition de l'art. 1326, qui prescrit l'approbation, doit s'appliquer aux lettres de change, et, à plus forte raison, à tous autres effets de commerce, lors même qu'ils seraient souscrits pour valeur reçue en marchandises. Arrêts de la cour de cassation, des 26 Mai 1823, 8 Août 1815 et 6 Mai 1816, M. Sirey 1816-1-97 et 227; de la cour de Toulouse, du 8 Août 1821, *Journal des Arrêts de cette cour*, tome 3, page 112; M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° *Approbation d'écriture*, n.° 24.

ARRÊT. — Attendu que, s'agissant de lettres de change, on ne peut point les déclarer nulles, faute d'exprimer en entier leur montant écrit de la main du tireur Moulis, les effets de commerce étant affranchis des formalités de la déclaration de 1733, et de l'art 1326, C. Nap., ainsi que l'atteste M. Merlin dans son *Répertoire de Jurisprudence*;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 4 Janvier 1813. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. BASTOULH, av.-gén. — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES et DU BERNARD, av., MALLAFOSSE et GASC, avoués.

ARBITRAGE.

ARTICLE PREMIER.

JUGEMENT ARBITRAL. — FOI. — DATE. — DÉPÔT AU GREFFE.
— NULLITÉ.

Les parties ne peuvent refuser foi aux arbitres qu'elles ont nommés touchant la date du jugement arbitral.

Un jugement arbitral n'est pas nul, par cela seul qu'il n'a pas été déposé, dans les trois jours de la date, au greffe du tribunal.

CORBIÈRE. — C. — MAS.

Ce point de jurisprudence est aujourd'hui constant (1).

ARRÊT. — Considérant que tout jugement arbitral fait foi de sa date, ainsi que de toutes ses autres dispositions; que c'est là la conséquence nécessaire de la qualité dont les arbitres sont revêtus; que, dès-lors, peu importe en quel temps le jugement a été enregistré et déposé au greffe, puisque c'est toujours à sa date qu'il faut s'en rapporter; — Considérant que, malgré que l'art. 1020, C. proc. civ., porte que le dépôt sera fait dans les trois jours, il ne faut pas en conclure qu'un retard quelconque puisse entraîner la nullité du jugement; ce délai a été fixé pour que les parties pussent contraindre les arbitres, après trois jours, à déposer leur jugement, mais non pas pour que le jugement fût nul faute de dépôt dans ce délai. La loi l'a si bien entendu ainsi, qu'elle n'a point prononcé la peine de nullité au cas où sa disposition ne serait pas exécutée, et que, d'un autre côté, l'on ne trouve point dans l'art. 1028 du même Code, qui détaille les cas où l'on peut se pourvoir, par opposition, contre l'ordon-

(1) Voy. les arrêts recueillis par M. Sirey 1812-2-374; dans le *Mémorial*, tome 12, page 408, tome 24, page 48, tome 25, page 155.

nance d'*exequatur*, celui où le dépôt serait postérieur à l'expiration des trois jours; — Considérant que, d'après cela, le jugement rendu par le sieur Senaux, faisant foi de la date du 28 Avril que l'arbitre lui a donnée, a été rendu avant l'expiration du compromis qui durait jusqu'au 9 Mai suivant, et qu'il n'est pas devenu nul, quoique le dépôt n'ait été fait que plusieurs mois après, il y a lieu d'en ordonner l'exécution, et de réformer le jugement qui en avait ordonné autrement;

Par ces motifs, LA COUR réforme le jugement rendu par le tribunal de 1.^{re} instance de Castres, le 11 Avril 1808.

Cour impériale. — Arrêt du 29 Août 1812. — Ch. des ap. de pol. corr. — M. ROQUES, prés. — M. BASTOULH, av.-gén. — Plaid. MM. BOULADE et CARLES, av., DRUILHE et BARADA, avoués.

Arrêts conformes. — 9 Décembre 1814, aff. Vital. — C. — Vital, plaid. MM. du Bernard et Flottes, avocats. — 17 Avril 1815, aff. Labroue. — C. — Ourtalou, plaid. MM. Romiguières et Pinaud, avocats.

ARTICLE 2.

FORMES. — INOBSERVATION. — RECOURS.

L'observation, dans une sentence arbitrale, des formes prescrites pour la validité des jugemens, ne donne pas ouverture à l'action en nullité autorisée par l'art. 1028, C. pr. civ.

1.^{re} Espèce.

MARROT dit BONSON. — C. — BARBAZAN.

Les décisions arbitrales doivent, à l'exemple des jugemens rendus par les tribunaux ordinaires, contenir toutes les énonciations propres à en assurer la légalité : les noms, qualités et demeures des arbitres; les noms, professions et demeures des parties; leurs conclusions, l'exposition sommaire des points de fait et de droit; les motifs de la décision et le

dispositif. C'est là la disposition de l'art. 141, C. pr. civ. Mais lorsque les arbitres n'ont pas été dispensés de suivre les formes ordinaires, l'inobservation de ces formes, dans une sentence arbitrale, ne donne-t-elle pas ouverture à l'action en nullité? Nous avons indiqué au Mémorial, tome 27, page 381, des autorités sur cette question difficile, et nous y avons rapporté un arrêt de la cour royale de Nîmes, du 22 Juillet 1833, qui s'est prononcée pour l'affirmative, mais qui a jugé que la partie qui se plaint de l'inobservation des formes ordinaires, pouvait recourir à la voie de l'appel et à celle de la cassation, et que si elle avait renoncé à l'appel et à la cassation, elle ne pouvait faire annuler la sentence arbitrale.

Des contestations s'étant élevées entre les sieurs Barbazan et Marrot, à raison d'une servitude de passage, ceux-ci compromirent leurs difficultés au sieur Auriol, arpenteur. Ce dernier, après avoir entendu les parties sur les lieux contentieux, rendit sa sentence, qui, ayant été revêtue de l'ordonnance d'*exequatur*, fut signifiée audit Marrot à la requête du sieur Barbazan. — Marrot forma opposition envers cette ordonnance, motivée sur ce que le jugement arbitral n'avait pas été rédigé conformément aux dispositions de l'art. 141, C. pr. civ. — 3 Mai 1813, jugement, par lequel le tribunal de Foix, considérant que les moyens de nullité libellés n'étaient pas compris dans les dispositions de l'art. 1028, C. pr. civ., rejette l'opposition — Appel.

ARRÊT. — Considérant que l'observation des formalités, dans les jugemens des arbitres, n'est pas prescrite, à peine de nullité, par l'art. 1009, C. proc. civ.; que, d'après les art. 1027 et 1028 du même Code, l'inobservation des formalités n'est pas un moyen de nullité, le jugement arbitral, attaqué sur ce motif, doit donc être maintenu;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — *Arrêt du 24 Décembre 1814.* — Ch. des ap. de pol. cor. — M. DUPUY, *cons.-prés.* — M. CALMÉS, *av.-gén.* — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES et DU BERNARD, *avocats*, MONTRoux et CHAMAYOU, *avoués.*

2.^{me} Espèce.

Les époux BILLE. — C. — RANFASTE-NAVARRÉT.

ARRÊT. — Considérant que le moyen d'opposition est pris de la contravention à l'art. 1009, C. proc. civ., portant que les parties et les arbitres suivront, dans la procédure, les délais et les formes établis pour les tribunaux, si les parties n'en sont autrement convenues; — Considérant, dans l'espèce, qu'indépendamment des motifs qui ont déterminé le tribunal de première instance à ne pas accueillir ce moyen, il résulte de l'art. 1027 du même Code, que l'inobservation des délais et des formes en matière d'arbitrage, ne peut donner lieu qu'à un moyen d'ouverture de requête civile, et non à la voie de l'opposition, sous prétexte de nullité du jugement arbitral, et que c'est pour cette raison que dans la nomenclature que fait l'art. 1028 du même Code, des cas dans lesquels il n'est pas besoin de se pourvoir par appel ni par requête civile, ne se trouve pas celui de la contravention à l'art. 1009; d'où suit que c'est avec raison que le tribunal de première instance n'a pas accueilli ce moyen d'opposition;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — *Arrêt du 26 Juillet 1809.* — M. [DESAZARS *prés.* — M. CORBIÈRE, *proc.-gén.* — Plaid. MM. DU BERNARD et BARRUÉ, *av.*, MONTRoux et ASTRE, *avoués.*

ARTICLE 3.

ARBITRAGE FORCÉ. — ARBITRE. — AVOCAT.

Le tribunal de commerce peut refuser de sanctionner la nomination d'un avocat que l'une des parties a choisi pour arbitre dans des contestations qui se réduisent à une opération matérielle circonscrite à l'examen d'écritu-

res et à l'appréciation de faits dont les bases ne peuvent être qu'à la portée de négocians.

FABRE. — C. — CASSEYROL fils.

Il est incontestable que les négocians jouissent de la faveur d'être jugés par leurs pairs, et l'arbitrage forcé, remplaçant entièrement la juridiction commerciale, les arbitres doivent présenter la réunion des qualités exigées dans les juges de commerce. Sous ce rapport, l'arrêt que nous rapportons a fait une juste application des principes de la matière.

ARRÊT. — Attendu qu'il est constant, en fait, qu'une société de commerce fut contractée, en Pluviose an 12, entre Casseyrol, fils aîné, et Fabre; que Fabre en fut le caissier et le gérant; il était, d'ailleurs, intéressé dans une autre maison de commerce sous la raison *Fabre Ansas*; cette maison cessa ses paiemens; d'autre part, la société entre Casseyrol et Fabre fut dissoute le 5 Frimaire an 14, et Casseyrol chargé de la liquidation; celui-ci voulant présenter son compte de liquidation, et former contre la gestion primitive de Fabre des réclamations dont l'inspection des livres, dans le cours de la liquidation, lui a fait sentir l'importance et la justice, fit assigner ledit Fabre en nomination d'arbitres. Ledit Fabre soutint, d'abord, qu'il n'y avait pas lieu à cette nomination, parce qu'il n'y avait pas contestation entre associés; mais, par un jugement du 5 Janvier 1813, le tribunal de commerce le démit de cette prétention, et ordonna que les parties nommeraient des arbitres; et la cause portée à l'audience du tribunal de commerce, le 15 du même mois de Janvier, Casseyrol y nomma, pour son arbitre, le sieur Sol, ex-législateur, associé et liquidateur d'une des premières maisons de commerce de Toulouse. Cet arbitre fut agréé par Fabre. De son côté, ledit Fabre nomma pour son arbitre le sieur Binos, avocat; mais comme ledit Binos n'a jamais exercé cette profession d'avocat, qu'il s'occupe exclusivement de l'exploitation de ses propriétés rurales, qu'il n'est pas même domicilié à Toulouse,

Où il n'a qu'un pied à terre, et où il vient rarement; Casseyrol crut qu'en nommant un tel arbitre, ledit Fabre ne voulait qu'augmenter les difficultés et les longueurs de la liquidation, et refusa ledit Binos; sur quoi le tribunal ordonna que Fabre nommerait un arbitre marchand, et, sur son refus, nomma d'office le sieur Joulia, membre sortant du tribunal de commerce où il a exercé long-temps les fonctions de juge, et, d'ailleurs, négociant aussi instruit que recommandable. Le même jugement réserva à Fabre le droit de nommer un tout autre arbitre; mais Fabre s'est déclaré appelant; — Considérant, dans le droit, que les négocians jouissent de la faveur d'être jugés par leurs pairs; que cette faveur leur a été accordée, parce que la très-majeure partie de leurs contestations ne peut être bien appréciée que par des hommes versés dans la connaissance des affaires commerciales, et qui aient l'habitude et l'expérience de ces sortes d'affaires; que si, dans les petites villes et cours d'appel, les affaires commerciales sont portées devant les tribunaux ordinaires, c'est parce que, dans le premier cas, le nombre des négocians n'admet pas la formation d'un tribunal d'attribution; c'est parce que, dans le second cas, les procès commerciaux, portés aux cours impériales, sont dépouillés de ces détails minutieux, de ces points de fait ou de calcul qui exigent précisément le coup d'œil d'un négociant; qu'au surplus, lorsque les tribunaux éprouvent quelque embarras résultant de la nature de la contestation, ils usent du droit que leur donne l'art. 429, C. com.; renvoient à des arbitres pour l'examen des comptes, pièces et registres, et ne manquent jamais de renvoyer à des marchands; — Attendu que si les contestations entre associés, pour fait de commerce, sont soumises à des arbitres, c'est par une nouvelle faveur de la loi, qui a pris en considération les détails qu'entraîne un règlement social, la célérité qu'il exige, le secret qui souvent doit y présider, et cette économie de frais qui est la première richesse du commerce; qu'un pareil arbitrage n'est pas volontaire, mais forcé; qu'il remplace le tribunal de commerce; qu'il a donc été dans la pensée du législateur que la composition de l'arbitrage forcé repose sur les mêmes bases d'après lesquelles on compose un tribunal de commerce; — Attendu, néanmoins, que cette règle

n'est pas tellement de rigueur, qu'on doive décider, en principe, qu'un particulier quelconque non commerçant ne peut jamais être arbitre de commerce; que, dans l'hypothèse d'une contestation entre associés qui présenterait des questions de droit à résoudre, des jurisconsultes seraient préférables à des négocians; — Attendu, dès-lors, que quoique chaque associé ait la faculté de nommer un arbitre de son choix, et de le prendre en général dans toutes les classes des citoyens, l'exercice de ce droit n'est pas illimité; que les juges, chargés par la loi de statuer sur les récusations respectivement proposées contre les arbitres nommés, doivent examiner si, dans l'espèce particulière des causes, l'arbitre nommé peut remplir le vœu de la loi et l'attente des parties; que tel est le droit, le pouvoir discrétionnaire dont use le tribunal de commerce, après en avoir reconnu les plus heureux résultats, et dont il n'a usé que sur la réclamation de Casseyrol; qu'en cela, le tribunal n'a contrevenu ni pu contrevenir à aucune loi; qu'il s'agit d'examiner si, en fait, ledit tribunal de commerce a porté une décision sûre; — Attendu que le tribunal, lors du jugement du 5 Janvier, avait pris connaissance de la nature des contestations mues entre parties; que la cour a obtenu les mêmes renseignemens à l'aide des plaidoiries; qu'il en résulte, en fait, que les contestations se réduisent à une opération matérielle, circonscrite à l'examen des écritures, et d'une appréciation dont les bases ne peuvent être à la portée que des négocians qui, à la même époque, travaillaient, connaissaient le cours de la place, l'état du négoce; qu'un avocat serait impropre à prononcer avec justice et connaissance de cause sur de pareilles contestations, à plus forte raison celui qui s'occupe plus de ses affaires que de sa profession, et qui, d'ailleurs, est presque toujours absent de Toulouse; qu'au surplus, en lui donnant un arbitre pris parmi les négocians les plus estimés et éclairés, le tribunal de commerce a réservé à Fabre le droit d'en nommer un qui lui fût plus convenable; toutefois, en le prenant dans la classe très-nombreuse des commerçans de cette cité, parce que, dans l'espèce particulière de cette cause, il a cru que l'intérêt de la justice, le vœu de la loi et la nature des contestations, exigeaient qu'il fût pris dans cette classe; qu'une

pareille décision ne peut inférer aucun grief plausible à un homme habitant de Toulouse, et qui y fit toujours le commerce ; ainsi il y a lieu de le démettre de son appel ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — Arrêt du 19 Février 1813. — Ch. des app. de pol. corr. — M. ROQUE, prés. — M. CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et ROMIGUIÈRES, avoc., EYDE et MALLAFOSSE, avoués.

ARTICLE 4.

ARBITRAGE FORCÉ. — ORDONNANCE D'EXÉQUATUR. —
OPPOSITION.

En matière d'arbitrage forcé, on peut se pourvoir devant le tribunal de commerce par voie d'opposition à l'ordonnance d'exécution, et demander la nullité de la sentence par l'une des causes prévues par l'art. 1028, C. pr. civ.

1.^{re} Espèce.

SUDRIÉ, CAYLOU et autres. — C. — LATASTE et RIEUPEYROUX.

Nous avons indiqué ou rapporté au Mémorial de Jurisprudence, tome 27, page 111, plusieurs décisions judiciaires sur cette question controversée. Des arrêts ont jugé, et des auteurs décident que l'action en nullité, autorisée par l'art. 1028, C. pr. civ., n'est pas ouverte contre les jugemens émanés d'arbitres forcés. Comme ils remplacent le tribunal de commerce, et que leurs pouvoirs sont équivalens, les décisions ne peuvent être attaquées que par la voie de l'appel ou de la cassation, si d'ailleurs les parties n'y ont pas renoncé. Voy. *infra* l'arrêt de la cour du 29 Août 1811.

ARRÊT. — Attendu que dans la contestation qui intervint entre les parties de Romiguières et de Carles, et le sieur Sudrié, laquelle avait pour objet de faire décider si ce dernier associé avait conservé sa qualité de commanditaire, ou s'il était devenu

associé en nom collectif, la cour jugea, par son arrêt du 11 Mars 1816, que cette question devait être soumise, non pas aux arbitres jugeant en dernier ressort, nommés en exécution de l'acte social, mais à d'autres arbitres qui seraient nommés, et qui procéderaient aux termes du droit commun; que lorsque cette même question s'est élevée entre les parties de Romiguières et celles de Carles devant les arbitres de qui est émané le jugement attaqué, ils auraient dû, pour se conformer à l'arrêt sus-mentionné, s'abstenir de statuer sur ce point, au lieu de le décider contre les parties de Romiguières; mais que si, par cette dernière disposition, lesdits arbitres ont excédé leurs pouvoirs et jugé hors des termes du compromis, les parties qui auraient voulu se prévaloir de cette circonstance contre ledit jugement arbitral, auraient dû l'attaquer par voie de nullité, après avoir formé opposition à l'ordonnance d'*exequatur*; qu'à la vérité, cette marche, tracée par l'art. 1028, C. pr. civ., ne s'appliquerait pas aux jugemens rendus par des arbitres forcés et commerciaux, si l'on s'en tenait à un arrêt de rejet inséré dans le Journal de la Cour de Cassation, page 4, vol. 14; mais que l'opinion contraire, plus conforme au texte de la loi, a été adoptée par plusieurs cours royales, et très-expressément par deux arrêts de cassation, dont l'un, du 5 Octobre 1811, est rapporté par Carré, tome 2, page 794, et l'autre, du 1.^{er} Juin 1812, se trouve dans le Journal de M. Sirey, tome 12, page 349; que cette dernière jurisprudence paraît surtout convenir au cas où, comme dans l'espèce, la juridiction des arbitres a été réglée par les conventions des parties;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, rejette l'appel des parties de Romiguières et de Flottes, sauf, s'il y a lieu, le recours de ces dernières à la voie de l'opposition et à la demande en nullité, conformément à l'art. 1028, C. pr. civ.

Cour royale. — Arrêt du 19 Février 1818. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. CARLES, FLOTTES et ROMIGUIÈRES, avocats, GASC, PAGÈS et MALLAFOSSE, avoués.

DÉCISION CONTRAIRE.

2.^{me} Espèce.

ESTRAMPE. — C. — LAFONT.

Les sieurs Estrampe et Abeille voulurent régler les comptes d'une société de commerce qui avait existé entre eux. Ils furent renvoyés à des arbitres forcés. Dans le cours des débats, ils renoncèrent à l'appel et à tout recours en cassation. — Le 8 Décembre 1810, les arbitres rendirent leur sentence en dernier ressort, qui fut déclarée exécutoire par le président du tribunal de Saint-Gaudens en séance de commerce. Ce jugement ayant été signifié au sieur Estrampe, celui-ci y forma opposition envers l'ordonnance d'*exequatur*, et assigna les héritiers Lafont, représentant le sieur Abeille, devant le tribunal pour la faire rapporter. — 15 Juillet 1811, jugement qui déclare cette opposition non-recevable. — Appel.

ARRÊT. — Considérant que pour savoir si on peut être reçu à former opposition à l'ordonnance par laquelle le président d'un tribunal a rendu un jugement arbitral exécutoire, il faut distinguer avec soin les jugemens rendus par des arbitres volontaires, et ceux émanés d'arbitres forcés en matière de société commerciale; dans le premier cas, il faut se conformer aux règles tracées par le titre unique, liv. 3, C. pr. civ.; dans le second cas, il faut suivre les règles tracées par le Code de commerce, sect. 2, tit. 3 de ce Code; — Considérant que l'art. 1028, C. pr., permet, dans certains cas, de se pourvoir par opposition à l'ordonnance d'exécution devant le tribunal qui l'a rendu, et de demander la nullité de l'acte qualifié jugement arbitral; tandis, au contraire, qu'en matière de société commerciale, aucun des articles de la section 2, tit. 3, C. com., ne donne les mêmes facultés, et qu'il résulte même de l'art. 52 de ce Code, que le jugement arbitral

ne peut être attaqué que par la voie de l'appel, ou par le pourvoi en cassation, si, d'ailleurs, les parties n'y ont pas renoncé; — Considérant qu'en parcourant les dispositions des deux Codes ci-dessus, relatives à l'arbitrage, on y trouve des règles différentes, même des dispositions contraires qui ont été nécessitées par les différences réelles qui existent entre les matières commerciales et purement civiles; — Considérant qu'en exécution de l'art. 61, C. com., le jugement arbitral, rendu pour règlement de société, doit être non-seulement déposé au greffe du tribunal de commerce, mais encore transcrit sur les registres de ce tribunal, en vertu de l'ordonnance rendue à cet égard par le président; en sorte que ce jugement est, dès-lors, censé rendu par le tribunal de commerce lui-même; d'où il suit qu'il impliquerait qu'on pût demander la nullité dudit jugement, en s'opposant à son exécution, lorsque, d'ailleurs, la loi ne laisse d'autres ouvertures pour l'attaquer que celle de l'appel ou du pourvoi en cassation; d'où résulte la nécessité de démettre le sieur Estrampe de l'appel par lui interjeté du jugement du tribunal de Saint-Gaudens, qui a rejeté son opposition envers l'ordonnance d'exécution du jugement arbitral du 8 Décembre 1810; — Considérant que le susdit jugement arbitral ayant été rendu en dernier ressort, ne peut point être attaqué par la voie de l'appel; qu'il en serait autrement, si les arbitres n'eussent procédé qu'en vertu des jugemens du tribunal de commerce qui les avait commis; mais que postérieurement et par accord du 13 Juin 1810, enregistré, il fut donné pouvoir auxdits arbitres de juger en dernier ressort, les parties ayant renoncé à l'appel et au recours en cassation;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 29 Août 1811. — M. DAST, prés. — M. BASTOULH, av.-gén. — Plaid. MM. CARLES et BARRUÉ, av., MARION et MALLAFOSSÉ, avoués.

ASSIGNATION.

ARTICLE PREMIER.

DÉLAI DE LA LOI.

*Est valable l'assignation en appel, donnée à comparaître
DANS LES DÉLAIS DE LA LOI.*

SOULÉ, V.^o LAFORGUE. — C. — GUILHAUMAT.

La question de savoir si l'acte d'appel donné avec assignation pour comparaître dans les délais de la loi, sans autre indication, est nul, après avoir reçu des solutions diverses, est aujourd'hui résolue négativement par les cours, dont la jurisprudence est uniforme à cet égard, depuis surtout qu'elle a été fixée par plusieurs arrêts émanés de la cour de cassation, des 8 Janvier 1811, 7 Janvier 1812, 26 Avril 1813, et 20 Avril 1814, (M. Sirey, 1811-1-160, et 1815-1-401, Journal du Palais, tome 11, page 937, tome 12, page 913, tome 14, page 476.) Cette cour considère qu'une assignation ainsi conçue contient l'énonciation du délai en des termes équipollens, et qu'une pareille intimation remplit suffisamment le vœu des art. 61, §. 4, et 456. M. Merlin, qui traite la question dans son *Répertoire de Jurisprudence*, v.^o *Délai*, la résout dans le même sens, d'après l'art. 1030, qui défend de prononcer des nullités autres que celles reconnues par la loi, et il se fonde sur ce que ni l'art. 72 qui détermine les délais, ni l'art. 1033 qui en règle l'augmentation, n'ajoutent la peine de nullité à leur inobservation. M. Carré, dans ses *Questions*, tome 2, quest 3104, et M. Berriat-Saint-Prix, en son *Cours de Procédure*, page 187, not. 46, n.^o 3, adoptent la même

opinion. Ce dernier s'appuie sur l'ancienne jurisprudence du parlement de Grenoble.

ARRÊT. — Considérant que l'opposition formée par la dame Laforgue a pour objet de faire rétracter l'arrêt de défaut du 19 Décembre 1810, qui avait annulé l'acte d'appel de la dame Laforgue, comme *contenant* citation dans le délai de la loi. Il est vrai que l'art. 61, C. pr., veut, à peine de nullité, que les exploits d'ajournement contiennent le délai pour comparaître; mais ce délai se trouvant fixé par la loi, eu égard à la distance du domicile de la partie citée, se référer au délai que la loi a indiqué, c'est le faire connaître d'une manière suffisante pour remplir son objet. C'est ainsi que la cour de cassation l'a décidé par deux arrêts, l'un du 26 Décembre 1809, sur les conclusions de M. Daniels, et l'autre du 16 Décembre 1810, dans la cause du sieur Manié, au rapport de M. Lombard; l'interprétation donnée par cette cour à l'art. 61, C. pr. civ., ne peut plus être regardée comme contraire au texte de la loi qu'elle a ainsi expliqué;

Par ces motifs, LA COUR, sans avoir égard à la demande en rejet de l'opposition,... et y disant droit, rétractant ledit arrêt de défaut, a démis et démet le sieur Guilhaumat de la demande en annulation de l'acte d'appel de la dame Laforgue, du 15 Septembre 1810.

Cour d'appel. — *Arrêt du 9 Avril 1811.* — M. DESAZARS, *prés.* — M. CORBIÈRE, *proc.-gén.* — Plaid. MM. DU BERNARD, *av.*, BONNESSERRE et ESPARBIÉ, *avoués.*

DÉCISIONS CONTRAIRES.

2.^{me} Espèce.

Les époux BOYER. — C. — SAHUC et RIEUX.

ARRÊT. — Considérant que l'art. 61, C. pr. civ., exige que l'exploit d'ajournement contienne l'indication du délai pour comparaître, à peine de nullité; que ce n'est ni se conformer à la lettre ni à l'esprit de cet article, que de substituer à la mention spécifique du jour fixe et notoire de la comparution, la désignation vague du *délai de la loi*, puisque, d'un côté, cet article ne présume pas que le délai soit assez connu, par cela seul qu'il est

déterminé par la loi ; que , d'autre part , ce délai n'étant pas uniforme , et variant à raison des distances , on s'exposerait à des méprises et des erreurs préjudiciables , si la connaissance du jour de la comparution n'était pas donnée avec précision ; c'est même ainsi que le Code de procédure a été entendu par le règlement du 30 Mars 1808 , sur la discipline des tribunaux ;

Par ces motifs , LA COUR , etc.

Cour d'appel. — *Arrêt du 3 Juillet 1809.* — M. DESAZARS , prés. — M. CORBIÈRE , *proc-gén.* — Plaid. M. ASTRE , *avoué.*

Arrêts conformes. — 20 Juillet 1809 , aff. Serment. — C. — Garrigues , plaid. MM. Berger , av. , Albène , *avoué.* — 27 Juillet 1809 , aff. Tabarly. — C. — Sol , plaid. M. Astre , *avoué.* — 4 Janvier 1810 , aff. Pagnac. — C. — Daran , plaid. MM. Albène , *avoué* , et Carles , *avocat.* — 15 Février 1810 , aff. Berthoumieu. — C. — Mourgues , plaid. M. Flottes , *avocat* , Mallafosse , *avoué.* — 6 Août 1810 , aff. Roques. — C. — Escudié , plaid. M. Eyde , *avoué.*

M. Pigeau , *Procédure civile* , tome 1.^{er} , page 121 , not. 18 , M. Boncenne , *Théorie de la Procédure* , tome 2 , professent une doctrine conforme.

ARTICLE 2.

DÉLAI. — AUGMENTATION.

L'assignation en appel donnée dans le délai de huitaine , sans autre indication de délai , est nulle , si la partie assignée est domiciliée au delà de trois myriamètres du siège de la cour royale.

PICOT-LAPEYROUSE. — C. — PICOT-LAPEYROUSE.

Cette question a été diversement résolue par les différentes cours auxquelles elle a été soumise : celle de Bruxelles , qui est la première à notre connaissance à laquelle elle a été proposée , la résolut affirmativement par un arrêt en date

du 12 Juillet 1810, (Sirey, 1814-2-108), et cette opinion a été consacrée par les arrêts des cours de Poitiers, du 30 Novembre 1820, de Bourges, du 15 Mars 1821, de Grenoble, du 29 Mars 1824, M. Sirey, 1822-2-75, 1825-2-213. La cour de Nîmes, qui a eu souvent à s'en occuper, l'a décidée tantôt d'une manière négative, et tantôt d'une manière affirmative. Voyez plusieurs de ses arrêts analysés au tome 4, page 124 du *Mémorial*. A ces monumens de la jurisprudence, il faut ajouter l'arrêt de la cour de Toulouse que nous rapportons, et ceux de la même cour, des 14 et 17 Juillet 1820 et 17 Avril 1823, qui se sont aussi prononcés pour la nullité de l'assignation en appel donnée *au délai de huitaine*, sans indication du délai supplétif, dans un cas où il y avait lieu à augmenter le délai ordinaire : *Mémorial*, tome 3, page 39, *Journal des Arrêts de la cour*, tome 1-1-111, et tome 6-1-252.

M. Carré, dans ses *Questions sur le Code de procédure civile*, tome 2, page 813, question 3104, cite un arrêt contraire de la cour de Rennes, du 30 Décembre 1808, qui déclare valable un acte d'appel contenant assignation à huitaine seulement, quoiqu'il y eût lieu à l'augmentation accordée par l'art. 1033.

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes des art. 61, 72, 456 et 1033, C. civ., le délai pour comparaître est fixé à huitaine, et doit être augmenté d'un jour par trois myriamètres de distance, à peine de nullité; que la cour a consacré ces principes par son arrêt du 17 Juillet 1820; qu'en fait, l'assignation du 4 Mai 1819 n'a été donnée qu'au délai de huitaine, sans augmentation d'un jour par trois myriamètres de distance;

Par ces motifs, LA COUR annule la citation donnée audit Marcellin Picot-Lapeyrouse le 4 Mai 1819.

Cour royale. — Arrêt du 23 Novembre 1820. — M. DE FAYDEL, prés. — M. BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. AMILHAU et FLOTTES, av., ASTRE et BASTIÉ, avoués.

ARTICLE 3.

DÉLAI. — DISTANCE.

Il est nécessaire d'indiquer , à peine de nullité , dans les exploits d'ajournement , non-seulement le délai de huitaine fixé par l'art. 72 , C. pr. civ. , mais encore le délai supplétif , en raison des distances , exigé par l'art. 1033 du même Code.

CARRIÈRE. — C. — Les époux ROUSTAN.

La cour de Nîmes a rendu , le 28 Août 1821 , un arrêt contraire , rapporté au *Mémorial de Jurisprudence* , tome 4 , page 123 ; et cette opinion , plus conforme aux principes sur l'application restrictive des dispositions pénales , est adoptée par M. Merlin , dans son *Répertoire de Jurisprudence* , v.^o *Délai* , par M. Carré , dans ses *Questions* sur le Code de procédure civile , par M. Berriat-Saint-Prix , dans son *Cours de Procédure*. Ce dernier ajoute seulement que le demandeur doit observer de ne point prendre défaut avant l'échéance de la huitaine franche , et de tous les jours dus à raison de la distance.

Les cours de Bourges , arrêts des 21 Mars et 12 Mai 1821 , et de Nîmes , du 28 Juin 1824 , M. Sirey , 1822-2-157 , et 1825-2-213 , ont jugé que l'exploit portant assignation à *huitaine franche* , peut être déclaré valable , à quelque distance que soit domicilié le défendeur. Assigner à *huitaine franche* , disent ces cours , c'est indiquer , outre le délai ordinaire de huitaine , le délai à raison de la distance. La cour de Poitiers , par son arrêt du 3 Juillet 1821 , M. Sirey , 1825-2-212 , a embrassé l'opinion contraire.

ARRÊT. — Considérant que l'art. 61 , C. pr. civ. , exige que l'exploit d'ajournement contienne l'indication du délai pour com-

paraître, à peine de nullité; que ce n'est ni se conformer à la lettre, ni à l'esprit de cet article, que de substituer à la mention précise du jour fixe et notoire pour comparaître à l'audience, la désignation vague du délai de huitaine, augmenté d'un jour par trois myriamètres de distance, parce que, d'un côté, cet article ne présuppose pas que le délai soit assez connu, par cela seul qu'il est déterminé d'une manière aussi vague, et que, d'autre part, le délai n'étant pas uniforme, et variant à raison des distances, on s'exposerait à des méprises et à des erreurs préjudiciables, si la connaissance du jour de la comparution n'était pas donnée avec précision; c'est même ainsi que le Code de procédure civile a été entendu par le règlement du 30 Mars 1808;

Par ces motifs, LA COUR annule la citation en appel donnée à Carrière le 25 Juillet dernier.

Cour d'appel. — Arrêt du 22 Août 1810. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, *proc.-gén.* — Plaid. MM. MONTRoux et DRUILHE, *avoués.*

Arrêt conforme. — 5 Juillet 1810, aff. Bermond-Lacombe. — C. — Calvel, plaid. M. Marion, *avoué.*

ARTICLE 4.

DÉLAI. — MYRIAMÈTRES. — FRACTIONS.

Lorsqu'une distance excède trois myriamètres, on ne doit pas accorder un jour de plus pour l'excédant.

BOYER. — C. — BERRY.

La cour royale de Riom, par arrêt du 8 Janvier 1824, *Mémorial*, tome 10, page 272, a jugé dans le même sens; mais la cour de cassation, par arrêt du 19 Juillet 1826, *Journal du Palais*, tome 1.^{er} de 1827, page 423, et M. Sirey, 1827-1-119, a jugé en sens contraire, et MM. Lepage, en ses *Questions*, page 50 et 69, Pigeau, tome 2, page 55, et Carré, *Lois de la Procédure*, tome 1.^{er}, page 12,

professent une doctrine conforme à celle de la cour de cassation.

Par exploit du 16 Avril 1814, le sieur Berry assigna le sieur Boyer devant le tribunal civil de Gaillac, en diminution du prix d'un bail à ferme; l'exploit contenait ajournement au neuvième jour de sa date. Le sieur Boyer en demanda l'annulation, sous prétexte que le délai était trop court, puisque la distance de Cordes, domicile de Boyer, à Gaillac, siège du tribunal, était de trois myriamètres un kilomètre. — Par jugement du 1.^{er} Août 1814, le tribunal rejeta le moyen de nullité proposé, et statua au fond. — Appel.

ARRÊT. — Considérant que la demande en annulation de la citation introductive du 16 Avril 1814, repose sur deux moyens; que le premier est pris de ce que le délai de l'ajournement était trop court; qu'en point de fait, d'après un certificat délivré par le préfet du département, la distance de Cordes, domicile de Boyer, à Gaillac, siège du tribunal, est de trois myriamètres un kilomètre; qu'en droit, et d'après la combinaison des art. 72 et 1033, C. pr. civ., le délai des ajournemens, qui est de huitaine, ne doit être augmenté d'un jour que par chaque trois myriamètres complets; que, dans l'espèce, il suffisait d'ajouter un seul jour, sans blesser les dispositions du Code; que le second moyen...

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 23 Mai 1815. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. BARRUÉ et FLOTTES, av., MALLAFOSSE et MONTROUX, avoués.

ARTICLE 5.

DÉLAI. — NULLITÉ.

L'exploit d'assignation n'est pas nul, parce que le premier des jours d'audience qui y sont indiqués porte un délai moins long que celui voulu par la loi, alors que le jugement de défaut n'a été poursuivi qu'après l'expiration du délai le plus long que la partie citée peut exiger.

MAJOREL. — C. — Marguerite DARECH.

Les avis sont divergens sur cette question. Voy. M. Merlin, dans son *Répertoire*, v.^o *Délai*, M. Carré, *Traité des Lois de la Procédure*, tome 1.^{er}, question 321, M. Boncenne, *Théorie de la Procédure*, tome 2, page 173 et suiv. Deux arrêts des cours de Besançon et de Trèves, des 17 Décembre 1808 et 22 Octobre 1812, *Journal du Palais*, tome 13, page 886, ont jugé que l'exploit d'ajournement donné à un trop bref délai n'était pas nul.

JUGEMENT. — Considérant que, d'après la jurisprudence attestée par Rodier, dans sa 5.^{me} question sur les art. 3 et 4 du tit. 3 de l'ordonnance de 1667, un ajournement n'est pas nul, quoique donné à un délai plus court que celui fixé par cette loi, pourvu que la partie assignée ait joui, avant d'être condamnée en défaut, des plus longs délais qu'elle peut exiger, parce qu'alors elle ne souffre aucun préjudice de la brièveté du délai indiqué par l'exploit; à plus forte raison, on doit le décider ainsi dans cette espèce, où, par la citation du 12 Prairial, Majorel ne fut pas cité seulement à l'audience du 19 du même mois, mais à celle des jours suivans, et ne fut, d'ailleurs, jugé que le 29, c'est-à-dire, neuf jours plus tard qu'il aurait pu l'être;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Tribunal d'appel. — *Jugement du 4 Nivose an 10.* — M. DAST, prés. — M. CORBIÈRE, C. du G. — Plaid. MM. CARLES et FLOTTES, hommes de loi, DRUILHE et BONNESSERRE, avoués.

Arrêts conformes. — 9 Mars 1808, aff. Comère. — C. — Daurignac, plaid. MM. Bourniquel, avoué, et Carles, avocat. — 15 Janvier 1810, aff. Adoue-Sailhas, plaid. MM. Lartigue et du Bernard, avocats.

ARTICLE 6.

JUGEMENT. — EXÉCUTION. — AVOUÉ.

Lorsqu'il y a lieu à l'application de l'art. 1038, C. pr. civ., qui veut que les avoués qui ont occupé dans les causes où il est intervenu des jugemens définitifs, soient tenus d'occuper sur l'exécution de ces jugemens, sans nouveaux pouvoirs, pendant un an, la cause peut être portée à l'audience par un exploit à partie.

ROMAN et autres. — C. — SOULÈS.

ARRÊT. — Attendu que les parties de Marion n'ont d'autre moyen de rejet de la citation, qu'en argumentant des dispositions de l'art. 1058, C. pr. civ., lequel veut que les avoués qui ont occupé dans les causes où est intervenu jugement définitif, soient tenus d'occuper sur l'exécution de ce jugement, sans nouveau pouvoir, pendant un an, et en prétendant que, d'après ces dispositions, la cause devait être portée à l'audience par un simple acte d'avoué à avoué, et non par un exploit à partie, lequel devient frustratoire; mais ce moyen ne peut motiver un rejet dudit exploit; l'art. 1038, en enjoignant aux avoués d'occuper, pendant un an, sur l'exécution des jugemens définitifs, a voulu dispenser les parties de faire une nouvelle constitution, et faciliter ainsi cette exécution, qui, dans certain cas, peut exiger de la célérité. Cette disposition est néanmoins facultative, et pourrait si peu nuire à l'acte fait par Soulès, que l'article opposé, ni tout autre du Code, ne prescrivent une manière de procéder au défaut de laquelle on puisse arguer les actes de nullité, et que, d'ailleurs, Albène, avoué constitué lors du jugement définitif, est celui annoncé dans la citation dont s'agit, comme devant continuer d'occuper en vertu de la première constitution;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet les parties de Marion de la demande en rejet de la citation dont s'agit.

Cour impériale. — Arrêt du 3 Février 1814. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM. SÉGUY et CARLES, avocats, MARION et ALBÈNE, avoués.

ASSIGNATION A BREF DÉLAI.

REQUÊTE. — EXÉCUTION PROVISOIRE.

Lorsque l'appelant veut obtenir des défenses à l'exécution provisoire sur assignation à bref délai, il n'est pas nécessaire que cette assignation soit donnée en vertu d'une ordonnance du président (1).

MARC. — C. — TERRAL.

ARRÊT. — Attendu que, d'après l'art. 459, C. pr. civ., lorsque l'exécution provisoire du jugement a été ordonnée hors des cas prévus par la loi, l'appelant peut obtenir des défenses à l'audience sur assignation à bref délai; que cet article ne dit point que ladite assignation devra être donnée en vertu d'une ordonnance du président, et que la loi n'ayant pas prescrit l'observation de cette formalité, on ne peut ajouter à ses dispositions; que l'art. 72 du même Code n'est applicable qu'au cas où il s'agit d'anticiper les délais ordinaires d'une assignation principale, espèce dans laquelle les parties ne se trouvent pas, puisque Terral n'a pas anticipé les délais de l'assignation sur le fond de l'appel, et qu'en donnant cette assignation aux délais ordinaires, il n'a fait qu'user de la faculté qui lui était accordée par l'art. 459, en faisant citer à bref délai pour voir statuer sur sa demande en défenses;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

COUR ROYALE. — Arrêt du 25 Juin 1816. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. BASTOULH, 1.^{er} av.-gen. — Plaid. MM. DU BERNARD et CARLES, avocats, ESPARBIÉ et DRUILHE, avoués.

(1) Voy. dans le même sens, arrêt de la cour de Pau, du 2 Mars 1833, *Mémorial*, tome 26, page 332. — Dans le sens contraire, M. Pigeau, *Procédure civile*, tome 1.^{er}, page 681, 4.^{me} édit.

AUGMENT.

ARTICLE PREMIER.

STATUT. — COUTUME DE COMMINGES.

D'après la jurisprudence du parlement de Toulouse, l'augment était dû à la femme survivante, nonobstant le défaut de stipulation dans le contrat de mariage, si tel était, d'ailleurs, le statut ou la coutume du lieu où le contrat avait été passé; et spécialement, cet augment était, dans le pays de Comminges, de la moitié de la dot constituée (1).

RUMÈBE. — C. — DENCAUSSE, épouse CATHÉRIXOT.

Une question importante s'est élevée : les douaires, augment de dot, et autres avantages quelconques qui étaient conférés de plein droit et sans stipulation, *par les statuts locaux*, au survivant des époux qui s'étaient mariés sous leur empire, ont-ils pu être réclamés dans les successions des époux décédés depuis le Code? L'affirmative enseignée par M. Chabot, dans ses *Questions transitoires*, v.º Douaires coutumiers, et par M. Rolland de Villargues, en son *Rép.*, v.º Gains nuptiaux et de survie, a été consacrée par la jurisprudence. Voy. arrêts de la cour de cassation, des 8 Prairial an 13 et 4 Août 1806.

ARRÊT. — Considérant que, d'après nos principes et la jurisprudence constante du parlement de Toulouse, l'augment était dû nonobstant le défaut de stipulation dans le contrat de mariage à la femme survivante à son mari, décédé sans enfans, si tel était, d'ailleurs, le statut ou la coutume du lieu où le contrat avait été passé, commel'atteste Serres, dans ses *Institutions au Droit français*, liv. 2, tit. 7, §. 3, ainsi que Despeysses, tome 1.º, page 555,

(1) Voy. les autorités citées dans l'arrêt.

n.º 15, et plusieurs autres auteurs ; — Considérant que le contrat de mariage de Séraphine Dencausse avec le sieur Rumèbe, fut passé le 31 Janvier 1785, dans la commune de Souech ; que cette commune faisait alors partie du ci-devant pays de Comminges ; — Considérant qu'il a été justifié que le pays de Comminges était régi par une coutume qui accordait à la femme un droit d'augment, sans stipulation, dans le contrat de mariage ; que ce point de fait résulte de deux actes de notoriété qui ont été produits, et de la reconnaissance que les héritiers Rumèbe en avaient faite eux-mêmes au bureau de paix ; — Considérant que pour que la commune de Souech, qui faisait partie du Comminges, ne fût pas régie par la coutume dudit pays, il faudrait qu'il eût existé quelque statut local qui eût dérogé à ladite coutume, et que les héritiers Rumèbe ont été dans l'impossibilité d'établir cette dérogation ; — d'où suit que le tribunal de première instance a bien jugé en déclarant que, nonobstant le défaut de stipulation dans son contrat de mariage, Séraphine Dencausse avait gagné l'augment de dot ; — Considérant que ladite coutume du pays de Comminges fixait ledit augment à la moitié de la valeur de la dot, ce qui résulte et des actes de notoriété qui ont été produits, et d'un arrêt du ci-devant parlement de Toulouse ; du 25 Février 1783, entre la demoiselle Filère de Puntous et la dame de Montpézat, veuve de Henri de Laforgue de Palustran ; d'où suit encore, que le tribunal de première instance a bien jugé en décidant que l'augment gagné par Séraphine Dencausse est de la moitié de la dot qui lui avait été constituée ;

Par ces motifs, LA COUR a démis de l'appel.

Cour d'appel. — Arrêt du 19 Mai 1808. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén.-imp. — Plaid. MM. DU BERNARD et BARRUÉ, avocats, PAGES et MALLAFOSSE, avoués.

ARTICLE 2.

FEMME. — CAUTION. — EMPLOI.

Sous l'empire de la coutume de Toulouse, la veuve, quoique non remariée, était tenue de fournir emploi ou de donner caution de l'augment.

LÉPINE, VEUVE SUPPLICY. — C. — REYNAGUET.

On décide aujourd'hui généralement que lorsqu'un gain de survie consiste dans l'usufruit d'immeubles, le survivant des époux est tenu de fournir caution, comme tout autre usufruitier : art. 601, C. civ. MM. Malleville, sur cet article, Rolland de Villargues, *Répert.*, v.° *Gains nuptiaux et de survie*, n.° 21, et v.° *Usufruit*, n.° 137. Il a même été jugé par un arrêt de la cour de Toulouse, du 23 Novembre 1808, que la veuve usufruitière ne pouvait se dispenser de donner caution, quoiqu'elle se trouvât en même temps *créancière* de la succession de son mari. Si cependant la donation faite en usufruit au conjoint, était antérieure au Code, et qu'elle eût été passée sous l'empire d'une coutume qui dispensait de la caution, l'époux donataire ne serait pas tenu de la fournir. C'est ce qui a été décidé par la cour de cassation, arrêt du 11 Novembre 1818, aff. Delangle; par la cour de Bourges, arrêt du 28 Juin 1816, aff. Thiéblot; par la cour de Bordeaux, arrêt du 29 Avril 1809, Sirey, 1809-2-317.

Un arrêt de la cour de Toulouse, du 29 Novembre 1822, paraît avoir suivi la doctrine émise par celui que nous rapportons. Cet arrêt, inséré au *Mémorial*, tome 6, page 15, a jugé qu'avant la promulgation du Code civil, la veuve donataire par contrat de mariage, et à titre de gain de survie, de l'usufruit du mobilier de son mari, n'était pas dispensée de donner caution lorsqu'elle n'en avait pas été expressément dispensée.

ARRÊT. — Attendu que ni la coutume de Toulouse, sous l'empire de laquelle le contrat de mariage de la dame Lépine, du 12 Avril 1766, fut passé, ni la prétendue jurisprudence des arrêts, ni la décision des auteurs, ne sauraient dispenser la veuve, quoique

non remariée, de fournir emploi ou de donner caution de l'augment, pour que ses enfans puissent en exercer efficacement le retour, s'ils survivent à leur père; que la jurisprudence alléguée seréduit à l'arrêt du 30 Mai 1721, rapporté au Journal du Palais de Toulouse; encore même n'est-il pas bien précis sur la question; il n'y a de bien décisif que le rapport du journaliste, ainsi que celui qu'il fait de l'arrêt du 14 Mars 1731; qu'à la vérité, d'autres auteurs sont ou paraissent être du même avis; mais ils sont combattus par Furgole, dans ses *Observations* sur l'art. 21 de l'ordonnance de 1731; qu'aux raisons données par ce jurisconsulte, on peut ajouter celle-ci: que qui veut la fin, veut le moyen, et qu'il serait absurde que le droit de retour étant acquis aux enfans survivans à leur mère, soit qu'elle se remarie ou qu'elle ne se remarie point, elle pût en rendre l'exercice inutile, ce qui arriverait par le défaut d'emploi ou de bail de caution; — Que cependant la veuve, en recevant l'augment, n'est obligée de fournir aucun moyen de sûreté de retour aux enfans pour la portion virile de cet augment dont elle a la libre et indépendante disposition; que, dans l'espèce, cette part virile est d'un sixième, eu égard au nombre de cinq enfans existans et présens;

Par ces motifs, LA COUR autorise les parties de Druilhe à retenir en leurs mains la somme de 2000 fr. due à la partie de Marion à titre d'augment, jusqu'à ce que celle-ci ait fourni une caution solvable aux formes de droit, ou bien un emploi sûr et responsable.

Cour d'appel. — Arrêt du 5 Fructidor an 12. — M. DESAZARS, prés. — Plaid. MM. DU BERNARD et CASTAN-LACOURTADE, avocats, DRUILHE et MARION, avoués.

AVEU.

DIVISIBILITÉ. — DOL et FRAUDE.

L'aveu judiciaire peut se diviser, lorsqu'il est démontré qu'il y a dol et fraude de la part de celui qui l'a fait.

Les époux BORIES. — C. — ADOUE.

L'aveu judiciaire est indivisible, c'est-à-dire, qu'il ne peut

être divisé contre celui qui l'a fait, art. 1356, C. civ. C'est le principe le plus généralement adopté, et qui a sa source dans le droit romain. Mais la règle de l'indivisibilité n'est pas si rigoureuse, qu'elle ne soit susceptible de plusieurs modifications, par exemple, lorsque la partie qui a fait l'aveu, a contre elle des indices de dol, de fraude ou de simulation; c'est aujourd'hui, comme dans l'ancien droit, un point constant de jurisprudence. Voy. les arrêts et les autorités recueillis ou indiqués au Mémorial, tome 8, page 117, et tome 14, page 187; au Journal du Palais, tome 3 de 1824, page 401, tome 2 de 1825, page 185; M. Merlin, *Quest. de Droit*, v.° *Confession*, §. 2.

ARRÊT. — Attendu que l'art. 1356, C. civ., qui prescrit l'indivisibilité de l'aveu en matière civile, n'est applicable qu'aux cas seulement où l'aveu se trouve tellement concordant dans toutes ses parties, qu'il est impossible d'entrevoir des preuves ou des présomptions de dol et de fraude; — Attendu que le dol et la fraude sont une exception à toutes les règles; — Attendu qu'il résulte des contradictions renfermées dans l'audition catégorique du 4 Décembre 1816, et des aveux de Bories et de sa femme à la présente audience, des preuves évidentes de dol et de fraude; que c'est, par conséquent, le cas de déroger à la maxime qui prescrit l'indivisibilité de l'aveu, en déférant toutefois le serment à la demanderesse;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet les époux Bories de leur appel.

Cour royale. — *Arrêt du 24 Mars 1817.* — M. CAUBET, prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et CAUBET, avocats, DRUILHE et CHAMAYOU, avoués.

AVOUÉ.

CONSTITUTION D'AVOUÉ. — PRÉFET.

Un préfet, agissant dans l'intérêt de l'état, est tenu, comme

toutes les autres parties, de se faire représenter devant les tribunaux par un avoué (1).

DE CÉRAT, épouse de SAINT-FÉLIX. — C. — Le PRÉFET de Tarn et Garonne.

ARRÊT. — Attendu que si l'art. 2 de la loi du 19 Nivose an 4, a confié au commissaire du directoire exécutif près l'administration départementale (représentée aujourd'hui par le préfet), la poursuite de toutes les actions dans lesquelles l'Etat pouvait avoir un intérêt; quasi l'art. 2 de l'arrêté du directoire exécutif, du 10 Thermidor de la même année, a chargé les commissaires du pouvoir exécutif près les tribunaux (représentés aujourd'hui par MM. les gens du roi) de lire à l'audience les mémoires qui leur seraient transmis par les chefs des administrations dans ces sortes d'affaires, et de proposer tels moyens et prendre telles conclusions que la nature de l'affaire paraîtrait exiger; — Attendu que si la loi du 17 Frimaire an 6 a renouvelé ces mêmes dispositions en faveur des administrations liquidantes, et pour toutes les causes qui, dans leur intérêt, devaient être discutées à l'audience, c'est parce qu'à cette époque il n'existait ni procureurs, ni avoués devant les tribunaux de France, et que pour ne point laisser sans défense les intérêts de l'Etat, on fut alors obligé de confier aux commissaires du pouvoir exécutif, établis près les tribunaux, le soin de stipuler les intérêts du gouvernement, et de veiller sur ses droits; — Attendu que la loi du 27 Ventose an 8, en rétablissant les avoués près les tribunaux, a dû opérer un changement dans le mode des poursuites, établi par la législation antérieure; — Que ce changement se trouve notamment consacré par l'art. 94 de cette même loi, qui, sans aucune exception, et de la manière la plus générale, dispose que les avoués auront exclusivement le droit de postuler et de prendre des conclusions devant le tribunal pour lequel ils seront établis; d'où il suit que, dès ce moment, le ministère public n'a plus eu qualité pour défendre comme partie principale, et que les avoués ont

(1) Cette question est controversée. Voy. les autorités pour et contre, que nous avons indiquées au *Mémorial de Jurisprudence*, tome 25, page 176.

eu seuls le droit de conclure en faveur des commissaires du pouvoir exécutif (représentés aujourd'hui par les préfets); — Que ce qui prouve que l'art. 94 de la loi du 27 Ventose an 8 embrasse, dans la généralité de ses expressions, tous les cas, toutes les espèces, c'est que lorsque le législateur a voulu dispenser la régie de l'enregistrement du ministère des avoués, il a été obligé de consacrer cette exception par une disposition particulière; c'est ainsi que l'art. 17 de la loi du 27 Ventose an 9, porte que dans l'instruction des instances que la régie aura à suivre pour toutes les perceptions qui lui seront confiées, et qui se fera par simples mémoires respectivement signifiés sans plaidoiries, les parties ne seront pas obligées d'employer le ministère des avoués; ce qui prouve, d'un côté, que la loi du 27 Ventose an 8, avait rendu l'intervention de ces officiers ministériels nécessaire dans toutes les causes, et de l'autre, que le préfet ne pourrait en être dispensé que tout autant qu'à l'exemple de la régie de l'enregistrement, il retrouverait dans quelque loi une exception en sa faveur; — Attendu que si la cour de cassation, par deux arrêts rendus en l'an 10, a jugé que la loi du 27 Ventose an 8, relative au rétablissement des avoués, n'avait porté aucune atteinte à la législation antérieure, pour ce qui concerne le mode de défendre à l'audience les intérêts de l'Etat, ces deux arrêts datent d'une époque de long-temps antérieure à la promulgation du Code de procédure civile; — Attendu qu'il résulte de l'art. 69 de ce même Code, que, dans l'intention du législateur, il a existé une très-grande différence entre le cas où c'est l'Etat qui discute ses propres intérêts devant les tribunaux, et celui où le roi serait personnellement attaqué à raison de ses domaines; dans le premier, en effet, c'est le préfet du département qui doit être personnellement assigné, tandis que, dans l'autre, c'est le ministère public qui est directement chargé de toutes les poursuites; — Attendu qu'il résulte de cette double disposition, que les officiers du ministère public ne doivent figurer comme partie principale, que lorsqu'il s'agit des intérêts du roi lui-même, tandis que, dans les causes qui intéressent l'Etat, ils doivent reprendre toute leur indépendance, et abandonner le titre de défenseur au préfet à qui la loi a personnellement confié ce soin; — Attendu que cette vérité se fait mieux sentir encore, si l'on rappro-

che de ses premières dispositions, celles de l'art. 83 du même Code, qui ordonne que l'on communique au ministère public toutes les causes qui concernent l'Etat et le domaine, tandis que la communication des causes qui intéressent le roi, n'est point commandée par ce même article; ce qui prouve que le législateur, fidèle à son principe, n'a considéré, dans le premier cas, le ministère public que comme partie jointe, puisqu'il a exigé la communication, tandis que, dans le second, il l'a de nouveau considéré comme défenseur, en affranchissant, par son silence, la cause de cette même communication; — Attendu que s'il résulte de ces diverses dispositions, que le préfet est, à l'exclusion du ministère public, partie principale dans toutes les causes qui intéressent l'Etat et le domaine, il est obligé de constituer avoué, puisque, d'après l'art. 61, C. pr. civ., toute partie qui attaqué est obligé de constituer avoué dans l'acte d'assignation, et que toute partie attaquée est, aux termes de l'art. 75 du même Code, tenue de constituer un avoué dans le délai de l'ajournement;

Par ces motifs, LA COUR ordonne que le préfet du département de Tarn et Garonne constituera avoué sur la citation à lui donnée devant la cour, à la requête de ladite de Cérat, épouse de Saint-Félix.

Cour royale. — Arrêt du 23 Juin 1817. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et ROMIGUIÈRES, avocats, DERROUCH, MALLAFOSSE et EYDE, avoués.

BAGUES ET JOYAUX.

BAGUES et JOYAUX. — RESTITUTION.

Le mari qui survit à sa femme, n'est pas tenu de donner aux héritiers de celle-ci les bagues et bijoux, non plus que les vêtemens qu'il avait achetés pour elle, ORNANDI CAUSA.

La Dame Vié. — C. — LAYMOND.

ARRÊT. — Considérant que si le mari qui survit à sa femme, est obligé de rendre aux héritiers de celle-ci ses hardes et vête-

mens à son usage, il n'est pas tenu de leur donner les bagues et joyaux, ainsi que les vêtemens qu'il avait achetés pour sa femme *ornandi causâ*; dès-lors ledit Laymond doit être relaxé de la demande en remise des bagues et joyaux, ainsi que des vêtemens et linge neuf qu'il venait d'acheter, lorsque, bientôt après son mariage, elle fut atteinte de la maladie dont elle mourut plusieurs mois après, et, dès-lors, il est inutile de recourir à des preuves;

Par ces motifs, LA COUR démet les parties de Romiguières, (les dames Vié) de leur demande en remise de...

Cour impériale. — Arrêt du 2 Mai 1812. — Ch. des ap. de pol. correc. — M. ROQUE, prés. — M. BASTOULH, av.-gén. — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES et CARLES, avocats, MARION et ALBÈNE, avoués.

BAIL A FERME.

BAIL A FERME. — INDIVISION. — PARTAGE.

Le copropriétaire d'un objet indivis ne peut exiger que cet objet soit affermé à des tiers. Il ne peut que demander le partage ou la licitation.

PÉCALVEL, veuve RECORD. — C. — JANSON.

Le sieur Laurens Record mourut à la survivance de sa femme et de quatre enfans; l'un d'eux mourut bientôt après, et deux filles mariées, l'une au sieur Ségur, et l'autre au sieur Bastié, firent cession, par acte du 31 Mars 1820, aux sieurs Janson, de leurs droits sur la succession de Laurens Record, qui se composait principalement d'un moulin. — Le 25 Avril 1820, les sieurs Janson assignèrent Jeanne Pécalvel, veuve Record, prise comme tutrice de Joseph Record, son fils mineur, devant le tribunal civil de Castres, pour voir ordonner que le moulin d'Engros et ses dépendances seraient affermés, aux formes de droit, jusqu'à la

majorité du mineur, et que le prix annuel du ferme serait réparti conformément aux droits de chacun.

La femme Record résista à cette demande : Nul, disait-elle, ne peut être contraint à affermer son bien, aucune loi ne le dispose ainsi, et ce ne peut être qu'incidemment à la demande en partage, que le séquestre des biens à partager peut être demandé; d'ailleurs, ajoutait-elle, les droits des sieurs Janson sur le moulin ne sont pas liquidés; ils ne pourront être fixés que lors du partage. En un mot, elle concluait au rejet des poursuites.

2 Mai 1820, jugement qui, au contraire, accueille la demande des sieurs Janson. — Appel.

ARRÊT. — Attendu que l'art. 815, C. civ., dispose que nul ne peut être contraint à demeurer dans l'indivision; que l'art. 1761 du même Code, dispose que la justice peut ordonner le séquestre d'un immeuble dont la propriété est litigieuse; mais qu'aucune loi n'autorise le copropriétaire d'un objet indivis à exiger que cet objet soit affermé à des tiers; qu'une telle mesure entraînerait des inconvéniens, des difficultés, des frais que le législateur a voulu éviter; que, dans l'espèce surtout, une telle mesure serait d'autant plus intempestive, qu'il existe une instance en partage des immeubles dont il s'agit;

Par ces motifs, LA COUR, réformant, déclare n'y avoir lieu d'ordonner que le moulin et les autres objets immobiliers dont il s'agit seront affermés.

Cour royale. — Arrêt du 29 Juillet 1820. — Ch. des ap. de pol. cor. — M. PAGAN, cons.-prés. — M. CAVALIÉ, av.-gén. — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES et CAUBET, avocats, DERROUCH et RICHARD, avoués.

BAIL A LOCATAIRIE.

ALIÉNATION. — LÉSION.

Dans le ressort du parlement de Toulouse, les baux à

locatairie perpétuelle renfermaient-ils une aliénation des immeubles locatés?

1.^{re} *Espèce.*

DAURADE. — C. — BOUTIER.

Voyez, sur cette question, M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, tome 1.^{er}, page 90, et tome 2, page 45.

ARRÊT. — Attendu que, d'après les principes bien établis et généralement reconnus dans la ci-devant province du Languedoc, et dans le ressort du parlement de Toulouse, le bail à locatairie n'était pas considéré comme une vente, mais comme un contrat de louage ou de ferme perpétuelle qui laissait la propriété directe sur la tête du bailleur, et ne conférait que la propriété utile au locataire; que c'est ce qui résulte, d'une manière non équivoque, de l'arrêt du conseil, du 20 Juin 1716, rapporté aux recueils de ladite province, lequel arrêt ordonne, en conséquence, que les biens baillés à locatairie perpétuelle doivent continuer d'être dans le compois, sous le nom du bailleur ou locateur, et qu'il est tenu d'en payer la taille en cas d'insuffisance des fruits; qu'enfin, ledit arrêt, rendu sur la requête du syndic de la province, est motivé sur ce que celui qui a baillé un bien à locatairie perpétuelle, en demeure toujours propriétaire, la locatairie n'étant pas une aliénation, et ne donnant pas lieu aux droits de lods; — Attendu que l'action en rescision pour lésion d'outre-moitié du juste prix, ne peut avoir lieu que lorsqu'il y a réellement une aliénation d'immeubles; d'où suit que, dans l'espèce, Jean-Bernard Daurade ne pouvait pas exercer l'action dont il s'agit;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet le sieur Daurade de son appel.

Cour impériale. — *Arrêt du 13 Mai 1813.* — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. BASTOULH, av.-gén. — Plaid. MM. FLOTTES et BARUÉ, avocats, SALVAN et DRUILHE, avoués.

La proposition contraire résulte de l'arrêt suivant :

2.^{me} Espèce.

Les Marguilliers de l'église Saint-Nicolas de Toulouse. — C.
— PÉRIÉS et CAUSSADE.

ARRÊT. — Attendu que, dans l'ancien droit, la question de savoir si le bailleur à locatairie retenait une partie du domaine de la propriété des fonds locatés, était singulièrement controversée; mais tous les doutes à cet égard ont cessé par l'effet des lois des 4 Août 1789 et 18 Décembre 1790. Il en résulte que le bailleur est simplement propriétaire d'une rente rachetable de la part du preneur, lequel est, dès-lors et évidemment, seul propriétaire de la chose. Telle est l'opinion de M. Merlin, fondée sur celle de M. Tronchet, et cette opinion a été sanctionnée par trois arrêts de la cour de cassation. A la vérité, les lois sur lesquelles cette opinion était fondée, semblaient imprimer à la rente locatairie un caractère de chose immobilière; mais l'art. 7 et plusieurs autres articles de la loi du 11 Brumaire an 7, consommèrent la mobilisation des rentes foncières et à locatairie, puisqu'ils déclarèrent que désormais ces sortes de rentes ne seraient plus susceptibles d'hypothèque. Il résulte de ces premières données, que le bail à locatairie doit être assimilé à un contrat de vente. Le bailleur est simplement créancier du capital représentatif de la rente, comme le vendeur est simplement créancier du prix; l'un et l'autre sont tenus de prendre une inscription hypothécaire pour la conservation de leurs créances à l'égard des tiers, ce qui n'empêche pas qu'en vertu du pacte commissoire sous-entendu tant dans les baux à locatairie que dans les contrats de vente, le bailleur et le vendeur ne puissent, faute de paiement de la rente ou du prix, provoquer la résolution du bail à locatairie ou de la vente; — Attendu que le concours de cette double faculté exigeait, néanmoins, que le législateur prît des précautions pour éviter qu'on n'employât tour à tour des droits incompatibles, et qu'on ne réclamât la chose, après avoir réclamé le prix, ce fut dans cet objet que la loi 7, ff. de leg. com., disposa que le vendeur ne pourrait point varier, et qu'après avoir opté pour réclamer la chose, il ne pourrait point abandonner cette première demande pour réclamer le prix.

Pothier, dans son *Traité du Contrat de Vente*, n.º 462, confirme cette doctrine, en expliquant qu'elle s'étend au cas où le vendeur a opté pour le prix préférablement à la chose; il le déclare non-recevable à exercer l'action en résolution, quand une fois il a opté pour l'action en paiement. Si ces principes sont vrais à l'égard de l'acquéreur originaire, ils le sont plus encore à l'égard du tiers-acquéreur, et si le principe d'après lequel le vendeur transmet la chose telle qu'il la possède, conduisait à cette conséquence que, nonobstant la transcription de son contrat, le tiers-acquéreur est soumis à la peine de la résolution encourue par son vendeur, du moins faudrait-il dire que quand on a exercé contre lui l'action en paiement, on a évidemment renoncé à toute revendication. Ces principes s'appliquent, en thèse, à l'espèce actuelle; mais leur application devient plus juste quand on considère les faits particuliers du procès. Les marguilliers de Saint-Nicolas n'ont pas dirigé une action simple en paiement contre le tiers-détenteur, ils ont formé leur demande dans une procédure d'ordre. C'est avec eux que le prix auquel ils aspiraient a été distribué à d'autres, et tandis qu'on rejetait ainsi leur demande en paiement, ils n'ont pas même songé à faire concourir leur demande en revendication, ce qui aurait mis le tiers-acquéreur à même de réclamer une diminution du prix équivalente au capital de la rente, qu'il aurait offert de servir aujourd'hui; que, par la faute des marguilliers, tout est consommé en sens contraire; il est évident que l'acquéreur qui a fait tout ce qu'il devait faire, ne peut pas être tenu ou de payer deux fois, ou de laisser un objet dont il a payé régulièrement le prix. Les premiers juges ont donc bien fait de prononcer le relaxe dudit Caussade;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — *Arrêt du 28 Août 1815.* — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. CAVALIÉ, subst. de M. le proc.-gén. — Plaid. MM. CARLES, PINAUD et ROMIGUIÈRES, av., PAGÈS, GASC et ASTRE, avoués.

Voy. *Clause résolutoire.*

BÉNÉFICE D'INVENTAIRE.

ARTICLE PREMIER.

BÉNÉFICE D'INVENTAIRE. — ACTE D'HÉRITIER.

Dans l'ancien droit , le seul inventaire suffisait pour constituer un héritier bénéficiaire , et les différens actes d'héritier qu'il pouvait faire , ne le dépouillaient point de la qualité d'héritier sous bénéfice d'inventaire , ni , par conséquent , de la faculté de répudier la succession.

OLIVIER-DUFAGET. — C. — Les Hospices de Toulouse.

Cette décision est conforme à un arrêt du parlement de Toulouse , rendu le 16 Juin 1772 , qui admit madame veuve Deissène , par cela seul qu'elle produisit l'inventaire , à la répudiation de l'hérédité de son père , après l'avoir gardée sur sa tête pendant vingt-cinq ans , après avoir vendu les biens , fait tous les accords avec les créanciers , payé , sans distinction de privilège , tous ceux qui se présentaient.

Un arrêt de la cour de Paris , du 8 Avril 1826 , M. Sirey , 1827-2-79 , a jugé que l'héritier qui , après avoir accepté sous bénéfice d'inventaire , hypothèque en faveur de ses créanciers personnels , sous la simple qualité d'héritier , sans addition quelconque , sa part indivise et éventuelle dans les biens de la succession , n'est pas censé , par cela seul , renoncer au bénéfice d'inventaire , et faire acte d'héritier pur et simple. M. Carré , sur l'art. 988 , C. pr. civ. , paraît être de cet avis ; mais l'opinion contraire est adoptée par M. Toullier , tome 4 , n.º 360 , et par M. Delvincourt , tome 2 , page 96 , et consacrée par un arrêt de la cour de Rouen , des 5 Décembre 1826 , M. Sirey , 1827-2-80.

ARRÊT. — Attendu que, suivant le droit romain, la jurisprudence des arrêts et la doctrine des auteurs, qui formaient la loi vivante au 1.^{er} Ventose an 9, époque du décès du sieur Olivier-DuFaget père, il suffisait que l'héritier eût fait inventaire pour jouir du bénéfice de cet inventaire, et pouvait faire impunément et sans le moindre péril, tous actes d'héritier : or, il y eut ici apposition des scellés dès que le sieur Olivier-DuFaget fut mort. Les procès verbaux qui le constatent sont des 2 et 4 du même mois de Ventose an 9. Il fut aussi procédé à un inventaire régulier, commencé le 14 du même mois, et dans l'instant où les scellés furent levés ; il fut continué le 7 Germinal suivant, et l'on n'a ni prouvé, ni allégué qu'il y soit intervenu, ni latitation ni soustraction. Ainsi les actes qui ont succédé, et dont le tribunal de Villefranche a argumenté pour induire que les enfans Olivier-DuFaget se sont portés héritiers purs et simples de leur père, n'ont pas pu les dépouiller de leur qualité d'héritiers sous bénéfice d'inventaire, et, par conséquent, ne portent pas obstacle à l'admission de la répudiation que trois d'entr'eux ont postérieurement faite de l'hérédité ;

Par ces motifs, LA COUR, réformant le jugement rendu par le tribunal civil de Villefranche, le 15 Janvier précédent, déclare les enfans dudit Olivier-DuFaget ne s'être point portés héritiers purs et simples de feu leur père, n'avoir, au contraire, agi que comme ses héritiers sous bénéfice d'inventaire ; recoit, en conséquence, et admet les répudiations qui ont été faites de son hérédité.

COUR ROYALE. — Arrêt du 2 Avril 1817. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. FLOTTES et DU BERNARD, av., CHAMAYOU et ASTRE, avoués.

ARTICLE 2.

BÉNÉFICE D'INVENTAIRE. — DÉLAI.

Le délai pour délibérer, accordé par l'art. 795, C. civ., est toujours acquis à l'héritier, qu'il ait fait ou non inventaire, en telle sorte que, pendant ce délai, il ne peut être

contraint à prendre qualité, et que les jugemens de condamnations obtenus contre lui doivent être annulés (1).

VEUVE AUBEGÉS. — C. — CAPELLE.

ARRÊT. — Considérant qu'il est constant qu'Aubegés n'étant décédé que le 24 Octobre dernier, la veuve, agissant comme tutrice légale de ses enfans mineurs, est encore dans les délais accordés par l'art. 795 du Code civil, pour faire inventaire ou pour délibérer; — Que le délai pour délibérer est toujours acquis à l'héritier, soit qu'il fasse inventaire ou non dans les trois mois, parce que le droit de délibérer n'est pas subordonné à l'inventaire; — Que le législateur n'a point introduit de distinction pour la durée des délais dont s'agit, en distinguant le cas où il serait fait inventaire dans les trois mois, de celui où il n'y aurait pas inventaire commencé dans les mêmes délais; — Que d'après l'art. 797 du Code civil, pendant la durée de ces délais, l'héritier ne peut être contraint à prendre qualité, et qu'il ne peut être obtenu de condamnation contre lui; — Que l'arrêt de défaut du 12 Janvier courant, portant condamnation à des sommes considérables contre la veuve Aubegés, comme tutrice de ses enfans, a été obtenu, pendant les délais que la loi lui accorde pour faire inventaire et délibérer; que cet arrêt a donc été rendu en contravention de l'article déjà cité; qu'il doit, par conséquent, être rétracté, et que, dès-lors, il y a lieu de dire droit sur l'opposition de la partie de Pagés;

Par ces motifs, LA COUR déclare n'y avoir lieu à poursuites jusqu'à l'expiration des délais fixés par le Code, pour faire inventaire et délibérer.

COUR ROYALE. — Arrêt du 27 Janvier 1818. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. SERAN et DU BERNARD, avocats, PAGÉS et BOURNIQUEL, avoués.

(1) Voyez M. Chabot sur l'article 795, n.^o 3, M. Rolland de Villargues, en son *Répertoire*, v.^o *Bénéfice d'inventaire*, n.^o 55.

CADASTRE.

ARTICLE PREMIER.

BORNES. — FOI. — PROPRIÉTÉ. — PRÉSOMPTION.

Les cadastres ne constituent pas un droit de propriété ; ils ne fournissent même qu'une présomption relativement aux contenances des héritages.

On peut acquérir , par une possession continue de 30 ans , et nonobstant les énonciations du cadastre , une partie du fonds voisin.

MIRABEL. — G. — GALABRU.

Voici sur ces questions une consultation de M. Laviguerie , en date du 28 Décembre 1814 (1) :

Le soussigné..... ESTIME qu'en règle générale , c'est par l'énoncé du cadastre , à défaut de titres plus positifs , qu'on détermine entre voisins l'étendue de leurs propriétés limitrophes , lorsqu'il n'existe pas de clôture , ou d'autres signes extérieurs et ostensibles qui puissent faire distinguer la limite de chaque propriété , pourvu toutefois que ces signes extérieurs soient assez anciens pour établir un droit de propriété en faveur de celui des deux voisins qui se trouve en possession d'une contenance plus étendue que celle portée

(1) Aux autorités indiquées dans la consultation , junte les arrêts du parlement de Toulouse , des 21 Mars 1730 , 28 Avril 1731 et 24 Juillet 1733 , Journal du Palais , tome 5 , page 14 et 166 , et *Supplément* , tome 2 , page 100 ; Ranchin , v.^o *Compesium* ; MM. Toullier , tome 2 , n.^o 175 , Pardessus , des *Servitudes* , n.^o 124 ; Rolland de Villargues , en son *Répertoire* , v.^o *Bornage* , n.^o 69 , 70 et 71.

par le cadastre , et cela au détriment de la contenance que ce même cadastre assignait à l'autre voisin (1).

C'est un principe admis par toutes les lois , que tout ce qui est dans le commerce peut être acquis par la prescription ; de là cette conséquence , qu'on peut acquérir par une possession continue de trente ans , et nonobstant les énonciations du cadastre , une partie du fonds voisin ; car tout ce qu'on peut induire de plus favorable de l'énonciation du cadastre , c'est qu'à l'époque où il a été confectionné , les titres de celui qui réclame l'avantage de sa possession actuelle , ne lui donnait point une propriété plus étendue que celle portée par le cadastre ; mais on ne peut induire de là , que le possesseur actuel n'a pas prescrit sur son voisin une partie de la contenance dont le voisin était propriétaire , ou réputé tel , à l'époque de la confection du cadastre.

On ne peut dire , en effet , que le cadastre veille pour l'intérêt des deux voisins qui avaient leurs fonds contigus ; qu'ainsi un des voisins n'a pu acquérir par prescription , au préjudice de l'autre , parce que nul ne peut prescrire contre son titre ; car ce n'est pas prescrire contre le titre , que d'acquérir au-delà de ce que ce titre nous assure. La prescription étant un moyen d'acquérir établi par la loi , et qui fait supposer l'existence du titre , cette prescription d'une partie du fonds du voisin ne représentera qu'une nouvelle acquisition ajoutée à la première.

C'est ce qui a été développé par l'auteur des *Pandectes françaises* , tome 5 , page 381 , 1.^{re} édit. « Mais , dit-il , le » titre qui constate ma propriété originaire sur une certaine

(1) Voyez M. Pailliet , *Commentaire sur le titre des Servitudes* , inséré au *Traité des Servitudes réelles* , par Lalaure , page 639 , édition de 1827.

» quantité d'arpens , n'est pas un obstacle à ce que j'aie pu
» acquérir depuis , par un titre légitime , vingt arpens de
» plus , par exemple ; car la possession continue pendant
» le temps déterminé par la loi , fait supposer que ce titre
» est intervenu. »

On doit néanmoins , en cette matière , être plus circonspect que dans les prescriptions ordinaires , par rapport à la difficulté qui peut très-souvent se rencontrer pour pouvoir établir une possession constante et uniforme pendant le temps nécessaire pour prescrire , et cela d'une manière assez caractérisée pour qu'il en résulte qu'on a effectivement joui et entendu jouir à titre de maître.

Ainsi , lorsqu'il n'est question que de quelques sillons qui auront pu être usurpés successivement , au moyen du labourage , par l'un des voisins au préjudice du champ limitrophe , il serait difficile d'admettre , en thèse générale , l'avantage résultant de la prescription , à moins qu'il n'y eût des circonstances assez positives , d'après les localités , pour qu'il y eût lieu de croire que celui contre lequel on a possédé , a dû connaître les empiétemens faits sur son fonds , et qu'il n'y ait en même temps une garantie à la déposition des témoins , sur le fait de cette possession constante.

Mais lorsqu'il s'agit d'une possession qui porte sur une contenance considérable en elle-même , et qui l'est encore plus , eu égard à la propriété du voisin sur lequel a été fait l'empiétement , il n'y a pas de doute que la preuve de la possession ne doive être admise , parce qu'on ne peut pas attribuer cette augmentation de possession à l'empiétement insensible et successif de quelques sillons , et qu'ainsi on retombe dans les principes du droit commun , qui donne à la prescription trentenaire toute la force d'un titre pour acquérir la propriété.



Cela doit avoir lieu , à bien plus forte raison , lorsqu'il est établi , en fait , qu'il y a eu des changemens réciproques dans les propriétés du voisin , dont on ne connaît pas le titre , mais qui se trouvent constatés par des arpentemens qui ne sont pas très-éloignés , changemens qui peuvent aussi avoir donné lieu à diminuer , sous un certain rapport , la contenance originaire du voisin qui veut profiter de ce qu'il a acquis , et reprendre néanmoins ce qu'il a perdu.

La distinction qu'on a fait entre le cas où l'empiétement n'est que de quelques sillons , et celui où il s'agit d'un fonds un peu considérable , a été adoptée par les meilleurs auteurs. « Quelques sillons , dit Dunod , page 98 , peuvent facilement » être usurpés par le voisin , sans que le propriétaire s'en » aperçoive ; il est juste , en ce cas , de rétablir les choses » dans leur premier état , parce qu'on ne peut pas imputer » de la négligence au maître du fonds..... Mais s'il s'agit » d'un terrain plus considérable , j'estime qu'il y a lieu à la » prescription et à la complainte , et que la possession doit » régler les parties. »

On trouve les mêmes principes dans Legrand sur l'art. 61 de la Coutume de Troye , glose 3 , 1.^{re} partie , page 212. Boniface , dans ses Arrêts , tome 1.^{er} , liv. 8 , tit. 2 , chap. 11 , rapporte un arrêt qui admet le voisin à la preuve qu'il avait possédé depuis plus de trente ans les arbres qui étaient sur le confin des deux héritages , ce qui a préjugé que la prescription avait lieu nonobstant ce qui était porté par le cadastre , et nonobstant l'action en bornage résultant des énonciations faites dans le cadastre.

Aussi Bretonnier sur Henrys , liv. 4 , quest. 83 , page 531 , après avoir dit que lorsqu'un voisin se plaint de n'avoir pas sa contenance , parce que le voisin a empiété sur son héri-



tagé , on a recours à un arpenteur , et qu'aux termes de la loi romaine , on ne pouvait pas opposer à cette demande en bornage , d'après les anciennes limites , la prescription de dix ans entre présens , et de vingt ans entre absens , ajoute : « Mais la prescription de trente ans est suffisante pour prescrire l'action des bornes , ainsi que cela est expressément décidé par la loi dernière de ce même titre (*Cod de fin. regund.*) , et que Cujas l'explique dans ses Paratitres du Code sur le même titre , etc. »

Délibéré à Toulouse , le 28 Décembre 1814 ,

LAVIGUERIE , signé.

ARRÊT. — Attendu que si , en règle générale , le cadastre sert à déterminer l'étendue respective des propriétés , il n'en est ainsi que lorsqu'il n'existe point des bornes ou d'autres marques propres à constater d'une manière certaine quel a été l'état de la possession des voisins entre eux ; que l'existence du cadastre , et ce qu'il énonce quant aux contenances , ne fournissent jamais qu'une preuve présomptive , sans exclure les avantages résultant de la possession ; — Attendu que , malgré que le cadastre donne audit Mirabel une contenance moindre que celle dont il est en possession , et quoique l'acte de vente consenti en faveur de son père en 1758 , ne donne à peu-près que la contenance portée par le cadastre , il ne s'ensuit pas que ledit Mirabel n'ait pu acquérir , par la prescription , une contenance excédante ; que telle est , au surplus , la doctrine de tous les auteurs et la jurisprudence constante de tous les tribunaux ; — Attendu que la preuve coarctée par ledit Mirabel , soit en première instance , soit devant la cour , ayant pour objet de prouver qu'il possède et qu'il a possédé depuis trente ans avant l'introduction de l'instance , de la même manière dont il jouit maintenant , savoir , jusques et y compris la haie vive d'un côté , et de l'autre jusqu'à la ligne qui part du coignassier dont il a été parlé , jusqu'au pigeonnier appartenant audit Mirabel , cette preuve , si elle est rapportée , sera un titre pour lui qui le dispensera du délaissement demandé ; — Attendu que le jugement dont est appel ayant privé ledit Mirabel d'établir son droit , quoique le mode par

lui proposé soit avoué par la loi , il y a lieu de réformer ledit jugement , et d'admettre , avant de statuer au fond , la preuve dont il s'agit ;

Par ces motifs , LA COUR , etc.

Cour impériale. — *Arrêt du 23 Juin 1812.* — M. DAST , prés. — M. CALMÈS , av -gén. — Plaid. MM. BARRUÉ et CARLES , av. , DRUILHE et ALBÈNE , avoués.

ARTICLE 2.

COMMUNES. — TITRE. — PRÉSUMPTION.

Les cadastres des communes ne constituent pas un droit de propriété ; ils ne font foi que relativement aux contenances et aux limites des héritages.

Une commune ne peut se prévaloir de son cadastre , pour établir qu'elle est propriétaire de certains biens communaux , de quelque nature qu'ils soient.

LÉVIS-MIREPOIX. — C. — Le Maire de Montferrier.

ARRÊT. — Attendu que dans le principe , et devant les premiers juges , la commune de Montferrier prétendit être propriétaire de tous les bois et pâturages formant la montagne de Montferrier , et qu'ensuite elle se borna à se prétendre propriétaire d'une partie de ladite montagne seulement ; — Attendu que pour justifier cette dernière prétention , elle produisit un extrait du cadastre de l'année 1762 , dans lequel se trouvaient compensées sur sa tête 643 sétérées de bois ou terres hermes ; — Attendu qu'il est de principe que le cadastre ne constitue pas un titre de propriété , et qu'il ne fait foi que relativement aux contenances et aux limites des héritages ; que ce principe est d'autant plus applicable dans l'espèce actuelle , que le cadastre dont il s'agit fut l'ouvrage de la commune de Montferrier elle-même , ou des indicateurs par elle choisis ; en sorte qu'il doit être considéré comme *propria annotatio* , incapable , sous ce rapport , de fournir la moindre présomption de propriété ; que , d'ailleurs , la commune ne produit pas , quoiqu'elle en ait été légalement sommée , le cadastre antérieur à celui de 1762 , pour justi-

fier que les mêmes objets avaient été antérieurement compésés sur sa tête, et qu'au surplus, les pièces produites attestent qu'avant, comme après, la totalité des bois et montagnes resta sur la tête des héritiers Mirepoix ;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet la commune de Montferrier de sa demande en maintenance de la propriété de 643 sétérées de bois ou terres hermes que lui attribue l'extrait du cadastre de 1762 par elle remis au procès ; y maintient, au contraire, lesdits héritiers Lévis.

Cour royale. — Arrêt du 20 Juillet 1818. — M. CARDONNEL, prés. — M. DE BASTOLH, 1.^{er} av.-gén. — M. MONSSINAT, cons.-rap.

CANAL.

FRANCS-BORDS. — PROPRIÉTÉ. — RÉPARATIONS.

Le propriétaire d'un moulin est présumé propriétaire exclusif du canal, soit d'arrivage, soit de fuite des eaux ; et si, à l'aide de la prescription, les riverains peuvent s'attribuer la propriété des frans-bords, le propriétaire du moulin a le droit d'y passer pour le service du canal, d'y jeter et déposer les produits du curage de ce canal (1).

Les mariés ROUSSILLON. — C. — BARTHE et CAPELLE.

ARRÊT. — Considérant que le moulin appartenant à Barthe est reconnu exister de temps immémorial avec ses canaux d'avenue et de fuite ; que, par une présomption de droit, ces canaux doivent être regardés comme une dépendance et propriété du moulin, et qu'alors le meunier doit avoir le droit d'en jouir, non-seulement pour l'écoulement des eaux, mais encore pour tous les accessoires nécessaires pour l'entretien, réparation et curage de ses

(1) Voyez sur ces questions, les arrêts que nous avons recueillis ou indiqués au Mémorial de Jurisprudence, tome 25, page 414, et tome 26, page 249.

canaux , sans lesquels ils seraient nécessairement dans peu hors de service , et rendraient inutile la propriété du moulin lui-même ; — Considérant que ces droits ne peuvent être contestés audit Barthe par ledit Jouve et ladite Roussillon , mariés , à moins de titre contraire qu'ils sont dans l'impossibilité de rapporter , mais ayant joui de leur possession confrontant ledit canal jusqu'à l'eau , sans intermédiaire , il en résulte que Barthe ne peut se prétendre propriétaire des francs-bords le long desdites possessions , mais qu'il doit avoir le droit d'y passer pour le service du canal et de tous les travaux à faire dans ledit canal , et nommément de jeter et déposer sur lesdits francs-bords tous les produits des curages , sans que lesdits Jouve et Roussillon , mariés , puissent s'y opposer ; que , dès-lors , il est inutile de s'occuper des autres demandes , fins et conclusions respectives des parties ;

Par ces motifs , LA COUR , réformant le jugement du tribunal de Muret , déclare le canal du moulin dont s'agit être une dépendance et propriété dudit moulin ; déclare pareillement les francs-bords dans la partie correspondante aux possessions desdits Jouve et Roussillon , mariés , être leur propriété , à la charge par eux de fournir sur lesdits francs-bords le passage pour le propriétaire du moulin et ouvriers qui seront par lui employés pour le service , réparations et curages dudit canal , et à la charge encore de souffrir que le meunier ou ses ouvriers puissent jeter et déposer tous les produits des curages le long des possessions desdits Jouve et Roussillon , mariés , sur leur franc-bord , avec le moins de dommage possible.

Cour impériale. — *Arrêt du 24 Juin 1812.* — M. DAST , prés. — M. CALMÉS , av.-gén. — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES , DU BERNARD et BARRUÉ , avocats , MARION , GASC et PAGES , avoués.

CAUTION.

AFFECTATION HYPOTHÉCAIRE.

Celui qui a été condamné à fournir bonne et valable caution pour assurer la représentation d'une somme , ne peut offrir , en remplacement , une affectation hypothécaire.

NAJAC, veuve MARCORELLE. — C. — MARCORELLE.

ARRÊT. — Attendu que M. Marcorelle ne se refuse point au paiement des 4,000 fr. réclamés par la dame Najac, mais qu'il insiste pour que cette dame remplisse à cet égard les conditions portées par le précédent jugement; qu'elles ne sont point remplies par l'offre qu'elle fait; que les jugemens ont ordonné, pour la représentation de ladite somme, le bail d'une caution bonne et valable; qu'au lieu de fournir cette caution, la dame Najac offre d'affecter ses biens personnels, ce qui serait substituer une condition nouvelle à celle imposée par des jugemens qui ont toute la force de l'autorité souverainement jugée; qu'à la vérité, le Code Napoléon, art. 2041, permet à celui qui ne peut pas trouver une caution, de donner à sa place un gage en nantissement suffisant; mais que, d'après la définition consacrée par l'art. 2072, on ne peut présenter comme un gage que le nantissement d'une chose mobilière; que cette définition s'applique surtout au cas actuel, où il est évident qu'on n'a voulu remplacer que par une chose mobilière, privilégiée et disponible, la caution contraignable tant sur les biens libres que sur la personne; que, dès-lors, le nantissement offert par la dame Najac, veuve Marcorelle, n'est pas celui que la loi exige, et qu'il n'y a pas lieu à l'accueillir.

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 10 Mai 1809. — M. DAST, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. — Plaid. MM. BARRUÉ et ROMIGUIÈRES, av., MARION et RICHARD, avoués.

CAUTIONNEMENT.

ARTICLE PREMIER.

FEMME. — MARI. — AUTORISATION.

Le mari ne peut autoriser sa femme à cautionner pour lui. Ce droit n'appartient qu'à la justice; ainsi, le cautionnement que la femme souscrit avec la seule autorisation de son mari et dans l'intérêt de ce dernier, n'est pas valable.

Les époux ROCOLLE. — C. — GARAC.

L'arrêt que nous rapportons est fondé sur ce principe connu, que nul ne peut autoriser ou habiliter quelqu'un pour une chose qui l'intéresse lui-même: *Nemo auctor in rem suam*, leg. 1, ff. *auct. tutor. inst.*, h. tit., §. 3 (1). Cependant des auteurs recommandables, entr'autres M. Duranton, tome 2, n.º 471, M. Vazeille, n.º 306, enseignent que l'autorisation du mari est suffisante pour autoriser la femme à s'obliger envers des tiers, même dans l'intérêt seul du mari, et cette opinion est consacrée par un arrêt de la cour de cassation, du 3 Octobre 1812, aff. Tabasso.

Quoi qu'il en soit, voici l'espèce de la décision que nous rapportons :

Le sieur Rocolle ayant été arrêté le 20 Novembre 1805, à la requête du sieur Garac, en exécution d'un jugement du 17 Brumaire an 13, qui le condamnait au paiement d'une lettre de change sur laquelle il avait mis son aval, fut conduit, par l'huissier, dans l'étude de M.º Cartarède, notaire à Fleurance. — Devant ce notaire, le sieur Rocolle consentit à son créancier une obligation du montant de la lettre de change et des dépens, payable dans deux ans. La dame Pertuzet, son épouse, intervint dans ce contrat, se porta caution solidaire pour son mari, et affecta hypothécairement une métairie appelée Bertoulet. — Faute de paiement à l'échéance, et le 28 Mai 1808, le sieur Garac fit jeter une saisie immobilière sur cette métairie. — La dame Rocolle demanda la nullité des poursuites, soutenant que le titre qui leur servait de base était nul, attendu que le cautionnement donné dans l'acte du 20 Novembre 1805, avait été fourni

(1) Voyez nos *Aphorismes de Droit*, liv. 1.º, n.º 5.

sur la seule autorisation du mari , tandis que l'autorisation de la justice était indispensable. — 11 Avril 1809 , jugement qui ordonne la continuation des poursuites. — Appel.

ARRÊT. — Considérant que pour démontrer que le titre sur lequel reposent les poursuites en expropriation intentées par le sieur Garac , est nul , il suffit de prouver que l'esprit et le texte du Code Napoléon s'opposent à ce que le mari puisse autoriser sa femme à cautionner pour lui , et que ce droit n'appartient qu'à la justice ; — Considérant que cette vérité ne saurait être contestée , si l'on parvient à établir que l'introduction parmi nous de l'autorisation maritale a eu pour double motif , et de rendre hommage à la puissance du mari , et d'offrir un secours à la faiblesse de la femme ; — Considérant que cette dernière proposition ne peut être révoquée en doute , puisque le titre dans lequel le Code ordonne à la femme de donner à son époux cette preuve de déférence et de respect , est celui-là même où il prescrit au mari de protéger sa femme , et de la guider dans ses intérêts , puisque si le mari refuse de l'autoriser , elle peut l'obliger de venir rendre compte à la justice des motifs de son refus , et que les magistrats peuvent , à leur tour , accorder ou refuser leur autorisation , suivant que le refus du mari est le fruit de son caprice , ou bien celui d'une sage prévoyance ; — Puisqu'encore si le mari a été condamné à des peines afflictives ou infamantes , s'il est absent ou interdit , la loi n'a pas voulu , dans ces diverses circonstances , laisser la femme sans protecteur , et qu'elle lui a enjoint de réclamer alors l'autorisation de la justice ; — Puisqu'enfin , si le mari est mineur , l'autorisation du juge est toujours nécessaire , ce qui prouve bien évidemment que la prérogative de l'autorisation n'est pas seulement l'attribut de la puissance maritale , mais bien un secours accordé à la faiblesse de la femme ; — Considérant que de cette dernière proposition bien démontrée , il en résulte que le mari a été établi le juge de l'utilité de l'engagement que contracte sa femme ; qu'en cette qualité , il ne peut l'autoriser à cautionner pour lui , puisqu'il serait alors juge dans sa propre cause , ce qui serait violer une maxime que tous les siècles ont respectée : *Nemo potest esse auctor in rem suam* ; — Considérant que le Code Napo-

léon lui-même apprend que c'est à la justice seule qu'appartient le droit d'accorder l'autorisation toutes les fois que les intérêts du mari se trouvent en opposition avec ceux de la femme, puisque si elle veut engager contre son époux une demande en séparation de corps ou de biens, si elle veut même, pour le tirer de prison, aliéner un fonds dotal, ou engager les biens de la communauté, elle ne peut le faire sans l'autorisation des magistrats; — Considérant, enfin, que la loi défend textuellement à la femme de s'obliger pour son mari, sans avoir obtenu l'autorisation des tribunaux, puisque, si on parcourt le titre de la communauté qui régit toutes les sociétés conjugales, à moins qu'il n'y ait des stipulations contraires, on y trouve, art. 1427, que la femme ne peut s'obliger ni engager les biens de la communauté, même pour tirer son mari de prison, sans l'autorisation de la justice, disposition qui interdit à la femme toute espèce d'engagemens personnels en faveur de son mari, sans aucun égard à la qualité des biens dont elle dispose, à moins qu'avant de les contracter, elle n'ait obtenu l'autorisation des tribunaux; — Considérant que cette dernière disposition s'accorde parfaitement avec l'esprit du législateur, et avec les prohibitions qui se trouvent répandues dans tout le Code, d'après lesquelles il est interdit aux époux de se faire des avantages indirects;

Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel, annule les poursuites en expropriation forcée, à cause de la nullité du titre en vertu duquel les poursuites ont été faites.

Cour d'appel. — Arrêt du 21 Mai 1810. — M. DESAZARS, prés. — M. BASTOUILH, juge-aud. pour M. le proc.-gén. — Plaid. MM. BARRUÉ et DU BERNARD, av., ALBÈNE et EYDE, avoués.

ARTICLE 2.

OBLIGATION SOLIDAIRE. — FEMME. — ENDOSSEMENT DE LETTRE DE CHANGE. — MARI.

La femme peut s'obliger solidairement avec son mari envers des tiers, en endossant des lettres de change tirées à son ordre par ce dernier. Il suffit que l'endossement soit

expressément autorisé par le mari. L'autorisation de la justice n'est pas nécessaire (1).

D'AVISARD, épouse BELLERIVE. — C. — MIGNARD.

ARRÊT. — Attendu que les endosseurs de lettres de change sont débiteurs solidaires avec le tireur, et non pas seulement cautions; d'où suit que le sieur Bellerive ayant tiré les lettres de change, et la dame Bellerive les ayant endossées, ils se sont ainsi solidairement obligés envers le porteur desdites lettres de change; — Attendu qu'aux termes de l'art. 1431, C. Nap., la femme peut s'engager solidairement avec son mari, tant pour les affaires de la communauté que pour celles du mari seul, et que ce n'est qu'à l'égard de celui-ci qu'elle est réputée s'être obligée comme caution, et qu'elle a droit, sous ce rapport, d'être indemnisée de son obligation sur les biens de sondit mari; — Attendu qu'il résulte de ce texte, comme l'a très-bien observé M. Merlin, que la femme peut s'obliger, solidairement avec son mari, envers des tiers, et que les tiers avec qui elle a ainsi contracté, peuvent la contraindre à remplir ses engagements, et que c'est aussi ce qu'a formellement décidé la cour de cassation par son arrêt du 12 Février 1811, rapporté par Dénevers dans son Journal des Audiences, même année, page 158; — Attendu que, dans l'espèce, si la dame Bellerive n'est pas intervenue dans les lettres de change tirées par son mari, pour s'obliger solidairement avec lui, elle a ensuite endossé et cédé lesdits effets avec l'autorisation préalable et spéciale de sondit mari, ce qui, comme il a été déjà observé, a produit l'obligation solidaire, avec ce dernier, à l'égard du cessionnaire; — Attendu que, d'après l'art. 217, C. Nap., il suffit du concours du mari dans l'acte, ou de son consentement par écrit, pour que la femme puisse valablement s'obliger, et que, dans l'espèce, il est reconnu que ce consentement par écrit du sieur Bellerive existe, puisqu'il se trouve au bas des lettres de change par lui tirées à l'ordre de son épouse; — Attendu que lorsque la loi a exigé l'autorisation de la justice pour la validité de l'obligation de la femme, elle a eu soin de

(1) Voy. l'arrêt qui précède, et celui rapporté au *Mémorial* tome 1.^{er}, page 275.

s'en expliquer formellement; qu'en thèse générale, l'autorisation du juge n'est requise que dans le cas du refus ou de l'absence du mari; que si, nonobstant la preuve de celui-ci et sa bonne volonté d'autoriser, l'autorisation de la justice est prescrite par le législateur, ce n'est que dans des cas particuliers et déterminés; ainsi la femme a besoin de l'autorité judiciaire pour s'engager ou obliger les biens de la communauté, comme le prescrit l'art. 1427; mais elle le peut avec la seule autorisation du mari, dès qu'elle a repris l'administration de ses biens, comme le déclare l'art. 1449 du même Code; de même aussi, quoiqu'elle ne puisse s'obliger, relativement à ses biens dotaux, que dans certains cas déterminés par les art. 1555 et 1556, et avec la permission de la justice, elle peut néanmoins s'obliger pour les biens paraphernaux, avec la seule autorisation de son mari, comme cela résulte textuellement de l'art. 1576;— Attendu que c'est ainsi que l'a décidé la cour suprême par plusieurs de ses arrêts, notamment par celui du 27 Août 1810, dans la cause de la dame Lejeune, où il s'agissait du cautionnement de cette dame pour son mari, et par celui du 5 Mars 1811, dans la cause de la dame Leduc, qui s'était solidairement obligée avec son mari;— Attendu qu'il résulte de tout ce dessus, que c'est avec raison que les premiers juges ont déclaré valides et obligatoires les endossements de la dame Bellerive, et que le jugement dont est appel doit être confirmé;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 12 Juillet 1811. — Ch. des app. de pol. cor. — M. PINEL DE TRUILHAS, cons.-prés. — M. ROQUE, av.-gén. — Plaid. MM. FLOTTES et CARLES, av., BARRUÉ, GASC, MALLAFOSSE et RICHARD, avoués.

CESSION DE BIENS.

VENTE. — CRÉANCIER.

Lorsqu'un particulier a été admis au bénéfice de cession, le plus diligent des créanciers a le droit de poursuivre la vente des biens cédés, sans être obligé d'avoir l'assentiment préalable des autres créanciers.

HÉNAULT. — C. — CAUNES.

ARRÊT. — Considérant qu'indépendamment du dol et de la fraude constamment mis en usage dans cette affaire par Hénault et ses adhérens, les poursuites faites par M. Caunes et ses cosyndiqués sont en tout régulières et conformes à ce qui est prescrit par le Code de procédure. — En effet, de ce que la cession de biens est faite en faveur des créanciers, il ne s'ensuit pas qu'il ait été dérogé au principe d'après lequel chaque créancier a le droit de poursuivre la vente des biens de son débiteur, sans être obligé d'avoir l'assentiment préalable des autres créanciers; ou en d'autres termes, que la vente desdits biens ne puisse être poursuivie que par un syndic nommé par l'union des créanciers. Le contraire résulte même de la combinaison des divers articles du Code de procédure, puisque l'art. 904, du bénéfice de cession, veut qu'il soit procédé à la vente des biens cédés dans la forme prescrite pour les héritiers sous bénéfice d'inventaire, ce qui renvoie à l'art. 987, qui permet à l'un de plusieurs héritiers bénéficiaires de faire des poursuites pour arriver à la vente d'un immeuble de la succession; et ce qui lève tout doute à cet égard, ce sont les dispositions de l'art. 996, au même titre, qui veut que si l'héritier bénéficiaire a des actions à exercer contre la succession, il les intente contre ses autres cohéritiers. Cette vérité est mise encore dans un plus grand jour par les art. 966 et 967 du titre des partages et licitations, auxquels renvoie l'art. 988 du titre du bénéfice d'inventaire, puisque le premier de ces articles porte que lorsque le partage doit être fait en justice, la partie la plus diligente se pourvoira, et le second, qu'entre deux demandeurs, la poursuite appartiendra à celui qui aura le premier fait viser l'original de son exploit. — Cette disposition de la loi, qui est rendue commune, par les art. 904 et 988, aux créanciers d'un débiteur, admis au bénéfice de cession, décide incontestablement que le plus diligent des créanciers a le droit de poursuivre la vente des biens cédés. — On ne trouve dans le Code aucun article duquel on puisse même induire que les poursuites doivent être faites par un syndic nommé par l'union des créanciers. — C'est inutilement qu'Hénault et ses adhérens voudraient faire à l'espèce de la cause,

L'application du Code de commerce, puisqu'il s'agit d'un particulier qui n'a jamais été négociant, et qui a été admis au bénéfice de cession de biens; de sorte que la procédure à suivre par ses créanciers pour arriver à la vente, se trouve réglée d'une manière bien expresse par le Code de procédure, notamment par l'art. 906, au titre du bénéfice de cession, qui trace une ligne de démarcation bien saillante entre la matière ordinaire et la matière commerciale. — Au surplus, les dispositions du Code de commerce, en supposant même, ce qui n'est pas, que toutes les fois qu'un négociant est admis au bénéfice de cession, ses créanciers ne puissent agir que par le ministère d'un syndic commun, ces dispositions seraient inexécutables dans l'espèce de cette cause, puisque la vente par union de créanciers, telle qu'elle est prescrite par le Code de commerce, ne peut se faire que sous l'administration du juge-commissaire de la faillite, ce qui est évidemment étranger à un simple particulier admis au bénéfice de cession, lors de laquelle il n'y a ni agent, ni syndics provisoires, ni juge-commissaire, ni contrat d'union. — Il ne peut, en effet, y avoir lieu d'ordonner qu'il sera procédé à la nomination d'un syndic commun, pour continuer les poursuites déjà faites, pour parvenir à la vente des biens cédés, ni d'adjoindre les intervenans à M. Caunes et ses cosyndiqués, pour continuer les poursuites, attendu que, d'après les articles du Code ci-dessus ramenés, la poursuite appartient au créancier le plus diligent; que, dans l'espèce de cette cause, M. Caunes et ses cosyndiqués sont les seuls qui aient fait des poursuites, et qui les ont faites avec une telle diligence, qu'ils n'ont pas perdu un moment utile à mesure qu'ils ont triomphé des obstacles apportés par Hénault et ses adhérens, qui n'ont jamais fait la moindre diligence pour faire effectuer la vente des biens cédés, et qui ne se sont réveillés de leur assoupissement, que pour entraver cette vente par la nomination d'un syndic qui leur serait entièrement dévoué, de même qu'à Hénault, étant bien assuré par leur nombre de la majorité des voix dans l'assemblée qu'ils sollicitent;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet Hénault de son appel.

Cour d'appel. — Arrêt du 2 Janvier 1811. — M. DESAZARS, prés.

— M. CORBIÈRE, *proc.-gén.* — Plaid, MM. CARLES, SEGUI et LANTIGUE, *av.*, BONNESSERRE, MALLAFOSSE et MARTEL, *avoués.*

CHEMIN.

CHEMIN PUBLIC. — EXISTENCE. — PREUVE.

On ne peut être admis à prouver par témoins l'existence et la publicité d'un chemin ; cette existence et cette publicité ne peuvent être établies que par des écrits et monumens publics et authentiques, tels que des cadastres, des actes ou délibérations de l'administration communale, des procès verbaux ou jugemens de police ou voirie, ou tout au moins par des signes caractéristiques de la voie publique.

MÉJA. — C. — DUBOURG.

ARRÊT. — Attendu que le sieur Dubourg soutient que le local ou terrain en litige forme une partie intégrante de la pièce de terre dite le *Costat du Drechen*, laquelle s'étend, selon ledit Dubourg, jusqu'au ruisseau dit de Notre-Dame, tandis que ledit Méja soutient, de son côté, que ce même local a été, de tous les temps et avant l'entreprise récente dudit Dubourg, un chemin public séparant ladite pièce de ce même ruisseau, et aboutissant à une fontaine du même nom ; que la preuve de la publicité ne peut pas s'acquérir par des dépositions de témoins, parce qu'il serait possible que ledit Dubourg et ses devanciers eussent souffert qu'on passât sur une partie de leur pièce de terre, sans qu'on pût en conclure pour cela, que cette partie serait ainsi une voie publique ; qu'on ne peut conséquemment admettre la preuve offerte à ce sujet par ledit Méja ; que l'existence et la publicité des chemins ne peuvent être établies que par des monumens publics, tels que les actes d'acquisitions, de mutation, et notamment les cadastres, ou bien par des signes et vestiges vraiment caractéristiques de la voie publique, comme si le terrain en question était séparé de la pièce dudit Dubourg par des tertres ou autres signes indicatifs

de l'indépendance dudit passage, ou s'il existait encore dans son intérieur d'autres signes caractéristiques d'un vrai chemin, tels que la gondole dont il est fait mention dans le libelle dudit Méja; dès-lors, c'est le cas d'en commettre la vérification à un expert ingénieur; que ledit Méja soutenant, encore, d'autre part, qu'il n'y avait pas d'autre voie pour parvenir au bois à lui vendu par Verdalet, à moins de passer sur les propriétés de lui Méja, la vérification de ce fait doit être commise au même expert;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 28 Décembre 1812. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. BASTOULH, av.-gén. — Plaid. MM. CARLES et FLOTTES, avocats, SALVAN et MARION, avoués.

Arrêt conforme. — 3 Décembre 1814, aff. veuve Pouvillon. — C. — Labesin, plaid. MM. Tajan, du Bernard et Flottes.

CLAUSE RÉSOLUTOIRE.

ARTICLE PREMIER.

CLAUSE COMMINATOIRE. — BAIL A LOCATAIRIE. — ANCIEN DROIT. — CODE CIVIL.

Dans l'ancien droit, toute clause résolutoire, même expressément stipulée dans les baux à locatairie perpétuelle, à défaut de paiement de la rente aux époques déterminées, était-elle essentiellement comminatoire, en sorte que la résolution devant être demandée en justice, le juge pût accorder au locataire un délai pour purger la demeure suivant les circonstances? ou bien une telle clause devait-elle être exécutée à la rigueur, et le juge était-il forcé d'en prononcer l'exécution littérale?

Quid, lorsque la clause résolutoire était tacite?

Quid, sous le Code civil?

Ces questions importantes ne sont pas uniformément réso-

lues par les arrêts que nous rapportons. La controverse existe depuis long-temps entre les tribunaux et les commentateurs. On peut voir au Mémorial, tome 6, page 379, et tome 27, page 283, le résumé de la jurisprudence et de la doctrine sur cette matière.

Les faits étant suffisamment résumés dans les motifs des décisions que nous allons transcrire, nous nous bornons à en mettre le texte sous les yeux de nos lecteurs.

1.^{re} Espèce.

CAUBET. — C. — TASTE.

ARRÊT. — Considérant que la clause du bail du 29 Octobre 1770, porte expressément que par la seule cessation du paiement de la rente pendant deux ans, le locateur pourra reprendre la possession de la pièce de terre, sans forme ni figure de procès; qu'il y est dit que cette clause est substantielle, définitive, et que, sans cette condition, le bail à locatairie n'aurait jamais eu lieu; enfin, que dans le cas de la cessation du paiement de la rente pendant deux années, le bail demeurerait pour non avvenu du consentement de toutes les parties. Une convention aussi expresse ne laisse aucun doute, par elle-même, sur la légitimité de la reprise de possession réclamée par le sieur Caubet, lorsque le sieur Taste convient avoir laissé passer, non pas deux, mais quatre années sans payer la rente dont s'agit; — Considérant qu'aucune clause de cette nature ne doit pas souffrir de modification, suivant les lois 12, Cod. de contrah. vel. com. stip. 47 de pact. inter empt. et vendit., et 2, Cod. de jur. emphyt; — Considérant que si le sieur Taste oppose la doctrine de divers auteurs et quelques arrêts pour prétendre que ces lois n'étaient pas suivies à la rigueur, et que, malgré que la condition prévue pour la résolution du contrat fût réalisée, on accordait un délai pour purger la demeure, cette doctrine, en thèse, se trouve contredite par d'autres auteurs du plus grand poids, tels que Guypape en sa 171.^{me} question, Boniface, tome 2, chap. 7, page 229, Bornier sur Ranchin, art. 1.^{er}, v.^o Mora, Mornac, sur

la loi 5, ff. *de usur*. Telle est surtout la doctrine de Furgole, dans son *Traté des Testamens*, n.º 29 et suivans, où il cite des arrêts conformes à sa doctrine; on en trouve aussi dans le *Journal du Palais de Toulouse*, tome 5, page 115. — Alors il n'y a pas de doute que l'on ne doive suivre l'exécution des lois citées qui présentent l'avantage de ne plus rien laisser à l'arbitraire; ces principes se trouveraient encore conformes aux dispositions du Code Napoléon, qui, se rattachant aux principes antérieurs, a décidé, art. 1184, que la résolution doit être demandée en justice, quand la clause résolutoire, au lieu d'être expressément stipulée, n'est réclamée que comme sous-entendue dans un contrat synallagmatique; enfin, à l'art. 1656, portant que le juge, dans le pacte commissoire sur l'acte de vente, ne peut accorder de délai, quand l'acquéreur a été mis en demeure: on trouve ce même principe dans Pothier, des *Oblig.* part. 3.^{me}, chap. 7, art. 2, n.º 672. — D'ailleurs, dans l'espèce actuelle, le sieur Taste, sommé par l'acte du 13 Novembre 1806, et par celui du 23 Décembre suivant, ne s'est pas même occupé de purger la demeure dans laquelle il était depuis plus de quatre années. — Les offres et les consignations qu'il a voulu faire après coup, ont été annulées par le jugement de première instance; le sieur Taste n'appelle pas de cette disposition, en sorte qu'il est bien évident que, dans ce moment même, il n'y a pas de demeure purgée de la part du sieur Taste, avantage qui lui est refusé dans l'état des choses par la clause du bail à locataire; — Considérant que, dans ces circonstances, le jugement du tribunal de Castelsarrasin, qui a admis le sieur Taste à purger la demeure contre la clause expresse du contrat, contre le texte des lois et contre les sommations qui lui avaient été faites inutilement, doit être réformé;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 31 Août 1808. — M. DAST, prés. — M. CORBIÈRE, *proc.-gén.-imp.* — Plaid. MM. DU BERNARD et CARLES, *avocats*, BARADA et ALBÈNE, *avoués*.

2.^{me} *Espèce.*

CAUMELS, VEUVE GAILHARD. — C. — ANGLADE.

ARRÊT — Considérant que quoique le bail à locatairie qui donne lieu au procès ait été passé sous l'ancienne législation, cependant il s'agit d'arrérages de rente échus depuis la promulgation du Code Napoléon, de l'exécution de ce contrat sous le Code; d'où il résulte qu'il faut s'y référer, sans qu'on puisse dire qu'il y a précisément effet rétroactif à consulter ses dispositions; — Considérant que, d'après la clause résolutoire apposée au bail à locatairie du 14 Janvier 1760, ce bail devait être comme non venu, si le preneur laissait passer deux ans sans payer la rente stipulée; mais cette clause ne peut être considérée comme ayant opéré, de plein droit, l'annulation du bail, sans que lesdits Anglade aient pu purger la demeure, même après la cédule qui leur avait été signifiée pour venir se concilier sur la demande qu'entendait former contr'eux la dame Gailhard, en déguerpissement et en paiement de la rente. — Si l'on consulte les art. 1183 et 1184 du Code, il ne paraît pas que, d'après l'un ni l'autre de ces articles, soit que la clause résolutoire ait été stipulée, soit qu'elle ait lieu dans un contrat synallagmatique, comme sous-entendue, elle opère de plein droit, sans que la cause du retard puisse être examinée par le juge, comme l'a annoncé l'orateur du gouvernement, M. Bigot de Préameneu, dans son discours au corps législatif sur cette partie du Code Napoléon; et ladite Gailhard l'avait si bien reconnu elle-même, c'est qu'au lieu d'aller se mettre en possession des biens locatés, sans forme ni figure de procès, après la cessation du paiement de la rente pendant deux années, comme la clause de son bail, prise à la lettre, le lui aurait permis, elle s'est crue obligée, au contraire, de recourir à la justice pour obtenir la permission d'exécuter cette clause; — Considérant que le Code Napoléon présente, pour les ventes, une disposition expresse dans l'art. 1656, pour ordonner que la clause résolutoire n'admet aucune modification, mais après une sommation pour mettre en demeure; d'où il faut conclure que puisqu'il a fallu une disposition expresse pour faire opérer cet effet à la clause résolutoire, par rapport aux ventes, les art. 1183 et 1184, n'auraient pu lui donner,

en règle générale, la même force ; de même , on voit que le Code , pour que la pleine déchéance soit de rigueur dans la faculté de rachat , l'a déclaré par une disposition expresse dans l'art. 1661. Ces dispositions auraient été encore inutiles , si les art. 1183 et 1184 eussent suffi pour faire produire indistinctement les mêmes effets à toutes les clauses résolutoires sans exception ; d'où il résulte qu'on ne peut exécuter avec la rigueur dont veut user ladite veuve Gailhard , le bail à locatairie du 14 Janvier 1760, lorsque lesdits Anglade , sur une simple cédule en conciliation , ont voulu payer et offert à deniers découverts ce qui était dû de la rente ; — Considérant , d'ailleurs , que si l'on voulait se référer aux dispositions de l'art. 1656 , quoiqu'il ne soit fait expressément que pour les actes de vente , bien différens par leur nature des baux à locatairie , il aurait fallu une sommation précise pour constituer en demeure lesdits Anglade , et que ceux-ci fussent venus demander du délai. On voit , au contraire , qu'il n'y a qu'une cédule de citation au bureau de paix , où ladite veuve Gailhard annonçait vouloir se concilier sur la clause résolutoire de l'acte du 14 Janvier 1760 , et sur le paiement des arrérages dus. On ne peut considérer cette cédule de citation au bureau de paix , que comme contenant un projet sur lequel ladite veuve Gailhard voulait pouvoir terminer par voie de conciliation , et non la sommation dont parle l'art. 1656 , ou l'art. 1159 du Code , vu qu'elle aurait dû manifester une volonté expresse de ne vouloir que l'exécution littérale de son acte de vente. Sur cette cédule , lesdits Anglade n'ont pas demandé de délai ; ils n'ont pas attendu de paraître au bureau de paix pour se libérer. La veille de l'échéance de la citation et le 20 Juin , ils ont fait offrir réellement à ladite veuve Gailhard , à deniers découverts , les deux années d'arrérages échus , avec une somme pour les frais. Ils ont renouvelé cette offre le lendemain , à deniers découverts , au bureau de paix ; la veuve Gailhard a fait refuser alors seulement , sous prétexte d'insuffisance , ce qui annonce qu'elle n'opposait donc plus la déchéance , si la somme offerte se trouvait suffisante ; et elle l'était , puisque ladite veuve Gailhard ne l'a jamais contesté depuis. Lesdits Anglade ont ensuite consigné ; en sorte qu'ils n'ont rien négligé pour se mettre à l'abri de toute action de déchéance de la part de ladite Gailhard , et pour purger

eux-mêmes la demeure, les choses étant encore entières; aussi ne plaident-ils pas, et n'ont-ils jamais plaidé pour demander un délai, mais pour justifier qu'ils ont purgé la demeure en temps utile, avant qu'ils pussent être déchus. Dans ces circonstances, on ne pouvait donc leur opposer même les dispositions de l'art. 1656, fût-il de nature à régir les baux à locatairie, tandis qu'il ne parle que des actes de vente; — Considérant que l'art. 1912 du Code ne se rapporte aussi qu'aux rentes constituées à prix d'argent; on ne pourrait donc l'invoquer pour tout ce qui est relatif au bail à locatairie du 14 Janvier 1760. Mais voulût-on invoquer les dispositions de cet article, il dit seulement que le débiteur *peut être* contraint au rachat, s'il cesse de payer la rente pendant deux ans. Ces expressions *peut*, prouvent qu'il est donc libre au juge de le contraindre ou de l'en affranchir suivant les circonstances, et en se référant aux règles ordinaires des obligations, comme l'a observé M. Malleville sur cet article du Code. Lesdits Anglade devraient donc encore, d'après cet article, s'en prévaloir avec avantage, puisqu'ils ne demandèrent pas de délai; mais qu'ils ont offert réellement les deux années échues aussitôt que ladite Gailhard leur a fait connaître la simple intention de se concilier avec eux sur l'exécution du bail à locatairie du 14 Janvier 1760. Il n'y avait eu de leur part qu'un simple retard, et non un refus de payer, puisqu'ils purgèrent d'eux-mêmes ce retard avant qu'il y eût aucune poursuite capable de les faire déclarer déchus. Par les mêmes motifs, ils doivent être relaxés de la demande en remboursement du capital de la rente de 2,750 fr., constituée le 10 Septembre 1768; — Considérant que ladite veuve Gailhard est donc mal fondée dans sa demande en déguerpissement, et en remboursement du capital de 2,750 fr. de la rente constituée;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet la veuve Gailhard de son appel.

Cour impériale. — *Arrêt du 26 Août 1812.* — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES et DU BERNARD, avocats, MALLAFOSSE et BARADA, avoués.

3.^{me} *Espèce.*

MORTEAUX. — C. — AMARDEILH, Dés et autres.

ARRÊT. — Attendu que la clause de l'acte du 15 Juillet 1765, dont argumentent lesdits Morteaux frères et sœur, ne renferme aucune stipulation particulière et irritante; qu'elle est tout-à-fait dans la forme des clauses résolutoires ordinaires, et en quelque sorte de style, qu'on était dans l'habitude d'insérer dans les baux à locatairie; — Attendu que dans l'ancien droit, et surtout dans le ressort du ci-devant parlement de Toulouse, de pareilles clauses n'étaient réputées que comminatoires; que quelles que fussent la multiplicité et la longueur du retard, le locataire était toujours reçu à purger la demeure; — Attendu que cette jurisprudence avait déjà été appliquée à l'acte de 1765, puisque le jugement contradictoire et en dernier ressort, du 23 Prairial an 7, accorda à Amardeilh un délai pour purger la demeure, bien qu'ils dussent, à cette époque, les arrérages de six années; — Attendu que jusque là, un retard de deux années, et la demande faite au bureau de paix d'un] délai de deux et de quatre mois, ne suffiraient pas pour faire ordonner le déguerpissement, quand surtout, au lieu du délai demandé, lesdits Morteaux ont pu recevoir le montant des deux rentes 14 jours après l'introduction de l'instance; — Attendu qu'en reconnaissant les principes déjà posés, les appelans prétendent trouver dans le Code civil des dispositions plus sévères, et qu'ils soutiennent être applicables à l'espèce; qu'en reconnaissant, de leur côté, que l'effet de la cessation du paiement de la rente pendant deux années, courent depuis la promulgation du Code civil, devrait être réglé par ce Code, s'il renfermait des dispositions analogues, les intimés soutiennent et avec raison, qu'aucune des dispositions invoquées par les appelans ne peut justifier leur système; — Attendu, en effet, que les art. 1183 et 1184 ne renferment pas une distinction expresse entre la clause résolutoire exprimée et la clause résolutoire sous-entendue, distinction qui tendrait à donner à la clause écrite la force de produire la résolution de plein droit, tandis que la clause sous-entendue ne la produirait qu'avec le concours du juge, qui, dans ce cas, pourrait accorder un délai; qu'au contraire, de ces deux articles qui se lient l'un à l'autre, qui sont

inséparables, le premier définit, en général, la clause résolutoire, sans s'occuper si elle est exprimée ou non, et règle ses effets; que le second, en voulant que la clause résolutoire soit sous-entendue dans tous les actes, organise le mode, les effets de la résolution, et permet au juge à qui elle doit être demandée, d'accorder un délai; qu'il est impossible de ne pas voir que cette dernière disposition de l'art. 1184, s'applique à tous les cas comme la pénultième disposition, celle qui permet d'opter pour l'exécution de l'acte; que MM. Bigot-Préameneu et Favard l'ont ainsi pensé dans l'exposé des motifs de la loi; qu'ils s'accordent à dire que le délai peut être accordé lors même que la condition résolutoire est formellement exprimée; qu'au surplus, les art. 1656 et 1661 du même Code, justifient cette opinion, puisqu'ils refusent expressément au juge la faculté d'ordonner un délai dans le cas d'une condition résolutoire écrite, ce qui eût été inutile si déjà l'art. 1183 eût renfermé, sur ce point, une disposition générale et absolue; — Attendu que si les art. 1183 et 1184 n'empêchaient pas les premiers juges de déclarer valables les offres faites par les intimés, il en était de même de l'art. 1912 du même Code; que cet article contient une clause pénale qui ne peut être étendue d'un cas à l'autre; qu'il ne se réfère qu'à une rente constituée à prix d'argent, suivant la définition de l'art. 1909, non à une rente foncière établie *ne traditione fundi*, suivant l'art. 530 du même Code; que cet art. 530 est le seul, d'après les discussions du conseil d'état, où le législateur se soit occupé des rentes foncières; qu'ainsi l'art. 1912 ne parle que du rachat de la rente, non du déguerpissement; qu'enfin, d'après la tolérance du prêt à jour, le taux de l'intérêt, la valeur de l'argent, la faculté donnée au débiteur de racheter la rente, il n'est pas extraordinaire qu'on contraigne au rachat d'une rente constituée le débiteur inexact, tandis que le déguerpissement d'un fonds locaté a des inconvéniens plus graves qui n'auraient pas permis d'assimiler un cas à l'autre; — Attendu que de tous les articles cités par les appelans, l'art. 1656 du Code serait peut-être le seul applicable à l'espèce, puisqu'il règle les effets de l'inexécution d'un contrat de vente, et que depuis la mobilisation des rentes foncières, le bail à locataire peut être assimilé au contrat de vente; mais que, même dans cette dernière hypothèse,

il faudrait distinguer, quant à la résolution, entre la vente qui n'a reçu aucune sorte d'exécution, au moins de la part de l'acheteur, et le bail à locatairie exécuté quelquefois depuis des siècles; qu'en outre, l'art. 1656 exige impérieusement une sommation qui seule met le débiteur en demeure; qu'il n'en existe point dans l'espèce; qu'une citation au bureau de paix, une citation introductive d'instance, ne remplacent pas la sommation; que celle-ci caractérise l'exercice du droit acquis au créancier, tandis que les autres soumettent à la justice la question de savoir s'il y a lieu à la résolution; qu'au surplus, si les citations pouvaient équipoller à une sommation, il faudrait, au moins, qu'elles fussent régulières, surtout quand des tiers sont intéressés dans la contestation; que les demandeurs ont agi en une qualité qui ne leur compétait point; qu'enfin, l'empressement mis à purger la demeure, prouve qu'il y avait retard, non refus de paiement, et ne permet pas de prononcer une résolution qui tendrait à ruiner inévitablement six nombreuses familles, en les privant du fruit de leur travail pendant 48 ans, en les privant des améliorations immenses et des constructions utiles qu'elles ont faites sur les biens locatés;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, a démis et démet de l'appel.

Cour royale. — *Arrêt du 12 Mai 1814.* — M. DAST, prés. — M. CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD, CARLES et ROMIGUIÈRES, av., MONTROUX, BARADA et MALLAFOSSE, avoués.

Arrêt conforme. — 11 Mai 1815, aff. Hispa. — C. — Faur, plaid. MM. Flottes, Carles et Romiguières, avocats.

4.^{me} Espèce.

VIDAL. — C. — CABROL.

Le 13 Juillet 1675, Isabeau Mascarène, veuve de Jean Bel, bailla à locatairie perpétuelle, à Pierre Cabrol, un moulin, un pré, un jardin et un gravier, sous une rente annuelle en grains ou argent, qui ne fut point stipulée portable, et sous quelques autres conditions, au nombre des-

quelles ne se trouve exprimée aucune clause résolutoire ou pénale en cas d'inexactitude dans le service de la rente. — En 1812, le sieur Bel, héritier de la dame Isabeau Mascarène, demanda au sieur Bernard Cabrol le paiement des rentes arréragées et le déguerpissement des biens colloqués. — 13 Juin 1814, jugement qui condamne Cabrol au paiement des arrérages courus depuis le 14 Juillet 1809, et appréciant les circonstances de la cause, lui accorde le délai d'un mois pour purger la demeure, et en défaut, le condamne, d'hors et déjà, au déguerpissement. — Appel.

ARRÊT. — Attendu que lorsque la condition résolutoire pour le cas où l'une des parties ne satisfera point à son engagement, n'a pas été exprimée dans les contrats synallagmatiques, et qu'elle y est seulement sous-entendue, le juge est autorisé, par l'art. 1884, C. civ., à accorder un délai, selon les circonstances, au défendeur à la demande en résolution; que ce principe, porté pour les contrats ou obligations conventionnelles en général, est particulièrement appliqué au contrat de vente par l'art. 1655 de ce Code, dans le cas où le vendeur n'est pas en danger de perdre la chose et le prix; et qu'enfin le seul cas où, en matière de vente d'immeubles, le juge soit inhibé d'accorder un délai, c'est, d'après l'art. 1656 du même Code, lorsque la clause résolutoire ayant été exprimée à défaut de paiement du prix dans le terme convenu, l'acquéreur a été, après l'expiration de ce terme, constitué en demeure par une sommation. Or, la vente est de tous les contrats, celui avec lequel le bail à locataire perpétuelle a surtout aujourd'hui le plus d'analogie. Ce bail est donc susceptible des règles ci-dessus rapportées, vu même que celui dont il s'agit ici n'exprime ni condition résolutoire, ni clause pénale; en cas d'inexactitude dans le service ou le paiement de la rente convenue aux termes y stipulés, il est évident que le bailleur ou son représentant ne peut invoquer l'exception ou inhibition qu'on trouve dans l'art. 1656 précité, et qu'au contraire, il est sujet aux règles tracées, soit dans l'article précédent, soit dans l'art. 1184; ainsi et jusque là, le tribunal de Castres n'a pas, en droit, excédé

ses pouvoirs par la concession qu'il a faite au preneur d'un mois de délai; elle était, d'ailleurs, commandée par les circonstances: d'un côté, le bon état où, contre les fausses assertions de Bel, les experts ont trouvé les objets qui firent la matière du bail à locatairie, écarte toute idée du danger où il se prétendait être de perdre et la chose et le prix. D'autre part, les variations et les incertitudes que Bel a manifestées sur la quantité ou le nombre des rentes non payées par Cabrol, et qui probablement ont eu pour cause l'affaiblissement de sa mémoire, auquel il n'a été ni en son pouvoir, ni au pouvoir de Cabrol de se soustraire par des notes ou quittances privées faites au fur et à mesure des paiemens, Bel ayant totalement perdu la vue, sont bien propres à laisser dans l'esprit du juge des doutes sur le fait, savoir si réellement Cabrol devait autant d'arrérages que la rigueur des principes en a fait attribuer à Bel. D'ailleurs, le langage que les premiers juges ont attesté dans le jugement dont est appel, avoir été tenu devant eux par Bel, annonçant de sa part un dessein affecté de laisser ou faire accumuler les arrérages pour y puiser un prétexte au déguerpissement qu'il méditait de poursuivre, rendait Cabrol plus digne d'obtenir le court délai qui lui a été accordé. Vainement on a prétendu qu'il devait lui être refusé, en vertu des art. 1912 et 1915, C. civ. Ces textes régissent spécialement ce qui concerne les rentes constituées, qui sont un prêt à intérêt, mais ne s'étendent point aux autres contrats, tels que la vente ou transmission de propriétés immobilières, soit à prix d'argent, soit moyennant des rentes en denrées qu'embrassent les art. 1184 et 1655;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet Vidal de son appel.

Cour royale. — *Arrêt du 21 Mars 1815.* — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et FLOTIES, av., MONTROUX et CHAMAYOU, avoués.

ARTICLE 2.

CLAUSE COMMINATOIRE. — RENTE CONSTITUÉE. — ANCIEN DROIT. — CODE CIVIL.

Avant le Code civil, la clause résolutoire insérée dans le contrat de constitution de rente, pour le cas où le débi-

teur laisserait passer deux années sans payer les arrérages, était simplement comminatoire.

L'art. 1912, C. civ., n'est pas applicable aux rentes constituées avant sa promulgation (1). Tout au moins, cet article n'accorde qu'une faculté soumise au pouvoir discrétionnaire du juge, selon les circonstances (2).

Les époux BOISREDON. — C. — VIALAS.

ARRÊT. — Attendu que la rente dont il s'agit a été constituée par un acte du 20 Décembre 1774, et que conséquemment les effets de cet acte doivent être régis par les principes qui étaient, alors, en vigueur; or, il était de jurisprudence constante que la clause toujours insérée dans ces sortes de contrats touchant le remboursement du capital, dans le cas du défaut de paiement de la rente pendant deux années, était comminatoire, et que le débiteur était reçu à purger la demeure. En supposant que le Code Napoléon eût dérogé à ce point de jurisprudence, il ne pourrait régir le contrat en question, parce que ce serait lui donner un effet rétroactif. La cour de cassation l'a ainsi décidé par un arrêt du 26 Avril 1807, rendu dans la cause de la Maison-Fort contre le sieur Breuil-Pont. — D'autre part, l'art. 1912, C. Napoléon, relatif à la matière, porte seulement que le débiteur d'une rente constituée en perpétuel, qui cesse de remplir ses obligations pendant deux années, peut être contraint au rachat, ce qui ne présente point une disposition absolue et de rigueur, mais bien facultative, et dont les effets peuvent conséquemment être tempérés par la justice; que, dans l'hypothèse actuelle, il paraît convenable d'accorder au sieur Vialas un délai d'un mois pour purger la demeure;

(1) Voy. dans le sens contraire, M. Merlin, *Répert.*, v.° *Rente-constituée*; M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° *Remboursement de rente*, n.° 35. — Arrêts de la cour de cassation, des 4 Novembre 1812, aff. Perret, 10 Novembre 1818, M. Sirey, 1819-1-273.

(2) Voy. les arrêts rapportés au *Mémorial*, tome 23, page 251.

qu'il y a donc lieu de réformer le jugement qui lui a refusé cette faculté ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — Arrêt du 6 Mars 1811. — Ch. des appels de pol. cor. — M. ROQUE, prés. — M. BASTOULH, av.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et CARLES, avocats, PAGÈS et BARADA, avoués.

DÉCISION CONTRAIRE SUR LA DEUXIÈME QUESTION.

2.^{me} Espèce.

DELGA. — C. — DE BONNE.

ARRÊT. — Attendu qu'en droit, il est reconnu que le Code Napoléon doit régler le contrat à constitution de rente, même antérieur audit Code, quand il sagit de régler les effets de paiement de la rente courue sous l'empire dudit Code ; mais que, dans le droit, il résulte clairement des dispositions des art. 1184 et 1912 dudit Code, qu'il appartient au juge d'apprécier les circonstances propres à autoriser ou à repousser la demande en remboursement du capital baillé à constitution de rente ; — Attendu, dans le fait, qu'il ne paraît pas que ledit Delga soit tombé en arrérages avant l'époque où la rente passa sur la tête de ladite de Bonne ; qu'il faut donc croire que ce changement de créancier, l'éloignement de sa résidence, la difficulté de savoir s'il fallait payer ou au domicile élu dans le contrat, ou enfin au domicile élu à l'amiable par le précédent propriétaire, ou au domicile de ladite de Bonne, ont seuls occasioné l'inexactitude inaccoutumée dudit Delga ; que la promptitude avec laquelle il a offert les rentes réclamées, justifie cette conjecture ; que si ces premières offres sont irrégulières, elles n'en prouvent pas moins son intention de se libérer ; qu'au surplus, il en a fait de nouvelles, et que, quoique ces offres soient postérieures au jugement du 5 Août et au délai de quinzaine porté par ledit jugement, ledit de Bonne déclara qu'il ne les acceptait qu'autant qu'il serait assuré du paiement des frais ; que cette restriction était déplacée, ledit Delga ayant rempli le vœu de la loi, en offrant, pour les frais, une somme de 15 fr., sauf à augmenter ou diminuer ; que la réponse de de Bonne n'en prouvait pas moins que, satisfait du paiement des rentes, il n'aspirait plus

au remboursement du capital ; qu'au surplus, s'agissant d'une somme due à une mineure, la nécessité où serait le tuteur de placer ladite somme, et la garantie qu'offre la fortune dudit Delga, fournissent de nouvelles considérations qui, jointes à toutes les précédentes, démontrent la suffisance des offres ;

Par ces motifs, LA COUR dit qu'il a été mal jugé, bien appelé, émendant, autorisant les offres et consignations faites par le sieur Delga, le relaxe de la demande en remboursement du capital...

Cour impériale. — Arrêt du 8 Juillet 1813. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. BASTOULH, av.-gén. — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES et DU BERNARD, av., ESPARRIÉ et DRUILHE, avoués.

COMMANDEMENT.

COMMANDEMENT EN SAISIE-IMMOBILIÈRE. — OMISSION DE
COPISTE. — NULLITÉ. — COPIE.

Le commandement tendant à expropriation forcée n'est pas nul, par cela seul qu'on lit dans la copie qu'A DÉFAUT DE PAIEMENT, IL SERA PROCÉDÉ, DANS 30 JOURS, A LA SAISIE DES MEUBLES, au lieu de dire IMMEUBLES, si, d'ailleurs, le contexte de l'acte prouve que l'omission de la première syllabe du mot IMMEUBLES est une omission de copiste (1).

COMBES-CARCENAG. — C. — BRU.

ARRÊT. — Considérant que le quatrième moyen est pris d'une contravention prétendue à l'art. 673, C. pr., d'après lequel le commandement qui précède l'expropriation, doit porter la dénonciation que le créancier, faute de paiement, fera procéder à la saisie des immeubles du débiteur. Cette formalité se trouve littéralement remplie dans l'original du commandement du 30 Octobre 1813 ; mais dans la copie signifiée au tuteur, on lit qu'il

(1) Voy. *infra*, v.^o *Date*.

sera procédé dans 30 jours, faute de paiement, à la saisie des meubles, ce qui provient d'une omission de copiste, qui a omis la première syllabe du mot *immeubles*. L'inexactitude dans la copie d'un acte, ne peut en opérer la nullité que tout autant qu'elle ne serait pas rectifiée par la teneur de l'acte lui-même; car, dans ce cas, l'omission étant comme si elle n'existait pas, et ne pouvant produire aucun effet, ne saurait présenter une nullité véritable; si la copie doit tenir lieu d'original à celui à qui elle est signifiée, c'est pour qu'il y trouve tout ce dont l'original doit l'instruire, et qu'il se trouve dans la même position que si une copie exacte lui avait été remise. Alors ses plaintes sur l'inexactitude de la copie n'ont plus aucun fondement sérieux, ni aucun objet d'utilité. — Ces principes ont été consacrés par divers arrêts de la cour de cassation, des 2 Nivose an 9, rapporté par M. Sirey, tome 1-2-473; 8 Nivose an 11, tome 3-1-553; 18 Novembre 1808, tome 9-1-241; par un arrêt de la cour d'appel de Paris, du 24 Août 1810, tome 14-2-129, et un arrêt de la cour de Nîmes, du 29 Décembre 1810, tome 10-2-135; et la cour a adopté les mêmes principes dans un arrêt du 26 Novembre 1811, dans la cause des sieurs Trânier et Bernard. — D'après les principes constatés par des autorités aussi nombreuses et aussi authentiques, il ne s'agit plus que d'examiner si la copie du commandement du 30 Octobre 1813, où, au lieu du mot *immeubles*, on lit *meubles*, rectifie par elle-même cette erreur de copiste, et a fait connaître au tuteur Combes qu'on lui dénonçait réellement la saisie des immeubles des débiteurs, à défaut de paiement des sommes réclamées; on voit d'abord que dans la copie du commandement du 30 Octobre, on trouve la signification de l'acte de cession et de tous les titres de créance, malgré que déjà tous ces titres eussent été notifiés par des actes antérieurs. — Cette notification réitérée et surabondante dans tout autre cas que celui d'un commandement en expropriation, annonçait qu'il s'agissait d'un commandement de cette espèce pour lequel, d'après l'art. 673, C. pr., il faut la notification de tous les titres de créance. — On lit ensuite dans la copie du commandement du 30 Octobre, qu'il résulte de deux procès verbaux de carence, qu'il n'existe aucun objet mobilier appartenant aux débiteurs, et que l'huissier fait itératif commandement de payer

les sommes réclamées, et que, faute de paiement, il sera procédé, dans le délai de 30 jours, à la saisie des meubles. — Il était donc impossible de ne pas voir que cette saisie devait porter sur les immeubles des mineurs, puisqu'on réclamait, en même temps, qu'il était constaté qu'il n'y avait pas de meubles. — On disait aussi dans la copie, que cette saisie aurait lieu dans 30 jours, formalité prescrite exclusivement dans les commandemens en expropriation d'immeubles, et qui faisait bien connaître que c'était cette copie de commandement qu'on faisait réellement; — Enfin, dans cette même copie, on lit que le poursuivant se désiste du commandement du 5 Juillet 1813, qui avait eu lieu pour l'expropriation d'immeubles, et qui était périmé; ce désistement eût été inutile si l'on n'avait eu pour objet qu'une saisie de meubles. La copie signifiée à Jean-Pierre Combes, malgré l'erreur du copiste, lui a, par conséquent, dénoncé réellement, par sa teneur, une saisie immobilière, et alors il n'y a plus de nullité à raison d'une omission qui se trouve ainsi réparée par la teneur de l'acte, et qui, par le fait, porte alors la dénonce de la saisie des immeubles. Il faut donc maintenir le jugement du tribunal de Castres, qui a refusé d'accueillir les moyens de nullité proposés par le tuteur Combes;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

COUR royale. — Arrêt du 14 Décembre 1814. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. CARLES et DU BERNARD, avoc., ESPARBIÉ et CHAMAYOU, avoués.

COMMUNIERS.

TRAITÉ. — BÉNÉFICE.

Lorsqu'un traité est fait par un cosuccessible, concernant une succession indivise, les autres cosuccessibles doivent y participer (1).

REULET, née BRUGUIÈRES. — C. — LABORDERIE et autres.

ARRÊT. — Attendu que, d'après les dispositions des lois dernière,

(1) Voy. M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, tome 1, page 67.

§. 4 ff., de legat. 2.^o; 19, famil. ercisc. 14, comm. divid., et autres l'associé ou cohéritier qui acquiert quelque droit, quelque hypothèque qu'un tiers avait sur les biens communs, ou fait quelque traité à l'occasion desdits biens, quoique pour lui seul, en son nom et à son avantage, est censé, néanmoins, le faire pour tous ses consorts, et peut être obligé de leur en faire part; — Que Laborderie ayant engagé en l'an 2 l'instance en délaissement de la succession de Jeanne Delpech, conjointement avec la femme Reulet, Lemorrog, Miramont et autres, ils sont, dès ce moment, devenus associés les uns des autres dans la poursuite de cette succession; — Qu'il résulte de la transaction du 12 Prairial an 7, que Laborderie n'a traité qu'en qualité de cosuccessible de Jeanne Delpech, tant de son chef que de celui des autres cosuccessibles dont il avait acheté les droits; que c'est en cette qualité qu'il a transigé l'instance pendante entre tous les cosuccessibles et Dominique Delpech; que celui-ci était étranger à la succession de Jeanne, la donation qui lui avait été faite de 20 pugnerées de terre, l'excluant de sa succession *ab intestat*; que l'enfant adopté, des droits duquel il a traité, était aussi étranger à ladite succession, puisqu'il n'était pas un des cosuccessibles *ab intestat*, et que les droits que lui donnait l'adoption n'ont été fixés que par le Code Napoléon; d'où suit que Laborderie a traité de la chose commune, puisqu'il a traité des biens de Jeanne Delpech, qui étaient communs à tous les cosuccessibles; qu'il a traité de l'instance qui leur était commune, et des droits qui leur étaient communs, puisque leur parenté les leur donnait; si, donc, lors même qu'il aurait traité pour lui seul, en son nom et pour son seul avantage, il eût été obligé de communiquer les profits à ses consorts, combien, à plus forte raison, doit-il l'être, dès qu'il n'a pas traité pour lui seul, et qu'il résulte, au contraire, de la transaction, qu'il a traité pour tous les cosuccessibles.....

Par ces motifs, LA COUR, etc.

COUR d'appel. — Arrêt du 20 Mars 1811. — M. DESAZARS, prés. — M. BASTOULH, juge-aud. pour M. le pr.-gén. — Plaid. MM. BARRUÉ et DU BERNARD, av., MALLAFOSSE, ALBÈNE et BONNESSERRE, avoués.

COMPÉTENCE.

ARTICLE PREMIER.

DOMICILE APPARENT. — ASSIGNATION.

En matière d'assignation, on doit suivre encore la loi romaine, qui décide qu'on peut avoir deux domiciles. Il suffit, pour la validité de l'assignation, que le domicile devant le tribunal duquel elle est donnée, soit apparent.

MARTIN-LACOSTE. — C. — LÉJEAN.

On lit dans le *Répertoire* de M. Rolland de Villargues, v.° *Domicile*, n.° 31 : « Le domicile véritable d'un Français n'est pas toujours son domicile apparent. Une personne a deux habitations : elle occupe l'une chaque année pendant onze mois, et l'autre pendant un mois seulement ; elle semble avoir fait de la première le siège de sa fortune, et n'aller dans l'autre que pour se reposer des travaux des affaires. Néanmoins, elle adopte pour son domicile la résidence où elle paraît n'être qu'en passant. Ce sera son véritable domicile, puisqu'elle le veut ainsi ; mais le public qui ne peut juger de son domicile que par les apparences, qui ne pénètre point dans sa pensée, regarde comme son domicile sa résidence habituelle. Cette résidence est donc le lieu où on pourra l'assigner ; si elle essaie de faire annuler l'assignation, sous prétexte qu'elle n'a point été donnée à son véritable domicile, la bonne foi du demandeur, l'erreur commune, les apparences trompeuses qui sont le fait du défendeur lui-même, protègent l'assignation contre ses attaques indiscretes. Elles seront d'autant plus injustes, que l'assignation au domicile apparent ne prive pas le défendeur

des juges qu'il aurait eus, si l'assignation eût été laissée à son véritable domicile. Prost de Royer, tome 7, page 579; nouveau Denisart, tome 6, page 683; Répertoire, v.^o *Déclinatoire*; Malleville, tome 1, page 126; arrêts de la cour de cassation, des 28 Décembre 1815, aff. de Querrieux; 16 Février 1819, aff. de la Tourette; de la cour de Metz, du 1.^{er} Mars 1821, aff. Lorgeaux; Journal du Palais, tome 17, page 784.

ARRÊT. — Attendu qu'il ne s'agit, dans l'espèce, que d'une assignation à domicile; qu'à l'égard de ces assignations, il est un principe qu'on ne doit jamais perdre de vue: c'est qu'en fait d'assignation de compétence, il ne faut pas des preuves aussi positives de domicile, que s'il était question de déterminer sous quelle loi un homme était domicilié au moment de sa mort, et par quelle loi doit être régie sa succession mobilière; qu'il suffit, pour la validité de l'assignation, que le domicile soit apparent; — Que tous les auteurs enseignent qu'en matière d'assignation, nous devons encore suivre la loi romaine, qui décide qu'on peut avoir deux domiciles: *viris prudentibus placuit duobus locis aliquem habere domicilium, si utrobique ita se intruxit ut non ideò minus apud alteros se collocasse videatur*; — Que le Code civil n'a point de doctrine contraire à celle de la loi romaine qui vient d'être citée; — Qu'il suit de ces principes, que quand même la partie de Mallafosse aurait, comme elle le prétend, un domicile à Villeneuve-de-Rivière, cela n'empêcherait pas qu'elle n'en eût un autre à Toulouse; — Que sur ce dernier fait, on a produit plusieurs présomptions qui tendent à établir que la partie de Mallafosse avait un domicile à Toulouse au moment où l'assignation introductive d'instance lui fut signifiée. Il résulte en effet, de plusieurs actes, soit publics, soit particuliers, émanés de la partie de Mallafosse, qu'elle a pris dans ces divers actes la qualité d'habitant de Toulouse; — Il est encore constant que la partie de Mallafosse possède à Toulouse une maison garnie et meublée, et qui est presque toujours occupée par quelques membres de sa famille; — Il existe donc un assez grand nombre de pré-

somptions pour établir que la partie de Mallafosse avait un domicile à Toulouse ; elle a donc pu être assignée valablement à ce domicile. Les poursuites dirigées contre elle sont donc régulières ; elles doivent donc être maintenues ; la partie de Mallafosse doit donc être démise de son opposition ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — *Arrêt du 13 Juillet 1816.* — Ch. des appels de pol. corr. — M. CARDONNEL, prés. — M. PINAUD, *avoc. gén.* — Plaid. MM. CARLES et SÉRAN, *avoc.*, MALLAFOSSE et GASC, *avoués.*

ARTICLE 2.

ARBITRES FORCÉS. — COMMISSAIRES. — NULLITÉ ABSOLUE.

L'art. 51, C. comm., portant : TOUTE CONTESTATION ENTRE ASSOCIÉS SERA JUGÉE PAR DES ARBITRES, doit être entendu dans un sens absolu et impératif, en telle sorte que les tribunaux de commerce ne peuvent connaître des contestations entre associés, ni renvoyer les parties, même de leur consentement, devant de simples commissaires. Le moyen d'incompétence résultant de la violation de l'art. 51 précité, peut être proposé, même sur l'appel (1).

FONTANIÉ. — C. — MAUBIAU.

Les sieurs Fontanié et Maubiau avaient contracté une

(1) Voy. dans le même sens, arrêt de la cour de cassation, du 7 Janvier 1818 ; arrêt de Paris, du 5 Juillet 1810, M. Sirey 1818-1-129 ; 14-2-154 ; arrêt de Toulouse, du 5 Janvier 1824 ; Journal des Arrêts de cette cour, tome 8, page 19.

Dans le sens contraire, voy. M. Carré, *Analyse*, tome 1.^{er}, page 342, n.º 596, et *Questions*, n.º 1018. Cet auteur rapporte deux arrêts, l'un de la cour de Paris, du 21 Avril 1809, l'autre de la cour de Trèves, du 3 Août 1809 ; des arrêts de la cour de Toulouse, des 26 Novembre 1819 ; Journal des Arrêts de cette cour, tome 5, page 273.

société pour la coupe des forêts de Montech et Saint-Porquier. Des contestations s'étant élevées au sujet du règlement de leurs comptes, un jugement du tribunal de Castelsarrazin, rendu en séance de commerce, le 15 Janvier 1808, sur la demande de Maubiau et du consentement de Fontanié, les renvoya devant MM..... à l'effet de les entendre, les concilier, et, à défaut de conciliation, dresser un rapport de leurs dires respectifs. — A suite de ce jugement, les parties comparurent devant les commissaires; mais ceux-ci n'ayant pu les concilier, dressèrent leur rapport. — Cité devant le tribunal pour le voir autoriser, Fontanié fournit des impugnations contre ce rapport. — Le 25 Août 1809, un jugement prononça plusieurs condamnations en faveur de Maubiau. — Fontanié releva appel de ce jugement, et en demanda l'annulation pour incompétence à raison de la matière. Les moyens qu'il invoquait furent accueillis par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que les lois et les usages du commerce ont toujours refusé aux juridictions commerciales de connaître des contestations élevées entre associés; que l'art. 9, tit. 4 de l'édit de 1675, sous l'empire duquel fut formée la société qui a donné lieu aux contestations qui ont donné lieu au procès actuel, attribuait exclusivement, comme le fait aujourd'hui le Code de commerce, ces sortes de différens à des arbitres; — Qu'indépendamment que la loi est impérative à cet égard, les sages motifs qui l'ont dictée se font assez sentir, et ont pour objet de donner aux parties litigantes des juges expérimentés en matière de commerce, qui, *ex æquo et bono*, terminent promptement leurs différens, et sans suivre les formes comme devant les tribunaux ordinaires; que les juges de commerce étant des juges d'exception, sont tenus de se renfermer dans les limites que la loi a assignées à leur compétence; que lorsque, comme dans l'espèce, l'incompétence est absolue à cause de la matière, l'acquiescement des parties ne peut fournir à l'une une fin de non-recevoir contre l'autre, pour écarter le moyen

d'incompétence qui peut être proposé en tout état de cause ; que , dans le fait , le tribunal qui a rendu le jugement attaqué , en renvoyant les parties devant de simples commissaires , en écoutant des plaidoiries sur la relation de ces derniers , en ordonnant au défendeur de communiquer au demandeur ses impugnations contre les décisions des commissaires , en délibérant sur ces décisions , et enfin en jugeant , de son chef , quelques points de la contestation qu'il n'avait renvoyé ni à des arbitres , ni à des commissaires , ce tribunal a violé les règles de sa juridiction et a excédé ses pouvoirs ; — Attendu que , dès qu'aucune des parties n'a élevé devant les premiers juges la question d'incompétence , et que la procédure y a été faite de bonne foi , il paraît juste de renvoyer aux arbitres qui seront nommés , la connaissance des dépens relatifs à cette procédure , pour y statuer en même temps qu'ils statueront sur le mérite des contestations au fond ;

Par ces motifs , LA COUR , vidant le renvoi au conseil , sans avoir égard à la fin de non-recevoir proposée par la partie d'Eyde , dont l'a démise et démet , disant droit sur l'appel de la partie d'Albène , a annulé et annulle le jugement rendu entre parties par le tribunal de Castelsarrasin en séance de commerce , le 25 Avril 1809.

Cour impériale. — Arrêt du 18 Décembre 1811. — M. DAST , prés. — M. CHALRET , subst. de M. le pr.-gén. — Plaid. MM. PINAUD et CARLES , av. , ALBÈNE et EYDE , avoués.

ARTICLE 3.

MARCHANDISES. — FRANC DE PORT. — PAIEMENT.

Lorsque les marchandises sont vendues par un commis voyageur , que les parties n'ont pas déterminé le lieu du paiement , et que la facture porte la condition de FRANC DE PORT , c'est devant le tribunal du domicile de l'acheteur que doivent être portées les contestations relatives à l'exécution du contrat (1).

(1) Voy. sur cette question , les arrêts que nous avons recueillis au Mémorial , tome 26 , page 208 et suivantes.

GUINARD-DUPOYET. — C. — LATASTE et RIEUPEYROUX.

Dans le mois de Décembre 1810, les sieurs Lataste, Rieupeyroux et comp.^e, négocians à Grenade sur Garonne, expédièrent au sieur Guinard-Dupoyet, négociant à Ambert, département du Puy-de-Dôme, une futaille tabac, prétendant que leur voyageur en avait pris la commission à son passage à Ambert. La facture de cette futaille énonçait qu'elle devait parvenir *franc de port*. Le sieur Guinard refusa de la recevoir, ainsi que d'accepter une traite tirée sur lui par les expéditeurs.

Le 29 Juin 1811, le sieur Lataste et comp.^e assignèrent Guinard devant le tribunal de commerce de Toulouse, en paiement du montant de la futaille. Guinard déclina la juridiction de ce tribunal, qui, néanmoins, se déclara compétent.

Appel. — Pour le justifier, Guinard disait : Mon domicile est à Ambert. C'est là qu'aurait été fait le prétendu traité de vente d'après lequel les marchandises devaient me parvenir franc de port. Pour cet effet, Lataste et Rieupeyroux ont expédié leurs marchandises à leur commissionnaire en résidence à Clermont. C'est ce dernier qui devait m'en faire la livraison. En droit, le paiement ne peut être exigé qu'au lieu où la marchandise a été livrée, s'il n'y a convention contraire, et le jugement que je dénonce à la censure de la cour est formellement contrevenu aux dispositions de l'art. 420, C. pr. civ.

ARRÊT. — Attendu que, d'après l'art. 420, C. pr. civ., qui est la règle en cette matière, le demandeur ne peut traduire le défendeur hors de son arrondissement, « que pour l'assigner devant le » tribunal dans l'arrondissement duquel la promesse a été faite et » la marchandise livrée, ou devant celui dans l'arrondissement » duquel le paiement devait être effectué ; » — Attendu qu'il a

été convenu que le domicile de Guinard-Dupoyet est à Ambert , département du Puy-de-Dôme ; que des actes du procès il résulte que le traité de vente et achat aurait été fait à Ambert , et que la facture écrite par Lataste frères , Rieupeyroux et comp.^c, porte expressément la condition de franc de port ; — Attendu que la condition de franc de port ne peut être effectuée que par l'arrivée de franc de port , de la marchandise au domicile de l'acheteur ; que ce n'est qu'alors que la vente est parfaite et accomplie , et que la livraison a lieu ; — Attendu que le vendeur payant les frais de port , le transport est à sa charge ; que , par conséquent , la propriété de la marchandise n'est acquise à l'acheteur qu'à la réception ; qu'il est de règle que la livraison n'est faite qu'au lieu et à l'instant où l'acheteur acquiert la propriété ; qu'ainsi , sous aucun rapport , le tribunal de commerce de Toulouse n'était pas compétent pour prononcer sur ce procès ;

Par ces motifs , LA COUR , réformant le jugement du tribunal de commerce de Toulouse , du 16 Juillet 1811 , déclare ce tribunal incompétent.

Cour impériale. — Arrêt du 15 Juin 1812. — Ch. des ap. de pol. corr. — M. ROQUE , prés. — M. CHALRET , subst. — Plaid MM. GUITTARD fils et MALPEL , av. , DRUILHE et EYDE , avoués.

ARTICLE 4.

MARCHÉS. — PROMESSE. — LETTRES.

Lorsque le marché se fait par lettres entre deux négocians , le lieu où la promesse a été faite , est celui du domicile du négociant qui accepte le marché. En conséquence , c'est devant le tribunal du domicile de ce dernier que les contestations relatives à l'exécution du contrat doivent être portées.

FERRARY. — C. — SENIL.

ARRÊT. — Considérant qu'aux termes de l'art. 17 , tit. 12 , de l'édit de 1673 , dans les matières attribuées aux tribunaux de commerce , le créancier peut faire donner assignation à son choix , ou au lieu du domicile auquel la promesse a été faite et la marchandise

fournie, ou au lieu auquel le paiement doit être fait ; que, suivant la doctrine de Jouve sur cet article, quand le marché se fait par lettres entre deux négocians, le lieu où la promesse a été faite est celui du domicile du marchand qui accepte le marché, parce que c'est cette acceptation qui accomplit la convention ; — Que, dans l'espèce de cette cause, c'est le sieur Ferrary qui a proposé au sieur Senil le compte de participation sur la partie de savon qui a donné lieu au procès ; que le sieur Senil, domicilié à Toulouse, ayant accepté cette proposition, c'est à Toulouse que cette promesse a été faite, et que c'est encore dans cette même ville que la marchandise a été fournie ; que conséquemment le sieur Ferrary a pu être valablement assigné devant le tribunal de commerce de Toulouse ; d'où il résulte que son appel uniquement motivé sur la prétendue incompétence dudit tribunal, est mal fondé, et que, par voie de suite, il doit en être démis ;

Par ces motifs, LA Cour, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 22 Juillet 1807. — M. DAST, prés. — M. CORBIÈRE, *proc.-gén.-imp* — Plaid. MM. PAGAN et CARLES, *av.*, MARTEL et ALBÈNE, *avoués*.

ARTICLE 5.

TRIBUNAUX DE COMMERCE. — QUALITÉS DES PARTIES.

La disposition de l'art. 426, C. proc. civ., portant que si les qualités des parties sont contestées, les tribunaux de commerce doivent les renvoyer devant les juges qui doivent en connaître, doit recevoir son application, encore que la contestation relative à la qualité des parties se soit élevée incidemment dans la cause (1).

BALZAC. — C. — BOUDOU.

ARRÊT. — Attendu que les tribunaux de commerce ne sont pas compétens pour prononcer sur les contestations relatives à la qualité des parties, et que toutes les fois que les qualités sont con-

(1) Voy. l'arrêt du 15 Juin 1808, rapporté par M. Sirey, 1809-1-80.

testées, ils doivent, conformément à l'art. 426, C. proc. civ., renvoyer les parties devant les juges qui doivent en connaître; — Attendu que devant le tribunal de commerce de Montauban, il y avait eu contestation entre parties sur le point de savoir si ledit Balzac se trouvait ou non en état d'interdiction, et que ladite contestation avait évidemment pour objet la qualité d'une partie; — Attendu que sur le déclinaoire proposé devant ledit tribunal de commerce par Balzac, ce tribunal aurait dû se déclarer incompétent, et renvoyer les parties devant qui de droit, à l'effet de se régler sur la qualité contestée, pour être ultérieurement statué sur le fond; — Attendu que, quoique la contestation relative à la qualité des parties se fût élevée incidemment dans la cause, le tribunal de commerce ne demeurerait pas moins incompétent pour juger cette question incidente; que la compétence sur la demande principale n'emporte compétence sur les questions incidentes qu'à l'égard des tribunaux ordinaires; qu'il n'en est pas de même des tribunaux d'exception, et que, par conséquent, le tribunal de commerce de Montauban, encore que l'incident survenu constituât le moyen de défense, et qu'il s'élevât dans une affaire dont le fond était de sa compétence, ne pouvait décider la question relative à la qualité contestée dudit Balzac; — Attendu que le tribunal de commerce ayant néanmoins prononcé sur cette question, et méconnu les règles de sa compétence, c'est le cas d'annuler le jugement dont est appel;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, etc.

Cour royale. — Arrêt du 5 Janvier 1820. — 2.^{me} Ch. — M. DE CAMBON, prés. — M. CHALRET, av.-gén. — Plaid. MM. DELOUME et ROMIGUIÈRES, av., MARION et DRUILHE, avoués.

COMPROMIS.

JUGE DE PAIX. — SIGNATURE. — NULLITÉ.

Le compromis qu'un juge de paix énonce dans son procès verbal de conciliation avoir été convenu entre les parties, ne peut être annulé par le motif qu'il n'est pas signé des parties, et qu'elles n'ont pas été requises de le signer,

alors , surtout , que requises déjà de signer leur comparution devant le juge de paix , elles n'ont pu satisfaire à cette sommation , parce qu'elles ne savaient pas signer(1).

VARENNES , veuve FEYT. — C. — VARENNES , épouse FEYT.

ARRÊT. — Attendu que la réquisition faite aux parties de signer , leurs conclusions et leurs déclarations qu'elles ne le sauraient , avaient donné au juge de paix une connaissance tellement positive de l'impossibilité où lesdites parties étaient de signer , qu'une seconde réquisition d'avoir à ce faire n'aurait été qu'une formalité sans objet ; que la lecture de l'entier procès verbal , faite aux parties , constate , d'ailleurs , bien formellement leur adhésion , laquelle est , en outre , confirmée par la présence des parties à toutes les opérations des experts ; que la signature des personnes qui compromettent au bureau de paix , ne paraît point , d'ailleurs , être nécessaire à la validité du compromis , puisque , d'une part , suivant l'art. 1005 , C. proc. civ. , le compromis peut être fait sous signature privée , et que , d'autre part , suivant l'art. 54 du même code , les conventions des parties insérées au procès verbal de conciliation ont force d'obligation privée ;

Par ces motifs , LA COUR a démis et démet la dame Feyt de son appel.

Cour impériale. — Arrêt du 4 Décembre 1811. — M. DESAZARS , prés. — M. CHALRET , subst. du proc.-gén. — Plaid. MM. MALPEL et PINAUD , av. , MARTEL et CHAMAYOU , avoués.

COMPTE DE TUTELLE.

PROTUTEUR. — TRAITÉ. — NULLITÉ.

La prohibition de traiter , avant le compte du tutelle ,

(1) Voy. sur cette question , l'arrêt de la cour de cassation , du 11 Février 1824 , aff. Georget ; les arrêts de la cour de Toulouse , des 3 Juin 1830 et 25 Juin 1831 ; Mémoires , tome 23 , page 93 et 298 ; M. Rolland de Villargues , en son *Répert.* , v.^o *Compromis* , n.^o 31.

établie par les lois anciennes comme par la loi nouvelle , est applicable à celui qui gère le bien d'un mineur sans avoir été investi du titre de tuteur (1).

SALETTES. — C. — Les époux RESPLANDY.

Cette proposition résulte de l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Considérant qu'il est constant qu'Elisabeth Salettes, et après elle Resplandy, ont administré les biens de Jean Thomas Salettes, mineur; que si, avant le mariage d'Elisabeth, la maison se composait de quatre sœurs et du mineur Jean Thomas, qui, en sa qualité d'héritier à titre universel, et par le titre même de son institution, était tenu de pourvoir à la nourriture et entretien de ses sœurs jusqu'à leur établissement, il en résulte que l'on peut dire qu'Elisabeth avant son mariage, en pourvoyant à l'administration des biens de son frère, a pourvu également à celle de ses biens propres, ainsi qu'à celle de ses sœurs; que, d'un autre côté, les revenus de la maison ne paraissent point trop considérables pour pourvoir à l'entretien des quatre filles et du mineur; — Considérant, d'ailleurs, qu'il paraît démontré qu'Elisabeth Salettes n'a fait aucun autre acte que celui de faire procéder à la culture des terres et à la récolte des fruits qui se consumaient dans la maison; — Considérant, à l'égard de Jean Resplandy, qu'il s'est volontairement immiscé dans l'administration des affaires du mineur; que cette immixtion résulte de l'acte d'accord du 20 Prairial an 11, dans lequel il déclare avoir payé certaines dots et dettes de la succession; — Considérant que ceux qui s'immiscent dans l'administration et la gestion des biens des mineurs, appelés en droit protuteurs, sont assujettis aux mêmes obligations que les tuteurs véritables, suivant la loi 1.^{re} au Code *de eo qui pro tutor. neg. gess.*; que tous les auteurs sont d'accord à cet égard; que ces principes sont, d'ailleurs, consacrés par une jurisprudence constante; — Considérant, encore, que Resplandy a lui-même reconnu qu'il était tenu de rendre un compte, puisqu'il a cru pouvoir l'affranchir de la reddition de ce même compte par

(1) Voy. arrêt conforme de la cour de Riom, du 24 Avril 1827, *Mémorial*, tome 17, page 419.

la transaction du 20 Prairial an 11 ; — Considérant aussi, que si Resplandy n'avait point entendu s'immiscer dans l'administration des biens du mineur en qualité de protuteur, il devait, alors qu'il a épousé Elisabeth Salettes, et qu'il s'est établi avec elle dans la maison du mineur, provoquer la nomination d'un tuteur, ce qui n'ayant point eu lieu, joint à son administration, ne peut laisser aucun doute sur la qualification de sa gestion, qui est celle d'un protuteur; d'où il résulte que les premiers juges ont évidemment erré en considérant cette administration comme celle d'un *negotiorum gestor*, ce qui ne peut jamais avoir lieu lorsqu'il s'agit des droits et biens d'un mineur ; — Considérant que l'acte du 20 Prairial an 11 n'a été précédé d'aucun compte, ni d'aucune remise de pièces justificatives, ce qui rend ledit traité nul et de nullité absolue ; — Vu l'art. 472, C. Nap. ; — Attendu, en fait, qu'il est constant que Jean Resplandy a géré les biens de Jean Thomas Salettes, en qualité de protuteur ; — En droit, qu'il est, en cette qualité, astreint aux mêmes obligations qu'un tuteur véritable ;

Par ces motifs, LA COUR annule l'accord passé entre parties le 20 Prairial an 11 ; condamne, en conséquence, Resplandy à rendre audit Salettes le compte de tutelle aux formes de droit.

Cour d'appel. — Arrêt du 10 Juillet 1810. — M. DESAZARS, prés. — M. BASTOULH, juge-aud. pour M. le proc-gén. — Plaid. MM. DELAFLOTTE et BARRUÉ, av., ASTRE et SALVAN, avoués.

CONCLUSIONS.

CONCLUSIONS NOUVELLES. — MINISTÈRE PUBLIC ENTENDU.
— RAPPORT. — DÉLIBÉRÉ.

Après que le rapport est fait, le ministère public entendu, la délibération commencée et renvoyée à un autre jour, une partie ne peut faire signifier de nouvelles pièces et prendre de nouvelles conclusions (1).

(1) Arrêt conforme de la cour de Pau, du 5 Mars 1855, *Mémorial*, tome 26, page 359.

1.^{re} Espèce.

LACHAUME. — C. — Les époux FORTISSON.

ARRÊT. — Considérant que la seule chose que le Code de procédure, art. 111, permet aux défenseurs des parties, après la fin du rapport, est de remettre sur-le-champ, au président, de simples notes énonciatives des faits sur lesquels ils prétendraient que le rapport a été incomplet ou inexact ; ce qui exclut bien formellement toute nouvelle signification de libelle et de continuation de production ;

Par ces motifs, LA COUR rejette le libelle et continuation de production signifiés à la requête de la dame Fortisson, le 14 Août dernier, depuis que le rapport a été terminé.

Cour d'appel. — Arrêt du 21 Août 1809. — M. DUPUY, prés. — M. SOLOMIAC, rap. — M. BASTOULH, juge-aux. pour M. le proc.-gén. — MM. ALBÈNE et MALLAFOSSE, avoués.

2.^{me} Espèce.

LABROUSSE. — C. — LABROUSSE.

ARRÊT. — Attendu que les conclusions avaient été respectivement prises à l'audience, les plaidoiries étaient terminées, le ministère public était entendu, la cause n'avait été continuée à une des prochaines audiences que pour prononcer l'arrêt, lorsque les conclusions subsidiaires de Bertrand de Labrousse ont été signifiées. Cette notification est tardive, et ces conclusions doivent être rejetées, d'après les dispositions de l'art. 87 du règlement du 30 Mars 1808, qui dispose que « le ministère public une fois entendu, » aucune partie ne peut obtenir la parole après lui, mais seulement remettre, sur-le-champ, de simples notes, comme il est dit à l'art. 111, C. proc. civ. » — Qu'il importe peu qu'au lieu de juger sur-le-champ, la cour ait continué la cause à une des prochaines audiences ; qu'elle n'en est pas moins entrée en délibération ; que, dès-lors, l'état de la cause est arrêté ; que si les renvois au conseil dans les procès importans et compliqués, autorisaient à prendre de nouvelles conclusions, il pourrait en résulter de graves inconvéniens ; qu'un de ces inconvéniens serait d'éter-

niser des contestations judiciaires, puisque de nouvelles conclusions pouvant exiger de nouvelles plaidoiries, la discussion serait sans fin;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

COUR royale. — Arrêt du 31 Décembre 1819. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. CHALRET, av.-gen. — Plaid. MM. CARLES et ROMIÈRES, avocats, BOURNIQUEL, ASTRE et MARION, avoués.

CONDITION DE SE MARIER.

PERSONNE DÉSIGNÉE. — DONATION.

Dans l'ancien droit comme sous le Code civil, la condition imposée au donataire de se marier avec une des personnes désignées, et NON AUTREMENT, était valable, que la condition fût insérée dans une donation entre-vifs ou dans une donation à cause de mort; et une telle condition était considérée comme la cause déterminante de la donation.

Le mariage du donataire avec une personne autre que celle désignée, suffisait pour anéantir, de PLEIN DROIT, la donation, et le donataire ne pouvait plus la faire revivre, en épousant, en secondes noces, l'une des personnes désignées.

AUTIER, dit TEILLON. — C. — CUBILIER et autres.

La condition imposée au donataire de se marier avec une personne désignée, n'a rien de contraire aux mœurs. Elle était valable dans le droit romain, et l'on doit encore la considérer comme telle: Leg. 63, §. 1.^{er}, leg. 71, §. 1, et leg. 101, ff. de Condit. et Demonstr.; Furgole, des Testaments, chap. 7, sect. 2, n.^o 72; Chabot, Quest. trans., tome 1, page 111; M. Toullier, tome 5, n.^o 251; arrêt de la cour de cassation, du 6 Floréal an 11, aff. Chambrault.

Mais quand la condition de se marier ou d'épouser une personne désignée, est-elle censée remplie? Voy. M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.^o *Condition de se marier ou de ne pas se marier*, n.^o 10 et suivans.

Le 29 Septembre 1760, François Marchand donna par acte entre-vifs à Jean Autier, dit Teillon, sous réserve d'usufruit, certains biens immeubles, à la charge par le donataire, *et non autrement*, de se marier, lorsqu'il le voudrait, avec une des nièces du donateur, lesquelles furent désignées dans l'acte. — Le 25 Janvier 1774, le donataire se maria avec Marie Vannières, qui n'était point nièce de François Marchand. Ce dernier décéda le 8 Novembre 1782.

Plus tard, Autier Teillon, devenu veuf, épousa devant l'officier de l'état civil, Jeanne Marchand, l'une des nièces du donateur, et assigna les héritiers de celui-ci en délaissement des biens donnés. Ces derniers demandèrent le rejet de la donation, sous prétexte qu'elle était devenue sans effet par le premier mariage du donataire avec une personne autre que celle qui lui était désignée. — 13 Mai 1813, jugement du tribunal civil de Foix, qui ordonne le délaissement demandé. — Appel.

ARRÊT. — Attendu que la condition de se marier avec une personne désignée était licite dans l'ancien droit, comme elle l'est sous l'empire du Code civil; que cette décision est conforme à la doctrine enseignée par Furgole dans son *Traité des Testamens*, par Chabot de l'Allier, en ses *Questions transitoires*, v.^o *Donation*, et par Grenier, dans son *Traité des Testamens et des Donations*, 1.^{re} part., chap. 4; qu'au surplus, cette condition peut aussi-bien être insérée dans une donation entre-vifs que dans une donation à cause de mort; que ce principe, fondé sur les dispositions de la loi 15, au *Code de Donat.*, et de plusieurs du *Code de Donat. quæ sub modo conficiuntur*, est également enseigné par Furgole dans l'ouvrage déjà cité, chap. 7, sect. 7, n.^o 79; —

Attendu qu'une pareille condition, qui n'est ni purement potestative, ni purement casuelle, appartient à la classe des conditions mixtes, et caractérise une disposition modale, faisant une partie substantielle et nécessaire de la donation; qu'on peut d'autant moins le révoquer en doute que le donateur s'est servi des mots, *et non autrement*; que s'il a laissé le donataire libre de se marier quand il le voudrait, il ne s'ensuit pas qu'il ait affaibli, par là, la condition de se marier avec une des personnes désignées, quand on considère, surtout, que le donataire appartenait à une classe de la société où le célibat est à peine connu et très-rarement pratiqué; que, déjà et suivant Furgole, les mots *non autrement* indiquent une de ces façons de parler qui renferment l'effet de la condition, et emportent par elles-mêmes la résolution des dispositions, parce qu'elles caractérisent une cause finale, comme l'observe Papon, liv. 20, tit. 2, art. 5; qu'en second lieu, l'acte qui contient la condition, étant un acte entre-vifs qui appartient à la classe des contrats, l'inaccomplissement de la condition opérerait la résolution, lors même qu'il n'aurait pas tenu au donataire de l'accomplir; que le parlement de Paris l'a ainsi jugé par un arrêt rapporté dans Leprêtre, tome 2, cent. 2, chap. 59, et invoqué par Furgole à l'appui de cette doctrine; mais qu'il y a bien moins de difficulté quand, au lieu d'être simplement inaccomplie, la condition fut enfreinte par le donataire; qu'alors la libéralité est révoquée de plein droit, sans qu'il soit besoin d'en demander la révocation en justice, et de la faire même demander par le donataire; qu'en effet, il faut distinguer entre le fait d'ingratitude ou les conditions qui n'intéressent que le donateur, qui seul est en droit de se plaindre, et les conditions par lesquelles on a stipulé en faveur d'un tiers; que, pour celle-ci, la résolution s'opère *ipso facto*, comme l'enseigne M. Grenier, loc. cit., et M. Furgole, tome 4 de l'édit. in-8.^o, page 289; — Attendu qu'en appliquant ces principes à l'espèce actuelle, on voit, d'abord, qu'il suffirait que le donataire n'eût pas épousé, en 1774, une des nièces du donateur, lors même que l'empêchement n'aurait pas été de son fait, pour que la donation fût comme non avenue; mais qu'il sera plus vrai de le dire, s'il est constant que la volonté seule du donataire motiva son infraction à la condition qui lui fut imposée; et qu'on

ne saurait en douter quand on remarque qu'à l'époque où Autier, dit Teillon, se maria, deux nièces de François Marchand étaient encore à marier, si bien que l'une d'elles épousa, 13 jours après, ledit Autier. A la vérité, ce dernier prétend avoir voulu épouser Marie Périllhon, et en avoir été refusé; mais l'acte par lequel il l'aurait sommée de l'épouser n'est point représenté. L'extrait du contrôle, insuffisant, en droit, pour suppléer au défaut d'un acte, ne prouve pas, d'ailleurs, que l'acte contrôlé fût relatif au mariage de Marie Périllhon; tout annonce, au contraire, qu'il était relatif à la dégradation des arbres fruitiers qui donna lieu à un procès en 1764. D'ailleurs, ce même extrait du contrôle ne prouverait pas le refus qu'on prête à Marie Périllhon; d'ailleurs, Marie Périllhon eût-elle refusé, le donataire avait encore à choisir entre neuf autres personnes. A la vérité, il prétend que plusieurs étaient mortes ou mariées, lorsqu'il se maria lui-même, et que, néanmoins, il était dans l'intention du donateur que toutes ses nièces fussent libres quand le donataire voudrait faire un choix. Mais l'intention du donateur ne fut pas telle; il est manifeste, au contraire, que s'il indiqua toutes ses nièces, ce fut parce qu'il prévit que certaines d'entr'elles pourraient s'être déjà engagées avant qu'il plût au donataire de se marier; — Attendu que, dès-lors, la sentence du 22 Février 1787 était juste et conforme aux principes; — Attendu que le donataire ne peut pas réparer l'infraction qu'il avait commise par un second et tardif mariage avec une des nièces du donateur: c'est ainsi que le décide Furgole dans plusieurs passages de son Traité, et en expliquant les conditions dont elle est susceptible, un acte à titre gratuit. Il faut convenir, en effet, qu'enfreindre la condition imposée, c'est renoncer à la libéralité conditionnellement faite. Or, on ne reprend pas ce qu'on a répudié. Il est, d'ailleurs, de principe que la propriété d'une chose ne doit jamais être incertaine, tant qu'un second mariage lui aurait été possible. Il serait même odieux d'imaginer que l'expectative de la mort d'une première épouse, pût autoriser l'espoir de reprendre la donation qu'on a perdue. Enfin, on doit surtout consulter l'intention du donateur; et il est évident que François Marchand entendait parler du premier mariage du donataire; qu'il n'entendait pas, surtout, parler d'un mariage contracté entre deux sexagénaires, et

qui paraît manifestement n'avoir été conclu que pour fournir une exception au donataire; — Attendu que, dès-lors, le jugement du 17 Mai 1813 a fait une fausse application des principes et une fausse interprétation des clauses de la donation;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — Arrêt du 30 Novembre 1814. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. FLOTTES et ROMIGUIÈRES, av., ASTRE et CHAMAYOU, avoués.

CONSEIL JUDICIAIRE.

FORMALITÉS. — OMISSION. — EFFET.

La lettre de change souscrite par l'individu soumis à l'assistance d'un conseil judiciaire, et sans l'avis de ce dernier, est nulle, quand même le jugement portant nomination du conseil n'aurait pas été inscrit dans les études des notaires de l'arrondissement, si extrait dudit jugement a été remis dans les 10 jours, selon le vœu de l'art. 501, C. civ., au secrétaire de la chambre des notaires qui en a délivré récépissé. Les tiers ne peuvent se prévaloir de l'omission de cette inscription, lorsque les demandeurs en nomination du conseil ont satisfait au vœu de la loi.

BALZAC. — C. — BOUDON.

La cour de cassation a décidé, le 16 Juin 1810, M. Sirey, 1811-1-5, que les actes passés par celui à qui il avait été donné un conseil judiciaire, étaient valables, par cela seul que le jugement n'avait pas reçu la publicité exigée par l'art. 501, C. civ. M. Duranton, tome 3, n.º 771, est d'un avis contraire. Au surplus, voy. M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.º *Tableau des interdits*, n.º 10 et suivans.

ARRÊT. — Attendu qu'il a été établi que le jugement du tribunal de Castelsarrasin, du 11 Mai 1811, portant nomination d'un conseil judiciaire pour ledit Balzac, a été, à la diligence du demandant, levé, signifié à partie, et inscrit dans les 10 jours sur les tableaux dans la salle de l'auditoire du tribunal de Castelsarrasin; — Attendu qu'il a été pareillement établi qu'un extrait dudit jugement avait été remis, dans les 10 jours, au secrétaire de la chambre des notaires de l'arrondissement de Castelsarrasin, qui en a délivré un récépissé dûment enregistré; — Attendu que le mode d'exécution de la disposition de l'art. 501, C. civ., qui ordonne que l'extrait du jugement d'interdiction sera affiché dans les études des notaires de l'arrondissement, a été réglé par les art. 92 et 175 du décret du 16 Février 1807, d'après lesquels le jugement d'interdiction ou de nomination de conseil ne doit pas être signifié aux notaires de l'arrondissement; mais seulement remis au secrétaire de la chambre, qui en donne récépissé, le communique à ses collègues, lesquels sont tenus d'en prendre note et de l'afficher dans leurs études; — Attendu que de cela que quelques notaires de l'arrondissement auraient négligé d'afficher dans leurs études l'extrait qui doit leur être remis par le secrétaire de la chambre, la partie qui en a fait la remise audit secrétaire, ne peut être responsable de la négligence de ces notaires à afficher ledit extrait dans leur étude, puisque la loi ne lui donne, à cet égard, aucun moyen coercitif; et qu'ainsi, en se conformant aux dispositions desdits art. 92 et 175, les demandeurs en interdiction de Balzac ont entièrement satisfait au vœu de la loi, et ont exécuté, en tout point, les formalités prescrites par l'art. 501, C. civ.;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, réformant, annule la lettre de change de la somme de 192 fr., consentie par Balzac au sieur Boudon, le 24 Avril 1818, ainsi que toutes les poursuites qui s'en sont ensuivies.

Cour royale. — Arrêt du 5 Janvier 1820. — 2.^e Ch. — M. DE CAMBON, prés. — M. CHALRET, av.-gén. — Plaid. MM. DELOUME et ROMIGUIÈRES, av., MARION et DRUILHE, avoués.

CONTRAT PIGNORATIF.

ARTICLE PREMIER.

CARACTÈRES.

La vileté du prix, la stipulation de la faculté de rachat, la relocation et l'habitude de l'acquéreur de prêter à usure, sont les caractères auxquels on reconnaît l'impignoration. En conséquence, le contrat qualifié acte de vente, qui réunit ces caractères, bien que passé depuis la loi du 3 Septembre 1807 sur le prêt à intérêt, doit être déclaré contrat pignoratif, et conséquemment nul comme vente.

MURAT. — C. — HUC et NOYRIT.

M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, tome 1, page 200, et M. Rolland de Villargues, *Répert.*, v.^o *Pignoratif* (*Contrat*), ont résumé les principales règles que l'on suit en cette matière.

ARRÊT. — Attendu qu'il est constant, en point de droit, que les caractères auxquels on reconnaît l'impignoration, sont la vileté du prix, la stipulation de la faculté de rachat, la relocation faite par l'acquéreur au vendeur à l'instant même du contrat, enfin l'habitude de l'acquéreur de prêter à usure. Ces principes sont attestés par tous les auteurs, et notamment par Serres, dans ses *Institutes*, liv. 3, tit. 15, §. 4; — Qu'il est également constant, en point de fait, que les quatre conditions existaient dans l'espèce; en effet, la faculté de rachat et la relocation étaient prouvées ou convenues dès le principe, et les deux dernières, savoir, l'habitude de l'acquéreur de prêter à usure, et la vileté du prix de l'objet vendu, par l'acte du 10 Octobre 1807, ont été pleinement justifiées par l'enquête faite à la requête de

Guillaume Huc et Scholastique Noyrit, mariés, le 25 Septembre 1810, et par la relation des experts, du 25 Juin 1811, qui ont évalué 950 fr. les deux pièces de terre vendues par l'acte précité au prix de 670 fr; qu'il suit de là que l'impignoration dudit acte de vente étant prouvée, les premiers juges ont fait une juste application des principes de la matière, en prononçant l'annulation de cet acte, et en condamnant ledit Murat au délaissement des biens qui en avaient fait l'objet, et que c'est conséquemment le cas de maintenir le jugement du tribunal civil de Moissac;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 10 Août 1812. — M. DAST, prés. — M. CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM. SERAN et CARLES, avocats, EYDE et DRUILHE, avoués.

ARTICLE 2.

CONTRAT PIGNORATIF. — FACULTÉ DE RACHAT. — RELOCATION.

Dans l'ancien droit, la seule faculté de rachat, lorsqu'elle était jointe à la relocation, suffisait pour faire considérer pignoratif le contrat qualifié d'acte de vente.

BELLAN. — C. — DUFOUR et LAFONT.

Par acte du 1.^{er} Décembre 1776, le sieur Bellan fit vente, à faculté de rachat, d'une pièce de terre au prix de 300 fr., en faveur du sieur Lafont. On trouve dans l'acte la clause suivante : « Demeurant néanmoins convenu que la récolte et froment excroissante sur ladite pièce vendue, cédera au profit du vendeur, en payant et délivrant à l'acheteur neuf mesures de froment pour la rente de la pièce de terre de l'année prochaine 1777. » Postérieurement et en l'an 9, le sieur Dufour, cessionnaire des droits du sieur Lafont, poursuivit contre le sieur Bellan le délaissement de ladite pièce de terre. Ce dernier prétendit que l'acte du 1.^{er} Décembre 1776, était un contrat pignoratif;

il demanda que la rente qu'il avait payée annuellement, fût imputée sur les intérêts, et ensuite sur le capital de 300 fr. — 30 Messidor an 10, jugement qui ordonne le délaissement. — Appel.

JUGEMENT. — Attendu que le contrat du 1.^{er} Décembre 1776, est non-seulement qualifié de vente à faculté de réméré, mais qu'il renferme en même temps une relocation en faveur du vendeur de la part de l'acquéreur; en effet, la dernière clause porte que la récolte pendante appartiendra à Bellan vendeur, à la charge de payer neuf mesures blé pour la rente de l'année suivante; que ces expressions, jointes à la possession de fait qu'a conservée depuis lors le vendeur, prouve qu'il fut dans l'intention des parties que le vendeur conserverait à titre de ferme, sous une rente annuelle, le terrain dont s'agit, ce qui suffit pour caractériser le contrat pignoratif, et qu'ainsi le sieur Bellan doit conserver la possession du terrain; mais il doit en même temps être assujéti au remboursement de 300 fr. prix de la vente, ainsi qu'aux intérêts depuis l'époque du contrat; cependant si le sieur Bellan préfère d'abandonner la pièce de terre vendue, et d'en rendre les fruits, cette option doit lui être donnée;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Tribunal d'appel. — *Jugement du 2 Pluviose an 12.* — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, C. du G. — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES père, et FLOTTES, hommes de loi, ALBÈNE, BONNESSERRE et MONTRoux, avoués.

CONTRE-LETTRE.

FERME. — ENREGISTREMENT.

Sous le Code civil, les contre-lettres ayant pour objet d'augmenter le prix stipulé dans un acte public, doivent produire leur effet, nonobstant l'art. 40 de la loi du 22 Frimaire an 7.

CASTERÈS. — C. — DAUBERT.

Cette question est controversée. Voyez les nombreuses autorités que nous avons recueillies pour et contre, au *Mémorial*, tome 26, page 65.

Le 30 Juillet 1810 et 8 Octobre 1813, la dame Cousin de Lablennerie consentit, par actes publics, deux baux à ferme d'une métairie dite d'Enpiguil, en faveur du sieur Casterès. Par police privée du même jour 8 Octobre 1813, il fut convenu entr'eux que les fermiers fourniraient à la dite dame, à titre d'augmentation de fermage, 30 hectolitres blé, un cochon de deux quintaux et six oies grasses par an.

Au mois d'Août 1816, le sieur Daubert, cessionnaire des droits de la dame de Lablennerie, dirigea des poursuites contre les sieurs Casterès en paiement des pacts échus et à échoir. Ceux-ci demandèrent alors la nullité de la contre-lettre du 8 Octobre 1813, sur le fondement de l'art. 40 de la loi du 22 Frimaire an 7; mais par jugement du 6 Août 1817, le tribunal de Villefranche rejeta leurs moyens de nullité, et prononça contr'eux la condamnation demandée. — Appel.

ARRÊT. — Attendu qu'il a été dérogé à l'art. 40 de la loi du 22 Frimaire an 7 sur les droits d'enregistrement, par les art. 1321 et 1396, C. civ., après la publication duquel la police ou contre-lettre dont il s'agit fut souscrite; et puisque ce Code maintient ces sortes de contre-lettres entre les parties contractantes, c'est avec raison que le tribunal de première instance a proscrit la demande en nullité qu'en faisaient lesdits Casterès, qui, d'ailleurs, auraient été non-recevables à arguer cette contre-lettre, puisqu'antérieurement, et soit dans leurs exploits du 17 Décembre 1816, enregistrés, soit devant le bureau de paix, le 16

Janvier 1817, ils s'étaient reconnus obligés et avaient offert de l'exécuter ;

Par ces motifs, LA COUR démet lesdits Casterès de leur appel.

Cour royale. — Arrêt du 24 Avril 1819. — Ch. des ap. de pol. cop. — M. D'AYGUESVIVES, prés. — CHALRET-DURIEU, avoc.-gén. — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES et FLOTTES, avocats, PAGÈS et RICHARD, avoués.

Arrêt conforme. — 24 Août 1812, aff. Chamayou. — C. — Robert, plaid. MM. Carles et du Bernard, avocats.

CONTUMACE.

CURATEUR. — POURSUITES.

On ne peut faire nommer un curateur aux condamnés par contumace à une peine afflictive ou infamante, pendant le délai qui leur est accordé pour se représenter. Leurs biens ne peuvent être administrés que conformément au prescrit de l'art. 471, C. inst. crim., qui n'a pas été modifié par l'art. 29, C. pén., relatif aux condamnations contradictoires.

En conséquence, les poursuites faites contre le curateur, et non contre le directeur des domaines, seraient nulles, comme dirigées contre une personne sans qualité pour y défendre.

SICRE et autres. — C. — SÉGUIER.

M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° Curateur, n.° 42, s'exprime ainsi : « Relativement aux condamnés par contumace, l'art 28, C. civ, dispose que leurs biens doivent être administrés et leurs droits exercés de même que ceux des absens. Or, nous avons vu, en développant le sens

de l'art. 112, C. civ., que la manière d'exécuter ses dispositions, consiste à nommer un curateur qui représente le présumé absent; mais l'art. 28 n'exprime qu'une disposition générale, qui doit être nécessairement coordonnée avec les autres dispositions législatives relatives aux contumax; or, l'art. 471, C. inst. crim., charge le directeur des domaines du domicile du condamné, de régir ses biens comme biens d'absent; et un avis du conseil d'état, du 20 Septembre 1809, décide que pour l'exécution des art. 28 et 120, C. civ., l'administration des domaines est tenue de faire mettre sous le séquestre les biens et droits du contumax, et qu'elle doit les gérer et administrer au profit de l'Etat, jusqu'à l'envoi en possession en faveur des héritiers.»

ARRÊT. — Attendu que François Sicre, condamné par contumace à la peine des fers par un arrêt de la cour de justice criminelle spéciale du département de l'Ariège, du 24 Juillet 1809, comme prévenu d'avoir commis un faux sur un acte de naissance et un passeport dont avait fait usage un conscrit, a été affranchi de cette condamnation, et rétabli dans l'exercice de ses droits civils, par l'ordonnance de son altesse royale le lieutenant-général du royaume, du 23 Avril dernier; qu'il est ainsi capable d'ester en jugement, et qu'il a droit et qualité pour intervenir personnellement dans une instance où il s'agit de prononcer sur une question de propriété qui l'intéresse; — Attendu qu'aux termes de l'art. 28, C. civ., les condamnés par contumace sont pendant les cinq ans, ou jusqu'à ce qu'ils se représentent ou qu'ils soient arrêtés pendant ce délai, privés de l'exercice de leurs droits civils, et que, suivant le même article, leurs biens doivent être administrés et leurs droits exercés comme ceux des absens; que le mode de cette administration et de cet exercice se trouve réglé par les articles 112, 115, 120, 121 et 123 du même Code, et qu'aucun de ces articles ne veut que le contumax soit pourvu d'un tuteur ou d'un curateur en la forme prescrite, quant aux interdits; qu'à la vérité, l'art. 29, C. pén., dispose

que quiconque aura été condamné à la peine des travaux forcés à temps ou de la réclusion, sera, pendant la durée de sa peine, dans un état d'interdiction légale, et qu'il lui sera nommé un curateur pour gérer et administrer ses biens dans les formes prescrites pour la nomination des curateurs aux interdits. Mais cet article ne s'applique qu'aux condamnations contradictoirement prononcées, et est conséquemment étranger à celles intervenues par contumace; ce qui le prouve, c'est la disposition de l'art. 471, C. inst. crim., qui, en se référant à ce sujet à ce qui avait été déjà prescrit par le Code civil, porte que « si le contumax » est condamné, ses biens seront, à partir de l'exécution de » l'arrêt, considérés et régis comme biens d'absent, et le compte » du séquestre sera rendu à qui il appartiendra, après que la » condamnation sera devenue irrévocable par l'expiration du délai » donné pour payer la contumace. » — Que quoique ce dernier Code ait été décrété le 17 Novembre 1808, et celui des délits et des peines le 12 Février 1810, on ne peut dire que celui-ci ait dérogé à l'autre; ces deux Codes ayant été destinés à recevoir un commencement d'exécution simultanée, et l'ayant eu réellement, comme ne formant que deux parties d'un même tout, de sorte qu'il implique de penser que le législateur soit tombé en contradiction avec lui-même, contradiction qui disparaît lorsqu'on limite l'art. 29, C. pén., aux condamnations contradictoires, et qu'on applique l'art. 471, C. inst. crim., aux condamnations par contumace dont il s'est particulièrement occupé; — Attendu qu'au lieu de se conformer à ce dernier article, ainsi qu'au 28.^e du Code civil, l'on fit pourvoir de curateur François Siere, après l'arrêt de condamnation par contumace contre lui rendu, et qu'on s'adressa, à ce sujet, à un juge de paix, comme s'il eût été question d'une personne civilement interdite ou contradictoirement condamnée pour crime; que cette nomination, étant irrégulière et illégale, ne peut conférer audit Baudelle Pagès, sur la tête duquel elle fut faite, le droit et la qualité de représenter ledit François Siere dans les instances où il était intéressé; que Séguier ayant intenté son action contre ledit Baudelle Pagès, toutes les poursuites faites à sa requête sont nulles, comme dirigées contre une personne sans qualité pour y défendre; qu'il importe peu que la

susdite nomination du curateur n'ait pas été l'ouvrage de Séguier, parce qu'il devait connaître la qualité de celui contre qui il engageait son action, et que le vice de cette qualité ne pouvait être couvert par l'approbation qui y était donnée par ledit Séguier;

Par ces motifs, LA COUR réforme.

Cour royale. — Arrêt du 4 Août 1814. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. CORBIÈRE, *proc.-gén.* — Plaid. MM. CARLES et DU BERNARD, *avocats*, RICHARD, BARADA, DRUILLE et ASTRE, *avoués*.

CRÉANCIERS.

DÉBITEUR. — JUGEMENT. — BIENS. — OPPOSITION. —
FRAUDE.

Le créancier peut former tierce-opposition à un jugement rendu contre son débiteur, par suite d'une collusion entre ce dernier et celui au profit de qui le jugement a été rendu.

MAURETTE. — C. — TEYSSÈDRE et autres.

Voyez, sur cette question, les arrêts rapportés par M. Laviguerie, v.^o *Intervention*, tome 1, page 433, et les nombreuses autorités que nous avons recueillies aux *Annotations*.

ARRÊT. — Attendu que, quoiqu'en thèse générale, un débiteur ne soit pas recevable à attaquer un jugement en dernier ressort contradictoirement rendu avec son créancier, par la raison qu'il a été légalement représenté en justice par ce dernier, néanmoins ce principe reçoit une exception lorsqu'il est constant que ce jugement a été le résultat d'une collusion entre le créancier et le tiers avec lequel il plaidait; que cette exception est consacrée par la loi 5, Code de *pignor. et hypoth.*, qui décide que le jugement rendu contre le débiteur ne nuit pas au créancier hypothécaire, lorsque celui-ci prouve qu'il est le fruit d'une collusion; que, loin que nos lois actuelles aient dérogé à cette exception ou

l'aient détruite, il faut reconnaître que le principe qui lui sert de fondement, est, au contraire, consacré par l'art. 1167, C. civ., portant que les créanciers peuvent, en leur nom personnel, attaquer les actes faits par leurs débiteurs en fraude de leurs droits; en sorte que la question de savoir si la tierce-opposition de Maurette est recevable, dépend entièrement du fait par lui allégué; que l'arrêt de la cour, du 31 Août dernier, ne réforme le jugement rendu par le tribunal de première instance de Toulouse, le 30 Janvier 1813, entre lesdits Romain et Rebotte, que par l'effet de la collusion entre ces deux derniers et le sieur Teyssède, cessionnaire dudit Rebotte, ce qui rentre dans l'examen du fond. — Attendu que la collusion étant manifeste; ledit Maurette a évidemment qualité pour attaquer l'arrêt du 31 Août dernier, et que son opposition est recevable;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — Arrêt du 21 Avril 1819. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. BARRÉ et ROMIGUÈRES, av., MALLAFOSSE et RICHARD, avoués.

Arrêt conforme du 17 Août 1819. — Lafont-Bartet. — C. — Bernard. — M. Hocquart, 1.^{er} prés. — M. de Bastoulh, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. Flottes et Romiguières, avocats, Astre et Montroux, avoués.

CURATEUR A SUCCESSION VACANTE.

NOMINATION. — COUR D'APPEL.

Lorsque, pendant une instance d'appel, il y a lieu à la nomination d'un curateur à succession vacante, la cour peut faire cette nomination, sans qu'il soit nécessaire de renvoyer devant le tribunal de première instance dans l'arrondissement duquel la succession s'est ouverte. L'art. 812, C. civ., n'est pas attributif de juridiction (1).

(1) Voy. dans le même sens, les arrêts de la cour de cassation,

BOURNIQUEL. — C. — CADAUX.

Au mois d'Août 1818, le sieur Cadaux assigna devant la cour Magdelaine Lacombe, fille et héritière d'Henri Ollé-Lacombe, pour voir prononcer la péremption d'une instance d'appel introduite par ce dernier au mois de Mai 1791. — Magdelaine Lacombe répudia la succession de son père, et fut mise hors d'instance par un arrêt du 12 Janvier 1819, qui nomma M.^e Bourniquel pour curateur à la succession répudiée.

M.^e Bourniquel ayant été assigné devant la cour, demanda le rejet de la curatelle qui lui avait été déferée, sauf au sieur Cadaux à se pourvoir, en conformité de l'art. 812, C. civ., devant le tribunal de première instance dans l'arrondissement duquel la succession s'était ouverte, en nomination d'un nouveau curateur.

ARRÊT. — Attendu qu'indépendamment que Bourniquel n'a point pris les voies légales pour emporter la disposition de l'arrêt du 12 Janvier dernier, qui le nomme curateur à la succession répudiée de feu Henri Ollé-Lacombe, il n'est pas, d'ailleurs, fondé à soutenir que la cour était incompétente pour faire cette nomination, parce que l'art. 812, C. civ., qu'il a invoqué, n'est pas attributif de juridiction, ainsi que la cour de cassation l'a décidé par un arrêt de 1809, qui a rejeté le pourvoi envers un arrêt de la cour royale de Paris, qui, en réformant un jugement du tribunal de première instance, nomma un autre curateur au lieu et place de celui que ce tribunal avait nommé; que, par conséquent, c'est le cas de maintenir la nomination faite de la personne dudit M.^e Bourniquel, et de le démettre de sa demande en rejet;

des 11 Frimaire an 9 et 7 Février 1809, Journal du Palais, tome 1, page 527, et tome 10, page 90. — Voy. M. Merlin, *Répert.*, v.^o *Curateur*, §. 1, n.^o 5.

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — *Arrêt du 23 Mars 1819.* — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. MALPEL et CARLES, av., ASTRE et MARION, avoués.

Curateur, voy. *Contumace.*

DATE.

ARTICLE PREMIER.

ERREUR. — EXPLOIT. — NULLITÉ.

Un exploit qui porte une date antérieure à celle du jugement dont il contient la signification, est nul, encore que cette fausse date ne soit que dans la copie.

VERGNES. — C. — SALSAC.

Les arrêts et les auteurs décident, unanimement, que l'erreur de la date d'un acte peut être réparée ou rectifiée d'après les énonciations que l'acte renferme, et d'après les faits constants qui se rattachent à ces énonciations. Voy. les arrêts de la cour de cassation, des 3 Août 1819 et 12 Juin 1821, Journal du Palais, tome 18, page 163, tome 21, page 523; et tome 23, page 415; de la cour de Rouen, du 23 Juillet 1825; de Bourges, du 17 Novembre 1830, même Recueil, tome 1 de 1827, page 374, et 2 de 1831, page 223: — MM. Merlin, *Répert.*, v.^o *Testament*, sect. 2, §. 1, art. 6, n.^o 9 et 10; Toullier, tome 8, n.^o 83; Sirey, tome 25, 2.^e part., page 287; Boncenne, *Théorie de la Procédure civile*, tome 2, page 101 et suiv.

ARRÊT. — Attendu que l'exploit dont s'agit renferme une nullité radicale, en ce que la copie porte la date du 16 Vendémiaire an 9, tandis que le jugement auquel cette signification se réfère,

est du 6 Thermidor suivant, de sorte qu'il est impossible d'appliquer cette signification à un jugement qui n'existait pas encore ; qu'en vain prétend-on qu'il n'y a eu en cela qu'une erreur de date ; cette erreur est suffisante pour vicier l'exploit, parce que la loi exigeant que les exploits contiennent la date des an, mois et jour, il faut que cette date soit exacte, non-seulement dans l'original de l'exploit, mais encore dans la copie qui tient lieu d'original à celui auquel elle a été signifiée; que c'est ainsi que la question a été jugée par un arrêt de la cour de cassation, du 8 Février 1809 (1), rendu dans la cause de Guérin contre la régie de l'enregistrement. Ladite régie s'était pourvue en cassation contre un jugement du tribunal d'Alençon; sa requête avait été admise par un arrêt du 5 Juillet 1808, expédié et enregistré seulement le 14 du même mois; la régie fit signifier cet arrêt à Guérin, par un exploit dont l'original portait la date du 8 Août 1808, tandis que celle de la copie était du 8 Juillet précédent. Le délai fatal pour la signification de l'arrêt d'admission était passé lorsque Guérin excipa de la nullité de l'exploit devant la section civile, soutenant que l'exploit était irrégulier, en ce que, vu sa date, il ne pouvait se rapporter à la signification de l'arrêt d'admission, et il conclut à la déchéance du pourvoi. La régie observa qu'il n'y avait là qu'une erreur de copiste, rendue certaine par l'inspection de l'original de l'exploit; mais Guérin répliqua que la copie lui tenait lieu d'original; sur quoi, arrêt le 8 Février 1809, conforme aux conclusions de M. Daniels, qui, considérant que la signification faite à Guérin sous la date du 8 Juillet 1808, ne pouvait se référer à un jugement expédié et enregistré seulement le 14 du même mois, et que la copie dudit exploit tenait lieu d'original à Guérin, déclara, en conséquence, la régie irrecevable dans son pourvoi. La question décidée par cet arrêt, est identique avec celle que présente la cause actuelle; point de doute, conséquemment, sur la nul-

(1) M. Sirey, 1809-1-160. Voy. arrêt conforme de la même cour, du 5 Août 1807; arrêt contraire du 8 Novembre 1808, M. Sirey, 1807-2-127 et 1809-1-146.

lité de la signification dont il s'agit ; d'où suit la nécessité de confirmer le jugement qui l'a ainsi décidé ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 23 Novembre 1811. — Ch. des ap. de pol. corr. — M. ROQUE, prés. — M. DE BASTOULH, av.-gén. — Plaid. MM. SÉGY et CARLES, av., MARION et ALBÈNE, avoués.

ARTICLE 2.

ERREUR. — EXPLOIT. — NULLITÉ.

L'erreur ou l'omission qui est intervenue dans l'expression de la date de l'année d'un exploit, ne rend pas cet exploit nul, lorsque les circonstances qui l'environnent n'ont point permis de douter de l'année pendant laquelle il a été donné (1).

BERNARD. — C. — TRAINIER.

Le 19 Février 1811, le tribunal civil d'Albi rendit un jugement, que le sieur Bernard fit signifier au sieur Trainier le 2 Avril suivant. Celui-ci interjeta appel de ce jugement. La copie de cette assignation, qui fut laissée à la personne du sieur Bernard, portait la date de *mil huit onze et le premier Mai*, et énonçait que le jugement dont on appelait était en date du 19 *Février dernier*, et avait été signifié le 2 Avril aussi *dernier*. L'original était daté du premier Mai mil huit cent onze, et fut enregistré le même jour.

Le sieur Bernard demanda la nullité de l'acte d'appel par contravention à l'art. 61, C. pr. civ., la copie de cette assignation ne contenant pas la date de l'année, ou exprimant une date erronée, qui ne permettait pas de reconnaître l'année où elle avait été donnée.

(1) Voyez l'arrêt qui précède.

ARRÊT. — Considérant que Bernard ayant personnellement reçu des mains de l'huissier la copie de la citation arguée, n'a pu équivoquer sur l'an où elle lui fut remise; l'épithète ou qualification *dernier* que cette citation attribue tant au mois de Février, durant lequel intervint le jugement dont est appel, qu'au mois d'Avril, durant lequel ce jugement fut signifié à Trainier, si on la joint à la date du mois de Mai portée par cette citation, ne permet pas non plus à Bernard, qui venait de poursuivre, de faire expédier et de faire notifier ce jugement, de douter que c'est en 1811 que ceux de Février et d'Avril, de la même année, peuvent être dits et qualifiés *derniers*. Or, l'omission de la date de l'année dans un exploit, ou l'erreur qui y est intervenue dans l'expression de cette date, ne rend point cet exploit nul lorsque les circonstances qui l'environnent n'ont point permis de douter de l'année pendant laquelle il a été donné, ainsi que l'a décidé la cour de cassation par arrêt du 8 Nivose de l'an 11, (M. Sirey, tome 3-2-553);

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet Bernard de sa demande en nullité de l'exploit d'appel dont s'agit.

Cour impériale. — Arrêt du 26 Novembre 1811. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. CHALRET, subst. de M. le proc.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et FLOTTES, av., MARTEL et MONTROUX, avoués.

DÉCÈS.

PREUVE TESTIMONIALE. — REGISTRES DE L'ÉTAT CIVIL.

Les juges peuvent, selon leur prudence et les circonstances, suppléer, par la preuve testimoniale, à l'omission des registres de l'état civil.

En d'autres termes, d'après l'art. 46, C. civ., qui autorise la preuve testimoniale des mariages, naissances et décès, lorsqu'il n'aura point existé de registres, ou qu'ils seront perdus, les juges peuvent, selon leur sagesse, admettre, bien que les registres existent, à la preuve

testimoniale d'un décès , lorsqu'il est à présumer que l'omission de ce décès sur les registres de l'état civil est due aux circonstances du temps.

ANGLADE. — C. — COMBY et ANGLADE.

Cette proposition , qui résulte de l'arrêt suivant , est conforme à une jurisprudence établie par de nombreux arrêts. Voy. les arrêts de la cour de cassation , des 21 Juin 1814 , 12 Décembre 1827 , 1.^{er} Juin 1830 et 22 Août 1831 , Journal du Palais , tome 16 , page 433 , tome 2 de 1828 , page 332 , tome 3 de 1830 , page 137 , et tome 3 de 1831 , page 154 ; les arrêts des cours de Bordeaux , des 29 Août 1811 et 9 Mars 1812 ; d'Angers , du 25 Mai 1822 ; de Montpellier , du 12 Février 1825 , même Recueil , tome 12 , page 736 , tome 13 , page 215 , tome 24 , page 451 , et tome 2 de 1826 , page 184. Voy. MM. Locré et Malleville , sur l'article 46, C. civ. ; M. Merlin , *Répert. add.* , tome 16 , page 308.

ARRÊT. — Attendu que l'unique moyen articulé par Pierre Anglade à l'appui de son appel , est pris de ce que le décès de Guillaume Anglade , son frère , n'étant pas constaté par les registres de l'état civil , on ne pouvait admettre la preuve testimoniale de ce décès , d'après les dispositions des art. 7 et 14 , tit. 20 de l'ordonnance de 1667 , et l'art. 46 , C. Nap. ; mais outre que ledit Pierre Anglade ayant acquiescé au jugement du 20 Janvier 1809 , qui avait ordonné cette preuve , doit être regardé comme non-recevable à agiter aujourd'hui cette question , outre qu'il a reconnu lui-même la certitude du décès de son frère , d'abord par son concours au contrat de mariage de Jean Anglade premier , son neveu , dans lequel ce dernier fut qualifié de fils dudit feu Guillaume Anglade , et puis en réclamant comme cohéritier de celui-ci une partie de sa succession , les règles qu'il a voulu établir sur le fondement des textes précités , ne sont pas exclusives dans tous les cas de la preuve testimoniale ; tout est subordonné aux

circonstances en pareille matière , et c'est aux tribunaux à les apprécier en grande connaissance de cause , et contradictoirement avec les parties intéressées. C'est ainsi que l'a décidé le conseil d'état dans un avis du 12 Brumaire an 11 , et la question a été jugée de même par deux arrêts de la cour de cassation , l'un en date du 12 Mars 1807 (M. Sirey , 1807-1-261) , dans la cause de la veuve Archambaud contre le sieur Demons et autres ; le second , du 5 Février 1809 (M. Sirey , 1809-1-221) , dans la cause du sieur Bolleret contre les héritiers Nanteau. Tout se réduit donc à savoir si , dans l'hypothèse actuelle , il a existé des motifs suffisans pour faire admettre la preuve testimoniale du décès de Guillaume Anglade , malgré qu'il y eût des registres de l'état civil dans sa commune , et que ces registres n'eussent pas été perdus : or , point de doute sur la suffisance de ces motifs. — Il est à remarquer d'abord que Guillaume Anglade n'a plus paru depuis les derniers jours du mois de Thermidor an 7 , époque où l'insurrection royale était à son plus grand degré de force dans le département de la Haute-Garonne , et c'est à cette même époque que le décès dudit Anglade arriva , ainsi que l'enquête le justifie. Or , il n'est pas étonnant que dans ce temps d'anarchie et de trouble , où tout était dans le plus grand désordre , on ait négligé de faire inscrire un acte de décès ; — 2.º Guillaume Anglade , simple cultivateur , et déjà avancé en âge , n'a plus paru depuis , et ce n'est pas un individu pareil qui peut être soupçonné avoir voulu quitter les lieux de sa naissance et de ses propriétés , pour se livrer , dans ses derniers ans , à un état de vagabondage ; — 3.º la certitude de son décès a été reconnue par les membres de sa famille , et notamment par Pierre Anglade , ainsi qu'il résulte du contrat de mariage de Jean Anglade premier. On peut même dire que ce décès a été constaté dans les registres de l'état civil , puisque dans l'acte de célébration du mariage de ce dernier , il est qualifié de fils de feu Guillaume Anglade. — Enfin , la demande en partage de la succession dudit Guillaume Anglade que Pierre Anglade a formée , prouve évidemment que celui-ci est parfaitement instruit du décès en question , puisque , sans cela , le susdit partage n'aurait pu être par lui réclamé. Dans de pareilles circonstances , la justice ne pouvait se refuser à l'admission de la preuve vocale absolument nécessaire

pour constater légalement un fait sur lequel toutes les parties étaient, dans le vrai, d'accord. Quant au résultat de l'enquête, il est parfaitement concluant et prouvé de la manière la plus positive, que Guillaume Anglade mourut le 27 Thermidor an 7. — Cela posé, la succession fut dévolue de droit à Jean Anglade, son fils, lequel étant décédé le 7 Pluviose an 11, l'a transmise à Jean Anglade second, son fils unique, qui, étant mort le 5 Janvier 1808, a eu pour héritiers de droit, Constance Comby, sa mère, et Jeanne Abadie, veuve de Guillaume Anglade, son aieule paternelle, suivant les dispositions de l'art. 746, C. Nap. C'est donc avec raison que le jugement attaqué a ordonné le partage égal de la susdite succession entre Constance Comby et les héritiers de Jeanne Abadie, en décidant que Pierre Anglade était sans droit et sans qualité pour y participer;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 21 Mars 1810. — M. DESAZARS, prés. — M. DE BASTOULH, juge-aud. pour M. le proc.-gén. — Plaid. MM. DELAFLOTTE, CARLES et DU BERNARD, avoc., ASTRE, BARADA et MARION, avoués.

DÉCONFITURE, voy. *Inscription hypothécaire.*

DEGRÉS DE JURIDICTION.

GARANT. — GARANTIE.

Une demande en garantie peut être portée DE PLAIN devant la cour d'appel saisie de la connaissance de la demande originaire; il n'est pas nécessaire qu'une telle demande subisse les deux degrés de juridiction.

Cette question est controversée. Voy. dans le sens de l'arrêt du 12 Mai 1815 que nous rapportons, les arrêts de la cour de cassation, du 4 Ventose an 11, de la cour de Trèves, du 16 Juillet 1810, M. Sirey, tome 3-1-179, tome 11-2-257.

1.^{re} *Espèce.*

VAGNY, épouse COUSINET. — C. — CAMBUS, veuve COUSINET.

Les motifs de l'arrêt reproduisent suffisamment les faits de la cause :

ARRÊT. — Considérant que Jeanne Cambus, veuve Cousinet, ignorant, en première instance, qu'il existait un acte de vente de la maison dont il s'agit en faveur de Marianne Vagny, et trouvant Pierre Cousinet, mari de cette dernière, en possession de ladite maison, avait dû diriger son action contre ledit Cousinet seulement ; — Considérant que ledit Cousinet n'ayant pas excipé devant les premiers juges du susdit acte, ladite Cambus n'aurait eu aucun motif raisonnable pour appeler en cause ladite Vagny devant le tribunal civil de Pamiers ; — Considérant que ledit Cousinet ayant parlé, pour la première fois, dudit acte dans son exploit d'appel, et l'ayant ensuite communiqué, c'est alors seulement que ladite Cambus a pu appeler et mettre en cause ladite Vagny pour que celle-ci s'expliquât devant la cour sur ses prétentions relativement à ladite maison ; — Considérant que quoique, en thèse générale, les affaires soient soumises à deux degrés de juridiction, lorsqu'elles dépassent la compétence des tribunaux civils en dernier ressort, cette règle souffre néanmoins une exception lorsque la personne que l'on fait intervenir sur l'appel, et qui n'avait point figuré en première instance, aurait qualité pour former tierce-opposition à l'arrêt à intervenir ; — Considérant que, dans l'espèce actuelle, il est incontestable que ladite Vagny, instruite qu'il existait en la cour un procès dans lequel on demande le délaissement de la maison qu'elle prétend lui appartenir, aurait pu demander elle-même à intervenir dans l'instance, sans qu'on eût pu valablement s'y opposer, puisque l'art. 466, C. pr. civ., déclare l'intervention sur l'appel recevable de la part de ceux qui auraient droit de former tierce-opposition contre l'arrêt rendu en leur absence, et que, par la même raison, elle a pu être appelée et mise en cause par ladite Cambus, dont l'intérêt réel est de prévenir ou d'éviter la tierce-opposition que ladite Vagny pourrait un jour former contre l'arrêt à intervenir ; que même la cour aurait pu

d'office ordonner son appel en cause, lorsque dans la discussion qui aurait eu lieu devant elle, sa présence aurait été jugée nécessaire; enfin, que telle est, au surplus, la jurisprudence de la cour de cassation, attestée par M. Merlin, dans son Répertoire de Jurisprudence, au mot *Intervention*, §. 1.^{er}; qu'il suit de tout ce dessus la nécessité de débouter ladite Vagny de sa demande en rejet de l'assignation en intervention;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — Arrêt du 12 Mai 1815. — Ch. des app. de pol. corr. — M. DEPUY, cons.-prés. — M. CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM. SÉGUY, CARLES et BARRUÉ, avoc., ASTRE, RICHARD et GASC, avoués.

Arrêt conforme. — 4 Juin 1817, aff. Gautier. — C. — Soulié-Joncas et autres, plaid. MM. Barrué, Romiguières et Flottes, avocats.

DÉCISION CONTRAIRE.

2.^{me} Espèce.

MONFRAIX. — C. — Dame TRINQUIÉ, épouse NAYLIS.

Voy. dans le même sens, les arrêts de la cour de cassation, du 11 Février 1819; des cours de Paris, des 26 Novembre 1808 et 5 Mars 1812, M. Sirey, tome 19-1-305, tome 9-2-22, et tome 13-2-17; de Nîmes, du 18 Décembre 1820, Journal des Arrêts de la cour de Toulouse, tome 2-2-57; de Toulouse, du 29 Mars 1827, Mémorial, tome 14, page 465, et ceux rapportés ou indiqués par M. Sirey, 1826-2-257.

ARRÊT. — Attendu que nul ne peut être privé des deux degrés de juridiction établis par la loi; qu'en aucun cas, les héritiers Monfraix, qui ne devaient pas nécessairement être appelés dans l'instance engagée entre la dame Francazal et sa fille, ne pouvaient avoir intérêt à attaquer, par la voie de la tierce-opposition, un arrêt qui leur serait toujours étranger; qu'ainsi, l'art. 466, C. pr. civ., ne peut recevoir ici aucune application; que quant à la

demande en garantie, bien qu'elle soit incidente à la demande originaire, elle n'en forme pas moins une action principale respectivement au garant, et que toute action principale doit subir deux degrés de juridiction ; qu'il importe peu que la dame Naylies-Laboulbène n'ait connu que sur l'appel l'acte qui donne lieu à l'action en garantie ; que la faute n'en étant pas aux héritiers Monfraix, on n'en peut rien induire contr'eux ;

Par ces motifs, LA COUR rejette la citation en intervention donnée aux héritiers Monfraix.

Cour royale. — Arrêt du 31 Mars 1819. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} avoc.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD, ROMIGUIÈRES et BARRUÉ, avoc., ASTRE, GASC et MARION, avoués.

DÉLAI.

DÉLAI DE GRACE. — DÉCHÉANCE.

L'art. 123, C. pr. civ., qui fait courir le délai accordé par le juge du jour de la prononciation du jugement, quand il est contradictoire, est applicable non-seulement au cas d'une simple condamnation à exécuter, mais encore à celui d'une déchéance à encourir (1).

NOUAL et SANDRAC. — C. — GUIRARD.

Cette proposition résulte de l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes d'une clause insérée dans le bail à locatairie dont s'agit, et réitérée dans des actes subséquens, le défaut de paiement de la rente durant une année autorisait le bailleur à se remettre sur un simple acte en possession des objets locatés ; — Qu'à plusieurs reprises, le locateur tomba en arrérages, et que si le bailleur n'usa pas de son droit, ce fut ou par un effet de sa complaisance, ou à cause de la jurisprudence, qui alors

(1) Voyez l'arrêt de la cour de Bordeaux, du 14 Août 1833, Mémorial, tome 28, page 54.

considérerait toutes ces clauses comme comminatoires ; mais qu'il n'en est pas de même sous le Code Napoléon , même pour les contrats anciens ; que , dès-lors , les parties de Martel ayant négligé , pendant plusieurs années , et sous l'empire de ce Code , de payer la rente dont il s'agit , les parties de Montroux pouvaient , sur un simple acte , se remettre en possession ; que , néanmoins , elles se bornèrent à engager une instance en paiement des arrérages et en déguerpissement du fonds ; que même elles acquiescèrent au jugement qui , en proscrivant les mauvaises exceptions proposées par les locataires , et en condamnant au paiement des sommes réclamées , leur accorda , pour ledit paiement , un délai de quatre mois , et ordonna le délaissement si le paiement n'était pas effectué dans le susdit délai ; que , néanmoins , ledit paiement n'a pas eu lieu dans les quatre mois courus depuis la prononciation dudit jugement , lequel est contradictoire et en date du 28 Mai 1812 ; mais que les parties de Montroux ayant pris possession le 29 Septembre 1812 , à suite d'une sommation faite la veille , les parties de Martel ont soutenu que le délai de quatre mois n'avait couru que du 18 Juin 1812 , jour de la signification dudit jugement ; que , dès-lors , la prise de possession était prématurée , et qu'elle ne pouvait plus avoir lieu , puisque , le 17 Octobre 1812 , on avait offert tout ce qui était dû ; que ce système , quoique accueilli par les premiers juges , est contraire aux dispositions de l'art. 123 du Code judiciaire , qui fait courir le délai accordé par le juge du jour de la prononciation du jugement quand il est contradictoire ; qu'on a tort de distinguer entre le cas d'une simple condamnation à exécuter , et celui d'une déchéance à encourir ; que la loi n'admet pas cette distinction ; qu'elle n'est point admise par la jurisprudence ; qu'elle tend à renverser la disposition de l'art. 123 ; qu'on ne pourrait pas condamner , en effet , le système qui ferait courir le délai pour le paiement du jour du jugement , et le délai pour la déchéance du jour de la notification ; qu'il ne peut exister aucun délai , avec d'autant plus de raison que la déchéance étant la peine du défaut de paiement , cette peine est encourue à l'instant où expire le délai pour le paiement ; qu'au surplus , les parties de Martel furent mises en demeure par la sommation du 28 Septembre 1812 , et qu'aujourd'hui même elles n'ont pas consigné , ni rien fait pour consigner les sommes par elles offertes ;

Par ces motifs, LA COUR réforme.

Cour impériale. — Arrêt du 1.^{er} Juillet 1813. — Ch. des app. de pol. corr. — M. ROQUE, prés. — M. CALMÉS, av.-gén. Plaid. MM ROMIGNIÈRES et CARLES, av., MONTRoux et MARTEL, avoués.

DÉLAISSEMENT.

MAISON. — ACCESSOIRES. — ÉCURIES. — COURS. et JARDINS.

Celui qui demande le délaissement d'une maison, est censé demander le délaissement de la basse-cour, écurie et jardin qui en sont les dépendances.

SOST. — C. — PEYRES, femme BIZES.

ARRÊT. — Attendu qu'il résulte du cadastre de la commune de Labarthe-de-Rivière, que la maison, basse-cour, écurie et jardin dont il s'agit, ne formaient qu'un seul et même corps de propriété, compésés sur la tête des auteurs de Jeannette Plassin; que, d'autre part, tous ces objets se trouvaient enclavés dans les confronts ramenés dans l'exploit introductif d'instance, signifié à la requête de Magdelaine Peyres, le 4 Novembre 1780; que, d'après cela, il importe peu que, dans ce même exploit, elle n'ait conclu qu'au délaissement de la maison, cette énonciative comprenant nécessairement la basse-cour, écurie et le jardin qui en faisaient une dépendance immédiate. Dans de pareils cas, des objets tels que des écuries, des cours et des jardins, sont censés compris dans la dénomination de la maison faite *in genere*, comme en étant de purs accessoires; c'est ce qui s'évince de la loi 91, §. 5, ff. de leg. 3.^o; sur quoi l'on peut voir la doctrine de Domat, liv. 1.^{er}, sect. 6, n.^o 14. Il faut donc tenir pour certain qu'en demandant le délaissement de la maison dépendante de l'hérédité de Jeannette Plassin, son aïeule, Magdelaine Peyres demanda de cela seul le délaissement de la basse-cour, écurie et jardin qui en étaient les dépendances, et que, par voie de suite, la condamnation au délaissement de cette maison, prononcée par les ci-devant Curiaux de Rivière, et confirmée sur l'appel, s'étendit aux mêmes objets;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 22 Décembre 1808. — M. DAST, prés — M. CORBIÈRE, proc.-gén. — Plaid. MM. CARLES, av., ALBÈNE et MALLAFOSSE, avoués.

DÉLÉGATION DE POUVOIR.

ENQUÊTE. — COMMISSAIRE.

Lorsqu'une cour royale a délégué le président d'un tribunal de première instance pour procéder à une enquête, ce magistrat ne peut, à son tour, déléguer, pour le même objet, l'un des juges de ce tribunal.

GOUCHON. — C. — BERAY-LAUTIÉ.

Un arrêt de la cour, du 4 Décembre 1818, admit le sieur Gouchon à faire la preuve de certains faits par-devant le président du tribunal civil de Montauban, ou son dévolutaire. Ce magistrat, à son tour, délégua M. Granal, juge audit tribunal, pour procéder à l'enquête. Le procès verbal fut ouvert. Le sieur Beray-Lautié et les témoins furent cités. Le premier comparut devant M. Granal, mais pour protester de la nullité de toutes les poursuites faites par le sieur Gouchon, et notamment du procès verbal d'ouverture de l'enquête, par contravention à l'art. 255, C. pr. civ., et aux dispositions de l'arrêt du 4 Décembre 1818, portant que l'enquête serait faite devant le président du tribunal civil de Montauban, ou son dévolutaire, et non devant le juge qui aurait été par lui délégué. Sur cet incident, M. Granal renvoya en état de référé les parties devant la cour, qui rendit l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Considérant que la cour ayant expressément désigné pour procéder à l'enquête, le président du tribunal de Montauban, ou son dévolutaire, le président ne pouvait, sans sortir de ses

attributions, désigner un autre commissaire; qu'en conséquence, l'ordonnance qu'il a rendue, dans laquelle il délègue le sieur Granal, est illégale et nulle, surtout d'après cet axiome si connu : *Delegatus non potest delegare : non est major defectus quàm defectus potestatis* ;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le référé fait par le sieur Granal, et statuant sur icelui, annule l'ordonnance du président du tribunal de Montauban, contenant la délégation du sieur Granal, et, par voie de suite, tout l'ensuivi.

COUR ROYALE. — Arrêt du 5 Mars 1819. — Ch. des app. de pol. corr. — M. le vicomte DE CAUMONT, *cons.-prés.* — M. CHALBRET-DURIEU, *av.-gén.* — Plaid. MM. CARLES et BARRUÉ, *av.*, MARION et ALBÈNE, *avoués.*

DÉPAISSANCE.

ARTICLE PREMIER.

PRÉ. — CLÔTURE. — DROIT. — POSSESSION IMMÉMORIALE.

Le fait de dépaissance, quoique exercé de temps immémorial, après la levée des premières herbes, ne peut constituer un droit de vaine pâture qu'autant que le pré est clos. La commune qui prétend à l'exercice d'un pareil droit, à l'aide de la possession immémoriale, doit établir préalablement la clôture de l'héritage (1).

Le Maire de Pointis-Inard. — C. — CARDEILHAC et MOURRA.

ARRÊT. — Attendu que la commune de Pointis-Inard ne rapporte d'autre titre justificatif du droit de dépaissance qu'elle réclame, que l'extrait du cadastre; — Attendu que la possession immémoriale par elle articulée, et dont elle offre de faire preuve, ne pourra suppléer le titre qu'autant qu'il sera établi que l'entier pré des

(1) Voy. des arrêts conformes, rapportés ou indiqués au Mémoire, tome 14, page 417, et tome 27, page 53.

Jourtats, sur lequel la commune prétend avoir le droit d'exercer adite dépaissance, était dans un état constant et parfait de clôture, pendant le même temps, avant l'introduction de l'instance; que tels sont les principes consacrés en cette matière par la jurisprudence de la cour de cassation, et par la doctrine de M. Merlin, dans ses *Questions de Droit*, sous les mots *Vaine pâture*, §. 1 et 2; que la commune soutenant l'existence de cette clôture, qui est contestée par les sieur et demoiselle Cardeilhac et le sieur Mourra, les parties étant ainsi contraires en fait, c'est le cas de recourir à la voie des enquêtes pour savoir quelle est celle de ces deux assertions qui est conforme à la vérité; qu'il importe également de faire lever un plan géométrique et figuratif des lieux, pour que la cour soit d'autant mieux fixée sur leur véritable état actuel;

Par ces motifs, LA COUR, avant dire droit sur l'appel, ordonne que le maire de la commune de Pointis-Inard prouvera, tant par actes que par témoins, que ladite commune jouissait, depuis un temps immémorial avant l'introduction de l'instance, au vu et su des propriétaires, du droit de faire dépaître ses bestiaux, après la première coupe des foins, sur le pré dit des *Jourtats*, situé dans ladite commune; comme aussi, que depuis trente ans, avant la même époque, ledit pré des *Jourtats* était constamment clos et fermé dans son intégralité et dans tous ses aspects.

Cour impériale. — Arrêt du 8 Mai 1812. — M. DESAZARS, prés. — M. CALMÈS, av.-gén. — Plaid. MM. FLOTTES et CARLES, avoc., MALLAFOSSÉ et MARION, avoués.

ARTICLE 2.

DROIT. — AFFRANCHISSEMENT. — CLÔTURE.

Les communes qui prétendent à un droit de dépaissance sur des prairies immédiatement après la fauchaison de la première herbe, doivent en établir l'existence en leur faveur par un titre de propriété; et lorsque ce droit n'est fondé que sur l'usage ou la possession immémoriale, le propriétaire du fonds peut s'en affranchir par la clôture de son héritage.

Le Maire de Pointis-Inard. — C. — CARDEILHAC.

M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° *Clôture*, s'exprime ainsi : « C'est une question si le propriétaire peut, en faisant clore son héritage, le dégager de la servitude de vaine pâture, c'est-à-dire, s'il peut le clore, malgré le droit de vaine pâture établi ou reconnu en faveur d'une commune. Il faut distinguer : si le droit de parcours et vaine pâture n'est pas fondé sur un titre, il ne peut, en aucun cas, empêcher les propriétaires de clore leurs héritages ; et tout le temps qu'un héritage est clos, il ne peut être assujéti ni à l'un, ni à l'autre droit. — Mais si le droit est fondé sur un titre particulier, le propriétaire ne peut clore l'héritage qui s'y trouve assujéti. Arg. L. 6 Octobre 1791, art. 5 et 7. Cass. 14 Fruct. an 9, aff. Dupuy, et 13 Décembre 1808, aff. des communes de Revonnas et Ceyzériat ; Toullier, tome 3, n.° 161 ; Delvincourt, Favard, Duranton, Proudhon. cont. Merlin, *Répert.*, v.° *Vaine pâture*, §. 1.°r, art. 2, et Cappeau, tome 1, page 516. »

L'auteur de l'article *parcours, vaine pâture*, inséré au même *Répertoire*, s'exprime ainsi, n.° 91 : « Déjà l'on a traité, v.° *Clôture*, n.° 4, cette question, si le propriétaire peut, en faisant clore son héritage, se dégager de l'exercice de la vaine pâture, établie même par titre. C'est pour la négative que l'on s'est, avec raison, prononcé ; car il y a là véritable servitude, et M. Cappeau n'enseignait rien de contraire à cette décision. — 92. Mais le propriétaire d'un fonds asservi au *parcours* réciproque d'une commune, même *par titre*, peut s'en affranchir par la clôture de son héritage. Tel est le principe reconnu positivement par l'art. 17 de la loi de 1791. C'est à ce cas seulement qu'il faut appliquer le sentiment conforme de M. Cappeau, tome 1.°r, pages 516 et 517 ;

cet auteur ayant bien reconnu que la compascuité particulière, la simple vaine pâture (non celle du parcours réciproque), ne pouvait, lorsqu'elle était fondée en titre, se détruire autrement que par le rachat, selon l'art. 8 de la loi précitée. »

ARRÊT. — Attendu que, suivant l'art. 4 de la section 4 de la loi du 6 Octobre 1791, le droit de clore et de déclore ses héritages résulte essentiellement de celui de propriété, et ne peut être contesté à aucun propriétaire, toutes les lois et coutumes qui pouvaient contrarier ce droit étant abrogées; que, d'après l'art. 5, le droit de parcours et le droit simple de vaine pâture ne peuvent, en aucun cas, empêcher les propriétaires de clore leurs héritages, lesquels, étant clos de la manière déterminée par l'article suivant, ne peuvent être assujettis ni à l'un, ni à l'autre des susdits droits; qu'enfin, aux termes de l'art. 11 de la même section, le droit dont jouit tout propriétaire de clore ses héritages, a lieu même, par rapport aux prairies, dans les paroisses où, sans titre de propriété et par l'usage seulement, elles deviennent communes à tous les habitans, soit immédiatement après la récolte de la première herbe, soit dans tout autre temps déterminé; qu'il résulte de tous ces articles, et notamment des dispositions du dernier, que les communes qui prétendent à un droit de dépaissance sur des prairies immédiatement après la récolte de la première herbe, droit qui est précisément celui que réclame la commune de Pointis-Inard, doivent en établir l'existence en leur faveur par un titre de propriété: que la possession immémoriale qui, suivant les principes du droit romain, pouvait suppléer au défaut de titre, suivant l'ancienne jurisprudence, ne peut produire aujourd'hui un pareil effet, cette jurisprudence se trouvant abolie par la loi du 6 Octobre 1791, ainsi que l'établit M. Merlin dans ses *Questions de Droit*, aux mots *Vaine pâture*, § 1.^{er}; qu'ainsi le maire de Pointis-Inard ne peut se prévaloir de la diurnité de l'usage que sa commune a pu avoir des secondes herbes du pré en question, cet usage devant être réputé l'effet d'une simple tolérance, et ne pouvant tenir lieu du titre de propriété que la nouvelle loi exige impérieusement, pour que le propriétaire puisse être privé du droit de

clore son héritage ; — Qu'à la vérité , il en serait autrement si , pendant trente années antérieurement à l'introduction de l'instance , le susdit pré avait été dans un état de clôture constante et parfaite dans son intégrité et à tous ses aspects , et que , malgré cette clôture , la commune eût joui , pendant le même espace de temps , de la dépaissance des secondes herbes ; dans ce cas , cette jouissance , ainsi exercée , en aurait fait acquérir à la commune le droit pour l'avenir , conformément à la doctrine développée par M. Merlin , sur les mots déjà cités dans ses *Questions de Droit* , §. 2 ; aussi le maire de Pointis-Inard offrit-il de prouver cet état de clôture lors de l'arrêt interlocutoire du 8 Mai 1812 , preuve à laquelle il fut admis par cet arrêt ; mais loin qu'il ait rapporté ladite preuve , presque tous les témoins de son enquête attestent que la clôture alléguée n'existait pas , et que le pré était ouvert dans diverses parties aussitôt après la récolte de la première herbe ; la possession mentionnée , d'ailleurs , dans ladite enquête est donc indifférente , et ne peut suppléer le titre requis par la loi. — Tout se réduit donc à savoir si ce titre se trouve dans les pièces produites par le maire de Pointis-Inard — Il est conséquemment démontré que la commune de Pointis-Inard est dénuée de titre de propriété qu'elle devait produire pour justifier du droit de dépaissance qu'elle prétend avoir sur les secondes herbes du pré dont il s'agit , et s'opposer ainsi à la clôture de ce pré , autorisée par la loi du 6 Octobre 1791 ; il y a donc lieu de confirmer le jugement qui a permis d'établir cette clôture ;

Par ces motifs , LA COUR , etc.

Cour royale. — Arrêt du 17 Juillet 1815. — M. DESAZARS , 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH , 1.^{er} av-gén. — Plaid. MM. FLOTTES et CARLES , av. , MALLAFOSSE et MARION , avoués.

DERNIER RESSORT.

COMPÉTENCE. — LETTRE DE CHANGE. — INTÉRÊTS.

Les intérêts d'une lettre de change , échus depuis le protêt , font partie de la demande principale pour déterminer s'il a été statué en premier ou dernier ressort. — Ainsi ,

un tribunal de commerce ne peut que juger en dernier ressort la demande en paiement d'une lettre de change de 1000 fr., et des intérêts courus depuis le protêt.

GISCLARD. — C. — PIPOU.

La question est controversée. Voy. les arrêts que nous avons recueillis ou indiqués au *Mémorial*, tome 26, page 254, et tome 27, page 56.

ARRÊT. — Considérant que lorsqu'il s'agit d'une demande pour intérêts, il faut distinguer les intérêts échus des intérêts à échoir ; qu'à l'égard de ces derniers, ils sont toujours regardés comme accessoires du capital ; mais qu'il n'en est pas de même des premiers, parce qu'étant dus à l'époque de la citation, ils forment un capital, une somme due et exigible à l'époque de la citation, et alors ces intérêts font partie de la demande lorsqu'ils sont demandés : ainsi Pipou ayant demandé dans sa citation la somme de 1000 fr. et les intérêts légitimement dus, les intérêts échus depuis le jour du protêt faisaient partie de la demande, ce que le premier juge a reconnu, puisqu'il a prononcé la condamnation de la somme de 1000 fr. et des intérêts courus depuis le jour du protêt ; d'où il résulte que ces intérêts courus depuis le jour du protêt, ajoutés à la demande de 1000 francs, la portaient à une somme au-dessus de 1000 francs, vu surtout que le protêt étant inconnu dudit Gisclard à l'époque où il fut fait, celui-ci s'est trouvé actionné pour une somme au-dessus de 1000 fr. ; par conséquent, c'est le cas de recevoir l'appel et de réformer le jugement, quant à ce chef ;

Par ces motifs, LA COUR a reçu et reçoit l'appel de Gisclard.

Cour d'appel. — Arrêt du 25 Janvier 1810. — M. DESAZARS, prés. — M. COBBIERE, pr. gén. — Plaid. MM. BOURNIQURL et RIEUVERT, voués.

DÉSAVEU DE PATERNITÉ.

ACTE DE NAISSANCE.

La réclusion du mari dans une prison à l'époque de la concep-

tion de l'enfant, peut servir de fondement à une action en désaveu de paternité, lorsque, d'ailleurs, à ce fait se joignent des circonstances morales qui achèvent la conviction du juge.

La déclaration faite dans l'acte de naissance par un officier de santé, qu'un enfant est fils légitime de deux époux qu'il désigne, prouve bien un fait matériel, la naissance de l'enfant, mais elle est impuissante pour prouver sa légitimité (1).

COUSY. — C. — BASILE-ÉDOUARD.

Les faits de la cause ressortent suffisamment du texte de l'arrêt :

ARRÊT. — Considérant que pour être toujours juste et jamais pernicieuse, la règle *is pater est quem iuste nuptiæ demonstrant*, a de tous les temps reçu des exceptions qui la confirment, au lieu de la détruire; que, comme on l'a rappelé au corps législatif, lors de la confection du Code Napoléon, cette règle est fondée sur une simple présomption, et qu'une présomption ne peut porter le caractère de l'infailibilité; qu'elle doit disparaître devant une preuve positive, et s'évanouir aussitôt que l'évidence des faits lui est contraire; — Considérant qu'il a été reconnu et prouvé que la conception est du mois de Germinal de l'an 2; que déjà, à cette époque, le sieur Cousy était réclus à Villefranche depuis le 15 Vendémiaire précédent, et qu'il ne recouvra sa liberté que le 25 de Brumaire an 5; — Considérant qu'il est résulté des faits et circonstances devant la cour, que la réclusion du sieur Cousy a été exacte et continuelle pendant tout le temps de sa durée, et qu'à l'époque de la conception, il n'y a pas eu de cohabitation entre les deux époux; — Considérant qu'à cela se joignent toutes les circonstances morales qui forcent la raison à transporter l'opinion certaine de la paternité à un autre que le mari de la Gabalda; que du moment de la réclusion du sieur Cousy, sa femme, qui, après huit ans de mariage, n'avait donné aucune marque de fécondité, se vanta qu'elle voulait

(1) Voy. *M. Toullier*, tome 2, n.º 851, 852, 853 et suivans.

essayer si c'était par son défaut ou celui de son mari qu'elle ne faisait point d'enfans ; que ce propos fut suivi, de sa part, de la prostitution et d'un concubinage déhonté ; qu'elle déclara elle-même le nom de celui qui l'avait rendue enceinte, en réponse au reproche qu'on lui faisait de conserver des relations intimes et criminelles avec cet individu, et en même temps avec plusieurs autres ; qu'il résulte d'une enquête solennelle contradictoirement faite avec la Gabalda, et sur le fondement de laquelle fut rendu le jugement de divorce, la preuve la plus complète de l'adultère et des désordres de ladite Gabalda ; — Considérant que malgré que l'adultère ne soit pas le moyen directement employé par le sieur Cousy pour désavouer l'enfant dont sa femme accoucha, néanmoins sa réalité et le fait constant du concubinage public de la Gabalda pendant la réclusion de son mari, portent dans l'âme la conviction que le sieur Cousy n'est point le père de Marie-Basile-Edouard ; — Considérant que, convaincue de la nécessité de se retirer de la maison maritale qu'elle avait souillée, la Gabalda n'hésita pas de souscrire à la capitulation honteuse contenue dans le traité du 27 Vendémiaire an 3 ; que ce traité fut rédigé par son homme de confiance, (ce qui n'a point été contesté), et que malgré qu'à cette époque elle fût déjà enceinte de sept mois, elle ne s'occupa d'aucune manière du sort de l'enfant à naître, ni des besoins pécuniaires que ses couches et l'entretien de l'enfant devaient occasioner, ce qu'elle n'aurait pas manqué de faire, si, alors comme depuis, elle n'eût reconnu que son mari était absolument étranger à l'œuvre de conception ; qu'en exécution de ce traité, la Gabalda se retira, non dans le sein de sa famille à Ayguesvives, mais bien à Toulouse, où elle accoucha le 14 Nivose suivant, loin de ses parens et de ses concitoyens ; — Considérant que l'acte qu'elle fit notifier au sieur Cousy, cinq jours après l'accouchement, pour lui annoncer la naissance de l'enfant, offrirait, s'il en était besoin, une preuve de plus que ledit Cousy n'en est pas le père ; car une femme enceinte des œuvres de son époux, et qui n'a rien à se reprocher, ne lui dénonce pas la naissance d'un enfant par le ministère d'un huissier ; il est même à remarquer que cet acte ne fut pas signé de la Gabalda ; — Considérant enfin que, d'après tout ce dessus, ce serait en vain qu'on voudrait se prévaloir de l'acte de naissance dudit Marie-Basile-

Edouard, dans lequel un officier de santé déclare qu'il est *fils légitime de Bernard Cousy, cultivateur, habitant de la commune de Nailloux, absent, et de Marie-Françoise Gabalda, mariés*; que cette déclaration constate bien la naissance, mais non la légitimité de l'enfant, qui, loin de paraître constante à l'officier de santé, aurait dû, au contraire, lui sembler suspecte lorsqu'il avait vu la mère venir accoucher hors de la maison maritale, loin du domicile du mariage, sans être entourée d'aucun de ses parens, dans une grande ville, et dans une chambre garnie; qu'aux termes de l'art. 4, tit. 2 de la loi du mois de Septembre 1792, sous l'empire de laquelle a été rédigé l'acte de naissance dont il s'agit, c'était la personne qui commandait dans la maison où l'accouchement eut lieu, ou qui en avait la direction, qui était tenue de déclarer la naissance; que cependant la femme Delbreil, chez laquelle la Gabalda fit ses couches, ne figure en aucune manière dans l'acte de naissance, parce que, sans doute, on ne la jugea pas complaisante au point d'attester la légitimité de l'enfant, lorsque toutes les circonstances dont elle avait été témoin déposaient contre cette légitimité, ce qui prouve d'autant plus le peu d'importance de la déclaration faite par un officier de santé trop officieux, et en présence de deux témoins étrangers, sous tous les rapports, à la famille du sieur Cousy;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 28 Juillet 1803. — M. DAST, prés. — M. CORBIÈRE, *proc.-gén.-imp.* — Plaid. MM. BARRUÉ et FLOTTES, *av.*, ASTRE et MALLAFOSSE, *avoués.*

DISCUSSION.

BIENS LITIGIEUX. — SUCCESSION INDIVISE.

La caution ou les tiers-détenteurs qui requièrent la discussion, dans les cas prévus par les art. 2023 et 2170, C. civ., ne peuvent indiquer au créancier les biens qui sont échus au débiteur principal dans les successions indi-

visés de ses père et mère. Ces biens sont litigieux dans le sens du premier des articles cités.

MARTIN. — C. — ALEXANDRE.

Ces propositions résultent de l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu qu'indépendamment du défaut de qualité des sieurs Alexandre pour proposer le bénéfice de discussion dont il s'agit, l'indication par eux faite, à cet égard, ne remplirait nullement le vœu de la loi. En effet, d'après l'art. 2025, C. civ., auquel l'art. 2170 se réfère, la discussion ne peut être requise qu'autant que les biens indiqués ne sont point litigieux, et qu'ils se trouvent en la possession du débiteur principal ; or, l'indication faite par lesdits Alexandre se réfère uniquement aux portions qu'ils disent être échues au sieur Compans dans les successions indivises de ses père et mère ; de sorte qu'avant d'exercer ladite discussion, il faudrait engager contre les cohéritiers dudit Compans, une instance en partage desdites successions, pour faire déterminer les parts qui peuvent lui compéter, instance qu'il serait absolument nécessaire, d'après les dispositions de l'art. 2205, C. civ. ; par où la discussion requise par lesdits Alexandre frappe évidemment sur des immeubles litigieux, et qui ne se trouvent point en la possession du débiteur principal ;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, réformant, etc.

Cour royale. — Arrêt du 9 Mars 1819. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DELPECH, subst. de M. le pr.-gén. — Plaid. MM. CARLES, DU BERNARD et MALPEL, av., MARION, BOURNIQUEL et PAGÈS, avoués.

DOMICILE.

MILITAIRE.

Le domicile d'origine se conserve tant que la volonté de le remplacer par un autre, n'est pas indiquée d'une manière expresse et positive. — Ainsi, celui qui ne le quitte que

pour aller aux armées, est censé l'avoir toujours conservé; de telle sorte que les assignations doivent lui être données à ce domicile, à peine de nullité, si, d'ailleurs, il n'a pas manifesté l'intention de faire choix d'un autre domicile.

CHATELAIN. — C. — Dame DAROLES.

ARRÊT. — Attendu, dans le droit, qu'aux termes de l'art. 456, C. de proc. civ., l'acte d'appel doit être signifié à personne ou à domicile, à peine de nullité; qu'aux termes de l'art. 69 du même Code, on ne peut signifier au lieu de la résidence, qu'autant que l'individu assigné n'a aucun domicile connu; qu'aux termes de l'art. 102, C. Nap., le domicile de tout Français est au lieu où il a son principal établissement; qu'aux termes de l'art. 106 du même Code, le citoyen appelé à une fonction publique et temporaire, conserve le domicile qu'il avait auparavant, s'il n'a pas manifesté d'intention contraire; que cette disposition de la loi s'étend aussi et principalement aux militaires, ce qui est, d'ailleurs, conforme aux déclarations non abrogées des 9 Avril 1707, Septembre 1712 et 3 Février 1731; que ces principes résultent encore et implicitement de l'avis donné par le conseil d'état le 2 Complémentaire an 13, approuvé le 4 par l'empereur, et relatif aux mariages des militaires; qu'enfin, ces mêmes principes ont été consacrés par la cour de cassation, (le 11 Vendémiaire an 13, M. Sirey, 7-2-911), notamment dans l'arrêt qui fixa le lieu de l'ouverture de la succession du général d'Estaing; — Attendu, dès-lors, que les militaires n'ont pas autant de domiciles qu'ils parcourent de lieux de garnisons ou de station, et qu'à moins d'une manifestation d'intention contraire, ils conservent toujours pour domicile, le domicile d'origine; — Attendu, en fait, que ledit Chatelain est né à Versailles; que sa famille y était domiciliée, notamment en 1788, époque à laquelle ledit Chatelain entra au service; qu'ainsi, à cette époque, le domicile du sieur Chatelain était à Versailles; — Attendu, en fait, qu'il n'a manifesté ni par écrit, ni autrement, l'intention de fixer ailleurs son domicile; qu'il a bien résidé à Toulouse en l'an 2 et en l'an 3, mais qu'il y a résidé comme il avait

résidé dans plusieurs autres places , c'est-à-dire , sans y transporter son domicile ; qu'il s'est marié à Toulouse ; mais que loin de vouloir par là y établir son domicile , il exprima , dans son contrat de mariage , qu'il n'était que stationné à Toulouse ; qu'en partant pour l'armée , le sieur Chatelain laissa sa femme à Toulouse ; mais qu'en premier lieu , on n'a jamais imaginé de prétendre que les militaires acquéraient un domicile partout où ils laissaient leurs épouses , et qu'en second lieu , il était naturel que la demoiselle Daroles , née à Toulouse , y résidât pendant l'absence de son mari ; — Attendu que si le sieur Chatelain est revenu à Toulouse au bout de 18 ans , il n'y est revenu que pour affaires de service , et d'après l'ordre de ses supérieurs ; que s'il y a formé une demande en divorce contre son épouse , c'est parce que , suivant une jurisprudence constante , il était préférable de porter cette demande devant les juges du lieu où l'adultère , allégué par le demandeur , avait été commis , et où se trouvaient les témoins et les renseignemens ; mais qu'en faisant cette procédure , le sieur Chatelain eut soin d'élire domicile chez un tiers , afin de témoigner qu'il n'était pas domicilié à Toulouse ; il s'est borné à se dire tantôt habitant , tantôt actuellement à Toulouse ; qu'il faut conclure de tous ces faits , que le sieur Chatelain n'avait pas perdu son domicile d'origine ; — Attendu que l'exploit signifié à Toulouse étant nul , l'appel qu'il contenait est comme non avenu ;

Par ces motifs , LA COUR , etc.

Cour impériale. — Arrêt du 7 Janvier 1813. — M. DESAZARS , 1.^{er} prés. — M. CAVALIÉ , subst. de M. le proc.-gén. — Plaid. MM. ROMIGUÈRES et BARRUÉ , av. , MONTRoux et DARLES , avoués.

DOT.

ARTICLE PREMIER.

ESTIMATION. — VENTE.

Sous l'empire des lois romaines , l'estimation des immeubles donnés en paiement d'une dot constituée en argent , suffisait-elle pour transporter la propriété au mari ?

Voy. sur cette question , M. Laviguerie et les arrêts qu'il

rapporté, tome 1, page 274, v.° *Dot*, art. 6, et les nombreuses autorités que nous avons recueillies au *Mémorial*, tome 22, page 94, et tome 27, page 407.

1.^{re} *Espèce.*

CHATON. — C. — CHATON.

Le 24 Août 1772, Benoît Chaton contracta mariage avec Françoise Ferrand. Les père et mère de la future lui constituèrent en dot une somme de 600 fr. payable à différentes époques, et que le futur époux ne devait recevoir qu'à charge de emploi en fonds de terre. — Le 3 Juillet 1779, ils baillèrent en paiement *auxdits Chaton et Françoise Ferrand, mariés*, la propriété de quelques immeubles. Ce bail en paiement fut fait pour la somme de 521 fr., savoir : 450 fr. pour le restant de la dot, et 71 fr. pour intérêts courus ou frais exposés.

Après le décès de Françoise Ferrand, ses enfans voulurent comprendre dans l'état de consistance de sa succession, les immeubles délivrés par l'acte du 3 Juillet 1779. Chaton le père les revendiqua, et un jugement du 21 Juillet 1808, rendu par le tribunal civil de Saint-Gaudens, lui en attribua la propriété. — Appel.

ARRÊT. — Considérant qu'en matière de bail d'immeubles en paiement de la dot constituée en argent, il faut distinguer s'il est fait en faveur du mari, ou bien au mari et à la femme conjointement ; que, dans le premier cas, l'immeuble devient la propriété du mari, tandis, au contraire, que, dans le second, il devient la propriété de la femme, comme l'enseigne Henrys, liv. 4, quest. 164, tome 2, page 909, sur le fondement de la loi, *Si ego, §. dotis autem causa*, ff. *de jure dot.* ; que telle était aussi la jurisprudence du parlement de Toulouse, comme on peut s'en con-

vaincre par plusieurs arrêts, et notamment par celui rendu au rapport de M. de Bastard, dans la cause du sieur Dalentin et de la dame Lucrece de Rochebonne contre le sieur Duroure et la dame de Rochebonne, sa femme, et encore par celui rendu en la grand'-chambre du même parlement, le 27 Juin 1765, au rapport de M. de Firmy, en faveur de Marguerite Dourde et Raymond Lamezan, son mari, contre Raymonde Dourde et Jean Décamps, mariés; — Considérant qu'en réformant la disposition du jugement attaqué, qui déclare le fonds baillé en paiement appartenir au sieur Chaton le père, et en ordonnant, au contraire, qu'il fait partie de la succession de Françoise Ferrand, il faut aviser aux remboursemens que les héritiers de ladite Ferrand doivent faire audit Chaton le père;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 5 Juin 1809. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. — Plaid. MM. BARRUÉ, FLOTTES et CARLES, av., MALLAFOSSE, MONTROUX et BONNESSERRE, avoués.

2.^{me} Espèce.

DOUCÈDE. — C. — NOGUÈS.

Le 31 Janvier 1768, Matthieu Noguès contracta mariage avec Jeanne Pouysségur. Les père et mère de cette dernière lui constituèrent en dot une somme de 550 fr. en paiement de celle de 500 fr. Sur cette constitution, il fut baillé aux futurs époux une pièce de terre en nature de pré. — Matthieu Noguès vendit cette pièce de terre au sieur Bertrand Doucède, par acte du 13 Vendémiaire an 13.

Matthieu Noguès ayant dérangé ses affaires, Jeanne Pouysségur, son épouse, obtint, le 7 Août 1812, un jugement de séparation de biens, à suite duquel elle engagea contre le sieur Doucède une instance en délaissement de la pièce de pré sus-mentionnée, comme étant un immeuble dotal qui n'avait pu être valablement aliéné. — 1.^{or} Décembre 1813, jugement qui ordonne le délaissement. — Appel.

ARRÊT. — Attendu que, suivant les principes développés par Henrys, tome 2, liv. 4, quest. 164, et la jurisprudence du ci-devant parlement de Toulouse, attestée par les arrêts rapportés dans le jugement dont est appel, le fonds baillé en paiement d'une dot constituée en argent, ne devenait la propriété du mari qu'autant que c'était à lui seul que le bail en était fait; de sorte qu'il n'y eût pas de doute que l'intention des parties était qu'il en devînt propriétaire, et seulement débiteur de la somme constituée; qu'il en était autrement lorsque ce bail était fait à l'un et l'autre des futurs époux, la tradition de l'immeuble n'étant censée, dans ce cas, faite au mari que comme ayant le domaine civil de la dot, la propriété réelle étant transmise à la femme, et l'objet étant ainsi dotal; — Attendu que, dans l'espèce de la cause, la pièce de pré en question fut baillée aux futurs époux, et conséquemment tant à Jeanne Pouysségur qu'à Matthieu Noguès, en paiement d'une partie de la somme constituée, et que l'un et l'autre furent chargés de payer à l'avenir les impositions publiques de ladite pièce, ce qui prouve évidemment qu'on n'entendit point en transférer la propriété à Matthieu Noguès; qu'ainsi les principes et la jurisprudence déjà cités reçoivent une parfaite application à la cause, d'autant mieux que Matthieu Noguès est mort dans un état absolu d'insolvabilité, ce qui, d'après les principes ramenés dans Roussille, dans son *Traité de la Dot*, aurait donné à Jeanne Pouysségur le droit de revendiquer en nature la susdite pièce de pré, lors même qu'elle aurait été donnée en paiement audit Matthieu Noguès seul; que c'est conséquemment le cas de confirmer le jugement qui, en considérant ledit pré comme un objet dotal, a annulé la vente que Matthieu Noguès en avait faite, et en a ordonné le délaissement en faveur de Jeanne Pouysségur;

Par ces motifs, LA COUR démet Doucède de son appel.

Cour royale. — *Arrêt du 28 Avril 1815.* — Ch. des ap. de pol. corr. — M. DUPUY, *cons.-prés.* — M. CHALRET-DURIEU, *subst.* — Plaid. MM. TAJAN et CARLES, *av.*, RICHARD et RIEUVERT, *avoués.*

3.^m Espèce.

HÉRITIERS GARRIGUENNE. — C. — VERDIER.

Du mariage de Jean Salles avec Marie Sahuc, naquirent quatre enfans. — Le 26 Juin 1768, Marie, l'un d'eux, contracta mariage avec Pierre Garriguenne, « et se constitua » en dot, envers son futur époux, tous et chacun ses biens et » droits, en quoi qu'ils consistassent... évalués à la somme de » 150 fr., pour, par ledit futur époux, en jouir comme cas » dotaux. » — Marie Salles se constitua, en outre, une somme de 100 fr. qui lui fut donnée par une de ses tantes, et qui fut reçue par Pierre Garriguenne. L'acte porte, « que le » futur époux reconnaît ladite somme à sa future épouse, » de même que le surplus des susdites constitutions, sur » tous et chacun ses biens présents et à venir, pour lui être » rendu le tout ou à qui il appartiendra, en la forme de » droit, le cas de restitution arrivant. » Par le même contrat, Cécile, Jeanne et Jean Salles, frère et sœurs de Marie, firent cession en faveur de Pierre Garriguenne, de tous les droits qu'ils avaient à prétendre dans les successions de leur père et mère, moyennant la somme de 450 fr. — Enfin, au bas de l'acte les parties déclarèrent que les constitutions des futurs époux revenaient en total à la somme de 685 fr.

Par divers actes de 1807, 1808, 1810, 1811 et 1812, Pierre Garriguenne aliéna la presque totalité des biens dépendant du patrimoine de Jean Salles et de Marie Sahuc. — Après son décès et celui de Marie Salles, et dans l'instance en partage de la succession de cette dernière, engagée à la requête des mariés Buzenac, leurs enfans, des contestations s'élevèrent entre ces derniers et les tiers-acquéreurs, à l'effet

de savoir auquel des deux patrimoines, de Pierre Garriguenne ou de Marie Salles, appartenait les biens que celle-ci avait déclaré se constituer en dot dans son contrat de mariage. Un jugement du 10 Décembre 1817, les attribua à la succession de Pierre Garriguenne. — Appel.

ARRÊT. — Attendu que dans l'ancien droit et dans les pays de droit écrit, l'évaluation donnée au fonds dotal en transférait de plein droit la propriété au mari; qu'à la vérité, ce principe avait été modifié depuis l'établissement du contrôle, et n'était point appliqué là où l'estimation du fonds dotal paraissait n'avoir eu pour objet que de régler la perception du droit du fisc; mais que, hors ce cas, le principe général avait conservé toute sa force; — Attendu qu'en appliquant ces règles au contrat de mariage du 26 Juin 1768, on a dû décider qu'il contenait vente des biens et droits constitués par la future épouse, 1.^o parce qu'ils sont évalués à la somme de 150 fr.; 2.^o parce que cette estimation n'a pas eu pour objet de régler seulement les droits du contrôle, puisqu'on y pourvut dans la dernière clause du même contrat; 3.^o parce que le futur époux ne se contenta pas de reconnaître sur ces biens la somme de 100 fr. donnés par une tante, mais qu'il reconnut le surplus des constitutions, reconnaissance inutile si l'objet constitué avait du être repris en nature; 4.^o parce que les biens et droits constitués étant incertains et indéterminés, il convenait au véritable intérêt de l'épouse de fixer la somme qu'elle aurait à reprendre en cas de survie; 5.^o enfin, parce que la vente qui fut faite dans le même acte par les deux sœurs et le frère de la future des biens et droits leur compétant sur les successions paternelle et maternelle, démontrent l'intention qu'avaient toutes parties de transporter sur la tête de Pierre Garriguenne la propriété des objets composant les deux patrimoines indivis;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet de l'appel.

Cour royale. — Arrêt du 19 Avril 1820. — 2.^o Ch. — M. SOLONNIAC, *cons.-prés.* — M. CHALRET, *av.-gén.* — Plaid. MM. GINESTE, ROMIGUIÈRES et CAUBET, *av.*, ASTRE, DRULHE, RICHARD, BOURNIQUEL et MARION, *avoués.*

ARTICLE 2.

BIENS IMMEUBLES. — PAIEMENT.

En pays de droit écrit, l'immeuble donné au mari par le contrat de mariage, en paiement d'une dot constituée en argent, n'était pas dotal, s'il n'y avait stipulation expresse dans le contrat de mariage. Il devenait un propre du mari qui restait débiteur de la somme dotale (1); En reconnaissant la diversité de jurisprudence qui existait autrefois sur cette question, c'est le Code civil qui doit être appliqué comme raison écrite.

GALIN. — C. — DELAGE.

Toutes les cours du royaume décident que lorsqu'un point de doctrine anciennement controversé est explicitement résolu par une disposition du Code civil, c'est le Code qui doit servir de règle. Voy. entr'autres, les arrêts de la cour de Paris, du 25 Ventose an 13, M. Sirey, tome 5, 2, 94, et de Grenoble, du 25 Juillet 1827, *Mémorial*, tome 16, page 91.

ARRÊT. — Attendu que du susdit contrat de mariage il résulte, en fait, que la constitution dotale de ladite Galin fut faite en argent, et non en immeubles estimés; que, dès-lors et en point de droit, il est inutile de s'occuper des dispositions des lois romaines ou modernes, pour savoir à qui du mari ou de la femme doivent appartenir les immeubles dotaux avec estimation; — Attendu que la dot constituée en argent à ladite Galin fut de 8,000 liv., et que cette somme devint la propriété dudit Delage, sauf l'hypothèque et le recours de la femme ou de ses héritiers sur les biens de ce dernier, après la

(1) Arrêt conforme de la cour d'Agen, du 21 Décembre 1809, M. Sirey, 1810-2-351. Voy. l'arrêt de la cour de Grenoble, du 25 Avril 1830, *Mémorial*, tome 21, page 275.

dissolution du mariage, comme l'enseignent tous les auteurs, notamment Serres dans ses *Institutes*, ainsi que Catellan; — Attendu que pour l'acquit de la dite somme de 8,000 liv., ladite Espagnac, constituante et mère de la future épouse, bailla diverses espèces de biens en paiement; — Attendu que s'il y avait autrefois de l'incertitude pour savoir si les biens baillés en paiement d'une dot constituée en argent, devenaient dotaux, et si cette incertitude avait donné lieu à une diversité de jurisprudence, il ne peut plus exister aujourd'hui de discord à cet égard, d'après l'art. 1553, C. Nap., portant que l'immeuble acquis des deniers dotaux n'est pas dotal si la condition de l'emploi n'a été stipulée par le contrat de mariage; qu'il en est de même de l'immeuble donné en paiement de la dot constituée en argent; — Que, malgré que le Code Napoléon soit bien postérieur au mariage dont il s'agit, l'article précité ne doit pas moins servir de guide aux magistrats pour la solution de la question actuelle, parce que, d'une part, il est reconnu qu'il faut s'en tenir à ses dispositions lorsqu'elles tranchent le nœud d'une difficulté qui donnait lieu autrefois à une diversité de jurisprudence, et parce que, de l'autre, cet article 1553 est confirmatif du principe consacré par les lois romaines, d'après lesquelles le bail en paiement opère une vente en faveur du créancier, lois qui régissaient les parties à l'époque du contrat dont il s'agit; — Attendu, d'ailleurs, que même, d'après l'ancienne jurisprudence en cette matière, c'est l'intention manifeste des parties qu'il faut principalement consulter, et qu'en point de fait, il résulte du contrat de mariage du 29 Octobre 1771, que leur intention fut de transporter sur la tête du mari la propriété des biens baillés en paiement de la somme de 8,000 liv. constituées en dot; on voit, en effet, que le premier objet baillé en paiement sur la propriété de l'office de notaire dont était pourvu Jean Galin, avec déclaration particulière que déjà, antérieurement au contrat, la démission de cet office avait été faite en faveur dudit Delage; on donne ensuite en paiement des immeubles, et notamment la métairie de Saint-Puy, *avec les bestiaux tenus verbalement en gazzaille par le métayer actuel*, desquels bestiaux, cependant, on ne fit aucun état, ni évaluation, ce que l'on n'aurait pas manqué de faire si l'intention des parties eût été que ledit Delage le

eût restitués après la dissolution de son mariage. Enfin, il résulte de la dernière clause du bail en paiement, que non-seulement on ne déterminait point le prix pour lequel l'office de notaire et les bestiaux entrèrent dans le bail en paiement, mais que lesdits objets furent baillés confusément avec les immeubles, *per modum unius*, ce qui ne permet pas de faire aujourd'hui une ventilation qui ne fut jamais dans l'intention des parties contractantes; — Attendu que le concours de la femme dans le bail en paiement ne peut pas être, dans l'espèce actuelle, un motif pour décider que la propriété des biens passa sur sa tête, à l'exclusion des biens du mari, par la raison que sa présence et son concours étaient nécessaires pour l'aliénation de ses droits paternels en faveur de sa mère, et la subrogation qu'elle fit, à cet égard, à cette dernière; et qu'il répugnerait d'admettre, d'une part, l'aliénation qu'elle fit de ses droits paternels qu'elle aurait pu prendre et se constituer en nature, et de l'autre, l'intention de devenir propriétaire des biens baillés en paiement de sa constitution qu'elle avait voulu être en argent; — Attendu, enfin, que le fait de la transmission desdits biens en faveur dudit Delage, étant constant aux yeux de la cour, celui-ci ne peut être tenu qu'au paiement de la somme de 8,000 liv., qui également, en point de fait, forme la constitution dotale, ce qui justifie le bien jugé;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 30 Décembre 1811. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. CORBIÈRE, *proc.-gén.* — Plaid. MM. DU BERNARD et BARRUÉ, *avocats*, BONNESSERRE et ASTRE, *avoués*.

ARTICLE 3.

PÈRE. — RESPONSABILITÉ.

Dans les pays de droit écrit et avant la publication du Code civil, le père, présent au contrat de mariage, était responsable de la dot que son fils non émancipé devait recevoir de son consentement.

DAGIEU. — C. — SAINTE-GÈME.

Aux autorités indiquées dans l'arrêt, *junge Serres, Inst.*
page 75 (1).

ARRÊT. — Attendu que, d'après la disposition du §. 12 de la loi 25, ff. *sol. matrim.*, le consentement que le père donnait dans le contrat de mariage de son fils non émancipé, à ce que la dot constituée à sa belle-fille fût passée à ce dernier, il se rendait, par cela seul, débiteur de ladite dot; que, suivant la jurisprudence du parlement de Toulouse, la seule présence du père au contrat le soumettait à cette obligation, lors même que la dot avait été payée postérieurement et hors de sa présence, à son fils; que cette jurisprudence se trouve établie par les arrêts rapportés dans *Catellan*, liv. 4, chap. 10, dans *Graverol sur Larroche*, liv. 6, tit. 31, arrêt 6, et dans le 1.^{er} vol. du *Journal du Palais*, pages 181, 250 et 252; que le contrat de mariage de Jacques Dagieu doit être régi par cette législation et cette jurisprudence, comme ayant été passé sous leur empire; qu'en point de fait, ledit Jacques Dagieu n'était point émancipé, et que ce fut du consentement de son père que la dot de son épouse lui fut payée dans les suites, puisqu'il fut expressément stipulé dans le contrat où Dagieu le père était partie, que ce serait au futur époux que le paiement de la dot serait fait; que ce paiement s'étant effectué suivant l'acte du 21 Juin 1780, jour auquel Jacques Dagieu était encore dans les liens de la puissance paternelle, il est incontestable que les biens de son père devinrent soumis au remboursement de ladite dot, le cas de sa restitution arrivant; et conséquemment, les héritiers de la dame Sainte-Gème ont eu le droit de faire saisir immobilièrement lesdits biens comme constituant leur gage;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet Alexandre Dagieu de son appel.

(1) Voy. aussi l'arrêt de la cour de Nîmes, du 18 Juillet 1820, (*Journal des Arrêts de la cour de Toulouse*, tome 2-2-81), qui a jugé que le père n'était pas, dans ce cas, responsable lorsque le fils était émancipé.

Cour impériale. — Arrêt du 22 Mars 1814. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES et CARLES, avocats, BONNESSERRE, MALLAFOSSE et RICHARD, avoués.

ARTICLE 4.

PAIEMENT. — PRÊT. — FILS. — RESTITUTION.

Lorsqu'aux termes du contrat de mariage, la dot a été comptée au père et au fils conjointement, avec reconnaissance de leur part sur leurs biens présents et à venir, la présomption de droit est, que la totalité de la dot est passée entre les mains du père. En cas de séparation, le fils, seul maître de la dot de son épouse, est fondé à en demander la restitution.

DESPOUY. — C. — DESPOUY.

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes des principes les plus constans, la dot est essentiellement affectée au support des charges du mariage, et qu'à ce titre, c'est au pouvoir du mari qu'elle doit rester, que telle est la disposition des lois 1 et 7, ff. de jur. dot., de la loi 20, au Code, sous la même rubrique, et de l'art. 1540, C. Nap.; — Attendu que la dot dont il s'agit ayant été comptée, suivant le contrat de mariage du 5 Mars 1787, aux sieurs Despouy, père et fils conjointement, avec reconnaissance de leur part sur tous leurs biens présents et avenir, la présomption de droit est que la totalité de ladite dot passe au pouvoir du sieur Despouy le père, *tanquam ad potentiorem*; que c'était là un point de jurisprudence invariable, ainsi que l'attestent Catellan, liv. 4, chap. 10, Lapeyrère, lett. P, n.º 125, Boërius, décis. 23, n.º 6, 10 et 12, Dumoulin, en son *Traité des Usures*, quest. 28, n.º 288 et 291, et Faber, dans son *Code*, liv. 4, tit. 14, déf. 21; qu'il faut tenir ainsi pour constant que le sieur Despouy père a reçu en entier la dot de sa belle-fille (1); — Attendu que pour l'autoriser

(1) Arrêt conforme. — 26 Mars 1810, aff. Dugourg, épouse Dent, plaid. MM. Flottes, Bergès, Barrué et du Bernard, avocats.

à retenir cette dot jusqu'à son décès, il faudrait que le contrat de mariage contînt, à ce sujet, une clause formelle et positive, et que cette clause ne s'y trouve pas; qu'il importe peu que dans celle relative au cas prévu de séparation, on n'ait pas dit que le sieur Despouy père restituerait la dot, cette restitution étant commandée par le droit commun; qu'en le décidant autrement, le tribunal de Saint-Gaudens est tombé dans l'erreur, d'autant mieux qu'il a créé en cela, en faveur du sieur Despouy père, une exception que ce dernier n'avait pas proposée; — Attendu que, par cet ordre, le sieur Despouy fils, seul maître de la dot de son épouse, ayant eu titre et qualité pour user de la saisie-arrêt au préjudice de son père, à raison de cette dot et des intérêts d'icelle légitimement dus, ladite saisie-arrêt devait être valable, et que c'est conséquemment le cas de réformer le jugement qui en a prononcé l'annulation;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 1.^{er} Mai 1812. — Ch. des appels de pol. cor. — M. ROQUE, prés. — M. DE BASTOULH, av.-gén. — Plaid. MM. CARLES et BARRUÉ, avocats, MALLAFOSSÉ et MARTEL, avoués.

ARTICLE 5.

RAPPORT. — EPOUX INSOLVABLE.

Suivant la jurisprudence du parlement de Toulouse, la fille mariée à un époux insolvable n'était pas tenue de rapporter à la succession de son père la dot reçue, mais seulement l'actionem inanem qu'elle avait sur les biens de son mari (1).

RAMOND. — C. — SABATIER.

ARRÊT. — Considérant que, suivant la jurisprudence constante du parlement de Toulouse, basée sur le principe établi dans l'Authentique, *quod locum*, *Cod. de coll.*, et dans la *Nov. 97*, chap. dernier, la fille mariée à un époux insolvable, n'était pas tenue

(1) Voy. dans le nouveau Droit, l'art. 1573, C. civ.

de rapporter à la succession de son père la dot reçue, mais seulement de rapporter *actionem inanem*, qu'elle avait sur les biens de son mari; — Considérant que, dans l'espèce, lesdits Sabatier offrent d'imputer ce qui fut constitué en dot à Paule Durand, leur mère, dans son contrat de mariage, mais non pas les 953 fr. qui furent donnés à leur mère en augmentation de dot par ledit Jean Durand, et reçus par Joseph Sabatier, son mari, comme cela résulte des actes des 10 Septembre 1766 et 9 Mars 1770, par la raison qu'il a été prouvé que ledit Joseph Sabatier était alors dans un état notoire d'insolvabilité; — Considérant que le fait de cette insolvabilité auxdites époques, a été suffisamment justifié par les divers actes mis sous les yeux de la cour, et par les diverses circonstances qui ont été constatées; d'où suit qu'en le reportant à l'état de la législation telle qu'elle était à l'époque desdits actes, il y a lieu d'en faire l'application à l'espèce actuelle, et de dispenser, par conséquent, lesdits Sabatier d'imputer sur les droits légitimes leur compétant du chef de leur mère, la susdite somme de 953 fr., demeurant leur offre de rapporter à la succession de Jean Durand, leur aïeul, l'action relative à la répétition de ladite somme de 953 fr., sur l'hérédité de Joseph Sabatier, leur père;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 7 Juillet 1812. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM. CARLES et BARRUT, avocats, CHAMAYOU et MALLAFOSSE, avoués.

ARTICLE 6.

ALIÉNATION. — DETTES ANTÉRIEURES.

Avant le Code civil, et d'après la jurisprudence du parlement de Toulouse, l'immeuble dotal pouvait être aliéné, SANS FORMALITÉS DE JUSTICE, pour payer les dettes de sa femme, antérieures à la constitution de la dot.

* Nous avons observé au Mémorial de Jurisprudence, tome 22, page 11, que cette question n'est, depuis le Code

civil, susceptible d'aucune difficulté, puisqu'elle se trouve décidée par l'art. 1558 de ce Code, qui ne permet l'aliénation du fonds dotal, pour payer les dettes de la femme, antérieures à son contrat de mariage, qu'avec permission de la justice et aux enchères, après trois affiches; et nous avons dit qu'elle devient d'une solution difficile, lorsqu'il s'agit d'une vente antérieure à la promulgation du Code civil, et qui doit être régie par les anciens principes. En effet, nous avons indiqué plusieurs autorités pour et contre, et rapporté des arrêts des cours de Riom, du 9 Février 1827, de Grenoble, du 31 Août 1827, et de Nîmes, des 9 Mars et 19 Avril 1831, qui se sont prononcés sur la question, tantôt pour la négative, tantôt pour l'affirmative.

La cour de Toulouse a elle-même varié, ainsi qu'on va le voir par les arrêts que nous allons transcrire. Voyez aussi l'arrêt de la cour de cassation, du 29 Brumaire an 5, *Journal du Palais*, tome 1.^{er}, page 159.

1.^{re} *Espèce.*

LOURMIÈRE. — C. — LARROQUE.

Jean Crouzat contracta mariage avec Marie Miquel. Au décès de son mari, celle-ci fut instituée son héritière générale et universelle. La succession était grevée de quelques dettes en faveur de Pierre Crouzat, frère du testateur. — En 1748; Marie Miquel convola à de secondes noces avec Baptiste Lourmière. Dans le contrat de mariage, la future se constitua les biens qui lui étaient advenus du chef de son premier mari, à la réserve de 100 fr. à titre de paraphernal. — Le 28 Septembre 1750, les époux Lourmière agissant solidairement, et Marie Miquel usant tant de ses biens dotaux que paraphernaux, furent subrogés, par Antoine

Lacroix, à la locatairie perpétuelle d'une maison sise à Rabastens, qui avait besoin de grandes réparations, et que Lacroix tenait du chapitre de cette ville. Le syndic intervint dans l'acte, et ne consentit à la subrogation qu'à la charge expresse, par les mariés Lourmière, de faire à ladite maison, et dans le courant de 16 années, toutes les réparations et augmentations utiles.

C'est pour fournir aux frais de ces réparations et à l'acquiescement des dettes de la succession de Jean Crouzat, que, par acte du 16 Avril 1760, Marie Miquel et Baptiste Lourmière vendirent à Antoine Rigaud, avec promesse de garantie, quatre journaux de vigne au prix de 196 fr., à compte de laquelle somme Rigaud paya, lors de l'acte, celle de 60 fr., et le 23 Avril 1761, il se libéra du restant du prix de la vente. Cette somme servit à payer aux héritiers de Pierre Crouzat celle de 88 fr. qui leur était due en capital, intérêts et frais, suivant la demande judiciaire formée devant le juge de Rabastens.

Les choses étaient en cet état, lorsque, par acte du 7 Avril 1764, Rigaud fit vente à Joseph Larroque des mêmes quatre journaux de vigne. Sur le fondement que cet immeuble faisait partie de la constitution dotale de Marie Miquel, Anne Lourmière, sa fille, après avoir répudié la succession de son père, forma instance contre les héritiers de Joseph Larroque, en délaissement desdits quatre journaux de vigne, avec restitution des fruits. — Jugement qui rejette cette demande. — Appel.

JUGEMENT. — Considérant que quoiqu'en règle générale, le fonds dotal soit inaliénable pendant la durée du mariage, nonobstant que le mari et la femme se réunissent pour donner leur consentement à la vente, néanmoins cette règle a ses exceptions; et c'en est une lorsqu'il y a des dettes à payer pour lesquelles le

fonds dotal se trouve affecté aux créanciers de la femme antérieurs au mariage. La preuve de cette affectation résulte évidemment de l'acte du 23 Avril 1761, par lequel les héritiers de Pierre Crouzat reçoivent de Marie Miquel, veuve de Jean Crouzat, une somme de 88 fr. 11 s. 6 d. que celle-ci leur devait en qualité d'héritière dudit Crouzat, suivant un acte du 23 Avril 1735, relaté dans le contrat de 1761. Ce paiement fut fait des mêmes deniers provenant de la vente consentie le 16 Avril 1760 à Rigaud, par ladite Miquel et par Baptiste Lourmière, son mari. Il est même à remarquer que, dans cet acte, lesdits mariés déclarèrent qu'ils voulaient employer le prix de ladite vente à acquitter ce qu'ils devaient aux héritiers de Pierre Crouzat, et le surplus à réparer leur maison d'habitation qui menaçait ruine. — Or, ici nous trouvons encore la preuve de la validité de l'aliénation faite des quatre journaux de vigne dont s'agit, puisque, suivant Serres, dans ses *Inst.*, page 190, la femme peut valablement hypothéquer sa dot, durant le mariage, pour une cause juste et raisonnable, comme serait celle de la réparation de ses biens paraphernaux; et on observe que ses biens paraphernaux consistaient dans une maison que ladite Marie Miquel et Baptiste Lourmière, mariés, avaient conjointement et solidairement prise, à titre de subrogation, d'Antoine Lacroix, et à laquelle ils s'étaient obligés de faire les réparations nécessaires pour en éviter la chute. Ce même auteur dit encore à la page 192, que le fonds dotal peut être vendu et décrété à la requête des créanciers de celui-ci auquel la femme a succédé, sans qu'elle puisse le revendiquer, parce que c'est une aliénation nécessaire qui vient *ex causâ antiquâ*, c'est-à-dire, qui a précédé la constitution de dot, et dont la dot, comme dans cette espèce, se trouvait par conséquent grevée, ce qui rentre dans la première exception dont nous avons parlé plus haut. — Ajoutez à toutes ces considérations, que Marie Miquel, en se mariant avec Baptiste Lourmière, ne s'était pas constituée tous les biens dépendant de la succession de Jean Crouzat, son premier mari, puisqu'elle avait réservé, à titre de paraphernal, une somme de 100 fr. — C'est autant pour disposer de cette réserve, libérer la succession dudit Jean Crouzat, que pour faire faire les réparations nécessaires à la maison dont il s'agit, que Marie Miquel se déter-



mina, conjointement avec son mari, à faire la vente des quatre journaux de vigne dont le délaissement est aujourd'hui demandé par la fille des vendeurs; remarquez, en outre, que l'acte de vente de 1760 détermine l'emploi du prix des biens vendus, et que l'acte de 1761 justifie cet emploi. Au surplus, il était d'autant plus libre à Marie Miquel de faire la vente dont il s'agit, que sa constitution de dot portant sur une universalité de biens, la condition à l'effet de pouvoir vendre était alors bien plus favorable, d'après la maxime que *bona non dicuntur nisi deducto ære alieno*. Or, ici l'on peut dire, avec raison, que ce qu'il était nécessaire de distraire pour le paiement des dettes de feu Jean Crouzat, et des 100 fr. réservés en paraphernal, qui était aussi une dette de la dot, n'en faisaient pas partie, et qu'ainsi, en faisant la vente à concurrence de ce qui était nécessaire pour le paiement de ces deux objets, on ne peut pas dire que le fonds dotal ait été aucunement diminué;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL a démis de l'appel.

Tribunal d'appel. — *Jugement du 11 Fructidor an 9.* — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, C. du G. — Plaid. MM. DU BERNARD, SAURY et FLOTTES, hommes de loi, CHAMAYOU, MARION et BONNESSERRE, avoués.

2.^{me} Espèce.

JOURDA. — C. — Les époux CAPELLE.

Suivant un acte de partage du 23 Mars 1756, et une sentence du juge de Rieux, du 8 Janvier 1759, Marie Rouquet devait à Gabrielle, sa sœur, une somme de 114 liv. pour une partie de ses droits légitimaires sur la succession du père commun. Pour payer cette créance, Marie Rouquet vendit, le 20 Janvier 1759, conjointement avec le sieur Sainte-Marie, son époux, un petit pré et une pièce de terre au prix de 210 liv. L'acquéreur paya au représentant de Gabrielle Rouquet tout ce qui était dû par la dame Sainte-Marie. — Après le décès de ses père et mère, et le 18 Février

1783, la demoiselle Sainte-Marie, leur fille, épouse du sieur Capelle, demanda la nullité de la vente du 20 Janvier 1759, comme contenant aliénation du fonds dotal, sans l'observation des formalités de justice. — 7 Pluviose an 3, jugement du district de Rieux, qui confirme la vente à concurrence de la somme payée au représentant de Gabrielle Rouquet. — Appel.

ARRÊT. — Considérant qu'en règle générale les biens dotaux sont inaliénables de leur nature; mais cette règle souffre des exceptions, lorsque l'aliénation, devenue nécessaire, tourne à l'avantage de la femme; — Considérant que la donation générale et universelle de tous les biens ne peut comprendre que ceux qui restent, les dettes une fois payées, *bona non dicuntur, nisi deducto aere alieno*; que la vente dont il s'agit fut occasionnée, d'ailleurs, par une cause antérieure au mariage de Marie Rouquet; que cette cause était juste et honnête; que le prix de la vente tourna réellement au profit de la vente, et dès qu'on n'a jamais allégué aucune sorte de lésion, cette vente doit être maintenue en son entier, la distinction faite par le tribunal de 1.^{re} instance ne pouvant être admise, parce que les frais de l'acte doivent jouir du même avantage que le capital qui sert à procurer à la femme sa libération, qui ne pouvait être constatée sans cet acte, ce qui justifie l'appel incident relevé par la partie d'Albène; par où la cour est à portée de réformer le jugement attaqué; — Considérant que les circonstances qui militent en faveur de l'acquéreur, et la modicité de l'objet vendu, ne permettent pas de mettre en question si on aurait dû observer les formalités prescrites pour l'aliénation des fonds dotaux;

Par ces motifs, LA COUR, réformant, relaxe Jourda de la demande en nullité.

Cour d'appel. — Arrêt du 9 Messidor an 12. — M. DAST, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. — Plaid. MM. FLOTTES, av., ALBÈNE et ASTRE, avoués.

3.^{me} Espèce.

Les époux VERDIER. — C. — Les époux BAGNÉRIS.

Par deux actes notariés des 8 Décembre 1769 et 15 Janvier 1771, Jean Bagnéris et Magdelaine Verdier, mariés, vendirent conjointement et solidairement, au sieur Jean-Baptiste Grimaud, diverses pièces de terre, dont le prix fut reçu par Joseph Verdier, frère et beau-frère des vendeurs, en exécution de l'acte du 25 Janvier 1769. Par cet acte, Magdelaine Verdier s'était obligée de lui payer la somme de 600 fr. pour les causes y ramenées, et qui étaient pré-existantes au mariage de Magdelaine, lors duquel elle se constitua, d'une manière vague, tous ses biens présents et à venir. Jean-Baptiste Grimaud jouit pendant plus de 30 ans, et sans trouble, des biens qu'il avait acquis. Ce ne fut qu'après son décès, et le 1.^{er} Pluviose an 10, que les époux Bagnéris demandèrent contre les héritiers de l'acquéreur la nullité des actes de vente de 1769 et 1771, qui, suivant lui, contenaient aliénation des biens dotaux de Magdelaine Verdier. — 16 Messidor an 11, jugement qui prononça cette nullité. — Appel.

ARRÊT. — Considérant que l'acte du 25 Janvier 1769, passé entre Joseph Verdier et Magdelaine Verdier, assistée de son mari, et la transaction qui y est relatée, prouvent que les biens au partage desquels Magdelaine Verdier fut appelée concurremment avec ledit Joseph, son frère, étaient, avant le mariage de ladite Magdelaine Verdier, grevés d'une dette privilégiée en faveur de Jean Roquebert, leur beau-frère; — Considérant qu'en se constituant, d'une manière vague, tous les biens présents et à venir, Magdelaine Verdier ne pouvait se constituer que les biens qui lui restaient, les dettes une fois payées, parce que, comme le disent les lois et les auteurs, *non sunt bona dotalia, nisi deducto ære alieno*; — Considérant que les biens vendus, en les regardant comme

dotaux, auraient pu être aliénés, et la vente devrait en être maintenue, puisque le prix a servi à payer la dette que Magdelaine Verdier contracta envers Joseph, son frère, par l'acte du 25 Janvier 1769, parce que l'obligation avait une cause préexistante au mariage, cause qui grevait les biens qui auraient fait partie de la constitution, *quâ justa et honesta causa est, non videtur malè accipere et ideò rectè solvitur*, leg. 20, ff., *sol. mat.* La loi 13, ff., *famil. ercisc.*, a encore consacré ce principe: *Alienationes enim interdictæ sunt duntaxat voluntariæ, non quæ vetustiorum causam et originem juris habent.* Cette précision a été faite encore dans la loi 85, ff. *de jur. dot.*, et elle a servi de règle aux tribunaux qui ont maintenu la vente, dans le cas même où les biens étaient dotaux, lorsque, comme dans l'espèce présente, le prix des biens vendus a été employé à éteindre une créance qui existait avant le mariage: *Sed non plus esse in promissione bonorum, quàm quod superest, deducto ære alieno*, leg. 72, ff. *de jur. dot.* Ce principe a été adopté par les auteurs qui ont écrit sur cette matière, notamment par Ferron, pages 149 et 170, d'Argentré, art. 419, gloss. 3, n.º 14 et 15, par Duperrier, liv. 1, quest. 9. On trouve dans Catellan, dans l'Annotateur de Lapeyrère et dans le Journal du Palais de Toulouse, tome 6, plusieurs arrêts qui, à la faveur de cette précision, ont maintenu la vente des biens dotaux, par ce motif que la loi n'a prohibé l'aliénation ou l'hypothèque des biens dotaux, que dans ce sens qu'elle n'a pas voulu que la femme devînt plus pauvre; mais lorsque l'aliénation, comme dans le cas présent, devient nécessaire, et qu'elle a pour but son avantage, la prohibition de la loi cesse, et l'intérêt public, la bonne foi qui est due au contrat, et l'équité, réclament la maintenue de ces sortes de ventes. — Le défaut de formalité des affiches ne peut, dans une espèce semblable, opérer la nullité des ventes, parce que la loi ne se prononce point dans ce cas, ainsi qu'elle le fait à l'égard des biens des mineurs, et parce que la modicité des biens vendus dont le prix aurait été absorbé par les frais de cette formalité, ne permettrait pas de s'arrêter au défaut des affiches. Ce motif a toujours été déterminant, même à l'égard des ventes des biens ecclésiastiques, lorsque les biens aliénés sont d'une même valeur; lorsque le prix, passant dans les

main du créancier, sans passer dans celles des vendeurs, a servi à éteindre une créance juste, honnête et préexistante au mariage : ce serait porter trop loin la précaution qui a fait introduire la formalité des affiches, comme l'enseigne Boniface, tome 3, liv. 3, chap. 13, page 274 *in fine*, Vedel sur Catellan, liv. 4, chap. 4, l'Annotateur de Lapeyrère, lett. f, v.° *Femme*, n.° 17 ;

Par ces motifs, LA COUR maintient les actes de vente.

Cour d'appel. — *Arrêt du 22 Messidor an 13.* — M. DAST, prés. — M. CORBIÈRE, *proc.-gén.* — Plaid. MM. ALBÈNE et CORAIL, *av. BONNESSERRE, avoué.*

DÉCISION CONTRAIRE.

4.^{me} Espèce.

POUJADE. — C. — POUJADE, veuve BOUTIBONNE.

Le 14 Février 1778, Jacques Boutibonne contracta mariage avec Catherine Poujade. Antoine Poujade, père de la future, lui fit donation du quart de tous ses biens présents et à venir, à la charge par elle de payer le quart des dettes alors existantes.

Par acte public du 28 Avril 1779, les mariés Boutibonne vendirent au sieur Antoine Poujade la moitié du quart des entiers biens qui faisaient l'objet de la donation du 14 Février 1778. On lit dans cet acte, « qu'il se trouve actuellement » grand nombre de dettes passives à payer, et inconnues » auxdits mariés lors de leur contrat de mariage, lesquelles » reviennent, pour la portion des mariés, à 1200 fr., ainsi » que les parties l'ont déclaré pour avoir une pleine con- » naissance d'icelles. »

En 1817, et après le décès de Jacques Boutibonne, Catherine Poujade, sa veuve, prétendant que, d'après les clauses de son contrat de mariage, les biens qui lui avaient été donnés par son père étaient dotaux, demanda contre Jean-Pierre Poujade, qui en était possesseur, l'annulation

de la vente du 28 Avril 1779, comme renfermant aliénation de biens dotaux, sans formalité de justice. — 5 Mai 1818, jugement qui, reconnaissant aux biens donnés le caractère de dotalité, annule la vente. — Appel.

ARRÊT. — Attendu que si dans l'ancien droit, comme dans le nouveau, le fonds dotal pouvait être aliéné pour le paiement des dettes, il ne pouvait l'être que d'autorité de justice et avec les formalités prescrites par les lois, ce qui n'a pas été observé dans l'espèce, et ce qui autorise la femme à revendiquer le fonds dotal;

Par ces motifs, LA COUR démet de l'appel.

Cour royale. — Arrêt du 1.^{er} Mars 1819. — 2.^{me} Ch. — M. DE CAMBON, prés. — M. CHALRET, av.-gén. — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES, FLOTTE et TOURNAMILLE, av., B. GASC, ESPARBIÉ et DRUILHE, avoués.

ARTICLE 7.

ALIÉNATION. — RÉVOCATION. — PRESCRIPTION.

Le droit qui appartient au mari de faire révoquer, pendant le mariage, l'aliénation qu'il a faite du fonds dotal, ne peut plus être exercé par lui, s'il s'est écoulé 30 ans depuis l'acte d'aliénation.

PORTES et VIGUIÉ, mariés. — C. — LAUZEROL.

Par quel laps de temps l'acquéreur du bien dotal prescrira-t-il contre l'action en nullité de la vente faite par le mari ou par la femme? Les auteurs ne sont pas d'accord sur la durée de cette action. Voy. MM. Delvincourt, tome 3, page 56, not. 4; Vazeille, *des Prescriptions*, n.º 528; Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.º *Régime dotal*, n.º 164; Merlin, *Quest. de Droit*, v.º *Prescription*; Julien sur les *Statuts de Provence*, tome 2, page 506; Decormis, tome 2, page 1517; Roussilhe, *Traité de la Dot*, tome 2, pages 12, 13 et 34; Benoit, *Traité de la*

Dot, n.º 257; les arrêts du parlement de Toulouse, du mois de Juillet 1704, du mois d'Août 1730 et de Septembre 1740, Journal du Palais, tome 3, page 150, tome 5, page 107, tome 6, page 243; les Arrêts de la cour de Nîmes, du 15 Avril 1832, de Toulouse, des 5 Juin 1827 et 13 Février 1833, Mémorial, tome 6, page 349, tome 15, page 95, et tome 27, page 409.

ARRÊT. — Attendu que si la loi donne au mari le droit de faire révoquer, même pendant le mariage, l'aliénation qu'il a faite du fonds dotal, elle n'a pas déclaré cette action imprescriptible pendant la durée du même mariage; — Attendu qu'il est même impossible de concevoir que l'action du mari, à cet égard, ne soit pas sujette à prescription, puisque pouvant agir, à cet égard, au gré de sa volonté, et ayant le libre et entier exercice des actions dotales, il ne peut pas, comme la femme, invoquer la maxime *contrà non valentem agere, non currit præscriptio*; — Attendu qu'en point de fait, la transaction dont il s'agit ayant été passée plus de 30 ans avant l'introduction de l'instance actuelle, ledit Viguié n'est pas recevable à l'attaquer aujourd'hui, en sorte que, sans entrer dans le mérite de ladite transaction, les intimés ont dû être relaxés;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, accueillant les fins de non-recevoir proposés contre le sieur Lauzeral, l'a démis et démet de son appel.

Cour royale. — Arrêt du 28 Juin 1819. — 2.^{me} Ch. — M. DE FAYDEL, prés. — M. CHALRET, av.-gén. — Plaid. MM. MALLAFOSSÉ, GASC et ESPARBIÉ, avoués.

ARTICLE 8.

OBLIGATION. — EXÉCUTION. — DISSOLUTION DU MARIAGE.

Les créanciers porteurs d'obligations contractées pendant le mariage par une femme mariée sous le régime dotal, ne peuvent demander leur paiement, après la dissolution du mariage, sur les biens dotaux.

JAUREZ. — C. — RIVIÈRE.

Nous avons dit au Mémorial, tome 27, page 107, que les jurisconsultes les plus graves étaient divisés sur la solution de cette question, et que la jurisprudence elle-même était variable. Voy. ce Recueil, tome 26, pages 75 et 205; M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, v.^o *Garantie*, art. 2, aux Annotations; M. Dalloz, *Jurispr. gén.*, tome 8, page 147, n.^o 54, M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.^o *Régime dotal*, n.^o 130.

ARRÊT. — Attendu que Jaurez ne se présente que comme cessionnaire de Calvière, celui-ci créancier de Marie Boudon, en vertu de l'acte public du 16 Frimaire an 13, qui fut passé pendant la vie de Jean Augé, époux de ladite Marie Boudon. Cet acte ne peut aujourd'hui être exécuté sur la dot de cette femme, puisque pendant le mariage elle n'a pu rien faire qui tendît à lui faire perdre sa dot. — Sans doute, elle aura pu contracter valablement une obligation avec l'autorisation de son mari; mais si cette obligation avait engagé sa dot, il faut reconnaître qu'elle eût été nulle à cet égard; ce ne serait pas autoriser la femme à engager sa dot pendant le mariage, si, en vertu d'un engagement où elle ne l'aurait pas engagé précisément, on pouvait s'empêcher de cette dot au moment de la mort de son mari; ce serait éluder trop ouvertement le vœu et la volonté de la loi qui veille sur la conservation des dots des femmes, et qui ne leur permet pas de les aliéner en faveur d'étrangers pendant la durée du mariage; — Considérant que le jugement du tribunal de Castres, qui a décidé que l'on ne pouvait exécuter sur la dot de Marie Boudon l'engagement par elle contracté pendant le mariage, étant juste, il faut démettre Jaurez, père et fils, de leur appel;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — Arrêt du 28 Novembre 1814. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. ROMIQUIÈRES et DU BERNARD, av., CHAMAYOU et DRUILHE, avoués.

ARTICLE 9.

ACTIONS DOTALES IMMOBILIÈRES. — FEMME. — MARI. —
QUALITÉ. — PARTAGE. — COMPROMIS.

Avant le Code civil, encore que le mari fût l'unique administrateur de la dot, la femme pouvait, avec son assistance et de son consentement, exercer les actions dotales immobilières.

Lorsque les époux étaient mariés sous le régime dotal, avec constitution de tous les biens de la femme, les cohéritiers de celle-ci qui voulaient obtenir un partage définitif, ne pouvaient y parvenir qu'en mettant en cause le mari et la femme. En conséquence, la femme pouvait, même avant la dissolution du mariage, demander la nullité du compromis souscrit par le mari seul au sujet des légitimes à prendre sur le fonds dotal.

Le pouvoir donné au mari par la femme dans le contrat de mariage passé sous le régime dotal, d'aliéner, transiger et faire tout ce qui serait nécessaire pour le paiement des dettes, ne renfermait point le pouvoir de compromettre.

RECORD. — C. — VALETTE.

D'après l'art. 1546, C. civ., c'est au mari seul qu'appartient l'administration du fonds dotal; il a seul le droit d'en poursuivre les débiteurs et détenteurs, d'en percevoir les fruits et les intérêts, et de recevoir le remboursement des capitaux. Tellement qu'on a mis en question si les poursuites faites par la femme, autorisée et assistée de son mari, contre les débiteurs de la dot, sont nulles; l'affirmation a même été jugée par la cour de Limoges, le 4 Février 1812,

aff. Fredon, par le motif que le droit d'exercer de pareilles poursuites lui est exclusivement personnel, et doit être exercé directement par lui. Mais il a été jugé par la cour de Turin, arrêt du 10 Août 1811, M. Sirey, 1812-2-271, que dans le cas dont il s'agit, la femme procède valablement avec l'autorisation et l'assistance de son mari. Il nous paraît difficile, en effet, d'annuler une poursuite dans laquelle le mari aurait figuré conjointement avec sa femme. Telle est l'opinion de M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° *Régime dotal*, n.° 66.

Le même auteur, v.° *Partagé de Succession*, n.° 53, dit : « De ce que l'art. 818, C. civ., n'accorde au mari le droit de provoquer le partage qu'à l'égard des objets qui tombent en communauté, il s'ensuit que ce droit doit lui être refusé, soit dans le cas où il y a exclusion de communauté, soit dans celui où il y a séparation de biens, soit dans celui où les époux sont mariés sous le régime dotal. En effet, dans aucun cas, le mari n'est le maître des biens meubles ou immeubles appartenant à sa femme. Vainement, dans le cas où les époux seraient mariés sous le régime dotal, avec constitution de biens à venir, exciperait-on de l'art. 1549, C. civ., qui donne au mari le droit de poursuivre seul les débiteurs et détenteurs des biens dotaux. Cette disposition ne peut s'appliquer aux cohéritiers de la femme, qui possèdent tous les biens de la succession par indivis avec elle. Le législateur n'a entendu parler, dans cet art. 1549, que des actions du mari contre les débiteurs de sommes dotales, ou des actions en délaissement contre des tiers qui se seraient emparés d'immeubles dotaux avant ou après le mariage. MM. Malpel, page 501; Chabot, sur l'art. 818, n.° 4; Pigeau, tome 2, n.° 673; Duranton, tome 8, n.° 125. *Cont.* Delvincourt, tome 2, page 46, et Aix, 9 Janvier 1810, (M. Sirey, 1811-2-463.)

Voy. encore l'arrêt de la Cour de Montpellier, du 27 Juillet 1825, Mémorial, tome 12, page 20.

L'art. 1989, C. civ., a érigé en principe la solution de la troisième question.

Le 17 Novembre 1786, Thérèse Valette convola à de secondes noces avec le sieur Record. Dans le contrat de mariage, Etienne Valette, père de la future, lui fit donation de tous ses biens, sous la réserve de la légitime en faveur de ses autres enfans. Thérèse se constitua en dot tous les biens donnés, et établit son futur époux pour son procureur spécial et général, *à l'effet de gérer et administrer ses affaires, avec pouvoir de vendre, transiger et faire tout ce qui serait nécessaire pour le bien de la constituante, pour payer les dettes et légitimes dues sur iceux.* — Plus tard, les frères et sœurs de Thérèse Valette ayant intenté une action contre elle et son mari, en paiement de leurs droits légitimaires, le sieur Record, agissant comme mari et maître des cas dotaux de son épouse, et en vertu de la procuration contenue dans son contrat de mariage, passa, le 1.^{er} Brumaire an 9, un compromis avec les légitimaires, d'après lequel la décision de toutes leurs contestations fut soumise à des arbitres. — Le 9 Nivose an 9, les arbitres rendirent leur sentence, qui fut homologuée par le tribunal de Castres. Thérèse Valette, conjointement avec son mari, formèrent opposition envers cette sentence, et en demandèrent le rejet. — 21 Thermidor an 9, jugement qui démet de l'opposition. — Appel.

Le jugement suivant fait suffisamment connaître les moyens à l'aide desquels on cherchait à le repousser.

JUGEMENT. — Considérant, d'abord, que la fin de non-valoir opposée à Thérèse Valette, prise de ce que s'agissant d'une action dotale, son mari a seul qualité pour l'exercer, ne peut être accueillie

dans l'espèce présente, parce qu'il faut bien distinguer la dot de la femme, consistant en immeubles, d'avec la dot consistant en effets mobiliers; quant à celle-ci, le mari en devient maître et propriétaire, jusqu'au point que les créanciers peuvent la saisir pour les dettes à lui personnelles; mais, au contraire, lorsqu'il s'agit d'une dot en immeubles, comme celle de Thérèse Valette, le mari n'en acquiert point la propriété, et n'en devient que le légitime administrateur. C'est ainsi que le décide Furgole, *Traité des Donations*, page 80. — C'est ainsi que le décide encore Justinien dans la loi 30. au Code de *Jur. dot.*, où il dit que le domaine civil de la dot passe au mari, et que la femme en conserve et retient le domaine naturel, c'est-à-dire, la vraie propriété. D'après cette distinction des domaines, l'on voit que le mari et la femme sont l'un et l'autre maîtres et propriétaires des biens dotaux, *sub diverso aspectu*, ce qui écarte la fin de non-valoir opposée à Thérèse Valette, puisque, ayant elle-même le domaine naturel et la vraie propriété de sa dot, il faut en conclure nécessairement qu'elle a aussi les actions qui ont pour objet de veiller à la conservation de sa dot; on doit observer encore qu'agissant de concert avec son mari et de son consentement, il n'y aurait plus de fin de non-valoir à lui opposer, sous prétexte que l'action qu'elle exerce résidait sur la tête de son mari; — Considérant, sur la fin de non-recevoir opposée à Record, que, d'après ce qui vient d'être dit, il serait inutile d'examiner si elle est admissible, puisqu'il est prouvé que Thérèse Valette a le droit d'attaquer seule le jugement des arbitres; mais que, d'ailleurs, il ne peut y avoir de fin de non-recevoir contre lui, puisque, comme l'enseigne Serres, *Instit.* liv. 2, tit. 8, le mari peut, pendant le mariage, révoquer l'aliénation qu'il aurait lui-même faite du fonds dotal; — Considérant, au fond, que dès que, comme il a déjà été établi, la femme conserve, pendant le mariage, le domaine naturel, c'est-à-dire, la vraie propriété de ses biens dotaux, toute procédure qui a pour objet cette propriété, ne peut qu'être irrégulière, si elle n'est faite avec le mari et la femme conjointement, parce que le mari ne pouvant ni vendre, ni aliéner les biens dotaux, ne peut non plus, en sa qualité de mari, exercer en seul les actions réelles concernant la propriété de ce même fonds; que toutes les fois qu'il

est question de demander ou de défendre à une action en partage du fonds dotal, il faut que la femme soit partie, puisque la propriété de ce fonds est évidemment le sujet de la contestation, s'agissant alors de fixer définitivement en quoi il devra consister; Record était donc sans qualité pour compromettre seul l'instance qui avait été formée au sujet des légitimes à prendre sur ce fonds dotal; — Considérant, d'ailleurs, que si l'on fait attention au contrat de mariage de Thérèse Valette, et à la procuration y contenue, l'on voit que Record n'est autorisé qu'à faire tout ce qui sera nécessaire pour payer les dettes du fonds dotal, et que, néanmoins, celui-ci, au lieu de travailler à cette liquidation, a, au contraire, donné aux arbitres un pouvoir qui n'a d'autre objet que d'augmenter les dettes déjà existantes, en leur permettant de fixer en numéraire des légitimes qui n'étaient dues qu'en nature; — Considérant encore que cette procuration est limitée, puisqu'elle ne permet que d'aliéner, transiger, et faire tout ce qui sera nécessaire pour payer les dettes; qu'on ne peut, par conséquent, y trouver le pouvoir de compromettre; que n'eût-elle pas été limitée, le procureur, quoique fondé en pouvoir général, même de transiger, ne peut compromettre, comme l'enseigne Faber en son Code, liv. 4, tit. 26, déf. 4, et Louet, lett. C, som. 4; — Considérant... que, dès-lors, l'opposition de Thérèse Valette et Record envers la sentence arbitrale dont s'agit, est bien fondée; c'est le cas de dire droit sur l'appel, et de rejeter la sentence;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Tribunal d'appel. — *jugement du 1.^{er} Pluviose an 10.* — M. DAST, prés. — M. CORBIÈRE, C. du G. — Plaid. MM. DU BERNARD et FLOTTÉS, hommes de loi, DRUILHE et RIEUVERT, avoués.

DOT MOBILIERE.

DONATION. — ALIÉNATION.

D'après la jurisprudence du parlement de Toulouse, la donation faite par la femme, d'une somme faisant partie de sa dot, et payable seulement après son décès et celui de son mari, était valable, quoiqu'elle fût

consentie en faveur d'autres que de ses enfans, si, d'ailleurs, la donation renfermait des stipulations au profit de la donatrice (1).

Les époux MARIS. — C. — Les héritiers SAINT-ALARY.

Dans son contrat de mariage du 26 Octobre 1766, avec Jean-Paul Claverie, Jeanne Saint-Alary se constitua en dot tous les biens et droits à elle advenus par le décès de ses père et mère, et évalués à la somme de 1600 fr. Le 1.^{er} Février 1790, Jeanne Saint-Alary fit donation à la dame Bourgal de la somme de 700 fr. à prendre sur le montant de sa dot, après le décès de la donatrice et celui du sieur Claverie, son époux, et à la charge par la dame Bourgal de lui payer annuellement, sa vie durant, une somme de 48 fr. — Après le décès des époux Claverie, les héritiers de Jeanne Saint-Alary demandèrent la nullité de cette donation, comme contenant aliénation de la dot pendant le mariage. — 19 Ventose an 10, jugement du tribunal civil de Pamiers, qui annulle cette demande. — Appel.

ARRÊT. — Attendu que s'il est vrai que la dot soit essentiellement inaliénable pendant le mariage, cela n'est vrai principalement qu'à l'égard des fonds ou immeubles dotaux; qu'il n'en est pas de même de la dot en argent, qui, dans plusieurs cas, peut être donnée par la femme pendant le mariage, surtout lorsque la donation ne doit sortir à effet qu'après la mort du mari et de la femme; — Que la prohibition d'aliéner la dot, a pour motif l'intérêt de la femme et celui du mari, afin qu'ils ne soient pas privés de ressource et d'alimens pendant leur vivant; que, dans cette espèce, la donation dont s'agit ne devant sortir à effet qu'après la mort de la femme et du mari, elle ne portait aucune diminution dans leur jouissance et leurs revenus; au contraire, la donation fut faite, à la charge par la dame Bourgal de payer annuellement une somme de 24 fr. à Jeanne Saint-Alary, ce qui lui procurait une augmentation de revenus, puisqu'elle

(1) Voy. les autorités citées dans l'arrêt.

était assurée d'avoir, pendant sa vie, et le revenu de 700 fr., et la pension de 24 fr.; — Que s'il existe plusieurs arrêts qui ont annulé de pareilles donations, il en existe aussi un grand nombre qui les ont confirmées. Le dernier arrêt qu'on connaît, rapporté par Vedel, liv. 4, chap. 4, et rendu le 6 Février 1723 (1), déclara valable la donation d'une somme faisant partie d'une dot payable après la mort de la femme et du mari; — Considérant, d'ailleurs, que suivant les auteurs, et notamment Serres, aux *Institutes*, les obligations contractées par la femme et les condamnations contre elle prononcées, peuvent, après la dissolution du mariage, être répétées sur la dot, d'où on doit conclure qu'il doit en être de même d'une donation;

Par ces motifs, LA COUR, réformant, maintient la donation.

Cour d'appel. — Arrêt du 7 Thermidor an 12. — M. DESAZARS, prés. — DEBOSQUE, juge pour le C. du G. — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES père et CORAIL, avocats, MONTRoux et MARION, avoués.

DROIT D'INSISTANCE.

DOT. — VEUVE. — CODE CIVIL.

La veuve qui, mariée sous l'empire de la jurisprudence du parlement de Toulouse, jouissait des biens de son mari par droit d'insistance, n'a pas perdu ce droit par la survenance du Code civil, sous l'empire duquel le mariage s'est dissous (2).

Les époux DUCOS. — C. — COMBARRIEU, veuve SALLES.

Le droit d'insistance était un droit accordé à la femme de pouvoir retenir, *jure pignoris*, les biens de son mari dont elle se trouvait en possession lors du décès de ce dernier, jusqu'à l'entier remboursement de ses reprises dotales. Faber,

(1) Voy. aussi Serres, *Inst.* page 191.

(2) Arrêt conforme de la cour de Toulouse, du 28 Février 1825, M. Sirey 1825-2-415.

Cod. lib. 5 , tit. 7 , déf. 11 ; Maynard , liv. 3 , chap. 22 ; Laroche , liv. 2 , v.° *Dot* , art 23 , liv. 6 , tit. 41 , art. 2 ; Vedel , liv. 4 , chap. 76.

Suivant Despeysses , *de la Dot* , sect. 3 , n.° 74 , ce droit n'était accordé à la femme que sur la maison de son mari , et de là il concluait que le droit ne devait pas passer aux enfans. Arrêt conforme dans Catellan , liv. 4 , chap. 76. Soulatges , *Traité des Hypothèques* , pages 81 et 82 , se range à cet avis ; mais Vedel , sur le même chapitre , combat cette opinion , et décide que ce droit n'était pas restreint à la seule maison ; qu'il s'étendait à tous les biens du mari , et de plus qu'il se transmettait aux enfans ; c'était aussi l'avis de Serres , *Inst.* , page 317 *in fine*.

Quoi qu'il en soit de l'étendue de ce droit , l'arrêt que nous rapportons a jugé que la femme mariée sous l'empire des anciennes lois , pouvait en réclamer le bénéfice sous le Code civil.

Le 25 Brumaire au 5 , André Salles contracta mariage avec Marguerite Vergnes. — Après le décès du sieur Salles , arrivé le 31 Octobre 1806 , il s'éleva entre ses héritiers et sa veuve des contestations qui furent portées devant le tribunal de Montauban. La veuve demanda à conserver , par droit d'insistance , la jouissance de tous les biens de son mari dont elle était en possession , jusqu'à ce que lesdits héritiers lui eussent remboursé toutes les reprises dont elle se disait créancière sur la succession de son mari. — 27 Décembre 1813 , jugement qui rejette la demande de Marguerite Vergnes. — Appel.

ARRÊT. — Considérant qu'indépendamment de l'hypothèque légale , la femme a toujours joui , dans les pays de droit écrit , du droit de retenir les biens de son mari jusqu'au paiement de sa dot : *Jus dotis* , dit le président Faber , en son Code , liv. 5 , *ut inter*

cætera ut eo nomine possit mulier retinere bona mariti, in quorum possessione reperitur eo tempore quo moritur maritus cum habeat illa jure pignoris obligata ; décision fondée sur la disposition formelle de la loi *Assiduis* ; *Cod. qui pot. in pig. hab.*, à laquelle les parlemens des pays régis par le droit romain se sont conformés, et notamment le parlement de Toulouse, où les créanciers seuls avaient le droit de s'opposer à cette rétention, comme on peut s'en convaincre dans les arrêts rapportés par Catellan et par Vedel, liv. 3., chap. 76. La femme, dans notre espèce, ayant contracté mariage sous l'empire de cette législation, ne doit pas perdre aujourd'hui les avantages qu'elle lui promettait; la loi nouvelle les lui conserve au contraire;

Par ces motifs, LA COUR, réformant, ordonne que ladite Marianne Vergnes jouira, par droit d'insistance, des biens de la succession d'André Salles, seulement à concurrence des sommes qui lui sont dues pour ses reprises matrimoniales.

Cour royale. — Arrêt du 27 Mai 1816. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE RAYNAL-ST.-MICHEL, rap. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — MM. MALLAFOSSE et MARTEL, avoués.

DROIT DE PROPRIÉTÉ.

MAISON A DIVERS. — REZ-DE-CHAUSSÉE. — FOUR.

Le propriétaire du rez-de-chaussée d'une maison appartenant à divers, ne peut y construire un four qui gênerait ou incommoderait le propriétaire des étages supérieurs.

Les époux FAUCONNIER. — C. — DUSSAUT, veuve CALBIOS.

On trouve dans le *Grand Journal du Palais*, tome 1, page 159, un arrêt du parlement d'Aix, du 26 Janvier 1672, qui a jugé que le propriétaire du rez-de-chaussée d'une maison, ne pouvait y faire une forge au préjudice du propriétaire supérieur. L'arrêtiste renvoie au *Recueil de Boniface*, tome 1, page 407, où l'on trouve un autre arrêt

qui fixe les heures auxquelles le forgeron peut battre sur l'enclume. — Astruc, dans son *Traité des Servitudes*, page 56, s'exprime ainsi : « Il faut observer que cette liberté de faire dans son sol ce que l'on veut, quelque absolue qu'elle paraisse, s'entend, néanmoins, *civili modo*, et de telle façon que le tiers n'en reçoive pas un préjudice trop notable : ainsi l'on a jugé que le propriétaire de la partie inférieure d'une maison, n'y pouvait pas faire une forge, parce qu'elle incommoderait le propriétaire de la partie supérieure, laquelle, par ce moyen, deviendrait inhabitable. L'arrêt qui l'a ainsi jugé est du 26 Janvier 1672, et il est fondé sur la disposition de la loi *Sicut*, §. 5, ff. *si servit. vindicet.*, et sur la doctrine de Cœpolla. *tract. 1, cap. 53.* »

L'arrêt que nous rapportons a consacré la même doctrine.

ARRÊT. — Considérant que s'il est permis à chacun de disposer à son gré de sa propriété, c'est toujours sous la condition essentielle et sous-entendue de ne pas nuire à autrui ; que cette modification à l'exercice de la propriété, est inhérente à la conservation même du droit de propriété, qui deviendrait même illusoire pour celui qui souffrirait une atteinte à son propre droit par le fait d'un tiers ; — Considérant qu'il suit de là, que, malgré que les appelans soient propriétaires d'un local au rez-de-chaussée dont les étages supérieurs appartenaient à la dame Dussaut, il n'est pas libre d'user de ce rez-de-chaussée de manière à rendre incommode et dangereuse l'habitation de ladite dame Dussaut ; — Considérant que l'existence d'un four sous la chambre à coucher de cette dame, doit nécessairement lui être nuisible sous plusieurs rapports : en premier lieu, par le danger d'un incendie ; car, quelque bien construit que soit le four, il n'est pas à l'abri de communiquer le feu au plancher par une lésarde qui, insensiblement formée, peut ne se manifester que par la communication du feu, et sans que l'on puisse en arrêter les effets ; en second lieu, par l'excessive chaleur qui doit nécessairement s'exhaler

dudit four, et réchauffer outre mesure l'étage supérieur; en troisième lieu, parce que la dame Dussaut étant, aux termes du Code Napoléon, tenue de l'entretien du plancher sur lequel elle marche, cet entretien deviendrait trop coûteux pour elle; en ce que le bois de ce plancher, desséché ou calciné par des évaporations continuelles de chaleur, serait dans un état perpétuel d'entretien ou de renouvellement; en quatrième lieu, parce qu'indépendamment de la chaleur intérieure occasionée par la voûte du four, celle qui se communiquerait au mur divisoire dans l'épaisseur duquel se trouve la bouche dudit four et l'application du tuyau de la cheminée de ce même four sur ledit mur, le détériorerait d'une manière trop onéreuse pour la dame Dussaut, qui, par le fait même des appels, serait exposée à le renouveler ou à le réparer continuellement; — Considérant que lesdits Faucomier et Sandouy, mariés, n'ont consulté que leur propre commodité en dégagant le local où était ledit four, pour le faire construire dans le local contigu, sans s'occuper du préjudice qu'ils allaient occasioner à la dame Dussaut, et qu'ils ont à se reprocher d'avoir continué leur nouvel œuvre, nonobstant l'acte qui leur fut signifié à cet égard, dès le premier moment, à la requête de la dame Dussaut; et que s'ils avaient attendu la décision de la justice à cet égard, comme ils auraient dû le faire, ils n'éprouveraient pas aujourd'hui le désagrément d'une démolition justement ordonnée, soit dans l'intérêt de la dame Dussaut, soit même dans l'intérêt public qui réclame contre l'existence de ce four par les dangers auxquels il expose;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet de l'appel.

Cour royale. — Arrêt du 21 Mars 1811. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. — Plaid. MM. CARLES et BARRUCÉ, av., ALBÈNE et MALLAFOSSE, avoués.

ÉCHANGE.

RÉSOLUTION. — TIERS-ACQUÉREUR.

Le copermutant évincé peut revendiquer la chose qu'il a donnée en contre-échange, contre le tiers qui l'a acquise de bonne foi.

Voy. sur cette question, M. Laviguerie et les arrêts qu'il rapporte, tome 1, 281.

1.^{re} Espèce.

MIRAIL-LOMBRAIL. — C. — RATÉRY, BAYLE et JANOLE.

ARRÊT. — Considérant qu'il est de principe que le mineur restitué est tenu de rendre l'héritage qui lui a été transmis par l'acte dont il est relevé; que ce principe est fondé sur la loi 24, §. 4; ff. de minor., et sur la jurisprudence attestée par Maynard, livre 3, chap. 56; — Que, d'après les lois 1 et 4, de rer. permut., l'échangiste a la faculté, lorsqu'il est évincé du fonds reçu en contre-échange, de poursuivre le délaissement de celui qu'il a lui-même baillé en échange, parce que, dans le contrat d'échange, chaque chose est tout à la fois et le prix et la chose; chacun des contractans est vendeur et acheteur; chacun d'eux est obligé précisément à transférer à l'autre la propriété de la chose qu'il lui donne, à l'en faire jouir et à le garantir des évictions, de manière que celui qui est évincé a le choix, ou de poursuivre la chose, ou de conclure à des dommages; qu'il ne serait pas possible d'exercer cette faculté, si l'échangiste évincé ne pouvait pas poursuivre contre un tiers-acquéreur le fonds par lui baillé en échange; d'où il faut conclure que Janole, Ratéry et Bayle, ne peuvent, sous aucun prétexte, se dispenser de délaisser à Combes le jardin par lui baillé en échange à Moulis, parce qu'ils sont censés n'en avoir jamais eu la propriété; que, par la même raison, Combes doit délaisser à Izarn le jardin par celui-ci baillé en échange audit Moulis; que ledit Izarn doit, à son tour, délaisser aux Mirail le

jardin à lui baillé par ledit Moulis, et que celui-ci tenait d'Antoine Lombrail et Antoine Mirail par le premier échange ;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Tribunal d'appel. — *Jugement du 7 Floréal an 10.* — M. DESAZARS, prés. — M. RICARD, rap. — M. CORBIÈRE, C. du G.

2.^{me} Espèce.

LABEUR. — C. — Les héritiers OULIBOU.

ARRÊT. — Considérant que c'est mal à propos que le tribunal de première instance a refusé au sieur Labeur le délaissement de la vigne par lui baillée en échange à Baron et Gouze, mariés, actuellement jouie par les héritiers Oulibou, sous prétexte que ledit Oulibou n'ayant pas traité avec ledit Labeur, la garantie contre lui exercée par ce dernier n'était pas fondée; — Que cette décision est contraire au texte littéral de la loi 1, *Cod. de rer. permut.*, qui veut que, dans le cas d'un échange, le copermutant évincé ait la faculté, ou de réclamer des dommages-intérêts, ou de reprendre la chose qui avait été donnée en contre-échange, sans distinguer si elle a été aliénée, ou si elle se trouve encore entre les mains de l'autre copermutant; — Qu'en vain on oppose la loi 4 du même titre du Code, ainsi que les auteurs qui ont écrit sur cette loi, parce que l'espèce qu'elle renferme n'est pas applicable au cas actuel: l'hypothèse de cette loi est celle où, après avoir traité d'un échange, l'un des copermutans n'obtient pas la tradition de la chose qu'on lui avait promise en contre-échange, tandis que la sienne a été déjà reçue et aliénée par l'autre copermutant; dans lequel cas, la loi décide que le tiers-acquéreur ne peut être forcé au délaissement; qu'il n'est pas, comme l'on voit, question d'éviction dans cette loi; que le cas pour lequel elle est faite, ne peut pas même en supposer, puisqu'il est impossible que le copermutant dont elle s'occupe ait souffert d'éviction, n'ayant jamais été en possession de la chose promise; qu'il ne s'agit donc, dans cette loi, que du droit qu'on a, ou de l'action qu'on peut exercer dans le cas de l'inexécution d'un contrat d'échange; — Que c'est d'après cette précision que plusieurs auteurs, tels que Cujas, Dumoulin et autres, ont décidé que le copermutant évincé peut revendiquer

du tiers-acquéreur l'objet qu'il avait donné en échange, et que plusieurs arrêts l'ont jugé ainsi, notamment ceux rapportés par le président de Saint-Jean, décis. 44, Bouvot, tome 2, v.^o *Permutatione*, Mornac, part. 1.^{re}, ch. 80 et 84, et Dupérier, tome 2; — Que c'est sur les mêmes principes que la question fut ainsi décidée par le tribunal lui-même, le 7 Floréal an 10, dans le procès de Pierre Combes, Izarn, Mirail et autres, au rapport de M. Ricard; — Qu'il y a donc lieu de réformer la disposition du jugement attaqué, à cet égard, par ledit Labeur, et de lui accorder le délaissement par lui demandé contre les héritiers Oulibou;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Tribunal d'appel. — *Jugement du 7 Ventose an 12.* — M. DESAZARS, prés. — M. BRIBES, juge pour le C. du G. — Plaid. MM. BARRUÉ, h. de l., MARION, BOURNIQUEL, ASTRE, ALBÈNE et DRUILHE, avoués.

ELECTION.

INSTITUTION SUBORDONNÉE.

L'institution d'héritier faite par les époux dans leur contrat de mariage, au profit de l'aîné de leurs enfans, mais subordonnée à la faculté d'élire qu'ils s'étaient réservée pour eux-mêmes, ne peut produire son effet, si les instituans sont décédés sans avoir fait de choix avant la loi du 7 Mars 1793.

CERCIAT. — C. — CERCIAT.

Nous avons rapporté au Mémorial de Jurisprudence, tome 25, page 96, et tome 27, page 99, sur les questions d'*Institution subordonnée*, deux arrêts des cours de Toulouse et de Grenoble, en date des 18 Mai 1832 et 6 Février 1833, ainsi que deux consultations délibérées, l'une par M. Romiguières, l'autre par M. Sauzet. Nous renvoyons à ces deux consultations, qui résument tous les principes en cette matière.

ARRÊT. — Considérant que la loi du 7 Mars 1795 avait aboli la faculté de disposer des biens en ligne directe, soit entre-vifs, soit à cause de mort; — Considérant qu'à cette époque Bertrand Cerciat n'avait pas fait d'élection, et que celle qu'il fit le 23 Juin suivant, en faveur de son fils cadet, ne peut être maintenue sans contrevenir à la susdite loi, puisque l'objet de ladite élection était de faire recueillir la moitié de la succession à l'enfant élu, au préjudice des autres enfans, sans qu'on puisse invoquer, à l'appui du système contraire, l'art. 7 de la loi du 18 Pluviose an 5, attendu que cet article, sainement entendu, n'a pas eu en vue de valider les élections antérieures à la loi du 17 Nivose an 2, lorsque ces mêmes élections se trouvaient annulées d'avance par la loi du 7 Mars 1795; — Considérant que l'institution contractuelle dont il s'agit dans l'espèce de la cause, et subordonnée au défaut d'élection, ne saurait non plus produire aucun effet, par la raison que quelque opinion qu'on veuille adopter relativement aux institutions subordonnées en général, d'après les divers arrêts rendus par la cour de cassation, les parties se trouvent dans une espèce particulière; en effet, par leur contrat de mariage du 25 Septembre 1759, les époux s'étaient réservés pour eux-mêmes la faculté de désigner celui de leurs enfans qu'ils voudraient faire profiter de l'institution en la moitié des biens, et ce n'était qu'à défaut de choix de leur part qu'ils avaient nommé l'aîné desdits enfans, d'abord parmi les mâles, et ensuite parmi les filles, de telle sorte que l'aîné ou l'aînée ne devaient être héritiers en la moitié des biens, qu'autant que les instituans n'en nommeraient point d'autre; en d'autres termes, il ne devait y avoir d'institution en faveur de l'aîné ou l'aînée, qu'autant qu'il plairait aux instituans de ne pas en décider autrement; ou cette faculté que s'étaient réservés les père et mère de rendre l'institution sans effet, empêcha que cette institution n'eût un caractère irrévocable; et cependant c'est ce caractère d'irrévocabilité qui lui serait nécessaire pour être maintenue, d'après la disposition formelle de l'art. 1 de la loi du 18 Pluviose an 5. — La question présenterait peut-être quelque difficulté, si les instituans, au lieu de réserver pour eux-mêmes la faculté d'élire, l'avaient conférée à un tiers, parce qu'alors l'événement de la condition apposée à

l'institution, ne dépendant que de leur volonté, la disposition, quoique résoluble, pourrait être regardée comme irrévocable de sa nature, ce qui n'existe pas dans l'hypothèse actuelle, où l'événement de la condition, dépendant de la volonté seule des instituteurs jusqu'à l'époque où la loi leur a interdit la faculté d'élire, il est certain que celui qui était éventuellement institué n'avait acquis aucun droit à l'époque des lois prohibitives; d'où suit que c'est mal à propos que le tribunal de première instance a maintenu ladite institution, et lui a fait produire un effet que les lois lui refusent;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 8 Décembre 1808. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. — Plaid. MM. BARRUÉ et FLOTIES, avoc., MALLAFOSSÉ et RICHARD, avoués.

EMPRISONNEMENT.

RECOMMANDATION. — POUVOIR SPÉCIAL.

Il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, que l'officier ministériel qui procède à une recommandation, soit porteur d'un pouvoir spécial.

CASTEL. — C. — BONNET.

Deux arrêts, l'un de la cour de Lyon, du 4 Septembre 1810, M. Sirey, 1811-2-229, l'autre de la cour de Cassation, du 6 Janvier 1812, Journal du palais, tome 13, page 78, ont jugé que le pouvoir spécial dont un huissier doit être porteur pour procéder à un emprisonnement, est exigé à peine de nullité, et qu'il en doit être ainsi lors même qu'il ne s'agit que d'une simple recommandation.

Un arrêt de la cour de Riom, du 14 Octobre 1808, M. Sirey, 1812-2-193, et un arrêt de la cour de Paris, du 24 Janvier

1810, Journal du Palais, tome 11, page 98, ont décidé, au contraire, que l'emprisonnement était valable, encore que l'huissier ne fût pas porteur d'un pouvoir spécial, M. Billhard, dans son *Traité des Référés*, pages 502 et 503, a adopté cette opinion. Voy. M. Carré, *Lois de la Procédure*, tome 2, page 374.

ARRÊT. — Attendu que l'art. 556, C. proc. civ., en disposant qu'indépendamment de la remise de l'acte ou jugement qui vaudra pouvoir à l'huissier pour toutes exécutions, autres que la saisie immobilière et l'emprisonnement pour lesquels il sera besoin d'un pouvoir spécial, n'a pas attaché la peine de nullité au défaut de ce pouvoir; que le consentement du créancier qui plaide pour faire maintenir la recommandation, et le silence du débiteur recommandé depuis plus de deux mois avant la demande en nullité, font présumer l'existence du pouvoir, et doivent, dans tous les cas, en tenir lieu; que, d'ailleurs, la recommandation doit avoir son effet, parce que l'art. 793 ne commande que l'observation des formalités prescrites par le titre 15 du même Code; que les expressions ci-dessus employées sont limitatives, et bornent les formalités à observer à celles uniquement comprises dans les autres articles de ce même titre;

Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur cet appel, annulant le jugement rendu entre parties par le tribunal civil de Gaillac, le 26 Octobre dernier, remet les parties au même état où elles étaient avant icelui, maintient la recommandation faite par Castel de la personne de Bonnet dans la prison de Gaillac.

Cour impériale. — Arrêt du 30 Janvier 1812. — M. DUPUY, cons.-prés. — M. CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et MERCADIER, av., MONTROUX et ESPARBIÉ, avoués.

ENDOSSEMENT.

BILLET A ORDRE. — ÉCHÉANCE.

Un billet à ordre, quoique échu, peut se transmettre par la voie de l'endossement, et l'on ne peut opposer au tiers-porteur les mêmes exceptions qu'on aurait pu opposer au cédant.

BÉLESTA. — C. — BARRÈRE.

M. Pardessus, dans son *Traité du Contrat et des Lettres de Change*, n.º 133, dit: « La lettre de change, une fois échue, est entrée irrévocablement dans l'actif de celui qui s'en trouve propriétaire à ce moment; le sort de tous ceux qui ont concouru aux négociations est alors fixé; d'où il suit qu'un endossement postérieur à l'échéance n'empêcherait ni les saisies-arrêts faites entre les mains du débiteur par des créanciers du cédant après l'échéance et avant l'endossement, et de même le débiteur pourrait opposer les moyens de libération obtenus par lui depuis l'endossement. » Cette opinion de M. Pardessus est conforme à celle de Savary, dans ses *Parères* 36 et 75, de M. Delvincourt, *Inst.*, tome 2, page 108; et elle a été consacrée par les arrêts des cours de Paris, des 24 Juillet 1809 et 7 Janvier 1815, de Limoges, du 13 Juillet 1820, M. Sirey 1807-2-933, 1815-2-83, 1821-2-72.

Mais cette doctrine est repoussée par la cour de cassation, arrêts des 28 Novembre 1821, 5 Avril 1826 et 26 Janvier 1833, M. Sirey 1822-1-170, 1826-2-33, *Mémorial*, tome 26, page 325; par les cours de Montpellier, arrêt du 15 Juin 1822, de Toulouse, arrêts des 29 Novembre 1822 et 26 Juillet 1832, confirmé par la cour suprême le 28

Janvier 1834, Mémorial, tome 5, page 275, tome 6, page 21, tome 25, page 98, et tome 28, page 157. L'arrêt que nous rapportons est conforme à cette jurisprudence.

ARRÊT. — Considérant que la nature du billet à ordre est de pouvoir passer en différentes mains, jusqu'à ce qu'il soit payé par celui qui l'a souscrit; qu'il ne résulte d'aucune loi qu'il ne puisse être usé de cette faculté de transmettre, par la voie de l'ordre, un billet de cette nature après son échéance, et de réduire ainsi la condition d'un effet de commerce à celle d'une simple obligation qui astreigne le cessionnaire à répondre aux exceptions que l'on pourrait opposer au *cédant*:

Par ces motifs, LA COUR a démis de l'appel.

Cour d'appel. — Arrêt du 22 Mars 1810. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, *proc.-gén.* — Plaid. MM. CORAIL et DELAFLOTTE, *avoc.*, MARION et ASTRE, *avoués.*

ENFANT NATUREL.

RECONNAISSANCE. — MINEUR. — ALIMENS.

Un mineur qui jouit de la plénitude de sa raison, n'est pas civilement incapable de reconnaître un enfant naturel.

L'enfant naturel, légalement reconnu, a le droit de réclamer des alimens de ses père et mère.

LAFITTE. — C. — D.^{elle} DARNAUD.

Nul doute qu'un mineur ne puisse reconnaître un enfant naturel; et comme il s'agit d'un fait personnel au mineur de rendre hommage à une vérité connue de lui seul, de fixer le résultat de sa propre conviction, il est évident que la présence d'un curateur serait tout-à-fait sans objet. — Cependant l'âge du mineur doit porter les magistrats à examiner avec plus de soin les reproches de dol, de violence, d'erreur qu'il articulerait contre la reconnaissance, et même

à être moins sévères dans les preuves à exiger. Il est permis aux juges de laisser la reconnaissance sans effet, si des circonstances il résulte que cette reconnaissance a été inspirée ou forcée par la crainte d'un procès scandaleux; que la mère n'en a fait d'abord aucun usage, et que des doutes graves ou des invraisemblances s'élèvent sur la paternité prétendue. MM. Toullier, tome 2, n.º 962, Delvincourt, tome 1, page 238, Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.º *Reconnaissance d'enfant naturel*, n.º 10 et 11; arrêts de la cour de cassation, du 22 Juin 1813, Journal du Palais, tome 15, page 89; des cours d'Aix, du 3 Décembre 1807, de Bruxelles, du 4 Février 1811, de Rouen, du 10 Mars 1815, M. Sirey 1807-2-693, 1811-2-199, 1815-2-117.

Bien que le Code civil n'en parle point, il est constant, dans le droit, que les enfans naturels ont le droit de réclamer des alimens de leurs père et mère; arg. C. civ., art. 761, M. Toullier, tome 2, n.º 796; M. Merlin, *Répert.*, v.º *Alimens*, §. 1.º, art. 2, n.º 5; M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.º *Alimens*, n.º 10 et 11, v.º *Enfant naturel*, n.º 70; arrêt de la cour de cassation, du 27 Août 1811, Journal du palais, tome 12, page 729.

ARRÊT. — Attendu qu'il est inutile d'examiner si les enfans naturels sont placés, par la loi, sous la puissance paternelle, et s'il existe à leur égard une tutelle légale; que, dans l'espèce, ladite D.^{lle} Darnaud s'est bornée à demander des alimens pour son fils; qu'elle en a fait et est à même tous les jours d'en faire l'avance; qu'elle a donc l'action qu'aurait un étranger pour réclamer de celui qui est essentiellement obligé, les sommes qui ont servi à l'actif de l'obligation; — Attendu qu'au titre de la reconnaissance des enfans naturels, le Code Napoléon ne renferme aucune disposition qui annule ces sortes de reconnaissances, quand elles sont faites par un mineur; qu'il faut donc s'en référer aux principes généraux sur les obligations des mineurs; mais que, d'abord,

une reconnaissance de paternité n'est pas en soi une obligation ; qu'elle porte sur l'avou d'un fait dont le mineur est aussi apte que le majeur à confesser l'existence ; — Que si de cet avou il résulte ensuite une obligation , c'est une obligation naturelle , et que les mineurs n'en sont pas relevés ; qu'ils ne sont même relevés de leurs obligations civiles qu'autant qu'ils sont lésés ; qu'ici la lésion ne résulterait que de l'erreur dans laquelle le mineur serait tombé ; mais qu'il s'agit ici d'un fait mystérieux à l'égard duquel l'erreur même ne pourrait guère être vérifiée ; qu'il en résulterait tout au plus que les tribunaux devraient peser avec plus d'attention les moyens de surprise et de dol qu'articulerait le mineur ; mais que , dans l'espèce , on doit d'autant moins s'arrêter à cette modification , que ledit Lafitte a abandonné le moyen pris d'une prétendue violence ; que la correspondance antérieure et postérieure à la reconnaissance , prouve combien elle fut sincère , et qu'enfin ledit Lafitte en confirme de plus en plus la sincérité par l'offre qu'il a faite et qu'il réitère de se charger de l'enfant ; — Attendu qu'il serait contraire à tous les principes naturels et positifs , que l'enfant naturel qui a un droit sur les biens de son père , et auquel son père succède , ne pût rien réclamer pour ses alimens durant la vie de ce même père ; que l'enfant naturel serait moins bien traité que l'enfant adultère , ce qui présenterait une contradiction trop choquante ;

Par ces motifs , LA COUR a démis et démet le sieur Lafitte de son opposition ; ordonne , de plus fort , l'exécution de son précédent arrêt.

Cour impériale. — Arrêt du 19 Janvier 1813. — M. DAST , prés. — M. BASTOULH , av.-gén. — Plaid. MM. FLOTTES et ROMIGUIÈRES , av. , MARION et MALLAFOSSE , avoués.

ENQUÊTE.

ARTICLE PREMIER.

ASSIGNATION. — DOMICILE.

L'assignation pour être présent à l'enquête , doit être donnée , à peine de nullité , au domicile de l'avoué constitué ; et

non au domicile de la partie, encore que l'enquête ait lieu à une distance considérable du siège du tribunal qui l'a ordonnée, et auquel est attaché l'avoué constitué.

DIMONS. — C. — GRANIER.

La jurisprudence est constante sur cette question. Voyez les arrêts de la cour de cassation, du 17 Décembre 1811, M. Sirey 1812-1-145; de la cour de Toulouse, des 30 Janvier 1822, 19 Mars et 26 Juillet 1831, Journal des arrêts de cette cour, tome 4, page 109, et Mémorial, tome 23, page 97 et 99; M. Carré, *Analyse*, tome 1, page 511.

ARRÊT. — Considérant que l'art. 261, C. proc. civ., veut expressément et à peine de nullité, que l'assignation, pour être présent à l'enquête, ne puisse être donnée au domicile réel de la partie, qu'autant qu'elle n'a pas d'avoué constitué au domicile duquel cette assignation puisse l'être; — Considérant que cette disposition est générale et absolue, et qu'elle ne comporte aucune exception, pas même celle où cette enquête se fait dans le lieu même où cette partie est domiciliée, et à une distance éloignée de celui où siège le tribunal qui l'a ordonnée; — Considérant que la peine de nullité que cet article attache à son exécution, s'applique à toutes les parties de cet article, et par conséquent à celle relative à l'assignation, comme à celle concernant les indications par rapport aux témoins, ce qui résulte évidemment de ces mots, *le tout à peine de nullité*; d'où suit qu'il faut déclarer nulle l'assignation, et par suite l'enquête dont s'agit, sur le motif que cette assignation a été donnée audit Dimons à son domicile réel, et non à celui de son avoué constitué, ainsi que le prescrit ledit art. 261 d'une manière absolue qui ne permet pas d'exception, ni même d'en chercher l'esprit, son texte étant clair et précis;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 25 Mai 1812. — Ch. des ap. de pol. cor. — M. ROQUE, prés. — M. BASTOULH, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. FLOTTES et CARLES, *av.*, ASTRE et ALBÈNE, *avoués.*

ARTICLE 2.

ASSIGNATION. — DISTANCE.

Lorsque la partie assignée au domicile de son avoué, pour être présente à l'enquête, est domiciliée à une distance de plus de trois myriamètres, les trois jours de délai de cette assignation doivent être augmentés dans la proportion prescrite par l'art. 1033, C. proc. civ., à peine de nullité de l'assignation et de tout ce qui s'ensuit.

LÉCUSSAN, épouse SUSPÈNE. — C. — FERRAND, veuve ROZES.

La question est controversée. Voy. les nombreuses autorités indiquées pour et contre, au Mémorial, tome 17, page 434, et tome 18, page 334.

Le 26 juin 1819, la cour rendit un arrêt, par lequel elle admit la dame Lécussan, épouse du sieur Suspène, à la preuve de divers faits qu'elle articulait pour justifier une demande en distraction qu'elle avait formée dans l'instance en saisie immobilière des biens du sieur Laforgue cadet. La femme Suspène fit procéder devant le juge de paix de Cazères, commissaire délégué par la cour, à l'audition des témoins qu'elle avait produits; et il faut remarquer qu'elle n'assigna que le 9 Août 1819, et au domicile de leurs avoués à Toulouse, les autres parties du procès, pour être présentes à une enquête qui devait être faite à Cazères le 13 du même mois d'Août. L'enquête ayant été faite et rapportée, la dame veuve Rozes et le sieur Louis Murat en demandèrent la nullité par contravention aux art. 261 et 1033, C. pr. civ.

ARRÊT. — Attendu que si l'art. 260, C. proc. civ., n'exige qu'un délai de trois jours francs entre la citation donnée à la partie pour être présente à l'enquête et l'audition des témoins, ce délai ne

s'applique évidemment qu'au cas où l'enquête est faite au lieu du domicile des avoués desdites parties; que, lorsqu'au contraire, comme dans le cas présent, l'enquête est faite à plus de trois myriamètres dudit lieu, c'est le cas d'augmenter le délai, conformément aux dispositions de l'art. 1033, C. proc. civ.; qu'en effet, cet article dispose également pour les significations faites au domicile élu et au domicile légal, comme au domicile réel de la partie; qu'on ne peut pas, au surplus, argumenter de l'art. 260 pour assimiler la partie qui doit être présente à l'enquête, au témoin qui doit être entendu, parce qu'en outre, le témoin n'a besoin que du délai nécessaire pour se rendre, tandis que la partie a besoin d'un temps moral, afin de prendre des renseignemens sur les témoins produits contre elle; que cette dernière assignation fait sentir la gravité des inconvéniens qui seraient attachés au système d'après lequel il n'y aurait jamais à augmenter le délai de trois jours, quel que fût l'éloignement du juge commis pour procéder à l'audition des témoins;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, annule l'enquête.

Cour royale. — Arrêt du 12 Janvier 1819. — 2.^{me} Ch. — M. DE CAMBON, prés. — M. CHALRET, av.-gén. — Plaid. MM. BOMICUIÈRES, TAJAN, FLOTTES, CARLES et DUCOS, avocats, RICHARD, MONTRoux, GASC, BARADA et PAGÈS, avoués.

ARTICLE 3.

DÉLAI. — RENOUVELLEMENT.

Si le délai dans lequel une enquête devait être effectuée, expire sans qu'elle ait été commencée, le juge ne peut, sur la demande de la partie, accorder un renouvellement de délai pour y faire procéder (1).

(1) Voy. les arrêts de la cour de Toulouse, du 25 Août 1832, et de la cour de Grenoble, du 18 Août 1828, *Mémorial*, tome 5, page 419, et tome 18, page 437; de Lyon, du 13 Mai 1826, et de la cour de cassation, du 12 Décembre 1825, M. Sirey 1826-1-284 et 1829-2-106.

BELON. — C. — DOLIVIER.

Le sieur Dolivier avait engagé contre le sieur Belon une instance en délaissement d'un terrain prétendu usurpé. Un arrêt de la cour, du 8 Mai 1818, admit ce dernier à la preuve de la possession trentenaire, et ordonna que l'enquête serait commencée dans la huitaine à compter de la signification de l'arrêt à avoué; cette signification eut lieu le 29 Juin 1818. — Le sieur Belon n'ayant point fait commencer son enquête dans le délai fixé par l'arrêt, Dolivier demanda qu'il fût déclaré déchu de la faculté d'y faire procéder. — Belon demanda alors un renouvellement de délai, dans lequel l'enquête serait commencée.

ARRÊT. — Attendu que, d'après l'art. 257, C. proc. civ., toutes les fois que l'enquête doit être faite au lieu même où le jugement a été rendu, elle doit être commencée dans la huitaine de la signification du jugement à avoué, à peine de nullité; — Que cette disposition est tellement impérative, qu'elle ne souffre aucune exception; — Que, dans l'espèce, l'enquête n'a pas été commencée dans la huitaine de la signification à avoué de l'arrêt qui l'autorise; que le Code de procédure civile n'admet, dans aucun de ses articles, la demande en renouvellement de délai, lorsqu'on a laissé passer la huitaine, sans commencer l'enquête; — Que les art. 278 et 279 du même Code ne permettent au juge d'accorder qu'une prorogation de délai, et que la demande en prorogation de délai ne peut jamais être faite qu'après l'ouverture du verbal d'enquête; — Qu'on ne pourrait donc, sans violer tous les articles du Code de procédure, relatifs à la confection des enquêtes, accorder un renouvellement de délai pour commencer l'enquête;

Par ces motifs, LA COUR, vu ce qui résulte de l'art. 257, C. proc. civ., déclare le sieur Belon non-recevable dans sa demande en renouvellement d'un délai de huitaine pour commencer l'enquête.

Cour royale. — Arrêt du 18 Août 1818. — M. CARDONNEL, prés — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. TAJAN et SÉRAVAL, avoc., ESPARBIÉ et GASC, avoués.

ARTICLE 4.

APPEL. — NULLITÉ.

On ne peut être admis à proposer sur l'appel des moyens de nullité contre une enquête, lorsque ces moyens n'ont pas été articulés devant les premiers juges.

La question est controversée. Voy. dans le même sens, les arrêts des cours de Colmar, du 20 Février 1811, M. Sirey 1814-2-305; de Toulouse, des 2 Août 1822 et 21 Mai 1830, Mémorial, tome 5, page 86, et tome 21, page 40.

Dans le sens contraire, l'arrêt de la cour de Toulouse, du 8 Août 1832, Mémorial, tome 25, page 421.

1.^{re} Espèce.

Les héritiers LAFONT. — C. — PONTIER.

ARRÊT. — Attendu que les nullités prises dans la forme contre l'enquête dont il s'agit, eussent-elles quelque fondement, les appelans sont non-recevables à s'en prévaloir aujourd'hui, puisque c'est sur l'audience en cause d'appel, et pour la première fois, qu'ils les ont libellées, tandis qu'ils n'en ont pas parlé en première instance, et qu'au contraire, ils y ont discuté sur le mérite au fond, et sur le résultat de cette même enquête; d'où résulte une fin de non-recevoir insurmontable, à cet égard, contre les appelans, aux termes de l'art. 173, C. proc. civ., d'après lequel toute nullité non-seulement d'exploit, mais même d'acte de procédure, est couverte, si elle n'est proposée avant toute défense ou exception autre que les exceptions d'incompétence;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, a démis et démet les parties de Montroux des nullités proposées contre l'enquête.

Cour royale. — Arrêt du 30 Novembre 1815. — M. Hocquart, 1.^{er} prés. — M. de Bastoulh, 1.^{er} avoc.-gén. — Plaid. MM. du Bernard et Barrué, av., Montroux et Esparbié, avoués

2.^{me} *Espèce.*

BORDES. — C. — DULION.

ARRÊT. — Attendu que devant le tribunal de première instance, Dulion s'est borné à libeller des reproches contre certains témoins de l'enquête et de la continuation d'enquête, pour fait de parenté, et que ce n'est que devant la cour qu'il a proposé, pour la première fois, des moyens de nullité contre cette enquête et cette continuation d'enquête, en fondant ce chef de ses conclusions sur les art. 269 et 275, C. proc. civ.; — Que le silence que Dulion a observé devant les premiers juges sur les moyens de nullité qu'il propose seulement en cause d'appel, a couvert les nullités dont il se plaint, parce que ces moyens auraient dû être proposés avant toute défense, et que, dès lors, ce chef de demande doit être écarté conformément à l'art. 173, C. proc. civ.;

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter ni avoir égard aux moyens de nullité proposés par Dulion, et les rejetant, l'a démis et démet de son appel.

Cour royale. — Arrêt du 6 Mai 1819. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. PECH, rap. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — MM. DRUILHE et MARION, avoués.

DÉCISION CONTRAIRE.

3.^{me} *Espèce.*

SUBRA. — C. — SICARD.

ARRÊT. — Considérant que l'art. 173, C. pr. civ., n'est applicable qu'aux actes de procédure; qu'une enquête ne peut pas être considérée comme un simple acte de procédure, et que, dès-lors, il a dépendu de la partie de faire valoir la nullité en tout état de cause; — Considérant que l'art. 296 impose au juge-commissaire l'obligation, sous peine de nullité, de mentionner dans les procès verbaux la représentation des assignations données aux parties et aux témoins; que cette formalité a été omise tant dans l'enquête que dans la contraire-enquête;

Par ces motifs, LA COUR, sans avoir égard à la fin de non-recevoir

opposée par Sicard aux nullités proposées par Subra, annule les enquêtes.

Cour royale. — Arrêt du 9 Mai 1817. — M. CAUBET, prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM EYDE et MALPEL, avoués.

Erreur de copiste, voy. *Commandement*, *Date*.

ÉTABLISSEMENT.

ARTICLE PREMIER.

LEGS. — INTERPRÉTATION.

Lorsqu'un testateur lègue à un tiers la jouissance de ses biens JUSQU'À CE QUE SON HÉRITIER INSTITUÉ S'ÉTABLISSE, il faut entendre par ÉTABLISSEMENT, non pas seulement LE MARIAGE, mais un établissement quelconque. Cette expression n'ayant pas un sens déterminé, autorise le juge à recourir à l'interprétation d'après les circonstances.

THÉRON. — C. — GRANIER.

Voy. sur cette question, les notes dont nous avons fait précéder l'arrêt de la cour royale de Grenoble, du 4 Août 1832, rapporté au Mémorial, tome 26, page 302.

Le 1.^{er} Septembre 1780, Angélique Carlier, veuve Flottes, fit son testament, par lequel elle institua pour son héritier Charles-Raymond Pesseplane, son petit-neveu, et légua à Suzanne Granier, veuve Pesseplane, l'entière jouissance de ses biens, jusqu'à ce que son héritier s'établirait. Le 19 Août 1789, Charles-Raymond Pesseplane fit vente au sieur Théron de deux métairies dépendantes de la succession de la dame Carlier, au prix de 20,000 fr. ; ce dernier jouit paisiblement de son acquisition jusqu'au 19 Brumaire an 6,

époque à laquelle la dame Granier réclama son droit d'usufruit sur les deux métairies vendues en exécution du testament du 1.^{er} Septembre 1780. — 22 Frimaire an 8, jugement du tribunal civil du département du Tarn, qui relaxe Théron de la demande contre lui formée. — Appel.

JUGEMENT. — Considérant qu'en supposant que par la clause de son testament, par laquelle Angélique Carlier, veuve Flottes, légua la jouissance de ses biens à la veuve Pesseplane, jusqu'à ce que son héritier s'établirait, on dût nécessairement croire qu'elle avait en vue le mariage de cet héritier, on ne devrait pas décider que ce legs de jouissance prit fin dès le moment où Raymond Pesseplane eût accompli sa 50.^{me} année. Il est très-vrai qu'un legs fait à quelqu'un pour lui être payé lorsqu'il se mariera, est pur et simple de sa nature, et comme tel transmissible aux héritiers du légataire, quoiqu'il décède sans s'être marié; il est encore vrai que les arrêts ont décidé qu'un pareil legs pouvait être réclaté par le légataire lorsqu'il était parvenu à l'âge où les anciennes lois accordaient la pleine liberté de se marier; mais ces règles paraissent étrangères à l'hypothèse de la cause présente, où il s'agit d'un legs d'usufruit jusqu'à l'époque de l'établissement de l'héritier, ce qui induit une condition dont l'événement seul peut faire cesser l'effet de la disposition. C'est ce qu'enseigne Furgole dans son *Traité des Testamens*, chap. 7, sect. 3, n.^o 14. « On peut aussi, dit cet auteur, disposer de façon que la disposition n'ait d'effet que jusqu'à un certain temps, comme je légue à titre d'usufruit ma maison pendant 15 ans, ou jusqu'à ce que tel soit parvenu à l'âge de 25 ans; il est même indifférent que le jour soit certain ou incertain; la disposition sera toujours pure, mais elle cessera ou sera résolue par l'arrivée du jour certain ou incertain. » — Le même auteur ajoute au n.^o 49 du même chapitre: « Les adverbés *donec*, *quamdium*, qui répondent au mot français *tandis que*, et les mots *quoad*, *usque ad*, *jusques à ce que*, et autres semblables qui sont opposés pour marquer la durée de quelque chose et en limiter le temps, induisent une condition extinctive de la disposition, laquelle disposition cesse de plein droit dès aussitôt que le temps ou l'événement

marqués par le testateur sont arrivés; leg. 14, §. 1^{er}, ff. de alim. et cib., leg. 101, §. ult., ff. de cond. et demonst. » — Ainsi, point de doute que le legs d'usufruit fait à la veuve Pesseplane, n'ait dû avoir son effet jusqu'à l'époque de l'établissement de son héritier, puisque tel fut le terme qu'elle apposa à la durée de cette disposition; mais doit-on restreindre au seul fait du mariage cet établissement prévu par la testatrice? C'est ce qu'on ne pourrait faire sans se permettre une limitation arbitraire, et que le mot *établissement* ne comporte pas. On peut, en effet, très-fort s'établir sans se marier; et la chose se vérifie toutes les fois que celui qui, soit par état, soit par tout autre motif, n'avait aucune assiette, aucun domicile fixe, change son genre de vie, et détermine sa résidence dans un certain lieu; les circonstances de la cause se présentent bien naturellement pour faire envisager, sous ce rapport, l'établissement dont a parlé la testatrice. A l'époque du testament, Raymond Pesseplane était au service; obligé de suivre son corps dans les diverses villes de garnison, il était hors d'état de veiller par lui-même à l'administration de ses biens, et tout paraît annoncer que telle fut la cause qui engagea la citoyenne Carlier à léguer l'usufruit de la succession à sa nièce, jusqu'à ce que son héritier ayant changé de genre de vie, et quittant le service, s'établirait sur ses foyers, et pourrait ainsi régir ses biens en personne, événement qui s'est vérifié à l'époque de la révolution; c'est ainsi qu'en prenant le mot *établissement* dans toute l'étendue du sens dont il est susceptible, on trouve l'accomplissement de l'événement prévu par la testatrice, et conséquemment l'extinction de l'usufruit légué à la veuve Pesseplane; si la dame Carlier n'eût eu en vue que le mariage de son héritier, elle l'aurait dit en termes exprès, et dès qu'elle ne l'a point fait, dès qu'elle n'a parlé que d'un établissement, il faut prendre ce terme dans toute son exception, examiner les divers cas auxquels il a pu se vérifier, et non le restreindre, ainsi que le prétend la veuve Pesseplane, au seul fait du mariage — Il serait d'autant plus injuste d'adopter une pareille limitation, qu'indépendamment qu'il s'agit ici de l'intérêt d'un tiers-acquéreur, toutes les circonstances se réunissent pour convaincre que la veuve Pesseplane fut instruite de l'aliénation faite par son fils, et qu'elle y donna son approbation;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, vidant le renvoi au conseil, a démis et démet de l'appel.

Tribunal d'appel. — *Jugement du 22 Nivose an 10.* — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, C. du G. — Plaid. MM. CAPPÉ et CARLES, hommes de loi, BOURNIQUEL et DRUILHE, avoués.

ARTICLE 2.

MAJORITÉ. — SOMME DUE.

Lorsqu'une somme d'argent n'est payable à une fille que lorsqu'elle sera en âge de faire un établissement, cette personne peut en exiger le paiement du moment qu'elle a atteint l'âge de majorité, sans se marier.

ROSE MOLINIER. — C. — veuve GORSE.

Voy. M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, tome 2, page 36.

Sur la déclaration d'Anne Molinier, qu'elle était enceinte des œuvres de Marc Gorse, et sur les poursuites qu'elle dirigea contre ce dernier, le tribunal civil de Castres, par jugement du 5 Juillet 1793, confirmé par arrêt de la cour, du 14 Février 1814, condamna ledit Gorse, 1.^o à se charger de l'enfant dont Anne Molinier était accouchée le 5 Juin précédent, et au paiement des frais, nourriture et entretien, jusqu'à ce qu'il fût en âge de faire un établissement; 2.^o à placer une somme de 3,000 fr. en mains sûres et responsables, pour faire face audit établissement, le cas y échéant.

Marc Gorse décéda en 1807, et Rose Molinier, enfant naturel d'Anne, demanda contre sa succession le paiement des 3,000 fr., attendu que, parvenue à sa majorité, elle pouvait exiger le paiement de cette somme destinée à son établissement. — 21 Juin 1816, jugement qui rejette cette demande. — Appel.

ARRÊT. — Attendu que l'établissement ne s'entend pas toujours du mariage; qu'il suffit que Rose Molinier soit parvenue à sa majorité, pour qu'elle puisse toucher la somme de 1027 fr. 50 c. (réduite suivant l'échelle);

Par ces motifs, LA COUR autorise Rose Molinier à retirer des mains de Peyrusset la somme de 1027 fr. 50 c.

Cour royale. — Arrêt du 9 Décembre 1819. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. CAUBET et ROMIGUIÈRES, av., MONTRoux et DERROUCH, avoués.

EXÉCUTION PROVISOIRE.

ACTE AUTHENTIQUE. — RÉSOLUTION.

Lorsque le jugement prononce la résolution d'un acte de vente authentique, et que cet acte ne présente aucune convention des parties dans le cas de son inexécution, l'exécution provisoire ne peut être ordonnée.

SUQUET. — C. — GIBERT.

ARRÊT. — Considérant que Suquet se plaint de ce que le tribunal de Villefranche, en résiliant le contrat de vente à lui consenti par la femme Galmelcy, a ordonné l'exécution provisoire de cette décision, tandis que ce contrat ne présentait aucune convention des parties dans le cas de son inexécution; — Considérant que lorsque la loi a ordonné l'exécution provisoire des actes publics, ce ne peut être que parce qu'ils font pleine foi des conventions qu'ils renferment; et c'est de cette foi due à l'acte authentique qu'elle tire ce privilège; il ne peut donc y avoir lieu d'ordonner l'exécution provisoire d'un acte authentique, que quand on maintient les conventions qu'il renferme, et non quand les tribunaux en ordonnent le résiliement; dans ce second cas, ce n'est plus l'acte public qu'on exécute, mais seulement la décision du juge, qui, lorsqu'elle n'a pas pour base l'acte public, ne peut être provisoirement exécuté; — Considérant que si la clause résolutoire, en cas d'inexécution d'un acte synallagmatique, est toujours

sous-entendue, d'après l'art. 1184, C. civ., cette clause sous-entendue ne peut avoir la même force, ni produire les mêmes effets que la clause résolutoire exprimée, et obtenir le privilège de l'exécution provisoire; on en trouve la preuve dans les art. 1155 et 1166 du même Code: dans le premier, le juge peut accorder un délai à l'acquéreur qui n'exécute pas les clauses de son acte d'acquisition; dans le second, au contraire, s'il a été convenu que, faute d'exécution, le contrat serait résolu de plein droit, le juge ne peut accorder de délai après que le vendeur a mis l'acquéreur en demeure par une sommation. La clause résolutoire exprimée ne peut alors souffrir de modification, tandis que lorsqu'elle n'est que sous-entendue, elle est laissée à l'arbitrage du juge. — *Ce n'est donc, dans ce second cas, que l'opinion du juge qui sert de base à sa décision, lorsqu'il résilie l'acte de vente; ce n'est plus l'acte authentique qui fait exécuter; une pareille décision ne peut donc jouir de l'avantage d'être exécutée provisoirement, comme celle qui a pour base les clauses expressément renfermées dans un acte authentique, et auquel la loi accorde ce privilège; — Considérant que le tribunal de Villefranche, en prononçant la résiliation de l'acte de vente consentie à Suquet en vertu de la clause résolutoire sous-entendue en cas d'inexécution, ne pouvait ordonner que son jugement serait provisoirement exécuté, il faut, alors, en réformant cette décision, annuler la prise de possession fondée sur cette exécution provisoire, de la part de la femme Galmelcy au préjudice de Suquet;*

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — *Arrêt du 8 Décembre 1818.* — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et MALPEL, av., MARION et MONTROUX, avoués.

EXPERT. — EXPERTISE.

ARTICLE PREMIER.

EXPERT SEUL.

Les tribunaux, quels que soient les motifs de leur décision, ne peuvent ordonner, sans le consentement préalable des parties, qu'il sera procédé par un seul expert. Ils doivent en nommer trois (1).

DURIEU. — C. — LACANAL.

ARRÊT. — Considérant que quelque plausible que paraisse le motif qui a déterminé les premiers juges à ne nommer qu'un seul expert pour procéder à la susdite opération, néanmoins l'art. 303, C. pr. civ., portant que l'expertise ne pourra se faire que par trois experts, à moins que les parties ne consentent qu'il soit procédé par un seul, il ne leur était pas libre d'ordonner qu'il serait procédé par un seul expert, sans le consentement préalable des parties à cet égard, et que Durieu, loin de donner ce consentement, déclare, au contraire, le refuser; il y a donc lieu de réformer le jugement quant à ce, et d'ordonner que l'opération dont s'agit sera faite par le nombre d'experts déterminé par l'article précité;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 30 Avril 1810. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et BARRUÉ, avocats, ASTRE et BONNESERRE, avoués.

(1) Voy. dans le même sens, arrêt de la cour de Paris, du 11 Février 1811, M. Sirey, 1811-2-449; arrêt de la cour de cassation, du 15 Juin 1830, *Mémorial*, tome 21, page 395; M. Dalloz, *Jurisp. gén.*, v.^o *Expertise*, page 659, n.^o 2; arrêt de la cour de Poitiers, du 3 Janvier 1832, *Journal du Palais*, tome 2 de 1832, page 364. M. Colas de la Noue, dans sa *Jurisprudence de la cour royale d'Orléans*, cite un arrêt rendu par cette cour le 27 Mars 1822. Voy. MM. Berriat-Saint-Prix, page 302, n.^o 6, et Carré, tome 1.^{er}, page 753.

ARTICLE 2.

SERMENT.

Lorsqu'un tribunal ordonne qu'il sera procédé à une opération par des experts qu'il nomme d'office, celle des parties qui veut s'en tenir à cette nomination, peut faire sommation aux experts pour faire leur serment avant même l'expiration du délai de trois jours accordé par la loi, pour la nomination des experts à l'amiable.

COSTE-CHAMPERON. — C. — LOZES et les héritiers AZIMONT.

ARRÊT. — Le second moyen de nullité proposé par la dame Coste-Champeron contre la relation des experts, est pris d'une prétendue violation de l'art. 307, C. pr. civ., en ce que le jugement qui commettait les experts ayant été signifié le 14 Décembre, les experts furent cités pour prêter le serment le 17 du même mois, par où le délai de trois jours accordé aux parties pour nommer lesdits experts à l'amiable, ne fut point observé; mais indépendamment que l'art. 307, C. pr. civ., ne porte pas qu'il sera exécuté à peine de nullité, il est évident qu'il n'est applicable qu'au cas où les parties voudraient s'accorder pour substituer des experts de leur choix, à ceux déjà nommés d'office; d'où cette conséquence, que le délai de trois jours n'est nécessaire que dans le cas où le poursuivant a l'intention de concourir à ce choix amiable; mais qu'il devient inutile lorsqu'il manifeste une intention contraire; et il n'y a pas de manifestation plus formelle de sa part, que l'acte par lequel il annonce à sa partie adverse qu'il fait d'hors et déjà citer les experts d'office pour prêter leur serment. En un mot, le délai de trois jours n'est pas de rigueur; son observation ne constitue pas une des formalités substantielles de la procédure; elle n'est pas prescrite à peine de nullité, et aux termes de l'art. 1030 du même Code, aucun acte de procédure ne peut être déclaré nul, si la nullité n'est pas formellement prononcée par la loi;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — Arrêt du 5 Janvier 1816. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. FLOTTES et BARRUÉ av., ASTRE et BONNESERRE, avoués.

ARTICLE 3.

JOUR FÉRIÉ.

Les experts ne peuvent, à peine de nullité, procéder à leurs opérations un jour de fête légale.

BARUTEL. — C. — DUTOUR.

Le 12 Germinal an 11, le tribunal civil de Villefranche ordonna que, par experts, il serait procédé à la vérification des mots *approuvant l'écriture ci-dessus*, et de la signature *Pujol, veuve Bonhaure*, apposés au bas d'une police de vente dont voulait se prévaloir le sieur Dutour contre les héritiers de cette dernière. — A suite de la protestation du serment des experts, le président du tribunal délivra, le 20 Floréal an 11, une ordonnance portant que les experts seraient assignés, pour procéder au fait de leur commission, le 29 du même mois, et que les héritiers de la dame Bonhaure seraient assignés au même jour pour assister à l'opération desdits experts. Les assignations furent, en conséquence, données pour ce dernier jour, qui était celui de la fête de l'Ascension. Les héritiers de la dame Bonhaure ne comparurent pas, et les experts, après avoir donné acte de leur absence, procédèrent à la vérification ordonnée, et dressèrent leur rapport. Les sieurs Barutel en demandèrent l'annulation. — 12 Messidor an 11, jugement qui, au contraire, l'autorise. — Appel.

ARRÊT. — Considérant que la fête de l'Ascension étant une fête conservée par le concordat, et consacrée, comme telle, au repos, on ne pouvait régulièrement procéder ce jour-là à la confection d'un acte judiciaire, tel qu'une relation d'experts; que les sieurs

Barutel ne pouvaient pas être valablement cités pour y assister, et que, par voie de suite, la procédure d'experts faite ledit jour en leur absence, et lors de laquelle on octroya un défaut contre eux, est radicalement nulle, de même que la cédule en vertu de laquelle ladite procédure eut lieu ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

COUR d'appel. — Arrêt du 4 Décembre 1806. — M. DESAZARS, prés. — M. COBBIERE, proc.-gén.-imp. — Plaid. MM. CARLES et FLOTTES, avocats, MARION et MARTEL, avoués.

ARTICLE 4.

RÉDACTION. — NOTAIRE. — AVIS DISTINCT.

Le rapport des experts, rédigé par un notaire, au lieu de l'être par le greffier de la justice de paix, dans le cas prévu par l'art. 317, C. pr. civ., et dans lequel les experts, en formant plusieurs avis, ont fait connaître l'avis personnel de chacun d'eux, n'est pas nul. L'observation des art. 317 et 318 n'est pas prescrite à peine de nullité (1).

MONNA. — C. — CASSAING.

ARRÊT. — Considérant que les experts convenus par les parties sont soumis aux mêmes formes que les experts nommés d'office; mais que ledit Monna a couvert le vice des formalités qui ont eu lieu avant l'opération, en consentant à ce qu'ils procédassent; car la réserve qu'il fit en même temps de ses droits et actions, ne peut frapper que sur le fond du droit; — Considérant que, d'après l'art. 317, C. pr. civ., si les experts ne savent pas écrire, la relation sera écrite et signée par le greffier de la justice de paix du lieu où ils auront procédé. — Suivant l'art. 318, les experts doivent dresser un seul rapport; ils ne formeront qu'un seul avis

(1) Voy. les deux arrêts des cours de Paris, du 21 Juin 1814, et de Nancy, du 10 Septembre 1814, Journal du Palais, tome 16, pages 440 et 625.

à la pluralité des voix, en indiquant, en cas d'avis différens, les motifs des divers avis, sans faire connaître quel a été l'avis personnel de chacun d'eux. — Les experts ont bien contrevenu à ces deux articles de la loi, en faisant rédiger, par un notaire, leur relation; en formant plusieurs avis, et en faisant connaître l'avis personnel de chacun des experts; mais la loi ne portant pas que l'inexécution de ces deux articles emporterait la peine de nullité, il n'y a pas lieu à annuler ce rapport;

Par ces motifs, LA COUR démet Monna de son appel.

Cour royale. — Arrêt du 29 Avril 1815. — Ch. des ap. de pol. cor. — M. ROQUE, prés. — M. CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM. TAJAN et ROMIGUIÈRES, av., ESPARBIÉ et GASC, avoués.

ARTICLE 5.

RAPPORT. — RÉDACTION.

Un rapport d'experts est valable, quoique les experts n'aient pas indiqué le lieu, le jour et l'heure auxquels la rédaction a été faite.

LAPEYRE. — C. — LARET.

La jurisprudence est constante; voyez les arrêts des cours de Montpellier, des 19 Juillet 1821, 1.^{er} Mars 1822 et 27 Mars 1824, Mémoires, tome 3, page 226, tome 5, page 202, et Journal des arrêts de la cour de Toulouse, tome 8-2-153; de Toulouse, du 10 Décembre 1823; de Bourges, du 20 Avril 1825; d'Agen, du 16 Juillet 1828, Mémoires, tome 8, page 96, tome 13, page 49, tome 17, page 165; de la cour de cassation, du 21 Novembre 1820, Journal du palais, tome 22, page 815.

Il existe un arrêt contraire rendu par la cour de Nancy, le 10 Septembre 1814, M. Sirey, 1816-2-52, et Journal du Palais, tome 16, page 623.

ARRÊT. — Attendu que le rapport de l'expert Verdier n'est pas nul, de cela qu'il n'indique pas le lieu, le jour et l'heure où il a été rédigé, puisque l'art 317, C. de pr. civ., n'attache point la peine de nullité à une pareille omission; et puisque l'art. 1030 du même Code déclare formellement qu'aucun acte de procédure ne peut être déclaré nul, si la nullité n'est pas formellement prononcée par la loi; que, dans l'espèce, il faut d'autant moins s'écarter de cette disposition législative, que la formalité omise n'est pas substantielle, et ne saurait préjudicier aux parties, puisqu'elles ont personnellement assisté à toutes les opérations de l'expert;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet Lapeyre de son appel.

COUR ROYALE. — Arrêt du 19 Mars 1817. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOGLH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD, BARRUÉ et CAUBET, avocats, DRUILHE, MALLAFOSSÉ et ALBÈNE, avoués.

EXPLOIT.

SIGNIFICATION. — ABSENT.

L'exploit d'ajournement signifié à une personne absente de son domicile, n'est pas nul, bien que l'huissier qui en a laissé la copie au maire, n'ait pas constaté, par une mention expresse, qu'il ne s'est trouvé aucun voisin qui ait voulu recevoir et signer l'exploit.

SUCRE-MONTAGNAC. — C. — Les époux MOLINIER-FONBETTE.

Deux arrêts, l'un de la cour de cassation, du 21 Novembre 1822, *Mémorial de Jurisprudence*, tome 7, page 78; et M. Sirey, 1823-1-217; l'autre de la cour d'Orléans, du 20 Juillet 1827, *Journal du Palais*, tome 1.^{er} de 1828, page 369, et M. Sirey, 1828-2-166, se sont prononcés pour la nullité de l'exploit. La cour de Limoges, par arrêt du 4 Janvier 1828, même recueil, tome 2 de 1829, page 226, et

M. Sirey 28-2-332, a également prononcé la nullité de l'exploit, dont la copie a été laissée au maire en l'absence de l'assigné, et sur le refus des voisins de la recevoir, si l'acte ne constate pas que la copie n'a été remise au maire qu'en l'absence des parens et serviteurs de la partie assignée. Telle est aussi l'opinion de M. Carré, dans son *Analyse*, quest. 259, et de M. Boncenne, *Théorie de la Procédure civile*, tome 2, page 214.

ARRÊT. — Attendu qu'en point de fait, la copie de l'assignation sur l'appel porte : *Baillé cette copie au sieur Sucre, et n'ayant trouvé personne à son domicile, avons remis cette copie à M. le maire du Plan, qui a visé l'original*; que cette copie est exactement parvenue audit sieur Sucre, qui a fait constituer un avoué devant la cour avant l'échéance des délais; que ledit Sucre fait une fausse application de l'art. 68, C. pr. civ., lorsqu'il prétend que l'exploit est nul, attendu que l'huissier n'a pas fait mention qu'il n'a pas trouvé des voisins voulant signer, puisque la lettre et l'esprit de cet article est que la copie parvienne à l'assigné; qu'à cet effet, il a introduit deux moyens de la lui faire parvenir lorsqu'il n'y a personne à son domicile, savoir de laisser la copie à un voisin qui sache et veuille signer, ou de la remettre au maire du lieu; que cette dernière voie paraît la plus sûre et la plus conforme au but que la loi se propose; qu'ainsi, l'huissier ayant, dans l'espèce, laissé la copie au maire qui a visé l'original, s'est parfaitement conformé à la loi; d'où suit que Sucre doit être démis de sa demande en cassation de l'exploit dont s'agit;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 13 Décembre 1809. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et LARTIGUE, avocats, MONTRoux et EYDE, avoués.

EXTRAITS.

ARTICLE PREMIER.

EXTRAIT D'ACTE ENREGISTRÉ. — LIVRES DE L'ENREGISTREMENT. — FOI.

Les extraits des registres de l'enregistrement ne peuvent suppléer à la représentation des pièces ou exploits enregistrés.

DARAILH. — C. — ROUSSE.

Voy. dans ce sens, les arrêts rapportés par M. Laviguerie, et les autorités indiquées aux *Annotations*, tome 1.^{er}, page 317.

ARRÊT. — Considérant que la sentence du 8 Mars 1788 a été signifiée légalement au sieur Rousse le 11 Mars même année, qui soutient en avoir appelé le 18 Mars même mois; mais ne justifiant de cet appel que par l'extrait d'un enregistrement d'un acte d'appel qu'il ne représente pas, on ne peut vérifier si cet acte est régulier, s'il a été vérifié à domicile légal, tandis que le sieur Darailh conteste que cette signification ait eu lieu; — Considérant que cet extrait d'enregistrement ne pouvant justifier d'un appel de la part du sieur Rousse, alors il n'y a que l'appel qu'il a relevé le 29 Juillet 1806, hors du délai de dix ans, et, par conséquent, dans un temps où cet appel tardif ne peut être écouté;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — *Arrêt du 23 Novembre 1808.* — M. DAST, prés. — M. CORBIÈRE, *proc.-gén.-imp.* — Plaid. MM. DU BERNARDET CHARLES, *avocats*, DRUILHE et MARION, *avoués*.

ARTICLE 2.

EXTRAITS D'ACTES ENREGISTRÉS. — LIVRES DE L'ENREGISTREMENT. — FOI.

Bien que les livres de l'enregistrement ne fournissent pas une preuve suffisante de l'existence ou de la teneur des pièces enregistrées, toutefois ces registres peuvent être utilement invoqués, lorsque des faits postérieurs attestent l'exécution des conventions stipulées dans les pièces enregistrées.

GALISSIER. — C. — MANS.

ARRÊT. — Considérant que si, en thèse générale, le registre de l'enregistrement ne fournit pas une preuve suffisante de l'existence ou de la teneur des pièces enregistrées, et s'il ne suffit pas seul et isolé pour tenter avec succès une action en délaissement, il est vrai aussi que ce même registre peut être utilement invoqué, lorsque des faits postérieurs attestent l'exécution de la convention stipulée dans la pièce enregistrée; — Considérant qu'il est de fait et convenu que Jean Mans a joui pendant plusieurs années et jusqu'à sa mort d'une portion de la métairie de Lanat, possession qui fait présumer un titre préexistant en sa faveur; l'extrait de l'enregistrement attestant l'existence d'une vente de la moitié de ladite métairie à lui consentie par Galissier, cette pièce explique le genre et l'origine de sa possession; — Considérant qu'étant reconnu que Jean Mans possédait même à l'époque de sa mort, et ses successeurs ayant à défendre contre celui qui veut les dépouiller, la relation de l'enregistrement est pour eux un moyen de défense beaucoup plus fort que s'ils avaient eux-mêmes à en faire usage, pour, sur le fondement de ladite relation de l'enregistrement, tenter une action en délaissement de la totalité ou d'une partie des immeubles en litige; — Considérant que parmi les actes dont les intimés font usage pour être maintenus dans la propriété de la moitié du quart de Lanat, il en est un qui dissiperait tous les doutes, savoir, le jugement du 22 Messidor an 2, rendu entre Jean Mans et Galissier, contre le

sieur Subra , à suite de la vente des trois quarts de ladite métairie de Lanat , consentie audit Subra , puisque , après l'expédition des trois quarts de ladite métairie , ledit Subra ayant prétendu que tous les bâtimens lui appartenaient , le jugement précité maintint lesdits Mans et Galissier dans le quart des bâtimens de la susdite métairie par eux déjà possédés , si mieux ledit Subra n'aimait qu'il fût procédé , par experts , au partage des entiers bâtimens pour lui en être adjugé les trois quarts , et un quart auxdits Mans et Galissier , ce qui justifie la copropriété actuelle et préexistante entre ces derniers ; — Considérant qu'il se joint à tout cela diverses circonstances qui ne laissent rien à désirer en faveur des intimés , telles que le concours de Jean Mans avec Galissier pour le paiement du prix de l'adjudication de la métairie de Lanat , quoique Galissier figurât seul comme adjudicataire ; le chargement du quart de cette métairie resté invendu sur la tête seule de Mans ; les certificats des maires des communes de la situation des biens ; les constructions exclusivement faites par Jean Mans ; les paiemens des ouvriers préposés auxdites constructions ; les contestations survenues à ce sujet entre lesdits ouvriers et Jean Mans seul ; enfin , la possession constante dudit Mans jusqu'à l'époque de son décès , sans aucune réclamation de la part de Galissier ;

Par ces motifs , LA COUR a démis et démet le sieur Galissier de son appel.

Cour impériale. — Arrêt du 18 Novembre 1812. — M. DESAZARS , prés. — M. CORBIÈRE , proc.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et BARRUÉ , avocats , ASTRE et GASC , avoués.

FAILLITE.

FAILLI. — CAPACITÉ. — DROITS IMMOBILIERS.

Lorsque la faillite d'un individu est déclarée pendant une instance d'appel qu'il avait engagée sur des droits immobiliers le concernant , les syndics provisoires peuvent s'opposer à la mise hors d'instance du failli , qui , quoique

privé de l'administration de ses biens, reste toujours saisi de ses droits et actions immobiliers (1).

SACAZE. — C. — DINTRANS.

Le 8 Février 1819, le sieur Dintrans, créancier du sieur Louis Sacaze, fit procéder à la saisie immobilière de la forêt de Saint-Thomas, située dans la commune du même nom, appartenant à son débiteur. — Le 27 Février, ce dernier dénonça au sieur Dintrans que le 31 Janvier précédent, il avait vendu par acte public, au sieur Duportail, ladite forêt de Saint-Thomas, et protesta contre les poursuites ultérieures. — Le même jour, il proposa plusieurs moyens de nullité contre la procédure. Un jugement du tribunal civil de Muret, en date du 18 Juin 1819, les rejeta, et ordonna qu'il serait immédiatement procédé à l'adjudication préparatoire, sauf à suspendre l'adjudication définitive, dans le cas où l'on n'aurait pas prononcé sur le sort des ventes faites par le sieur Sacaze au sieur Duportail.

Sacaze releva appel de ce jugement. Ce dernier ayant été déclaré en état de faillite, les syndics provisoires furent appelés dans l'instance pour y déterminer et faire valoir leurs droits. Dès-lors le sieur Sacaze demanda sa mise hors d'instance; mais les syndics s'y opposèrent.

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes de l'art. 494, C. com., à compter de l'entrée en fonctions des agens, et ensuite des syndics, toute action intentée avant la faillite, contre la personne et les biens mobiliers du failli, ne peut être suivie que contre les syndics ou agens; que cette précision de biens mobiliers prouve assez

(1) Voy. le *Mémorial*, tome 12, page 299, et tome 16, page 123, et les arrêts de la cour de cassation, des 19 Avril 1826 et 21 Novembre 1827, M. Sirey, 1827-1-198 et 1828-1-9.

que le législateur ayant voulu que les créanciers hypothécaires ne fussent pas soumis, dans l'exercice de leurs droits, à la marche et aux réglemens de la faillite, a aussi autorisé le failli à défendre relativement aux mêmes droits; que le concours des syndics rend encore l'action plus régulière, et empêche que les intérêts de la masse ne soient lésés; qu'ainsi le sieur Sacaze, quoique failli, ne doit pas moins rester dans l'instance;

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter à la demande formée par le sieur Sacaze, ordonne qu'il restera dans l'instance.

Cour royale. — Arrêt du 25 Avril 1820. — 2.^{me} Ch. — M. SOLOMIAC, cons.-prés. — M. MOYNIER, cons.-aud. f. f. d'av.-gén. — Plaid. MM. AMILHAU et ROMIGUIÈRES, av., ESPARHÉ, PAGES et MALLAFOSSE, avoués.

FAUX.

FAUX PATENT. — INSCRIPTION DE FAUX. — VÉRIFICATION PAR EXPERTS INUTILE.

Lorsque la seule inspection de la pièce suffit pour convaincre de l'existence du faux, les juges peuvent y puiser leurs motifs de conviction, la tenir pour fausse, et en ordonner le rejet, sans qu'il soit besoin, dans ce cas, de s'inscrire en faux ou de recourir aux experts (1).

1.^{re} Espèce.

CONSTANS. — C. — DARLES et LAFOSSE.

ARRÊT. — Attendu que, d'après les conclusions des parties, il s'agit d'examiner si la pièce arguée doit être d'hors et déjà rejetée, comme le demande la dame Constans, ou si, au contraire, on doit rejeter les moyens de faux, comme le prétend le sieur Darles, tout concourt à se décider pour le premier parti, c'est-à-dire,

(1) Voy. dans le même sens, M. Laviguerie, tome 1, page 320, et les autorités recueillies aux *Annotations*, page 522.

pour le rejet de la pièce. — Dans le droit, une pièce peut être rejetée sans qu'il soit besoin de s'inscrire en faux, ou de continuer une procédure de faux commencée; et c'est lorsque la pièce offre un faux patent, et que le procès présente des circonstances qui la font tellement suspecter, qu'on ne peut pas douter de sa fausseté. Ce principe est consacré par la jurisprudence des arrêts, et par le sentiment des auteurs, ainsi qu'on le voit dans Basset, tome 2, liv. 9, tit. 5, chap. 1.^{er}; dans Lapeyrère, lett. F, n.º 2, et dans tous les auteurs qui ont traité cette matière. — Dans le fait, la seule inspection de la pièce produite par le sieur Darles, l'état dans lequel on la voit, ne permet pas de douter qu'elle n'est pas sincère; elle est, au contraire, seule propre à convaincre que cette pièce est fautive;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

COUR D'APPEL. — Arrêt du 15 Messidor an 12. — M. DAST, prés. — M. ARESSY, juge, pour le proc.-gén. — Plaid. MM. DEPRATS et ROMIGUIÈRES père, av., RICHARD, BONNESSERRE et MARION, avoués.

2.^{me} Espèce.

TAMÓN. — C. — Les héritiers MOURLAN.

ARRÊT. — Considérant que les témoins-experts n'étaient commis par la justice que pour vérifier le fait matériel. Les juges, lorsqu'un corps d'écriture présente à leurs yeux l'évidence du faux, ou de l'altération dans quelqu'une de ses parties, sont autorisés, sans recourir aux experts, à prononcer sur son sort; — Qu'ils le peuvent, à plus forte raison, dans le cas présent, où déjà deux témoins-experts ayant procédé à la vérification du billet dont s'agit, l'un a affirmé qu'il avait été falsifié, tandis que l'autre raisonne, d'une manière insignifiante, dans l'opinion contraire; — Considérant que la cour ayant, par l'inspection de cette pièce et par son examen, acquis l'intime conviction qu'elle a été falsifiée dans la partie la plus essentielle, celle qui exprime, soit par les mots, soit en chiffres, la somme dont elle porte obligation, il est de leur devoir de la déclarer falsifiée, et de déterminer la somme pour laquelle cette obligation lui paraît avoir été originai-
rement consentie;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 18 Frimaire an 14. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, *proc.-gén.-imp.* — Plaid. MM. FLOTTES, av., ALBÈNE et MARTEL, *avoués.*

FIDUCIE.

CARACTÈRES.

Quels sont les caractères constitutifs de la fiducie ?

BOAL et SERRES. — C. — ESQUILAT.

Voy. M. Laviguerie, v.° *Fiducie.*

ARRÊT. — Attendu que, suivant l'opinion des meilleurs auteurs, fondée sur les dispositions du droit romain, notamment de la loi 46, ff. *ad S. C. Treb.*, et de la loi 3, §. *cum pollidius*, ff. *de usur.*, les principaux caractères indicatifs de la fiducie sont, 1.° le bas âge de celui ou ceux auxquels l'hérédité doit être remise; 2.° leur parenté avec l'auteur de la disposition; 3.° les rapports d'intimité et de confiance qui existaient entre celui-ci et l'individu auquel le dépôt de l'hérédité a été confié sous le titre d'héritier; 4.° la détermination de l'époque à laquelle la restitution des biens doit être par lui faite; que ces diverses circonstances se trouvent dans le testament de Marie Cadessus (du 17 Septembre 1729), puisqu'à l'époque de sa confection, Bernard et Antoine, ses deux enfans mâles, et à l'un desquels elle voulait que sa succession fût transmise, étaient, l'un en âge de minorité, et l'autre, pupille; que ce fut Jean Boal, son mari, que ladite Cadessus institua pour son héritier, et qu'enfin elle détermina l'époque à laquelle il devrait faire la restitution de ses biens, savoir, lors du mariage des appelés, ou lorsqu'ils seraient en état de gérer la succession de ladite Marie Cadessus, sauf le droit d'élection entr'eux qui était déferé à leur père; — Attendu que, suivant un arrêt du parlement de Toulouse, du mois d'Avril 1751, Journal du palais, tome 5, page 160, il fut jugé que le droit d'élection conféré par le testateur à l'héritier nommé, était incompatible avec l'établissement d'une fiducie, mais que cette jurisprudence changea postérieurement, ainsi que le

témoignent divers arrêts de la même cour, notamment un rendu le 1.^{er} Juillet 1775, dans la cause de Navège et Boudet. Montvallon, dans son *Traité des Successions*, chap. 5, art. 52, rapporte un pareil arrêt sous la date du 21 Mai 1751; enfin, la question a été jugée de même par un arrêt de la cour de cassation, du 15 Novembre 1807, qu'on trouve dans le recueil de Sirey. Ainsi, la concession du droit d'élection faite à Jean Boal par son épouse, ne peut détruire le caractère d'institution fiduciaire qui résulte de l'ensemble du surplus de ses dispositions....

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — *Arrêt du 29 Janvier 1816.* — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. GARY, *proc.-gén.* — Plaid. MM. DU BERNARD et CHARLES, *av.*, ESPARBIÉ, MONTRoux et DRUILHE, *avoués.*

FILIATION.

IDENTITÉ. — POSSESSION D'ÉTAT. — PREUVE. — PARENS.

En matière d'identité et de possession d'état, le témoignage des parens doit être admis.

Les époux PRADIES. — C. — COMBETTES.

ARRÊT. — Considérant qu'indépendamment des art. 57, 70 et 71, C. Nap., desquels le tribunal de première instance a tiré l'induction qu'en matière d'identité et de possession d'état, le témoignage des parens devait être admis, il faut invoquer encore la dernière partie de l'art. 321 du même Code, qui met au nombre des preuves de la filiation des enfans légitimes, la circonstance essentielle *qu'on a été reconnu pour tel par la famille*, ce qui deviendrait le plus souvent impossible, si on refusait d'admettre pour témoins les membres mêmes de la famille à laquelle on prétend appartenir; — Considérant qu'autrefois, comme aujourd'hui, nos lois excluèrent, en thèse générale, les parens et alliés des parties, jusqu'aux enfans de cousins issus de germains, pour déposer en faveur ou contre lesdites parties; mais que la jurisprudence admettait une exception lorsqu'il s'agissait de prouver la parenté ou

l'alliance, comme l'enseigne Jousse dans son Commentaire sur l'art. 11, tit 22, de l'ordonn. de 1667; que telle est encore la doctrine de Coras, tome 2 de ses œuvres, pages 782 et 783, où cet auteur observe que les parens ne sont pas généralement reçus pour témoins, mais qu'il en est autrement s'il est question de l'état des personnes, de leur identité ou de leur reconnaissance; auquel cas, le témoignage des parens est, au contraire, regardé comme le plus précieux;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 17 Août 1809. — M. DESAZARS, prés. — M. Moly, juge-aud. pour M. le proc.-gén. — Plaid. MM. DE BERNARD et BARRUÉ, av., MONTRoux et DRUILHE, avoués.

GAIN DE SURVIE.

EFFET RÉTROACTIF.

Le don de survie fait par contrat de mariage, est régi, quant à la quotité disponible, par les lois existantes à l'époque du contrat, et non par les lois existantes au jour du décès.

Bribes, épouse BOITEL. — C. — BIARGUES, tuteur des enfans REYNAL.

Les donations par contrat de mariage ayant toujours joui du caractère d'irrévocabilité, le sort et les effets de celles qui ont été faites avant le Code civil, doivent être réglées par la loi ancienne, et non par le Code. Cette doctrine, enseignée par tous les auteurs, et notamment par M. Chabot, *Quest. trans.*, v.° *Donation en faveur des époux*, et par M. Grenier, *des Donations*, n.° 441, a été consacrée par la jurisprudence. Voy. entr'autres les arrêts de la cour de cassation, des 5 Vendémiaire an 7, M. Sirey 1-1-161, 7 Ventose an 13, aff. Huguès; des cours d'Angers et de Trèves,

des 30 Août 1806 et 5 Janvier 1807, M. Sirey 7-2-111 et 202.

ARRÊT. — Attendu qu'un gain de survie stipulé entre époux, doit être rangé dans la classe des donations entre-vifs, quoique son exécution ait trait de temps au décès de l'un des époux; ces sortes de dons sont, en effet, irrévocables de leur nature, qualité essentiellement caractéristique des donations entre-vifs et incompatibles avec les donations à cause de mort, ainsi qu'il s'évince de la disposition de la loi 27, ff. de mort. caus. don., et que l'enseignement Furgole sur l'art. 1.^{er} de l'ordonn. de 1731, Ricard, dans son Traité des Donations, 1.^{re} part, chap. 2, n.^o 22, et généralement tous les auteurs; qu'il y a d'autant plus lieu de les considérer ainsi, que l'art. 21 de l'ordonnance de 1731 excepta nommément de la peine de nullité prononcée contre les donations non insinuées, les avantages de cette espèce stipulés entre époux, quoiqu'ils eussent été soumis à cette formalité par un édit du mois de Décembre 1705, et par une déclaration du 20 Mars 1708. Cela posé, et la libéralité faite en faveur de ladite Bribes par ledit Reynal, son premier mari, devant ainsi être considérée comme étant un don entre-vifs, on doit appliquer à l'espèce les règles reçues en matière de stipulations contractuelles; — or, il est de principe que, dans ce cas, on ne doit suivre d'autres lois que celles qui existaient lors de la passation desdites stipulations, et que lorsque les effets en sont subordonnés à une condition, l'événement de cette condition a un effet rétroactif au temps du contrat, de sorte qu'il faut raisonner comme si la condition s'était alors vérifiée: *in contractibus conditionalis stipulatio retrotrahitur ad tempus contractus*. C'est ce qui est expliqué par d'Olive, liv. 4, chap. 8, qui cite, à l'appui de son opinion, la loi 26, ff. de stipul., la loi 78, ff. de verb. signif., et la loi 11, §. 1.^{er}, ff. qui pot. in pig. hab., qui s'expriment dans les termes suivans: *Ex presenti vires accipit stipulatio conditionalis quamvis petitio ex eâ suspensa sit... in stipulationibus id tempus spectatur quo contrahimus*, etc... Ces principes sont retracés par M. Chabot de l'Allier, dans ses Questions transitoires, sous le mot *Contrat*, tome 1, pages 135 et suivantes. — Tout se réduit, donc, à ex-

miner si, d'après la législation vivante lors du contrat de mariage de Jeanne Bribes avec feu Reynal, il était permis à ce dernier de stipuler un gain de survie de 3,000 fr. en propriété, en faveur de sa future épouse, même dans le cas où il proviendrait des enfans de leur union. Or, ce don de propriété était prohibé expressément par l'art. 13 de la loi du 17 Nivose an 2, qui était alors en pleine vigueur; puisque, donc, le contrat dont il s'agit doit être régi par cette loi sous l'empire de laquelle il fut passé, et que la condition de survie doit rétroagir au moment dudit contrat, quoique, s'étant postérieurement vérifiée, il faut nécessairement convenir que ladite Boitel n'a droit qu'à l'usufruit de la somme de 3,000 fr., parce que c'était à cet usufruit que la loi régulatrice dudit contrat circoncrivait le gain de survie; n'ayant d'autre titre que cet acte, ladite Boitel ne peut pas dépasser les bornes que la loi lui assignait; et rien de plus indifférent que celles existantes lors du décès dudit Reynal, puisqu'il ne s'agit nullement ici d'une donation à cause de mort. — Qu'on suppose que le contrat, au lieu d'avoir été passé sous le régime de la loi du 17 Nivose, fût remonté à un temps où la législation aurait permis entre époux des avantages supérieurs à ceux tolérés par cette loi, et, qui plus est, par le Code Napoléon, et que ces avantages eussent été assurés à ladite Boitel, sans doute, dans ce cas, on ne pourrait les lui disputer, parce qu'elle aurait en sa faveur, et l'autorité du contrat et son irrévocabilité; elle invoquerait, avec raison, les lois protectrices de ces conventions matrimoniales; ainsi et par l'argument des contraires, elle doit être soumise à celles qui régissaient les dispositions entre époux à l'époque de son contrat, loi supérieure à la volonté des parties, et qu'il ne leur était pas permis de mépriser. — Ce fut ainsi, inutilement, que ledit Reynal stipula la propriété du gain de survie en question, même pour le cas où il proviendrait des enfans de son mariage; il est, en effet, de règle fondamentale que les conventions contraires aux dispositions de la loi, sont radicalement nulles, et ne peuvent produire aucun effet. Cette maxime tient à l'ordre public, et si la violation en était tolérée, l'autorité du législateur deviendrait illusoire, puisqu'il dépendrait de chaque particulier de s'y soustraire; aussi les lois 7, §. 16 et 28, ff. de pact., déclarent-elles nuls tous les

actes faits contre les dispositions des lois, maxime retracée par les art. 1333, C. Nap.; cette partie du contrat doit donc être rangée dans la classe des stipulations inutiles. Au surplus, lorsqu'elle fut faite par ledit Reynal, il était loin de prévoir que son épouse passerait à un second mariage. A cette époque, les peines des secondes noces n'étaient pas abrogées, ainsi que la cour de cassation l'a décidé par divers arrêts. Ledit Reynal devait, donc, croire que ces peines seraient appliquées à sa femme, si elle venait à se remarier; car il ne pouvait prévoir le changement que le nouveau Code a fait dans cette partie de l'ancienne législation, suivant laquelle la femme qui se remariait, *post annum luctus*, perdait la propriété des avantages que lui avait fait son premier époux, cette propriété étant conservée à ses enfans. Il répugne, donc, de croire qu'il entra dans l'intention dudit Reynal de conférer à sa femme la propriété des 3,000 fr., même dans le cas d'un convol. Il savait que la loi vivante mettrait, dans ce cas, ses enfans à l'abri de la perte de ce capital, et voilà, sans doute, pourquoi il se décida à concevoir la stipulation telle qu'on la trouve dans l'acte; ce serait, donc, tomber dans l'inconvénient de la rétroactivité, que de priver les enfans Reynal de la propriété d'une somme qui leur était garantie, soit par l'art. 13 de la loi du 17 Nivose, soit par la législation relative aux peines des secondes noces sous l'empire de laquelle le contrat de mariage de leur mère fut passé. C'est donc le cas de confirmer la disposition du jugement qui a décidé que ladite Boitel n'avait droit qu'à l'usufruit des 3,000 fr. dont il s'agit;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 17 Décembre 1811. — M. DAST, prés. — M. CHALRET, subst. de M. le pr.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et CARLES, avocats, ASTRE et MARION, avoués.

GARANTIE.

ARTICLE PREMIER.

EFFET.

La mère qui traite en qualité de tutrice de ses enfans , ne s'oblige pas personnellement , bien qu'à la fin de l'acte il soit dit qu'elle oblige ses biens propres.

PENENT. — C. — ABADIE.

Voy. M. Lavignerie , *Arrêts inédits* , tome I , page 382 , et nos *Aphorismes de Droit* , liv. 3 , chap. 3 , n.° 45.

Le 19 Juin 1774, Charlotte Canel , veuve de Pierre Abadie , consentit , en faveur du sieur Penent , vente de certains immeubles dépendant de la succession dudit Abadie. Un jugement du tribunal du département de la Haute-Garonne , rendu le 17 Thermidor au 7 , sur la demande du sieur Abadie fils , annula l'acte de vente , et condamna Penent au délaissement des biens acquis. Sur l'appel relevé par ce dernier , il intervint l'arrêt suivant , qui fait suffisamment connaître les moyens qu'il invoquait pour le justifier.

ARRÊT. — Attendu qu'étant convenu en point de droit , entre parties , qu'Hilarion Abadie sera recevable à quereller la vente consentie par sa mère , quoiqu'il soit son héritier , si sa mère n'a pas traité dans cet acte en son propre et privé nom , mais seulement comme administreresse de la personne de son fils et des biens à lui advenus par le prédécès de son père , tout se réduit à l'examen d'un pur fait , savoir en quelle qualité la veuve Abadie procéda dans ledit acte de vente ; cet acte porte qu'elle agit comme tutrice de ses enfans et héritière fiduciaire de son mari ; elle ne s'obligea donc pas personnellement ; elle ne procéda que relativement à sa qualité accidentelle de tutrice et d'administreresse ou

dépositaire de l'hérédité de laquelle les biens vendus faisaient une dépendance; s'il est dit à la fin de l'acte qu'elle obligea ses biens propres, cette obligation, toujours restreinte à la quotité par elle prise *initio contractus*, ne la soumit qu'à la restitution du prix que le jugement attaqué a ordonné au profit de Penent sans l'obliger à la pleine garantie; Hilarion Abadie n'en est pas tenu lui-même, quoiqu'il ait succédé à sa mère; la fin de non-recevoir que Penent lui oppose n'est donc pas admissible;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet de l'appel.

Cour d'appel. — Arrêt du 11 Fructidor an 12. — M. DAST, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. — Plaid. MM. CORAIL jeune et FLOTTES, av., DARLES et MARION, avoués.

ARTICLE 2.

PROMESSE DE FAIRE VALOIR ET RATIFIER. — EFFET. — MARI.

Le mari qui promet de faire valoir et ratifier le traité qu'il vient de passer, quoiqu'il ait déclaré agir en qualité de maître des biens dotaux de son épouse, est réputé avoir fait cette promesse personnellement, et non-seulement en sa qualité de mari (1).

CAHUZAC, femme FABAS. — C. — Héritiers FABAS.

ARRÊT. — Attendu que quoique Pierre Fabas ait pris dans l'acte de subrogation du 13 Juin 1776, la qualité de mari et maître des cas dotaux, on ne peut en induire qu'il ait voulu contracter au nom et pour le compte de son épouse, puisqu'il était seul et personnellement débiteur envers Fabas, son frère, des légitimes paternelle et maternelle qu'il voulut éteindre par les subrogations aux biens qu'il bailla en paiement audit André son frère; — Que ce fut aussi Pierre Fabas personnellement qu'André subrogea à tous ses droits successifs et légitimaires personnels et maternels, en représentation des immeubles que ledit Pierre Fabas venait de lui céder en paiement desdits droits, tandis qu'au contraire, si

(1) Voy. l'arrêt qui précède.

Pierre Fabas eût entendu stipuler pour son épouse, la subrogation eût été faite au profit de cette dernière; — Que Pierre Fabas, dans ce même acte, s'obligea de faire tenir et valoir la subrogation envers et contre tous, même de la faire ratifier par son épouse; qu'une pareille obligation est un fait propre et personnel audit Fabas, parce qu'elle devait nécessairement avoir effet, tant contre son épouse que contre les héritiers de cette dernière qui seuls pouvaient, après lui, quereller cette vente, et qu'en terminant le contrat, Pierre Fabas obligea, pour l'exécution d'icelui, non les biens de son épouse, mais les siens propres et personnels; d'où il faut conclure qu'il contracta pour lui en son nom propre et pour son compte, et non pour tout autre; — Que la promesse *de tenir et faire valoir*, ainsi que celle de faire ratifier, sont constitutives d'une garantie, comme l'enseignent tous les auteurs, notamment Loyseau, dans son *Traité de la garantie des Rentes*, chap. 4, parce que les termes d'une semblable promesse indiquent suffisamment que la partie qui s'y assujettit, assume sur elle le trouble qui pourrait provenir tant de son fait que du fait d'autrui, autrement cette stipulation resterait sans effet, ce qui, d'après les principes du droit, renouvelés dans l'art. 1157, C. civ., ne peut et ne doit pas être en fait de contrats synallagmatiques; qu'il est, dès-lors, constant que Pierre Fabas fut et se constitua le garant de cette subrogation; — Attendu que la circonstance prise de ce qu'André Fabas connaissait la totalité des biens, ne saurait être d'aucune considération pour faire décider que cette garantie ne doit produire d'autre effet que d'assujettir Pierre Fabas à la simple restitution du prix, parce que les principes et la jurisprudence du parlement de Toulouse ont rejeté cette distinction, comme on le voit dans un arrêt du mois de Mars 1656, rapporté par M. de Catellan, tome 2, liv. 5, chap. 7, par lequel, lui compartiteur, il fut décidé que celui qui achète sciemment, *rem alienam*, peut demander non-seulement la restitution du prix, mais encore la pleine garantie, si elle a été stipulée; — Qu'il en est de même de la promesse de faire ratifier, comme l'enseigne Boutaric dans ses *Inst. du Droit français*; — Que si Pierre Fabas s'est assujetti à la pleine garantie, ses enfans, en acceptant et en se divisant sa succession, sont aujourd'hui, par

ce seul fait , les garans de cette subrogation , et , dès-lors , inhibés de la quereller en vertu de la maxime , *quem de evictione tenet actio , eundem agentem repellit exceptio* , et comme l'enseigne Duperrier , tome 1 , quest. 9 , page 53 , ce qui est , au surplus , un point de jurisprudence constant dans le ressort du parlement de Toulouse ;

Par ces motifs , LA Cour , vidant le renvoi au conseil , réformant le jugement rendu par le tribunal civil d'Albi , le 31 Août 1815 , déclare les enfans et héritiers de Pierre Fabas non-recevables dans leur demande en nullité de la vente faite par Pierre Fabas , leur père , des biens dotaux de Marie Cahuzac , son épouse , à André Fabas , son frère , par acte du 13 Juin 1776.

Cour royale. — Arrêt du 17 Décembre 1818. — M. Hocquart , 1.^{er} prés. — M. de Bastoulh , 1.^{er} avoc.-gén. — Plaid. MM. Cavalier et Demiau-Crousilhac , av. , Esparbié et Druilhe , avoués.

ARTICLE 3.

INSTITUTION CONTRACTUELLE. — VENTE.

En instituant contractuellement son fils pour héritier général et universel , le père peut s'interdire valablement de vendre des biens de l'institution sans le consentement de sondit fils , héritier institué.

Dans ce cas , le fils est recevable , après le décès de son père , à faire déclarer nulle la vente consentie par ce dernier ; nonobstant la clause prohibitive de l'institution , sans qu'on puisse lui opposer la maxime , QUEM DE EVICTIONE TENET ACTIO , EUNDEM AGENTEM REPELLIT EXCEPTIO.

FEUILLERAT. — C. — FOURNIER.

Le 19 Avril 1785 , Joseph Feuillerat contracta mariage avec Jacqueline Chame. Son père l'institua pour son héritier général et universel , et s'inhiba le droit de vendre ou aliéner aucun des biens de l'institution , sous quelque prétexte que

ce fût , sans le consentement exprès de son fils. — Toutefois, Feuillerat père vendit , à l'insu et sans le consentement de ce dernier , au sieur Fournier une pièce de terre en nature de pré. — Après sa mort, Feuillerat fils en demanda le délaissement ; Fournier répondit que le fils étant héritier du père , était non-recevable à quereller la vente d'après la maxime , *quem de evictione tenet actio , eundem agentem repellit exceptio* (1).

ARRÊT. — Attendu que si l'institution contractuelle dont il s'agit eût été pure et simple , et sans aucune condition relative à la faculté d'aliéner de la part de l'instituant , celui-ci aurait pu vendre d'une manière valable , pourvu que c'eût été sans fraude et dans l'intention de nuire à l'institué ; mais que Feuillerat le père s'étant inhibé la faculté de vendre sans le consentement exprès de son fils , il n'a pas pu contrevenir à la loi du contrat qu'il s'était volontairement imposée ; — Attendu qu'il lui était d'autant moins permis de contrevenir à cette convention expresse , qu'elle fit partie du contrat de mariage de l'institué , et qu'il est de principe que l'on ne peut rien changer aux conventions matrimoniales ; — Attendu que cette convention ne serait nulle ou comme non avenue , qu'autant qu'elle serait contraire aux bonnes mœurs ou à la loi , ce qui n'existe pas dans l'espèce ; — Attendu que la condition par laquelle Feuillerat s'était astreint à ne pas vendre sans le consentement exprès de son fils , étant reconnue valable , a nécessairement produit l'effet d'infecter de nullité la vente faite par l'instituant audit Fournier , sans le consentement de l'institué , et que la fin de non-recevoir opposée au sieur Feuillerat le fils , prise de ce qu'en qualité d'héritier contractuel de son père , il serait tenu à la garantie résultant de l'éviction , est mal fondée dans l'espèce , par la raison que la règle , *quem de evictione tenet actio , eundem agentem repellit exceptio* , ne trouve point d'application à un cas particulier , c'est-à-dire , à celui où les parties ont été libres de s'assujettir à une règle différente ,

(1) Voy. nos *Aphorismes de Droit* , liv. 4 , chap. 1.^{er} , n.° 7.

pour leur avantage réciproque, puisqu'en effet la condition opposée à l'institution contractuelle, bien que valable en soi, n'aboutirait à rien, et serait purement chimérique, si l'institué ne pouvait pas faire anéantir les ventes que l'instituant s'était expressément interdites ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

COUR ROYALE. — *Arrêt du 18 Janvier 1820.* — 2.^{me} Ch. — M. DE CAMBON, prés. — M. VIALAS, subst. de M. le proc.-gén. — Plaid. MM. BARRUÉ, CARLES, DELOUME et TOURNAMILLE, av., ASTRE, CARLES fils, MONTRoux et B. GASC, avoués.

HOMOLOGATION.

DÉLIBÉRATION DU CONSEIL DE FAMILLE. — POUVOIR DE RENONCER A UNE DONATION.

Il n'est pas nécessaire de soumettre à l'homologation du tribunal, la délibération du conseil de famille qui autorise l'épouse mineure à répudier la donation qui lui a été faite dans son contrat de mariage (1).

DONIÉS. — C. — Les époux VILLELE.

Par délibération du conseil de famille, du 22 Messidor an 11, la dame Doniés, épouse du sieur Villele, fut autorisée à répudier la donation qui lui avait été faite dans son contrat de mariage du 29 Floréal an 10, et ce conformément à la faculté donnée à ladite dame par un jugement du 3 Messidor de l'an 11. La dame Doniés, assistée du sieur Villele, son mari et son curateur, demanda au tribunal civil de Toulouse l'homologation de la délibération du conseil de famille. — 29 Messidor, jugement qui déclara

(1) Voy. M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.^o *Conseil de Famille*, n.^o 26 et 32.

n'y avoir lieu de statuer sur cette demande, et autorisa la dame Doniés à se retirer devers le greffe pour y faire ladite répudiation. Le sieur Doniés père déféra ce jugement à la censure du tribunal d'appel. Il prétendit que la dame Villèle, sa fille, ne pouvait être admise à la répudiation de la donation contractuelle, qu'en vertu d'une délibération du conseil de famille, dûment homologuée par le tribunal de première instance. Voici le jugement qui intervint :

JUGEMENT. — Considérant que la délibération du conseil de famille, qui a autorisé la dame Villèle à répudier la donation qui lui avait été faite par son père, n'était point sujette à l'homologation, puisque le législateur a eu soin d'indiquer dans le Code les cas auxquels les délibérations des parens devaient être homologuées, et que, dans l'espèce actuelle, il ne les a pas soumises à cette formalité; que les art. 477 et 478, C. civ., rendent nécessaire la formalité de l'homologation lorsqu'il s'agit d'emprunts à faire par le mineur émancipé, ou de la vente des immeubles de ce dernier, ce qui n'est pas ici le cas, tandis que l'art. 455, applicable à l'espèce actuelle, n'exige, pour l'acceptation ou répudiation des successions échues au mineur, que l'autorisation préalable du conseil de famille, sans ajouter la nécessité de l'homologation; qu'il est souvent dangereux et toujours abusif d'étendre les dispositions des lois d'un cas à l'autre; qu'il résulte de ces motifs, que le tribunal de première instance de Toulouse n'ayant point contrevenu à la loi, en s'abstenant d'homologuer une délibération qui, de sa nature, n'était pas sujette à cette formalité, il ne faut pas dire droit sur l'appel relevé du jugement du 29 Messidor dernier; — Considérant que le susdit jugement n'étant pas dans le cas d'être réformé, la demande en rejet de la répudiation dont s'agit tombe d'elle-même, puisque ladite répudiation a été faite suivant les formes voulues par la loi;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Tribunal d'appel. — *Jugement du 30 Thermidor an 11.* — M. DESAZARS, prés. — M. ARESSY, juge, pour le C. du G. —

Plaid. MM. FLOTTES et BARRUÉ, *hommes de loi*, RICHARD et MALAFOSSÉ, *avoués*.

HYPOTHÈQUE.

ARTICLE PREMIER.

ACTE SOUS SEING PRIVÉ. — STIPULATION D'HYPOTHÈQUE.

Un acte sous seing privé, avéré en justice, n'acquiert pas le caractère d'authenticité, en ce sens que la stipulation d'hypothèque qu'il renferme ne devient point valable.

Les époux GIROU. — C. — FOURNET.

On décide aujourd'hui, généralement, que la stipulation d'hypothèque renfermée dans un acte sous seing privé déposé devant notaire, devient valable, pourvu que les parties intéressées aient reconnu cet acte, en en faisant elles-mêmes le dépôt. Voyez Pothier, *Introd.* au tit. 20 de la *Cout. d'Orléans*, n.º 13; MM. Grenier, n.º 67; Persil, *Quest. sur les Priv. et les Hypoth.*, tome 1, page 208; arrêt de la cour de cassation, du 11 Juillet 1815, *Journal du Palais*, tome 17, page 470; *Dictionnaire du Notariat*, 3.º édit., v.º *Hypothèque*, n.º 167.

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes de l'art. 2117, C. civ., l'hypothèque conventionnelle est celle qui dépend des conventions et de la forme extérieure des actes et des contrats; que, suivant l'art. 2127 du même Code, l'hypothèque conventionnelle ne peut être consentie que par acte passé en forme authentique devant deux notaires, ou devant un notaire et deux témoins; que, d'après ces textes, Girou ne pouvait consentir valablement une hypothèque en faveur de Fournet, dans l'accord privé du 30 Novembre

1808; qu'en vain prétend-il que cet accord ayant été avéré en justice, il acquit, dès ce moment, l'authenticité et le caractère d'un acte public, et que, conséquemment, on doit considérer l'hypothèque mentionnée en icelui, comme si elle eût été stipulée dans un acte passé devant notaire. Ce système tend à donner une extension à l'art. 2127, C. civ., qui déclare formellement que l'hypothèque conventionnelle ne peut être consentie que dans un acte notarié; et si le législateur eût entendu que celle portée par un écrit privé, devint valable au moyen de l'aveu fait en justice de cet écrit, il n'aurait pas manqué de le dire, d'autant mieux que s'occupant, dans l'art. 2123, de l'hypothèque judiciaire, il a donné ce caractère à celle qui résulte, soit d'une condamnation, soit de l'aveu judiciaire d'un écrit privé, sans ajouter que l'hypothèque stipulée dans cet écrit deviendrait valable, voulant, au contraire, que l'hypothèque judiciaire, acquise au moyen de l'aveu, frappe sur tous les biens du débiteur. L'art. 1322, invoqué par Girou, porte seulement que l'acte sous seing privé, reconnu ou légalement tenu pour tel, a entre ceux qui l'ont souscrit, et entre leurs héritiers ou ayant cause, la même fin que l'acte authentique. Une pareille disposition ne peut être invoquée pour étendre celle de l'art. 2127, qui s'est particulièrement occupé de l'hypothèque conventionnelle, en n'en admettant la stipulation que dans les actes notariés;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

COUR ROYALE. — Arrêt du 18 Décembre 1816. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et CARLES, av., DRUILHE et MARION, avoués.

ARTICLE 2.

CONSTITUTION D'HYPOTHÈQUE. — VICE DE FORME. — NULLITÉ.
— ACTION. — SPÉCIALITÉ.

L'héritier du débiteur n'a pas qualité pour quereller le vice de forme qui peut exister dans la constitution de l'hypothèque conventionnelle consentie par son auteur. Les tiers seuls, en faveur desquels l'art. 2129, C. civ., a in-

roduit la spécialité, peuvent se prévaloir de l'inexécution d'une pareille formalité (1).

L'expression *MÉTAIRIE* émise pour désigner la nature des biens sur lesquels on établit l'hypothèque, est un caractère suffisant de spécialité dans le sens de l'art. 2129, C. civ. (2).

GANIAC, épouse VALMALETTE. — C. — AUGÉ.

ARRÊT. — Attendu que la dame Valmalette étant héritière du sieur Ganiac, son père, et par conséquent son représentant, il répugnerait à l'équité naturelle qu'elle pût arguer de nullité, sous le rapport de la forme, une hypothèque que son auteur a bien voulu consentir; que, d'ailleurs, étant de principe que les nullités relatives, telles que celles dont s'agit, ne peuvent être opposées que par ceux en faveur desquels la loi a introduit la disposition dont l'omission donne lieu à la nullité, il est clair que ni ladite Valmalette, ni même le sieur Augé, s'il l'eût voulu, n'eussent pu opposer réciproquement les nullités de cette nature, les tiers seuls, en faveur desquels l'art. 2129, C. civ., a introduit la spécialisation dans la nature des biens hypothéqués, pouvant se prévaloir de l'inexécution d'une pareille formalité; qu'ainsi ladite Valmalette est sans qualité pour opposer la nullité dont on allègue l'existence dans la stipulation de l'hypothèque; — Attendu qu'étant décidé que ladite Valmalette n'a pas qualité pour quereller le vice de forme qui peut exister dans la constitution de l'hypothèque conventionnelle et de consentement consentie par son père, il est inutile d'entrer dans l'examen de la nullité qu'elle prétend y exister; qu'au reste, si c'eût été le cas de s'en occuper, la cour aurait trouvé un suffisant caractère de spécialité dans la nature des biens hypothéqués par l'expres-

(1) Voy. M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° *Hypothèque*, n.° 294 et suiv.; le *Mémorial*, tome 27, page 125.

(2) Voy. M. Merlin, *Quest. de Droit*, v.° *Inscription hypothécaire*, §. 12; M. Rolland de Villargues, *ibid.*, n.° 263 et 264.

sion *métairie* qu'on a émise pour signifier la qualité et le genre des biens sur lesquels on établissait l'hypothèque ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — Arrêt du 6 Mars 1819. — Ch. des ap. de pol. corr. — M. le vicomte de CAUMONT, *cons.-prés.* — M. CHALRET-DURIEU, *av.-gén.* — Plaid. MM. CARLES et DU BERNARD, *avocats* ; BARADA et MARION, *avoués.*

IMBÉCILLITÉ.

ARTICLE PREMIER.

PREUVE. — INTERDICTION. — TESTATEUR.

La loi n'exige pas que le juge admette la preuve testimoniale de l'imbécillité du testateur, toutes les fois que cette preuve est offerte, encore qu'il existe un jugement d'interdiction, postérieur seulement de quelques mois au testament. Les juges peuvent rejeter l'offre de prouver l'imbécillité, s'ils pensent, d'après les circonstances de la cause, et les faits d'hors et déjà reconnus constans, qu'à l'époque où le testament a été fait, le testateur jouissait de la plénitude de la raison (1).

BATAILLIER. — C. — BATAILLIER-POMARÈDE.

ARRÊT. — Attendu que le jugement d'interdiction de feu Bataillier est postérieur de plusieurs mois au testament dont il s'agit ; que, suivant les dispositions de l'art. 502, C. Nap., et la jurisprudence de tous les temps, l'interdiction ne peut avoir un effet rétroactif, et que conséquemment on ne peut se prévaloir de celle qui fut prononcée contre ledit Bataillier, pour opérer l'annulation des dispositions par lui faites dans un temps antérieur ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 503, les actes antérieurs à l'interdiction peuvent être annulés si la cause de l'interdiction existait notoirement à l'époque où ces actes ont été faits, et que, sui-

(1) Voy. les autorités citées dans l'arrêt.

vant l'art. 901, il faut être sain d'esprit pour faire une donation entre-vifs ou un testament; que c'est sur les dispositions de ces deux articles que les appelans se fondent pour faire admettre l'offre de preuve par eux coarctée; qu'il est hors de doute que cette offre de preuve peut être admise, *in genere*, mais qu'elle peut être aussi refusée, si, d'après les circonstances de la cause, les faits d'hors et déjà constans, et la nature des faits articulés par les appelans, la cour pense que ce n'est pas le cas de l'ordonner; — Que le pouvoir discrétionnaire accordé en cette matière aux tribunaux, se trouve établi, soit par la jurisprudence, telle qu'elle est attestée dans le *plaidoyer* de M. d'Aguesseau, dans la cause du prince de Conti contre la duchesse de Nemours, dans le nouveau *Dénisart*, v.^o *Démence*, page 189, et dans les *Questions de Droit* de M. Merlin, au mot *Testament*, §. 5, soit par les orateurs du gouvernement dans leurs discussions sur l'art. 901 précité. M. Bigot-Préameneu dit, en s'occupant de cet article:

« La volonté de celui qui dispose doit être certaine; cette volonté » ne peut pas même exister, s'il n'est pas sain d'esprit; il a suffi » d'énoncer ainsi ce principe général, afin de laisser aux juges » la plus grande liberté dans son application. » — Le langage de M. Jaubert sur le même article 901, est encore plus énergique: « Quel sera, dit-il, le mode de preuve (tendant à établir que » le disposant n'était pas sain d'esprit)? Il est impossible que la » loi établisse des règles fixes et positives dans une matière où » tout dépend des circonstances qui varient à l'infini; la loi ne » peut qu'en laisser l'exécution dans le domaine des tribunaux; tou- » tefois, les juges sauront combien il serait dangereux d'admettre » indiscretement des réclamations contre des actes dont l'exécution » est le premier vœu de la loi; ils ne manqueront pas de se pré- » munir contre les tentatives de l'intérêt personnel; en un mot, » ils n'admettront un pareil moyen, que lorsque des circonstances » décisives et péremptoires leur donneront la conviction morale » que le disposant n'était pas sain d'esprit »; — Attendu que loin que les circonstances de la cause soient de nature à opérer une pareille conviction, elles se réunissent toutes pour attester le bon sens et la sagesse du testateur: 1.^o si l'extrême modicité du legs, comparativement à la fortune considérable laissée par Bataillier;

2.^o la moralité bien reconnue du notaire qui a retenu l'acte de suscription du testament mystique; 3.^o le lieu où cet acte a été passé, sont autant de garans de la plénitude de la raison dudit Bataillier à l'époque dudit acte. Ce n'est point que l'initiative qu'il contient, touchant le bon état de l'esprit du testateur, doive faire une pleine et entière foi, comme le surplus de l'acte; mais il répugne de croire que si, comme on le suppose, Bataillier eût eu les sens aliénés, on se fût adressé à un notaire qui aurait eu trop de délicatesse pour retenir un acte au nom de celui qui aurait pu donner à ses yeux des preuves d'imbécillité, et qu'on eût livré ce même individu dans une des études les plus fréquentées de la ville, et où l'on aurait eu à craindre les regards et la censure d'une infinité de personnes. Ce n'est point avec autant d'imprudence qu'on se conduit lorsqu'on veut faire passer des actes suspects...;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet les sieurs Bataillier frères, et la dame Guillot, leur sœur, de leur appel.

Cour impériale. — *Arrêt du 16 Février 1814.* — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. CHALRET, subst. de M. le proc.-gén. — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES et CARLES, av., ESPARBIÉ et ASTRE, avoués.

ARTICLE 2.

PREUVE. — TESTATEUR. — DISPOSITION SAGE.

Pour être admis à la preuve de l'imbécillité du testateur, il faut poser des faits précis qui établissent cette imbécillité, et la preuve offerte doit être rejetée si le testament contient des dispositions sages qui suffisent pour prouver que cet acte est émané d'une personne sensée (1).

LABROUSSE. — C. — VERGÉ.

Par un codicile du 19 Fructidor an 10, Françoise Vergé légua à la demoiselle Antoinette Labrousse, le sixième de

(1) Aux autorités indiquées dans le jugement, *junge* M. Rolland de Villargues, *Répert.*, v.^o *Démence*, n.^o 35.

son entière hérédité, ou toute autre partie de sa succession que les lois pourraient rendre disponible au moment où le codicille prendrait sa force. Après le décès de Françoise Vergé, arrivée postérieurement à la loi du 4 Germinal an 8, Antoinette Labrousse introduisit devant le tribunal civil de Pamiers, une instance en partage de la succession dirigée contre le sieur Charles Vergé. Ce dernier attaqua le codicille, et demanda d'être admis à prouver qu'avant, lors et après cet acte, Françoise Vergé était dans un état d'imbécillité et de démence qui la rendait incapable de tester. — 23 Nivose an 10, jugement qui, sans s'arrêter à la preuve offerte, maintient le codicille. — Appel.

JUGEMENT. — Considérant que quoiqu'il soit vrai de dire que la preuve de l'imbécillité d'un testateur est admissible, malgré la déclaration du notaire et des témoins consignée dans le testament que le disposant était dans son bon sens, il n'est pas permis d'en conclure que, dans tous les cas, une preuve de ce genre soit admissible; qu'il faut, pour admettre ou rejeter la preuve, se déterminer d'après les circonstances et les présomptions, et distinguer le cas où la disposition, ou certains autres faits ou actes, font soupçonner l'état du disposant sur ses facultés morales, du cas où la disposition par elle-même, et les faits et les circonstances, établissent que le disposant a fait ce que la personne la plus sensée devait ou pouvait faire; que c'est d'après cette distinction qu'on parvient à concilier l'opinion des auteurs et la jurisprudence, qui paraissent, au premier aperçu, se contrarier sur ce point; que, dans l'espèce de ce procès, une foule de circonstances se réunissent en faveur de la disposition, et pour faire rejeter une preuve dont on ne peut se dissimuler le danger, et qui même, si elle était rapportée, laisserait de l'incertitude, lorsque la déclaration du notaire et des témoins fournissent déjà une preuve de l'état du disposant; qu'ici on voit Françoise Vergé, n'ayant point d'enfans, ne laissant pour héritier de droit qu'un frère dans la décrépitude et sans enfans, léguer à une parente ce dont la loi lui permet de disposer au préjudice des héritiers de droit, disposition qui annonce un sens

parfait, étant naturel qu'elle fût profiter une parente d'une portion de sa succession, plutôt que de supporter qu'après la mort de son frère, des parens éloignés profitassent de tout; qu'on ne peut pas supposer de captation de la part de la légataire, puisqu'elle était domiciliée à 60 lieues de distance de la codicillante; que celle-ci avait déjà fait un testament que les nouvelles lois la forcèrent de réformer par le codicille dont s'agit; que, d'autre part, si on voulait lui supposer un dessein formé de dépouiller l'héritier de droit, on aurait fait faire une disposition close, au lieu de l'insérer dans un registre ouvert, qui, mettant le sieur Vergé à portée de la connaître, aurait dû le déterminer à faire, durant la vie de sa sœur, les premières démarches pour établir la prétendue imbécillité; que Françoise Vergé a survécu trois ans à son codicille, et que c'est seulement après son décès, et lorsque la légataire a voulu le ramener à exécution, qu'on a allégué la prétendue imbécillité; que si cette imbécillité eût été réelle, il eût été de l'intérêt du frère de poursuivre l'interdiction durant la vie de sa sœur, ce qu'il n'a pas fait; que la preuve de l'imbécillité résulte principalement de l'interrogatoire subi devant un commissaire, et de la visite et rapport des officiers de santé, et qu'il n'est pas possible de se les procurer, puisqu'on ne l'a alléguée qu'après le décès de Françoise Vergé; que l'opinion ci-dessus émise, que les circonstances et les présomptions doivent déterminer au rejet ou à l'admission de la preuve, lors surtout que l'interdiction n'a pas été poursuivie durant la vie du disposant, est celle de Furgole, *Traité des Testam.*, ch. 4, sect. 2, n.º 208; d'Albert, chap. 39; de Ferrière, v.º *Démence*; du Nouveau Denisart, v.º *Démence* et *Testament*: elle se trouve confirmée par divers préjugés; qu'indépendamment que, dans l'espèce du procès, il se rencontre nombre d'indices et de circonstances établissant que le codicille dont s'agit émane d'une personne très-sensée, il n'existe ni indice, ni soupçon du contraire; que, sous tous ces divers rapports, la preuve offerte est inadmissible, et a été justement refusée par le tribunal de première instance;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL a démis de l'appel.

Tribunal d'appel. — *Jugement du 8 Thermidor an 10.* — M. DESAZARS. prés. — M. CORBIÈRE, C. du G. — Plaid. MM. DU BERNARD et ASTRE, *hommes de loi*. BOURNIQUEL et ASTRE, *avoués*.

IMPUTATION.

DROITS PATERNELS ET MATERNELS.

Lorsque le père, après le décès de sa femme, constituait à sa fille une dot pour droits de légitime dans la succession de ses père et mère, la dot devait être imputée sur les biens paternels et maternels, IN ÆQUIS PARTIBUS, excepté dans le cas où une grande disproportion dans les fortunes de ces derniers, rendait plus équitable une imputation proportionnelle à l'importance respective des deux successions (1).

DURAND. — C. — DURAND.

ARRÊT. — Attendu que le parlement de Toulouse avait, dans les derniers temps de son existence, réformé la jurisprudence vicieuse dont Serres, dans le passage cité par le tribunal d'Albi, accusait avec raison l'injustice; que les arrêts les plus récents dudit parlement, sur cette question, enfin d'accord avec la raison, l'équité, la Nov. 21 de l'empereur Léon, et les réclamations universelles de tous les jurisconsultes, imputaient sur les biens paternels et maternels, *in æquis partibus*, les sommes payées par le père, après le décès de la mère, à leurs enfans communs, pour droit de légitime leur compétant sur les successions de leurs père et mère, sauf le cas où une grande disproportion dans les fortunes de ces derniers, rendait plus équitable une imputation proportionnelle à l'importance respective des deux successions; que, dans l'espèce, l'imputation par portions égales sur les biens de Jean Durand premier et de Marie Maffre, est ce qu'on peut établir de plus avantageux pour lesdites parties de Bourniquel;

Par ces motifs, LA COUR, réformant, quant à ce, le jugement du 6 Août 1808, ordonne que les sommes comptées à Rose Durand,

(1) Voy. M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, v.^o Dot, art. 5, tome 1.^{er}, page 272.

le 25 Janvier 1775, à Marie Durand, femme Estrivalères, le 16 Février 1778, seront imputées moitié sur le patrimoine de Jean Durand premier, et moitié sur celui de Marie Maffre, père et mère communs.

Cour impériale. — Arrêt du 19 Janvier 1813. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. CAVALIÉ, subst. de M. le proc.-gén. — Plaid. MM. PINAUD, DU BERNARD et FLOTTES, avocats, MONTROUX, BONNESERRE et BOURNIQUEL, avoués.

INCENDIE.

PRÉSUMPTION DE NÉGLIGENCE. — VOISINS. — DOMMAGES.

Celui dans la maison duquel a éclaté l'incendie, est présumé y avoir donné lieu par sa négligence ou par son imprudence, et il est obligé à des dommages-intérêts envers ses voisins incendiés, s'il ne prouve que l'incendie est arrivé par force majeure ou cas fortuit.

MIÈGEMOLLE, veuve AGÈDE. — C. — LABAT.

La question de savoir si les habitans de la maison où l'incendie a éclaté d'abord, sont présumés, de droit, en faute à l'égard des voisins, suivant le principe des lois romaines, ou si, au contraire, les voisins sont tenus de prouver la faute de ceux qui habitaient la maison incendiée, suivant la règle générale qui veut que la faute ne se présume pas, est fortement controversée. Elle divise les auteurs les plus recommandables. A l'appui du système de ceux qui pensent que la présomption légale de faute doit toujours avoir lieu, voy. leg. 3, §. 1, ff. de aff. præf. vigil.; leg. 11, ff. de peric. et comm. rei vend.; Denisart, v.^o Incendie, n.^o 7; Boutaric et Serres, Inst. liv. 3, tit. 25, §. 5; Malleville, sur l'art. 1733, C. civ.; Fournel, Traité du Voisinage, tome 2, page 156; Catellan, liv. 5, chap. 3; Pothier, du Louage,

n.° 195 ; Toullier , tome 11 , n.° 160 et 172 ; arrêts de la cour d'Amiens , du 3 Frimaire an 11 , M. Sirey , 1807-2-1012 ; de la cour de Montpellier , du 25 Mars 1824 , Mémorial , tome 8 , page 282.

L'opinion contraire a été adoptée par Henrys , tome 2 , quest. 163 ; Voët , liv. 9 , tit. 22 , n.° 20 ; Rousseaud de Lacombe , v.° *Incendie* , n.° 6 ; Merlin , *Répert.* , v.° *Incendie* , *addit.* , tome 16 , page 420 , et *Consultation* du 18 Décembre 1821 , insérée au Mémorial , tome 5 , page 308 ; Proudhon , de l'*Usufruit* , n.° 1561 ; elle a été consacrée par la cour de cassation , arrêt du 18 Décembre 1827 ; M. Rolland de Villargues , *Jurisprudence du Notariat* , tome 1.° , page 150 ; par les cours de Caen et de Riom , arrêts du 27 Août 1819 , M. Sirey , 1819-2-257 , et Merlin , *Répert.* , *loc. cit.* ; par la cour de Grenoble , arrêt du 22 Janvier 1824 , Mémorial , tome 9 , page 43 ; par la cour de Paris , arrêts du 27 Janvier 1824 , M. Sirey , 1824-2-298 , et du 16 Mai 1825 , M. Sirey , 1825-2-206 ; par la cour de Pau , arrêt du 6 Juillet 1825 , Mémorial , tome 11 , page 334 ; par la cour de Nancy , arrêt du 19 Juillet 1825 , M. Sirey , 1826-2-179 ; Dictionnaire du Notariat , 3.° édit. , v.° *Incendie* , n.° 12.

ARRÊT. — Considérant que dans le cas d'incendie , celui qui occupe la maison d'où est venu le feu qui a consumé les autres maisons , est tenu des dommages , parce qu'il est présumé venir par sa faute , suivant les lois 11 , ff. *de peric. et com. rei vendit.* , et 3 , ff. *de off. præf. vigil.* ; — Considérant que chacun est aussi responsable du dommage qu'il a causé par lui ou par sa faute (1) ; — Qu'en fait d'incendie , c'est à celui qui occupe la maison d'où est venu le feu , à prouver que ce n'est pas par sa faute , mais bien par cas fortuit ou par cause majeure ; — Considérant que pour connaître ces faits qui doivent servir de base à la décision du tribunal

(1) Voy. nos *Aphorismes* , liv. 3 , n. 101.

de Muret, ce tribunal a dû ordonner la preuve de ceux qui devaient faire connaître d'où était venu l'incendie, et par quelle cause; d'où il résulte que la partie de Mallafosse est mal fondée dans son appel envers le jugement interlocutoire; — Considérant que les témoins administrés par Labat père, et sa fille, ont mis en évidence que le feu avait commencé par la grange qu'occupait Marie Miégemolle, et que de là il s'était communiqué à leurs maisons; que non-seulement Marie Miégemolle ne fait pas connaître que ce feu n'est venu ni par cas fortuit, ni par force majeure; mais il résulte encore qu'il y a eu imprudence de sa part, puisqu'elle laissait habituellement la porte de la grange ouverte, quoique remplie de fourrage; — Considérant que Marie Miégemolle est mal fondée dans son appel;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 13 Décembre 1808. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, *proe.-gén.* — Plaid. MM. MALPEL, DU BERNARD et CHARLES, *av.*, MALLAFOSSE, DRUILHE et BARADA, *avoués.*

INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE.

ARTICLE PREMIER.

DÉCONFITURE. — INSOLVABILITÉ DU DÉBITEUR NON COMMERCANT.

Les dispositions des art 2146, C. civ., et 443, C. com., portant qu'une inscription ne peut être prise depuis l'ouverture de la FAILLITE du débiteur, ni même dans les dix jours qui l'ont précédée, ne sont pas applicables au cas de DÉCONFITURE ou d'insolvabilité d'un débiteur non commerçant.

DAVESSENS-MONCALM. — C. — CARCENAC, RAYNAUD et
autres.

Les lois concernant les faillites ne règlent pas les engagements des particuliers non marchands. Ces engagements restent

dans le droit commun, qui permet seulement de les attaquer en cas de fraude. L'inscription qui est faite depuis l'état de déconfiture, n'est pas nulle de droit; c'est là un point constant dans la doctrine. Aux autorités indiquées dans l'arrêt *junge* MM. Grenier, n.º 123; Persil, sur l'art. 2146, n.º 10, et *Quest.* tom. 1.^{er}, page 307; Dictionnaire du Notariat, 3.^{me} édit., v.º *Inscription hypothécaire*, n.º 31; arrêts de la cour de cassation, des 2 Septembre et 11 Février 1812, Journal du Palais, tome 13, pages 133 et 828, et M. Sirey, 1813-1-124; arrêts des cours de Bruxelles et de Nancy, des 23 Mars et 5 Décembre 1811; de Paris, des 29 Juin, 18 Août 1812 et 9 Juin 1814, M. Sirey, 1812-2-382; Journal du Palais, tome 13, pages 136 et 608;

ARRÊT. — Attendu que l'unique moyen de nullité proposé contre l'inscription du sieur Davessens-Moncalm, est pris de ce que cette inscription a été faite dans les dix jours antérieurs à la mise en déconfiture du sieur Raynaud; or, ce moyen manque et dans le fait et dans le droit. Suivant Ferrière, dans son Dictionnaire de Pratique, v.º *Déconfiture*, « ce mot signifie l'insolvabilité d'un » débiteur dont les biens sont saisis, et qui a plusieurs créanciers » qu'il n'est pas en état de satisfaire, après discussion faite de » ses biens; il faut, donc, ajoute cet auteur, pour qu'il soit constant » qu'un homme est déconfit et insolvable, que tous ses biens, » tant meubles qu'immeubles, aient été saisis et vendus publique- » ment, et que le prix qui en est provenu ne soit point, suffi- » sant pour satisfaire ses créanciers. » Or, dans l'hypothèse de la cause, nulle saisie n'avait été faite au préjudice du sieur Raynaud à l'époque de l'inscription dont il s'agit; il déclara seulement cinq jours après, devant un notaire, qu'il n'était plus en état de payer ses créanciers, et qu'il cessait ses paiemens; déclaration insolite respectivement aux particuliers non négocians, et insuffisante pour constater, à leur égard, un état de déconfiture; ainsi, donc, en supposant que les principes reçus en matière de faillite, touchant la nullité des inscriptions prises dix jours avant

leur ouverture, pussent recevoir une application au cas de la déconfiture d'un particulier non négociant, tel que le sieur Raynaud, ces principes ne pourraient régir la cause actuelle, la déconfiture dudit sieur Raynaud n'ayant été établie que long-temps après l'échéance des dix jours à dater de l'inscription prise par le sieur Davessens-Moncalm; mais on ne peut admettre qu'il y ait identité de principes en matière de faillite et de déconfiture respectivement au sort que doivent éprouver les inscriptions hypothécaires; il est d'abord hors de doute qu'un particulier, étranger à la profession du négoce, ne peut jamais être réputé failli; car, comme le disent les auteurs du *Répertoire universel de Jurisprudence*, sous le mot *Faillite*, « on entend par » faillite un état dans lequel se trouve un marchand, banquier » ou négociant, dont les affaires sont tellement dérangées, qu'il » est dans l'impossibilité de remplir les engagements qu'il a con- » tractés, et d'acquitter les sommes dont il s'est rendu débiteur. » Aussi n'est-il question de ce genre de décadence, que dans les lois relatives au commerce; elles seules ont déterminé les signes caractéristiques de l'ouverture des faillites, et réglé les effets qu'il devaient en être les résultats. Qu'on parcoure les lois civiles, et l'on n'y trouvera pas une seule disposition qui indique qu'un particulier non négociant peut tomber dans un état de faillite; pas une seule qui détermine l'époque à partir de laquelle on doit proscrire les engagements, les aliénations, les concessions d'hypothèque et les paiemens faits par un pareil individu. Il faut, donc, bien se garder d'appliquer à son égard les lois commerciales en matière de faillite, lois qui ne peuvent exercer leur empire que sur les faillis, qualité infamante dont un particulier non négociant ne peut jamais être atteint; d'où sont, cependant, partis les premiers juges pour annuler l'inscription du sieur Davessens-Moncalm; ils ont argumenté, d'abord, de l'art. 5 de la loi du 11 Brumaire an 7; mais outre que ce n'est point cette loi qui doit régir la cause, puisque ce ne fut point sous son empire que fut faite l'inscription dont il s'agit, l'interprétation que lui ont donné les premiers juges paraît être le fruit de l'erreur. En disposant ainsi qu'il le fit par cet article, le législateur entendit seulement renouveler les dispositions de la déclaration du 18 No-

vembre 1702, qui, exclusivement consacrée aux matières commerciales, proscrivait les transports, cessions et hypothèques consenties par les négocians faillis dans les dix jours qui avaient précédé l'ouverture de leur faillite. Vainement veut-on conclure des mots, *ou cessation publique de paiement d'un débiteur*, qu'on trouve dans l'article précité; c'était là une disposition générale qui s'appliquait indistinctement à tous les individus. Le débiteur dont s'occupait cet article, en parlant de la cessation publique de ses paiemens, n'était et ne pouvait être qu'un négociant, parce que le négociant seul correspond avec le public par ses opérations, et que c'est ainsi respectivement à lui seul qu'une cessation de paiemens peut être regardée comme publique. Le principal but de l'article en question, fut de déterminer l'époque de l'ouverture de la faillite du négociant au moment où il était public que le cours de ses paiemens avait pris fin, en quoi il renchérit sur l'art. 1.^{er} du tit. 11 de l'édit de 1673, qui ne reconnaissait cette ouverture qu'autant que le débiteur s'était retiré, ou que le scellé avait été apposé sur ses biens; et comment concevoir que cette loi du 11 Brumaire entendit placer sur la même ligne le négociant failli, et le particulier dérangé dans ses affaires, lorsqu'on réfléchit que par l'art 8 du chapitre relatif à l'expropriation forcée, elle n'interdisait au débiteur saisi le droit de disposer des immeubles dont on poursuivait l'expropriation, qu'après la notification à lui faite des procès verbaux d'affiches? Elle distinguait donc le particulier, quoiqu'en proie à une procédure d'expropriation, du négociant en état de faillite. Celui-ci est en effet privé, dès l'instant même de sa chute, de toute administration de ses biens, tandis que l'autre a la faculté même d'aliéner les siens, quoique frappés de l'exécution la plus rigoureuse de toutes, d'une saisie immobilière; mais c'est moins cette loi qu'il faut consulter, que le Code Napoléon, sous l'empire duquel le sieur Davessens-Moncalm a fait inscrire sa créance. L'art. 2146, dont les premiers juges ont, encore, argumenté dans leurs motifs, est conçu dans les termes suivans: « Les inscriptions ne produisent aucun effet, si elles sont » prises dans le délai pendant lequel les actes faits avant l'ouver- » ture des faillites, sont déclarés nuls. — Il en est de même entre » les créanciers d'une succession, si l'inscription n'a été faite par

» l'un d'eux, que depuis l'ouverture et dans le cas où la succession » n'est acceptée que par bénéfice d'inventaire. » — Dans le premier de ces deux membres de l'article, c'est taxativement aux faillis que se réfère le législateur; or, un négociant seul peut faillir; c'est donc respectivement à lui seul que la nullité des inscriptions prises pendant les dix jours est prononcée. Vainement voudrait-on prétendre que les mots *faillite* et *déconfiture* doivent être regardés comme synonymes; ce n'est là qu'un système arbitraire réprouvé par la loi. Elle a eu grand soin de distinguer ces deux mots l'un de l'autre, et elle n'a pas manqué de les comprendre tous les deux dans ses dispositions, lorsqu'elle a voulu que les situations auxquelles ils se réfèrent respectivement, produisent des effets identiques; ainsi l'art. 1446, C. Nap., dispose-t-il que les créanciers personnels de la femme peuvent, dans le cas de *faillite* ou de *déconfiture* du mari, exercer les droits de leur débiteur jusqu'à concurrence du montant de leur créance. L'art. 1613 veut que le vendeur ne puisse être obligé à la délivrance de l'objet vendu, si depuis la vente l'acheteur est tombé en *faillite* ou en état de *déconfiture*. — Suivant l'art. 1276, le créancier qui a déchargé le débiteur par qui a été faite la délégation, n'a point de recours contre ce débiteur, si le délégué devient insolvable, à moins que l'acte n'en contienne une réserve expresse, ou que le délégué ne fût déjà en *faillite* ouverte, ou tombé en *déconfiture* au moment de la délégation. L'art. 1913 déclare que le capital de la rente constituée en perpétuel, devient exigible *en cas de faillite ou de déconfiture du débiteur*. Enfin, l'art. 2052 autorise la caution, même avant qu'elle ait payé, d'agir contre le débiteur, lorsque ce débiteur a fait *faillite* ou est *en déconfiture*. Ainsi, donc, toutes les fois que le législateur a voulu mettre la *faillite* et la *déconfiture* sur la même ligne, il n'a pas manqué de l'exprimer. Il résulte des divers articles qu'on vient de citer, que les effets produits par la *déconfiture* sont toujours communs à la *faillite*, parce que le négociant failli ne peut être regardé que comme déconfit. Mais la loi n'a pas établi l'inverse; car elle n'a dit nulle part, que le particulier déconfit devait être regardé comme failli; ce qui le prouve, c'est l'article même 2146 qui, en fixant le délai à compter duquel les inscriptions prises sont

invalides en matière de *faillite*, ne parle en aucune sorte de *déconfiture*, tandis que ces deux termes sont mis de front dans une foule d'autres articles relatifs aux cas où le législateur a voulu que la *déconfiture* et la *faillite* fussent soumises aux mêmes règles. C'est, donc, respectivement au failli seul que la loi prononce la peine de nullité des inscriptions prises dans les dix jours : soutenir que cette nullité doit frapper encore les inscriptions dirigées contre les particuliers en *déconfiture*, ce serait se livrer à une extension arbitraire, chose d'autant plus impraticable, qu'il s'agit d'une disposition irritante, d'une loi pénale qui doit être sévèrement restreinte à son sujet. De droit commun, chacun a la libre disposition et administration de ses biens, sous les modifications établies par les lois. C'est la disposition de l'art. 537, C. Nap.; ces modifications n'existent, quant aux particuliers, que dans le cas de la mort civile, de l'interdiction ou de la nomination d'un conseil judiciaire; celui de la *faillite* a été encore introduit, mais c'est respectivement aux seuls négocians. Les modifications appropriées à ce dernier cas, ne peuvent, donc, atteindre les individus étrangers à la profession du négoce, et, conséquemment, tant qu'ils ne sont pas mort civilement, frappés d'interdiction ou pourvus d'un conseil judiciaire, ils peuvent librement administrer leurs biens, les aliéner, les hypothéquer; ce droit n'est restreint par aucune loi, il peut donc être exercé avec cette étendue que l'art. 537 du Code lui assure. Quant au second membre de l'art. 2146 précité, il prononce taxativement la nullité des inscriptions prises sur les biens d'une succession acceptée sous bénéfice d'inventaire, postérieurement à son ouverture. Or, dès qu'aucune disposition pareille n'existe, quant aux inscriptions relatives aux particuliers non négocians qui se trouvent dans un état de *déconfiture*, il faut en tirer cette conséquence, que le législateur a laissé ces dernières inscriptions sous l'empire du droit commun. Les hérités abandonnées, ou susceptibles de l'être par l'effet de leur acceptation sous bénéfice d'inventaire, ont paru, à ses yeux, devoir faire une classe à part, et exiger, par cet ordre, les règles particulières qui ne peuvent être étendues à la faveur d'une vaine interprétation. L'héritier bénéficiaire ne devant personnellement rien, n'encourt aucune des taches qu'imprime l'état de *faillite*; il n'est

plus alors question que des biens , et voilà , sans doute , pourquoi la loi a rapproché des inscriptions faites sur ces biens , les principes qu'elle trace , d'ailleurs , en matière de faillite. Si elle eût voulu appliquer ces principes aux particuliers non négocians , elle l'aurait dit d'une manière expresse ; elle ne se serait pas bornée à parler des inscriptions dirigées contre une succession bénéficiairement acceptée. La règle des inclusions se présente donc , ici , dans toute sa force , non-seulement pour repousser l'argument pris du second membre de l'art. 2146 , mais pour prouver qu'au moyen de la limitation qu'il contient , son application à tout autre cas est absolument impossible. Au surplus , à quels étranges inconvéniens n'entraînerait pas l'adoption de la doctrine accréditée par le jugement dont est appel ! Le système hypothécaire sur lequel reposent les fortunes , ne serait plus qu'une chimère , et les fraudes les plus coupables pourraient se commettre impunément. — Qu'on suppose qu'un particulier dont la fortune se compose de plusieurs immeubles considérables , veuille emprunter une très-forte somme , sous la garantie d'une hypothèque affectée sur ses immeubles ; il y parviendra aisément , le prêteur trouvant sa sûreté dans cette garantie réelle ; il fera de suite son inscription. Cependant ce même particulier , colludant avec des tiers en faveur desquels il consentira des lettres de change simulées , fera , dans les dix jours de son emprunt , un acte contenant déclaration de sa part qu'il fait cessation de paiement. Faudra-t-il qu'au moyen de cette déclaration , l'hypothèque sous la foi de laquelle les deniers lui ont été prêtés , disparaisse et s'évanouisse ? faudra-t-il que le créancier légitime soit réduit à une contribution au marc le franc avec les porteurs de titres cédu-laires qu'on jugera à propos de faire présenter ? Ce serait se jouer de l'autorité des contrats civils , et des lois qui les protègent , que d'admettre un système aussi alarmant. Que ceux qui font valoir leur argent sur la place , et le livrent ainsi à des commerçans , courent les chances de ce genre de négociation , et soient sujets aux principes tracés en matière de faillite , à la bonne heure ; ils n'ont point à se plaindre , puisqu'ils ont voulu s'exposer aux hasards inséparables de ces sortes de spéculations. Personne n'ignore qu'elles ne s'opèrent jamais par des contrats , et que les affections hypothécaires en sont toujours bannies. Les sûretés qu'offrent les nég-

cians, n'existent que dans leur crédit, qui trouve son aliment dans la confiance publique. Si cette confiance est trompée, c'est tant pis pour celui qui s'y est livré. Mais il n'en est pas de même du particulier; celui-ci ne parvient guère à se procurer de l'argent qu'autant que ses propriétés immobilières sont en état de répondre; ce sont des affectations par hypothèque qu'on exige de lui; or, on ne peut prétendre qu'il lui est permis de rendre ces affectations illusoires, en déclarant tout simplement qu'il n'est plus en état de payer ses créanciers. On ne peut prétendre qu'à cet effet il doit être tout à coup en faillite, et frappé de l'interdiction particulière que la loi prononce contre les individus de cette dernière classe; ainsi, lors même qu'un simple acte de cessation de paiement suffirait pour constater l'état de déconfiture d'un particulier non négociant, le système des intimés ne serait pas mieux fondé, les règles tracées quant aux inscriptions prises dans les dix jours avant l'ouverture de la faillite, ne pouvant être appliquées au cas de déconfiture;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 20 Avril 1811. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. ROQUE, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. CARLES, FLOTTES, DU BERNARD et SÉRAN, av., EYDE, CHAMAYOU, DRUILHE et RICHARD, avoués.

ARTICLE 2.

MENTION DE L'EXIGIBILITÉ.

Lorsqu'une créance est exigible, il suffit, pour la validité de l'inscription hypothécaire, de l'énoncer, sans qu'il soit besoin de dire à quelle époque elle l'est devenue (1).

RIEUNIER et autres. — C. — DOAT et autres.

ARRÊT. — Attendu que le moyen de nullité proposé contre l'inscription du sieur Rieunier, et basé sur une prétendue inob-

(1) Voy. dans le même sens, MM. Grenier, n.º 82; Persil, *Quest.*, tom. 1.^{er}, pag. 412; arrêts de la cour de cassation, des 9 Juillet 1811, 1.^{er} Février et 26 Juillet 1825, *Journal du Palais*, tome 12, page 553, tome 1.^{er} de 1826, page 242, M. Sirey, 1825-1-287, et 1826-1-92; M. Dupont-Lavillette, *Quest. de Droit*, tome 4, page 247.

servation de la loi, respectivement à la mention de l'époque de l'exigibilité de la créance, est mal fondé, il suffit de savoir, d'un côté, que la créance inscrite était venue à échéance avant l'inscription, et, d'autre part, qu'elle est déclarée exigible dans l'inscription. Le mot exigible, joint à la somme sans indication d'aucun délai, annonce que cette somme peut être exigée à tout moment, conformément à la loi 14, ff. *de reg. jur.*, au Dictionnaire de l'Académie Française et à celui de Ferrière. Il est vrai qu'on applique quelquefois cette expression aux contrats à jour, quoiqu'ils ne soient pas encore échus, par opposition aux contrats à constitution de rente; mais quand il ne s'agit que d'une seule créance, et qu'on ajoute qu'elle est exigible, la seule idée qu'on puisse alors attacher à cette qualification, c'est que le paiement de la créance peut être exigé sur-le-champ. Or, s'il est important d'être fixé sur l'époque de l'exigibilité, c'est pour les créances qui ne doivent devenir exigibles qu'après l'inscription. L'époque est indifférente, quant aux créances déjà échues avant qu'elles ne soient inscrites:

Par ces motifs, LA COUR, réformant, valide ladite inscription.

Cour d'appel. — Arrêt du 26 Mars 1810. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, *proc.-gén.* — Plaid. MM. BERGER, FLOTTES, BARRUÉ et DU BERNARD, *avoc.*, ALBÈNE, BONNESSERRE, DRUILHE et MONTROUX, *avoués.*

ARTICLE 3.

MENTION DE L'EXIGIBILITÉ. — ERREUR.

L'inscription hypothécaire n'est pas nulle, parce que l'exigibilité de la créance a été indiquée à une époque MOINS ÉLOIGNÉE que celle fixée par le contrat (1).

DALENS. — C. — MAGNE, GAUSSERAND et autres.

ARRÊT. — Considérant que Dalens, dans le bordereau de son inscription au bureau des hypothèques, n'a pas omis d'insérer une date d'exigibilité, mais qu'il y a seulement erreur de copiste

(1) Voy. les autorités indiquées dans l'arrêt.

dans cette mention qui l'a énoncée au 11 Avril 1807, au lieu qu'elle aurait dû être au 11 Avril 1808. Une erreur de ce genre, qui anticipait la date, n'aurait pu porter aucun préjudice aux autres créanciers de Calmettes, qui veulent faire annuler cette inscription sur ce motif; elle leur aurait désigné, en effet, la situation de Calmettes, comme moins avantageuse pour eux lorsqu'ils auraient traité avec lui, en leur annonçant que Calmettes avait un délai moins considérable pour acquitter la dette du créancier déjà inscrit. Dans ces circonstances, les autres créanciers de Calmettes n'ayant pu souffrir aucun dommage de cette erreur, ne pouvaient s'en plaindre ni faire rejeter l'inscription, comme l'a décidé la cour de cassation par deux arrêts, l'un du 3 Janvier 1814, l'autre du 17 Août 1813, rapportés par Sirey, vol. de 1814, page 82; — Considérant, d'ailleurs, que d'après l'extrait des registres du conservateur du bureau des hypothèques, la date de l'exigibilité de la créance de Dalens a été énoncée exactement au 11 Avril 1808, dès-lors ce registre, étant le seul titre que les créanciers puissent consulter, et leur présentant la véritable date, l'erreur de copiste intervenue dans le bordereau resté entre les mains de Dalens, n'a pu produire, sous ce nouveau rapport, aucun effet;

Par ces motifs, LA COUR, réformant le jugement du tribunal civil d'Albi, du 17 Juillet 1815, déclare l'inscription valable....

Cour royale. — Arrêt du 1.^{er} Avril 1816. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD, SÉRAN et SÉGUY, av., MM. MONTROUX, RIEUVERT et RICHARD, avoués.

ART. 4.

PRÉNOMS — ERREUR. — CRÉANCIER.

L'erreur, dans les prénoms du créancier, entraîne la nullité de l'inscription hypothécaire.

FADEUILHE et SAINT-PAUL. — C. — BONIGNE et SAINT-PAUL.

On reconnaît généralement aujourd'hui que les prénoms du créancier ne sont pas de l'essence de l'inscription, en

sorte que leur omission ne doit pas entraîner de nullité, toutes les fois que le créancier est, d'ailleurs, indiqué à ne pas s'y méprendre. Voy. MM. Grenier, n.º 73; Persil sur l'art. 2148, C. civ., §. 1.º, n.º 1 et 5, et *Quest.*, tome 1.º, page 398; arrêts de la cour de cassation, des 15 Février et 1.º Octobre 1810, et 17 Novembre 1812, M. Sirey, 1810-1-383 et 1813-1-364; arrêt de la cour de Bruxelles, du 20 Février 1811, M. Sirey, 1811-2-375. Il existe un arrêt contraire de la cour de Besançon, du 21 Juin 1808, M. Sirey, 1809-2-11.

ARRÊT. — Attendu que Laurens Bonigne et Catherine Saint-Paul, mariés, n'ont pu comprendre, dans la saisie, les biens ayant appartenus à Bertrand Saint-Paul, leur débiteur, et acquis par Arnaud Saint-Paul, qu'autant qu'à l'époque de cette translation de propriété, ils étaient également hypothéqués en leur faveur, et que cette hypothèque ne pouvait avoir lieu ou avoir été conservée que par une inscription valable; — Attendu qu'aux termes de l'art. 2148, C. civ., l'inscription hypothécaire doit contenir les nom, prénoms et domicile du créancier; que, dans le fait, l'inscription dont il s'agit dans l'espèce ne contient pas le prénom de Bonigne, l'un des inscrivans, lequel prénom est Laurens, auquel on a substitué celui de Catherine; qu'on n'y trouve pas non plus le prénom de ladite Saint-Paul, qui est Catherine, puisqu'on y a substitué celui de Laurens; — Attendu qu'il n'en est pas du créancier inscrivant, comme du débiteur, au préjudice duquel l'inscription est faite, relativement à la nécessité de l'expression positive du prénom; que si le même art. 2148 précité, §. 2, déclare que, quant au débiteur, il suffit d'une désignation individuelle et spéciale, telle que le conservateur puisse reconnaître et distinguer, dans tous les cas, l'individu grevé d'hypothèque, il n'en est pas de même, quant au créancier à l'égard duquel la loi n'a pas manifesté qu'il dût suffire d'une pareille désignation, par la raison bien simple que le créancier ne pouvant pas ignorer son prénom, ne peut imputer qu'à lui-même l'omission d'une formalité indispensable, tandis qu'il peut se trouver, rela-

tivement au débiteur, dans l'impossibilité de s'assurer du prénom de ce dernier ; — Attendu que, par ce motif et par ceux qui ont déterminé le jugement attaqué, il faut encore confirmer la décision des premiers juges, relativement à la nullité de ladite inscription ; — Attendu que Laurens Bonigue et Catherine Saint-Paul n'ayant point d'inscription utile, et par conséquent d'hypothèque sur les art. 2, 3 et 4 de la saisie-immobilière, la distraction des immeubles qui font l'objet desdits articles doit être maintenue ;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet de l'appel.

COUR ROYALE. — Arrêt du 9 Mai 1814. — M. LOUBERS, prés. — M. CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM. CARLES et BARRUE, av., BONNESSERRE, DRUILHE et MALLAFOSSE, avoués.

ARTICLE 5.

RADIATION. — CONSENTEMENT. — ACTE SOUS SEING PRIVÉ.

Les inscriptions hypothécaires ne peuvent valablement être rendues en vertu de consentemens portés par des écrits privés. De tels consentemens doivent être constatés par un acte authentique.

GENDRE. — C. — MAUPAS.

Cette proposition résulte de l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes de l'art. 2157, C. civ., les inscriptions peuvent être radiées du consentement des parties intéressées, et ayant capacité à cet effet, ou en vertu d'un jugement rendu en dernier ressort ou passé en force de chose jugée ; — Que, suivant l'art. 2158, dans l'un et l'autre cas, ceux qui requièrent la radiation doivent déposer, au bureau du conservateur, l'expédition de l'acte authentique, portant consentement, ou celle du jugement ; — Attendu que, dans l'espèce, les radiations des inscriptions prises par le sieur Juin de Siran et par le sieur de Mauvaisin le père, ont été faites en vertu de consentemens portés par des écrits privés, et n'ayant conséquemment rien d'authentique ; que la chose étant ainsi littéralement

déclarée dans les certificats desdites radiations communiquées audit Gendre, celui-ci a été légalement instruit du vice radical desdites radiations, comme faites en contravention au susdit art. 2158, ce qui l'a autorisé à opposer ce vice au sieur Maupas, lorsqu'il a voulu prendre droit desdits certificats; que celui ultérieurement délivré par le conservateur n'a été que la conséquence des autres, n'y étant fait mention d'aucun nouvel acte qui eût autorisé lesdites radiations; que ledit Gendre étant fondé à prévenir, à ce sujet, toute critique, et instruit de l'illégalité des susdites radiations, a eu le droit de former opposition au commandement à lui signifié, sans qu'il serve de dire que les créanciers inscrits n'auraient eu de recours que contre le conservateur, puisqu'indépendamment que le cas dont il s'agit n'est point littéralement prévu par l'art. 2197, C. civ., qui spécifie ceux dans lesquels les conservateurs sont soumis à une responsabilité, n'y eût-il à cet égard qu'un doute, ledit Gendre ne peut être blâmé d'avoir usé d'une sage précaution propre à le mettre à couvert de toute réclamation, d'autant mieux qu'il était bien facile audit Maupas de faire consigner dans des actes publics les consentemens aux radiations, ainsi que la loi l'exigeait, les frais de ces sortés d'actes étant d'une très-petite importance; qu'il y a, conséquemment, lieu de réformer le jugement qui en a autrement décidé, et d'annuler les conclusions du sieur Gendre, d'autant que celui-ci a fait preuve de bonne volonté de s'acquitter du prix de son acquisition, puisqu'il a offert, devant les premiers juges, de le payer, à la charge du bail de caution;

Par ces motifs, LA COUR, réformant le jugement rendu par le tribunal civil de Castelsarrasin, le 4 Avril dernier, vu ce qui résulte des dispositions des art. 2157 et 2158, C. civ., déclare nulles et de nul effet et valeur les radiations faites des inscriptions prises à la requête du sieur Juin de Siran et de Mauvaisin, comme y ayant été procédé en vertu de consentemens portés par des écrits privés; ce faisant, disant droit sur l'opposition dudit Gendre au commandement à lui fait à la requête dudit Maupas, comme cessionnaire du sieur Héral, annulant ledit commandement, relaxe, quant à présent, ledit Gendre des demandes contre lui formées, à la charge par lui, suivant son offre,

de payer audit Maupas la somme de 2,000 fr. dont il s'agit, aussitôt que la radiation légale des inscriptions existantes sur la pièce de pré à lui vendue par ledit Héral, lui aura été rapportée.

Cour royale. — *Arrêt du 16 Juillet 1818.* — M. CARDONNEL, *prés.* — M. DE BASTOULH, 1.^{er} *av.-gén.* — Plaid. MM. CARLES et ROMIGUIÈRES, *avoc.*, ALBÈNE et MALLAFOSSE, *avoués.*

ARTICLE 6.

RENOUVELLEMENT. — EFFET LÉGAL. — NOTIFICATION DES PLACARDS AUX CRÉANCIERS.

L'inscription n'a plus besoin d'être conservée par un renouvellement dès la notification des placards aux créanciers.

LAVOLVÈNE. — C. — FONTANIÉ.

Le renouvellement d'une inscription cesse d'être nécessaire dans le cas où cette inscription a produit son *effet légal* avant l'expiration du délai de dix années. Mais en quels cas sera-t-elle réputée avoir produit cet *effet légal*? Voilà la question qui a été élevée. Diverses époques ont été considérées, et par les auteurs et par les arrêts, savoir: la notification des placards aux créanciers; l'adjudication définitive; l'ouverture de l'ordre. Nous avons recueilli au *Mémorial de Jurisprudence*, tome 21, page 185, et tome 27, page 196, des autorités nombreuses à l'appui de chacun de ces trois systèmes. Voy. aussi M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.^o *Inscription hypothécaire*, n.^o 364.

ARRÊT. — Attendu que Catherine Fontanié s'est bornée à soutenir devant la cour le système de la péremption opposée à l'hypothèque de Lavolvène, et qu'elle a abandonné les moyens dont elle a fait usage en première instance; — Attendu que les biens frappés de ladite hypothèque ayant été immobilièrement saisis le 23 Mai 1808, c'est-à-dire, bien antérieurement à l'expiration des dix années de l'inscription faite le 10 Juin 1799, cette inscription

produisit son effet dès l'instant où ladite saisie devint commune audit Lavolvène en sa qualité de créancier inscrit, au moyen des notifications et enregistrement prescrits par les art. 695 et 696, C. proc. civ. ; que, par cet ordre, il était inutile de faire renouveler ladite inscription ; que ce point de jurisprudence est constaté par un arrêt de la cour de cassation, du 5 Avril 1808, rapporté par Dénevers dans son recueil de ladite année, page 177 ; qu'il suit de là, que le tribunal de Castelsarrasin est tombé dans l'erreur en refusant audit Lavolvène une allocation antérieure à celle de Catherine Fontanié, allocation qui devait lui être accordée vu l'antériorité de ses titres et la conservation de son hypothèque ; qu'ainsi, le jugement dudit tribunal doit être réformé ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — Arrêt du 13 Décembre 1814. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. CARLES et DU BERNARD, av., MARION et DRUILHE, avoués.

INSTITUTION CONTRACTUELLE.

CADUCITÉ. — MARIAGE NON ACCOMPLI. — CAUSE FINALE.

Dans l'ancien droit, l'institution contractuelle faite par une mère à son fils, n'était pas valable, si le mariage ne s'en était pas suivi, alors surtout que, d'après les circonstances, on pouvait présumer que ce mariage avait été la cause finale de la donation (1).

LAJOUX. — C. — Les époux ARMENTÉ.

ARRÊT. — Attendu que l'institution contractuelle portée au contrat de mariage passé le 22 Février 1784, entre Gilles-Victor Lajoux et Anne Morère, ne fut faite par Françoise Coutanseau qu'en faveur et contemplation dudit mariage, de sorte que la

(1) Voy. dans le sens contraire, Serres, *Inst.*, page 170 ; arrêt de la cour de Pau, du 12 Décembre 1821, *Mémorial*, tome 4, page 120.

célébration dudit mariage n'ayant pas eu lieu, cette institution devint caduque et comme non avenue par le défaut de l'accomplissement de la cause qui l'avait provoquée; qu'à la vérité, il existe certains arrêts des anciennes cours, qui avaient décidé que la donation faite par une mère à son fils dans son contrat de mariage, subsistait toujours, malgré que ce mariage n'eût pas été célébré; mais il existe aussi des préjugés contraires, préjugés bien plus conformes que les autres aux dispositions des lois, ainsi que le démontre Furgole dans sa *quest. 23 sur les Donations*; qu'outre qu'il ne s'agit point dans l'hypothèse actuelle d'une donation, mais bien d'une institution contractuelle, genre de libéralité inconcuse dans le droit romain, et qui n'était admis par la jurisprudence française qu'en faveur du mariage, ce qui en présupposait la célébration, il est à remarquer que, suivant la doctrine des auteurs qui avaient embrassé un sentiment contraire à celui de Furgole, on distinguait, en cette matière, la cause finale de la cause purement impulsive. D'après cette distinction, toutes les fois qu'il paraissait que le mariage avait été la cause finale de la donation, elle demeurait révoquée de plein droit par le défaut d'accomplissement dudit mariage; or, il est manifeste, dans l'hypothèse actuelle, que le mariage projeté entre Anne Morère et Gilles-Victor Lajoux avait été la cause finale de l'institution contractuelle faite en faveur de ce dernier par Françoise Coutanseau. Indépendamment des termes du contrat qui le témoignent ainsi, il est à remarquer que dans celui que ledit Gilles-Victor Lajoux passa, le 2 Décembre 1787, avec Jeanne-Marie Gajau, il fut déclaré qu'il procédait assisté de son père et par lui autorisé, et conseillé de Jeanne Lajoux, sa sœur, de Jean Vieille, son oncle, de Jean Galineau, de Pierre Berger et d'autres ses parens et amis, tandis que Françoise Coutanseau ne participa, sous aucune espèce de rapport, à cet acte. Il est à remarquer encore que Lajoux le père y fit une nouvelle institution contractuelle en faveur de son fils. Ce défaut de concours de Françoise Coutanseau à ce second contrat de mariage, le défaut de renouvellement de sa part d'une institution contractuelle, tandis que son mari avait réitéré la sienne, prouvent évidemment que celle contenue dans le contrat de 1784 avait eu pour cause finale le mariage projeté entre Anne Morère et

Gilles-Victor Lajoux, et que, conséquemment, ses effets étaient subordonnés à l'accomplissement de ce mariage. — Enfin, quoique le Code Napoléon ne doive pas régir cette cause, il ne doit cependant pas être sans influence sur un point à l'égard duquel l'ancienne jurisprudence avait si fort varié. Or, l'art. 1088 de ce Code dispose que « toute donation faite en faveur du mariage, sera » caduque si le mariage ne s'ensuit pas. » Cette décision, la plus conforme au droit romain, ainsi que l'établit Furgole au lieu précité, doit donc être adoptée. Le démis de l'appel de Gilles-Victor Lajoux doit être prononcé ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 16 Janvier 1813. — Ch. des ap. de pol. cor. — M. ROQUE, prés. — M. CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM. SÉGUY, DU BERNARD et CARLES, av., DRUILHE, MARION et MALAFOSSE, avoués.

INSTITUTION D'HÉRITIER.

ENFANT NATUREL. — DESCENDANS LÉGITIMES. — AÏEUL.

Sous les anciennes lois, les descendans légitimes d'un enfant naturel ont pu être institués héritiers par la mère de ce dernier (1).

COMPANS et autres. — C. — MARTY et autres.

Le 3 Août 1792, Jeanne Limes fit un testament, par lequel elle institua pour ses héritiers les enfans Marty. La testatrice décéda le 6 du même mois d'Août. Ses héritiers légitimes demandèrent la nullité du testament et le délaissement des biens composant sa succession, sur le fondement que l'institution faite en faveur des frères et sœur Marty devait être annulée, comme étant les enfans de *Raymonde*, celle-ci fille naturelle de la testatrice. Ils invoquaient à l'appui de

(1) Voy. les autorités citées dans l'arrêt.

cette demande, la déclaration du 26 Novembre 1639 et l'édit du mois de Mars 1697. — Jugement qui relaxe. — Appel.

ARRÊT. — Considérant que si les lois interdisent au père d'instituer son enfant naturel pour héritier, il n'en est pas de même à l'égard des petits-fils de son enfant naturel; telle est la disposition littérale de la loi 12, au Code de *naturalibus liberis*. La seule modification apposée à cette disposition, c'est que l'aïeul n'ait pas des descendans légitimes, au préjudice desquels tournerait l'institution; or, il est convenu que Jeanne Limes, testatrice, n'a jamais été mariée; elle pouvait donc user de la faculté à elle accordée par la loi citée, et instituer, pour ses héritiers, les enfans légitimes de Raymonde, sa fille naturelle; — Considérant que la déclaration du 26 Novembre 1639 et l'édit du mois de Mars 1697 ne se rapportent qu'aux enfans et descendans issus de mariages tenus secrets, et de ceux contractés *in extremis*; les peines prononcées par ces deux lois ne s'appliquent pas à notre espèce, ne pouvant y être étendues par induction, parce que les peines doivent constamment être resserrées dans les bornes que la loi leur a prescrit. La déclaration et l'édit mentionnés ci-dessus avaient principalement en vue le maintien de l'autorité paternelle, le besoin de prévenir les mésalliances, et de maintenir la dignité du mariage qui se trouvait profanée, alors qu'après un concubinage, on n'y avait eu recours qu'au dernier moment de la vie; et si le législateur avait voulu faire régner la même prohibition de l'aïeul aux descendans de son fils naturel, il n'aurait pas manqué de l'exprimer; son silence ne peut être suppléé pour dépouiller les enfans Marty d'une disposition que la loi 12, au Code de *naturalibus liberis*, doit faire maintenir expressément; — Considérant que cette décision se trouve soutenue, d'ailleurs, par plusieurs autorités du plus grand poids, celles de d'Olive, liv. 5, chap. 34, Henrys, liv. 6, *quest.* 10, Louet, Lebrun et autres; elle a même été confirmée par un arrêt du parlement de Toulouse, rendu le 22 Mai 1779, au rapport de M. de Gailhard, dans la cause de la dame veuve Dumas et ses enfans, contre le sieur Michel; — Considérant que la cour doit, dès-lors, confirmer le

jugement de première instance qui a maintenu le testament de Jeanne Limes ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

COUR d'appel. — Arrêt du 2 Août 1808. — M. DAST, prés. — CORBIÈRE, proc.-gén.-imp. — Plaid. MM. CARLES, DU BERNARD et BARRUÉ, av., MONTRoux, ASTRE et BONNESSERRE, avoués.

INSTITUTION SUBORDONNÉE.

ÉLECTION. — FACULTÉ. — LOIS INTERMÉDIAIRES. — CODE CIVIL. — EFFET.

L'institution d'un héritier subordonné à la faculté d'élire contenue dans un testament antérieur à la loi du 17 Nivose an 2, a dû avoir son effet, à partir de la mort du testateur, par suite de l'abolition de la faculté d'élire prononcée par cette loi, et nonobstant sa disposition qui annulait cette institution subordonnée.

En conséquence, l'élection que la mère chargée d'élire a pu faire sous l'empire du Code civil, ne doit produire aucun effet (1).

DELPECH. — C. — DELPECH.

Le 13 Juin 1774, Raymond Delpech légua à Catherine Becquié, son épouse, l'usufruit de tous ses biens, et déclara qu'il instituait pour son héritier général et universel, celui de ses enfans mâles que ladite Becquié nommerait, et, à défaut de nomination expresse, il déclara qu'il nommait pour son héritier André Delpech, son fils aîné. Le testateur mourut dans ces dispositions.

Catherine Becquié décéda en 1815, sans avoir nommé d'héritier à la succession de son mari, avant la loi du 7 Mars

(1) Arrêt conforme de la cour de Grenoble, du 6 Février 1833, Mémorial, tome 27, page 99. Voy. *suprà*, v.° Election.

1793, mais après avoir fait, le 24 Messidor an 12, un testament, par lequel elle légua à Jean-Baptiste Delpech, l'un de ses enfans puînés, par préciput et hors part, le quart tant de ses biens que de ceux de feu Delpech, son mari.

En 1816, André Delpech poursuivit contre Jean-Baptiste, son frère, le délaissement de tous les biens dépendant de la succession paternelle dont il s'était emparé, offrant de lui délivrer tout ce qui pourrait lui être dû pour sa légitime. — Jean-Baptiste opposa le testament de la mère, du 24 Messidor an 12. Il prétendit que cette dernière ayant survécu au Code civil, avait pu faire en sa faveur l'élection permise par Raymond Delpech. — André demanda la nullité de cette institution, comme tardive et sans effet. — Un jugement du tribunal de Castelsarrasin, du 25 Mai 1816, accueillit ces conclusions. — Sur l'appel de Jean-Baptiste Delpech, ce jugement fut confirmé par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que les lois intermédiaires, et notamment celle du 17 Nivose an 2, ayant aboli irrévocablement, du moins pour l'avenir, le droit d'élection, l'hérédité de Raymond Delpech, père des parties, reposa, dès ce moment, sur la tête d'André Delpech, fils aîné dudit Raymond, en vertu du testament de ce dernier, en date du 13 Juin 1774, par lequel le testateur institua ledit André Delpech, son fils aîné, pour son héritier universel, à défaut de nomination expresse de tout autre enfant mâle de la part de Catherine Becquié, son épouse; que cette condition s'étant vérifiée par l'effet des lois prohibitives qui paralysèrent le droit d'élection attribué à ladite Catherine Becquié, la publication postérieure du Code civil n'a pu faire revivre ce même droit d'élection irrévocablement éteint par les lois précédentes; et qu'en supposant même que le Code civil eût autorisé, pour l'avenir, l'élection d'héritier de la part d'un tiers, cette faculté ne pourrait pas avoir un effet rétroactif, et faire revivre un ancien droit de cette espèce aboli par les lois intermédiaires; d'où suit qu'il y a lieu de confirmer le jugement attaqué, quant à la disposi-

tion qui déclare nul et sans effet le legs du quart par préciput des biens paternels fait par Catherine Becquie en faveur de Jean-Baptiste Delpech ;

Par ces motifs , LA COUR , etc.

Cour royale. — Arrêt du 3 Janvier 1820. — M. HOCQUART , 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH , 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. BARRUÉ et CARLES , av. , MALLAFOSSE et ALBÈNE , avoués.

INTERDICTION.

INSTRUCTION. — PREUVE.

Les juges devant qui est portée une demande en interdiction , ne peuvent refuser d'admettre le défendeur à prouver qu'il n'est pas dans le cas de l'interdiction. Ils ne doivent pas , pour la prononcer , se croire suffisamment éclairés , soit par les faits avancés par le demandeur , soit par l'avis du conseil de famille et l'interrogatoire prescrit par les art. 496 , C. civ. , et 893 , C. proc. civ.

CAYRAC. — C. — CAYRAC.

ARRÊT. — Attendu qu'il est reconnu , en principe , que la preuve des faits articulés pour établir les causes de l'interdiction provoquée contre un individu , doit se rechercher , soit dans les pièces et témoignages produits par le provocateur , soit dans l'opinion du conseil de famille , soit enfin dans les réponses du défendeur lui-même ; que la réunion de ces divers moyens est seule capable d'établir sûrement la vérité ; car dans une matière aussi importante , on ne saurait prendre trop de précaution. Les plus grandes raisons doivent seules déterminer les tribunaux à priver un individu de sa liberté et de l'exercice de ses droits civils , comme le dit l'orateur du gouvernement sur le Code actuel ; il faut que par erreur de la nature ou par maladie , tous les organes , toute la symétrie de son être , toutes les habitudes de son corps se trouvent dans un état de contraction et d'affaïssement ; que son esprit ne se prête qu'à des conceptions désordonnées ; qu'il ne

puisse plus administrer sa personne et ses biens ; qu'il devienne enfin , pour tous ses concitoyens , un objet de pitié , de dérision ou de crainte ; ce n'est que lorsque l'individu demeure habituellement dans cette pénible et douloureuse position , que son intérêt , celui de la société , s'accordent également pour exiger impérieusement qu'on le prive de l'exercice de ses droits civils , en d'autres termes , qu'il soit pourvu à son interdiction. Il suit de là , que les précautions exigées par la loi ne doivent pas être négligées , pour arriver à la connaissance du point auquel le juge doit se décider à prononcer l'interdiction , et que ce n'est pas sur quelques-uns des moyens indiqués par le législateur , qu'il faut former une conviction qui les demande tous ; — Attendu , en second lieu , qu'il est constant , en fait , que le tribunal de Montauban a omis de faire faire la preuve par les témoignages , quoique l'importance de la matière lui en fût un devoir ; que , sur cette partie , il a non-seulement dispensé le provocateur de justifier les faits par lui avancés , mais encore il a refusé d'admettre le poursuivi à prouver qu'il n'est pas dans le cas de l'interdiction , quoiqu'il en eût légalement fait l'offre ; que cette manière de procéder est évidemment contraire aux principes ci-devant énoncés , et pourrait entraîner de graves inconvéniens , si elle était imitée ou sanctionnée ; — Attendu , en troisième lieu , que ce qui a déterminé le tribunal de Montauban à prononcer l'interdiction , ne paraît pas suffisant pour amener ce résultat ; car , 1.º l'avis du conseil de famille n'énonce aucun fait positif de démence ; il ne dit pas ce que pense ce conseil sur la nécessité ou l'inconvénance de l'interdiction , quoique , d'après les principes , cela doive s'y trouver ; et enfin , le conseil s'est trouvé composé de parens éloignés , dont la plus grande partie n'a jamais vu Jean Cayrac , et ne dépose que par oui dire. — 2.º L'interrogatoire subi par Cayrac n'est pas non plus déterminant ; la plupart des réponses qu'il a faites sont justes et congruentes ; on doit même remarquer que celles où il y a erreur , étaient cependant analogues à la question , et laissent douter si cette erreur provient d'imbécillité ou de toute autre cause ; par exemple , quand on demande au poursuivi quel est son âge , il peut bien se tromper sur le nombre d'années , mais il indique toujours un âge quelconque. Ces circonstances ne permettent pas de trouver dans l'in-



terrogatoire la preuve complète de la démence, ou de l'imbécillité alléguée, surtout d'après l'insuffisance ou l'omission des autres moyens de recherche; — Attendu, 4.^o que la cour ne peut pas non plus décider que Jean Cayrac n'est pas dans le cas de l'interdiction, et le relaxer définitivement, vu que l'avis des parens et l'interrogatoire laissent des doutes à ce sujet, pris dans la réputation que lui attribue le conseil de famille, et dans le peu de justesse de certaines réponses; que dans cette incertitude, et pour prononcer en connaissance de cause, il convient d'ordonner une nouvelle information, ou plutôt une recherche par les témoignages, qui n'a pas été faite en première instance;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

COUR ROYALE. — Arrêt du 13 Juillet 1814. — M. DAST, prés. — M. CHALRET, subst. de M. le proc.-gén. — Plaid. MM. SÉGUY et BARRUÉ, av., DRUILLE et ASTRE, avoués

INTÉRÊTS.

FRAIS ET DÉPENS.

Les intérêts des frais et dépens ne peuvent courir qu'en vertu d'une interpellation judiciaire AD HOC (1).

1.^{re} Espèce.

SIRGAND-LACAMPAGNE. — C. — PAGÈS et GALY-PRADAL.

ARRÊT. — Attendu que, suivant la jurisprudence du parlement de Toulouse, les intérêts des dépens ne pouvaient être exigés, ainsi que l'atteste Vedel en ses Observations, livre 5, chap. 10, et qu'il n'a pas été formellement dérogé à cette jurisprudence par

(1) Un arrêt postérieur de la cour de Toulouse, du 22 Janvier 1829, Mémorial, tome 18, page 415, a jugé que les dépens dont la condamnation a été prononcée contre un débiteur, étaient productifs d'intérêts à partir du commandement signifié à la requête du créancier, si, d'ailleurs, la liquidation en avait été faite.

la législation nouvelle ; que les intérêts desdits dépens ne peuvent courir qu'en vertu d'une interpellation judiciaire *ad hoc* ;

Par ces motifs, LA COUR déclare le sieur Sirgand comptable envers lesdits Pagès et Galy-Pradal, mariés, des frais et dépens par eux exposés contre ladite Fors-Lartigue dans l'instance par elle engagée en annulation du jugement contr'elle rendu en faveur de ladite Pagès par le jugement du tribunal de 1.^{re} instance de Saint-Girons en séance de commerce, le 2 Thermidor an 11 ; déclare pareillement que les intérêts desdits frais et dépens ne sont pas dus auxdits Pagès et Galy-Pradal, mariés.

Cour royale. — *Arrêt du 16 Juin 1818.* — M. CARDONNEL, *prés.* — M. DE BASTOULH, 1.^{er} *av.-gén.* — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES et CHARLES, *av.*, MONTRoux et MARION, *avoués.*

2.^{me} Espèce.

MAURETTE. — C. — DE LUPPÉ.

ARRÊT. — Attendu que les frais et dépens irrévocablement obtenus par Maurette, quoique dans une instance autre que l'instance actuelle, constituent une créance ordinaire que Maurette doit être autorisé à porter en ligne de compte ; — Attendu qu'aucune loi n'a disposé relativement aux intérêts des frais et dépens ; mais que, d'après la jurisprudence du parlement de Toulouse, ces sortes d'intérêts ont été constamment refusés quand ils n'étaient pas volontairement accordés par les parties elles-mêmes, et que telle est aussi la jurisprudence de la cour, ainsi qu'il est attesté par son arrêt du 16 Juin 1818, dans la cause du sieur Sirgand et de la dame Galy-Pradal, épouse Pagès ;

Par ces motifs, LA COUR déclare Maurette mal fondé dans sa demande en paiement des intérêts desdits dépens.

Cour royale. — *Arrêt du 24 Août 1820.* — M. D'ALDÉGUIER, *prés.* — M. CAVALIÉ, *av.-gén.* — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES et FLOTTES, *av.*, ASTRE et CHAMAYOU, *avoués.*

JUGEMENS ET ARRÊTS.

ARTICLE PREMIER.

CONCLUSIONS. — POINTS DE FAIT ET DE DROIT. — OMISSION.
— NULLITÉ.

Les jugemens doivent, à PEINE DE NULLITÉ, contenir les conclusions des parties et l'exposition sommaire des points de fait et de droit (1).

ESQUIROL. — C. — FONTAS.

ARRÊT. — Attendu que le jugement du 19 Avril 1811, ne contient ni les conclusions des parties, ni l'exposition sommaire des points de fait et de droit; qu'il y a donc une contravention aux art. 141 et 433, C. proc. civ.; que cette contravention doit opérer la nullité du jugement, bien que la peine de nullité ne soit pas expressément prononcée par la loi; qu'en effet, il s'agit ici d'un acte de l'autorité publique, qui ne peut en avoir le caractère qu'autant qu'il est revêtu des formes prescrites; que la cour de cassation l'a ainsi jugé le 11 Juin 1811, en cassant un arrêt interlocutoire rendu par la cour d'appel de Metz;

Par ces motifs, LA COUR annule le jugement du 19 Avril 1811.

Cour impériale. — Arrêt du 29 Novembre 1811. — Ch. des ap. de pol. cor. — M. ROQUE, prés. — M. BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES et BARRUÉ, av., DRUILHE et EYDE, avoués.

(1) Voy. arrêt de la cour de Toulouse, du 24 Janvier 1825, *Journal des Arrêts de cette cour*, tome 10-1-28; de la cour de cassation, des 8 Août 1808, *Journal du Palais*, tome 9, page 468, et 4 Prairial an 9, même recueil, tome 2, page 56; M. Carré, *Lois de la procédure*, tome 1, quest. 594; M. Thomincs-Desmazures, sur l'art. 141, C. proc. civ.

ARTICLE 2.

CONCLUSIONS. — POINTS DE FAIT ET DE DROIT. —
EQUIPOLLENS.

Il n'est point nécessaire que les conclusions des parties et les questions de fait et de droit soient explicitement énoncées dans le jugement; il suffit qu'on les y retrouve implicitement, pour qu'il y ait observation des dispositions de l'art. 141, C. proc. civ.

FAJAC. — C. — FAJAC.

Cette proposition a été consacrée par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Considérant que le moyen de nullité contre le jugement attaqué, est pris de ce que la rédaction n'en est pas conforme à l'art. 141, C. proc. civ., sous prétexte qu'on n'y voit ni les conclusions des parties, ni la position des questions sur lesquelles le tribunal devait prononcer. Cependant les demandes des parties s'y trouvent ramenées, puisqu'on y trouve les motifs sur lesquels les moyens de nullité ont été proscrits; on y trouve même les conclusions subsidiaires prises par Michel-Marie-Henri de Fajac, ce qui comprend encore et explique les questions qui ont fait le sujet du paiement; — Considérant qu'il n'est pas nécessaire que ces diverses formalités soient explicitement énoncées dans le jugement; il suffit qu'on les y retrouve implicitement, pour que l'art. 141, C. pr., se trouve exécuté. Le jugement du tribunal de Lavour n'a donc pas violé les dispositions de cet article, et doit être maintenu;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — Arrêt du 6 Février 1816. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. BOURNIQUEL, avoué, DU BERNARD, avocat, et DRUILHE, avoué.

ARTICLE 3.

MINEUR. — MAJEUR. — CHANGEMENT D'ÉTAT.

Le jugement de l'instance introduite contre le tuteur n'est pas valablement rendu contre lui, si le mineur est devenu majeur, encore que le changement d'état n'ait pas été notifié (1).

SENAUX. — C. — SENNAUX.

ARRÊT. — Attendu qu'il est établi par les actes produits au procès, que les parties de Mallafosse étaient majeures lorsque le jugement du 23 Août 1813 fut rendu; qu'il est, par conséquent, hors de doute qu'à cette époque elles ne pouvaient plus être représentées dans l'instance par un tuteur, mais qu'elles devaient y figurer personnellement elles-mêmes pour donner aux poursuites la régularité dont elles avaient besoin; — Que les principes sur lesquels repose cette conclusion sont à l'abri de toute critique; et fondés sur plusieurs décisions du titre du Code *qui legitimam personam standi in judicio habeant*; qu'ils sont, d'ailleurs, conformes à la raison, qui ne permet pas que nos droits et nos intérêts soient défendus par d'autres, et souvent à notre insu, alors que nous sommes capables de les défendre nous-mêmes, et que les lois nous en donnent le droit; — Que vainement on prétendrait que les poursuites avaient pu être continuées contre le tuteur des parties de Mallafosse, tant que leur changement d'état n'avait pas été dénoncé, et qu'on n'avait point fait connaître qu'elles avaient atteint leur majorité, parce que celles de Chamayou, sachant que l'instance avait été reprise avec un tuteur, devaient ne pas perdre de vue que les mineurs, représentés par ce tuteur, arriveraient à leur majorité; — Que telle est l'opinion de Rodier dans sa 3.^{me} question sur l'art. 2 du tit. 26 de l'ordonn. de 1667: « Si, au

(1) Voy. *suprà*, v.^o *Appel incident*, page 54.

» contraire, dit cet auteur, le procès étant originairement contre
 » un tuteur, les nouvelles poursuites étaient continuées contre lui
 » depuis que le pupille est devenu adulte, je croirais ces pour-
 » suites nulles, parce que la partie ou le procureur qui les aurait
 » faites, eût pu et dû prévoir que la tutelle finirait, et savoir
 » quel jour la tutelle deviendrait capable, *standi in judicio* ; »
 — Que l'autorité de Rodier doit, dans cette circonstance, être
 du plus grand poids, puisque le procès dont s'agit a été instruit
 sous le régime de l'ordonnance de 1667 : que l'opinion de Rodier
 et les principes sur lesquels elle est fondée, ont été consacrés par
 deux arrêts de la cour, le premier rendu entre les héritiers Barthet
 et les héritiers Authéage, et le second dans la cause des héritiers
 Escaig contre Chaton et Mauvaisin, par lesquels la cour annula
 toutes les poursuites qui avaient été dirigées contre des tuteurs
 dont les mineurs auraient dû, à l'époque de ces poursuites, ester
 personnellement en jugement, lesquelles poursuites avaient été
 aussi faites, comme dans l'espèce, sous l'ordonnance de 1667 ; que,
 dès-lors, on ne peut s'empêcher de regarder comme non avenu,
 dans l'intérêt des parties de Malla fosse, le jugement du 23 Août
 1815, et que, par conséquent, elles doivent être admises à impu-
 gner l'état de consistance autorisé par ce jugement, mais qui avait
 été fourni par les parties de Séran ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — Arrêt du 16 Avril 1818. — M. HOCQUART, 1.^{er}
 prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. CAVALIÉ et
 SÉRAN, av., MALLAFOSSE et CHAMAYOU, avoués.

JUGEMENS ET ARRÊTS PAR DÉFAUT.

ARTICLE PREMIER.

CAUSE CONCLUE. — ARRÊT PAR DÉFAUT. — OPPOSITION.

*D'après le décret du 30 Mars 1808, lorsque la cause a
 été conclue et que le jour des plaidoiries a été fixé, l'arrêt
 qui intervient, quoiqu'en défaut de l'une des parties*

de plaider, n'est pas réputé contradictoire. Cet arrêt est susceptible d'opposition (1).

BOUÉ. — C. — CALESTROUPAT.

ARRÊT. — Considérant que le décret impérial du 30 Mars 1808, a été fait pour prévenir les surprises dans le jugement des procès, puisqu'il exige que les parties, avant d'être reçues à plaider contradictoirement, remettent les conclusions devers le greffe; que leurs avoués prennent les conclusions à l'audience, et qu'il soit indiqué un jour fixe pour la plaidoirie; que les intentions du législateur, à cet égard, ne sont pas équivoques, puisque, dans le cas où l'un des défenseurs ne pourrait se trouver à l'audience au jour indiqué, le règlement veut, art. 28, §. 2, qu'il en fasse sur-le-champ l'observation, et que si la cour la trouve fondée, elle indique un autre jour; — Considérant que la remise des conclusions au greffe et la position des qualités sont un préliminaire qu'il faut bien se garder de confondre avec la plaidoirie qui seule peut mettre la cour à portée de statuer, avec connaissance de cause, sur les contestations qui lui sont soumises; que s'il en était autrement, ce serait canoniser les surprises; — Considérant que l'arrêt du 31 Août, rendu en l'absence du défenseur de Joseph Calestroupat que celui-ci a attaqué par opposition, ne peut, d'après la lettre, et encore moins d'après l'esprit du règlement, être réputé contradictoire, surtout si l'on considère que lors de la position des qualités, la cour indiqua la plaidoirie au 14, tandis que et sans autre renvoi précis, l'arrêt attaqué fut, au contraire, rendu, le 31 Août et à la dernière heure, en l'absence et à l'insu du défendeur de Calestroupat, et dans un temps où la cause n'était pas en règle, puisque Marie Calestroupat, femme commune, qui a interjeté appel conjointement avec Joseph Calestroupat, n'était ni présentée ni défaillante; — Considérant que, dans ces circons-

(1) Arrêts contraires de la cour d'Aix, du 31 Mai 1808, M. Sirey, 8-2-280, et *Journal du Palais*, tome 9, page 337; de la cour de cassation, du 25 Mars 1819, *Journal du Palais*, tome 21, page 229.

tances, la fin de non-recevoir que Marie-Anne Boué voudrait opposer à Joseph Calestroupat, est insoutenable ;

Par ces motifs, LA COUR ordonne que la cause sera mise en règle.

Cour d'appel. — Arrêt du 12 Décembre 1809. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, proc-gén. — Plaid. MM. BERGER et CARLES, av., MALLAFOSSE et ALBÈNE, avoués.

ARTICLE 2.

DÉSISTEMENT. — ARRÊT PAR DÉFAUT. — VICE DE FORME.

La partie qui a obtenu un arrêt par défaut, peut renoncer à son utilité, lorsque cette renonciation n'a pour but que de faire réparer une erreur intervenue non dans la décision elle-même, mais dans l'un des points de forme constitutifs des jugemens, et que la partie se borne à solliciter, quant au fond, une décision semblable à celle qui avait été déjà rendue.

SAINTGÉS. — C. — OLIVIER-DUFAGET.

Le sieur Saintgés avait fait procéder à la saisie de certains biens immeubles appartenant au sieur Olivier-Dufaget ; un jugement du tribunal de Toulouse fixa le jour auquel il serait procédé à l'adjudication définitive. — Appel. — 8 Janvier 1816, arrêt faute de défendre de la part d'Olivier-Dufaget. — Opposition. — 24 Janvier, arrêt qui, en défaut de l'avoué de ce dernier, démet de l'opposition. Les qualités de cet arrêt furent signifiées le 27 ; mais le 29, le sieur Saintgés fit signifier à l'avoué d'Olivier-Dufaget, un acte pour lui déclarer qu'il se désistait de l'utilité desdites qualités, ainsi que de l'arrêt du 24 Janvier. — Attendu qu'il avait été reconnu que, par erreur, on avait dit dans les qualités que M. Bastouilh, avocat-général, avait été entendu, tandis

qu'à l'audience du 24 Janvier, c'était M. Gary, proc.-gén., qui avait tenu le parquet.

Par le même acte, l'avoué d'Olivier-Dufaget fut sommé d'en venir à l'audience pour voir démettre sa partie de son opposition envers l'arrêt du 8 Janvier. — Olivier-Dufaget demanda, alors, le rejet de l'acte de désistement, de la sommation d'audience et de tout l'ensuivi..

ARRÊT. — Attendu que l'arrêt du 24 Février dernier avait été rendu dans le seul et unique intérêt de Saintgés, puisqu'il démettait purement et simplement Olivier-Dufaget de son opposition envers l'arrêt de défaut du 8 du même mois, qui l'avait débouté de son appel du jugement du tribunal civil de Toulouse, du 18 Septembre 1815, avec amende et dépens; — Attendu que ledit arrêt ne contenant aucune disposition utile en faveur d'Olivier-Dufaget, mais bien, au contraire, des condamnations à son préjudice, il n'avait aucun intérêt à ce qu'il fût maintenu; — Attendu que cet intérêt n'existait que de la part de Saintgés, puisque le susdit arrêt avait jugé la cause en sa faveur, et qu'ainsi il ne lui était pas inhibé de s'en départir, toutes les fois qu'en le faisant, il ne portait aucune atteinte aux droits ou aux intérêts de son adversaire, dont la condition, bien loin de devenir pire par cet abandon, s'améliorait, au contraire, puisque la faculté de faire valoir son opposition envers l'arrêt du 8 Janvier, lui était ainsi ouverte, tandis que celui du 24 du même mois tenant, il était déchu de cette faculté; que c'était là tout ce qu'il aurait pu espérer et obtenir dans le cas où Saintgés n'ayant pu renoncer à l'utilité de ce dernier arrêt, il l'aurait attaqué et emporté par une voie légale; de sorte qu'il ne peut se plaindre de ce qu'au lieu d'être obligé d'user de cette voie, les résultats s'en sont vérifiés en sa faveur, par le désistement qu'a fait Saintgés; — Attendu que les principes suivant lesquels le juge qui a déjà proaoncé sur une contestation, ne peut y statuer de nouveau, sont inapplicables à l'hypothèse, parce que Saintgés s'étant départi de l'arrêt qu'il avait poursuivi, cet arrêt était comme non venu, de sorte que celui du 1.^{er} Février doit être considéré comme le

seul intervenu sur l'opposition dudit Olivier-Dufaget; que vainement a-t-on prétendu qu'un jugement, une fois rendu, appartient également aux deux parties, et que l'une ne peut y renoncer sans le concours de l'autre; que cette règle a ses exceptions comme toutes les autres, exceptions qui doivent être déterminées d'après l'occurrence des cas, c'est-à-dire, suivant les motifs qui donnent lieu au désistement, et suivant les effets que veut lui faire produire celui duquel il est émané; il faut, à ce sujet, distinguer le cas où l'auteur du désistement prétendrait faire corriger les dispositions du jugement déjà rendu, de celui où il s'agit uniquement de faire réparer une fausse énonciation dans la partie qui ne constitue pas le jugé; dans la première hypothèse, il n'est pas permis, sans doute, de provoquer de la justice une décision différente de celle qu'elle a une fois rendue, quelle qu'ait pu être à cet égard l'erreur. La correction en est impraticable par la voie d'un désistement; mais il en est autrement, lorsque tout se réduit à faire réparer une erreur intervenue, non dans la décision elle-même, mais dans le relaté des accessoires qui s'y rattachent sous le rapport de la forme constitutive des jugemens, telles, par exemple, que celle qui a été commise dans la dénomination du fonctionnaire du ministère public; que dans une pareille espèce, qui est celle où les parties se trouvent, celui au profit duquel l'arrêt est intervenu, peut, très-fort, renoncer à son utilité toutes les fois qu'il énonce la cause de cette renonciation, ayant pour unique but la réparation d'une erreur qui ne tombe pas sur la disposition du jugement, mais bien sur une énonciation qui leur est étrangère, et qu'il se borne à demander qu'on prononce ainsi qu'on l'avait déjà fait; qu'une doctrine contraire tendrait à multiplier les procès sans nécessité, en favorisant le système des chicanes. Que peut dire, en effet, celui vis-à-vis duquel est fait un pareil désistement? Peut-il se plaindre de ce qu'en abandonnant un arrêt dont toutes les dispositions étaient contre lui, on le prive de l'attaquer par une voie extraordinaire, sous prétexte d'un vice étranger, au surplus, à sa substance, et qui n'avait aucun rapport à la décision? Mais n'obtient-il pas, par l'effet du désistement, tout l'effet qu'il aurait pu espérer d'une attaque judiciaire? et, dès-lors, ses critiques contre le désiste-

ment, ne doivent-elles pas être repoussées, vu son défaut absolu d'intérêt? Car il est de règle que l'intérêt est la mesure de toutes les actions; les principes invoqués par Olivier-Dufaget, touchant l'autorité de la chose jugée, ne peuvent donc être appliqués à l'espèce, vu surtout la nature de l'erreur qui a motivé le désistement de Saintgés;

Par ces motifs, LA COUR rejette l'opposition formée par Olivier-Dufaget envers l'arrêt du 1.^{er} Février courant.

Cour royale. — Arrêt du 15 Février 1816. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et CARLES, av., RICHARD et MARION, avoués.

ARTICLE 3.

EXÉCUTION. — PROCÈS VERBAL DE CARENCE.

Un procès verbal de carence, fait en exécution d'un jugement de défaut, est un acte d'exécution qui empêche la péremption de ce jugement (1).

EMBRY. — C. — CRÉMAILH.

ARRÊT. — Attendu qu'en matière d'exécution d'un jugement de défaut dans le cas où le défendeur n'a pas constitué avoué, il faut distinguer le genre d'exécution nécessaire pour empêcher que le jugement soit considéré comme non venu, après les six mois de son obtention, de celui où il s'agit de décider si l'opposition envers ce même jugement est ou non recevable. — Dans l'art. 156, C. pr. civ., le législateur, en décidant qu'un pareil jugement serait réputé non venu, s'il n'avait point été exécuté dans les six mois, ne dit pas qu'il faut que cette exécution ait été entière et consommée, tandis que dans l'art. 159, et lorsqu'il s'agit de l'opposition envers un pareil jugement, le législateur n'a pas manqué de déclarer comment il entendait que l'exécution fût effectuée, pour rendre le défaillant non recevable dans son opposition; d'où il faut

(1) Voy. sur cette question, les nombreuses autorités recueillies ou indiquées au Mémorial, tome 17, page 66.

conclure qu'il suffit, pour le maintien du jugement, qu'il ait reçu un commencement d'exécution : mais qu'il faut que cette exécution soit pleine et entière, pour opérer une fin de non-recevoir contre l'opposition formée par le défaillant; — Attendu que cette distinction, fondée sur le véritable esprit de la loi, est pleinement justifiée par les dispositions mêmes de l'art. 159, C. proc., dans lequel le législateur, après avoir déterminé à quel signe on reconnaît l'exécution pleine et entière d'un jugement, s'exprime ainsi : « L'opposition formée dans les délais » ci-dessus et dans les formes ci-après prescrites, *suspend l'exécution*, si elle n'a pas été ordonnée, nonobstant opposition; » par où l'on voit qu'il peut exister d'exécution, sans qu'elle soit pleine et entière, ce qui doit suffire pour maintenir le jugement de défaut, si ce genre d'exécution a eu lieu dans les six mois; — Attendu que, dans l'espèce, non-seulement ledit Embry notifia dans les six mois le jugement de défaut du 25 Mars 1811, audit Crémailh, son débiteur, mais encore il en fit usage dans le même délai, et le 21 Septembre de la même année, puisqu'il fit transporter chez son débiteur un huissier pour faire procéder à une saisie-exécution, ce qui ne put avoir lieu, parce qu'on ne trouva rien à saisir, comme il résulte du verbal de carence dressé à cet égard, et notifié le même jour 21 Septembre 1811, audit Crémailh; d'où suit que ledit Embry utilisa, autant qu'il fut en lui, le jugement de défaut qu'il avait obtenu contre ledit Crémailh, dans le délai de six mois prescrit par la loi; — Attendu que le tribunal de Villefranche ayant annulé les poursuites ultérieurement faites par Embry, sous prétexte que le jugement qui leur sert de base devait être considéré comme non-venu, a fait une fausse application des art. 156 et 159, C. pr.; qu'il faut, par conséquent, réformer ce jugement, maintenir les poursuites et en ordonner l'exécution;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 16 Janvier 1813. — Ch. des ap. de pol. cor. — M. ROQUE, prés. — M. CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM. BARRUÉ, av., BOURNIQUEL et MARION, avoués.

ARTICLE 4.

EXÉCUTION. — PÉREMPTION. — COMMANDEMENT.

Un jugement par défaut est réputé exécuté dans le sens de l'art. 156, C. pr. civ., et par conséquent à l'abri de la péremption, par un commandement d'y satisfaire, s'il est établi que la partie condamnée a eu connaissance de cet acte.

IZARD et DARQUÉ, femme MENGAILLOU. — C. — GAULÉJAC et FAUDOAS, mariés.

ARRÊT. — Considérant qu'en fait de jugement de défaut rendu contre une partie qui n'a point constitué d'avoué, il faut distinguer le genre d'exécution nécessaire pour empêcher que le jugement soit comme non venu après les six mois de son obtention, du mode d'exécution nécessaire, pour empêcher que l'opposition envers ce même jugement soit recevable; qu'en effet, le législateur, en disposant qu'un pareil jugement sera réputé non venu s'il n'a point été exécuté dans les six mois, ne dit pas qu'il faut que cette exécution ait été entière et consommée, tandis que dans l'art. 159, C. proc., et lorsqu'il s'agit de l'opposition envers un pareil jugement, le législateur n'a pas manqué de déclarer comment il entendait que l'exécution fût effectuée pour rendre le défaillant non-recevable dans son opposition; d'où il faut conclure qu'il suffit, dans le premier cas, que le jugement de défaut ait reçu un commencement d'exécution, et que, dans le second cas, il faut que cette exécution soit pleine et entière pour opérer une fin de non-recevoir contre l'opposition formée par le défaillant; — Considérant, dans l'espèce, que l'inscription prise par Cérisi Izard, le 22 Mai 1810, est basée sur un jugement de défaut, du 28 Novembre 1809, lequel avait été notifié à la requête dudit Izard audit MengailloU, son débiteur, le 28 Avril 1810, avec commandement d'y satisfaire; — Considérant que la signification d'un jugement, avec commandement, est le mode le plus

naturel d'exécution, et doit suffire pour l'accomplissement des dispositions de l'art. 156, C. proc.; — Considérant que par exploit du 22 Mai 1810, c'est-à-dire, toujours dans les six mois de la prononciation du jugement de défaut, Mengaillou forma opposition à ce même jugement, en rappelant dans cet exploit, non-seulement la date du jugement qu'il attaquait, mais encore celle de la signification et du commandement qui lui avaient été faits; en sorte que lors même que l'art. 159, C. proc., devrait être appliqué à l'espèce, il faudrait toujours décider que le jugement du 28 Novembre 1809, a conservé toute sa force, puisqu'il résulte de l'opposition du défaillant, que celui-ci a eu dans les six mois une connaissance parfaite de l'exécution de ce même jugement;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 8 Avril 1813. — M. DAST, prés. — M. BASTOULH, av.-gén. — Plaid. MM. SÉRAN, BARRUÉ et ROMIGUIÈRES, av., BONNESSERRE, GASC, MALLAFOSSE et MONTRoux, avoués.

ARTICLE 5.

SIGNIFICATION. — DATE. — OMISSION. — EQUIPOLLENS.

La signification d'un jugement, bien que l'exploit n'énonce ni la date, ni l'objet de ce jugement, n'est pas nulle, si, d'ailleurs, la partie à laquelle la signification est faite, a pu connaître cette date, ainsi que l'objet du jugement, au moyen des énonciations renfermées dans l'exploit.

TAYAC. — C. — TAYAC.

Cette proposition a été consacrée par l'arrêt suivant:

ARRÊT. — Attendu que, dans le fait, le jugement dont est appel, et qui est en date du 12 Frimaire an 7, fut signifié le 23; que cette preuve résulte de l'exploit de signification, en date dudit jour; qu'à la vérité, cet exploit n'énonce ni la date, ni l'objet du jugement signifié; mais que la loi n'exigeant pas une pareille énonciation, l'identité du jugement notifié peut être constatée par

d'autres caractères distinctifs; qu'ici la série des dates, les noms des parties, la désignation du tribunal duquel émanait le jugement, les sommations particulières faites à Tayac aîné, tout concourt à éclaircir le point de fait qu'on avait voulu mettre en problème;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 10 Avril 1811. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES et CARLES, av., BASTIÉ et EYDE, avoués.

ARTICLE 6.

SIGNIFICATION. — HUISSIER NON COMMIS. — NULLITÉ.

La signification d'un jugement par défaut contre une partie qui n'a pas constitué avoué, n'est pas valable, lorsqu'elle est faite par un huissier qui n'a pas été commis selon le vœu de l'art. 156, C. proc. civ. (1).

FONTAN, épouse MOLINIER. — C. — PÉRIÉ et MOLINIER.

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes de l'art. 156, C. proc. civ., tous jugemens par défaut contre une partie qui n'a pas constitué d'avoué, doivent être signifiés par un huissier commis, soit par le tribunal, soit par le juge du domicile du défaillant que le tribunal aura désigné; que, dans l'hypothèse, le jugement du 30 Juin 1809 a été rendu en défaut contre la dame Fontan, faute de constitution d'avoué de sa part; que, néanmoins, la signification ne lui en a pas été faite par un huissier commis, d'où résulte la nullité de cette signification, de sorte que l'appel de ladite Fontan est recevable;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 2 Août 1810. — M. DAST, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. — Plaid. MM. MALLAFOSSE, avoué, CARLES et FLOTTES, avocats.

(1) Voy. arrêt de la cour de Toulouse, du 14 Avril 1821, Mémoires, tome 2, page 451.

LÉGITIME.

ARTICLE PREMIER.

CUMUL. — RÉSERVE.

Sous l'empire de la loi du 18 Pluviose an 5, le légitimaire pouvait cumuler la réserve avec la légitime, même dans le cas où le paiement des légitimes n'avait point été mis à la charge du donataire contractuel par une stipulation expresse de l'auteur de l'institution (1).

SARLABOUS. — C. — SARLABOUS.

Dans son contrat de mariage avec Marie-Jeanne Bernadet, du 3 Février 1789, Bernard Sarlabous fut institué héritier universel et général de Blaise, son père, sous la réserve de l'entière propriété d'une pièce de terre complantée en hautin, située dans la juridiction de Mazères, et appartenant au donateur. — Après le décès du père commun, arrivé postérieurement à la publication de la loi du 5 Brumaire an 2, sans avoir disposé de la pièce de terre par lui réservée, Dominique Sarlabous demanda à Bernard, son frère, l'expédition d'un neuvième des biens délaissés par leur père pour sa légitime, et en outre, de la moitié du fonds que ce dernier réserva dans le contrat du 3 Février 1789. — Bernard prétendit que les légitimes dues à ses frère et sœur, devaient leur être expédiées, en premier lieu, sur la réserve

(1) Voy. les arrêts de la cour de cassation, des 14 Frimaire an 10, 1 Frimaire an 11, M. Sirey 2-1-167, 3-1-123; de la cour de Nîmes, du 24 Prairial an 13, M. Sirey 5-2-483; le *Mémorial*, tome 24, page 356.

faite par leur père, et, en cas d'insuffisance seulement, sur le restant des biens. — 23 Prairial an 8, jugement qui accueille ce système. — Appel.

JUGEMENT. — Considérant que c'est avec raison que le ci-devant tribunal civil du département de la Haute-Garonne consigna dans les motifs du jugement dont est appel, que la demande qu'avaient formée Dominique et Thérèse Sarlabous contre Bernard, leur frère, en expédition de leurs légitimes, est de droit; en effet, l'art. 1.^{er} de la loi du 18 Pluviose an 5, leur garantit ces légitimes, puisqu'il ne maintient les institutions contractuelle que conformément aux anciennes lois, et que la légitime est une portion des biens de l'instituant que les anciennes lois retranchaient, de plein droit, de son patrimoine, et consacraient à ses enfans, sans qu'il pût aucunement modifier, quelque étendue qu'il lui eût plu de donner aux dispositions par lui faites en faveur de l'héritier institué. — Mais c'est sans fondement que le tribunal de première instance a pensé que la réserve était comprise dans la légitime, et que l'une doit être employée à payer l'autre. L'art. 2 de la loi précitée, contredit manifestement cette opinion, puisqu'il accorde la réserve aux successeurs de droit, autres que les donataires ou les institués, sans imputation sur leurs légitimes dont ceux-ci auraient été grevés. — Prétendre écarter de l'hypothèse l'application de ce texte de droit, en supposant que le contrat de mariage, du 3 Février 1789, n'assujettit point Bernard Sarlabous au paiement des légitimes, serait une erreur de droit manifeste. Sans doute, l'art. 2 de la loi précitée doit être limité au cas seulement où l'individu gratifié est grevé des légitimes; ainsi, l'on ne pourrait pas l'opposer au donataire d'une chose particulière, ou même des biens présens hors contrat de mariage, auquel il était prohibé par l'art. 16 de l'ordonn. de 1731, d'imposer directement la condition de payer de semblables charges, et qui ne pouvait en être tenu que par voie de retranchement, aux termes de l'art. 34 de la même ordonnance, à concurrence de ce en quoi les biens libres n'auraient pas suffi pour fournir les légitimes; — Mais le paiement des légitimes formait une condition tellement inhérente et substantielle des donations des biens présens et à

venir, autorisées par l'art. 17 de cette ordonnance en contrat de mariage, que succédant *in universum jus*, et considéré comme héritier par la loi 128, §. 1 ff. *de reg. jur.*, un tel donataire ne pouvait s'y soustraire qu'en abandonnant les biens à venir, et s'en tenant aux biens présents; à plus forte raison, l'héritier contractuel est-il de plein droit grevé des légitimes, puisque l'assimilant à l'héritier testamentaire, la jurisprudence du parlement de Toulouse, attestée par Furgole dans la 2.^{me} édit. de son Comm. sur l'ordonn. dont il s'agit, tome 1, page 109 et suiv., ne l'admettait pas à diviser l'institution, pour se dispenser d'acquitter les dettes et autres charges postérieures, comme les légitimes. Telle est la disposition faite par Blaise Sarlabous. La condition de supporter les légitimes en est la suite nécessaire, et range, par conséquent, Bernard Sarlabous, héritier institué, dans la classe de ceux dont parle l'art. 2 de la loi du 18 Pluviose, à la fin de sa première disposition; — Aussi est-il incontestable que si Blaise Sarlabous avait disposé de la réserve dans un temps utile, Bernard, son héritier contractuel, en aurait été privé, et qu'il n'en aurait pas moins été tenu de payer les légitimes sur l'universalité de la succession. Il faut donc pareillement que cette légitime soit par lui payée à ses frère et sœur, quoique ceux-ci en profitent en seuls, parce que la loi du 18 Pluviose a fait en leur faveur la disposition que le père aurait pu faire, ou à leur profit ou au profit de tout autre, si le nouvel ordre des successions n'eût gêné la liberté de disposer à titre gratuit. Vainement encore on a tenté de restreindre la disposition de l'art. 2 de la loi du 18 Pluviose, aux cas où, soit le donataire, soit l'héritier contractuel, se trouverait grevé des légitimes par une donation expresse du donateur ou de l'auteur de l'institution. Il est évident que cette interprétation tend tout à la fois à ajouter au texte de la loi et à en dénaturer l'esprit, de quelque manière que l'héritier contractuel ait été soumis au paiement des légitimes, que ce soit *in vim pacti*, ou seulement *in vim legis*; la loi du 18 Pluviose, en laissant subsister cette obligation de droit ou de convention sur sa tête, lui impose indistinctement, et dans l'un comme dans l'autre cas, celle de payer aussi ou de livrer la réserve aux légitimaires; elle jette la réserve dans la succession *ab intestat*, de laquelle l'héritier contractuel

est exclu dans les deux cas, comme il en aurait été exclu si, antérieurement à la publication de la loi du 5 Brumaire, l'instituant eût transmis cette réserve à d'autres que lui, ainsi qu'il s'en était réservé le droit;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Tribunal d'appel. — *Jugement du 4 Nivose an 10.* — M. DAST, prés. — M. CORBIÈRE, C. du G. — Plaid. MM. FLOTTES et DU BERNARD, hommes de loi, BONNESSERRE et MONTRoux, avoués.

ARTICLE 2.

INTÉRÊTS. — COMPENSATION.

Le légitimaire qui demeurait dans la maison paternelle, et qui travaillait pour le compte de l'héritier, pouvait-il réclamer les intérêts de sa légitime? (1)

En admettant l'affirmative, ces intérêts ne pouvaient plus être demandés par qui de droit, après le décès du légitimaire, toutes les fois que ce dernier n'avait rien réclamé pendant sa vie, son silence étant une preuve de l'abandon qu'il en avait fait à l'héritier.

BOURTOUMIEU. — C. — BOURTOUMIEU.

ARRÊT. — Attendu que la question de savoir si un légitimaire qui a constamment vécu avec l'héritier, et dans la maison dépendante de la succession de ses père et mère, est censé avoir consommé les intérêts de sa légitime par la nourriture et entretien qui lui ont été fournis, ou s'il a droit de répéter ces intérêts, lorsqu'il a travaillé dans la maison pour le compte de l'héritier, devient oiseuse toutes les fois que le légitimaire n'a rien réclamé pendant sa vie, et que son silence est une preuve de l'abandon qu'il a fait de ces intérêts à l'héritier; — Que, dans l'espèce, Dominique Bourtoumieu, oncle des parties, demeura constamment avec son frère; qu'il était logé, nourri et entretenu par ce dernier,

(1) Voy. M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, v.° *Légitime*, art. 4; M. Duport-Lavillette, *Quest. de Droit*, tome 4, page 355.

et que s'il se rendait utile dans la maison par son travail, les autres membres de la famille lui étaient également utiles, en l'aidant à travailler ses propriétés particulières; qu'il entendit lui-même qu'il se fit compensation des intérêts de sa légitime, avec la nourriture et entretien qui lui étaient fournis, puisqu'il ne réclama rien à cet égard pendant sa vie, et qu'en instituant Bourtoumieu son neveu pour son héritier, il ne lui a pas transmis le droit de réclamer ses intérêts dont il avait lui-même fait l'abandon par son silence; — Que l'appelant est d'autant plus défavorable à élever cette réclamation, qu'ayant recueilli les entiers biens de la famille par la donation de tous leurs biens, faite en sa faveur par ses père et mère, et comme héritier de son oncle, sa réclamation n'a pour objet que d'atténuer, autant que possible, les droits légitimes dus à sa sœur;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

COUR d'appel. — Arrêt du 27 Juillet 1809. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. — Plaid. MM. FLOTTES et LARTIGUE, avocats, BONNESSERRE et MALLAFOSSE, avoués.

ARTICLE 3.

RAPPORT. — IMPUTATION.

Le légitimaire qui avait reçu de son père une dot en argent, ou une somme à compte de ses droits, ne pouvait pas être admis à rapporter à la masse ce qu'il avait reçu, pour demander l'entière légitime en corps héréditaire; il ne pouvait réclamer qu'un supplément s'il lui en était, dû (1).

1.^{re} Espèce.

FOURNÈS. — C. — PEYRUSSET.

ARRÊT. — Considérant que quoiqu'il soit vrai qu'il n'y ait point de légitime pendant la vie du père, cependant ce que la fille

(1) Voy. M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, v.^o *Légitime*, art. 3; M. Dupont-Lavillette, *Quest. de Droit*, tome 4, page 347.

a reçu de lui, en se mariant, doit être imputé sur la légitime en tant moins et à compte, suivant la loi 29, au Cod. de *inoff. testam.*, qui veut que la fille, venant réclamer sa légitime, impute ce qu'elle a reçu auparavant pour sa dot, *volumus imputari*, dit la loi dans ce cas, au lieu que, d'après son texte, il n'y a lieu à la rapporter que lorsqu'elle vient à une succession *ab intestat*. — La fille n'a droit alors qu'à un supplément, ainsi que le jugeait le parlement de Toulouse, dans le ressort duquel vivaient les parties; on trouve des arrêts conformes dans le *Supplément* du Journal du Palais de Toulouse, tome 2, page 119. — Ce qui a été donné à titre de dot, pendant la vie du père, doit être regardé comme commençant à tenir lieu de légitime; autrement la fille instituée en la dot seule constituée *vivente patre*, aurait dû être regardée comme préterite, ce qui n'avait jamais lieu; il pouvait y avoir incertitude d'opinion sur le point de savoir si le supplément de légitime serait payé en corps héréditaire ou en argent à la fille dotée; mais on regardait comme constant, qu'elle devait précompter sa dot lorsqu'elle demandait un supplément; — Considérant que si la loi du 16 Nivose an 6, art. 16, semble autoriser les rapports des dots pour la fixation des légittimes, ce n'était que pour la manière d'évaluer les à comptes payés en papier-monnaie ou en numéraire; on n'avait rien préjugé sur la nature du rapport, ainsi que cela fut expliqué au conseil des cinq cents, par le rapporteur de la commission législative; il fut reconnu que les choses étaient restées, à cet égard, aux termes des lois antérieures; par conséquent, dans notre espèce, la dot reçue par Marie Fournès doit être précomptée, et non rapportée à la succession; ses enfans ne peuvent exiger qu'un supplément, s'il y a lieu; — Considérant que le supplément qui pourra être dû, doit être payé en corps héréditaire, d'après l'art. 17 de la loi du 18 Pluviose an 5; mais les biens doivent être estimés suivant la valeur qu'ils avaient à l'époque de l'ouverture de la succession; ces biens étant destinés à payer le supplément de légitime, ouverte à la même époque, il faut nécessairement suivre leur valeur, en se référant à ce temps taxativement;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 19 Août 1807. — M. DAST, prés. — M. CORBIÈRE, *proc.-gén.-imp.* — Plaid. MM. DU BERNARD, *avocat*, MONTROUX et MARTEL, *avoués*.

2.^{me} Espèce.

MARAVAL. — C. — MARAVAL.

ARRÊT. — Attendu que, suivant les principes de la jurisprudence qu'on trouve consignés dans Ferrière, *ad leg. falcid.*, cap. 9, et sur la *quest.* 487 de Guypape, dans Maynard, liv. 4, chap. 19, et liv. 7, chap. 6, dans Cambolas, liv. 4, chap. 35, Larroche, au mot *Légitime*, arrêt 8, et Papon, tit. 4, art. 3, le légitimaire auquel il a été donné par son père, et qui a reçu en avancement d'hoirie, n'est pas recevable à en rapporter le montant à la masse, et ne peut demander qu'un supplément; — Attendu que ce supplément que le légitimaire ne pouvait autrefois exiger en ce cas qu'en argent, est la seule chose qu'il puisse maintenant réclamer en corps héréditaire, suivant l'art. 16 de la loi du 18 Pluviose an 5, à laquelle n'a pas dérogé la loi bien entendue du 16 Nivose an 6;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 5 Décembre 1807. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, *proc.-gén.-imp.* — Plaid. MM. FLOTTES, *avocat*; DRUILHE et MARTEL, *avoués*.

3.^{me} Espèce.

DURAND. — C. — DURAND.

ARRÊT. — Attendu qu'en acceptant à deniers comptans les sommes qui leur furent attribuées en anticipation de paiement sur leur légitime, lesdits Jean-Baptiste, Rose et Marie Durand, renoncèrent préemptoirement à réclamer dans la suite, en corps héréditaire, le paiement de la même portion de leurs droits de légitime; que la jurisprudence n'a jamais varié sur ce point, en sorte que la décision du tribunal d'Albi, à cet égard, n'a pas plus de prétexte dans le droit positif que dans les considérations de pure équité; qu'il est juste, par conséquent, de n'admettre lesdites parties de Bourniquel à légitimer en corps héréditaire que jusqu'à concurrence du supplément qui leur compétera, s'il y a lieu, suivant les dispositions de l'art. 16 de la loi du 18 Pluviose an 5;

Par ces motifs, LA COUR démet les héritiers de Jean-Baptiste, Rose et Marie Durand, de leurs prétentions de recevoir en corps *héréditaire* la totalité de leur légitime, en rapportant à la masse les sommes sus-énoncées; ordonne, au contraire, que l'expédition des biens successifs par eux réclamée, n'aura lieu en leur faveur que jusqu'à concurrence du supplément de légitime qu'ils auraient dû percevoir, s'il y a lieu.

Cour impériale. — Arrêt du 19 Janvier 1813. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. CAVALIÉ, *subst. de M. le proc.-gén.* — Plaid. MM. PINAUD, DU BERNARD et FLOTTES, *av.*, MONTRoux, BONNESSERRE et BOURNIQUEL, *avoués.*

4.^{me} Espèce.

GONDAL. — C. — GONDAL.

ARRÊT. — Considérant que c'est un principe constant en jurisprudence, fondé sur la loi 30, au Code de *inoff. testam.*, que le législateur qui a reçu de son père une somme d'argent, est tenu de l'imputer sur sa portion légitimaire, et qu'il ne peut, en rapportant à la masse cette même somme, se faire expédier en corps héréditaire la totalité de sa légitime; que cette jurisprudence est attestée par d'Olive, et qu'elle était fondée sur ce que le père, en faisant un dou à son fils, est présumé le lui avoir fait en avance de ce qu'il devait lui donner d'après la loi; que Cambolas soutient les mêmes principes; que M. Merlin, dans ses *Questions de Droit*, v.^o *Légitime*, §. 6, cite trois arrêts du parlement de Paris, qui ont rendu l'hommage le plus éclatant à cette doctrine; qu'enfin, elle a été adoptée par la cour elle-même; il y a, donc, lieu d'ordonner que les filles Gondal ou leur représentans seront tenus d'imputer sur le dixième qu'elles ont à prétendre sur les successions de Jean Gondal et Marie-Anne Coulon, les sommes qu'elles ont reçues en paiement de la dot qui lui avait été constituée, et qu'elles ne pourront prélever en corps héréditaire que ce qui manquera pour compléter leur portion légitimaire;

Par ces motifs, LA COUR, réformant, ordonne...., etc.

Cour impériale. — Arrêt du 15 Décembre 1813. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. CALMÉS, *av.-gén.* — Plaid. MM. SÉRAN, *avocat*, CHAMAYOU, *avoué.*

5.^{me} Espèce.

SIBLANC. — C. — COURSIÈRES.

ARRÊT. — Attendu que l'art. 16 de la loi du 18 Pluviose an 5, décide que le supplément de légitime, s'il en est dû, est exigible en biens héréditaires; mais qu'il ne résulte pas de cette disposition, que Siblanç soit admis à rapporter les sommes par lui reçues pour percevoir la totalité de sa légitime en fonds héréditaires; par où les premiers juges se sont conformés à l'esprit et au texte des dispositions de la loi précitée;

Par ces motifs, LA COUR a démis Siblanç de son appel.

Cour royale. — Arrêt du 16 Décembre 1818. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et FLOTTES, avocats, BOURNIQUEL et GASC, avoués.

6.^{me} Espèce.

RAMADE. — C. — RAMADE.

ARRÊT. — Attendu qu'Etienne Ramade étant donataire des biens présens et à venir de son père, par contrat de mariage du 10 Août 1780, il en résulte que ses frères et sœurs ont été réduits à la légitime fixée conformément aux lois en vigueur à cette époque; — Attendu que, dès-lors, tout ce qu'ils ont reçu à compte de leurs droits, doit par eux être précompté sur la valeur de cette légitime, et non pas rapporté pour la prendre en entier en corps héréditaire: ce droit de rapport n'appartient qu'au cohéritier, et non au légitimaire, à qui il n'est dû qu'une quote-part des biens, *quota pars bonorum*, et non une quote de l'hérédité; dès-lors, il faut réformer les décisions du tribunal de 1.^{re} instance de Castres, qui a admis tous les légitimaires à rapporter tout ce qu'ils avaient reçu, pour prendre l'entière légitime en corps héréditaire, tandis que, obligés de précompter sur cette légitime tout ce qu'ils ont reçu, ils ne pourraient obtenir en corps héréditaire que ce qui pourra être reconnu devant leur revenir à titre de supplément;

Par ces motifs, LA COUR, réformant, etc.

Cour royale. — Arrêt du 25 Mars 1819. — M. HOCQUART, 1.^{er}

prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et CHARLES, av., DERROUCH et MONTRoux, avoués.

ARTICLE 4.

SUPPLÉMENT DELÉGITIME. — RENONCIATION. — PRESCRIPTION.

La renonciation à tous droits paternels et maternels, vaguement faite par la fille dans son contrat de mariage, ne l'excluait pas de la demande en supplément de légitime. La durée de l'action qu'avait la fille pour former cette demande, était de 30 ans (1).

ESCACH. — C. — ESCACH.

ARRÊT. — Attendu, en droit, qu'en pays de droit écrit, et suivant la loi *Si quando*, §. 2, Code de *inoff. test.*, les renonciations faites par les filles dans leur contrat de mariage, aux successions de leur père, quand elles n'embrassaient pas spécialement le supplément de légitime, n'excluaient pas la demande en paiement de ce supplément, qui durait trente ans, sans qu'on eût besoin de se faire restituer contre, dans les dix ans, des actions rescisoires, et que telle était la jurisprudence du parlement de Toulouse, attestée par Larroche, Graverol, Cambolas, Maynard, Catelan et Boutaric; d'où résulte cette conséquence, que Marie Foch n'ayant pas nommément renoncé, dans son contrat de mariage, au supplément qui pourrait lui compéter sur les biens de ses père et mère, mais vaguement et généralement à ses droits, la prescription décennale ne saurait être admise dans l'espèce; — Attendu, en droit, que la prescription trentenaire, la seule à laquelle l'action des enfans Escach fût sujette, ne courait pas contre le fils de famille, respectivement aux biens dont l'usufruit appartenait à leur père, en vertu de la puissance paternelle, suivant la loi 1.^{re}, *Cod. de bon. mat.*, et la loi 1.^{re}, au *Cod. de annal. except.*, et ap. d'où suit qu'elle ne courut pas entre les enfans Escach depuis le 11 Novembre 1785, date du décès de Marie Foch, leur mère, jusqu'à la mort de Jean-Pierre

(1) Voy. M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, tome 2, pages 118 et 252.

Escach, leur père, arrivée le 19 Février 1802, ce qui embrasse plus de 17 ans; mais cet espace de temps retranché, soit de 34 ans ou environ qui s'écoulèrent entre le décès de Nicolas Foch et la comparution au bureau de paix, soit des 57 ans qui, avant cette comparution avaient succédé au décès de Jeanne Lafont, on ne trouve pas, de bien s'en faut, 30 ans utiles; ainsi, il est évident que les fins de non-recevoir proposées par Jeanne-Bertrand Foch et François Escach, seraient mal fondées, quand même elles n'auraient pas été elles-mêmes inadmissibles;

Par ces motifs, LA COUR réforme, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 30 Juillet 1813. — Ch. des ap. de pol. cor. — M. ROQUE, prés. — M. CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM. FLOTTES et DU BERNARD, avocats, ASTRE et BONNESSERRE, avoués.

ARTICLE 5.

SUPPLÉMENT DE LÉGITIME. — RESCISION.

L'enfant à qui le père avait légué la légitime telle que de droit, et qui, après la mort de ce dernier, en avait fixé la valeur avec l'héritier, ne pouvait plus demander un supplément de légitime; il n'avait contre ce traité que l'action rescisoire qu'il devait exercer dans les dix ans (1).

JOURDE. — C. — CALMETTES.

JUGEMENT. — La demande en supplément de légitime n'est pas recevable; s'il est vrai que le légitimaire peut former, pendant 30 ans, sa demande en supplément, ce n'est que dans le cas où le père a fixé lui-même la légitime telle que de droit, et qu'ensuite le fils traite et fixe lui-même sa légitime; un pareil traité est définitif, et ferme la porte à la demande en supplément. C'est un véritable partage qui ne peut être emporté que par la voie

(1) Voy. M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, tome 2, page 120; arrêts de la cour de Toulouse, du 17 Juillet 1820, *Journal des arrêts de cette cour*, tome 1.^{er}, page 205; de la cour de Nîmes, du 28 Décembre 1827, *Mémorial*, tome 18, page 25.

de la rescision : aussi le tribunal de première instance a dû relaxer le tuteur de Raymonde Calmettes, et son jugement doit être confirmé ;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Tribunal d'appel. — *Jugement du 7 Floréal an 11.* — M. DAST, prés. — M. CORBIÈRE, C. du G. — Plaid. MM. ROMIGUÈRES père, homme de loi, RIEUVERT et CHAMAYOU, avoués.

ARTICLE 6.

SUPPLÉMENT DE LÉGITIME. — COMPOSITION DE PATRIMOINE.
— FRAIS.

Lorsque le légitimaire qui a reçu sa légitime, se borne à demander un supplément, il est astreint à faire les avances des frais de la composition du patrimoine (1).

GUIRAUD. — C. — SABLAIROLLES.

Cette proposition a été consacrée par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que lorsque le légitimaire a reçu sa légitime, et qu'il se borne à réclamer un supplément, les frais de composition et estimation du patrimoine doivent être avancés par lui, la présomption étant que la légitime était suffisante ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — *Arrêt du 19 Mai 1815.* — M. DAST, prés. — M. BASTOULH, av.-gén. — Plaid. MM. CARLES, ROMIGUÈRES et DU BERNARD, avocats, RICHARD, MARION et CHAMAYOU, avoués.

(1) Voy. M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, tome 2, page 243.

LÉSION.

ARTICLE PREMIER

DROITS SUCCESSIFS. — VENTE. — PÉRILS et RISQUES.

La vente faite par un héritier à son cohéritier de ses droits successifs paternels et maternels, sans exprimer qu'elle a lieu AUX RISQUES ET PÉRILS du cohéritier acquéreur, n'est entr'eux qu'un partage sujet à l'action en rescision pour cause de lésion.

Aux termes de l'art. 889, C. civ., pour qu'une vente de droits successifs échappe à la rescision pour cause de lésion, il faut qu'elle ait été faite sans fraude, et aux *risques et périls* de l'acquéreur. Cette condition est surtout ce qui rend le contrat aléatoire; si donc l'acquéreur ne devait pas courir de risques, la rescision serait admissible.

Mais est-il nécessaire d'exprimer formellement que l'acheteur acquiert à *ses risques et périls*? Les cours de Toulouse et de Bordeaux ont décidé l'affirmative par deux arrêts des 3 Mars 1830 et 17 Mai 1832, *Mémorial*, tome 21, page 140, et tome 26, page 110. « Il n'est guère possible d'admettre cette décision, disent les auteurs du *Dict. du Notariat*, 3.^{me} édit., v.^o *Lésion*, n.^o 95. En effet, d'après l'art. 1696, l'acheteur d'une hérédité acquiert, de *plein droit*, à ses risques et périls, puisque le vendeur ne garantit que la qualité d'héritier. Tout ce qu'exige l'art. 889, c'est qu'aucune clause du contrat n'ajoute à la garantie légale. » M. Rolland de Villargues émet la même opinion dans son *Répertoire*, v.^o *Lésion*, n.^o 133, où il dit qu'il l'a vu juger ainsi par le tribunal de la Seine, 3.^{me} ch., le 2 Mai 1826; quoi qu'il en soit, les deux arrêts que nous

rapportons attestent que la jurisprudence de la cour de Toulouse a toujours été la même sur cette question.

1.^{re} *Espèce.*

RIVAYRAN. — C. — RIVAYRAN.

Le 8 Prairial an 11, Jeanne Rivayran fit cession en faveur d'André, son frère, de ses droits successifs paternels et maternels, sans qu'il fût exprimé dans l'acte, que la vente était consentie aux *périls et risques* de l'acquéreur. Cependant, et avant l'expiration des dix ans, Jeanne Rivayran demanda la rescision de l'acte de cession pour cause de lésion, et, par suite, le partage des successions des père et mère communs. — Un jugement du tribunal de Lavaur, en déclarant l'action de Jeanne Rivayran recevable, ordonna une vérification par experts. — Appel.

ARRÊT. — Attendu que les art. 888 et 889, C. civ., invoqués par André Rivayran à l'appui de son appel et de son opposition, bien loin de favoriser sa prétention, démontrent combien elle est mal fondée. — En effet, il suffit de comparer la teneur de l'acte de cession du 8 Prairial an 11, avec les dispositions notamment de l'art. 889, pour juger que ladite cession n'ayant pas été faite aux périls et risques du cessionnaire, Rivayran a été en droit de revenir contre cet acte; il y a donc lieu de maintenir l'arrêt qui a débouté André Rivayran de son appel, et, par voie de suite, de le démettre de son opposition envers cet arrêt;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — Arrêt du 13 Mars 1815. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. CARLES et REDON, av., DEUILHE et MARION, avoués.

2.^{me} *Espèce.*

ESPIRAC. — C. — LACASSAGNE.

ARRÊT. — Attendu, en ce qui touche la demande en rescision du

susdit acte de vente, qu'il est de principe consacré par l'art. 888, C. civ., que l'action en rescision est admise contre tout acte qui a pour objet de faire cesser l'indivision entre cohéritiers, encore qu'il soit qualifié de vente, d'échange et de transaction, ou de toute autre manière; — Attendu qu'il n'y a à cette règle qu'une seule exception déterminée par l'art. 889 du même Code, ainsi conçu: « L'action n'est pas admise contre une vente de droits » successifs faite sans fraude à l'un des cohéritiers, à ses risques » et périls, par ses autres cohéritiers ou par l'un d'eux »; — Attendu qu'il résulte de la combinaison des deux articles dont s'agit, que la vente n'est à l'abri de la rescision pour cause de lésion, que dans le cas où l'acquéreur a expressément tout pris à ses risques et périls, puisque l'art. 889 n'affranchit de la rescision que la vente faite non-seulement à l'un des cohéritiers, mais aussi à ses risques et périls; et puisqu'en outre, l'art. 888 soumet à l'action rescisoire la vente qui a pour objet de faire cesser l'indivision entre cohéritiers, c'est-à-dire, la vente pure et simple que l'un des héritiers fait à son cohéritier de ses droits successifs; — Attendu que l'art. 1696 du Code, d'après lequel celui qui vend une hérédité, sans spécifier le détail des objets, n'est tenu de garantir que sa qualité d'héritier, est inapplicable à l'espèce actuelle, et n'est relatif qu'à la vente de l'hérédité faite en faveur d'un étranger, parce qu'alors il ne s'agit pas de faire cesser l'indivision entre cohéritiers; — Attendu, en point de fait, qu'il n'existe dans la cession dont il s'agit aucune clause expresse ni équipollente de laquelle il résulte que les sieurs Lacassagne acceptèrent ladite cession à *leurs risques et périls*, et que, dès-lors, il est impossible de ne pas admettre la demande en rescision proposée par le sieur Espirac, sauf à faire vérifier par une appréciation et aux formes de droit, si la lésion alléguée existe réellement; — Attendu que c'est d'autant plus le cas d'admettre la demande en rescision, qu'il ne résulte point du contrat de mariage, la vérification préalable des forces de la succession du sieur Lacassagne le père; que la mineure, dont on vendit les droits successifs, n'était pas à même d'en connaître la véritable valeur, et que la même ignorance est également présumable de la part du futur époux, qui n'habitait pas la même commune, tandis que les deux

frères Lacassagne, administrant la succession depuis le décès de leur père, devaient en connaître parfaitement la consistance; d'où cette conséquence, que le traité ne fut point passé entre des parties ayant une égale connaissance de l'état et de la valeur des objets qui firent la matière de ce traité;

Par ces motifs, LA COUR ordonne que, par experts, il sera procédé à l'estimation de tous les biens mobiliers et immobiliers délaissés par feu Lacassagne le père, suivant leur valeur à l'époque du 27 Mai 1810, à l'effet de vérifier s'il est intervenu lésion de plus d'un quart au préjudice de Marie-Anne Lacassagne, femme Espirac, dans la cession de ses droits successifs faite dans son contrat de mariage...

Cour royale. — Arrêt du 29 Février 1820. — 2.^{me} Ch. — M. DE CAMBON, prés. — M. CHALRET, av.-gén. — Plaid. MM. BARRUÉ et ROMIGUIÈRES, avocats, CHAMAYOU et MALLAFOSSE, avoués.

ARTICLE 2.

TRANSACTION. — PARTAGE.

Lorsqu'au moment du partage, il s'élève des difficultés sérieuses entre les prétendants à la succession, sur la quotité des droits de certains d'entr'eux, la transaction intervenue à la suite de ces difficultés, n'est pas sujette à rescision pour cause de lésion.

GUIBAUT, VEUVE CABROL. — C. — GUIBAUT.

Je suis heureux de pouvoir reproduire textuellement quelques notes de M. Laviguerie sur cette question intéressante. Je les écrivis sous la dictée de ce jurisconsulte, au mois de Juin 1826 :

« Le premier acte passé entre cohéritiers, est réputé partage, et sujet à être rescindé pour cause de lésion de plus du quart, bien qu'il soit qualifié de transaction. Néanmoins, lorsque l'acte transactionnel porte, soit sur des difficultés relatives à la consistance de la succession, soit sur

des reprises que les cohéritiers prétendent exercer respectivement, et qu'ensuite ils procèdent au partage de leurs biens, l'exception ne peut être accueillie. — En effet, dans les actes de partage, l'objet principal des parties, celui qui est toujours censé avoir déterminé le traité, est de rompre l'indivis, et de se faire un lot séparé. — Comme on ne suppose pas, dans ce cas, que les parties aient entendu faire des sacrifices, et perdre de leurs droits, en prenant beaucoup moins que l'équivalent de leur portion, la loi leur accorde l'action rescisoire, si elles ont été lésées de plus du quart; mais lorsque l'indivis ne subsiste pas encore, qu'il existe un titre contraire à cet indivis qu'il faut emporter; que le droit, même, est en contestation, ce n'est pas le partage qui peut être alors l'objet principal du titre, mais bien la validité ou la nullité du titre; et cette incertitude, qui forme le premier objet du traité, et qui en détermine aussi la nature, est un obstacle à ce qu'on puisse l'attaquer par la voie de la lésion. C'est ce qu'explique le président Faber, sur le titre du Code *famil. ercisc.*, déf. 3, n.º 3, dans les termes suivans : *Si quid contendis ex hæreditate mihi tecum commune esse, quod ego ex aliâ causâ meum proprium esse dico, id in familiæ erciscundæ judicium non venit.* Cette décision du président Faber n'est, d'ailleurs, que l'expression littérale de la loi 45, *ff. famil. ercisc.*, dont cet auteur n'a fait que transcrire les termes. *Judicium communi dividundo*, dit encore le même auteur, liv. 3, tit. 26, déf. 2, *accipi non potest de eâ re de cujus dominio et proprietate disputatur*; à quoi l'on peut joindre ce que dit Ferrière dans son *Dictionnaire de Droit*, v.º *Partage*. Telle est aussi l'opinion de Chabot de l'Allier, sur l'art. 888 du C. civ., tome 3, pages 709 et suiv., 5.^{me} éd.

« La décision doit être la même lorsque , dans un acte de partage , on transige réellement et de fait sur des questions préalables au partage ; dans ce cas , la transaction est inattaquable , *in eâ parte in quâ transactum fuit* , suivant les termes de Dumoulin. La transaction et le partage sont deux contrats totalement distincts ; il n'existe pas de loi qui prohibe de transiger dans le même acte qui contient un règlement de droits successifs : Pigeau , *Procédure civile* , tome 1 , page 53 , 4.^{me} édit. ; Chabot de l'Allier , *loc. cit.* , page 712 ; M. Toullier , tome 4 , page 573 , n.^o 580 ; arrêts des cours royales de Nîmes , du 30 Juin 1819 , M. Sirey , 1820 , 2 , 268 , et d'Amiens , du 10 Mars 1821 , M. Sirey , 1822 , 2 , 239 , et Journal du Palais , tome 23 , page 191 , *nov. édit.*

» La question fut jugée , dans le même sens , au parlement , par arrêt rendu le 25 Septembre 1790 , à la chambre des vacations , au rapport de M. l'abbé de Rey , en faveur du sieur Champanhet-Sargéas , pour lequel j'avais instruit , contre le sieur Joseph-Gilles Champanhet ; voici l'espèce de cet arrêt :

» Le 13 Novembre 1753 , le sieur Louis Champanhet-Sargéas se maria avec la demoiselle Roussel. Anne Champanhet , sa sœur , veuve Galimard , intervint dans le contrat de mariage , et lui fit une donation. Des difficultés s'étant élevées dans la suite , relativement à la consistance des dettes actives que devait comprendre cette donation , entre le sieur Joseph-Gilles Champanhet , donataire contractuel de tous les biens d'Anne , et le sieur Champanhet-Sargéas , les parties souscrivirent , le 15 Novembre 1775 , une transaction qui termina leurs contestations.

» Le sieur Gilles Champanhet impétra , sur le fondement

de la lésion, contre cette transaction qu'il voulut faire considérer comme un acte de partage.

» Le sieur Champanhet-Sargéas opposa une fin de non-recevoir. Il prétendit que l'acte du 15 Novembre 1775, n'était pas un acte de partage, qu'il était une véritable transaction; qu'ainsi, il ne pouvait être rescindé pour cause de lésion. L'arrêt précité le jugea de même par les motifs ci-dessus indiqués. »

A l'appui de cette opinion, voy. encore MM. Delvincourt, tome 2, page 160; Duranton, tome 7, n.º 580; Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.º *Lésion*, n.º 90; les arrêts de la cour de Toulouse, du 11 Juillet 1828, *Mémorial*, tome 19, page 264, et de la cour de cassation, du 14 Mars 1832; M. Rolland de Villargues, *Jurisprudence du Notariat*, tome 5, page 340.

La cour suprême a toutefois adopté l'opinion contraire, par un arrêt du 12 Août 1829, M. Sirey, 1829-1-427, et *Journal du Palais*, tome 1 de 1830, page 5. Cet arrêt, en cassant celui de la cour royale d'Aix, du 20 Juillet 1826, a jugé que, dans le cas dont il s'agit, l'art. 888 du Code civil s'applique au même cas où l'acte contiendrait, en effet, une véritable transaction sur les difficultés réelles et sérieuses du partage.

ARRÊT. — Considérant que malgré qu'en thèse générale, tout premier acte entre cohéritiers soit réputé acte de partage, et susceptible, sous ce rapport, d'être attaqué par la voie de la rescision pour lésion du tiers au quart, lors même que cet acte a été passé sous la forme d'une transaction, cette règle a néanmoins ses exceptions, et notamment lorsque la transaction contient des renonciations à tout autre objet que ce qui a fait la matière du partage, comme cela a été plusieurs fois jugé par le ci-devant parlement de Toulouse, et particulièrement par l'arrêt du 30 Août 1786, au rapport de M. Miégeville, entre l'abbé Gaches et les sieurs Gaches

et Dupeyre; par deux arrêts rendus en 1790, l'un au rapport de M. l'abbé de Cambon, en faveur du sieur Dastarac contre sa sœur, et l'autre au rapport de M. de Rey; que la raison de le décider ainsi, est prise de ce que les actes ne doivent pas, en général, être entretenus pour une partie, et annulés pour l'autre; — Attendu que les conventions qu'ils renferment forment un tout indivisible, suivant la doctrine de Brodeau sur Louet, *lett. D, som. 69*, et de Bornier sur Ranchin, v.^o *Instrumentum*, art. 6 (1), principes qui s'appliquent particulièrement aux transactions dans lesquelles toutes les clauses se réfèrent les unes aux autres, et dont toutes les conventions sont considérées comme ayant été déterminées par le surplus des accords; — Considérant que, dans l'espèce actuelle, les parties se faisaient des demandes respectives sur des hérités différentes; que tandis que Jean Guibaut demandait un supplément de légitime du chef de sa mère, sur le patrimoine de Jacques Cabrol, son aïeul maternel, Jeanne Guibaut réclamant, vis-à-vis de Jean Guibaut, le paiement de ses droits sur le patrimoine de Jean et Pierre Guibaut, ses père et aïeul, et que ce fut pour mettre fin aux prétentions respectives des parties, sur des successions différentes, que la transaction du 26 Août 1789 eut lieu; — Considérant qu'il importe peu que Jeanne Guibaut ait dit, dans cette transaction, qu'elle renonce à ses droits, sur le fondement qu'ils étaient prescrits; — Attendu que cette déclaration, qui peut avoir eu plusieurs causes, fut déterminée par la réduction que fit Jean Guibaut de tous les droits par lui réclamés à une somme de 600 fr.; — Considérant que le jugement du 19 Thermidor an 10, qui ordonne une vérification et estimation préalable, a décidé, d'une manière définitive, que Jeanne Guibaut et Antoine Cabrol ne pouvaient pas revenir, de leur chef, sur la renonciation par eux faite dans ladite transaction, et que, par une conséquence nécessaire, il ne peut pas être permis à Jean Guibaut d'attaquer lui-même ladite transaction, parce qu'il arriverait autrement qu'une des deux parties profiterait d'un avantage qui est refusé à l'autre, ce qui est contraire aux principes les plus élémentaires en matière de contrat synallagmatique; —

(1) Voy. nos *Aphorismes de Droit*, liv. 3, n.^o 47.

Considérant que la transaction du 26 Août 1789, n'étant pas susceptible d'être attaquée par la voie de la rescision pour lésion du tiers au quart, la vérification et estimation ordonnées par le jugement du 19 Thermidor an 10, serait absolument frustratoire; d'où suit la nécessité de réformer, à cet égard, le susdit jugement;

Par ces motifs, LA COUR réforme, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 22 Mars 1808. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, *proc.-gén.-imp* — Plaid. MM. BARRUÉ et CORAIL, av., DRUILHE et RIEUVERT, *avoués*.

LETTRE DE CHANGE.

ARTICLE PREMIER.

PROTÊT FAUTE D'ACCEPTATION. — CAUTION NON FOURNIE. —

2.^{me} CONDAMNATION. — DISPENSE.

Lorsque le protêt faute d'acceptation est suivi d'un jugement qui ordonne le bail de caution, et, à défaut, le paiement, si le bail de caution n'a pas été fourni, le porteur est dispensé d'obtenir une seconde condamnation après l'échéance de la traite.

OLIVIER-DUFAGET. — C. — DELOR.

ARRÊT. — Attendu que la lettre de change dont Delor cadet est porteur, ayant été protestée faute d'acceptation, ce dernier obtint du tribunal de commerce de Toulouse, le 22 Septembre 1815, un jugement qui, en conformité de l'art. 120, C. com., condamna solidairement tant le sieur Olivier-Dufaget, tireur, que le sieur Marconié, endosseur, à payer le montant de ladite lettre de change, si mieux ils n'aimaient fournir une bonne et suffisante caution pour en assurer le paiement à son échéance; que ce jugement ayant été signifié auxdits Olivier-Dufaget et Marconié, par un premier exploit du 28 du même mois, avec commandement de s'y conformer, et le bail de caution n'ayant pas été fourni, ledit

Delor fut autorisé à faire le second commandement du 11 Octobre suivant, en vertu de la condamnation par lui obtenue pour le paiement de la lettre de change; que ce commandement étant ainsi fait en vertu d'un titre autorisé par la loi, l'opposition qu'y forma le sieur Olivier-Dufaget était sans fondement; qu'en vain prétend-il qu'une seconde condamnation devait être obtenue après l'échéance de la traite; l'art. 163, C. com., qu'il invoque à ce sujet, ne contient point une pareille injonction. Il y est dit, seulement, que le porteur n'est point dispensé du protêt faute de paiement, par le protêt faute d'acceptation; or, c'est à quoi Delor s'est conformé, puisqu'il a fait protester, par exploit du 10 Novembre 1813, la lettre de change dont il s'agit, faute de paiement après son échéance; mais pour cela, la condamnation par lui déjà obtenue ne cesse pas d'exister dans toute sa force, et dès que rien ne lui faisait un devoir d'en obtenir une nouvelle, il pouvait, en vertu de cette condamnation, faire toutes les poursuites nécessaires pour parvenir à son paiement; ce qui établit la frivolité de l'opposition par lui formée envers le commandement signifié le 11 Octobre 1813, le mérite du jugement qui a prononcé le démis de cette opposition, et, par voie de suite, le peu de fondement de l'appel que le sieur Olivier-Dufaget en a interjeté;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — Arrêt du 2 Janvier 1815. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. BARRUÉ et CARLES, av., CHAMAYOU et EYDE, avoués.

ARTICLE 2.

SUPPOSITION DE LIEU. — CARACTÈRES. — COMPLÉMENT.

Encore qu'une lettre de change contienne supposition de lieu, si elle a été réellement tirée d'un lieu sur un autre, cet effet conserve son caractère de lettre de change, et les tribunaux de commerce sont compétens pour en connaître (1).

(1) Voy. M. Horson, *Questions sur le Code de commerce*, quest. 51, tome 1, page 173.

GUIBERT. — C. — ALIQUIER.

Le 12 Juillet 1814, le sieur Aliquier consentit en faveur du sieur Guibert, une lettre de change de la somme de 1890 fr. Cette lettre énonçait qu'elle fut tirée de Lavour sur le sieur Prat, négociant à Castres. Le 29 Septembre 1814, elle fut protestée faute d'acceptation de la part de ce dernier. A suite de ce protêt, le sieur Aliquier fut assigné devant le tribunal de commerce de Castres, en bail de caution, et, à défaut, en paiement du montant de la lettre de change. Sur l'interpellation du sieur Aliquier, le sieur Guibert déclara que celui-ci avait souscrit, à son profit, la lettre dans sa maison de campagne, au lieu de la Nourrisse. Le sieur Aliquier se fondant sur cet aveu, et attendu que la lettre de change contenait une supposition de lieu, et que, par suite, elle devait être réputée simple promesse, aux termes de l'art. 112, C. com., demanda son renvoi devant la juridiction civile, et ce renvoi fut prononcé par jugement du 14 Octobre 1814. — Appel.

ARRÊT. — Attendu que, d'après l'art. 110, C. com., la lettre de change est tirée d'un lieu sur un autre; que c'est là le caractère distinctif des lettres de change; qu'au surplus, il importe peu qu'elle soit tirée d'une place de commerce ou de tout autre lieu; qu'il importe même peu qu'elle soit tirée à de petites distances; que si l'art. 112 déclare que là où il y aura supposition de lieu, la lettre de change dégénérera en simple promesse, cette disposition est fondée sur ce que, dans le cas de la supposition des lieux, il n'y a plus remise de place en place; il n'y a plus, par conséquent, traité de change; qu'il résulte, dès-lors, de la combinaison de ces deux articles, que si on a énoncé un lieu autre que celui sur lequel on tirait, il n'y en a pas moins remise de place en place, et, par conséquent, la lettre de change n'est pas dépourvue de son principal caractère; — Attendu qu'en appliquant ces principes à l'espèce actuelle, il en résulte que si la

lettre de change n'a pas été tirée de Lavour sur Castres, comme elle n'en a pas moins été tirée de la Nourrisse sur un autre lieu, elle a toujours conservé son principal caractère; qu'elle l'a d'autant mieux conservé, que si, dans le droit, les principes déjà établis pouvaient éprouver quelque difficulté, il n'en faudrait pas moins accueillir la prétention du sieur Guibert, puisqu'en fait la Nourrisse étant un petit village aux environs de Lavour, on a pu, sans commettre une supposition de lieu, tirer la lettre de change de la ville voisine;

Par ces motifs, LA COUR réforme.

COUR royale. — Arrêt du 15 Décembre 1814. — M. MONSINAT, cons.-prés. — M. BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. ROMIGUÈRES et DU BERNARD, av., MONTRoux et DRUILHE, avoués.

MINEUR.

MINEUR ÉMANCIPÉ. — ACQUISITION. — EMPRUNTS. — NULLITÉ.

Le mineur émancipé qui, sans autorisation du conseil de famille, a contracté des engagemens pour payer le prix d'une acquisition d'immeubles, est fondé à demander la nullité de ses engagemens, alors, surtout, que le prix de l'acquisition est excessif (1).

PEYRANNE. — C. — DUFFOUR, MALFRÉ et autres.

ARRÊT. — Considérant qu'il n'y a plus de doute que les premiers juges n'aient erré de plus d'une manière, lorsqu'ils ont décidé contre le sieur Peyranne; — Ce n'est pas que, quoique mineur encore à l'époque de la police en question, il ne fût émancipé par

(1) Voy. dans le sens contraire, l'arrêt de la cour de Colmar, du 31 Janvier 1826, M. Sirey 1826-2-212; celui de la cour de Toulouse, du 24 Janvier 1825, *Journal des Arrêts de cette cour*, tome 10-1-28.

le mariage; mais s'ensuit-il que, sous prétexte d'acquérir le tiers d'un domaine considérable, il ait pu valablement s'engager à concurrence de 20,000 fr. ? Non, sans doute. — Les justes bornes que la raison, l'équité et la loi assignent aux effets de l'émancipation sont telles, que le mineur émancipé n'a d'autre droit que celui d'administrer ses biens et de disposer de ses revenus. En cela, sans contredit, il peut agir librement et sans conseil, au lieu que, dans tout le reste, tant s'en faut que la loi l'abandonne à la faiblesse et à l'inexpérience de son âge. Les art. 481, 482 et 484, C. Nap., sont exprès là dessus; ils décident tous que le mineur émancipé ne peut faire aucuns actes autres que ceux de pure administration, sans observer les formalités prescrites au mineur non émancipé. — Très-sûrement on ne peut pas dire que l'engagement de 20,000 fr. contracté par le sieur Peyranne pour cause d'acquisition d'immeubles, soit un acte de pure administration; on ne peut pas s'empêcher de convenir, au contraire, que c'est là un emprunt effectif essentiellement nul par lui-même, dès qu'il ne se trouve pas autorisé par une délibération du conseil de famille. — En évitant de confondre un emprunt de ce genre, avec ceux qu'il aurait pu faire pour achats de choses usuelles ou fongibles, les seuls auxquels soient applicables les dispositions du §. unique de l'art 484., C. Nap., il faut donc reconnaître que son impétration, pour cause de minorité, est incontestablement fondée en droit;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, déclare nulle et de nul effet la vente du domaine de Fénélon dont s'agit, en ce qui concerne ladite partie de Marion, mineure.

Cour d'appel. — *Arrêt du 14 Décembre 1809.* — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, *proc.-gén.* — Plaid. MM. SOULÉ, FLOTTE et BARRUÉ, av., MARION, RICHARD et MALLAFOSSE, avoués.

MINISTÈRE PUBLIC.

ARTICLE PREMIER.

APPEL. — QUALITÉ. — HYPOTHÈQUE LÉGALE. — RÉDUCTION.

Le ministère public a qualité pour relever appel d'un jugement qui restreint l'hypothèque légalé de la femme sur certains immeubles du mari.

Le Ministère public. — C. — MARTIN.

Suivant le contrat de mariage du sieur Martin avec la D.^{lle} Lacaze, en date du 2 Prairial an 9, les reprises de celle-ci s'élevaient à la somme de 30,000 fr., savoir, 20,000 fr. montant de sa constitution dotale, et 10,000 fr. pour l'augment stipulé. Ce contrat fut inscrit le 24 Messidor an 10, et cette inscription greva, soit d'après la convention des parties, soit d'après la loi, tous les biens du sieur Martin.

Celui-ci voulant aliéner une portion de ses immeubles, se présenta, accompagné de son épouse et de quatre parens ou amis de cette dernière, devant le juge de paix, et lui exposa que l'état de ses affaires le forçant à aliéner quelques-uns de ses immeubles, à concurrence de 3,000 fr. environ, il demandait qu'une assemblée de famille fût formée pour donner son avis, conformément à l'art. 2144, C. civ., sur la question de savoir si la dame Lacaze pouvait consentir à la réduction de son hypothèque. Le juge de paix s'étant aussitôt réuni aux quatre parens ou amis présens, leur avis fut que l'épouse pouvait, sans danger, donner le consentement demandé par l'époux.

La dame Lacaze s'empressa de consentir à la réduction; mais lorsque la délibération du conseil de famille fut pré-

sentée au tribunal, le procureur du roi s'opposa à l'homologation. Le tribunal accueillit, au contraire, les conclusions du sieur Martin. — Le ministère public ayant relevé appel de ce jugement, Martin demanda le rejet de cet appel comme fait par le procureur impérial sans pouvoir ni qualité. Voici l'arrêt qui intervint :

ARRÊT. — Considérant que quoiqu'il soit vrai, en règle générale, que le ministère public n'exerce ses fonctions au civil que par la voie des réquisitions, il y a, cependant, des exceptions à cette règle, lesquelles sont basées, comme la règle elle-même, sur ce principe, que le ministère public doit suivre des deux voies qui lui sont ouvertes, la voie des réquisitoires et celle de l'action, celle qui lui est nécessaire pour atteindre le but de son institution ; — Que ce but est de garantir de toute atteinte l'ordre et l'intérêt public, de protéger celui que quelque cause légitime met dans l'impuissance de se défendre lui-même ; que la voie de l'action lui est ouverte lorsque l'ordre ou l'intérêt public sont compromis ; — Qu'il s'agit, dans l'espèce, de la conservation d'une hypothèque dotale, et que cette conservation est d'intérêt public ; — Que, d'ailleurs, le législateur a permis expressément au ministère public d'agir par la voie de l'action lorsqu'on s'occuperait de la réduction d'une hypothèque dotale, puisqu'il dit dans l'art. 2145, C. Nap. : *Les jugemens sur demandes des maris et des tuteurs (cet article fait suite aux art. 2143 et 2144, où il s'agit de la réduction de l'hypothèque des femmes et des mineurs) ne seront rendus qu'après avoir entendu le procureur impérial, et contradictoirement avec lui.* — En effet, si le législateur n'avait voulu donner au ministère public que le droit d'agir par la voie des réquisitions, il eût dit seulement : *Les jugemens seront rendus après avoir entendu le procureur impérial.* Cependant il ajoute : *Et contradictoirement avec lui.* Le sens de ces derniers mots, l'ordre dans lequel ils sont placés, la matière que le législateur traite lorsqu'il les emploie, tout, enfin, démontre que ces mots donnent au procureur impérial le droit, lui font même un devoir d'agir par la voie de l'action. — Le législateur les a également employés dans l'art. 116 du même Code, au titre de l'Absence,

dans lequel article il s'agit de la manière dont sera faite l'enquête pour établir l'absence; on y lit: Pour constater l'absence, le tribunal ordonnera qu'une enquête soit faite *contradictoirement avec le procureur-impérial*. Or, il est hors de doute que le procureur-impérial a, dans ce cas, le droit d'agir par la voie de l'action, c'est-à-dire, d'appeler des témoins, de contredire aux produits, et de s'opposer par toutes les voies légales, s'il le juge nécessaire, à l'admission de l'enquête produite; mais si ces expressions ont cette signification dans ce dernier article, où il ne s'agit pas d'une matière d'intérêt public, à proprement parler, à combien plus forte raison doit-on la leur attribuer pour l'art. 2145, où il s'agit de la réduction d'une hypothèque dotale, réduction qui intéresse la conservation des dots, laquelle conservation est d'intérêt public; — Que, d'ailleurs, refuser au ministère public la voie de l'action dans cette circonstance, ce serait déclarer indirectement que les jugemens des tribunaux de première instance sur la matière dont s'agit, sont en dernier ressort; ce qui serait violer formellement la loi qui a établi deux degrés de *jurisdiction*, et qui veut que ces deux degrés soient parcourus, à moins dans certains cas qu'elle a formellement désignés; que si les conclusions du sieur Martin n'avaient pas été accueillies en première instance, il aurait eu, sans contredit, le droit d'appeler du jugement intervenu; que refuser ce droit au procureur-impérial, ce serait rendre un jugement en dernier ressort, s'il accueille les conclusions d'une partie, et sujet à appel dans le cas contraire, ce qui est absurde; — Considérant qu'il a été reconnu, en fait, que les reprises de la dame Lacaze s'élevaient à la somme de 50,000 fr.; — Que, conformément aux art. 2141 et 2144, C. Nap., pour qu'il y eût lieu à réduire l'hypothèque existant pour la sûreté de ces reprises, il faudrait que le sieur Martin prouvât que cette hypothèque est excessive, c'est-à-dire, qu'elle est assise sur des immeubles d'une valeur de beaucoup supérieure à celle nécessaire pour la sûreté de la somme hypothéquée; — Qu'en suivant les règles tracées par l'art. 2165 du même Code, il a été reconnu également, en fait, que tous les immeubles du sieur Martin valaient à peine 40,000 fr.; — Qu'en suivant les règles tracées par l'art. 2165 du même

Code, il a été reconnu également, en fait, que tous les immeubles du sieur Martin valaient à peine 40,000 francs; qu'en les supposant même de la valeur de 50,000 fr., comme l'a prétendu le sieur Martin, l'hypothèque de la dame Lacaze ne serait pas excessive, d'après les dispositions de l'art. 2162 du même Code, puisqu'il faudrait, pour avoir ce résultat, qu'elle frappât sur des immeubles libres d'une valeur égale à la somme hypothéquée, et le tiers en sus. — Or, dans l'espèce, les immeubles du sieur Martin ont été reconnus, d'après le bordereau des inscriptions produit par le sieur Martin, grevés d'inscriptions pour une somme de près de 30,000 fr., et ces inscriptions sont antérieures à celles de la dame Lacaze. — A la vérité, le sieur Martin a donné des observations sur ces inscriptions, desquelles il résulterait qu'il ne doit personnellement que le quart des sommes inscrites; que de plus, la grande partie des inscriptions sont pour des rentes viagères, qui s'éteindront bientôt à cause du grand âge des personnes sur la tête desquelles elles reposent; mais il n'en est pas moins établi que ces inscriptions existent, et que tant qu'elles existent, grevent les biens du sieur Martin; — Que, d'ailleurs, les immeubles du sieur Martin, fussent-ils francs et quittes de toute autre hypothèque, celle de la dame Lacaze ne serait pas encore excessive, d'après ce qui a été déjà dit;

Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel du procureur-impérial du tribunal de l'arrondissement de Toulouse, réformant le jugement attaqué, sans s'arrêter à l'avis du conseil de famille, déclare n'y avoir lieu à restreindre l'hypothèque dotale dont s'agit.

Cour d'appel. — Arrêt du 18 Mai 1809. — M. DESAZARS, prés. — Plaid. MM. MOLY, juge-aud. pour M. le proc.-gén., et BERGER, avocat, RICHARD, avoué.

ARTICLE 2.

AVOUÉS. — REMPLACEMENT.

Les avoués, hommes de loi (aujourd'hui licenciés), pouvaient, même avant le décret du 22 Ventose an 12, être appelés, en cas d'absence ou d'abstention des juges et des

juges-suppléans, à remplacer les officiers du parquet (1).

BEAUDECOURT et autres. — C. — DALLAC.

En l'an 10, les sieurs Beaudecourt et autres introduisirent devant le tribunal civil de Castres, contre les sieurs Dallac père et fils, une instance en nullité de divers baux à ferme et de deux actes de vente. Le 27 Ventose an 11, le tribunal rendit un jugement qui prononça cette nullité, quant aux actes de vente; ce jugement fut rendu par le président du tribunal, par un juge titulaire et par un homme de loi avoué, et sur les conclusions d'un autre avoué au même tribunal, en remplacement du commissaire du gouvernement qui s'était abstenu. Dallac père demanda devant le tribunal d'appel l'annulation de ce jugement, sur le fondement que les fonctions de commissaire du gouvernement avaient été remplies par un avoué.

JUGEMENT. — Attendu que si la loi du 27 Ventose an 8, art. 12, porte que les suppléans auprès des tribunaux de première instance doivent remplacer les juges et le commissaire du gouvernement, cela ne peut être entendu que lorsqu'ils se trouvent présents au moment que le tribunal est dans le cas de juger les causes; que, dans l'espèce présente, le commissaire du gouvernement s'étant abstenu, et ayant été remplacé par un homme de loi avoué, on doit croire qu'il n'y avait aucun suppléant de présent; et ce qui ne permet pas d'en douter, c'est que le tribunal n'était pas lui-même complet, et qu'on fut obligé de faire monter sur le siège un autre avoué homme de loi, ce qu'on n'aurait pas fait si les suppléans eussent été présents; et par cela seul qu'on fut dans la nécessité d'appeler un suppléant pour compléter le tribunal, on a pu appeler un autre avoué pour remplir les fonctions de commissaire du gouvernement. — En effet, si les fonctions de commissaire

(1) Nous avons recueilli au Mémorial, tome 21, page 434, et tome 26, page 329, une foule d'autorités sur cette question.

du gouvernement eussent été remplies par un des juges titulaires, il n'y aurait eu qu'un juge titulaire sur le tribunal, qui aurait été obligé d'appeler deux avoués pour le compléter, ce qui n'était pas praticable, étant de règle que lorsqu'un tribunal est dans le cas d'appeler des hommes de loi ou des avoués pour se compléter, les juges titulaires doivent être en majorité; le moyen de nullité proposé est donc mal fondé;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Tribunal d'appel. — *Jugement du 6 Fructidor an 11.* — M. DESAZARS, prés. — M. ARESSY, juge pour le C. du G. — Plaid. MM. DU BERNARD, FLOTTES et ROMIGUÈRES père, hommes de loi, RIEUVERT, DRUILHE et MONTRoux, avoués.

ARTICLE 3.

AVOCATS. — REMPLACEMENT.

L'art. 84, C. proc. civ., met obstacle à ce qu'un avocat puisse, dans aucun cas, être appelé à l'audience pour remplir les fonctions du ministère public (1).

SALSE, épouse VALETTE. — C. — VALETTE.

ARRÊT. — Considérant que, d'après l'art. 84, C. proc., il n'y a que les juges ou suppléans qui puissent remplacer le ministère public, il faut alors annuler le jugement où il a été remplacé par un avocat;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — *Arrêt du 9 Janvier 1816.* — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av. gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et SOUQUE, av., MONTRoux et BONNESSERRE, avoués.

(1) Voy. l'arrêt qui précède.

MITOYENNETÉ.

MITOYENNETÉ. — EXHAUSSEMENT. — ACQUISITION. —
FENÊTRES.

La faculté d'acquérir la mitoyenneté de l'exhaussement du mur, accordée au voisin par l'art. 660, C. civ., peut être exercée, encore que le voisin qui fait cette acquisition ne se propose pas de bâtir contre le mur, et qu'il n'ait d'autre but que de contraindre l'auteur de l'exhaussement à fermer les jours et fenêtres qu'il y a pratiqués (1).

LAFORGUE, veuve LECLERC. — C. — DIGNAT.

ARRÊT. — Considérant que, d'après l'art. 660, C. civ., le voisin qui n'a pas contribué à l'exhaussement du mur mitoyen, peut en acquérir la mitoyenneté en payant la moitié de la dépense qu'il a coûté; que, d'après l'art. 675, l'un des voisins ne peut, sans le consentement des autres, pratiquer dans le mur mitoyen aucune fenêtre ou ouverture, en quelque manière que ce soit, même à verre dormant. — D'après ces deux articles, la dame veuve Leclerc et Leclerc son fils, offrant de rembourser à Dignat la moitié de la dépense faite par celui-ci pour l'exhaussement du mur déjà mitoyen entr'eux, ils ont le droit de devenir propriétaires de la mitoyenneté de l'exhaussement; alors leur demande à ce que Dignat ne puisse y avoir aucune ouverture quelconque, doit être autorisée, conformément à l'art. 675, C. civ. Dignat ne peut s'y opposer, sous prétexte que la dame Leclerc et son fils ne veulent pas bâtir contre ce mur mitoyen. L'art. 660 de ce Code n'impose

(1) Voy. dans le même sens, les arrêts de la cour de cassation, du 1.^{er} Décembre 1813, Journal du Palais, tome 15, page 689; de la cour de Toulouse, du 28 Décembre 1832, Memorial, tome 26, page 179, et les autorités que nous avons indiquées en note.

pas cette condition pour pouvoir acquérir la mitoyenneté, et donne le droit de faire fermer les ouvertures existantes au mur mitoyen devenu ainsi une propriété commune. On ne peut donc ajouter au texte de la loi, sous prétexte que sous l'ancienne coutume de Paris, d'après les arrêts rapportés par Desgodets, *Lois des Bâtimens*, ce droit n'était autorisé qu'autant que l'acquéreur voulait bâtir contre le mur dont il demandait à acquérir la mitoyenneté. Le Code civil ne présente aucune disposition propre à autoriser aujourd'hui cette restriction au droit de l'acquéreur ; c'est ainsi, d'ailleurs, que l'a jugé la cour de cassation, par un premier arrêt du 8 Août 1813, Sirey 1814-1-95, et on trouve les mêmes principes consacrés par un autre arrêt du 5 Décembre 1814, Sirey 1815-1-49 ; — Considérant, dès-lors, que l'appel relevé envers le jugement du tribunal de Muret, qui a autorisé Dignat à faire faire des ouvertures à l'exhaussement du mur mitoyen entre lui et la famille Leclerc, doit être réformé, lorsque ce dernier offre de payer la moitié du prix de l'exhaussement ; ledit Dignat ne peut même y conserver les ouvertures qu'il y aurait fait faire, vu surtout que, d'après les actes du procès, ce ne serait qu'après la promulgation du Code civil qu'elles auraient été faites ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — *Arrêt du 28 Juin 1817.* — Ch. des ap. de pol. cor. — M. CARDONNEL, prés. — M. SERRES-COLOMBARS, av.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et CARLES, av., ASTRE et MARION, avoués.

NOCES. (SECONDES)

SECONDES NOCES. — PEINES. — ÉTENDUE.

Dans l'ancien droit, la femme qui passait à un second mariage, ne perdait point, par son convol, la propriété des biens provenant de l'institution faite en sa faveur par son beau-père (1).

(1) Voy. les autorités citées dans l'arrêt.

Les mariés JOUGLA. — C. — TASTEYRE et les mariés
LAFOURCADE.

ARRÊT. — Attendu que, d'après la loi 3, au Code de *secundis nuptiis*, les femmes qui, ayant des enfans d'un premier mariage, passent, après le temps du deuil, à de secondes noces, doivent transmettre intact et tel qu'elles l'ont reçu, tout ce qui leur est parvenu des biens de leur premier mari, en n'en conservant que la jouissance; — Considérant que c'est à titre de peine que la loi fait perdre à la femme remariée la propriété des libéralités qu'elle tient de son premier mari, et que les peines ne sont point arbitraires; qu'elles ne peuvent être appliquées qu'autant qu'elles sont dans la disposition expresse de la loi; qu'on ne peut pas les étendre d'un cas à autre, et qu'elles ne peuvent point s'établir par argument, d'après le principe établi par la loi 141, ff. de reg. jur. *quod contrà rationem juris receptum est, non est producendum ad consequentias* (1) —; Considérant qu'à suite de la loi 3, au Code de *secundis nuptiis*, se trouve l'authentique tirée de la nov. 22, chap. 46, et de la nov. 2, chap. 3, et qu'il en résulte que la mère qui a convolé à de secondes noces, succède à ses enfans comme tout autre héritier institué: *ex testamento quidem succedit mater liberis suis que convolavit ad secundas nuptias sicut institutus quilibet*; — Qu'il suit de là, que puisque la femme remariée n'est pas incapable de recevoir des mains de ses enfans les mêmes biens qui avaient appartenu à son premier mari, et qu'elle peut être par eux instituée héritière au préjudice même de leurs frères, *sicut institutus quilibet*, il serait absurde de prétendre qu'elle ne peut pas être instituée héritière par le grand-père de ces mêmes enfans, en des biens qui n'ont jamais appartenu à son premier mari; — Considérant que si on trouve dans Cambolas un arrêt qui a jugé le contraire, ce n'est pas une raison pour s'écarter du texte de la loi, et que, d'ailleurs, il existe des arrêts et des autorités conformes à la décision rendue par le tribunal de Castelsarrasin, comme on peut s'en convaincre d'après la doctrine du président Faber dans son Code, liv. 4,

(1) Voy. nos *Aphorismes de Droit*, liv. prélim., n.º 39.

tit. 5, déf. 22; de M. Astruc, dans son *Traité des Peines des secondes noces*, page 147; d'Expilly, etc.; — Considérant que, dans l'espèce, il serait d'autant plus injuste de déclarer qu'Anne Garros perdit, par son convol, la propriété des biens résultant de l'institution faite en sa faveur par son beau-père; que la modicité de la fortune de ce dernier, son âge et ses infirmités, son testament, son codicille, l'un en date de la veille de l'autre, et l'autre en date du jour même du contrat de mariage d'Anne Garros avec Pierre Tastayre, et la continuité de la vie commune de Bernard Lannes avec les nouveaux époux, jusqu'à son décès arrivé six ans après, ne laissent aucun doute sur cette vérité, que Bernard Lannes concourut au nouvel établissement de sa belle-fille, et qu'il trouva dans cette union les avantages qu'il s'en était promis, et sans lesquels ses dernières années auraient été pénibles et malheureuses;

Par ces motifs, LA COUR démet lesdits Jougla et Jeanne Lannes, mariés, de leur appel.

Cour impériale. — *Arrêt du 25 Mars 1813.* — M. DAST, *prés.* — M. BASTOULH, *av.-gén.* — Plaid. MM. CARLES et BARRUE, *av.*, EYDE et MALLAFOSSE, *avoués.*

OPPOSITION JUDICIAIRE.

ARTICLE PREMIER.

FAILLITE. — OUVERTURE. — FIXATION. — JUGEMENT. —

TIERS-ACQUÉREUR.

Les tiers-acquéreurs ne sont pas compris dans les dispositions de l'art. 457, C. com., qui fixe le délai dans lequel les créanciers présents ou représentés, et tout autre intéressé, doivent, à peine de déchéance, former opposition envers le jugement qui fixe l'époque de la faillite. La voie de l'opposition peut être exercée par les tiers-acquéreurs, même après l'expiration du délai fixé par

l'art. 457, lorsque le jugement n'a pas été rendu contradictoirement avec eux (1).

MAIGNIAL. — C. — FOURNÉS et autres.

Le 9 Mars 1806, le sieur Carayon vendit au sieur Maignial, son créancier, une métairie dite de la Basse-Cour, pour la somme de 16,000 fr. payable aux créanciers inscrits.

Le 19 Juin 1809, le sieur Carayon se trouvant incarcéré à la requête du sieur Puginier, fit faire au tribunal de commerce de Castres une déclaration portant qu'il était commerçant, en état de faillite, laquelle remontait au 8 Mars 1806, et que le 9 de ce mois, il avait été induit à consentir au sieur Maignial la vente sus-mentionnée.

Sur le vu de cette déclaration, ainsi que de plusieurs protêts, et sur la poursuite du sieur Puginier, le tribunal de commerce, par jugement du 23 Juin 1809, déclara la faillite du sieur Carayon ouverte depuis ledit jour 8 Mars 1806.

Le 19 Janvier 1810, les créanciers de ce dernier signèrent un contrat d'union, et en nommant les syndics définitifs, les autorisèrent à demander la nullité de la vente faite le 9 Mars 1806.

Cette demande ayant été portée devant le tribunal de Castres, le sieur Maignial forma opposition au jugement du 23 Juin 1809. Un jugement du 15 Février 1811, déclara son opposition non-recevable. — Appel.

ARRÊT. — Attendu qu'en se fondant sur l'art. 457, C. com., pour rejeter l'opposition formée par le sieur Maignial, le tribunal de Castres a fait une fausse application de cet article,

(1) Voy. dans le sens contraire, les arrêts de la cour de cassation, du 10 Novembre 1824, et de la cour de Paris, du 25 Juin 1825, M. Sirey, 1825, 1-327 et 329.

les tiers - acquéreurs ne sont nullement compris dans ses dispositions, et les mots *tout autre intéressé* ne sauraient se rapporter à eux. Ils ne sont relatifs qu'aux personnes que les effets de la faillite atteignent directement et actuellement, tandis que le tiers-acquéreur n'a de chance à courir qu'autant qu'on dirige contre lui une attaque ultérieure : s'il en était autrement, la condition du tiers-acquéreur serait pire que celle du créancier, tandis que l'un est évidemment plus favorable que l'autre; elle serait pire, puisque la loi ne lui accorderait aucun délai, et pourtant elle en accorde deux successifs au créancier. Le créancier est moins favorable que lui, parce qu'il est censé avoir traité depuis moins de temps avec le failli, parce qu'il a intérêt à épier les affaires de son débiteur; au surplus, il faudrait, au moins, considérer ici le sieur Maignial comme créancier de Carayon, et lui procurer tous les avantages assurés aux créanciers. Or, on ne prouve pas qu'il ait été convoqué et appelé à la vérification des créances. On ne justifie que par des certificats irréguliers, l'affiche et l'insertion du jugement qui déclare la faillite. On ne rapporte pas celui qui aurait dû renouveler le délai pour la vérification des créances;

Par ces motifs, LA COUR, réformant, reçoit Maignial opposant envers le jugement du 23 Juin 1809, et icelui rétractant, déclare que dans l'intérêt et à l'égard dudit Maignial, l'ouverture de la faillite du sieur Carayon demeure fixée au 19 Juin 1809.

Cour impériale. — Arrêt du 28 Juin 1811. — Ch. des ap. de pol. cor. — M. LOUBERS, prés. — M. ROQUE, av.-gén. — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES, DU BERNARD, MALPEL et CARLES, av., ALBÈNE, MONTROUX, RICHARD, BARADA et DRUILHE, avoués.

ARTICLE 2.

ARRÊT PAR DÉFAUT. — INSTANCE EN SAISIE IMMOBILIÈRE.

Les jugemens ou arrêts par défaut rendus dans une instance en saisie immobilière, ne sont pas susceptibles d'opposition.

LAFONT. — C. — ESTRAMPE.

Cette proposition, consacrée par les nombreuses décisions

que nous avons recueillies ou indiquées au Mémorial, tome 21, page 161, résulte de l'arrêt que nous rapportons.

Le décret du 2 Février 1811, dispose en termes formels, que les jugemens et arrêts rendus sur une demande en nullité de la procédure postérieure à l'adjudication préparatoire, ne peuvent pas être attaqués par la voie de l'opposition. Plusieurs auteurs les plus recommandables, et notamment MM. Carré, *Lois de la Procédure*, tome 2, page 650, n.º 2240, et Persil, en ses *Questions sur les Privilèges et les Hypothèques*, tome 2, page 375, pensent que cette disposition s'applique à tous les autres incidens, et se fondent principalement sur ce qu'il y a mêmes motifs de décider. On peut invoquer, dans ce système, un arrêt de la cour de Paris, du 27 Septembre 1809, et un arrêt de la cour de Turin, du 6 Juin 1810, Journal du Palais, tome 10, page 717, et tome 11, page 573. Mais l'opinion contraire est soutenue par M. Pigeau dans son *Commentaire sur le Code de Procédure civile*, tome 2, not. 1.º, sur l'art. 723, dont l'opinion a été consacrée par les arrêts des cours de Limoges, du 9 Décembre 1812, de Bruxelles, du 30 Janvier 1813, de Rouen, du 4 Juin 1824, et de Bordeaux, du 4 Décembre 1829, Journal du Palais, tome 13, page 1041, tome 14, page 137, tome 1 de 1825, page 90, tome 3 de 1827, page 250, et tome 1 de 1830, page 526. Il est à regretter que la cour suprême n'ait pas encore été appelée à se prononcer sur une question aussi controversée.

ARRÊT. — Attendu qu'il est de principe que les lois spéciales ou d'exception dérogent nécessairement, et sans qu'il soit besoin d'y insérer une clause expresse à cet égard, à toutes les lois qui sont inconciliables avec leurs dispositions ; — Que la procédure en expropriation n'est pas une instance, qu'elle est régie par des dispositions autres que celles relatives au droit commun ; que la

forme de procéder en cette matière est tracée par le Code de procédure, sous les titres 12 et 13; que ces titres étant muets sur la voie de l'opposition, soit envers les jugemens, soit envers les arrêts rendus en cette matière, elle ne peut être suppléée; — Que ce principe a été, au surplus, consacré par le décret du 2 Février 1811, et par un arrêt de la cour de cassation, du 19 Décembre 1811; — Qu'à l'audience du 3 de ce mois, la cour ayant donné acte à Mazoyer de sa déclaration, qu'il se constituait avoué dudit Estrampes, sous la réserve de la demande en rejet de l'acte d'appel, et ayant ajourné la plaidoirie à ce jour, il ne s'ensuit pas, quoique Mazoyer, dûment sommé, ne soit pas sur l'audience, que l'arrêt à intervenir soit rendu en défaut de se présenter, et ainsi susceptible d'opposition;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 6 Août 1812. — M. DAST, prés. — M. CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM. MALLAFOSSE et MAZoyer, avoués.

ARTICLE 3.

DÉLAI. — JOUR DE L'ÉCHÉANCE. — JUGEMENT PAR DÉFAUT.

Toutes les fois que la loi se sert de l'expression à compter du... à dater du... le jour du départ n'est pas compris; ainsi, dans le délai de huitaine accordée par les art. 157 et 470, C. proc. civ., pour former opposition à un arrêt par défaut, le jour de l'échéance est compté, mais non le jour de la signification (1).

(1) Voy. dans le même sens, MM. Carré, *Analyse* sur l'art. 157, quest. 526, et *Lois de la Procédure civile*, tome 1, page 390; Pigeau, tome 1, page 646, 4.^{me} édit.; arrêt de la cour de cassation, du 5 Ventose an 4, M. Sirey, 1820-1-482.

Suivant un arrêt de la cour de Nîmes, du 22 Décembre 1807, M. Sirey, 1807-2-683, le délai de huitaine accordée par l'art. 150, C. proc. civ., est franc, c'est-à-dire, qu'il ne comprend ni le jour de la signification, ni celui de l'échéance;

SAINTGÉS. — C. — OLIVIER-DUFAGET.

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes de l'art. 157, C. proc. civ., l'opposition envers le jugement de défaut contre une partie ayant avoué, n'est recevable que pendant la huitaine, à compter du jour de la signification audit avoué; que, suivant l'art. 470 du même Code, la même règle s'applique aux arrêts de défaut rendus par les cours souveraines; que celui rendu contre Olivier-Dufaget, le 27 Décembre dernier, fut notifié à son avoué le 30 du même mois; que, conséquemment, l'opposition envers cet arrêt aurait dû être formée dans la huitaine, à compter de cette notification, c'est-à-dire, avant le 8 Janvier courant; que ce n'a été, cependant, que ce dernier jour que le pourvoi dudit Olivier-Dufaget a été formé, ce qui rend ledit pourvoi rejetable, ainsi que la cour de cassation l'a décidé, dans une semblable espèce, par un arrêt du 6 Juillet 1812, rapporté par Dénevers dans son recueil de ladite année, page 470;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — Arrêt du 9 Janvier 1816. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. CARLES, av., MARION et CHAMAYOU, avoués.

ARTICLE 4.

DÉLAI. — DISTANCE. — JUGEMENT PAR DÉFAUT.

Le délai de huitaine fixé dans l'art. 162, C. proc. civ., pour réitérer, par requête, l'opposition formée par exploit ou par acte extrajudiciaire, doit être augmenté à raison des distances (1).

Telle est également l'opinion de M. Delaporte, tome 1, page 163. Un arrêt de la cour de cassation, du 5 Février 1811, Journal du Palais, tome 12, page 88, a jugé en sens contraire.

(1) Voy. dans le même sens, les arrêts de la cour de cassation, du 16 Mars 1813, M. Sirey, 1813-1-214; de la cour de Rennes,

L'art. 1033, C. proc. civ., portant que le jour de la signification ni celui de l'échéance ne sont jamais comptés pour le délai général fixé pour les ajournemens.... et autres actes FAITS A PERSONNE OU DOMICILE, est applicable aux oppositions qui doivent être réitérées par requête d'avoué à avoué, dans la huitaine de l'opposition extrajudiciaire (1).

FONADE. — C. — BORDÈRES.

Ces propositions ont été consacrées par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que, d'après les art. 162 et 1033, C. proc. civ., le délai de huitaine pour réitérer par requête l'opposition formée, soit par exploit, soit par acte extrajudiciaire, envers un arrêt de défaut rendu contre partie n'ayant pas d'avoué, doit, dans l'espèce actuelle, être augmenté d'un jour par trois myriamètres de distance du lieu où l'opposition a été déclarée, à celui du siège de la cour; cette opposition ne pouvant être réitérée que par une requête signifiée à l'avoué, il serait impossible que, dans le simple délai de huitaine, l'opposition pût être relevée par requête donnée par l'avoué qui n'aurait pas encore reçu les pièces, ce qui suffit pour démontrer que, par l'art. 1033, le législateur a voulu appliquer l'augmentation du délai aux oppositions envers des arrêts ou jugemens par défaut, le motif de cette augmentation n'étant autre que celui de donner à la partie qui doit faire un acte dans un délai déterminé, le temps nécessaire pour se rendre elle-même, ou envoyer au lieu où cet acte doit se faire;

du 16 Mars 1809, M. Sirey, 1809-2-220; de la cour de Montpellier, du 8 Janvier 1824, *Mémorial*, tome 8, page 214. M. Carré, dans ses *Lois de la Procédure civile*, tome 1, page 415, quest. 670, professe l'opinion érigée en principe par ces arrêts. On la trouve encore consignée dans le *Traité de la Procédure civile* de M. Pigeau, tome 1, page 456.

(1) Voy. dans le sens contraire, l'arrêt de la cour de cassation, du 18 Avril 1811, M. Sirey, 1811-1-232.

— Attendu qu'il est reconnu que de Toulouse à Roquefort, il y a une distance de plus de six myriamètres, ce qui donne un délai de deux jours ; et le jour de la signification ou celui de l'échéance n'étant pas compris comme le prescrit l'art. 1035, il est certain que la requête en opposition donnée par le sieur Fonade le onzième jour, à compter de l'opposition formée par exploit, l'a été en temps utile ;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, déclare recevable l'opposition formée par Fonade envers l'arrêt de défaut dont s'agit.

Cour d'appel. — Arrêt du 19 Février 1811. — M. DAST, prés. — M. BASTOULH, juge-aud. pour M. le proc.-gén. — Plaid. MM. CARLES et BARRUE, av., DARLES fils et MALLAFOSSE, avoués.

ARTICLE 5.

DÉLAI. — REQUÊTE. — ACTE EXTRAJUDICIAIRE. — JUGEMENT PAR DÉFAUT.

Lorsqu'aux termes de l'art. 162, C. proc. civ., l'opposition par requête doit être réitérée dans la huitaine du jour où l'opposition par acte extrajudiciaire a été formée, le jour où l'acte extrajudiciaire a été fait n'est point compris dans le délai fixé par cet article.

MILQUIER. — C. — GUILABERT.

ARRÊT. — Attendu, en fait, que Milquier a réitéré, par requête du 29 Septembre 1815, l'opposition extrajudiciaire par lui faite le 21 dudit mois envers le jugement de défaut rendu par le tribunal de....., le 7 Août précédent ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 162, C. proc. civ., l'opposition par requête doit être réitérée dans la huitaine du jour où l'opposition par acte extrajudiciaire a été formée ; que le jour où l'acte extrajudiciaire a été fait, n'est point compris dans le délai fixé par la loi ; que telle est la jurisprudence de la cour de cassation, d'après un arrêt par elle rendu le 18 Avril 1811 ;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, réfor-

mant le jugement rendu par le tribunal de Gaillac le 17 Mars 1816, déclare recevable l'opposition formée par Miliquier.

Cour royale. — *Arrêt du 19 Juin 1819.* — Ch. des ap. de police. — M. le vicomte de CAUMONT, *cons.-prés.* — M. ROUCOULE, *subst. de M. le proc.-gén.* — Plaid. MM. AMILHAU et MALPEL, *av.* MALLAFOSSE et MONTROUX, *avoués.*

PAIEMENT.

ARTICLE PREMIER.

USUFRUITIER. — CAPITAUX. — REMBOURSEMENT.

L'usufruitier ne peut, sans mandat du nu-propriétaire et en vertu de son droit d'usufruit, recevoir le remboursement des capitaux, tellement que les débiteurs qui paieraient en ses mains ne seraient pas valablement libérés.

SANCHÉLY. — C. — BELLEGARDE.

Cette proposition, contraire à la doctrine professée par M. Proudhon, de l'*Usufruit*, n.º 1031 et 1044, résulte de l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Considérant qu'il est de principe que pour être valable, le paiement doit être fait au véritable créancier ; que l'usufruitier n'est rien moins que propriétaire de la chose dont il a l'usufruit ; qu'il peut jouir de cette chose, mais sans la dénaturer, *salvâ rerum substantiâ* ; que l'usufruit est essentiellement séparé de la propriété, *ususfructus à proprietate separationem recipit* ; — Considérant que le sieur Sanchély s'étant libéré entre les mains de la dame Lardos, veuve Druilhet, qui n'était qu'usufruitière de la succession de la dame Jeanne Lardos, sa sœur, ce paiement fait à une personne qui n'avait pas qualité pour recevoir le remboursement du capital, n'a pas pu le libérer à l'égard d'Emile Bellegarde, seul propriétaire de ladite créance comme héritier de la dame Jeanne Lardos ; que ce paiement est d'autant plus irrégulier

gulier, qu'il a été fait pendant la minorité dudit Emile Bellegarde, et long-temps avant l'échéance du temps accordé à feu Sanchély par la dame Jeanne Lardos; d'où suit que la disposition du jugement attaqué, qui n'a pas eu égard audit paiement, doit être confirmée;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 7 Août 1806. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, *proc.-gén.-imp.* — Plaid. MM. CARLES et BARRUÉ, *avocats*, MARION et MALLAFOSSE, *avoués*.

ARTICLE 2.

TUTEUR. — MINEUR. — PUPILLE. — QUITTANCE. — DÉCRET
DU JUGE.

Dans l'ancien droit, la mère n'avait pas qualité pour recevoir un capital dû à ses enfans MINEURS. Le paiement, pour être valable, ne pouvait être fait qu'à la personne du créancier mineur, assisté de son curateur.

La mère tutrice ne pouvait non plus recevoir, sans y être autorisée par une ordonnance du juge, le remboursement des créances appartenant à ses enfans PUPILLES.

ESTRÉMÉ. — C. — Héritiers BOUÉ.

Ces questions importantes sont diversement résolues par les auteurs. L'arrêt que nous rapportons est conforme à la doctrine de Serres, en ses *Institutes*, page 201, de Ferrière, en son *Traité des tutelles*, page 287, n.º 561, et à un arrêt de la cour de Turin, du 22 Décembre 1807, M. Sirey, 1807-2-728.

Plusieurs arrêts, au contraire, ont souvent jugé que, dans l'ancienne jurisprudence, il était admis que le paiement fait au tuteur, sans formalités de justice, était valable. De nombreuses autorités attestent ce point de doctrine. Voy. les arrêts de la cour de Toulouse, des 13 Mai 1829 et 8

Juin 1831, *Mémorial*, tome 21, page 43, et tome 23, page 171; Maynard, liv. 3, chap. 53, n.° 10; Boutaric, *Inst.*, page 224; Julien, *Elémens de Jurisprudence*, page 120; Dupérier, tome 1.^{er}, page 527; Rousseaud de Lacombe, v.° *Paiement*, n.° 6; Domat, *Lois civiles*, liv. 4, *des Paiemens*, tit. 1.^{er}, sect. 3, n.° 6; Pothier, *des Oblig.* n.° 478; Merlin, *Répert.*, v.° *Paiement*, §. 3.

Le sieur Jean Boué décéda à la survivance de cinq enfans, dont l'un majeur, deux mineurs et deux pupilles. Un jugement du 22 Prairial an 2, avait condamné le sieur Estrémé à lui payer la somme de 5,895 fr., portée par un billet à ordre du 8 Mars 1793. Après le décès de son créancier, le sieur Estrémé fit un acte d'offre de la somme qu'il devait, à la dame Martin, veuve Boué, comme tutrice de ses enfans. Celle-ci refusa l'offre; mais une délibération du conseil de famille, du 14 Prairial an 3, l'ayant autorisée à l'accepter, elle reçut du sieur Estrémé la somme de 6,298 fr. 67 c. Le 1.^{er} Thermidor an 6, les enfans, héritiers du sieur Boué, firent un commandement au sieur Estrémé de satisfaire au jugement du 22 Prairial an 2; ce commandement fut suivi d'une saisie mobilière; un jugement du tribunal civil de Saint-Gaudens, en date du 9 Fructidor an 9, le débouta de cette demande. — Appel.

JUGEMENT. — Attendu que Jean Boué laissa, en mourant, cinq enfans qui furent ses héritiers par portions égales; qu'à l'époque du paiement, un d'eux était majeur, deux mineurs et deux pupilles; que la portion de la créance revenant à Marc Boué, majeur, ne pouvait être valablement payée qu'à lui-même; que sa mère était sans droit et sans qualité pour la recevoir; d'où suit que le sieur Estrémé n'est pas libéré de la portion du majeur, et ne peut lui opposer le paiement dont s'agit. — Il en est de même des deux enfans mineurs; leur mère était sans qualité pour recevoir ce qui leur appartenait; ils n'étaient pas sous sa tutelle. La délibération

des parens convoqués devant le juge de paix, ne peut valider le paiement; cette assemblée était sans droit pour prendre une pareille délibération, parce qu'elle n'avait aucune autorité sur les mineurs, auxquels même on ne nomma pas un curateur; l'assemblée ne pouvait pas plus autoriser la mère à recevoir un capital dû à ses enfans mineurs, qu'elle eût pu autoriser tout autre individu, parent ou non parent, à la recevoir. — A l'égard des deux enfans pupilles, et qui étaient sous la tutelle de leur mère, s'il est vrai que le tuteur peut recevoir ce qui est dû au pupille, et en fournir quittance, il est également certain qu'on ne peut payer valablement un capital au tuteur qu'après y avoir été autorisé par une sentence du juge, ainsi qu'il est décidé par la loi 25, au Code de adm. tutor. vel. curat., et par le §. 2, aux Inst. quib. alien. licet vel non; ces deux textes, après avoir autorisé le paiement, ajoutent: *Ita tamen ut prius sententia judicialis hoc permiserit*; or, dans cette espèce, le paiement fait à Anne Martin ne fut précédé d'aucune permission du juge. — On ne peut pas même opposer aux pupilles la délibération des parens, parce que l'assemblée n'avait été convoquée que pour l'intérêt des deux enfans mineurs, et non pour l'intérêt des pupilles, indépendamment que cette délibération ne fut autorisée par aucun tribunal;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL a démis de l'appel.

Tribunal d'appel. — Jugement du 14 Nivose an 12. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, C. du G. — Plaid. MM. DU BERNARD et ROMIGUÈRES père, hommes de loi, MARJON et DARLES, avoués.

PARAPHERNAUX.

CRÉANCES PARAPHERNALES. — INTÉRÊTS. — RESTITUTION. — MARI.

Bien qu'en principe la femme ne puisse réclamer de son mari la restitution des intérêts de ses créances paraphernales qu'elle l'a autorisé à percevoir, néanmoins le mari en doit compte, s'il est établi qu'il les a employés non aux besoins du ménage, mais à l'extinction de ses dettes.

DOUVRIER. — C. — D'AVISARD, épouse BELLERIVE.

ARRÊT. — Considérant qu'il est constant en fait, et, d'ailleurs convenu, que la dame d'Avisard eut en 1786, de ses droits légitimes maternels ou de sa portion virile, sur l'augment gagné par la dame sa mère, une somme de 27,233 fr., à laquelle somme ils furent réglés par le ministère du sieur Martin de Bellerive, comme procureur fondé de sa femme; — Considérant qu'il est également constant en fait et justifié, que ledit de Bellerive, qui reçut la susdite somme, l'employa à l'extinction de ses propres dettes, et notamment à la libération d'une créance qu'avait sur lui le sieur Roux; — Considérant que par acte privé du 17 Novembre 1791, dûment enregistré le 16 Frimaire an 4, ledit Martin de Bellerive fit vente à ladite d'Avisard, son épouse, de la métairie d'Alat, au prix de 18,420 fr., à compte de laquelle ladite dame lui paya 6,000 fr. comptant, provenant d'un emprunt par elle fait à une de ses sœurs, ledit emprunt pleinement justifié et reconnu par toutes les parties; qu'elle composa les 12,420 fr. restant, savoir, avec la somme capitale de 3,819 fr. à prendre sur celle de 27,233 fr. 37 c. que ledit de Bellerive lui devait comme l'ayant reçue pour elle, et provenant des droits légitimes maternels dont il a déjà été parlé; de plus, avec 7,489 fr. provenant des intérêts de la susdite somme capitale de 27,233 fr. 37 c. depuis le 28 Mai 1786, et enfin avec 1112 fr., produit de certains bijoux ou argenterie lui appartenant, et qui avaient été vendus par ledit de Bellerive, lequel en avait tourné le produit à son profit; — Considérant que s'il est de principe que la femme ne peut pas répéter de son mari la restitution des fruits de ses biens paraphernaux qu'elle lui a laissé administrer, il ne s'ensuit pas que, dans l'espèce actuelle, la dame d'Avisard ait été inhibée de répéter les intérêts de ses paraphernaux, parce que lorsque la loi interdit à la femme la répétition de pareils revenus, elle suppose qu'ils ont été employés à l'usage commun des époux et du ménage, *in communes usus*, tandis qu'ici les intérêts des paraphernaux avaient eu une autre destination, puisqu'ils avaient tourné au profit du mari à fur et mesure que lesdits capitaux et intérêts lui étaient rentrés; en sorte que, en les compensant avec une partie de la vente de la métairie

d'Atal, les parties procédèrent comme elles le devaient, et que le décider autrement, ce serait autoriser le mari à s'enrichir aux dépens de sa femme, ce que les lois prohibent expressément; — Attendu qu'aux moyens desdites compensations, la créance de ladite d'Avisard sur son mari se trouvant réduite à 23,414 fr. en capital, ce dernier consentit une obligation publique, en faveur de sa femme, le 17 Novembre 1791, et cette obligation ou reconnaissance étant pleinement justifiée par des faits et des actes antérieurs, ne saurait être considérée ni comme une libéralité déguisée de la part du mari, ni comme ayant eu pour objet de frauder les droits desdits Douvrièr frères, dont la créance sur ledit de Bellerive est postérieure de 18 ans à la susdite reconnaissance; — Considérant que ladite d'Avisard étant ainsi créancière de son mari de la somme capitale de 23,414 fr. le 4 Janvier 1814, ensemble de 7,024 fr. pour intérêts et de 117 fr. pour frais, ce qui fait un total de 30,550 fr., a pu céder cette entière créance audit Armand Douvrièr, comme elle la lui céda réellement par acte public du même jour; — Considérant que le montant de ladite cession étant réellement dû, et l'inscription de ladite créance au bureau des hypothèques, en date du 9 Février 1809, lui assurant le 2.^{me} rang dans l'ordre des créanciers colloqués sur la distribution du prix de la vente du moulin dit de Bellerive, cette collocation doit être maintenue;

Par ces motifs LA COUR a démis et démet les frères Douvrièr de leur appel.

Cour royale. — *Arrêt du 24 Juin 1816* — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et BARRUE, av., MONTROUX et ASTRE, avoués.

PARTAGE.

ARTICLE PREMIER.

EXPERTS. — LOTS D'ATTRIBUTION.

Les experts ne peuvent composer des lots d'attribution, lors même que le tirage au sort pourrait nuire à la commodité du partage.

Les époux PÉNAVAYRE. — C. — FORT, veuve FADEUILHE.

Cette question est controversée. Voy. MM. Chabot, sur l'art. 831, C. civ., n.º 4, et sur l'art. 834, n.º 5; Toullier, tome 4, n.º 248; Malpel, n.º 259; les arrêts de la cour de cassation, du 11 Août 1808, Journal du Palais, tome 9, page 482; de la cour de Paris, du 19 Janvier 1808, même recueil, page 64; de la cour de Nîmes, du 3 Décembre 1821; de la cour de Riom, des 17 Juin et 14 Août 1829; de la cour de Toulouse, des 18 Janvier et 23 Novembre 1832, Mémorial, tome 4, page 435, tome 23, pages 416 et 421, tome 25, page 372, et tome 26, page 24.

ARRÊT. — Attendu qu'en cas de partage, la désignation des lots par les experts est interdite aux termes de l'art. 834, C. civ., qui exige qu'ils soient tirés au sort, et que l'avantage résultant du tirage au sort ne saurait être enlevé à un des copartageans, par la considération prise de ce que ce mode de distribution peut être capable de rendre le partage plus difficile et incommode, parce que, dans cette hypothèse, le Code précité ordonne, par l'art. 827, de procéder à la vente des immeubles par licitation;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, a démis et démet de l'appel.

Cour royale. — Arrêt du 16 Février 1815. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et FLOTTES, av., MONTRoux et MARION, avoués.

ARTICLE 2.

ANNULATION. — TIERS-ACQUÉREUR. — FRAUDE.

Un partage fait dans le but de frauder les tiers-acquéreurs qui avaient traité avec l'un des copartageans, peut être attaqué, même par ceux des tiers-acquéreurs qui n'y auraient pas formé opposition, et n'y seraient pas intervenus (1).

(1) Voy. sur cette question, les arrêts recueillis au Mémorial,

BARBE. — C. — DUBERNAT, MONTAUT et autres.

Cette proposition résulte de l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Considérant que la fin de non-recevoir opposée aux parties de Druilhe, est prise de ce que le partage était, dit-on, fait quand les acquéreurs ont demandé à intervenir. Cela manque dans le fait, par rapport à Dupuy, et dans le droit, pour les trois acquéreurs, parce qu'ils l'attaquent par dol et par fraude, comme une collusion entre les enfans de feu Jean-Bertrand Barbe, pour dépouiller ceux qui avaient traité avec Louis pendant qu'il était héritier; et comme le dol et la fraude sont au-dessus de toutes les règles, et que la cour a reconnu qu'on voulait les employer contre les tiers-acquéreurs par le partage provisoire fait par les frères et sœurs de Louis Barbe, il en résulte que la fin de non-recevoir opposée aux parties de Druilhe, ne peut être écoutée;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet Jean-Louis Barbe et Jean-Pierre Barbe, de la fin de non-recevoir par eux proposée.

Cour impériale. — Arrêt du 25 Février 1813. — M. DAST, prés. — M. CAVALIÉ, subst. de M. le proc.-gen. — Plaid. MM. FLOTTES, CARLES et DE BERNARD, avocats, BONNESSERRE, MONTRoux, DRUILHE et RICHARD, avoués.

PASSAGE.

ARTICLE PREMIER.

PRESCRIPTION. — ANCIEN DROIT.

Dans le dernier état de la jurisprudence du parlement de Toulouse, une servitude de passage ne pouvait s'ac-

tome 16, page 65, tome 22, page 97, tome 24, page 403, tome 27, page 161; l'arrêt de la cour de cassation, du 10 Mars 1825, M. Roland de Villargues, *Jurisprudence du Notariat*, tome 1.^{er}, page 592, art. 273; Proudhon, de l'Usufruit, n.º 1306, 2382 et 2389; M. Vazeille, n.º 360 et suiv.

quérir par une possession immémoriale, que lorsque cette servitude était nécessaire (1).

DEMEURS. — C. — TEULET.

ARRÊT. — Attendu que la servitude de passage alléguée par Demeurs n'est établie par aucun titre ni par aucun des actes du procès, et qu'il est dérisoire de prétendre en trouver la preuve dans la demande en inhibitions formée par Teulet, puisque c'est précisément par cette demande qu'elle est contestée; — Attendu que la preuve offerte ne peut être accueillie; en effet, étant constant, en point de fait, que Demeurs peut aboutir à ses propriétés par un chemin public, la possession immémoriale où il prétend avoir été d'un passage sur les fonds de Teulet, fût-elle prouvée, elle ne pourrait constituer en sa faveur, sur ces fonds, une servitude; le dernier état de la jurisprudence du parlement de Toulouse était invariablement fixé sur ce point. La possession, quelque longue qu'elle fût, ne pouvait, en cette matière, suppléer au défaut de titre, toutes les fois qu'il ne s'agissait pas d'un passage de nécessité. Entre un infinité d'arrêts qui le décidèrent ainsi, on peut citer celui rendu le 9 Mai 1752, entre la commune de Milhas et le sieur de Moncaut; celui rendu le 17 Août 1775, en faveur du sieur de Rigaud contre Jacques et Marguerite Expert et Joseph Cartarède; celui rendu le 13 Juin 1782, dans la cause du sieur Duprat contre le sieur Castéra; enfin, celui rendu au mois de Juin 1769, entre la dame d'Aignan et M.^e Goudin, avocat. Le motif de cette jurisprudence était pris de ce que lorsque le passage pris sur le fonds d'autrui n'était pas de nécessité, il était censé qu'on n'en avait usé que par tolérance, et point du tout *animo domini*, de manière qu'on n'avait pu prescrire;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — Arrêt du 13 Juin 1814. — M. DAST, prés. — M. CALMES, av.-gén. — Plaid. MM. SÉGUY et CHARLES, avocats, ASTRE et EYDE, avoués.

(1) Voy. dans le même sens, plusieurs arrêts rapportés par M. Laviguerie, v.^o *Servitude*, art. 3.

ARTICLE 2.

SERVITUDE DE PASSAGE. — POSSESSION IMMÉMORIALE. —
 ANCIEN DROIT. — PORTE.

Dans les pays de droit écrit, la possession immémoriale suffisait, pour l'acquisition d'une servitude de passage, en faveur d'un fonds non enclavé, sur l'héritage du voisin, pourvu qu'il existât des faits exclusifs de la tolérance, par exemple, une porte destinée à procurer l'usage de la servitude.

AMILHAU-LARIVIÈRE. — C. — BOISSET.

La solution de cette question, contraire à l'avis de M. Duranton dans son Cours de Droit civil, tome 5, n.º 577, est conforme à un arrêt de la cour royale de Montpellier, du 2 Août 1827, indiqué dans M. Laviguerie, v.º *Servitude*, art. 3, aux *Annotations*, tome 2, page 200 *in fine*.

ARRÊT. — Attendu qu'...en matière de passage, il faut distinguer ceux qui résultent de la nécessité, ceux dont on jouit par familiarité et par tolérance, enfin ceux dont on a acquis le droit de jouir. — Les premiers ne se prescrivent pas, ils cessent quand la nécessité cesse; ils changent suivant que la commodité du fonds servant l'exige, et celui qui le réclame est soumis à une indemnité qui seule est prescriptible par le laps de 30 années. — La 2.^{me} espèce de passage ne confère aucun droit; car ce dont on use à titre de familiarité et de tolérance, ne peut devenir préjudiciable à personne. — Il n'en est pas de même du passage dont on a acquis le droit de jouir; celui-là ne peut jamais être disputé ou refusé; la seule difficulté consiste à savoir comment on l'acquiert; d'abord, il n'est pas douteux qu'on l'acquiert par le consentement formel de celui qui l'accorde, et qui consigne ce consentement dans un acte public ou synallagmatique. Il faut même convenir que dans les anciens pays de coutume, comme aujourd'hui sous l'empire du Code Napoléon, on n'a que cette manière d'acquérir un passage de droit; mais il n'en était pas ainsi dans les pays de

droit écrit, dont les principes doivent régir la contestation actuelle conformément à l'art. 2281, C. Nap. Suivant les auteurs et les arrêstistes, les servitudes discontinues, telles que les servitudes de passage, s'acquerraient par la possession immémoriale; — Attendu qu'il ne s'agit plus que d'examiner quelle est la nature du passage réclamé par ledit Larivière; ce n'est plus un passage de nécessité proprement dit, puisque, d'un côté, ledit Boisset conteste cette nécessité, et que, de l'autre, ledit Larivière prétend à un droit plus étendu; ce n'est pas un passage de familiarité, puisqu'il n'en a point les caractères, puisque la contiguïté des maisons de Cahusac, et l'existence d'une porte disposée pour ce passage, annoncent autre chose qu'une simple familiarité; puisqu'enfin, et suivant Dunod, en matière de possession immémoriale, le moindre indice suffit pour exclure toute idée de tolérance. Le passage dont il s'agit est donc du nombre de ceux qu'on pourrait acquérir par la possession immémoriale; *il se rattache même à ce genre de servitude plus étendue, à une servitude continue; car s'il est vrai que ledit Larivière jouisse d'une porte extérieure conduisant immédiatement de l'intérieur de sa maison à la pièce de terre dudit Boisset, il sera vrai de dire qu'en acquérant le droit de jouir de cette porte, il a acquis celui de passer sur la pièce de terre; — Attendu qu'il ne s'agit donc plus que d'examiner si ledit Larivière a cette possession immémoriale qui doit faire son titre et assurer le succès de son appel;*

Par ces motifs, LA COUR admet Larivière à prouver, tant par actes que par témoins, que lui ou ses auteurs jouissent, depuis un temps immémorial, du droit de passer et repasser sur l'ancien emplacement du fossé de Cahuzac, formant aujourd'hui la pièce de terre dont il s'agit; que pour user dudit passage, ledit Larivière ou ses auteurs sortaient par la porte de sa maison donnant sur lesdits fossés....

Cour impériale — Arrêt du 2 Décembre 1812. — M. DAST, prés. — M. BASTOULH, av.-gén. — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES et FLOTTES, avocats, MONTRoux et BONNESSERRE avoués.

ARTICLE 3.

ENCLAVE. — DROIT DE PASSAGE. — ÉTENDUE.

Le passage dû à un fonds enclavé, ne peut être réduit à la faculté d'aller à pied et à cheval seulement. Il peut être converti en passage avec voiture, si cela devient nécessaire pour l'exploitation du fonds (1).

BAILLE. — C. — ROUAN.

Cette proposition a été consacrée par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que la pièce de terre de Rouan se trouvant enclavée, et ce dernier ne pouvant aboutir à la voie publique, sans passer sur les propriétés de Baille, le passage dont s'agit est de nécessité absolue, et que c'est mal à propos que ledit Baille s'est refusé à l'exercice dudit passage ; — Attendu que le passage de nécessité pour l'exploitation des récoltes ne permet pas d'admettre qu'on puisse réduire ledit passage à la faculté d'aller à pied et à cheval seulement, et non en charrette, dont l'emploi est inévitable pour une pareille exploitation ; et que si les témoins de l'enquête indiquent une époque reculée à laquelle ils ont vu les auteurs de Rouan n'aller qu'à pied ou à cheval sur sa propriété, les mêmes témoins ajoutent que c'était parce qu'alors ledit Rouan n'avait point de charrette, ce qui n'est pas exclusif de la faculté de s'en servir, avec d'autant plus de raison, qu'au moins un desdits témoins atteste qu'à une époque qui remonte à plus de 30 ans avant l'introduction de l'instance, il a vu le père dudit Rouan extraire, au moyen d'une charrette, la récolte de sa pièce de terre ;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet le sieur Baille de son appel.

Cour impériale. — Arrêt du 12 Décembre 1811. — M. DAST, prés. — M. CHALRET, subst. de M. le proc.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et BARRÉ, av., ASTRE et GASC, avoués.

(1) Voy. l'arrêt de la cour d'Agen, du 18 Juin 1823, Mémorial, tome 8, page 57.

ARTICLE 4.

ENCLAVE. — DROIT DE PASSAGE. — FIXATION. —
PRESCRIPTION.

En cas d'enclave, celui qui, pendant trente ans, a supporté le passage, ne peut plus se défendre de continuer à le fournir, en excipant de ce que le trajet, depuis le fonds enclavé jusqu'à la voie publique, est plus court à travers la propriété d'un autre voisin (1).

CASTELNAU et BONNET. — C. — MONSARRAT.

ARRÊT. — Attendu que le rapport des experts constate que la pièce de terre pour le service de laquelle les parties de Montroux (Castelnaud et Bonnet) demandent d'être maintenues dans la jouissance du passage qui leur est contesté par Monsarrat, se trouve enclavée, et n'a aucune issue sur la voie publique; que ce fait est, d'ailleurs, reconnu par Monsarrat; — Attendu que ledit passage a un caractère de nécessité, ce qui, aux termes de l'art. 682, C. civ., autorise lesdites parties de Montroux à exiger le passage sur le fonds de leurs voisins; — Attendu que Monsarrat a formellement convenu devant les experts, ainsi qu'il résulte de leur rapport, que les parties de Montroux avaient toujours pris ledit passage sur les possessions dudit Monsarrat, aboutissant au chemin allant de la Guiraudié à la Baurimié, et qu'elles n'étaient jamais passées au chemin des Fournials; — Attendu qu'il est établi par les mêmes experts, que pour user du passage qui leur a été nou-

(1) Voy. dans le même sens, M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, aux *Annotations*, tome 2, page 198; MM. Toullier, tome 3, n.º 553; Pardessus, *des Servitudes*, n.º 223; Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.º *Passage*, n.º 59; l'arrêt de la cour de Pau, du 14 Mars 1831, *Mémorial*, tome 22, page 303; l'arrêt de la cour de Toulouse, du 29 Janvier 1820, *Mémorial*, tome 1.º, page 138.

Dans le sens contraire, l'arrêt de la même cour, du 1.º Février 1822, *Journal des Arrêts*, tome 5-1-280.

vement indiqué, et qui aboutit audit chemin des Fournials, les parties de Montroux devraient passer sur les propriétés du sieur Mothes; — Attendu que quoique ce dernier passage offre un trajet plus court pour aller de la pièce de terre des parties de Montroux audit chemin des Fournials, elles ne peuvent être assujetties à substituer ce passage à celui dont, de l'aveu de Monsarrat, elles ont toujours joui; — Attendu que cet aveu de Monsarrat fournit la preuve de la possession plus que trentenaire articulée par les parties de Montroux, puisqu'elle embrasse, sans aucune restriction, tout le temps passé; — Attendu que par l'effet de cette possession, lesdites parties de Montroux ont acquis un droit au passage, vu son caractère de nécessité, et qu'on ne peut les contraindre de le prendre ailleurs, d'autant mieux que par ce long usage, elles ont prescrit, vis-à-vis de Monsarrat, le droit d'indemnité que celui-ci aurait été autorisé à exiger d'elles; que cette prescription, commencée avant la promulgation du Code civil, et autorisée par les anciens principes, l'est encore par les dispositions de l'art. 685 dudit Code, qui veut que le passage au sujet duquel l'indemnité se trouve prescrite, soit continuée, quoique l'action relative à ladite indemnité ne soit plus recevable; — Attendu que Monsarrat ne peut dépouiller les parties de Montroux du droit à elles acquis à cet égard, ce qui arriverait, cependant, si on les réduisait à prendre un nouveau passage sur les propriétés du sieur Mothes, qui serait fondé à réclamer d'elles le paiement d'une indemnité à raison de ce même passage; — Attendu, néanmoins, que lesdites parties de Montroux offrant de prendre désormais leur passage par la voie qui leur est indiquée, pourvu, toutefois, qu'on leur rapporte, à ce sujet, un consentement du sieur Mothes, avec renonciation à toute indemnité, il convient de conserver à Monsarrat la faculté d'user de cette alternative;

Par ces motifs, LA COUR, réformant le jugement rendu par le tribunal de Castres le 31 Décembre 1818, maintient les parties de Montroux dans la jouissance du droit de passage...

Cour royale. — Arrêt du 5 Janvier 1820. — 2.^{ME} Ch. — M. DE CAMBON, prés. — M. CHALRET, avoc.-gén. — Plaid. MM. CARLES et GASC, av., MONTRoux et B. GASC, avoués.

ARTICLE 5.

ENCLAVE. — AGGRAVATION.

Un droit de passage pour un fonds enclavé dû par suite d'une possession immémoriale, doit être exercé tel qu'il l'a toujours été, et le propriétaire du fonds servant ne peut prétendre que le passage doit être pris sur les propriétés des voisins, sous le prétexte que le trajet serait plus court pour arriver du fonds enclavé à la voie publique; et on doit le décider ainsi, alors surtout que ce passage serait dangereux ou difficile, et occasionerait des dépenses considérables pour le propriétaire du fonds dominant (1).

NOGUÈS. — C. — SAVIGNAC.

ARRÊT. — Attendu que les héritiers Savignac ne demandent autre chose que d'être maintenus dans la possession du passage exercé par eux ou par leurs auteurs, de temps immémorial, sur le pré de Jean Noguès, pour desservir la pièce enclavée; — Que ce droit de passage constitue une servitude légale, puisqu'il est impossible de desservir ladite pièce enclavée sans passer sur les propriétés qui l'environnent, et que, dès-lors, ladite servitude peut s'acquérir par la prescription même de 30 ans; — Que de l'enquête du 12 Mai 1810, il résulte que les héritiers Savignac ou leurs auteurs ont constamment passé et repassé, même de temps immémorial, sans trouble, sur ledit pré dudit Noguès, pour le service de ladite pièce de terre enclavée, et que, dès-lors, le droit est acquis; — Attendu, d'un autre côté, que lors même que cette possession immémoriale ne serait point établie, les héritiers Savignac auraient le droit de demander d'être autorisés à exercer le droit de passage sur le pré de Noguès, aux termes de l'art. 683, C. civ; — Que lors même que le trajet, depuis la pièce enclavée

(1) Voy M. Lavignerie, *Arrêts inédits*, v.^o *Servitude*, art. 3, aux *Annotations*, et le *Mémorial*, tome 27, page 255.

jusqu'à la voie publique, serait plus court en passant sur les propriétés de Lacombe et des héritiers Ribouret, aujourd'hui possédées par Martin, qu'en passant par le pré de Noguès, on ne pourrait exercer le passage sur les propriétés des premiers qu'au moyen de la construction d'un pont sur un ruisseau sujet à de fréquens débordemens, et en imposant aux héritiers Savignac des charges considérables eu égard au peu d'importance que présente le produit annuel de la pièce enclavée, et que, dès-lors, il serait juste de leur accorder le passage sur le pré de Noguès, quoique ce trajet fût plus long, parce qu'il est beaucoup moins dommageable, aux termes du rapport des experts; que c'est là le véritable esprit de l'art. 685, C. civ., qui n'a pas entendu astreindre l'exercice du droit de passage à la distance plus ou moins grande qui peut séparer la pièce enclavée de la voie publique, mais bien régler cet exercice d'après les convenances des localités, et d'après les dépenses plus ou moins considérables auxquelles peut être assujéti celui qui a besoin du passage; — Qu'il est constant, d'après les relations des experts, qu'indépendamment de la construction du pont, et de plus forts dommages auxquels le passage sur les propriétés de Lacombe et des héritiers Ritouret donneraient lieu, il a été reconnu que l'exercice de ce passage serait impraticable avec char et bœufs, à cause des eaux versantes que présentent la pièce enclavée et les propriétés de Lacombe et de Ritouret, et que, sous tous ces rapports, les héritiers Savignac devraient être admis à exercer leur passage sur le pré de Noguès, quoique le trajet soit plus long, parce qu'il ne présente aucune de ces difficultés, et qu'il expose à beaucoup moins de dommages, si, d'ailleurs, ce droit ne leur était acquis par la possession immémoriale exercée par eux ou leurs auteurs, sans trouble et d'une manière non équivoque;

Par ces motifs, LA COUR démet Noguès de son appel.

Cour royale. — Arrêt du 20 Mai 1818. — M. DE CARDONNEL, prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD, TAJAN, CARLES et SOUQUES avocats, MONTRoux, DESQUERRE, MARION et EYDE, avoués.

ARTICLE 6.

DROIT DE PASSAGE. — ENCLAVE. — CESSATION.

Lorsqu'un droit de passage, fondé sur la nécessité, a été prescrit sur le fonds d'autrui, ce droit n'est plus dû, après la cessation de l'enclave par l'établissement d'un chemin public.

ESCAICH. — C. — DÉRAMOND.

Lorsque la nécessité qui a fait accorder le passage vient à cesser, soit par l'établissement d'un chemin, soit par la réunion du fonds précédemment enclavé à un héritage communiquant à la voie publique, MM. Pardessus, n.º 225, Toullier, n.º 554, et Garnier, page 520, pensent qu'alors la cession du droit de passage peut être *révoquée* en restituant l'indemnité : la cause cessant, disent-ils, l'effet doit cesser ; et cette opinion a été consacrée par un arrêt de la cour de Nîmes, du 24 Juillet 1833, *Mémorial*, tome 27, page 428.

M. Duranton, au contraire, estime, n.º 435, que la servitude ne peut être révoquée, parce que la loi l'a établie purement et simplement, et non sous cette condition de révocation ; et ce sentiment est conforme à l'arrêt de la cour royale de Toulouse, du 16 Mai 1829, *Mémorial*, tome 21, page 37.

Les sieurs Escaich passaient autrefois, pour cause d'enclave, sur un pré du sieur Deramond, pour aboutir à une pièce de terre leur appartenant. Plus tard, il fut construit un grand chemin public qui traverse la pièce de terre des sieurs Escaich. Induisant de cette circonstance, que ceux-ci n'avaient plus besoin de la servitude de passage sur son pré,

Deramond les cita devant le tribunal civil de Foix, pour se voir faire inhibitions et défense de plus à l'avenir y passer. — 16 Floréal an 11, jugement qui accueille ces conclusions. — Appel, le grief pris de ce que les sieurs Escaich n'avaient pas été maintenus dans la faculté de passer sur le pré de Deramond, attendu qu'en suivant le chemin public, ils seraient forcés de traverser deux fois un ruisseau.

ARRÊT. — Considérant que, tandis qu'autrefois les sieurs Escaich ne pouvaient aboutir à leur pièce de terre, sans passer sur quelques-uns des héritages qui l'environnaient de toutes parts, maintenant, au contraire, ils peuvent y arriver et l'exploiter en passant sur le chemin qui le traverse; d'où suit que la nécessité qui a donné primitivement naissance à la servitude de passage réclamée par lesdits Escaich, a cessé; la servitude doit donc cesser à son tour, selon l'axiome : *cessante causâ, cessat effectus*. — Vainement les sieurs Escaich ont prétendu que le chemin leur est incommode, soit à cause du plus long détour qu'il entraîne, soit à cause de la nécessité à laquelle il les expose de passer deux fois le ruisseau voisin du hameau de Langlade; il a été convenu par toutes les parties, en 1.^{re} instance, que le circuit est peu considérable, et que ne s'agissant que d'un léger courant d'eau, il est facile auxdits Escaich de traverser, à l'exemple de tous les autres habitans des environs, le petit ruisseau dont il s'agit. — C'est mal à propos encore que lesdits Escaich ont prétendu conserver la servitude par eux réclamée, sous prétexte qu'ils l'acquirent à prix d'argent et moyennant indemnité : il est vrai que Deramond ou ses auteurs auraient eu primitivement le droit de soumettre les propriétaires de la pièce de terre desdits Escaich, à les indemniser à concurrence de la valeur de la servitude en question; mais outre que le paiement de cette indemnité, lors même qu'elle serait justifiée, autoriserait seulement lesdits Escaich à se la faire rembourser, sans néanmoins leur donner le droit de retenir la servitude, il n'est pas, d'ailleurs, établi que cette indemnité ait été jamais exigée ni payée, et il est probable, au contraire, que ceux qui la doivent se dispensent de la payer à l'aide de la prescription trentenaire;

Par ces motifs, LA COUR démet de l'appel.

Cour d'appel. — Arrêt du 5 Thermidor an 13. — M. DESAZARS, prés. — Plaid. MM. DU BERNARD et FLOTTES, avocats, MARION et ASTRE, avoués.

PÉREMPTION.

ARTICLE PREMIER.

PÉREMPTION. — ANCIEN DROIT.

Suivant la jurisprudence du parlement de Toulouse et sous l'empire de l'ordonnance de 1667, la péremption était acquise, DE PLEIN DROIT, par le seul fait de la cessation des poursuites pendant trois ans.

La jurisprudence est depuis long-temps fixée sur la solution de cette question. Voy. les arrêts de la cour de Toulouse, des 28 Août 1818, Journal des Arrêts de cette cour, tome 9-1-221; 12 Juillet 1827, 11 Juin 1829, 2 Février 1828; de la cour de Bordeaux, du 13 Juillet 1830, Mémoires, tome 15, page 193, tome 19, pages 184 et 357, et tome 21, page 388.

1.^{re} Espèce.

MOTHE. — C. — ROY, BORDES et CAUJOLLE.

ARRÊT. — Attendu que les poursuites de l'instance engagée le 7 Fructidor an 10, avaient été discontinuées depuis cette époque jusqu'au 19 Frimaire an 14, ce qui embrasse plus de 3 ans, ainsi l'instance avait périmé, aux termes de l'art. 15 de l'ordonnance de Roussillon de 1563. Or, la péremption anéantissant les procès, comme s'il n'y en avait jamais eu, il est manifeste que les jugemens rendus après cette péremption acquise sont nuls. En vain, pour se mettre à l'abri de cette péremption, les intimés ont objecté que la péremption n'a pas lieu de plein droit; qu'il faut la demander, et que cette demande n'ayant point eu lieu

dans l'espèce, leur mère fut en droit de continuer ses poursuites, et de faire rendre le jugement du 19 Frimaire an 14. Ces principes seraient vrais aujourd'hui, et d'après les dispositions de l'art. 399, C. proc. civ.; mais la jurisprudence constante du parlement de Toulouse, à laquelle il n'avait pas été dérogé à l'époque du jugement précité, avait introduit des règles toutes contraires. Le fait seul de la cessation des poursuites pendant trois années révolues, opérait, d'après cette jurisprudence, la péremption, et, par voie de suite, l'extinction de l'instance; en sorte que le juge ne pouvait plus juger, quoique la partie à qui cette péremption profitait, ne s'en fût pas encore prévalu, et ne l'eût pas encore opposée; il n'y aurait eu que le consentement volontaire et réciproque de toutes les parties intéressées, qui eût pu couvrir la péremption et autoriser le juge à juger. Or, les appelans ne donnèrent point un semblable consentement avant le jugement du 19 Frimaire an 14, puisqu'ils furent toujours défailans; il s'en faut bien que la défense par eux proposée ensuite, leur ait interdit le droit que la péremption leur avait acquis, puisque leur première et leur constante exception a eu pour objet le rejet ou la nullité de toutes les poursuites dirigées contr'eux;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 8 Décembre 1812. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. BASTOULLI, av.-gén. — Plaid. MM. FLOTTES et SÉRAN, av., ESPARBIÉ et PAGES, avoués.

2.^{me} Espèce.

SABADIE. — C. — PRADÈRE.

ARRÊT. — Attendu qu'avant le Code de procédure et dans le ressort du parlement de Toulouse, les causes périmaient, de plein droit, par cessation des poursuites pendant trois ans; que cette jurisprudence, fondée sur la loi 13, au Code de *judiciis*, et sur les ordonnances de 1563 et 1585, attestée par tous les auteurs, et notamment par Rodier sur l'ordonnance de 1667, Ferrière, v.^o *Péremption*, Louet, lett. P. Lange, en sa *Pratique*, a été, en outre, confirmée par plusieurs arrêts de la cour, et notamment le 22 Prairial an 13 (11 Juin 1805), au procès de la femme

Marabail contre Soumpayrac , et le 7 Janvier 1813 , au procès des sieurs Bonnet et Julien ; — Que l'exception prise de la péremption était tellement favorable et si généralement consacrée par la jurisprudence , que toute poursuite ayant pour objet de faire déclarer l'instance périe , était réputée inutile et frustratoire , ainsi qu'il a été établi par l'arrêt du 14 Mars 1811 , au procès de Blanc contre Combes , qui rejeta la citation donnée par Blanc en déclaration d'instance périe , le motif pris de ce que la péremption ayant lieu de plein droit , il n'était pas nécessaire de la faire déclarer ; — Que quoique cette jurisprudence du parlement de Toulouse ait été critiquée par quelques auteurs , qu'il y ait même des arrêts de la cour de cassation contraires à cette jurisprudence , dans le cas où la péremption de l'instance n'entraînait point la prescription de l'action , la cour suprême est néanmoins revenue sur cette jurisprudence , comme on le voit par ses arrêts des 21 Brumaire et 21 Messidor an 13 ; qu'en outre , les rédacteurs du nouveau Code de procédure n'ont point adopté la distinction proposée par les auteurs , puisque l'on voit , art. 401 de ce Code , une disposition portant que la péremption n'éteint pas l'action , mais qu'elle emporte seulement extinction de la procédure , sans qu'on puisse , dans aucun cas , opposer aucun des actes de la procédure éteinte , ou s'en prévaloir ; — Attendu que Pradère proposa l'exception de la péremption avant toute défense au fond ; que n'invoquant la péremption qu'en défendant , il pouvait proposer sa défense , soit par écrit , soit verbalement , à l'audience , et que l'acte contenant constitution d'avoué ne renferme aucun acquiescement à la citation , ni renonciation au moyen pris de la prescription ;

Par ces motifs , LA COUR a démis et démet le sieur Sabadie de son appel.

Cour royale , — *Arrêt du 19 Novembre 1816.* — M. HOCQUART , 1.^{er} prés. — M. CHALRET , *subst. de M. le proc.-gén.* — Plaid. MM. CARLES et SOUQUE , *av.* , ALBÈNE et PAGÈS , *avoués.*

Arrêts conformes. — 7 Janvier 1813 , Bonnet. — C. — Julien , plaid. MM. du Bernard et Carles , *avocats.* — 29 Décembre 1813 , Saint-Paul. — C. — Cames. — 23

Mars 1819, Bourniquel. — C. — Cadaux, plaid. MM. Malpel et Carles, avocats.

ARTICLE 2.

ARRÊT. — CHEFS DÉFINITIFS. — PÉREMPTION.

L'arrêt qui contient des chefs définitifs, a, sous la nouvelle comme sous l'ancienne jurisprudence, l'effet de proroger à 30 ans la péremption de l'instance (1).

CARCY, femme FAURÉ. — C. — CARCY, femme CHOURRE.

ARRÊT. — Attendu que, nonobstant la règle générale d'après laquelle les instances tombent en péremption par la cessation des poursuites durant plus de trois années consécutives, il est, néanmoins, de principe que si, dans un procès, il intervient un arrêt qui contienne des chefs définitifs et des interlocutoires, la péremption de trois ans n'a pas lieu, et l'instance est prorogée pour 30 ans: c'est ce qui reçoit son application à l'espèce; car, indépendamment de quelques dispositions définitives contenues dans le jugement du 22 Prairial an 8, on en trouve une qui a incontestablement ce caractère dans celui du 16 Messidor an 3, en ce qu'il débouta Marie Carcy de sa demande en rapport, et la réduisit à un supplément;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 22 Juin 1807. — M. DAST, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén.-imp. — Plaid. MM. FLOTTES, avocat, DRUILHE et MALLAFOSSE, avoués.

ARTICLE 3.

PÉREMPTION D'INSTANCE. — POINT DE FORME.

Un arrêt intervenu sur un point de forme de l'instance, n'est pas, désormais, un obstacle à la péremption (2).

(1) Cette question ne fait plus aujourd'hui difficulté. Voy. le Mémorial, tome 26, page 185.

(2) Voy. arrêt conforme de la cour de Nîmes, du 27 Mars 1833,

HOULÈS. — C. — HUGONIN-DESCAMBOUS.

ARRÊT. — Attendu que l'arrêt du 27 Frimaire an 2 ne renferme pas un de ces chefs définitifs qui prorogent l'instance à 30 ans, et qui, d'après Rodier, empêchaient même les dispositions interlocutoires de tomber en péremption, cet arrêt n'a prononcé rien de définitif sur le fond. En statuant sur un point de forme, il s'est borné à déclarer que le procès avait été régulièrement introduit; que le procès existait; mais il a subordonné tout l'effet de cette action à l'expertise qu'il prescrivait. Tout dépendait donc de la procédure à faire, et le sieur Descambous, qui a commencé cette procédure, qui, ensuite, l'a discontinuée pendant plus de trois ans, s'est mis évidemment dans le cas de la péremption. Or, cette péremption doit produire l'effet de ruiner toute la procédure, et de faire que le procès soit censé n'avoir jamais existé, suivant les dispositions de l'art. 15 de l'ordonn. de 1563 et de l'art. 401, C. proc. civ.;

Par ces motifs, LA COUR déclare l'instance dont s'agit éteinte et périmée.

Cour royale. — Arrêt du 22 Avril 1817. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DELPECH, subst. de M. le proc.-gén. — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES et DU BERNARD, av., CHAMAYOU et DRUILHE, avoués.

ARTICLE 4.

INSTANCE. — INSCRIPTION AU RÔLE. — PÉREMPTION.

La péremption d'une instance n'est pas couverte par l'inscription de la cause au rôle.

Veuve CARBON. — C. — LATHEULADE.

Cette question, qui a été consacrée par l'arrêt suivant, est d'une haute importance dans la pratique. La solution

Mémorial, tome 26, page 433, et ceux rapportés au même recueil, tome 13, page 210, tome 16, page 229, tome 18, pages 340 et 410, tome 19, page 357.

qu'elle a reçue ne réunit pas, toutefois, l'assentiment de tous les auteurs.

Pour dire que la péremption est couverte par l'inscription de la cause au rôle, voy. l'arrêt de la cour de Rennes, du 2 Mars 1818, rapporté par Carré, 1991.^e quest. de son second ouvrage, et Lois de la Procédure civile, tome 2, page 22, quest. 1440; ceux des cours de Pau, du 28 Mars 1822, et de Riom, du 7 Juin 1824, Mémorial, tome 5, page 42, et tome 11, page 123; de la cour de Montpellier, du 9 Janvier 1832, et de la cour de cassation, du 30 Mars 1830, même recueil, tome 24, page 153, et tome 21, page 155.

Dans le sens contraire, voy. l'arrêt de la cour de Toulouse, du 5 Février 1810; *Recueil alphabétique* de M. Chauveau, tome 18, page 421; les arrêts des cours de Lyon, des 6 Août 1824, Journal des Arrêts de la cour de Toulouse, tome 11, page 117, et 14 Juillet 1823, M. Chauveau, *loc. cit.*, page 456; de Besançon, du 2 Avril 1813, *ibid.*, page 454.

ARRÊT. — Attendu qu'il a été convenu par toutes les parties, même justifié, que les dernières poursuites sur l'appel dont s'agit remontent à plus de trois ans; qu'aux termes de l'art. 397, C. proc. civ., toute instance est éteinte par discontinuation de poursuites pendant le délai de trois ans; que peu importe que l'instance dont on a demandé la péremption soit antérieure au Code de procédure, puisqu'étant de sa nature une demande principale, elle est par conséquent soumise aux lois qui régissent la procédure à l'époque où cette demande a été intentée; d'où résulte que celle dont il s'agit ayant été intentée postérieurement à la promulgation dudit Code de procédure, doit être, par voie de suite, jugée d'après ses dispositions sur cette matière; qu'au surplus, la péremption de ladite instance n'a pu être interrompue par la mise au rôle des années 1807, 1808 et 1809, puisque cette mise au

rôle n'a jamais été considérée comme un acte de procédure ; qu'il n'y a qu'un acte de dénonce de mise au rôle qui puisse faire cesser cette interruption ; qu'il est convenu que cet acte de dénonce n'a été fait qu'en 1806, et n'a plus jamais été renouvelé ; qu'inutilement le sieur Latheulade cherche à faire revivre les déclarations et arrêt de règlement par lui cités, puisqu'aux termes de l'art. 1041, C. proc. civ., toutes lois, coutumes, usages et réglemens relatifs à la procédure civile, sont abrogés ; d'où suit que, sans s'arrêter à la demande en rejet du sieur Latheulade, il y a lieu de déclarer périe l'instance dont s'agit ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 4 Décembre 1810. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. — MM. MARION, DRUILHE et CHAMAYOU, avoués.

Arrêt conforme. — 12 Mai 1817, ROUX. — C. — Villaris, plaid. M. Barrué, avocat.

ARTICLE 5.

APPEL. — INSTANCE. — PÉREMPTION. — SECOND APPEL. —
JUGEMENT NON SIGNIFIÉ.

La péremption d'une instance d'appel prononcée par arrêt, est un obstacle à ce que l'on puisse relever un second appel, sur le fondement que le jugement du tribunal de première instance n'aurait pas été signifié, et que les délais pour appeler ne courent qu'à partir de la signification du jugement.

PONS et autres. — C. — LABROQUÈRE.

ARRÊT. — Considérant que le premier appel relevé par les parties d'Astre contre le jugement du 15 Mai 1807, rendu par le tribunal civil de Villefranche, a été déclaré péri par arrêt du 21 Juillet 1815, ce jugement a, dès-lors, acquis la force de la chose jugée, suivant le texte de l'art. 469, C. proc. civ. ; — Considérant qu'on ne peut échapper aux dispositions de cet article, sous pré-

texte que le jugement du tribunal de première instance n'aurait jamais été signifié à la requête dudit Labroquère, et que le délai de l'appel n'ayant pu courir, les parties d'Astre sont toujours à temps d'en relever un second; l'art. 469 précité décide, au contraire, sans aucune distinction, que la péremption de l'appel donne au jugement de première instance la force de la chose jugée. Le défaut de signification du jugement de première instance, ne peut ôter cet effet à la péremption déclarée dans tous les cas sans exception;

Par ces motifs, LA COUR rejette le second appel relevé le 21 Juillet 1815, envers le jugement du 13 Mai 1807, rendu entre parties par le tribunal de Villefranche.

Cour royale. — Arrêt du 19 Février 1816. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. CARLES et DU BERNARD, av., ASTRE et MARION, avoués.

ARTICLE 6.

PÉREMPTION. — REQUÊTE. — AVOUÉ. — HUISSIER. —
IMMATRICULE.

Dans le cas où le demandeur en péremption est l'héritier de la partie décédée, il peut et doit employer le ministère de l'avoué déjà constitué. Il n'est pas besoin d'une nouvelle constitution.

La signification à avoué d'une requête en péremption n'est pas nulle, encore qu'elle ne contienne pas l'immatricule de l'huissier. Il suffit que l'officier ministériel qui a instrumenté, soit véritablement huissier audiencier du tribunal devant lequel la demande en péremption est portée (1).

BALARD. — C. — SUDRÉ.

Ces propositions ont été consacrées par l'arrêt qui suit :

(1) Voy. au Mémorial, tome 26, page 24, de nombreuses autorités sur la question.

ARRÊT. — Attendu qu'en combinant les art. 397 et 400 du Code judiciaire, on voit que, dans tous les cas, la demande en péremption doit être formée par requête d'avoué à avoué; qu'il suit que dans le cas où le demandeur en péremption est l'héritier de la partie décédée, il peut et doit employer le ministère de l'avoué déjà constitué; qu'il n'est donc pas besoin d'une nouvelle constitution; — Attendu que l'immatricule de l'huissier n'est pas nécessaire pour les simples significations d'avoué à avoué, et qu'il suffit que l'huissier qui a instrumenté, soit véritablement huissier audiencier de la cour; — Attendu que les moyens de nullité proposés par les sieurs Balard étant mal fondés, on ne peut qu'accueillir la demande en péremption;

Par ces motifs, LA COUR déclare périe l'instance d'appel engagée le 22 Avril 1808.

Cour royale. — Arrêt du 16 Février 1815. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et ROMIGUIÈRES, av., DRUILHE et BOURNIQUEL, avoués.

PRESCRIPTION.

ARTICLE PREMIER.

PRESCRIPTION. — FILS DE FAMILLE.

Dans l'ancien droit, la prescription ne courait point contre le fils de famille pour les biens dont son père avait l'usufruit, même dans le cas où elle avait commencé de courir contre sa mère avant le mariage.

Les mariés AT et ROQUAN. — C. — BRUGUIÈRES.

Suivant les anciens principes, la prescription ne courait pas contre le fils de famille pour les biens dont son père avait l'usufruit, parce que toutes les actions résidaient sur la tête du père, et conséquemment le fils ne pouvait pas agir, *contra non valentem agere non currit præscriptio*, sans distinguer s'il s'agissait d'un fonds aliéné par le père,

ou non, d'un immeuble ou d'une action : Catellan , livre 7 , chap. 15 , Dunod , page 245 ; et cela était ainsi , quand même la prescription aurait commencé contre celui à qui le fils avait succédé : Catellan , *ibid.* , Dunod , page 248.

Il n'y avait qu'un cas où , suivant Catellan , la prescription courait contre le fils de famille pour les biens dont son père avait l'usufruit ; c'était lorsqu'elle avait commencé de courir contre sa mère avant le mariage ; auquel cas , la prescription ayant continué de courir contre la mère pendant son mariage , elle se continuait aussi contre le fils après la mort de la mère , car il ne méritait pas plus de faveur qu'elle.

L'arrêt que nous rapportons a refusé de consacrer l'opinion de Catellan.

JUGEMENT. — Considérant qu'il importe peu qu'il résulte de l'enquête faite par lesdits At et Roquan , mariés , qu'il se soit écoulé plus de 30 ans depuis le décès d'Antoine Roquan , premier , et de Valentine Acier , jusqu'à l'introduction de l'instance , comme aussi qu'il se soit écoulé le même espace de temps jusqu'à la même époque , depuis qu'Anne Roquan a quitté la maison paternelle , si , d'ailleurs , la prescription trentenaire n'a pas utilement couru , ou a été interrompue par des circonstances particulières ; — Considérant que du 27 Mars 1742 , jour du décès d'Antoine Roquan , premier , antérieur à celui de Valentine Acier , jusqu'au 13 Avril 1771 , jour du décès d'Anne Roquan , du chef de laquelle agit Bruguières , il ne s'était écoulé que 29 ans un mois 11 jours , et qu'il s'en fallait conséquemment de dix mois 19 jours que la prescription se fût accomplie ; — Qu'à cette époque , les trois enfans de ladite Anne Roquan étaient pupilles , comme il résulte de leurs extraits de naissance remis au procès , ce qui suspendit le cours de la prescription , laquelle ne put se continuer à l'époque de leur puberté , attendu que leur père avait la jouissance des biens maternels , tant en vertu de la puissance paternelle qu'en exécution de son contrat de mariage avec ladite Anne Roquan ; — Que la prescription ne reprit son cours que du jour de la subrogation faite à André Bruguières ,

c'est-à-dire, le 16 Août 1785, en vertu de laquelle ledit André Bruguières engagea l'instance par exploit du 10 Juin 1786, époque à laquelle il ne s'était écoulé que huit mois 14 jours, délai utile pour intenter l'action, puisqu'il s'en fallait de deux mois cinq jours que les 50 ans ne fussent accomplis, eu égard aux dix mois 19 jours qui leur manquaient à l'époque du décès de ladite Anne Roquan, arrivé le 13 Avril 1771;— Considérant que l'objection prise de ce que la prescription ayant commencé avant le mariage de ladite Anne Roquan, elle s'était continuée tant sur la tête de cette dernière que sur celle de ses enfans, quoiqu'en puissance de leur père, est mal fondée, malgré qu'on s'élève de la doctrine de Serres, et d'un arrêt conforme rapporté par Catellan, liv. 7, chap. 15; que ledit arrêt, d'ailleurs, contraire à la jurisprudence constante, est en opposition avec les véritables principes du droit d'après lesquels la prescription ne court pas contre les fils de famille pendant que leur père a l'administration et la jouissance de leurs biens, ce qui résulte de plusieurs textes, et notamment de la loi 1.^{re}, Cod. de bon. mat., de la loi 1.^{re}, §. 2, de ann. except., Cod. de la loi 4 de bon. quæ lib. in fine, Cod., de la nov. 22, cap. 24; que s'il en était autrement, le sort des fils de famille, relativement aux biens délaissés par leur mère, serait pire lorsque lesdits biens auraient été constitués, que lorsqu'ils seraient demeurés paraphernaux, ce qui serait absurde et contraire à l'esprit de toutes les lois;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Tribunal d'appel. — Jugement du 16 Pluviose an 12. — M. Désazars, prés. — M. Brises, juge, pour le C. du G. — Plaid. MM. Flottes et Barrué, h. de l., Rieuvvert et Bourniquel, avoués.

ARTICLE 2.

REGISTRES DE L'ADMINISTRATION DES DOMAINES. — FOI. —

PREUVE — RENTE.

Les registres de l'administration des domaines font une preuve suffisante du paiement de la rente, et empêchent la prescription du capital (1).

(1) Voy. M. Lavignerie, *Arrêts inédits*, v.° Prescription, art. 6.

L'hospice de Saint-Louis de l'île d'Albi. — C. — Les époux
MARTY.

ARRÊT. — Attendu qu'il est établi par l'extrait des registres du receveur de l'enregistrement et des domaines nationaux du bureau de Rabastens, que les parties de Montroux, ou ceux qu'elles représentent, ont servi la rente des années an 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13 et 1806; — Que ce paiement, effectué par les parties de Montroux, a suffi pour interrompre la prescription qu'elles veulent opposer pour se dispenser de payer les arrérages de cette rente; qu'une telle exception ne peut pas être accueillie, parce que la rente ayant été constituée sous les anciennes lois, les effets doivent en être réglés par les anciennes maximes. Or, il existe plusieurs arrêts des cours souveraines, et notamment du parlement de Toulouse, qui ont décidé que les registres des corporations et communautés ecclésiastiques suffisaient pour interrompre la prescription relativement au service d'une rente, par la mention qui y était faite du paiement de cette rente par le débiteur, toutes les fois que ces registres étant régulièrement tenus, ne présentaient aucun soupçon de dol et de fraude, et que, d'un autre côté, la création de la rente était constatée par un acte public et inquerellable; — Que, dans l'espèce, il y a titre authentique établissant la rente, et que, d'ailleurs, le registre qui constate ce paiement est régulier, et doit inspirer la plus grande confiance; — Que, dès-lors, il ne faut pas considérer la mention faite sur les registres comme ayant pour objet de créer un titre nouveau pour le créancier de la rente; mais seulement d'empêcher que celui qui existe déjà ne soit anéanti par la prescription; — Que la distinction que les parties de Montroux ont faite entre la prescription accomplie et celle qui ne l'est pas encore, ne saurait s'appliquer à l'espèce, puisqu'elles n'ont pas prouvé la prescription accomplie en leur faveur avant le paiement qu'elles ont fait de la rente en l'an 7; — Que, dès-lors, c'est le cas d'ordonner le paiement des arrérages de ladite rente légitimement dus au profit des parties de Gasc;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — Arrêt du 18 Juin 1819. — Ch. des ap. de pol. cor. — M. le V.^{te} DE CAUMONT, cons.-prés. — M. PAGAN, rap. — M. ROUCOULE, subst. de M. le pr.-gén. — MM. M ONTROUX et GASC, avoués.

ARTICLE 3.

RENTE. — PAIEMENT. — NOTE. — CARNET DU CRÉANCIER.
— PRESCRIPTION. — INTERRUPTION.

Dans l'ancien droit , lorsqu'une rente était établie par un acte public, et que le débiteur ne rapportait pas la preuve de sa libération , le carnet du créancier de la rente qui était décédé , faisait preuve des paiemens qu'il y avait mentionnés , et ces notes de paiement interrompaient la prescription en faveur de ses héritiers (1).

JACOMET. — C. — Les demoiselles SAINT-PIERRE.

M. Dalloz, dans sa *Jurisprudence générale*, tome 11, page 266, v.^o *Prescription*, chap. 1.^{er}, sect. 4, n.^o 22, s'exprime ainsi : « Le paiement des arrérages d'une rente est, sans contredit, interruptif de la prescription ; mais comment ce paiement pourra-t-il être prouvé par le créancier qui aurait omis, avant l'expiration de 30 ans, à compter de la date du dernier trimestre, d'exiger un titre nouvel ? M. Merlin, *Répert.*, v.^o *Interruption*, décide, d'après Dunod et quelques arrêts, que le livre de raison du créancier fait preuve des paiemens qu'il a reçus lorsqu'il est homme de probité ; qu'il s'agit seulement d'empêcher la prescription, et qu'il conste de la dette. Mais nous pensons avec M. Vazeille, n.^o 214, que cette doctrine est contraire à l'art. 1331, C. civ., portant que les registres et papiers domestiques ne sont point un titre pour celui qui les a écrits. »

Néanmoins l'opinion de M. Merlin a été adoptée par les arrêts des cours de Bruxelles, du 18 Octobre 1821, M. Dalloz, *ibid.*, 2.^{me} col. *in fine* ; de Grenoble, du 20 Juillet,

(1) Voy. M. Lavignerie, v.^o *Paiement*, tome 2, page 86.

même année, cité dans le *Dictionnaire du Notariat*, 3.^{me} édit., v.^o *Prescription*, n.^o 100, et par celui que nous rapportons.

ARRÊT. — Attendu que les parties de Marion sont porteurs d'un acte public constitutif de la rente dont on ne rapporte point la cancellation; — Attendu que, d'après l'ancienne jurisprudence, attestée par Dunod, le répertoire de jurisprudence et tous les auteurs de la matière, le carnet du créancier de la rente qui est décédé, interrompt la prescription en faveur de ses héritiers; — Attendu que cette jurisprudence est fondée sur ces puissantes considérations, qu'on n'est point dans l'usage de garder duplicata des quittances des rentes; d'où il suit qu'à tous les momens les débiteurs de mauvaise foi pourraient opposer la prescription; que, d'un autre côté, la présomption est que si on s'était libéré du capital, on serait à même de rapporter la preuve de la libération; — Attendu que, dans l'espèce, il existe un carnet où sont couchés, année par année depuis 1777 jusqu'en 1791, les paiemens de la rente dont s'agit; que vainement on objecterait que depuis l'acte constitutif de la rente jusqu'au premier paiement énoncé dans le carnet, il s'est écoulé 56 ans; que, dès-lors, la prescription ayant déjà anéanti le titre, une simple énonciation de paiement dans un carnet n'a pu le faire revivre; qu'à cela on peut répondre que la prescription n'est acquise qu'autant qu'elle est invoquée; qu'il suffit que les débiteurs aient consenti de payer la rente en 1777, pour que le laps de temps ne puisse plus être invoqué pour prescrire; que, d'ailleurs, tout doit faire présumer que la rente avait été payée aux auteurs de ladite demoiselle Saint-Pierre, toutes les fois qu'il résulte du carnet que cette même rente a été payée à cette dernière la première année qu'elle a administré les biens à elle délaissés par son père, lequel avait été, sans doute, beaucoup moins soigneux qu'elle à tenir note des paiemens qui lui étaient faits; — Attendu qu'on peut d'autant moins suspecter l'énonciation du carnet, que la demoiselle Saint-Pierre est décédée sans en faire aucun usage; — Attendu, d'après tout ce dessus, que nul doute que l'interruption de la prescription n'ait eu lieu, si le carnet est écrit de

la main de la demoiselle Saint-Pierre, malgré la prétention qu'on a élevée que les personnes qui y sont désignées pour avoir fait le paiement, n'avaient point qualité pour payer, puisqu'il est établi que ces personnes avaient qualité pour payer comme administrateurs légitimes des biens de leurs femmes ou de leurs enfans ; d'où il suit que l'appel relevé par les parties de Chamayou ne repose sur aucun fondement solide, et qu'il y a lieu de les en démettre ;

Par ces motifs, LA COUR réforme, etc.

COUR royale. — Arrêt du 6 Août 1819. — Ch. des ap. de pol. cor. — M. D'ALDÉGUIER, prés. — M. CAVALIÉ, av.-gén. — Plaid. MM. FLOTTES et CAZÈNEUVE, av., CHAMAYOU et MARION, avoués.

ARTICLE 4.

BILLETS A DOMICILE. — PRESCRIPTION. — ANCIEN DROIT.

Les billets à domicile, souscrits sous l'empire de l'ordonnance de 1673, n'étaient soumis qu'à la prescription de 30 ans.

BÉLESTA. — C. — BARRÈRE.

L'ordonnance de 1673 établissait la prescription de cinq ans pour les lettres de change seulement ; mais le paiement d'un billet à ordre pouvait être réclamé pendant les 30 années qui suivaient son échéance. Voy. M. Horson, *Questions sur le Code de commerce*, tome 1, page 194 ; Jousse sur l'art. 21 du tit. 5 de l'ordonnance.

ARRÊT. — Considérant que la prescription quinquennale contre l'action personnelle est une exception au droit commun, qui ne peut souffrir d'exception ; que la loi ne répute acquittés après cinq ans, que les seules lettres et billets de change ; que, dans l'espèce, il ne s'agit ni de l'un ni de l'autre, mais d'un simple billet à domicile qui ne peut être confondu avec un billet de change, ni soumis à la même prescription que ce dernier ;

Par ces motifs, LA COUR a démis de l'appel.

Cour d'appel. — Arrêt du 22 Mars 1810. — M. DESAZANS, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. — Plaid. MM. CORAIL et DELAFLOTTE, av., MARION et ASTRE, avoués.

ARTICLE 5.

RENTE FONCIÈRE. — CHARGE. — COPROPRIÉTÉ. — PRESCRIPTION DÉCENNALE.

Une rente foncière consentie avant le Code civil, n'était pas seulement une charge réelle du fonds concédé, c'était une partie réservée dans le fonds même par le bailleur de ce fonds, tellement qu'elle ne formait pas une simple créance hypothécaire susceptible d'être prescrite par les tiers-acquéreurs par une possession de 10 ou 20 ans (1).

TEULÈRE. — C. — VIGNES.

En 1676, le sieur Gaston de Sède bailla à divers, à titre de colloque et locatairie perpétuelle, deux arpens de terre situés à Colomiers, sous la rente annuelle de deux sétiers blé.

Les biens locatés passèrent en plusieurs mains. Ils étaient possédés, depuis plus de dix ans, par le sieur Teulère, lorsqu'au mois de Février 1812, les héritiers Vignes, aux droits du bailleur primitif, assignèrent le sieur Teulère devant le tribunal de Toulouse, en paiement des arrérages de la rente. — 18 Mars 1813, jugement qui ordonne ce paiement.

Appel de la part de Teulère: il demanda son relaxe par

(1) Voy. dans le sens contraire, M. Rolland de Villargues, Répert., v.° Rente, n.°s 7, 8 et 9; Pothier, du Bail à rente, n.° 197 et 205; Traité de la Prescription, n.°s 126 et 127; arrêt de la cour de cassation, du 23 Février 1831, Journal du Palais, tome 1 de 1831, page 331.

fin de non-recevoir prise de ce qu'il avait prescrit l'action hypothécaire par le laps de plus de dix ans qui s'étaient écoulés depuis qu'il était acquéreur des biens sujets à la rente.

ARRÊT. — Attendu que les rentes foncières établies *in traditione fundi*, sont une charge réelle du fonds concédé qui suit ledit fonds en quelque main qu'il passe; qu'ainsi le bailleur a le droit d'en réclamer le paiement du possesseur, parce que c'est moins contre lui que contre le fonds dont il est détenteur, qu'il exerce son action; que, suivant les anciens principes, de pareils baux ne transmettaient au locataire que la propriété utile, tandis que la propriété directe restait sur la tête du bailleur; de là le droit qu'il avait de rentrer par la voie du déguerpissement dans le fonds concédé, toutes les fois qu'il y avait cessation du paiement de la rente pendant un certain temps, droit qui est encore en vigueur aujourd'hui; que ce principe, touchant le caractère de réalité des rentes foncières et le droit de copropriété du bailleur, a été adopté par deux arrêts de la cour de cassation, l'un du 4 Ventose an 10 (M. Sirey, 2-1-256), l'autre du 12 Pluviose an 11, rapporté aussi par Sirey; qu'ainsi la prescription décennale invoquée par Jean Teulère, ne peut opérer son relâche, ce genre de prescription n'étant admis qu'en matière de créances purement hypothécaires; qu'il peut d'autant moins s'en prévaloir, qu'il résulte d'un des actes de l'acquisition par lui faite du fonds dont il s'agit, ledit acte sous la date du mois de Ventose an 3, que ce fonds lui fut vendu sous les charges publiques et autres auxquelles il pouvait être sujet; que quoique cette clause ne parle pas explicitement de la rente due aux héritiers Vignes, outre que sa généralité suffit pour soumettre Jean Teulère au paiement de ladite rente, il est hors de doute que l'existence lui en était connue, parce que la présomption est qu'en acquérant, il prit connaissance des titres de ses vendeurs, titres par lesquels cette rente se trouvait établie. Il est hors de doute que ce fut ladite rente qu'on eut en vue, lorsqu'on parla de charges autres que celles de l'impôt, en stipulant que Jean Teulère serait tenu de les supporter.

ainsi, sous tous les rapports, sa demande en relaxe est mal fondée;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet de l'appel.

Cour royale. — Arrêt du 5 Février 1816. — M. HOCQUART 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. SÉGUY et CARLES, avocats, BOURNIQUEL et PAGÈS, avoués.

ARTICLE 6.

MARCHAND. — FOURNITURES. — PRESCRIPTION. — ANCIEN DROIT.

Sous l'empire de l'ordonnance de 1673, la prescription annale n'avait pas lieu de marchand à marchand.

PETITPIERRE et Comp.^c — C. — DERAMOND.

Ce point de l'ancien droit est établi par les nombreuses autorités indiquées dans la décision que nous rapportons, et par Jousse sur l'art. 7, au tit. 1.^{er} de l'ordonnance de 1673. Il résulte également de l'art. 2272, C. civ., que la prescription annale n'est pas applicable aux fournitures faites par des marchands à des marchands. Cependant il faut distinguer, avec M. Malleville sur cet article, entre les fournitures faites à un marchand pour son commerce et celles faites pour son usage particulier; car il est bien certain qu'à l'égard de ces dernières, il n'y a aucun motif de le mettre dans une autre catégorie que les non-commerçans.

Au mois d'Octobre 1791, les sieurs Petitpierre et Comp.^c firent vente en foire de Bordeaux, au sieur Jean-Paul Deramond, d'une quantité de marchandises, dont le prix fut porté à 1,009 fr. Le 12 Pluviose an 8, ils l'assignèrent en paiement devant le tribunal de Foix. Deramond opposa une fin de non-recevoir prise de la prescription annale, et cette fin de

non-recevoir fut accueillie par le tribunal , sur le fondement de l'art. 7 du tit. 1.^{er} de l'ordonnance de 1673 , à la charge par le défendeur d'affirmer , par serment , qu'il avait payé le montant des marchandises portées en la facture de Petit-pierre et Comp.^e — Appel. — Les moyens développés à l'appui sont suffisamment énoncés dans les motifs du jugement.

JUGEMENT. — Considérant que pour déclarer irrecevables dans leur demande les appelans , il faudrait que la vente par eux faite l'eût été à un simple particulier , et non à un marchand faisant le même négoce ; que , dans le fait , il est prouvé par les deux jugemens rendus au préjudice de Jean-Paul Deramond par le tribunal de l'Ariège , les 7 Floréal et 11 Prairéal an 7 , qu'il était marchand à Bordeaux , au moins en Mars 1792 ; qu'on doit croire qu'il l'était également en Octobre 1791 , puisque d'abord il a nié d'avoir , dans aucun temps , été marchand , et qu'il n'a avancé ne pas l'avoir été en 1791 , que lorsqu'il a été convaincu de mensonge pour 1792 ; qu'au surplus , il suffit de se fixer sur la qualité et quantité des marchandises achetées dans l'espace de six mois , pour se convaincre qu'un marchand seul a pu faire une telle acquisition. Dans le droit , il faut , dans l'application de l'art. 7 du tit. 1.^{er} de l'ordonnance de 1673 , faire une distinction avec les auteurs , et ne pas confondre les ventes faites de marchand à marchand faisant le même négoce , et celles faites à un simple particulier : l'action pour celles-ci se prescrit par le laps d'un an ; mais l'action pour les premières dure 30 ans , comme l'enseigne Bornier dans son *Commentaire* sur l'article cité ; on peut voir à ce sujet Pothier , en son *Traité des Oblig.* , n.^o 678 , Ferrière , en son *Dict. de Droit* , v.^o Livre , Dunod , en son *Traité des Prescriptions* , Bretonnier sur Henrys , tome 2 , page 254 , et Brodeau , sur l'art. 126 de la *Coutume de Paris* , n.^o 4. Tous ces auteurs s'accordent pour décider que la prescription annale n'a pas lieu de marchand à marchand , parce que l'un et l'autre , au moyen de ses livres , peut connaître à chaque instant sa dette et sa créance ; que ce serait , d'ailleurs , bannir la bonne foi qui est

la base du commerce, et lui porter un coup qui le paralyserait. Ainsi la fin de non-recevoir opposée aux appelans ne peut être écoutée; d'où suit que leur appel est bien fondé; — Considérant qu'au moment de la vente consentie à Deramond, la contrainte par corps était en vigueur pour ces sortes de conventions; que s'il est vrai que la contrainte par corps a été abolie par la loi du 9 Mars 1793, il est également certain que cette loi a été rapportée par celle du 24 Ventose an 5; qu'ainsi, toutes choses rentrent dans leur ordre naturel, lors surtout que, comme dans l'espèce présente, il n'est intervenu aucun changement dans l'action des parties, les appelans n'ayant fait aucune poursuite pendant le temps où l'exercice de la contrainte par corps était interdit; qu'il suffit maintenant de se fixer sur les dispositions de la loi du 15 Germinal an 6. Or, cette loi, loin d'interdire la contrainte par corps dans le cas présent, l'autorise de la manière la plus expresse, suivant l'art. 1.^{er} du tit. 2, n.^o 2: « Elle a lieu de marchand à marchand pour fait de marchandise s dont ils se mêlent respectivement. » Ainsi, loin que quelque loi s'oppose à ce que le tribunal accorde la contrainte personnelle, celle précitée l'autorise expressément;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Tribunal d'appel. — *Jugement du 3 Nivose an 10.* — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, C. du G. — Plaid. MM. CAFÉ et VIGUIER, hommes de loi, CHAMAYOU et MARTEL, avoués.

Jugement conforme. — 17 Pluviose an 12, Davantés. — C. — Bernady, plaid. M. Flottes, homme de loi.

PREUVE.

ARTICLE PREMIER.

VENTE. — ACTE SOUS SEING PRIVÉ. — ACTE PUBLIC. —
PRIORITY. — DATE CERTAINE. — PREUVE TESTIMONIALE.

Lorsqu'il existe deux ventes successives d'un même objet, l'une par acte sous seing privé, l'autre par acte public

passé avant l'enregistrement de l'acte sous seing privé, l'acquéreur par acte public doit obtenir la préférence, et l'acquéreur par acte sous seing privé ne peut être admis à établir par la preuve testimoniale, contre le second acquéreur, la vérité de la date de son titre d'acquisition, en prouvant que celui-ci a connu personnellement son acte de vente.

VEUVE LAVAL. — C. — PUJOL.

Cette question est controversée. Dans le sens de l'arrêt que nous rapportons, voy. les arrêts de la cour de cassation, du 27 Mai 1823, Journal du Palais, tome 3 de 1823, page 250; de la cour de Toulouse, du 7 Juillet 1832, Mémoires, tome 25, page 177. — *Dans le sens contraire*, l'arrêt de la cour d'Agen, du 12 Mai 1830, Mémoires, tome 24, page 286.

ARRÊT. — Attendu que la police privée dont excipe la femme Laval, quoique datée du 8 Ventose an 10, n'a de date fixe et certaine, vis-à-vis de Pujol, qu'à compter du 18 Floréal an 13, jour de son enregistrement; que tel est le vœu formel de l'art. 1528, C. Nap.; qu'antérieurement à cette dernière époque, lesdits Pujol avaient un titre légal et authentique, constatant la vente à eux faite par ledit Izalguier, du pré qui fait le sujet du procès; que, suivant l'art. 1585 du susdit Code, ce titre transporte de plein droit auxdits Pujol, la propriété du susdit pré, de sorte que cette propriété n'a pu leur être ravie par la police dont la femme Laval excipe, vu la postériorité de sa date, fixée par la loi au jour de son enregistrement; que la preuve offerte par ladite Laval, tendant à établir que les sieurs Pujol avaient connaissance de la susdite police avant de traiter avec Izalguier, ne peut être reçue, la loi n'admettant point un pareil moyen pour donner une fixité de date, à l'égard des tiers, à un acte privé; que ce serait éluder la disposition de l'art. 1528 du Code, que de le décider différem-

ment, puisqu'on subordonnerait à une preuve testimoniale, ce que cet article veut être justifié d'une toute autre manière, qui ne peut être suppléée par des équipollens, dont le législateur aurait parlé s'il eût entendu qu'on pût en faire usage; qu'en supposant que la susdite police ait été réellement passée le 8 Ventose an 10, la femme Laval a à s'imputer de ne l'avoir pas plutôt mise en règle en la faisant enregistrer, et qu'elle ne peut tirer avantage du mépris qu'elle a fait de la loi qui lui en faisait un devoir; qu'ainsi, le jugement attaqué qui accorde la préférence au titre d'acquisition desdits Pujol, est conforme aux vrais principes, et doit conséquemment être maintenu;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 19 Mars 1812. — M. DAST, prés. — M. CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM. BARRUÉ, CARLES et FLOTTES, av., MALLAFOSSE, BARADA et EYDE, avoués.

ARTICLE 2.

DÉPENS. — PAIEMENT VOLONTAIRE. — CHOSE JUGÉE. —
ACQUIESCEMENT.

On ne peut être reçu à prouver par témoins que les dépens d'un procès ont été payés volontairement et sans protestation, dans le but d'établir un acquiescement à la chose jugée.

ARTHUS. — C. — MARTY.

ARRÊT. — Considérant que s'il est vrai que le paiement des dépens fait sans protestation et volontairement est un acquiescement à la chose jugée, il faut que le fait soit convenu ou prouvé par écrit; qu'il serait dangereux d'admettre la preuve vocale d'un fait de ce genre, puisqu'il pourrait arriver qu'un homme de mauvaise foi dans les affaires les plus majeures, se procurât des témoins qui donneraient, par de fausses assertions, le caractère de la force de la chose jugée à des jugemens de premier ressort, peut-être injustes ou rendus sur mauvaise défense;

Par ces motifs, LA COUR rejette la fin de non-recevoir et la preuve offerte par Marty.

Cour d'appel. — Arrêt du 15 Janvier 1807. — M. DUPUY, juge prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. — Plaid. MM. CAPPÉ, av., RIEUVERT et MONTRoux, avoués.

ARTICLE 3.

PREUVE TESTIMONIALE. — MATIÈRE COMMERCIALE.

En matière de commerce, la preuve testimoniale peut être admise, encore qu'il s'agisse d'une somme au-dessous de 150 fr., et d'une preuve qui tend à dénaturer la teneur d'un acte public (1).

CARCENAC. — C. — BONAFOUS.

ARRÊT. — Attendu que la contestation devait être jugée d'après les principes usités en matière commerciale, soit parce que tout ce qui est relatif aux lettres de change, même entre particuliers, est essentiellement commercial, soit parce que la contestation était portée devant un tribunal de commerce dont on ne contestait pas la compétence; — Attendu que les règles générales sur l'admissibilité de la preuve testimoniale, n'ont jamais été observées en matière de commerce; que cette inobservation a été fondée sur une exception introduite tant par la loi ancienne que par la loi nouvelle; que cette exception a eu pour objet de tout surbordonner à la prudence et à la sagesse des juges marchands, de ne point les lier par des règles trop étroites, de leur laisser la plus grande latitude pour parvenir à découvrir la vérité et à déconcerter la fraude qui trouverait un aliment dangereux dans la rapidité et la confiance qui président aux transactions commerciales; — Attendu, dès-lors, que quoiqu'il s'agisse, dans l'espèce, d'une somme de 150 fr. et d'une preuve qui tend à dénaturer la teneur d'un acte public, les premiers juges ont pu, en droit, accueillir cette offre de preuve; qu'il suffira, donc, d'examiner

(1) Voy. sur cette question qui ne fait plus difficulté depuis long-temps, les nombreuses décisions recueillies ou indiquées au Mémorial, tome 15, page 256.

s'ils ont dû user de cette faculté ; que les circonstances et les présomptions relevées par chacune des parties , et qui se croisent de manière à rendre très-incertaine l'opinion du juge , nécessitaient l'admission de la preuve ; mais que , d'autre part , le jugement attaqué ne préjugant rien , les premiers juges n'ont fait qu'user d'une sorte de pouvoir discrétionnaire qui entre dans leurs attributions ; la cour ne pourrait , dans aucun cas , infirmer la décision attaquée ; que cette décision peut tenir à des circonstances locales , à certains effets de la comparution personnelle des parties , qu'on ne peut contester dans un jugement , et qui n'ont pas moins agi fortement sur l'esprit des juges ;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet le sieur Carcenac de son appel.

Cour d'appel. — Arrêt du 3 Janvier 1811. — M. DAST, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et ROMIGUIÈRES , av. , DRUILHE et MONTROUX , avoués.

ARTICLE 4.

SOCIÉTÉ. — PREUVE.

La loi , en prescrivant de rédiger par écrit les contrats de société , et en défendant de recevoir aucune preuve par témoins contre et outre le contenu à l'acte d'association , s'oppose , par cela seul , à ce que les tribunaux admettent à prouver par témoins que celui qui n'est pas dénommé dans l'acte social est , néanmoins , membre de la société , et qu'il y a un intérêt (1).

ESQUIROL. — C. — FONTAS.

ARRÊT. — Attendu qu'il s'agit d'une société et de la question

(1) Voy. dans le sens contraire , l'arrêt de la cour de cassation , du 16 Avril 1806 , Journal du Palais , tome 7 , page 229 ; voy. aussi l'arrêt de la cour de cassation , du 15 Décembre 1828 , M. Rolland de Villargues , *Jurisprudence du Notariat* , tome 2 , page 219 , art. 431.

de savoir si le sieur Esquirol en faisait ou n'en faisait pas partie ; que , tant d'après les lois anciennes que d'après le Code de commerce, l'existence d'une société ne peut être prouvée que par écrit ; que s'il en est ainsi de l'existence de la société en soi , il doit en être de même pour la manière de prouver que tel individu avait un intérêt dans telle société ; que la raison de décider est la même pour les deux cas ; que , d'ailleurs , la loi défendant expressément la preuve testimoniale contre et outre le contenu dans les actes de société , ce serait tomber dans cet inconvénient si on admettait à prouver par témoins , que celui qui n'est pas dénommé dans l'acte social , est néanmoins membre de la société ; que , sous ce premier rapport , la preuve offerte par le sieur Fontas , et qui avait été ordonnée par le tribunal de commerce , est inadmissible ;

Par ces motifs , LA COUR , sans avoir égard à la preuve offerte par Fontas comme inadmissible et frustratoire , vu ce qu'il résulte de l'acte de société du 9 Ventose an 4 , déclare Esquirol étranger à la société contractée pour l'entreprise du spectacle durant l'année théâtrale de l'an 4 à l'an 5.

Cour royale. — Arrêt du 29 Novembre 1811. — Ch. des ap. de pol. cor. — M. ROQUE , prés. — M. BASTOULH , 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES et BARRUE , av. , DRUILHE et EYDE , avoués.

PROMESSE DE MARIAGE.

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

L'inexécution d'une promesse de mariage donne lieu à des dommages-intérêts (1).

Une promesse de mariage est-elle obligatoire ?

D'un côté , l'on peut dire qu'il s'agit d'une obligation de

(1) Voy sur cette question , M. Laviguerie , v.^o *Débit* , et les nombreuses autorités recueillies aux *Annotations* ; les arrêts rapportés au *Mémorial* , tome 26 , page 368 , tome 27 , page 193 , et tome 28 , page 375.



faire une chose licite, qui doit, comme toute autre obligation de faire, se résoudre en dommages-intérêts, en cas d'inexécution, aux termes de l'art. 1142, C. civ.

D'un autre côté, le mariage ne doit pas être l'exécution d'une obligation, mais l'effet d'une volonté entièrement libre, dégagée de toute contrainte au moment où il se contracte.

Aussi la cour de cassation a-t-elle déclaré, de la manière la plus expresse, que toute convention qui tend à gêner la liberté des mariages, est nulle comme ayant une cause illicite.

C'est sous ce dernier aspect que la jurisprudence a considéré les promesses de mariage.

Cependant elle reconnaît, en même temps, que leur inexécution peut donner lieu à des dommages-intérêts; mais ce n'est pas en vertu de la promesse, c'est seulement par application de l'art. 1382, C. civ., qui oblige à réparer le dommage causé par un fait quelconque; et y a-t-il dommage réel par le seul fait de l'inexécution de la promesse? L'affirmative a été adoptée par les deux arrêts suivans :

1.^{re} *Espèce.*

FABAROU. — C. — DANOS.

ARRÊT. — Attendu que les fiançailles sont un contrat synallagmatique formant un engagement réciproque entre les parties contractantes, d'accomplir la promesse de mariage, d'où naît une action que chacune des parties a contre l'autre, pour l'obliger à l'accomplissement de ladite promesse; mais que la nature d'un pareil engagement se résoud nécessairement en une obligation en dommages-intérêts de la part de celle des parties qui se refuse à l'exécution de sa promesse, conformément aux anciens principes, consacrés de nouveau par le Code Napoléon dans les art. 1142 et 1145; — Attendu qu'en annulant la demande en dommages formée contre Fabarou, le jugement attaqué n'a fait qu'une juste

application de ces principes, et qu'en fixant ces dommages à une somme de 500 fr., les premiers juges n'ont rien accordé d'excessif, si l'on considère, d'un côté, la fortune et l'état des parties, et de l'autre, le tort réel que porte toujours à une fille le refus de celui qui avait promis de l'épouser, et qui s'était lié à cet égard par un contrat public et solennel; d'où suit la nécessité de confirmer le jugement attaqué;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 16 Février 1815. — M. DAST, prés. — M. CAVALIÉ, subst. de M. le proc.-gén. — Plaid. MM. FLÔTTES et BARRUÉ, av., MAILLAFOSSE et DRUILHÉ, avoués.

2.^{me} Espèce.

FORGUES. — C. — FONTAN.

ARRÊT. — Attendu que le refus fait par Martial Fontan de passer à la célébration du mariage par lui contracté avec Pascale Forgues, suivant l'acte public du 15 Avril 1816, enregistré à Toulouse le lendemain, le rend passible de dommages, vu l'injure qu'il a faite à ladite Forgues par ce refus, et le tort que celle-ci a pu en éprouver; que l'offre par lui faite, seulement en cause d'appel, est tardive et intempestive, et que, conséquemment, on ne doit pas s'y arrêter; — Attendu, néanmoins, qu'il paraît, d'après les circonstances de la cause, que les dommages accordés à Pascale Forgues, soit à titre d'indemnité pour les dépenses par elle faites, soit à titre de réparation, ont été portés à une somme trop forte par le jugement dont est appel, et qu'il convient de le réduire à une somme de 200 fr., vu, d'ailleurs, qu'elle profite des cadeaux ou présens de nocés que Martial Fontan dit lui avoir faits, et à la répétition desquels il a renoncé, ce qui doit entrer en considération pour la susdite réduction; qu'il y a, conséquemment, lieu de réformer le susdit jugement, en ce qu'il a accordé une somme de 500 fr. à Pascale Forgues;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — Arrêt du 12 Mai 1817. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. BARRUÉ et CARLES, av., BARADA et EYDE, avoués.

PROMESSE DE VENTE.

CLAUSE RÉSOLUTOIRE. — EFFET.

Lorsqu'un acte sous signature privée, intervenu entre deux individus, contient une promesse réciproque de vendre et d'acheter à un prix déterminé, avec cette stipulation que si, DANS UN DÉLAI FIXÉ, L'ACTE SOUS SEING PRIVÉ N'EST PAS CONVÉRTI EN ACTE PUBLIC, ET LE PRIX PAYÉ, LA VENTE SERA COMME NON AVENUE ET DE NUL EFFET, cette stipulation forme une condition essentielle de la vente, tellement que si le délai expire sans qu'elle ait été remplie, celui qui [avait promis d'acheter ou son cessionnaire ne peut plus contraindre celui qui avait promis de vendre, à accomplir précisément sa promesse (1).

MOUSSOUS. — C. — FAURÉ.

Cette question, dont l'énoncé révèle toute l'importance, a été résolue dans les circonstances ci-après :

Le 29 Thermidor an 10, il fut passé entre le sieur Fauré et le sieur Maurice de Roques, procureur fondé de la dame son épouse, une police dans laquelle il fut convenu que le sieur Fauré passerait acte de vente pure et simple en faveur de ladite dame, ses héritiers ou ayant cause, de diverses pièces de terre labourable et pré y désignés. Cette vente fut faite moyennant la somme de 825 fr. que ledit Roques, au nom de son épouse, s'obligea de payer dans le délai de

(1) Aux autorités citées dans l'arrêt *junge* M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.^o *Vente*, n.^o 114 et 115; l'arrêt de la cour de Colmar, du 15 Janvier 1813, M. Sirey, 1814-2-295.

deux mois ; de passer , dans le même délai , l'acte public devant le notaire Croux , et d'en payer le montant , « lequel délai passé , porte la police , la présente vente sera censée non avenue , nulle et de nul effet , et sans aucune espèce de garantie. C'est ce qui a été convenu entre nous expressément. » Le sieur Roques ne se présenta point dans le délai de deux mois pour passer l'acte de vente. Ce ne fut que le 8 Frimaire de l'an 13 , que la dame son épouse fit enregistrer la police , et en demanda l'aveu ; et par acte du 21 du même mois , le sieur Moussous , subrogé aux droits de la dame Roques , engagea une instance contre le sieur Fauré , pour le faire condamner au délaissement des biens compris dans la police de l'an 10. — 24 Thermidor an 13 , jugement du tribunal civil de Villefranche , qui relaxe le sieur Fauré.

Appel. — Les moyens employés pour le faire rejeter , furent accueillis par l'arrêt qui suit :

ARRÊT. — La cour a considéré qu'en matière de conventions , c'est principalement l'intention qu'ont eue les parties contractantes qu'il faut suivre , au lieu de s'arrêter au sens littéral des termes dans lesquels lesdites conventions ont été conçues (1) ; qu'en cherchant cette intention dans la police du 29 Thermidor an 10 , on voit que les parties entendirent moins vendre d'une manière actuelle , que convenir des conditions d'une vente qui ne devait recevoir sa perfection qu'autant que l'acquéreur en paierait le prix dans le délai de deux mois , et que , dans le même délai , l'acte qui devait réaliser la vente , serait passé ; de telle sorte qu'on ne doit voir dans ladite police qu'une promesse de vendre et une promesse d'acheter pour la réalisation de laquelle les parties étaient convenues de passer un acte public dans un délai déterminé , lequel acte formait une condition essentielle de la vente ; considérée sous ce rapport , la convention portant elle-même sa résolution ou son inefficacité dans le cas où , soit l'acte public , soit le paiement du

(1) Voy. nos *Aphorismes de Droit* , liv. 3 , n.º 57.

prix, ne serait pas effectué dans le délai de deux mois, le défaut de ces deux conditions essentielles, provenant du fait de celui qui avait promis d'acquiescer, il n'a plus été au pouvoir de ce dernier ou de son cessionnaire de forcer le sieur Fauré à tenir un engagement essentiellement subordonné à des conditions qui n'ont pas été remplies; ce qui se justifie par la doctrine de tous les auteurs, et notamment par celle de Pothier, *Traité du Contrat de vente*, n.º 480, qui s'exprime ainsi : « Les promesses de vendre » se font de différentes manières : 1.º ou elles se font avec limitation de temps, ou sans limitation de temps. Lorsque quelqu'un » s'est obligé de vendre une chose dans un temps limité, il est dé- » chargé, de plein droit, de son obligation par le laps de ce temps, » s'il n'a pas été mis en demeure, pendant l'espace de ce temps, de » s'en acquiescer. » — La cour a considéré, en outre, que lors même que l'on pourrait trouver dans la police du 28 Thermidor an 10, l'intention actuelle des parties d'effectuer la vente, il faudrait toujours décider que faute par l'acquéreur d'en avoir payé le prix et requis la passation de l'acte dans le délai déterminé par la convention, celui-ci serait non-recevable à se prévaloir de ladite police, après avoir laissé passer plus de deux ans sans avoir réclamé l'exécution. Il faut distinguer, en effet, avec les lois romaines, sous l'empire desquelles les parties ont traité, le cas où la vente ne résulte que du seul consentement des parties et du seul fait de la convention, du cas où, indépendamment du consentement et de la convention, la vente a déjà reçu un commencement d'exécution. — Il faut distinguer encore le cas où la vente résultant seulement du consentement, et n'ayant reçu aucune exécution, la convention qui la constate a été faite sans délai fixe pour son accomplissement, du cas où ce délai a été déterminé, avec clause expresse que le délai expiré, la convention serait comme non avenue. — Dans le premier cas, c'est-à-dire, si la vente a reçu un commencement d'exécution, le vendeur se trouvant dépouillé de la propriété, a besoin de recourir aux tribunaux pour être autorisé à y rentrer, à la différence du cas où la vente n'ayant reçu aucune espèce d'exécution, et le contrat portant la clause de son inefficacité, si, dans un délai déterminé, l'accomplissement n'a pas lieu, le vendeur n'ayant jamais été dépouillé de la pro-

priété, n'a pas besoin du ministère du juge pour y rentrer; ce qui est conforme à la disposition de la loi 1.^{re}, au Code de *pact. inter empt. et vendit. compositis*, ainsi conçue: *Si eâ lege prædium vendidisti, ut nisi intrâ certum tempus pretium fuisset exolutum, emptrix arrhas perderet, et dominium ad te pertineret, fides contractûs servanda est.* — Il en est de même lorsque la vente résultant du seul consentement des parties, porte avec elle qu'elle ne produira aucun effet, si son accomplissement n'a lieu dans un délai déterminé, parce qu'alors le contrat se résout, de plein droit, par la force même de la convention qui le constitue, en n'exécutant pas ce qui est convenu dans le terme fatal; — Attendu que c'est un délai conventionnel auquel s'applique la maxime *dies interpellat pro homine*, à la différence du délai légal qui n'est pas comminatoire, comme l'enseigne Guypape, *quest.* 171, n.^o 2. — Ces principes se justifient encore par la doctrine de Despeysses, tome 1.^{er}, *des Contrats*, part. 1.^{re}, tit. 1.^{er}, de *l'Achat*, sect. 6, n.^o 2: « Ce contrat se résout, dit cet auteur, par la volonté de tous les contractans; en sorte que si le prix n'a pas encore été payé, ni la chose vendue baillée, tout ainsi qu'il n'y a eu qu'une nue et simple volonté à ce faire, aussi il se dissout par une simple et une volonté contraire. » Après avoir rappelé les divers textes qui justifient son opinion, le même auteur ajoute ce qui suit: « Et bien qu'il n'apparaisse pas manifestement de cette contraire mutuelle volonté, néanmoins, pourvu qu'il en paraisse facilement, le contrat est entièrement dissous. » — Dans l'espèce actuelle, le nu consentement d'acheter et de vendre se trouvant dans la même convention où il est stipulé que ce consentement ne produira aucun effet dans le cas où, dans le délai déterminé, le prix ne serait pas payé, et l'acte public de vente ne serait pas passé, cette convention ne peut pas être scindée; elle doit être prise telle qu'elle est, *ut jacet*, et puisque le même titre dont excipe le demandeur porte avec lui l'exception que fait valoir le défendeur, il serait contre la loi du contrat d'en ordonner l'exécution pour une partie, et de l'empêcher pour une autre; ce serait violer, au préjudice de l'un des contractans, la maxime, *contractus legem ex conventionem accipiunt* (1). — « Lorsque le contrat

(1) Voy. nos *Apharismes de Droit*, liv. 3, n.^o 35;

» de vente n'a pas encore, ni d'une part ni de l'autre, reçu son
 » exécution, il peut se résoudre, de plein droit, par le seul con-
 » sentement des contractans, leg. 5, §. 1.^{er} de rescind. vendit.
 » Comme c'est le seul consentement des contractans qui l'a formé,
 » il peut de même manière se résoudre par un consentement
 » contraire. Cela est conforme à cette belle règle de droit : *Nihil*
 » *tàm naturale est quàm eo genere quidquid dissolvere quo colli-*
 » *gatum est ; ideò nudi consensùs obligatio contrario consensu*
 » *dissolvitur*, leg. 55, ff. de reg. jur. (1), et à la loi 80, ff. de solut.
 » *quùm emptio contracta est, quoniàm consensu nudo contrahi*
 » *potest, etiàm dissensu contrario dissolvi potest.* » — Telle est
 la doctrine de Pothier, *Traité du Contrat de Vente*, n.º 326. Or,
 dans l'espèce actuelle, la vente dont il s'agit ne résultant que du
 consentement des parties, et n'ayant reçu d'exécution de part ni
 d'autre, s'est trouvée résolue, de plein droit, par le seul con-
 sentement des contractans résultant de la clause que si, dans le
 délai de deux mois, l'acte public n'était pas passé et le prix payé,
 la vente serait comme non avenue et de nul effet. — La cour a
 considéré, enfin, que les circonstances de la cause se réunissent
 ici aux principes qui viennent d'être développés pour confirmer
 le jugement du tribunal de Villefranche, qui a relaxé le sieur
 Fauré de la demande en délaissement contre lui formée. En effet,
 on voit, d'abord, qu'il s'est écoulé un espace de deux ou quatre mois
 depuis la police de vente, sans que la dame Roques-Montgaillard
 ait réclamé l'exécution de ladite police, ce qui devait naturel-
 lement faire présumer qu'elle avait abandonné le projet d'acquérir;
 enfin, ce n'est pas la dame Roques-Montgaillard qui vient réclamer
 aujourd'hui l'exécution d'une promesse qu'elle avait elle-même
 violée depuis long-temps, mais bien le sieur Moussous, son ces-
 sionnaire, qui n'a acquis les droits de la dame Montgaillard qu'après
 le refus fait par le sieur Fauré d'exécuter la police du 29 Ther-
 midor an 10, ce qui, sous ce rapport, pourrait faire considérer
 ledit Moussous comme un acquéreur d'actions, qualité qui doit le
 rendre défavorable aux yeux de la justice;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet Moussous de son
 appel.

(1) Voy. nos *Aphorismes de Droit*, liv. 5, n.º 69.

Cour d'appel. — Arrêt du 19 Août 1806. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén.-imp — Plaid. MM. FLOTTES et BARRUE, av., DRUILHE et RICHARD, avoués.

Le même jour, arrêt conforme en faveur du sieur Nougaret contre le sieur Moussous, rendu dans les mêmes circonstances.

Purge des hypothèques, voy. *Vente*.

RÉMÉRÉ.

ARTICLE PREMIER.

FACULTÉ DE RÉMÉRÉ. — ACTION. — DURÉE.

Suivant la jurisprudence du parlement de Toulouse, la faculté de rachat, stipulée dans un acte de vente, était prorogée à 30 ans (1). Mais cette jurisprudence ne pouvait être suivie, lorsqu'il était stipulé que la faculté de réméré serait comme non avenue si elle n'était exercée dans un délai déterminé (2).

BLANC et AMOUROUX. — C. — CASSAGNE.

JUGEMENT. — Considérant que la faculté de rachat devait, d'après les clauses de l'acte du 4 Germinal au 8, être comme non avenue, si elle n'était exercée au 1.^{er} Vendémiaire au 9, ce qui fut stipulé comme clause substantielle de l'acte. A la vérité, la jurisprudence du parlement de Toulouse regardait ces clauses comme de nul effet, et malgré toute stipulation contraire, la faculté de réméré

(1) Voy. M. Lavignerie, v.^o *Rachat*, art. 2, et les arrêts rapportés ou indiqués au Mémorial, tome 22, page 215; arrêt inédit de la cour de Toulouse, du 24 Mars 1819, aff. Depierre. — C. — Roux, veuve Compayre, plaid. M. du Bernard, avocat.

(2) Voy. les arrêts de la cour de cassation, des 2 Frimaire au 12, et 23 Janvier 1816, M. Sirey, tome 4-1-79, et 16-1-105.

était toujours prorogée au délai de 30 années; et si cette jurisprudence devait servir de règle, il faudrait déclarer, comme le demandent Blanc et Amouroux, la faculté de réméré stipulée par l'acte du 4 Germinal an 8, prorogée pour ce même espace de 30 années. — Mais cette jurisprudence ne peut être regardée comme une loi à laquelle il faille s'astreindre; les tribunaux ne sont pas tenus de la suivre, à peine de nullité, comme l'a décidé la cour de cassation le Fructidor an 11; d'ailleurs, elle était vicieuse en ce qu'elle rendait de nul effet les conventions des parties qui n'avaient rien de contraire aux lois et aux bonnes mœurs; elle était même une gêne au droit de propriété, contraire à la prospérité publique, parce que l'acquéreur qui, pendant 30 ans, avait à craindre la faculté de réméré, quoiqu'il eût voulu la borner à un délai convenu, ne pouvait donner les mêmes soins qu'il aurait apportés à sa propriété, s'il eût été à l'abri de toute éviction. — Dès lors, le tribunal devrait déclarer la faculté de réméré stipulée entre Blanc et Amouroux, et Pierre Ferras, éteinte, faute de l'avoir exercée dans le délai dont ils étaient convenus, et qui devait servir de loi; — Considérant, cependant, que cette faculté a déjà été exercée avant le 1.^{er} Vendémiaire an 9, par Cassagne envers Pierre Ferras, par le paiement de 218 fr. que celui-ci a commencé à recevoir; — Considérant que cette somme ne peut être imputée que sur l'exercice de la faculté de réméré, puisque, lorsque Pierre Ferras a demandé qu'elle fût déclarée éteinte, il a offert de rendre les 218 fr. qu'il avait reçus de Cassagne, ce qui démontre qu'il ne les avait pris qu'en exécution de la charge de réméré exercée envers lui, en sorte qu'il ne peut plus y avoir lieu à déchéance faute d'exercice de cette faculté en temps utile; — Il ne s'agit donc que de payer les sommes qui restent dues à Pierre Ferras à cet égard, et le tribunal doit alors accorder un délai moral pour le paiement;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Tribunal d'appel. — *Jugement du 12 Pluviose an 12.* — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, C. du G. — Plaid. MM. DU BERNARD, BARRUÉ et CORAIL jeune, *hommes de loi*, BONNESERRE, DARLES et MARION, *avoués*.

ARTICLE 2.

FACULTÉ DE RACHAT. — ACTION. — CESSION.

Le droit de réméré peut être cédé comme toute autre espèce de créance (1). Mais le cessionnaire n'est saisi à l'égard de l'acquéreur, que par la signification du transport qui lui en est faite; et si, avant cette signification, le cédant a renoncé, en faveur de l'acquéreur, à l'exercice de l'action du réméré, la renonciation doit être préférée au transport.

BESSE. — C. — DEBANT.

ARRÊT. — Attendu qu'une vente faite avec faculté de rachat est résoluble, mais ne transfère pas moins à l'acquéreur la propriété de l'objet vendu, et qu'il la conserve tant que la faculté de réméré n'est pas exercée, ce qui résulte incontestablement des dispositions combinées des art. 1658, 1659, 1662, 1664 et 1665, C. Nap.; — Attendu, dès-lors, qu'à l'époque du 9 Avril 1811, Fauré, qui n'avait pas exercé la faculté de rachat, n'étant pas propriétaire, ne pouvait pas vendre à Besse la propriété de la maison; qu'on en convient; que Besse se borne à dire qu'il ne faut voir dans l'acte du 9 Avril 1811, qu'une vente ou cession de l'action de réméré, ce qui n'est pas contesté par Debant; — Attendu que cette action est un des droits incorporels dont parle le chap. 8 du tit. 6, liv. 3, C. Nap.; qu'en effet et en premier lieu, ce chapitre traite des objets mobiliers susceptibles d'être vendus, mais non susceptibles d'une tradition matérielle et d'une prise de possession corporelle; que ces caractères conviennent à la faculté de rachat; qu'en outre, cette faculté constitue une véritable action, puisqu'elle est ainsi qualifiée dans les art. 1662, 1668, 1671 et 1672, C. Nap.; que cette action est donc comprise dans les dis-

(1) Voy. les arrêts de la cour de Turin, du 17 Germinal an 12, et de la cour de cassation, du 25 Avril 1812, M. Sirey, tome 4-2-557 et tome 13-1-250.

positions des art. 1689 et suiv. du même Code, relatifs aux créances, aux droits et aux actions acquis sur des tiers ; qu'en troisième lieu, il est si faux de dire que ces articles ne s'appliquent qu'aux créances proprement dites, au cas où il existe un débiteur, et la possibilité d'une libération matérielle, qu'alors les mots, *Droits et actions*, employés concurremment avec le mot *Créances*, n'auraient plus aucun sens, et ne présenteraient qu'un pléonasme ; que cela posé et en 4.^{me} lieu, si l'action de réméré n'était pas comprise au nombre des actions indiquées par l'art. 1689, on serait fort embarrassé de dire quelles sont les actions dont cet article a entendu parler ; — Attendu qu'on objecte que cet article disposant pour les droits et actions sur des tiers, n'est point applicable à l'action de réméré qui frappe sur la chose, non sur la personne qui est réelle et non personnelle ; — Mais que cette objection est si mal fondée, qu'on voit déjà par l'art. 1672, C. Nap., que l'action de réméré est divisible entre cohéritiers, ce qui caractérise bien l'action personnelle ; que cette action personnelle, en ce sens qu'on doit l'exercer contre celui qui possède seul l'héritage, est bien réelle, sous cet autre rapport qu'elle a pour objet de reprendre l'héritage ; mais qu'il faut dire alors, avec Pothier, qu'elle existe moins sur la chose ou dans la chose, que par rapport à la chose ; qu'il résulte de cette combinaison, que cette action est mixte ; qu'il faut l'assimiler à une créance personnelle, sans contredit, mais qui devient réelle par l'hypothèque conférée pour sa sûreté ; — Attendu qu'on oppose, vainement, l'art. 526, C. Nap., pour prouver que l'action de réméré étant une action en revendication, est purement immobilière ; que tout est erroné dans cette conséquence, 1.^o parce que les servitudes, qualifiées *immeubles* par ce même article, ne sont pas moins des droits incorporels dont le transport est soumis aux dispositions de l'art. 1689 du même Code ; 2.^o parce que l'action en revendication est autre que l'action en réméré, l'une tendant à revendiquer la chose dont on a été dépouillé par le fait d'un tiers, sans avoir perdu la propriété, l'autre tendant à reprendre une chose dont on avait soi-même aliéné la propriété ; 3.^o parce qu'une action réelle, telle que l'usufruit d'une chose immobilière, est susceptible d'être affectée par hypothèque, et d'être vendue par expropriation forcée ; qu'il n'en est certainement pas ainsi de l'action de réméré, semblable, en ce point, à l'action en rescision qu'on

ne peut pas saisir immobilièrement, comme la cour l'a décidé par un arrêt du 12 Messidor an 13, confirmé par un arrêt de la cour de cassation, du 14 Mai 1806; — Attendu que s'il est démontré que l'action de réméré est une action personnelle mixte, il en résulte qu'étant aussi un droit incorporel, le cessionnaire d'une pareille action n'en était saisi, à l'égard des tiers, que par la signification du transport; et que le cédant ayant renoncé, en faveur du tiers, à cette action avant que le transport eût été signifié au tiers, la renonciation est nécessairement préférable au transport, surtout dans une espèce où le cessionnaire ne devait pas se borner à notifier le transport, mais devait, encore, exercer, par des offres réelles la faculté de rachat; — Attendu, 2.^o que la preuve offerte par le sieur Besse n'est pas seulement inadmissible, qu'elle est frustratoire, qu'elle tend, en effet, à établir que du 9 au 21 Avril, Debant eut connaissance de l'acte passé à la première de ces deux époques, et qu'il chercha à le rendre inutile par l'acte du 21 Avril; mais que tout cela fût-il prouvé, il n'en résulterait pas que Debant ait commis une fraude, et une fraude telle qu'elle dût le faire dépouiller de l'utilité de son acte; que la notification d'un transport étant une formalité que rien ne peut suppléer, et sans laquelle le transport n'est pas parfait, on peut profiter du défaut de notification pour agir et contracter au mépris du transport, tant qu'il n'est pas notifié; qu'il faut raisonner dans cette hypothèse, comme dans le cas où, malgré la connaissance d'une donation entre-vifs, non insinuée, un tiers achetait du donateur les objets donnés; qu'il faut appliquer à cette hypothèse, par voie d'analogie, les dispositions de l'art. 35 du tit. 2 de l'ordonnance de 1747, qui voulait que le défaut de publication et d'enregistrement d'une substitution ne pût être suppléé ni regardé comme couvert par la connaissance que les créanciers ou les tiers-acquéreurs pourraient avoir eu de la substitution; qu'enfin, il faut rendre commune à cette hypothèse, la jurisprudence de la cour de cassation, en matière de transcription de contrats de vente, sous la loi du 11 Brumaire an 7, et dire avec cette cour, dans son arrêt du 3 Thermidor an 13, *qu'il n'y a pas fraude à profiter d'un avantage offert par la loi*; — Attendu que, sous tous ces rapports, la décision rendue par les premiers juges est à l'abri de toute critique;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 18 Mars 1812. — M. DAST, prés.
— M. CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et ROMIGUIÈRES,
avocats, BONNESSERRE et GASC, avoués,

ARTICLE 3.

FACULTÉ DE RACHAT. — FRUITS. — RESTITUTION.

L'acquéreur sur qui on exerce la faculté de rachat, n'est obligé à rendre les fruits qu'à compter du jour où le vendeur lui a offert le remboursement du prix de la vente, et non du jour de l'introduction de l'instance.

RAVILLE. — C. — DE SOLAGES.

Une question a été élevée relativement aux fruits courus depuis le rachat : est-ce du jour des offres, ou seulement du jour de la consignation que les fruits appartiennent au vendeur ? Pothier, n.º 406 et 411, est d'avis que c'est du jour de l'offre. M. Delvincourt, tome 3, page 161, pense qu'ils ne sont dus au vendeur que du jour de la consignation. Jusque là, dit-il, il est censé jouir du prix, et il ne peut avoir en même temps la jouissance de la chose et du prix. Cette opinion a été consacrée par un arrêt de la cour de cassation, du 14 Mai 1807 ; M. Sirey, 7-1-355. Tel est aussi le sentiment des auteurs du *Dictionnaire du Notariat*, v.º *Réméré*, n.º 80.

ARRÊT. — Attendu qu'il est généralement reconnu par les auteurs et consacré par la jurisprudence, que l'acquéreur sur qui on exerce la faculté de rachat, n'est obligé à rendre les fruits qu'à compter du jour où le vendeur lui a offert le remboursement du prix de la vente; d'où il suit qu'en considérant l'acte du 28 Nivose de l'an 12, comme contenant une vente à faculté de rachat, les premiers juges ont mal à propos condamné ledit Ravaille à restituer les fruits à compter du jour de l'introduction de l'instance; — Attendu que pour faire mainte-

sur la disposition du jugement qui ordonne la restitution des fruits à compter du jour de l'introduction de l'instance, le vicomte de Solages ne peut prétendre que l'acte du 28 Ventose de l'an 12, est usuraire ou pignoratif; car Hubert de Solages, qui a introduit l'instance, ayant constamment donné audit acte la qualification de vente à faculté de rachat, et les premiers juges n'ayant pas dû examiner autre chose, il en résulte que toute autre qualification, en cause d'appel, de la part dudit vicomte de Solages, qui ne fait que représenter Hubert de Solages, son débiteur, constitue une nouvelle demande expressément défendue par l'art. 464, C. pr. civ., et dont conséquemment la cour ne peut s'occuper;

Par ces motifs, LA COUR, réformant, ordonne que Baille, acquéreur à faculté de rachat, ne sera tenu, en délaissant les biens par lui acquis à ce titre, de rendre les fruits qu'à compter du jour où on lui offrira le remboursement du prix de son acquisition, ainsi que le montant des frais et loyaux-coûts de l'acte du 28 Nivose de l'an 12.

Cour royale. — Arrêt du 12 Août 1818. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. CAVALIÉ et CARLES, av., DRUILHE et BOURNIQUEL, avoués.

REMPLOI.

ARTICLE PREMIER.

REMPLOI. — SÉPARATION DE BIENS. — RÉGIME DOTAL.

La femme mariée sous le régime dotal, qui a obtenu sa séparation de biens, peut exiger la restitution de sa dot mobilière, sans être tenue d'en faire emploi ou de donner caution.

Cette question est fortement controversée dans la jurisprudence. Dans le sens des décisions que nous rapportons, voy. les arrêts des cours de Montpellier, du 26 Novembre 1806, Journal du Palais, tome 7, page 563; de Riom, des 5 Février 1821, M. Sirey, 1823-2-23, et 10

Février 1830, M. Rolland de Villargues, *Jurisprudence du Notariat*, tome 4, page 375 ; de Caen, du 4 Juillet 1821, M. Sirey, 1826-2-25 ; de Grenoble, des 29 Mars 1828, M. Sirey, 1828-2-340, et 24 Août 1833, *Mémorial*, tome 28, page 57 ; de la cour de cassation, du 25 Janvier 1826, M. Dalloz, 1826-1-195, et M. Sirey, 1826-1-463.

Dans le sens contraire, voy. les arrêts des cours de Montpellier, des 22 Juin 1819, M. Sirey, 1820-2-310 ; 24 Mai 1824 et 29 Novembre 1831, *Mémorial*, tome 9, page 61, et tome 25, page 32 ; de Grenoble, du 24 Mars 1821, aff. Lunaud ; d'Agen, du 31 Janvier 1832, *Mémorial*, tome 25, page 125 ; de Toulouse, du 17 Mai 1827, M. Sirey, 1827-2-204.

1.^{re} Espèce.

BERTEIL, épouse DEFFÈS. — C. — ROUBICHOU et GOFFRES.

ARRÊT. — Attendu que l'art. 1445, C. Nap., autorise la femme dont la dot est mise en péril, à poursuivre la séparation de biens ; qu'aux termes de l'art. 1444, le jugement de séparation doit être exécuté dans la quinzaine qui a suivi ledit jugement, par le paiement réel des droits et reprises de la femme, ou au moins par des poursuites commencées dans ce délai, et non interrompues depuis ; — Attendu que l'art. 1449, déterminant les effets de la séparation de biens, déclare que la femme séparée, soit de corps et de biens, soit de biens seulement, en reprend la libre administration ; qu'elle peut disposer de son mobilier et l'aliéner ; qu'elle ne peut aliéner ses immeubles sans le consentement du mari, ou sans être autorisée en justice à son refus ; — Attendu que ces diverses facultés accordées à la femme sont incompatibles avec l'idée de l'obliger à fournir caution, ou à faire le placement des sommes dotales ; — Attendu que, dans l'espèce actuelle, il serait d'autant plus hors de propos de l'assujettir à l'un ou à l'autre, que le contrat de mariage de ladite Berteil avec le sieur Deffès ne contient aucune stipulation qui assure des droits sur la dot, ni au mari,

ni aux enfans, en cas de prédécès de la femme; — Attendu, d'ailleurs, que lesdits Goffres et Roubichou, adjudicataires à la charge seulement de payer le montant des bordereraux de collocation, sont sans aucune espèce de qualité pour exiger une caution ou un emploi de la part de la dame Berteil, dès que, soit le jugement qui prononce la séparation de biens, soit le jugement d'ordre, ne lui impose point cette obligation; — Attendu que le jugement attaqué ayant mal à propos assujetti ladite Berteil à un cautionnement ou à un emploi auxquels elle n'est point tenue, c'est le cas de réformer ledit jugement, et de condamner les intimés au paiement pur et simple du montant du bordereau dont s'agit; Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 21 Août 1811. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. ROQUE, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. BARRUE et DU BERNARD, av., CHAMAYOU et MARION, avoués.

2.^{me} Espèce.

LEBLANC. — C. — CAMREDON, épouse ROUCHÈS.

Le 14 Novembre 1788, la dame Camredon contracta mariage avec le sieur Rouchès, lors duquel il lui fut constitué en dot une somme de 6,000 fr. Après avoir obtenu, le 7 Prairial an 7, un jugement qui la sépara de biens d'avec son mari, et qui condamna ce dernier à lui payer la somme de 6,000 fr., montant de sa constitution totale, elle s'adressa au sieur Leblanc, tiers-acquéreur des biens de son mari, pour avoir paiement d'une somme de 2,873 fr. qu'il avait en mains, et qui représentait une partie de sa dot. Leblanc offrit de payer, mais à la charge par la dame Rouchès de fournir emploi ou de donner caution.

6 Décembre 1814, jugement qui condamne à payer sans emploi ni caution. — Appel.

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes de l'art. 1449, C. civ., la femme séparée en biens de son mari, peut disposer de son mobilier et l'aliéner, et que la dot constituée en argent est, par l'art. 535,

considérée comme mobilier, il s'ensuit que ladite Camredon, épouse Rouchès, ne peut être assujettie à aucun emploi ni caution pour recouvrer les sommes qui sont dans les mains de Leblanc, et qui font partie de sa dot;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL a démis et démet Leblanc de son appel.

COUR ROYALE. — *Arrêt du 26 Janvier 1815.* — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. CARLES et SÉGUY, avocats, BASTIÉ, EYDE et PAGÈS, avoués.

3.^{me} Espèce.

DUPUY-MELGUEIL. — C. — LABARTHE-BARTHÉLEMY.

Le 13 Décembre 1814, la dame Dupuy-Melgueil obtint contre le sieur Labarthe-Barthélemy, son mari, un jugement qui la déclara séparée de biens d'avec ce dernier, et le condamna à lui rembourser la somme de 16,000 fr. à elle constituée en dot dans son contrat de mariage du 20 Floréal an 13. Cette condamnation fut prononcée à la charge par la dame Dupuy de fournir caution ou un emploi sûr et responsable.

La dame Dupuy appela de ce jugement. Elle soutint que, d'après les dispositions des art. 1449 et 1563, C. civ., elle ne pouvait être tenue de donner caution ou fournir un emploi; elle demanda d'être autorisée à recevoir purement et simplement la somme de 6,000 fr., montant de sa constitution dotale. Ses conclusions furent accueillies.

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes de l'art. 1449, C. civ., la femme séparée de biens en reprend la libre administration, et peut disposer de son mobilier et l'aliéner; que, d'après l'art. 1563, la femme dont la dot est mise en péril, peut poursuivre la séparation de biens, ainsi qu'il est dit aux art. 1445 et suiv.; qu'il suit de là que la règle établie par l'art. 1449, est applicable à la femme qui a contracté suivant le régime dotal; que la question a été

ainsi jugée par un arrêt de la cour de Montpellier, du 26 Novembre 1806, Dénevers 1807-2-55, par un arrêt de la cour de Nîmes, du 23 Avril 1813, Dénevers 1813-2-89, et enfin par divers arrêts de la cour, dont un rendu dans le courant de la présente année, dans la cause de la dame Camredon, épouse séparée en biens du sieur Rouchès, contre ledit sieur Rouchès et le sieur Leblanc, que, d'après cette jurisprudence, basée sur les articles du Code précité, la dame Dupuy ne peut être tenue de fournir un emploi ou un cautionnement dont l'obligation ne lui est pas imposée par la loi respectivement à la dot qui doit lui être restituée, et qui est purement mobilière; que c'est, conséquemment, le cas de réformer le jugement qui en a autrement décidé;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 5 Juin 1815. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. CARLES, avocat, EYDE et ALBÈNE, avoués.

ARTICLE 2.

REMPLOI. — DOT. — PRÊTS HYPOTHÉCAIRES. — ACTIONS
DU CANAL DES DEUX MERS.

Lorsqu'aux termes d'un jugement de séparation de biens, la femme est tenue de faire un emploi sûr et responsable des sommes dont le remboursement est ordonné, ce emploi peut être effectué par des prêts hypothécaires sur des actions du canal des deux mers (1).

BOURNAZEL, épouse FAJOLE. — C. — FAJOLE et LARROQUE.

ARRÊT. — Considérant que le jugement du tribunal civil de Toulouse, en ordonnant la séparation des biens et le rembour-

(1) Voy. l'arrêt de la cour de Toulouse, du 19 Mars 1824, M. Sirey, 1824-2-206, et celui du 7 Août 1833, Mémorial, tome 27, page 194; M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° Remploi, n.° 30.

sement des reprises dotales de ladite Bournazel, n'a pas chargé cette dernière d'employer sa dot en acquisitions d'immeubles ni de privilèges sur des immeubles, et qu'aux termes du même jugement, confirmé, sur ce point, par l'arrêt du 4 Décembre 1811, elle est seulement tenue de faire un emploi sûr et responsable des sommes dont le remboursement est ordonné; — Qu'on ne peut rien ajouter après coup à cette disposition, et qu'elle se trouvera pleinement exécutée, si ladite Bournazel acquiert une affectation d'hypothèque sur des immeubles d'assez grande valeur, pour assurer, au temps prescrit, le remboursement de son entier capital, même dans le cas d'une expropriation; — Considérant qu'il est de notoriété publique que le baron de Cambon, cohéritier pour un tiers de la dame sa mère, a succédé médiatement pour un neuvième, au sieur de Riquet-Bourepos, son aïeul maternel, propriétaire, au temps de sa mort, de plusieurs portions du canal des deux mers; — Que les droits du baron de Cambon se trouvent, d'ailleurs, établis par une attestation légale du receveur-général du canal du midi, de laquelle il résulte que, d'après les nouvelles bases adoptées par le gouvernement, la portion actuelle du baron Alexandre de Cambon sur la propriété du canal, s'élève à un capital de 105,000 fr. représenté par dix actions et demie; — Qu'une telle valeur qui ne peut décroître, et que le concours des acquéreurs peut considérablement augmenter, puisque, par des aliénations récentes, le prix de chaque action s'est élevé jusqu'à 14,000 fr., qu'une telle valeur, dit-on, sera plus que suffisante pour garantir audit de Fajole le capital de 49,382 fr. 50 c. dont ladite Bournazel, épouse Fajole, est tenue de faire l'emploi;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, déclare valable l'emploi offert par ladite Bournazel sur dix actions et demie du canal de jonction des deux mers, appartenant au baron de Cambon....

Cour impériale. — Arrêt du 13 Août 1812. — M. DAST, prés. — M. PAGAN, cons.-aud. f. f. d'av.-gén. — MM. MALLAFOSSE, ESFARBIT et RICHARD, avoués.

ARTICLE 3.

REMPLOI. — DENIERS DOTAUX. — CONDITION. — MARI.

La condition insérée dans le contrat de mariage que le mari sera tenu de faire en acquisition de fonds sûrs et responsables, l'emploi des deniers dotaux qu'il est autorisé à recevoir pour le compte de sa femme, est irritante, et les débiteurs peuvent, jusqu'au remploi, se refuser au paiement des sommes dues (1).

LACASSAGNE. — C. — Les époux de VILLENEUVE-FLAMMARENS.

ARRÊT. — Considérant que, d'après le contrat de mariage du sieur Villeneuve-Flammarens et la dame Fumel, son épouse, celui-ci a reçu pouvoir de faire le recouvrement de toutes les sommes appartenant à sa femme, d'actionner les débiteurs en justice, mais à la charge, à mesure des recouvrements des capitaux, d'en faire le remploi au nom de sa femme en l'achat de fonds sûrs et responsables, la dame Villeneuve ne peut rien changer à cette clause, parce qu'on ne peut apporter aucun changement aux contrats de mariage, suivant l'art. 1359, C. Nap., et que l'administration des sommes dotales ne lui appartient plus. — Son mari a donc, seul, le droit de poursuivre le paiement des sommes dues à sa femme, ainsi qu'elle le lui a donné dans le contrat; mais celui-ci n'ayant reçu ce pouvoir qu'à la charge de faire le remploi des sommes qui seront payées, ne peut s'écarter de cette condition; le mandataire doit toujours exécuter le mandat conformément aux conditions qui lui ont été imposées. — Inutilement observe-t-on que le contrat de mariage est étranger au sieur Lacassagne, qu'il ne peut, donc, en réclamer l'exécution; mais ce contrat étant le seul titre en

(1) Voy. sur cette question importante, M. Laviguerie, v.° *Remploi*, tome 2, page 149; les arrêts indiqués aux *Annotations*, page 157, et ceux rapportés au *Mémorial*, tome 24, page 436, et tome 27, page 271, et l'arrêt de la cour de Paris, du 9 Juillet 1828, M. Sirey, 1828-2-281.

vertu duquel le sieur Villeneuve peut agir contre lui, doit, alors, être exécuté entr'eux, conformément à sa teneur; si le sieur Villeneuve y trouve le droit d'actionner le sieur Lacassagne, celui-ci a bien aussi le droit de demander que l'action soit exercée contre lui, conformément au mandat du sieur Villeneuve. Les décisions contraires qu'a invoquées le tribunal de Montauban, reposent toutes sur la loi 1.^{re}, au Code, au titre *ne fidejussores vel mandatores dotium dentur*. Il est vrai que cette loi affranchissait les maris du bail de caution pour la sûreté de la dot; mais outre que les interprètes avaient enseigné qu'elle n'avait plus lieu, lorsque la condition du remploi faisait partie des conventions matrimoniales, cette loi se trouverait, encore, en opposition avec l'art. 1550, C. Nap., qui doit être la seule loi consultée dans l'espèce, puisque le contrat de mariage dont il s'agit a été passé depuis sa promulgation. L'obligation du remploi ne peut être éludée, avec d'autant plus de raison, qu'elle a pour objet d'assurer à sa femme sa dot en biens immeubles; et tandis que le Code Napoléon ne permet pas à la femme mariée de renoncer même à l'hypothèque de ses reprises, comment se pourrait-il qu'on pût prétendre qu'on ne doit pas exécuter la clause du contrat de mariage qui a voulu assurer à la femme sa dot par un emploi en achats de biens fonds sûrs et responsables?

Par ces motifs, LA COUR, réformant, ordonne que la dame et le sieur Villeneuve, mariés, ne pourront percevoir les sommes capitales dont la condamnation a été prononcée en leur faveur, qu'à la charge de donner l'emploi pour lesdites sommes, en biens fonds sûrs et responsables, conformément à leur contrat de mariage.

Cour d'appel. — Arrêt du 26 Mars 1811. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD, BARRUÉ et FLOTTES, av., DRUILHE, CHAMAYOU et MALLAFOSSE, avoués.

RENTE FÉODALE.

ARTICLE PREMIER.

RENTE. — ALBERGUE. — FÉODALITÉ.

La rente ou redevance en argent, établie pour concession d'un fonds noble et allodial, avec la qualification d'ALBERGUE, et la clause portant que LE PRENEUR ET SES SUCCESEURS APRÈS LUI SERONT TENUS DE CONSENTIR ACTE DE RECONNAISSANCE EN FAVEUR DU BAILLEUR, NON-SEULEMENT DE 29 EN 29 ANS, MAIS ENCORE A CHAQUE MUTATION DE CHANGEMENT DE MAIN, était féodale, et, comme telle, abolie par l'art. 1.^{er} de la loi du 17 Juillet 1793 (1).

Les Hospices de Toulouse. — C. — VILLE-TEYNIER.

ARRÊT. — Attendu que, suivant la déclaration expresse que fit le collège Saint-Front de Périgord dans le bail qu'il consentit à Cayrol par l'acte public du 15 Juillet 1673, il possédait et avait toujours possédé la métairie mentionnée dans ledit bail, comme noble et allodiale; que ce fut sous une albergue annuelle et perpétuelle de 120 fr. qu'il concéda ladite métairie, avec cette convention expresse que ledit Cayrol et ses successeurs après lui seraient tenus de consentir acte de reconnaissance en faveur dudit collège, non-seulement de 29 en 29 ans, mais encore à chaque mutation ou changement de main; qu'il était de principe que la rente établie sur un héritage noble et allodial, emportait droit de directe et de seigneurie, ainsi que l'enseigne Loyseau, Traité de la distinction des Rentes, liv. 1.^{er}, chap. 5, n.^o 9; que la qualification d'albergue donnée à la redevance dont il s'agit, était essentiellement féodale de sa nature, ce mot rappelant

(1) Voy. les autorités citées dans l'arrêt, et M. Rolland de Vilargues, en son *Répert.*, v.^o *Rente albergue*.

le droit qu'avaient anciennement les seigneurs de prendre leur logement, avec un certain nombre de gens de leur suite, chez leurs vassaux; qu'il importe peu que, dans l'espèce, la prestation stipulée par le collège de Périgord consistât en une somme d'argent; la dénomination d'albergue attachée à cette prestation n'en tenait pas moins à la féodalité, et le collège n'usa de cette qualification qu'à raison du droit de seigneurie qu'il voulait conserver sur l'immeuble noble et allodial dont il concédait le domaine utile, en en retenant le domaine direct; que la nature et la qualité féodale des albergues, quoique consistant seulement en denrées ou en argent, sont parfaitement établies par M. Merlin dans ses *Questions de Droit*, v.^o *Rente foncière et seigneuriale*, §. 8, tome 7, page 608, et que sa doctrine sur ce point fut adoptée par un arrêt de la cour de cassation, du 7 Messidor an 12; qu'enfin la clause par laquelle le collège exigea qu'on lui consentirait des reconnaissances, non-seulement de 29 en 29 ans, mais encore à chaque mutation, est un autre signe du droit de seigneurie qu'il entendait conserver sur les biens concédés, ces reconnaissances inutiles, quant au fond de l'albergue en soi, ainsi que quant aux arrérages qui pouvaient être toujours exigés pour 29 ans, ne devant être considérées que comme une sorte de foi et hommage que le collège voulait exiger de chaque nouveau tenancier, auquel il entendait donner ainsi l'investiture; cette multiplication de reconnaissances n'était jamais exigée dans les baux purement fonciers d'un héritage rural. Ces divers signes de féodalité sont suffisans, pour qu'aux termes du décret d'ordre du jour de la convention nationale, du 7 Ventose an 2, de l'avis du conseil d'état, du 13 Messidor an 13, et du décret impérial, du 23 Avril 1807, la redevance dont il s'agit doit être déclarée supprimée par les lois abolitives du régime féodal; le jugement du tribunal civil de Toulouse, qui l'a ainsi décidé, doit donc être confirmé;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 24 Août 1812. — M. DAST, prés. — M. CALMES, av.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et CHARLES, av., ASTRE et DARLES fils, avoués.

ARTICLE 2.

RENTE. — BAIL A FIEF. — DROIT DE PRÉLATION. —
FÉODALITÉ.

La rente créée pour concession d'un fonds n'était pas féodale, quoique l'acte par lequel elle était établie, fût qualifié DE BAIL A FIEF, et que le bailleur y eût stipulé, à son profit, LE DROIT DE PRÉLATION, alors que ce dernier n'était pas réellement seigneur, et que le fonds arrenté avait été déclaré sujet à la taille royale. D'ailleurs, le doute devrait disparaître, si l'acte de reconnaissance passé entre le bailleur et son tenancier ne renfermait aucune expression ayant trait à la féodalité. Les juges, dans ce cas, ne devraient consulter que le titre récongnitif (1).

Les héritiers NICOL. — C. — FRAYSSINET.

ARRÊT. — Attendu que l'acte de 1685, constitutif de la rente litigieuse, n'est mélangé d'aucune stipulation féodale; que toutes ses dispositions caractérisent, au contraire, un bail à rente purement foncière, soit que l'on considère la qualité de la baillesse qui n'avait point de seigneurie, soit que l'on fasse attention à la nature de l'objet arrenté qui est déclaré soumis à la taille royale, soit enfin qu'on remarque les conventions dont se compose l'acte, et l'absence totale des conditions essentielles à un bail à fief proprement dit, telles que l'imposition de foi et hommage, et la rétention de la directe seigneuriale; — Qu'on ne peut tirer aucun avantage contre la nature purement foncière de la rente, de la qualification de bail à fief donnée à l'acte susdit par le notaire rédacteur, parce qu'il est reconnu que cette expression et celle de bail emphytéotique étaient confondues et employées, l'une pour

(1) Voy. les tables décennales du Mémorial, aux mots *Rente féodale*, et M. Sirey, 1811-1-323 et 379.

l'autre, dans les pays de droit écrit, non-seulement par les notaires, mais par les auteurs les plus distingués; — Que le droit de prélation, stipulé par la bailleresse, n'est point du tout une stipulation féodale, comme on peut s'en convaincre par la loi dernière, au Code de jur. emphyt., et par ce qu'enseigne Pothier, dans son *Traité des Retraits*, n.º 552 et 543; — Que la rente dont il est question devrait donc être maintenue sans difficulté, comme foncière, lors même qu'on ne pourrait juger de sa nature que par l'acte de 1685; mais que cette décision est plus évidente encore, s'il est possible, quand on jette les yeux sur l'acte de 1757, par lequel fut renouvelé le bail primitif, et où la qualification de bail à fief se trouve remplacée par celle d'acte de colloque; — Que, suivant une jurisprudence constante, s'il y avait de la différence entre cette reconnaissance et le bail primitif, on devrait choisir la reconnaissance, par la seule raison qu'elle se trouverait plus favorable au tenancier que le titre, en ce qu'elle réduit, sans équivoque, toutes ses obligations envers le bailleur, à la prestation stipulée, sans qu'on puisse y suppléer l'addition du moindre devoir féodal; qu'il n'y a donc aucun prétexte plausible à la prétention de l'appelant, et que les premiers juges ont prononcé dans le véritable sens des lois de la matière, comme de l'équité;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet de l'appel.

Cour royale. — Arrêt du 23 Mai 1814 — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM. PINAUD et CHARLES, av., MAZOYER et BARADA, avoués.

ARTICLE 3.

RENTE. — FÉODALITÉ — SEIGNEUR.

Encore qu'un acte de constitution de rente foncière contienne des expressions et des stipulations féodales, cet acte n'est pas atteint par les lois abolitives de la féodalité, s'il est prouvé que le bailleur n'était pas seigneur des fonds arrentés (1).

(1) Voy. le *Mémorial*, tome 20, page 295.

MOYSSSET , épouse RAYNAL. — C. — VILLEMUR , épouse
LAFONT-ROUIS.

Le 15 Mai 1760 , le sieur de Villemur , se qualifiant de seigneur haut-justicier , moyen , bas et direct de la commune d'Auzeville , bailla à nouveau fief direct et emphytéose , au sieur Salamond , une métairie située dans la commune de Saint-Agne , et un pré situé dans celle de Labège. Ce bail fut consenti sous la rente censive et annuelle de 12 sétiers blé et 12 poules , payables à la Toussaint. Le sieur de Villemur avait réservé *le droit de justice, acapte, arrière-acapte, lods et ventes, et droits seigneuriaux* ; mais il avait baillé les biens *sujets à la taille et impositions royales*, que le preneur était obligé de payer à l'avenir. — Cependant le sieur de Villemur n'était pas seigneur de la terre d'Auzeville. La seigneurie , au contraire , appartenait au roi.

Le sieur Salamond ou ses successeurs payèrent la rente jusqu'à la révolution ; mais postérieurement , il y eut refus. Le 25 Nivose an 11 , la dame Lafont-Rouis , héritière du sieur de Villemur , cita devant le tribunal civil de Toulouse , la dame Raynal , épouse Moyssset , représentant le sieur Salamond , pour la faire condamner à lui payer les arrérages de la rente. La dame Raynal résista à cette demande , sous prétexte que la rente était féodale. — 6 Février 1806 , jugement qui ordonne le paiement. — Appel.

ARRÊT. — Considérant qu'il résulte des actes produits , que le sieur Villemur n'était pas seigneur de la terre d'Auzeville , et que cette terre a été , au contraire , la propriété du roi ; — Considérant que le sieur Villemur ne pouvait , dès-lors , se constituer dans l'étendue de cette seigneurie , non plus qu'à Labège où il n'avait aucun droit de seigneurie , des rentes féodales , et que toutes celles qu'il se constitua sur les propriétés qu'il abandonna à

Salamond n'ont été évidemment que des rentes ordinaires destinées de tout caractère de féodalité. — Ce n'est pas la qualification donnée à un acte et aux conventions des parties, qui en fixe la nature, mais elle est entièrement subordonnée aux pouvoirs des parties et à la substance réelle de leur traité; — Alors, il est indifférent qu'une personne qui n'était pas seigneur, ait voulu prendre cette qualité, et agir à ce titre. Tout ce qu'elle aura fait sous ce rapport, ne pourra rien avoir de seigneurial, et qui tiennne à la féodalité; ainsi qu'on le voit dans les arrêts de la cour de cassation, des 19 Vendémiaire et 19 Nivose an 12, 23 Vendémiaire et 11 Germinal an 13, ramenés dans le jugement de première instance; c'est donc avec raison que ce tribunal a maintenu les rentes réclamées par la dame Lafont, vainement attaquées sous prétexte qu'elles auraient été féodales;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet la dame Raynal de son appel.

Cour d'appel. — *Arrêt du 21 Juillet 1806.* — M. DESAZARS, prés. — ARESSY, juge, pour M. le proc.-gén. — Plaid. MM. ALBÈNE, avoué, et DU BERNARD, avocat, RICHARD, avoué.

REQUÊTE CIVILE.

ARTICLE PREMIER.

REQUÊTE CIVILE. — MINISTÈRE PUBLIC. — DÉFAUT DE COMMUNICATION.

Sous l'empire de l'ordonnance de 1667, l'omission de communication au ministère public, dans les causes intéressant des mineurs, n'était pas un moyen de requête civile.

DE LUSIGNAN. — C. — CARRERE.

ARRÊT. — Considérant que le sieur de Lusignan propose deux moyens de requête civile, le premier pris du défaut de communication au ministère public lors de l'instruction et du jugement du procès devant le parlement de Toulouse; le second, de la mauvaise défense du mineur devant la même cour. — L'ordonnance

de 1667, qui était la loi en vigueur lors des deux arrêts attaqués, a fixé quelles étaient les causes qu'on ne pouvait juger sans communication préalable aux gens du roi. On voit dans le titre 35, art. 34, qu'il n'y avait ouverture de requête civile que lorsque, *ès choses concernant le roi ou l'église, le public ou la police, il n'y a eu communication aux avocats ou procureurs-généraux.*

— Les causes des mineurs ne sont pas comprises dans ces dispositions; on pouvait donc les juger sans la communication ordonnée par cet article. On ne peut, en effet, dire que les mineurs soient compris dans la disposition relative au roi, à l'église ou à la police. On ne peut non plus prétendre qu'ils doivent être compris dans celle qui veut que *ès choses concernant le public*, il y ait communication aux gens du roi; on ne doit entendre par là que les causes où le public a un intérêt direct, comme lorsqu'il s'agit des procès concernant les administrations publiques, les communautés, les hôpitaux et autres établissemens de ce genre où le public est, en effet, intéressé directement; les mineurs, au contraire, sont valablement défendus, sans l'assistance des gens du roi, par les tuteurs que la loi leur a donnés, et qui sont responsables de leur administration. Aussi voit-on dans le *Répert. de Jurisp.*, v.^o *Requête civile*, que l'ordonn. de 1667, art. 34 et 35, ne peut être interprétée de manière à mettre les causes des mineurs au rang de celles pour lesquelles cette ordonnance prescrit la communication au ministère public; c'est aussi l'opinion de Raviot, arr. 246. Cet auteur y distingue l'intérêt public primaire, d'avec l'intérêt public secondaire. C'est pour le premier que l'intervention des gens du roi est nécessaire, et non pour le second, le seul qui puisse concerner les mineurs, aux intérêts desquels la loi a assez pourvu en leur donnant des tuteurs ou curateurs. Raviot autorise son opinion d'un arrêt du parlement de Dijon. Telle est aussi l'opinion de M. d'Aguesseau, dans une lettre du 30 Mai 1727, rapportée au tome 10 de ses OEuvres, page 345. On voit encore dans les divers arrêts de règlement faits par le parlement de Toulouse pour les causes à communiquer au ministère public, le premier du 26 Août 1674, que, d'après l'art. 18 de cet arrêt, on ne devait communiquer à ce ministère que les demandes en permission d'aliéner les biens des mineurs,

précision qui prouve qu'en règle générale cette communication n'était pas nécessaire; et le second arrêt du 5 Février 1779, dans l'énumération des causes à communiquer au ministère public, ne comprend pas non plus celles des mineurs. — Le premier moyen de requête civile n'est donc fondé sur aucun texte de la loi; il se trouve, au contraire, en opposition avec l'ordonnance de 1667, tit. 35, art. 34. La jurisprudence et la décision des auteurs se réunissent pour le faire proscrire;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — Arrêt du 27 Août 1817. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — MM. CHAMAYOU et ASTRE, avoués.

ARTICLE 2.

REQUÊTE CIVILE. — PÉREMPTION. — OMISSION. — DÉFAUT DE DÉFENSE VALABLE.

Lorsque sous l'empire de l'ordonnance de 1667, une commune, plaidant contre une autre commune, avait négligé d'opposer la péremption de l'instance qui était acquise, elle ne pouvait pas proposer cette omission comme moyen de requête civile, sous prétexte qu'il y avait défaut de défense valable.

Les communes de Salles et Antignac. — C. — La commune de Gouaux.

ARRÊT. — Considérant que la commune de Gouaux fonde ses moyens de requête civile sur l'art. 35, tit. 35 de l'ordonnance de 1667, en ce que, dit-elle, elle n'a pas été défendue valablement lors des arrêts attaqués; ce moyen admissible dans le droit, elle le fait consister en point de fait, en ce qu'elle n'a pas opposé, lors de ces arrêts, la péremption d'instance qui était acquise par le laps de trois années sans poursuite depuis la citation en reprise du 18 Germinal an 6, devant le tribunal civil du département de la Haute-Garonne, jusqu'au 25 Prairial an 9, époque de la reprise en la cour; que le défaut de défense valable dont parle

l'ordonnance de 1667, ne peut s'entendre que de la défense relative au fond de la contestation, comme si, s'agissant, par exemple, dans ce procès, d'une requête civile, la commune de Gouaux avait manqué d'opposer à cette requête les moyens qui devaient la faire rejeter. — Mais de même que la négligence qui avait donné lieu à la péremption contre les communes de Salles et d'Antignac, n'aurait pas constitué contre elles un défaut de défense ou une mauvaise défense, de même l'omission de la commune de Gouaux à leur opposer la peine résultant de cette négligence, ne peut constituer ce que l'ordonnance de 1667 a entendu par défaut de défense valable. La péremption une fois couverte, ne peut plus revivre; il n'y aurait pas plus de motifs pour relever une commune de l'avoir couverte volontairement contre une autre commune, que de relever celle-ci de cette même péremption; et alors il faut reconnaître que si elle a pu être acquise contre l'une, l'autre a pu aussi en perdre le fruit en la couvrant, au lieu de l'opposer; que ce n'est pas dans un seul arrêt que la commune de Gouaux a laissé couvrir la péremption, mais qu'il en a été rendu trois consécutivement dans un intervalle de trois ans, depuis que la péremption aurait été opérée, ce qui rendrait la commune de Gouaux encore irrecevable sous ce second rapport; c'est donc le cas de rejeter la requête civile dont s'agit;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 23 Juin 1806. — M. DAST, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén.-imp. — Plaid. MM. CARLES et DU BERNARD, av., MALLAFOSSÉ et DARLES fils, avoués.

RÉSERVE.

RÉSERVE. — DONATION.

Une réserve de biens donnés par acte passé sous l'ordonnance de 1731, encore qu'elle soit dévolue au DONATAIRE par l'art. 1086 du Code civil, sous l'empire duquel le donateur est décédé, peut, cependant, être attribuée

aux légitimaires, si les biens réservés et les légitimes n'excèdent point la réserve légale dans le sens du Code civil (1).

CLARAC. — C. — CLARAC.

Le 28 Mars 1789, Pierre Clarac contracta mariage. La dame Siret, sa mère, lui fit donation de tous ses biens, sous la réserve expresse de pouvoir disposer d'une pièce de terre dite *le Camp del Prat*.

La dame Siret est morte sous l'empire du Code civil, à la survivance de six enfans, et sans avoir disposé de la pièce de terre réservée.

En 1818, Pierre Clarac fut actionné par ses frères et sœurs, en délivrance de la pièce de terre dite *le Camp del Prat*, et en paiement de leur légitime. — 15 Juillet 1818, jugement du tribunal civil de Foix, qui accueille la demande des légitimaires. — Appel de la part de Pierre Clarac. — L'arrêt suivant fait suffisamment connaître les moyens qu'il faisait valoir pour le justifier.

ARRÊT. — Attendu que la donation entre-vifs antérieure au Code civil, ne donne point au donataire le droit de conserver, au préjudice des légitimaires, la somme ou l'immeuble réservés par le donateur, décédé sous l'empire du Code, sans avoir disposé de cette réserve; que déjà les lois promulguées durant la révolution, et notamment l'art. 2 de la loi du 18 Pluviose an 5, avaient stipulé que les réserves faites en pareil cas, et dont le donateur n'aurait pas valablement disposé, feraient partie de la succession *ab intestat* de ce dernier, et seraient partagées également entre tous les héritiers autres que les donataires, sans imputation sur les légitimes dont ces derniers auraient été grevés; qu'à la vérité, l'art. 1086, C. civ., a voulu, comme l'art. 18 de l'ordonnance

(1) Voy. deux arrêts conformes de la cour de Toulouse, des 4 Juillet 1820 et 11 Juillet 1821, *Mémorial*, tome 3, pages 89 et 99.

de 1751, que les objets réservés, lorsque le donateur n'en aurait pas disposé, appartenissent à l'héritier contractuel; que, par conséquent, il semblerait que la loi en vigueur à l'époque du décès étant conforme à celle qui a régi le contrat, la prétention de Pierre Clarac de conserver les biens réservés et les biens donnés, à la charge de fournir sur le tout la légitime voulue par les anciennes lois, serait fondée; mais il faut remarquer que l'art. 1086, pour être sainement entendu, doit être coordonné avec les dispositions des art. 913, 920 et suivans, C. civ. La réserve légale établie par le Code devant frapper tous les biens de l'auteur commun, sauf ceux donnés entre-vifs et par disposition définitive, la pièce de terre réservée ne constituait, en faveur du donataire, qu'une donation éventuelle qui ne recevait sa confirmation que par la mort, ainsi que l'observe Furgole sur l'art. 18 de l'ordonn. de 1751. C'est donc concilier la loi nouvelle avec la loi ancienne, que de décider que cette réserve, formant les biens dont la disposition ne devient définitive qu'à l'époque du décès, est atteinte au même instant par la loi en vigueur à cette époque, et forme la partie du patrimoine qui doit faire face à la réserve légale; — Attendu qu'indépendamment de la réserve, le donateur avait encore imposé pour condition de la donation, le paiement des légitimes auquel, d'ailleurs, les mêmes biens étaient soumis en vertu des mêmes dispositions de la loi; que puisque les héritiers Clarac soutiennent, et qu'il n'a pas été contesté que lesdites légitimes et la pièce de terre réservée n'excèdent pas la réserve légale, aux termes de l'art. 913, en prononçant ainsi, on ne porte aucune atteinte aux droits précédemment acquis; que telle est l'opinion constante des auteurs et la jurisprudence consacrée par plusieurs arrêts de la cour de cassation, et notamment par celui rendu le 7 Octobre 1811, M. Sirey, 1812-1-169; que, par conséquent, Pierre Clarac ayant invoqué pour moyen d'opposition, les griefs d'appel qui se trouvent, d'ailleurs, mal fondés, c'est le cas de le démettre de son opposition;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale — Arrêt du 17 Avril 1820. — 2.^{me} Ch. — M. SOLOMIAC, cons.-prés. — M. CHALRET, avoc.-gén. — Plaid. MM. CARLES et AMILHAU, av., MARION et CHAMATOU, avoués.

RÉSOLUTION.

RÉSOLUTION. — ÉCHANGE. — DANGER D'ÉVICTION. —
DOMMAGES-INTÉRÊTS.

L'un des copermutans qui vient à découvrir que l'autre contractant n'était pas propriétaire de la chose donnée en échange, et qui, par conséquent, a juste sujet de craindre l'éviction, peut demander la résiliation du contrat, et, par suite, la revendication de la chose livrée, avant d'avoir été troublé par le véritable propriétaire.

AZÉMA. — C. — ALBO.

L'affirmative de cette question est enseignée par M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.^o *Echange*, n.^o 28 et 29, où cet estimable jurisconsulte s'exprime ainsi : «... La disposition de l'art. 1704, C. civ., repose sur ce principe, que le contrat est nul lorsque l'un des échangistes n'était pas propriétaire de la chose donnée en échange. Si le contrat est nul, le copermutant peut, sans aucun doute, revendiquer la chose, de même qu'il pourrait la retenir s'il ne l'avait pas livrée. Une preuve incontestable de la nullité du contrat, se tire de la combinaison des art. 1599 et 1707. Ce dernier article, comme on l'a déjà vu, rend communes à l'échange toutes les dispositions du titre de la vente, que la nature même du contrat, ou un article formel, n'ont pas rendues inapplicables. Or, l'art. 1599 déclare expressément que la vente de la chose d'autrui est nulle. Il est vrai que la section des requêtes a rendu, le 11 Décembre 1815, aff. Maysonnial, un arrêt qui paraît contraire à l'opinion que nous venons d'émettre ; mais nous ferons ob-

server avec M. Favard , que la décision de cet arrêt , à cause des circonstances particulières de l'affaire dans laquelle il est intervenu , ne peut pas être convertie en règle générale. Il s'agissait , en effet , dans l'espèce soumise à la cour suprême , d'un échange où un mari avait aliéné l'immeuble dotal de son épouse. L'échangiste avait donc à s'imputer de n'avoir pas vérifié les titres de son copermutant. La plus légère investigation aurait suffi pour lui apprendre que l'immeuble qu'on lui donnait en échange était frappé de dotalité. Mais , d'ailleurs , et ceci est sans doute le plus puissant motif qui a déterminé la cour de cassation , la nullité de la vente de l'immeuble dotal ne peut être opposée , aux termes de l'art. 1560 , que par la femme ou ses héritiers et le mari ; or , la femme et le mari combattaient la nullité demandée. Le copermutant était donc évidemment non-recevable. Au reste , la cour de Poitiers a rendu , le 16 Avril 1822 , aff. Pascault , un arrêt où se trouve adoptée notre opinion.

M. Rolland de Villargues fait remarquer encore sur l'art. 1704 , que le copermutant que la juste crainte d'une éviction forcerait à demander la nullité de l'échange , aurait , sans doute , le droit de réclamer des dommages-intérêts contre l'échangiste qui l'aurait ainsi trompé. Dans le silence de l'art. 1704 , on ne pourrait s'empêcher , dit-il , d'appliquer la règle générale d'après laquelle tout préjudice doit être réparé , lorsque celui qui l'a occasioné peut s'imputer une faute , une négligence ou une imprudence.

Voy. sur ces questions Henrys , tome 2 , page 315 ; Grotius , *du Droit de la Guerre et de la Paix* , liv. 2 , chap. 10 , §. 10 , *Traduction de Barbayrac* , tome 1.^{er} , page 396 ; Puffendorf , liv. 4 , chap. 13 , n.º 2 et 3 , et les notes de Barbayrac sur le §. 3 ; Despeysses , *de l'Achat* , sect. 4 , n.º 3 ;

Soëfve, cent. 4, chap. 41, tome 2, page 401; M. Favard de Langlade, en son *Répert.*, v.° *Echange*, n.° 2.

Par acte du 14 Vendémiaire an 13, le sieur Azéma bailla en échange, à Pierre Albo, une vigne, et reçut en contre-échange une maison et un jardin situés au lieu de Boissezon. Cette maison et ce jardin n'étaient point la propriété du sieur Albo. Azéma ne fut instruit de ce fait que par les affiches qui furent faites en l'an 5 par les parens de ce dernier, à l'effet de procéder, devant un notaire, à la vente par licitation de ces immeubles. En effet, la maison et le jardin furent adjugés, le 24 Pluviose an 5, au sieur Jacques Albo, neveu de Pierre, l'un des copermutans. Dès-lors, le sieur Azéma traduisit ce dernier devant le tribunal civil du département du Tarn, en paiement de la somme de 1300 fr. pour l'éviction des 5/6 de la maison et jardin, et pour les dommages et intérêts résultant de cette éviction. Le sieur Albo conclut à son relaxe, demeurant son offre de prendre son fait et cause lorsque la demande en délaissement lui serait légitimement faite. — 8 Ventose an 7, jugement qui accueille ces conclusions. — Appel.

ARRÊT — Attendu que celui qui vend ou donne en échange un immeuble, doit nécessairement en avoir la propriété, sans quoi il ne saurait la transmettre à un autre; que celui surtout qui dispose d'une propriété qu'il sait ne pas lui appartenir, commet un dol, et que de cela seul il est tenu des dommages envers celui qu'il a trompé; que ledit Albo ne pouvait pas ignorer que la maison et jardin qu'il donnait en échange, n'étaient point sa propriété; — Que celui qui a acquis un immeuble de la part de celui qui n'en avait pas la propriété, mais que l'acheteur croyait de bonne foi être le vrai maître, n'a pas besoin d'attendre l'éviction pour actionner son vendeur, mais qu'il suffit qu'il soit menacé, qu'il y ait péril, pour qu'il soit autorisé à recourir sur son vendeur. C'est ce que décide la loi 50, au Cod. de act. empt. et

vendit, §. *unic.*, conçue en ces termes : *Qui vendidit rem alienam scienter, propter dolum hâc actione convenitur, antequàm res evicta sit*, etc. — Les auteurs, et notamment Cambolas, liv. 5, chap. 42, enseignent la même doctrine, et attestent que celui qui vend sciemment la chose qui ne lui appartient pas, est tenu des dommages-intérêts, et l'acquéreur venant à découvrir la tromperie et le vice de la chose vendue, pourra d'abord, quoiqu'il ne soit pas troublé par le véritable propriétaire, et avant qu'elle lui soit évincée ni demandée, contraindre le vendeur à reprendre la chose et à en restituer le prix ; d'après cela, c'est le cas de réformer le jugement dont est appel, de résilier l'acte d'échange et d'accueillir les conclusions du sieur Azéma ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 8 Frimaire an 15. — M. DAST, prés. — M. RIBES, juge, pour M. le proc.-gén. — Plaid. MM. DUPRAT, av., RIEUVERT et DRUILHE, avoués.

RETOUR LÉGAL.

RETOUR LÉGAL. — DONATAIRE PRÉDÉCÉDÉ. — PETITS-ENFANS. — POSTÉRITÉ.

Lorsque les enfans du donataire prédécédé qui avaient fait obstacle à la réversion, décèdent sans postérité avant l'ascendant donateur, celui-ci peut, à l'exclusion de tous autres, exercer le retour des choses données qui se trouvent encore en nature dans la succession de ces enfans. On doit le décider ainsi, principalement lorsqu'il s'agit du droit de retour légal d'une dot.

Cette question est vivement controversée. Dans le sens du premier des deux arrêts que nous rapportons, voy. Malleville, tome 2, page 216 ; Delvincourt, tome 2, page 41 et notes.

Dans le sens contraire, voy. MM. Chabot sur l'art. 747, C. civ., n.º 12 ; Toullier, tome 4, page 239, n.º 243 ;

Duranton, tome 6, n.º 216; Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.º *Retour légal*, n.º 19; Grenier, *des Donations*, tome 1.º, page 158, et tome 2, page 342; Malpel, *des Successions*, page 204, n.º 133; les arrêts de la cour de cassation, des 18 Août 1818 et 30 Novembre 1819, *Journal du Palais*, tome 20, page 650, et tome 21, page 674; de la cour de Nîmes, du 14 Mai 1819, même recueil, tome 21, page 678.

1.º *Espèce.*

PICOT-BAXÈRE. — C. — LARTIGUE et S^t-LARY.

ARRÊT. — Attendu que les premiers juges, en ordonnant que ledit Lartigue reprendrait, par voie de retour, la dot qu'il avait constituée à sa fille dans son contrat de mariage avec le sieur Picot, du 26 Ventose an 7, quoique ce contrat ne renfermât pas la stipulation du droit de retour, ont erré dans les motifs de leur décision, puisqu'ils ont cru qu'une simple dot profectice n'était pas proprement une donation de la nature de celles dont s'occupe l'art. 74 de la loi du 17 Nivose an 2, tandis qu'au contraire, les lois romaines mettaient les constitutions de dot au nombre des donations. Dire comme les premiers juges, qu'une dot profectice pour le support des charges du mariage, n'est qu'un avancement d'hoirie, c'est convenir toujours que c'est une donation qui, aux termes de la loi déjà citée, ne pouvait faire retour qu'autant qu'il y avait stipulation expresse à cet égard, et ces expressions pour le support des charges du mariage, ne sauraient être considérées comme renfermant, d'une manière équipollente, la stipulation du droit de retour; — Attendu, 2.º que quoique les intimés ne soient pas fondés à prétendre qu'ils peuvent reprendre la dot par droit de retour, ils ont, néanmoins, succédé à cette dot, à l'exclusion de tous autres, aux termes de l'art. 747, C. Nap., qui doit recevoir son application à cette espèce, puisque Jeanne-Marie Lartigue, en faveur de laquelle avait été faite la constitution de dot, est décédée sous l'empire du Code, à la survivance d'une fille unique qui, elle-même, est décédée, sans

postérité, le 16 Vendémiaire an 12 ; que la difficulté consiste à savoir si le contrat de mariage ayant eu lieu en l'an 7 , on peut faire l'application dudit art. 747 , et si , s'agissant de la succession de la petite-fille du père donateur , celui-ci peut réclamer la dot par lui constituée , à l'exclusion de tous autres. — Quant à la première difficulté , il suffit , pour la résoudre , d'observer qu'il s'agit d'une succession *ab intestat*. Or , il est incontestable que pour connaître quels sont ceux qui sont appelés à recueillir cette succession , il ne faut consulter que la loi vivante à l'époque du décès de celui de la succession duquel il s'agit ; cette loi seule régit et la qualité des héritiers de droit et la part qu'ils doivent appréhender dans la succession ; dès-lors , le contrat de mariage antérieur ne peut être consulté que relativement à l'origine des biens à partager ; mais les droits des cohéritiers , lorsqu'il n'y a pas , d'ailleurs , d'acte entre-vifs irrévocable , se règlent d'après le Code Napoléon , sous l'empire duquel la succession s'est ouverte. Dans l'espèce , le contrat de mariage ne renferme qu'une constitution de dot faite à Jeanne Marie Lartigue ; il ne transmet aucun droit à des tiers ; ainsi les sieurs Picot ne peuvent l'invoquer ; d'où suit que , sous ce premier rapport , c'est d'après le Code qu'il faut juger si cette dot doit être partagée entre tous les héritiers qu'il appelle à recueillir la succession d'Antoinette Picot , ou si , au contraire , elle doit être recueillie , à l'exclusion de tous autres , par l'ascendant donateur , et c'est ce qui est bien expressément décidé par l'art. 747 déjà cité. — Quant à la seconde difficulté , elle se résout , en consultant l'esprit du Code qui résulte de la combinaison de ses divers articles. Et , d'abord , il ne paraît pas que l'art. 747 ait entendu faire une précision pour la succession du donataire immédiat ; car cette précision serait une dérogation aux principes de tous temps consacrés : que la constitution de dot faite par un père à sa fille , est censée aussi faite aux enfans qui naissent de cette dernière , lesquels sont au moins , d'une manière implicite , compris dans la donation ; c'est d'après ces principes que les lois et la jurisprudence avaient donné ouverture au droit de retour légal , soit lorsque le donataire immédiat était décédé sans enfans , soit lorsqu'il en avait laissé , si ceux-ci étaient décédés sans postérité. Le Code ayant appelé les ascendans à

recueillir, par droit de succession, les objets par eux donnés, tandis que l'ancienne législation ne les y appelait que par droit de retour, il n'y avait pas de raison pour qu'il ne dût continuer à regarder les petits-enfans comme implicitement compris dans la donation faite à l'enfant, et, conséquemment, comme étant eux-mêmes donataires; le principe d'équité qui avait dicté la loi 5, ff. *de jur. dot.*, est aussi fort sous le système du Code, qu'il l'était sous celui du droit de retour légal. — Ces observations prouvent que par les mots: *Enfans ou descendans décédés sans postérité*, dont se sert l'art. 747, il a voulu comprendre non-seulement la succession du donataire immédiat, mais encore celle de ses enfans décédés sans postérité, qui, de même que lui, étaient compris dans la donation; et le véritable sens de cet article s'évince non-seulement de la discussion du Code au conseil d'état, qui ne présente aucune opinion pour cette précision extraordinaire, mais encore de l'art. 1082, portant pareille donation, qui, quoique faite au profit seulement des époux ou de l'un d'eux, sera toujours dans le cas de survie du donateur présumée faite au profit des enfans et descendans à naître du mariage. Quoiqu'il s'agisse dans cet article de la donation de tous ou partie des biens que le donateur laissera à son décès, il n'en est pas moins certain qu'il consacre le même principe déjà posé par les lois romaines: que la donation faite à l'enfant est censée comprendre les enfans de ce dernier; — D'où suit que devant considérer Antoinette Picot comme comprise dans la constitution de dot faite à sa mère, et, par conséquent, comme donataire de la somme et effets constitués en dot, le grand-père donateur trouve dans la succession de sa petite-fille les objets par lui donnés, et qu'aux termes dudit art. 747, il doit succéder aux choses par lui données à l'exclusion de tous autres;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 16 Avril 1810. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. — MM. BARRUÉ et LANTIGUE, av., MALLAFOSSE et DARLES, avoués.

DÉCISION CONTRAIRE.

2^e.^me Espèce.

GISBERT, VEUVE PÉLISSIER. — C. — LES HOIRS PÉLISSIER.

Le 9 Ventose an 10, Antoine Péliissier contracta mariage avec Catherine Gisbert. Abel Péliissier, son père, lui fit donation, sous réserve d'usufruit, d'un huitième de ses biens meubles et immeubles par préciput, et d'un septième des biens restans en avancement d'hoirie.

Antoine Péliissier décéda au mois de Floréal an 13, laissant de son mariage un fils unique qui décéda lui-même en 1810.

Au mois de Décembre de cette année, il fut engagé devant le tribunal de Montauban une instance en partage des successions d'Antoine Péliissier père, et de son fils. Une question fut élevée, celle de savoir si Abel Péliissier était fondé à reprendre dans la succession de son petit-fils les biens par lui donnés à Antoine, son fils.

Par jugement du 6 Août 1811, le tribunal ordonna qu'aux termes de l'art. 747, C. civ., Abel Péliissier serait préféré à tous les autres héritiers de son fils et de son petit-fils, pour succéder aux biens donnés par l'acte du 9 Ventose an 10. — Appel.

ARRÊT. — Attendu que l'art. 747, C. civ., doit servir de règle pour décider du mérite de l'appel, quant au retour prétendu par les parties de Carles, et ordonné par le tribunal de 1.^{re} instance; que cet article n'ordonne ce retour que dans le cas du prédécès du donataire, enfant ou autre descendant, sans postérité, et qu'il établit un droit de succession irrégulière qui ne peut être assimilé au retour légal de l'ancien droit, et qui doit être borné au cas prévu, sans pouvoir l'étendre par interprétation ou analogie. Or,

le donataire ayant laissé un enfant à son décès, celui-ci a succédé régulièrement à son père; il a empêché par là la succession irrégulière prévue par l'art. 747; il a fait que la condition de la loi pour opérer le droit de retour ou de succession, ne s'est pas accomplie; il importe peu que l'enfant laissé par le donataire en mourant, soit décédé lui-même avant le donateur, puisque la loi n'a pas ordonné la succession irrégulière pour ce cas, comme elle l'ordonne pour le prédécès du donataire *sans postérité*, et qu'alors tout doit rester dans les termes du droit commun. Cela est si vrai, que lorsque le Code a entendu faire succéder le donateur au donataire et à sa postérité, il n'a pas manqué de l'exprimer; on en trouve un exemple dans l'art. 352, au titre de l'*Adoption*; on ne peut même, dans l'espèce, argumenter de l'imprévoyance, comme de l'esprit de la loi; car la loi est toujours censée rédigée dans son esprit, et ne permet pas d'extension à des cas non prévus, quand elle est claire et précise; elle n'est pas imprévoyante, puisque le donateur ne peut imputer qu'à lui seul la perte d'une partie *des biens donnés*. L'art. 951 lui donnait le moyen de rappeler les biens en cas de prédécès du donataire et de ses enfans; dès qu'il n'en a pas profité, c'est qu'il a voulu laisser les choses dans les termes du droit commun; c'est donc le cas d'ordonner le partage *desdits biens, conformément aux règles ordinaires*;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, réformant le jugement rendu par le tribunal civil de Montauban, le 7 Août 1811, déclare que les biens donnés par Abel Pélissier à Antoine Pélissier, son fils, dans le contrat de mariage du 7 Ventose an 10, et l'acte postérieur du 17 Brumaire an 13, n'ont point fait retour audit Abel ou à ses héritiers et représentans; déclare, au contraire, que lesdits biens font partie de la succession d'Antoine Pélissier, petit-fils, décédé postérieurement au Code civil, et ordonne, en conséquence, que lesdits biens seront partagés, etc.

Cour royale. — Arrêt du 9 Janvier 1815. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. BASTOULH, av.-gén. — Plaid. MM. SÉGY et CARLES, av., MALLAFOSSE et RIEUVERT, avoués.

RETRAIT SUCCESSORAL.

ARTICLE PREMIER.

RETRAIT SUCCESSORAL. — EXÉCUTION. — FIN DE NON-RECEVOIR.

Le cohéritier qui a approuvé ou exécuté d'une manière quelconque la cession de droits successifs consentie à un non-successible, n'est pas recevable à exercer le retrait successoral (1).

FERRIÉ, VEUVE LAPEYRONIE. — C. — VIDAL.

ARRÊT. — Attendu que l'art. 841, C. Nap., sur lequel ladite Ferrié fonde son action, ne réproouve pas la vente ou cession de droits faits par un cohéritier à un non-successible; qu'il introduit purement et simplement, en faveur du cohéritier qui n'a pas fait une pareille aliénation, la faculté d'écarter du partage ce tiers-acquéreur, en lui remboursant le prix de la cession; c'est là un véritable privilège; car on considère comme tel tout ce qui est permis contre la règle du droit commun. Quel est le motif qui a donné lieu à l'introduction de ce privilège? Le but du législateur a été d'empêcher les individus étrangers à une succession, de pénétrer dans le secret de ses affaires, en s'ingérant dans un patrimoine sur lequel il n'avait aucun droit à exercer. Ainsi, c'est au cohéritier qui ne s'est dessaisi de rien, à examiner si le concours du cessionnaire lui est préjudiciable, et s'il a intérêt à s'approprier le titre consenti en faveur de cet individu; la loi lui défère; à ce sujet, le choix, ou de prendre ce dernier parti, en exerçant le retrait successoral, ou d'approuver la cession qui lui donne un nouveau coportionnaire. C'est à lui de bien réfléchir avant de se décider sur cette option; car du moment qu'elle a été faite,

(1) Voy. dans le même sens Chabot de l'Allier sur l'art. 841, C. civ.

tout est consommé, tous regrets, toute variation lui sont interdits, suivant cette maxime constante du droit : *Actio unico actu consumitur* (1). Quelle a été la conduite de la veuve Lapeyronie vis-à-vis de Michel Vidal, après qu'elle a eu connaissance de l'acte de cession consenti à celui-ci? S'est-elle élevée contre cet acte, ou, pour mieux dire, a-t-elle voulu en faire passer sur sa tête l'utilité, en repoussant l'individu qui s'offrait à elle pour concourir au partage de la succession de sa petite-fille? A-t-elle usé, à ce sujet, du privilège que lui conférait l'art. 841, C. Nap.? Enfin, a-t-elle voulu écarter du partage Michel Vidal, et lui interdire toute connaissance des affaires de l'hérédité dont on lui avait transmis une part? Bien loin de là, la veuve Lapeyronie a approuvé, de la manière la plus expresse, cette cession qu'elle a ambitionnée dans les suites. Elle a formellement consenti que Michel Vidal se mît sur la même ligne avec elle dans une opération et un traité essentiellement inhérens au partage de la succession; elle lui a ainsi imprimé le caractère de copartageant, et *c'en est assez pour rendre irrecevable la prétention contraire qu'elle a postérieurement élevée. Cette approbation, ce consentement, et, par voie de suite, cette renonciation à l'exercice du retrait successoral, se trouvent dans l'acte du 21 Septembre 1809. Le sieur Lapeyronie, mari de la dame Ferrié, tout en instituant son fils, père de Virginie, pour son héritier, avait légué une somme fixe, à titre de légitime, à Jeanne, sa fille, épouse du sieur Dumons. Celle-ci ne regardant pas ce legs comme suffisant, engagea une instance en expédition des droits qui lui compétaient, et il fut convenu qu'il lui revenait, à ce titre, une somme de 2,176 fr. 65 c. Il s'agissait de payer cette somme, et voici comment la veuve Lapeyronie entendit qu'il y fût pourvu. Elle dit à Michel Vidal : Votre frère vous a cédé ses droits sur la succession de sa petite-fille; celle-ci, cohéritière de son père, à concurrence des trois quarts, devait contribuer, pour une pareille quote, au paiement des droits légitimaires de Jeanne Lapeyronie, sa tante, femme Dumons; vous êtes cessionnaire de la moitié de sa succession; vous devez, donc, contribuer à ce paiement, à*

(1) Voy. nos *Aphorismes de Droit*, liv. 3, n.º 71.

concurrence de la moitié des trois quarts , et c'est à moi à acquitter le reste. Cette prétention était de toute justice ; aussi Michel Vidal y souscrivit-il , en payant , conjointement avec la dame Lapeyronie , à la femme Dumons la somme qui devait lui revenir ; c'est ce que prouve la quittance publique qui fut cumulativement consentie à l'un et à l'autre , le 21 Septembre 1809 , proportionnellement à la part qui concernait chacun d'eux. La qualité de cessionnaire et de subrogé aux droits de son frère , fut nommément donnée , dans cet acte , à Michel Vidal , et effectivement c'était la seule sous le rapport de laquelle il pouvait être tenu de concourir au paiement des droits de la femme Dumons ; la cession faite en sa faveur fut , donc , formellement approuvée par la veuve Lapeyronie. Quelle était la conséquence nécessaire de cette approbation ? La renonciation de la veuve Lapeyronie à l'exercice du retrait successoral. Vainement celle-ci a-t-elle prétendu que les renonciations ne se présument pas , et que ce terme technique n'ayant point été employé dans l'acte du 21 Septembre 1809 , on ne peut pas s'en prévaloir comme contenant de sa part l'adjudication de l'action qu'elle a postérieurement exercée ; mais c'est jouer sur les mots , en mettant de côté les choses qui doivent avoir la prépondérance , *facta potentiora verbis* ; qu'il importe que la veuve Lapeyronie n'ait pas dit littéralement qu'elle renonçait à l'exercice du retrait , si elle a fait ce qui en était essentiellement exclusif ? Or , ce fait exclusif se trouve dans son approbation de la cession faite à Michel Vidal. Ainsi , sans examiner de quels termes on s'est servi dans l'acte du 21 Septembre 1809 , et si le mot *renonciation* s'y trouve ou ne s'y trouve pas , c'est à la nature et à l'objet de cet acte qu'il faut s'en tenir , ainsi qu'aux conséquences qui en dérivent. Il prouve que ladite Lapeyronie connaissait la cession faite à Michel Vidal ; que c'est en exécution de cette cession qu'elle l'a associé au paiement à faire à Jeanne Lapeyronie , femme Dumons , et qu'elle en a mis à sa charge une part correspondant à la quote de succession qui lui avait été cédée ; il prouve que ladite Lapeyronie donna ainsi son assentiment à cette cession ; d'où cette conséquence forcée , qu'elle renonça à s'en emparer par la voie du retrait successoral. Peu importe que l'art. 841 du Code ne pré-

cise pas une pareille espèce, comme devant fournir une fin de non-recevoir contre l'exercice du retrait; s'il ne contient point une disposition textuelle, c'est que les lois ne peuvent pas prévoir tous les cas; mais on ne doit pas moins les décider, d'après les principes généraux, toutes les fois que ces principes y reçoivent une juste application. Or, l'art. 1538 du Code s'occupant des actes contre lesquels la loi admet l'action en nullité ou en rescision, veut que la ratification, confirmation ou exécution volontaire de ces actes, emporte la renonciation aux moyens et exceptions que l'on pouvait leur opposer; mais s'il en est ainsi à l'égard des actes nuls, avec combien plus de raison ne doit-on pas appliquer la même règle à ceux qui ne présentent aucun vice dans leur substance, et dont on est simplement reçu à s'approprier l'utilité? La renonciation à l'exercice de cette faculté, de ce privilège, ne doit-elle pas s'induire par un argument, à *fortiori*, de l'exécution volontaire qu'a donnée à ces actes celui à qui il était permis d'user de ladite faculté? Les principes qui étaient autrefois en vigueur, en matière de retrait lignager ou féodal, ne doivent pas, d'ailleurs, être étrangers à l'hypothèse; or, d'après ces principes, le consentement donné par le lignager ou le seigneur à la vente de l'héritage sur lequel ils avaient le droit d'exercer le retrait, les rendait irrecevables à en user. C'est ce qu'enseigne Pothier dans son *Traité des Retraits*, n.º 164 et 572. Or, il y a identité de raison pour le décider de même en matière de retrait successoral. Ainsi, la veuve Lapeyronie ayant formellement approuvé la cession consentie à Michel Vidal, et ayant même volontairement concouru à son exécution, elle est irrecevable à exercer le retrait;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet ladite Ferrié, veuve Lapeyronie, de son appel.

Cour impériale. — Arrêt du 14 Avril 1812. — M. DAST, prés. — M. CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM. FLOTTES, CHARLES, et DU BERNARD, av., MONTRoux, EYDE et RICHARD, avoués.

ARTICLE 2.

RETRAIT SUCCESSORAL. — EXERCICE. — QUALITÉ. —
LÉGATAIRE UNIVERSEL.

Le droit d'exercer l'action en retrait successoral, autorisée par l'art. 842, C. civ., ne passe point à celui qui a été institué, par testament, légataire universel du cohéritier défunt (1).

GROC. — C. — DOUMAYROU.

Cette proposition résulte de l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que l'instance engagée devant le tribunal civil d'Albi, n'était relative qu'à la demande en partage, et que Pierre-Jean Trainier n'avait point formé, devant ce tribunal, la demande aux fins d'écarter du partage Doumayrou; que, dès-lors, cette action ne faisait pas une dépendance de son hérité. Le bénéfice accordé par l'art. 841, C. civ., n'a été introduit qu'en faveur de l'héritier; par où ce droit étant personnel, n'est point transmissible. Groc, légataire universel de Pierre-Jean Trainier, en vertu d'un testament, succède bien dans tous les droits du testateur, mais n'est point héritier de Joseph Trainier et Marie Balsa, mariés. Le Code ne considère comme véritables héritiers, que ceux qui sont appelés par la loi, et nullement ceux qui ne sont institués que par la volonté de l'homme, à qui elle ne donne que la qualité de légataires. Si Groc est acquéreur à titre gratuit, Doumayrou l'est devenu à titre onéreux, et, dès-lors, ils sont en quelque sorte étrangers l'un à l'autre; dès-lors, Groc est sans qualité pour user du bénéfice de l'art. 841. Il suit de tout ce dessus, que quoique l'opposition soit recevable, comme ayant été formée dans les délais et dans les formes voulues par la loi, elle est évidemment mal fondée, et que Groc doit en être démis;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

(1) Voy. dans ce sens, M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.^o *Retrait successoral*, n.^o 10.

Cour royale. — Arrêt du 20 Août 1819. — 2.^{me} Ch. — M. DE FAYDEL, prés. — M. VIALAS, subst. de M. le proc.-gén. — Plaid. MM. ROMIGUÈRES et GINESTE, av., DRUILHE et MONTRoux, avoués.

SAISIE-ARRÊT.

SAISIE-ARRÊT. — AUTORISATION DU JUGE. — CRÉANCE CERTAINE.

Le juge ne peut accorder la faculté d'user de saisie-arrêt pour une créance dont il n'existe pas de titre, que dans le cas où cette créance est certaine, ou qu'il existe des données approximatives de son montant (1).

VEUVE DÉDÉBAT. — C. — SAINT-RAYMOND et VIGUERIE.

ARRÊT. — Attendu que si les art. 558 et 559, C. pr., ont permis aux tribunaux d'accorder la faculté d'user de saisie-arrêt pour une créance dont il n'existe pas de titre, et d'en évaluer provisoirement le montant, ce n'est que dans le cas où la certitude de la créance est incontestable, et où il existe des données approximatives de son montant; que le sieur Dauriac ne se trouvait pas dans cette hypothèse, lorsqu'il présenta la requête sur laquelle intervint l'ordonnance du 31 Mars 1808; que, d'après l'exposé de cette requête, son action avait pour unique fondement la liquidation future des comptes de sa société verbale avec feu Dédébat, et l'acte d'offre de 10,000 fr. assignats qui lui avait été faite à la requête de ce dernier le 6 Ventose an 4; mais, d'un côté, l'instance par lui engagée aux fins de la susdite liquidation, n'offrait rien de certain, ni même d'approximatif sur les résultats de cette même instance que le sieur Dauriac avait en quelque sorte abandonnée, en laissant passer environ dix ans sans y donner aucune suite, ce qui témoigne qu'il n'y attachait pas lui-même une grande importance. Quant à l'acte d'offre, cette offre étant

(1) Voy. M. Carré, *Analyse*, quest. 1757; M. Pigeau, tome 2, page 48, 4.^{me} édit.

relative à des assignats qui étaient dans la caisse sociale, et qui, conséquemment, formaient un objet de propriété du sieur Dauriac, les effets doivent en être déterminés par le jugement de clôture des comptes sociaux : ce sera alors qu'on examinera si la veuve Dédébat doit être seulement tenue de la représentation desdits assignats, en lui appliquant, par voie d'analogie, les principes tracés dans l'art 23 de la loi du 16 Nivose an 6 ; dans un pareil état de choses, la demande du sieur Dauriac, en permission de saisie, était évidemment prématurée ; la réformation de l'ordonnance qui lui accorda cette permission, doit donc être prononcée sans difficulté ; au surplus, l'évaluation provisoire portée par cette ordonnance, est des plus exagérées, puisqu'elle a été accordée à concurrence d'une somme de 10,000 fr., tandis qu'en supposant que l'acte d'offre du 6 Ventose an 4, eût fourni un motif suffisant pour autoriser la saisie-arrêt, et qu'il eût été certain, d'hors et déjà, que les 10,000 fr. assignats offerts par Dédébat ne pouvaient être restitués en nature, tout au moins la réduction en aurait-elle dû être faite à l'échelle de proportion, ce qui ne présentait qu'un résultat de 48 fr. 75 c. ; la saisie-arrêt n'aurait donc pu, tout au plus, être permise que pour cette dernière somme, et non pour celle de 10,000 fr. — Attendu que les mêmes motifs doivent opérer la réformation du jugement du 16 Janvier dernier, et faire prononcer, par voie de conséquence, l'annulation des saisie-arrêts qui ont eu lieu ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — *Arrêt du 22 Mai 1809.* — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, pr.-gén. — Plaid. MM. CARLES et FLOTTES, avocats, DRUILHÉ et MALLAFOSSE, avoués.

SAISIE-EXÉCUTION.

ARTICLE PREMIER.

SAISIE-EXÉCUTION. — ITÉRATIF COMMANDEMENT.

Le procès verbal de saisie-exécution n'est pas nul, de cela

qu'il ne contient pas la mention de l'itératif commandement prescrit par l'art. 586, C. civ. (1)

DURAND. — C. — DURAND.

ARRÊT. — Attendu que le moyen de nullité, pris de ce que ladite saisie a eu lieu sans le préalable de l'itératif commandement dont parle l'art. 586, C. pr. civ., manque dans le droit, puisque cet article qui n'exige que la mention de cet itératif commandement dans le procès verbal de saisie, n'ajoute pas que le défaut de cette mention emportera nullité, tandis qu'aux termes de l'art. 1030 du même Code, aucun exploit des actes de procédure ne peut être déclaré nul, si la nullité n'en est pas formellement prononcée par la loi; au surplus, il résulte du procès verbal en question, que l'itératif commandement fut fait à Jean-François Durand, qui fut sans doute le seul des héritiers qu'on trouva dans la maison de la succession;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

COUR royale. — Arrêt du 16 Avril 1819. — Ch. des ap. de pol. cor. — M. D'AYGUESVIVES, prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. FLOTTES, CARLES et DU BERNARD, av., DESQUERRE, MALAFOSSE et DRUILHE, avoués.

ARTICLE 2.

SAISIE-EXÉCUTION. — EFFETS MOBILIERS ENTRE LES MAINS D'UN TIERS.

On ne peut SAISIR-EXÉCUTER des effets mobiliers entre les mains d'un tiers, sous le prétexte qu'ils appartiennent au débiteur; il n'y a, dans ce cas, que la voie de la saisie-arrêt (2).

JOUILHAC. — C. — Demoiselle DELLUC.

ARRÊT. — Attendu que la présomption de la propriété des effets

(1) Voy. M. Carré, *Analyse*, quest. 1844 et 1845.

(2) Voy. M. Pigeau, tome 2, page 84, 4.^{me} édit.

mobiliers étant attachée à leur possession, le législateur a cru faire assez de permettre, par l'art. 557, C. pr., la saisie-arrêt de ceux appartenant au débiteur qui sont entre les mains d'un tiers, et que, par là même, il en a prohibé la saisie-exécution. Cette prohibition peut être invoquée avec d'autant plus de fondement par les tiers, que, si elle n'avait pas lieu, on violerait impunément, et sans aucune sorte de précaution, son domicile, et que s'il prétendait avoir en propriété des objets saisis, il serait forcé d'en fournir la preuve comme demandeur, au lieu qu'étant simple défendeur dans le cas d'une saisie-arrêt, la charge de contester sa déclaration et d'en prouver la fausseté, ne concerne que le saisir-faisant. Ainsi, il y aurait une interversion de rôles au préjudice des tiers, que sa seule possession doit mettre à couvert jusqu'au rapport d'une preuve contraire; c'est ce que la loi a sagement évité en restreignant les droits du créancier à la faculté de s'opposer à la remise des meubles qui, au lieu d'être à la disposition du débiteur, se trouvent dans les mains d'un tiers. Vainement l'appelant a prétendu que Tartary, son débiteur, ne s'était pas dessaisi des effets saisis-exécutés, en les faisant transporter dans la maison de la demoiselle Delluc, et voulu justifier cette assertion, en alléguant et offrant de prouver que c'est dans cette maison que Tartary réside aussi depuis long-temps; les actes du procès établissent, au contraire, que Tartary a son domicile ailleurs que la demoiselle Delluc; que s'il a été vu et rencontré dans la maison d'habitation de la demoiselle Delluc, ce n'a pu être que momentanément et casuellement; en sorte qu'il est constant que tout ce que cette maison renferme est hors des mains et de la disposition dudit Tartary;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet le sieur Jouilhac de son appel.

Cour d'appel. — Arrêt du 5 Juin 1810. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, *proc.-gen.* — Plaid. MM. CARLES et FLOTTES, *av.*, EYDE et MALLAFOSSE, *avoués.*

ARTICLE 3.

SAISIE-EXÉCUTION. — CHEVAL et CHARRETTE. — VOITURIER.
— ARTISAN.

Un voiturier n'est pas un artisan, dans le sens de l'art. 592, C. pr. civ.; en conséquence, le cheval et la charrette de ce voiturier n'étant pas considérés comme ses outils, peuvent être saisis-exécutés (1).

BORIES. — C. — MARTEL.

Au mois de Septembre 1818, le sieur Bories, créancier des sieurs Martel, père et fils, en une somme de 830 fr., fit procéder à une saisie-exécution au préjudice de ces derniers. Cette saisie comprit une charrette *limonière* à deux roues, attelée d'une jument et d'un cheval, avec leurs harnais. Martel fils s'opposa à la saisie, et en demanda la nullité par contravention à l'art. 592, C. pr. civ., pour ce qui concernait ces objets. Il prétendit qu'il était artisan; que les objets sus-mentionnés devaient être considérés comme ses outils, et que, par suite, ils étaient insaisissables, aux termes dudit article. — 15 Septembre 1818, jugement qui accueille ces conclusions. — Appel.

ARRÊT. — Attendu qu'il est évident qu'un voiturier, ou plutôt le conducteur d'une charrette, ne peut être considéré comme un artisan, et que la charrette ni les chevaux dont elle est attelée peuvent encore moins, s'il est possible, être considérés comme des outils; d'où suit que le tribunal d'Albi a fait une fausse application de l'art. 592, C. pr. civ.; — ... Attendu que Martel n'est dans aucun des cas prévus par les alinéa 3 et 4 de l'art. 592, C. pr. civ.;

Par ces motifs, LA COUR, réformant le jugement rendu par le

(1) Voy. M. Carré, *Analyse*, quest. 1860.

tribunal d'Albi, démet Martel de son opposition à la saisie-exécution qui a été faite à la requête de Bories; ce faisant, ordonne que tous les objets saisis seront vendus aux formes de droit...

Cour royale. — *Arrêt* du 14 Décembre 1818. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. MALPEL et CHARLES, av., MONTROUX et DRUILHE, avoués.

SAISIE IMMOBILIÈRE.

ARTICLE PREMIER

PROCÈS VERBAL DE SAISIE. — PRÉNOMS DU DÉBITEUR.

Il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, que le commandement et le procès verbal de saisie immobilière contiennent les prénoms de la partie saisie.

BARTHÉLEMY. — C. — PUJOL.

Cette question a été résolue dans le même sens par deux arrêts de la cour de Paris, des 12 Ventose an 12 et 20 Août 1814, Journal des Avoués, tome 20, page 26, et M. Sirey, 1816-2-214. Telle est aussi l'opinion de MM. Coffinières et Chauveau, *Journal des Avoués*, *ubi supra*.

ARRÊT. — Attendu que des divers moyens de nullité proposés en première instance, Labarthe-Barthélemy n'a soumis à la cour que ceux qui vont être détaillés, les seuls conséquemment dont la cour doit s'occuper. Le premier est pris de ce que l'art 61, C. pr., auquel se réfère l'art. 675 du même Code, exige que l'on mentionne dans les exploits le nom du poursuivant, disposition qui, suivant Barthélemy, embrasse les prénoms; et les prénoms de Pujol n'étant pas énoncés dans le commandement du 28 Juillet 1814, et dans le verbal de saisie, Barthélemy en conclut que ces actes sont nuls; mais pour prouver que les noms et les prénoms sont deux choses différentes; que quand la loi se borne à exiger l'énonciation des noms, elle n'y comprend pas les prénoms; que quand elle exige encore les prénoms, elle l'indique formellement,

il suffit de rapprocher l'art. 2148, C. civ., et l'art. 903 du Code judiciaire, de l'art. 61 que Barthélemi interprète fort mal; — Le second moyen...

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet Barthélemi de son appel.

COUR ROYALE. — Arrêt du 8 Mars 1815. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. CAZENEUVE et ROMIQUIÈRES, av., ALBÈNE et MONTRoux, avoués.

ARTICLE 2.

— SAISIE IMMOBILIÈRE. — HYPOTHÈQUE SPÉCIALE. — HYPOTHÈQUE GÉNÉRALE. — DISCUSSION.

En matière d'expropriation forcée, les biens spécialement affectés doivent, à peine de nullité des poursuites, être saisis et vendus avant ceux sur lesquels le même créancier poursuivant a une hypothèque générale; il n'est permis de saisir ceux-ci qu'en cas d'insuffisance des autres (1).

MARTIN. — C. — BUGAN.

ARRÊT. — Attendu que ledit Bugar avait une hypothèque sur les biens délaissés par son oncle, dans l'arrondissement de Montauban, pour la sûreté de la somme qui avait été réservée en sa faveur dans la donation du 7 Fructidor an 11, et que si, dans la transaction du 29 Décembre 1808, passée avec ledit Martin, l'un des donataires, il renonça à l'utilité de cette hypothèque, et se contenta de l'affectation spéciale que lui donna ledit Martin sur les immeubles que celui-ci possédait en propre dans le département du Montblanc, cette renonciation de sa part et ce transport d'hypothèque ne furent pas gratuits, puisque, de son côté, ledit Martin renonça à la facilité qu'il avait de payer ce qu'il devait audit Bugar en biens fonds ou en créances, en sorte qu'il se forma un engagement réciproque dont il ne dépendait d'aucune

(1) Voy. sur cette question, MM. Persil, *Questions*, tome 2, page 294; Pigeau, tome 2, page 211, 5.^{me} alin.

des parties de se délier à son gré ; — Attendu que loin de demander la résolution de ce contrat, ledit Bugar en fit ordonner l'exécution par le jugement du 3 Décembre 1810, par où ni lui ni le tribunal qui rendit ce jugement, n'entendirent dénaturer la convention préexistante ; — Attendu que ce jugement donna bien le droit audit Bugar de prendre inscription sur tous les biens dudit Martin, en quoi il lui accorda une sûreté de plus pour le paiement de sa créance, sans, néanmoins, l'autoriser à laisser à l'écart les biens spécialement affectés, pour saisir et faire vendre ceux qui ne faisaient pas l'objet de ce gage spécial, avant d'avoir discuté les premiers ; — Attendu que, dans l'ancienne jurisprudence et d'après le texte formel de la loi 2, au C. de *pignorib. et hypoth.*, et de la loi 9, de *dist. pign.*, les biens spécialement affectés devaient être discutés et vendus avant ceux sur lesquels le même créancier avait une hypothèque générale, et qu'il n'était permis de recourir sur ceux-ci qu'en cas d'insuffisance des autres ; — Attendu qu'aucune disposition du Code Napoléon ne contrarie cette manière de décider d'autant plus conforme à notre législation actuelle, que la spécialité des hypothèques est une des bases fondamentales de notre système hypothécaire, et que l'objet principal de nos lois est de ramener sans cesse à exécution les conventions des parties ; — Attendu que l'art. 2209, C. Nap., en disposant que le créancier ne peut poursuivre la vente des immeubles qui ne lui sont pas hypothéqués, que dans le cas d'insuffisance des biens qui lui sont hypothéqués, s'est basé sur ce motif, qu'on ne fait aucun tort au créancier en l'assujettissant à la discussion des immeubles qui forment son gage spécial, avant de recourir sur les autres biens du débiteur, et le même motif existant dans ce concours de l'hypothèque spéciale et de l'hypothèque générale, on doit naturellement porter la même décision dans l'un et l'autre cas, d'autant mieux que l'hypothèque judiciaire ou générale pouvant être restreinte à une partie des biens sur la demande du débiteur, aux termes de l'art. 2161 du Code, et cette restreinte ou réduction se trouvant déjà faite par les parties dans la convention même où l'hypothèque spéciale a été stipulée, il ne peut exister aucun motif raisonnable d'affranchir le créancier de la discussion préalable des immeubles dont il s'est volontairement

contenté pour son gage spécial, sauf à recourir ensuite sur les autres biens en cas d'insuffisance; — Attendu qu'il résulterait du système contraire, des conséquences bien funestes non-seulement dans l'intérêt du débiteur, mais encore dans celui des tiers qu'il importe essentiellement de ménager, lorsqu'il n'y a aucune nécessité de les compromettre. — En effet, dans l'intérêt du débiteur, la discussion prématurée des biens qui ne font pas l'objet de l'hypothèque spéciale, rendrait exigibles les créances à long terme, même les créances à rentes constituées pour lesquelles il aurait affecté lesdits biens, ce qui bouleverserait toute la fortune de ce débiteur, tandis que le premier créancier aurait pu aisément recouvrer ce qui lui est dû sur les biens qui lui avaient été spécialement affectés; — Dans l'intérêt des tiers, qui, ayant traité avec le débiteur, à cause des biens de ce dernier restés libres, risqueraient de perdre une partie de leur créance, si par la discussion inattendue des biens soumis à leur hypothèque, par les frais considérables auxquels elle peut donner lieu, et surtout par la vileté du prix résultant trop souvent d'une vente par expropriation forcée, le produit desdits biens se trouverait insuffisant pour acquitter le montant de toutes les inscriptions, tandis que n'ayant point de leur chef d'affectation hypothécaire sur les immeubles spécialement affectés au premier créancier, tout recours ultérieur sur lesdits biens pourrait leur devenir inutile par l'effet des hypothèques consenties dans l'intervalle par le débiteur, ou même par l'effet d'une aliénation des mêmes biens de la part de ce dernier et dans le même intervalle; — Attendu, enfin, que ledit Bugean n'a pas même allégué que les biens à lui spécialement affectés dans le département du Montblanc, fussent insuffisants pour l'acquies de sa créance, en capital, intérêts et frais; d'où suit qu'il devait préalablement discuter lesdits biens; — Attendu que la conséquence de la solution de la première question est l'annulation des poursuites en saisie immobilière, mal à propos ou prématurément dirigées par ledit Bugean sur les biens de son débiteur, situés dans l'arrondissement de Montauban;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 25 Avril 1812. — M. DAST, prés. — M. CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM. BARRUÉ et CARLES, avocats, PAGES et MALLAFOSSE, avoués.

ARTICLE 3.

EXTRAIT. — TRANSCRIPTION. — ENREGISTREMENT.

Le mot enregistrement de l'art. 682, C. pr. civ., signifie TRANSCRIPTION. Ainsi, il n'y a point contravention à cet article, lorsque l'extrait de la saisie n'énonce que la date des transcriptions, et non de l'enregistrement (1).

JAMET. — C. — Les époux PRÉVÔT.

ARRÊT. — Attendu que le seul moyen de nullité admis par les premiers juges, et dont l'admission a donné lieu à l'appel, fut pris d'une prétendue contravention à l'art. 682, C. pr. civ.; que cette prétendue contravention existerait, en ce que sur le tableau placé dans l'auditoire du tribunal civil, on n'aurait énoncé que la date des transcriptions, et point la date de l'enregistrement du procès verbal de saisie au bureau de l'enregistrement; — Attendu qu'il est bien vrai que l'art. 682 exige que dans ledit tableau on énonce la date des enregistrements; mais qu'en combinant cet article avec les art. 677, 680 et 681 du même Code, on voit, d'un côté, que dans le langage du législateur, le mot *enregistrement* est synonyme du mot *transcription*, et on voit, d'un autre côté, que l'art. 682 ne parle que des enregistrements exigés par les articles précédens; que l'esprit de la loi concourt encore mieux à en expliquer le sens littéral; qu'elle a voulu rendre public l'accomplissement de certaines formalités substantielles de la saisie immobilière, accomplissement dont il importe surtout aux créanciers du saisi de connaître la date précise; qu'on prétend bien que l'enregistrement d'un exploit d'huissier au bureau de l'enregistrement étant nécessaire pour rendre valable ledit exploit, la loi a voulu qu'on énonçât la date de cet enregistrement, afin de constater la régularité des poursuites, mais que, dans cette supposition, il aurait donc fallu que la loi exigeât aussi la mention de toutes les formalités qui rendent valable la saisie immobilière, ce qu'elle n'a

(1) Arrêt conforme de la cour de Nîmes, du 22 Juin 1808, Journal des Avoués, tome 20, page 155

pas fait; qu'il faut donc s'en tenir à l'interprétation déjà donnée de l'art. 682, avec d'autant plus de raison, que l'enregistrement dont on parle est vaguement compris par la loi dans la disposition de l'art. 675, qui veut que les procès verbaux de saisie contiennent d'abord les formalités communes à tous les exploits;

Par ces motifs, LA COUR réforme, etc.

Cour royale. — Arrêt du 24 Janvier 1811. — Ch. des ap. de pol. cor. — M. ROQUE, prés. — M. BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. CARLES et ROMIGUIÈRES, av., BARADA et CHAMAYOU, avoués.

ARTICLE 4.

PLACARDS — ADDITIONS MANUSCRITES. — NULLITÉ.

Les placards prescrits par l'art. 684, C. pr. civ., doivent être imprimés EN ENTIER, à peine de nullité, conformément à l'art. 717; ils ne peuvent, sous la même peine, contenir des additions manuscrites.

Les époux ROQUE. — C. — VIGÉ et ALMAYRAGUES.

ARRÊT. — Sur le 3.^{me} moyen de nullité pris de ce qu'une partie du placard se trouve écrite à la main; — Attendu que cette nullité est fondée sur l'art. 684, C. pr. civ., qui porte expressément que le placard *imprimé* doit être affiché, et l'art. 717 du même Code, veut que les formalités prescrites par le susdit article soient observées, à peine de nullité; — En vain a-t-on opposé qu'aux termes de l'art. 703 du même Code, il est permis de faire des additions manuscrites aux placards; mais ces additions ne sont permises que dans le cas prévu par cet article, de sorte que ce n'est là qu'une exception particulière qui ne fait que confirmer la règle générale prescrite par l'art. 684, qui exige que le placard soit imprimé en entier, à peine de nullité, conformément à l'art. 717. Or, dans le fait, on lit dans le placard deux lignes en manuscrit qui ont été ajoutées par renvoi, et qui portent les mots suivans: « Ladite » folle-enchère sera aussi dirigée en conformité de l'art. 2208, » contre ledit Roque »; cette mention aurait dû être imprimée tout comme le surplus du placard. Les poursuivans ont bien senti eux-mêmes, qu'il était indispensable de faire cette mention, puis-

qu'ils l'ont ajoutée, après coup, par un renvoi et en manuscrit; on ne peut, d'ailleurs, considérer cette addition comme occasionnée par une faute d'impression, mais bien comme une omission qu'on a voulu réparer, mais qui, au lieu de l'être par la voie de l'impression, comme l'exige la loi, l'a été en manuscrit, ce qui opère évidemment la nullité du placard; et conséquemment le moyen étant bien fondé, la cour doit prononcer la nullité dudit placard et de tout l'ensuivi;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 11 Avril 1815. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. FLOTTES et ROMIGUIÈRES, av., ASTRE et DRUILHE, avoués.

ARTICLE 5.

CAHIER DES CHARGES. — ÉNONCIATIONS.

Le cahier des charges doit contenir, à peine de nullité, l'énonciation non-seulement du commandement et du procès verbal de saisie, mais encore de la dénonciation de la saisie au débiteur et des autres actes de la poursuite (1).

CAUSSADE. — C. — DECOURS.

ARRÊT. — Attendu que des trois moyens de nullité proposés par ledit Caussade, le premier seul est fondé; il est pris d'une contravention à l'art. 697, C. pr: cet article veut qu'on énonce dans le cahier des charges, le titre, le commandement, l'exploit de saisie, et les actes et jugemens qui ont pu être faits ou rendus à l'époque où ce cahier des charges est déposé. On convient, dans

(1) Voy. dans le même sens, les arrêts des cours de Besançon, du 18 Mars 1808; de Nîmes, du 28 Juin 1809; de Metz, du 21 Août 1811; d'Orléans, du 7 Juillet 1826, Journal des avoués, tome 20, pages 133, 205 et 566; MM. Carré, *Lois de la Procédure*, tome 2, page 592, n.º 2344; Pigeau, *Comm.*, tome 2, page 318, n.º 4; Berriat-Saint-Prix, page 588, note 69; Favard de Langlade, *Répert.*, page 57.

le fait, qu'à l'époque de ce dépôt, le verbal de saisie avait été transcrit; enregistré et dénoncé; que les placards avaient été dressés, affichés, insérés dans les journaux, et notifiés aux créanciers inscrits; on convient encore, dans le fait, qu'aucun de ces actes n'a été énoncé dans le cahier des charges; mais on objecte qu'au lieu de faire allusion à ces sortes d'actes, la loi ne parle que des actes accidentels provoqués par des incidens. C'est là une erreur, la loi ne distingue pas; si elle n'énumère pas tous les actes, c'est à cause de l'incertitude de l'époque à laquelle on déposera le cahier des charges; mais elle a eu plus de motifs pour exiger l'énonciation des actes ordinaires et essentiels; elle a voulu qu'on trouvât dans le cahier des charges, soit tous les renseignements désirables, soit la preuve de l'accomplissement de toutes les formalités; aussi veut-elle que les formalités qui s'accomplissent postérieurement à la remise de ce cahier des charges, soient énoncées à suite par le greffier du tribunal; donc le cahier des charges déposé par l'avoué de Décours, était incomplet, et doit être annulé;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 4 Mai 1813. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. BASTOULH, av.-gén. — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES et BARRUÉ, av., ALBÈNE et MALLAFOSSE, avoués.

ARTICLE 6.

PUBLICATION. — DÉLAI.

Le délai d'un mois fixé par les art. 700 et 701, C. proc. civ., entre la notification du procès verbal d'affiches à la partie saisie, et la première publication du cahier des charges, s'entend d'un mois franc; on ne doit compter dans le mois ni le jour de la notification, ni celui de la première publication. Ainsi, lorsque la notification a eu lieu le 3 Octobre, la première publication ne peut se faire, à peine de nullité, le 4 Novembre.

Les époux PERTUZET. — C. — GARAC.

ARRÊT. — Considérant que, puisqu'il n'a pas été contesté dans

la cause que le procès verbal d'affiches n'a été notifié à la partie saisie que le 3 Octobre 1808, et que la première publication a eu lieu le 4 Novembre suivant, il résulte évidemment de ce fait, que les art. 700 et 701, C. proc. civ., ont été violés, puisqu'ils exigent qu'il existe un mois d'intervalle entre le jour de la notification et celui de la première publication; ce qui suppose que ces deux dernières époques ne doivent pas être comprises dans le délai qu'ils prescrivent, à peine de nullité; — Considérant qu'on ne saurait trouver un mois complet du 3 Octobre au 4 Novembre suivant, sans y comprendre le jour auquel a eu lieu la notification du procès verbal d'affiches, ce qui prouve qu'on est par là contrevenu aux dispositions des deux articles déj à cités, et qu'on a, par conséquent, encouru la nullité;

Par ces motifs, LA COUR annule les poursuites en expropriation forcée.

Cour d'appel. — Arrêt du 21 Mai 1810. — M. DESAZARS, prés. — M. BASTOULH, juge-aud., pour le proc.-gén. — Plaid. MM. BARRUÉ et DU BERNARD, av., ALBÈNE et EYDE, avoués.

ARTICLE 7.

SAISIE IMMOBILIÈRE. — CAHIER DES CHARGES. — PUBLICATION.
— INCIDENT. — DÉLAI. — APPPOSITION DE PLACARDS.

Le délai entre chaque publication du cahier des charges, ne doit pas être de quinze jours francs.

Si l'une des publications mentionnées en l'art. 702, C. pr. civ., a été retardée, non par un incident, mais bien par le fait de la partie poursuivante, cette partie ne peut reprendre les poursuites, et faire procéder à l'adjudication préparatoire, en faisant trois publications de quinzaine en quinzaine.

Dans un tel cas, la réapposition des placards, et les annonces nouvelles dont parle l'art. 732, doivent être précédées d'une insertion au tableau placé dans l'audi-

toire du tribunal, ainsi que cela se pratique avant la première publication.

LADES. — C. — GOUT.

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes de l'art. 702, C. proc. civ., le cahier des charges doit être publié à l'audience successivement de quinzaine en quinzaine, trois fois au moins avant l'adjudication préparatoire; que la première publication ayant eu lieu, dans l'espèce, le 18 Décembre 1815, jour de lundi, la seconde devait avoir lieu le 1.^{er} Janvier suivant, et la troisième le 15 du même mois; que, cependant, la demoiselle Gout ne fit procéder à ces deux dernières publications que le 2 et le 16 dudit mois de Janvier; qu'en ayant elle-même reconnu le vice, elle s'en départit, et y fit procéder de nouveau les 19 Février et 4 Mars 1816, après en avoir fait l'annonce dans des placards notifiés et dans le journal du département; que, néanmoins, aucun article de loi ne l'autorisait à chercher ainsi à rectifier une partie de la procédure qu'elle avait reconnu elle-même être vicieuse, et relativement à laquelle le droit d'en demander la nullité était acquis audit Lades; qu'en vain la demoiselle Gout argumente-t-elle de l'art. 732, C. proc. civ.: suivant cet article qui appartient au *titre des incidens sur la poursuite de saisie-immobilière*, lorsque l'une des publications de l'enchère a été retardée par un incident, il ne peut y être procédé qu'après une nouvelle apposition de placards et insertion de nouvelles annonces dans la forme déjà prescrite. C'est, donc, taxativement dans le cas où l'ordre des publications prescrit par l'art. 702 a été intercepté par un incident, que le poursuivant est autorisé à établir à ce sujet un nouvel ordre au moyen d'une apposition de placards et insertion de nouvelles annonces; et, certes, la loi ne pouvait disposer différemment, parce que, dans ce cas, le poursuivant n'a aucun reproche à se faire, et que le cours de la procédure a été arrêté par un obstacle légal qu'il devait vaincre avant de passer outre. Or, la demoiselle Gout ne se trouve pas dans cette hypothèse. La fixation du jour où la première publication devait avoir lieu, dépendant absolument d'elle, d'après les dispositions des art. 700 et 701; elle devait déterminer ce jour de manière à ce que les publications successives

de quinzaine en quinzaine, prescrites par l'art. 702, pussent être faites ; elle ne peut donc se prévaloir de l'art. 702, qui s'applique à un cas tout différent de celui où elle se trouve. Elle aurait dû, d'ailleurs, faire insérer dans le tableau mentionné dans l'art. 682, l'indication du jour des nouvelles publications, l'indication qui avait été faite du jour de la première, ne pouvant plus fournir, à raison des deux autres, l'instruction que la loi a voulu être donnée au public par la teneur dudit tableau, quant à cette partie de la procédure. Ces poursuites ont été vicieuses à partir de la publication du 18 Décembre, puisque les deux autres auraient dû être faites à l'échéance de chacune des deux quinzaines suivantes, ainsi que la cour de cassation l'a décidé, dans une pareille hypothèse, par un arrêt du 18 Mars 1812, M. Sirey, 1812-1-335. C'est, donc, le cas d'accueillir le moyen de nullité proposé sur ce point par ledit Lades, en disant droit sur son opposition et sur son appel ;

Par ces motifs, LA COUR, réformant le jugement rendu par le tribunal civil de Castres, le 11 Mars 1816, annule tous les actes de la procédure de saisie immobilière poursuivie au préjudice dudit Lades, à la requête de ladite Gout, postérieure à la publication du cahier des charges faite à l'audience du tribunal le 18 Décembre 1815.

COUR ROYALE. — Arrêt du 20 Juin 1816. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. VIALAS, cons.-aud. f. f. d'av.-gén. — Plaid. MM. CARLES et DU BERNARD, av., MONTRoux et DRUILHE, avoués.

ARTICLE 8.

MOYENS DE NULLITÉ. — ADJUDICATION PRÉPARATOIRE. —
FIN DE NON-RECEVOIR.

La fin de non-recevoir qui s'élève, dans le cas de l'art. 733, C. proc. civ., contre la partie qui n'a pas proposé ses moyens de nullité contre la procédure antérieure à l'adjudication préparatoire, ne s'applique pas aux moyens qui tiennent au fond de la contestation, et ne présentent qu'une question de droit tirée de l'art. 2205, C. civ.

SABATHÉ. — C. — ESQUIROL.

ARRÊT. — Attendu que, quoiqu'aux termes de l'art. 755, C. proc. civ., les moyens de nullité contre la procédure qui précède l'adjudication préparatoire, ne puissent être proposés après ladite adjudication, il faut excepter de cette prohibition de la loi les moyens qui, sans attaquer dans la forme les actes de poursuite, tiennent au fond de la contestation, et ne présentent qu'une question de droit; — que telle est la nature des conclusions subsidiaires prises par Sabathé: elles sont fondées en droit sur les dispositions de l'art. 2205, C. civ., qui ne permet pas de mettre en vente les biens que la partie possède par indivis avec d'autres individus, avant que le partage desdits biens ait été effectué; — Que, dans l'espèce, Sabathé soutient ce fait, et affirme qu'une partie des biens saisis dépend du patrimoine de feu François Sabathé, son père, et ne lui appartient que par indivis avec son frère et sa sœur, ce qui paraît établi par le jugement rendu entre son frère, sa sœur et le sieur Esquirol qui a ordonné le partage de cette succession; que cette affirmation et ce jugement dispensent de recourir à l'interlocutoire par lui subsidiairement proposé, et qu'il convient, sous les réserves de droit, au cas le déni dudit Esquirol fût reconnu fondé, d'ordonner qu'il sera sursis à l'adjudication définitive des biens qui appartiennent par indivis audit Sabathé et à ses frère et sœur jusqu'à ce que le partage en ait été effectué;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — Arrêt du 2 Septembre 1817. — M. MONSSINAT, cons.-prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. DEMIAUCROUSILHAC et CARLES, avocats, DRUILHE et MALLAFOSSE, avoués.

ARTICLE 9.

NULLITÉ. — FIN DE NON-RECEVOIR. — ADJUDICATION PRÉPARATOIRE.

La demande en nullité d'une saisie immobilière, fondée sur le défaut de qualité du poursuivant, n'est pas un des moyens de nullité qui doivent être proposés, à peine de

déchéance, dans les délais fixés par les art. 733 et 735, C. proc. civ. (1).

FAJAC. — C. — DE SALASC et le prince de POIX.

ARRÊT. — Considérant que la fin de non-recevoir opposée audit de Fajac est prise des art. 733 et 735, C. proc., et de la loi du 2 Février 1811, art. 2, sous prétexte que ledit de Fajac n'attaque la procédure en saisie immobilière que postérieurement à l'adjudication préparatoire, et 18 jours avant le jour fixé pour l'adjudication définitive. Le premier des articles cités ne permet pas de proposer des moyens de nullité contre la procédure qui précède l'adjudication préparatoire, postérieurement à cette adjudication; le second ordonne de proposer les moyens contre les procédures postérieures, 20 jours au moins avant celui indiqué pour l'adjudication définitive. D'après le décret du 2 Février 1811, art. 2, ce délai doit être de 40 jours, et le demandeur doit donner caution suffisante pour le paiement des frais de l'incident. — Toutes ces dispositions ne font mention que des moyens de nullité contre la procédure, c'est-à-dire, contre les actes qui constituent les poursuites en saisie immobilière; mais ledit de Fajac n'a attaqué aucun de ces actes; il conteste audit de Salasc, poursuivant, le droit d'exiger encore, en vertu du titre qui sert de base à ses poursuites, les sommes qui sont devenues le motif de la saisie immobilière; un moyen de ce genre ne peut être compris dans la fin de non-recevoir introduite par aucun des articles cités, avec d'autant plus de raison que les nullités qui peuvent être proposées contre une procédure en saisie immobilière, se trouvant ramenées dans l'art. 717, C. proc., on voit qu'elles sont toutes relatives aux actes qui les constituent, et il n'en est aucun qui ait pour objet la légitimité du droit en vertu duquel la procédure aurait été commencée; autrement un débiteur retrouvant la quittance des sommes qu'on lui demande dans le cours de la procédure en saisie immobilière, ne serait pas recevable à attaquer, faute de titre de la part du poursuivant. La fin de non-recevoir qu'on oppose audit

(1) Voy. sur cette question, les nombreuses autorités recueillies au Mémorial, tome 11, page 88, et tome 21, page 454.

de Fajac, donnerait au poursuivant le droit de continuer la saisie, et de faire vendre les biens, encore qu'il fût reconnu qu'il ne lui est rien dû, et que la saisie ne peut avoir aucun objet ; — Considérant que l'obligation dont Salasc poursuit le paiement, porte qu'il serait tenu, lors du remboursement des 12,000 fr. prêtés, d'en faire emploi en biens sûrs et responsables pour les droits éventuels de la dame de Salasc ; d'après l'acte du 1.^{er} Juillet 1814, les sieur et dame de Salasc, en empruntant 6,000 fr. au sieur Ribourg, lui ont donné en nantissement, à concurrence, les 12,000 fr. prêtés audit de Fajac, avec convention que ledit de Fajac ne pourrait se libérer des 12,000 fr. que du consentement et en la présence dudit Ribourg, dès-lors, les 12,000 fr. n'étaient exigibles qu'autant que ledit de Salasc aurait préalablement indiqué l'emploi de cette somme, et procuré le consentement de Ribourg, qui avait fait notifier l'acte du 1.^{er} Juillet 1814 audit de Fajac, par acte du 2 Août suivant. — Ces conditions étant stipulées dans des actes synallagmatiques, ou devenus communs entre ledit de Fajac et ledit de Salasc, devaient être exécutées avant qu'il pût procéder à une saisie immobilière ; puisque ledit de Salasc les a toutes négligées, la procédure doit donc être rejetée en entier par défaut de qualité de la part de Salasc ;

Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel du sieur de Fajac, réformant le jugement rendu par le tribunal civil de Lavaur, le 26 Avril 1816, sans avoir égard à la fin de non-recevoir proposée par le sieur de Salasc, rejette l'entière procédure de la saisie-immobilière faite au préjudice dudit de Fajac, et tout l'ensuivi.

COUR ROYALE. — Arrêt du 25 Juin 1816. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et BOULADE, av., DRUILHE, RIEUVERT et MONTROUX, avoués.

ARTICLE 10.

APPEL. — SIGNIFICATION. — DOMICILE DE L'AVOUÉ. —

DÉLAI.

L'acte d'appel d'un jugement rendu sur la demande en nullité de la procédure antérieure à l'adjudication

préparatoire, doit être signifié, à peine de nullité, au domicile de l'avoué (1).

La maxime DIES TERMINI, consacrée par l'art. 1033, C. proc. civ., ne s'applique pas au délai de quinzaine fixé par l'art. 734 du même Code.

PALAISSY. — C. — ALBERT.

ARRÊT. — Considérant que le rejet d'appel proposé par lesdits Palaisy est pris de la contravention à l'art. 734, C. proc. civ., en ce que, 1.^o l'appel du jugement qui statue sur la demande en nullité des procédures antérieures à l'adjudication préparatoire, doit être signifié à l'avoué du poursuivant, non à la partie elle-même; 2.^o cet appel doit être signifié dans la quinzaine de la signification du jugement à l'avoué; — Considérant, sur le 1.^{er} point, que l'appel dudit Albert a été signifié au domicile desdits Palaisy, en parlant à l'un d'eux, ce qui est irrégulier, parce que, d'après l'art. 734 précité, le délai de l'appel court du jour de la signification du jugement à l'avoué; d'où il suit que c'est à l'avoué que l'appel doit être signifié; c'est, au surplus, là la règle générale en matière de saisie-immobilière, suivant laquelle toutes les significations doivent être faites à l'avoué du poursuivant, et c'est pour cela que l'art. 675, C. proc. civ., veut que son domicile soit élu de droit chez l'avoué; l'appel dudit Albert n'a, donc, pas été régulièrement signifié; — Considérant, sur le 2.^{me} point, que le jugement ayant été signifié le 13 Avril, Albert n'en a interjeté appel que le 28, c'est-à-dire, le seizième jour; que, néanmoins, l'art. 734 exige qu'il soit fait dans la quinzaine; qu'ici on ne peut pas dire que le jour de la signification ni celui de l'échéance ne doivent pas être comptés; car cette règle, établie par l'art. 1033, C. proc. civ., n'est applicable qu'aux citations ou autres actes faits à partie, et non aux actes signifiés à avoué; que malgré que l'exploit d'appel dudit Albert ait été signifié à partie, il ne doit pas moins être regardé comme un acte à avoué, puisque c'était la forme en laquelle il devait être fait; qu'il devait, donc, être signifié

(1) Voy. v.^o Appel.

dans la quinzaine, et que puisqu'il ne l'a été que le seizième jour après la signification du jugement à l'avoué, il est tardif;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 8 Juin 1812. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM. BOULADE, av., DRUILBE, avoué.

SÉPARATION DE BIENS.

SÉPARATION DE BIENS. — CAUSES. — DOT REÇUE PAR LE
BEAU-PÈRE.

Lorsque le père du mari a reçu la dot, et s'en est déclaré responsable, la femme peut demander et les tribunaux doivent prononcer la séparation de biens dans le cas où les immeubles du beau-père deviennent insuffisans pour assurer le recouvrement de la dot, alors, surtout, que les affaires du mari sont également en désordre.

LACUBE. — C. — DOUMENC, son épouse.

ARRÊT. — Attendu qu'il résulte du contrat de mariage des époux, du 21 Octobre, que le sieur Doumenc le père constitua en dot à sa fille une somme de 40,000 fr., dont 20,000 fr. furent déclarés n'être exigibles qu'au décès dudit Doumenc, et dont les autres 20,000 fr. furent déclarés avoir été remis comptant par les sieurs Lacube père et fils, avec stipulation que lorsque ces derniers recevraient les 20,000 fr. exigibles au décès du constituant, ils s'obligeraient de les reconnaître sur leurs biens comme ils y reconnaissent déjà celle de 20,000 fr. comptée, pour que la future épouse, pût répéter l'entière somme de 40,000 fr., le cas y échéant; — Attendu qu'il résulte suffisamment de l'économie du susdit contrat de mariage, que si Lacube le père se rendit ainsi responsable de la dot de sa belle-fille, ce fut par la raison que son fils n'avait d'autres immeubles que les maisons situées à Foix à lui données par son père dans ce même contrat, immeubles insuffisans pour répondre de la dot, tant sous le rapport de l'évaluation qui leur

fut donnée, qu'à cause de l'obligation imposée par Lacube le père à son fils, de ne les posséder qu'à titre d'avancement d'hoirie, et sous la condition expresse d'en faire le rapport en nature à la masse de sa succession; par où la propriété desdites maisons sur la tête de Lacube, fils aîné, peut être ébréchée dans le cas où les autres enfans dudit Lacube le père ne trouveraient pas en tout ni en partie, dans le surplus des biens paternels, de quoi se remplir de leur réserve légale; — Attendu qu'aux termes de l'art 1443 du Code civil, la femme peut demander la séparation des biens lorsque la dot est mise en péril, et lorsque le désordre des affaires du mari donnent lieu de craindre que les biens de celui-ci ne soient pas suffisans pour remplir les droits et reprises de la femme; — Attendu que lorsque le père du mari a reçu la dot, ou s'en est déclaré responsable, la femme peut demander la séparation des biens dans le cas où son beau-père devient pauvre, comme l'enseigne Despeysses, *Traité de la Dot*, tit. 15, section 2, et comme l'indique la simple raison; — Attendu qu'in dépendamment de toutes les circonstances signalées par les premiers juges et vérifiées par la cour, constatant le désordre qui existe dans les affaires de Lacube le fils, mari de la demanderesse en séparation, il est constant, en point de fait, que Lacube père a également échangé sa fortune, et qu'il y a juste sujet de crainte qu'elle n'offre pas désormais une sûreté suffisante pour le remboursement de la dot de la belle-fille, puisqu'après plusieurs condamnations contre lui prononcées, il consentit, le 23 Mai 1816, à la dame Amardelh, son épouse, la vente de tous les meubles et immeubles qu'il possédait dans la commune de Prayols et Villeneuve-d'Olmes, au prix de 40,000 fr., dont il déclara être débiteur envers sadite épouse, et que postérieurement et toujours par acte public, il fut déclaré débiteur des sommes considérables en faveur d'autres créanciers auxquels il n'a pu donner d'autre gage et hypothèque, que les biens qu'il avait aliénés en faveur de la femme, et sans déclarer, néanmoins, auxdits créanciers qu'il s'était antérieurement dépouillé de sa propriété desdits biens, ce qui prouve, d'autant plus, l'embarras de ses affaires; — Attendu qu'il résulte de l'extrait des registres du conservateur des hypothèques de l'arrondissement de Foix, qu'il existe des inscriptions pour des sommes considérables

au préjudice dudit Lacube le père, et qu'en outre les mêmes biens par lui aliénés en faveur de sa femme, et malgré cette aliénation, ont été frappés de saisie immobilière, dûment transcrite sous la date des 21 et 25 Novembre dernier, toujours au préjudice dudit Lacube le père, ce qui ne laisse aucune espèce de doute sur le désordre actuel des affaires... — Attendu qu'il résulte de tout ce dessus et des motifs adoptés par les premiers juges, qu'il y a lieu de confirmer la disposition du jugement attaqué, qui ordonne la séparation des biens entre ladite Doumenc et ledit Lacube le fils, son mari :

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — Arrêt du 15 Janvier 1818. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — MM. ROMIGUIERES et BARBUÉ, av., DESQUERRE et CHAMAYOU, avoués.

SÉPARATION DE CORPS.

ARTICLE PREMIER.

SÉPARATION DE CORPS. — MARI. — DEMANDE RECONVENTIONNELLE. — FIN DE NON-RÉCEVOIR.

Le mari défendeur à la séparation de corps, ne peut, pour la première fois et en cause d'appel, devenir reconventionnellement demandeur, et être admis à la preuve principale de faits graves qu'il n'avait pas offert de prouver devant les premiers juges.

DUPETIT, épouse CAPRIOL. — C. — CAPRIOL.

ARRÊT. — Considérant que ce n'est pas reconventionnellement et en cause d'appel que le défendeur à la séparation de corps peut lui-même devenir demandeur, et intervertir ainsi les rôles; il ne peut pas conséquemment être admis à la preuve principale des faits graves dont il n'avait pas demandé à faire la preuve devant les premiers juges, mais seulement, en dernier lieu, à l'audience de la cour; et la seule chose qui puisse lui être accordée, est de faire entendre, par voie de contraire-enquête, des témoins sur les faits tendant à

atténuer ceux que la demanderesse est admise à prouver par voie d'enquête principale. Telle est la disposition du droit commun.

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 11 Mai 1813. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. BASTOULH, av.-gén. — Plaid. MM. BARRUÉ et PINAUD, av., MONTRoux et ESPARBIÉ, avoués.

ARTICLE 2.

SÉPARATION DE CORPS. — FEMME. — RÉSIDENCE. — FIN DE NON-RECEVOIR.

L'art. 269, C. civ., qui déclare la femme demanderesse en divorce, non-recevable à continuer des poursuites, si elle ne justifie point de sa résidence dans la maison qui lui a été désignée, n'est pas applicable aux demandes en séparation de corps.

FAURÉ, épouse LARIVIÈRE. — C. — LARIVIÈRE.

Cette question a été ainsi jugée par les cours de Turin, arrêt du 11 Avril 1811, Journal du Palais, tome 12, page 131; de Toulouse, arrêt du 10 Juillet 1822, Memorial, tome 5, page 170; par la cour de cassation, arrêts des 16 Janvier 1816, et 27 Janvier 1819, Journal du Palais, tome 18, page 61, et tome 21, page 61. M. Carré, qui examine la question dans son *Analyse*, quest. 2743, et dans ses *Lois de la Procédure*, tome 3, page 246, pense qu'en thèse générale, elle doit être résolue dans le même sens. Toutefois, il estime que les tribunaux ont le droit d'admettre ou de rejeter, suivant les circonstances, la fin de non-recevoir tirée du défaut de justification par la femme de la résidence qui lui a été indiquée, modification admise également par l'arrêt de la cour suprême, du 16 Janvier 1816, cité plus haut.

L'arrêt que nous rapportons est encore conforme à l'opinion de M. Merlin, en son *Répert. de Jurisp.*, v.° *Séparation de corps*, §. 3, n.° 10. M. Delvincourt, page 351, note 7, est d'un avis opposé.

ARRÊT. — Attendu que la loi sur le divorce n'a rien de commun avec la loi sur les séparations de corps; que le législateur qui a hérisé de difficultés les demandes en divorce, ne peut pas avoir eu la même intention pour les demandes en séparation de corps; bien qu'on ne doive pas les favoriser; que l'art. 269, C. Nap., qui déclare non-recevable à continuer ses poursuites, la femme qui abandonne la résidence que lui avait indiquée le tribunal, et qu'elle était tenue de garder, ne s'applique point aux séparations de corps qui sont réglées par d'autres principes, et une autre forme de procéder, suivant l'art. 307 du même Code; qu'à la vérité, le Code judiciaire a voulu que la femme demanderesse en séparation de corps, fût autorisée à quitter le domicile marital, pour habiter le lieu que lui indiquera le président du tribunal; mais qu'aucune peine n'est infligée à la femme qui s'éloignera de ce lieu; qu'en fait de dispositions pénales, tout est de droit étroit; qu'on ne peut pas raisonner ici par analogie du cas du divorce au cas de la séparation; que, dans l'un, c'est le tribunal qui indique le lieu de la résidence, et la femme est tenue d'y habiter, tandis que, dans l'autre cas, elle est simplement autorisée par le président; qu'ill en résulte que, dans le premier cas, la loi prend une précaution contre la femme, au lieu que, dans le second, elle lui accorde une faveur; que les premiers juges ont donc forcé l'application de la loi à l'espèce actuelle;

Par ces motifs, LA COUR dit qu'il a été mal jugé, bien appelé; émettant, et sans avoir égard à la fin de non-recevoir proposée par ledit Larivière, dont l'a démis et démet, autorise la dame Fauré, épouse Larivière, à continuer ses poursuites en séparation de corps.

Cour impériale. — Arrêt du 7 Août 1811. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. ROQUE, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. ROMIGUIÈRES et BARRUÉ, av., EYDE et MARION, avoués.

ARTICLE 3.

SÉPARATION DE CORPS. — AVANTAGES. — RÉVOCATION.

La séparation de corps donne à l'époux qui l'a obtenue , la faculté de faire prononcer la révocation des avantages par lui faits à son conjoint dans leur contrat de mariage passé avant l'émission du Code civil.

SOULIÉ. — C. — NAZARINES, épouse SOULIÉ.

Cette question , agitée si souvent dans les cours royales et devant la cour de cassation , n'y a pas été uniformément résolue : les auteurs eux-mêmes sont divisés. Voy. les nombreuses autorités que nous avons recueillies au Mémorial de Jurisprudence, tome 24 , page 257 , tome 26 , page 258 , tome 27 , pages 97 et 243 , et les décisions rapportées ou indiquées au Journal du Palais , tome 3 de 1826 , page 526 , et tome 2 de 1829 , page 48.

Le 12 Prairial an 5 , Géraud Soulié contracta mariage avec Marthe Nazarines. Celle-ci se constitua en dot tous ses biens présents. Les gains de survie furent stipulés de manière que par le prédécès de l'épouse sans enfans , Géraud Soulié devait gagner , en propriété , l'entière constitution , ainsi que tous les biens que la future épouse aurait pu acquérir par la suite.

Le 1.^{er} Juin 1813 , Marthe Nazarines obtint du tribunal civil de Montauban , un jugement qui prononça la séparation de corps entre elle et son mari pour cause d'excès graves. Postérieurement et en vertu de ce jugement , elle demanda contre son mari la révocation de la donation contenue dans le contrat de mariage , pour cause d'ingratitude. — 30 Janvier 1816 , jugement qui accueille cette demande. — Appel.

ARRÊT. — Attendu que Soulié ne peut contester de s'être rendu coupable, à l'égard de son épouse, d'excès et de mauvais traitemens, puisqu'un jugement qui a acquis l'autorité de la chose jugée, en le décidant ainsi, a prononcé, sur ce seul motif, la séparation de corps; que l'ingratitude du donataire à l'égard du donateur, est ainsi justifiée; que cette ingratitude est une cause suffisante pour faire révoquer les donations, même celles contenues dans un contrat de mariage, d'après les anciens principes sous l'empire desquels les parties ont contracté; que ce serait donner un effet rétroactif aux nouvelles lois, que de vouloir faire régir par elles les contrats passés antérieurement, ainsi que cela est démontré par les motifs donnés par les premiers juges, qui sont fondés sur les véritables principes; c'est donc le cas, en adoptant les mêmes motifs, de confirmer leur décision;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale, — Arrêt du 22 Novembre 1819. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. CAVALIÉ, av.-gén. — Plaid. MM. MARION et CHAMAYOU, avoués.

SÉPARATION DE PATRIMOINES.

SÉPARATION DE PATRIMOINES. — EFFET RÉTROACTIF.

Les dispositions de l'art. 2111, C. civ., qui exigent, pour la conservation du droit de demander la séparation des patrimoines, qu'une inscription soit faite dans les six mois sur tous les biens du défunt, ne sont pas applicables aux successions ouvertes sous l'empire des anciennes lois (1).

(1) Voy. sur cette question, les nombreuses décisions recueillies ou indiquées au Mémorial, tome 12, page 208, et tome 19, page 81; MM. Grenier, n.° 854; Persil, sur l'art. 2111, C. civ.; Malpel, des Successions, note à la fin de l'ouvrage.

ANDRAU, épouse ROUAIX. — C. — BESSIÈRES, veuve MARTY.

ARRÊT. — Attendu que, suivant les anciennes lois, ce n'était pas l'hypothèque, mais la seule qualité de créancier du défunt qui conférait le droit de séparation des patrimoines, puisqu'il s'exerçait aussi-bien sur les meubles que sur les immeubles de la succession, et était ouverte aux créanciers simplement chirographaires, ce qui faisait dire à Domat, dans ses *Lois civiles*, part. 1.^{re}, liv. 3, tit. 2, sect. 1.^{re}, n.º 2, que ce droit est indépendant de l'hypothèque; — Attendu que la loi du 11 Brumaire an 7 ne changea pas la nature de ce droit; bien loin de l'envisager comme un privilège ou une hypothèque qu'on ne peut conserver qu'en s'inscrivant dans le délai prescrit, elle décida, par l'art. 14, qu'au contraire il formait une exception aux privilèges et hypothèques, et une dérogation à la règle générale qui venait de subordonner la collocation des créanciers de l'héritier entr'eux, au rang de leurs inscriptions; en sorte que le droit des créanciers du défunt fut alors maintenu sans inscription de leur part, et malgré celles que les créanciers de l'héritier pourraient prendre; — Attendu que si le Code Napoléon a changé cette législation par les art. 878 et 2111, ce n'a été que relativement aux successions qui s'ouvriraient après sa publication; d'où suit qu'on ne saurait, sans tomber dans le vice de la rétroactivité, l'appliquer et l'étendre à l'espèce actuelle où il est constant que Raymond-Hilaire Bessièrés, dont Paule, sa fille, a obtenu qu'on séparât le patrimoine de celui de Guillaume Bessièrés, décéda plusieurs années avant le Code, et que c'est des biens par lui délaissés que l'adjudication a été poursuivie, et qu'il s'agit de distribuer le prix;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet la dame Andrau de son appel.

Cour d'appel. — *Arrêt du 4 Mars 1811.* — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, pr.-gén. — Plaid. MM. BARRUÉ, FLOTTES et DU BERNARD, avocats, BOURNIQUEL, BELMA et MARION, avoués.

Arrêts conformes. — 26 Mars 1810, aff. Constans et Doat. — C. — Doat, plaid. MM. Berger, Barrué et du Bernard. — 9 Mai 1810, Delaporte. — C. — Rouzaut et autres.

— 26 Août 1813, aff. Descuns et Crabère. — C. — Bellegarigue, plaid. MM. Flottes et Carles.

SÉQUESTRE JUDICIAIRE.

SÉQUESTRE. — NOMINATION.

Lorsqu'il y a lieu à l'établissement d'un séquestre judiciaire, les tribunaux doivent nommer de préférence, pour en remplir les fonctions, un tiers qui n'ait aucun intérêt dans la contestation.

BLOT. — C. — DUSSAUT.

Cette proposition a été consacrée par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que, d'après la loi 110, ff. *de rer. signif.*, d'après la doctrine de Cujas, la jurisprudence des arrêts, attestée par Papon, liv. 15, tit. 7, art. 4, par Brodeau sur Louet, au mot *Séquestre*, page 752, et par le Journal du Palais de Toulouse, le séquestre judiciaire, lorsque, comme dans le cas présent, il est reconnu indispensable, doit être confié à un tiers qui n'ait aucun intérêt dans la contestation, afin de prévenir les rixes qui pourraient avoir lieu dans l'administration d'une hérédité sujette à partage entre cohéritiers qui y ont droit ; — Attendu que ce principe a été consacré de nouveau par l'art. 1963, C. Nap., et que, dans l'espèce, plusieurs motifs puissans recommandaient aux premiers juges l'observation rigoureuse de ce même principe ; — Attendu que, loin de consentir que le séquestre fût confié au sieur Dussaut, les autres cohéritiers s'y sont, au contraire, formellement opposés, et ont fondé leur refus sur des motifs qui recommandaient de plus fort l'exécution de la loi ; et de là, cette conséquence que la cour, en accueillant l'appel du sieur Blot et de la dame Dussaut, mariés, et en réformant le jugement attaqué, doit ôter le séquestre au sieur Dussaut, pour le donner à un tiers qui n'ait aucun intérêt dans la contestation ; — Attendu que toutes les parties ont convenu, en plaidant, qu'elles avaient établi, d'un commun accord, le sieur

Grabié, notaire à Bourret, séquestre volontaire, et que tant les appelans que l'intimé ont témoigné avoir en lui la plus grande confiance, c'est à ce même sieur Grabié que la cour doit confier l'administration provisoire de l'hérédité jusqu'à la confection du partage;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 13 Mai 1812. — M. DAST, prés. — M. CALMÈS, av.-gén. — MM. ALBÈNE, avoué, BARRUÉ, avocat.

SERVITUDE.

ARTICLE PREMIER.

PRESCRIPTION. — POSSESSION IMMÉMORIALE. — DROIT DE PACAGE ET DE LIGNERAGE.

Sous l'empire de l'ancienne jurisprudence, et dans le ressort du parlement de Toulouse, on pouvait acquérir, par la possession immémoriale, un droit de pacage et de lignerage (1).

La commune de Larroque. — C. — La commune de Lavelanet.

Cette proposition résulte de l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu qu'il était de principe en pays de droit écrit et notamment dans le ressort du parlement de Toulouse, que les servitudes discontinues pouvaient s'établir non-seulement par titres, mais encore par la possession immémoriale, au vu et su du propriétaire; — Attendu que si la législation actuelle, consacrée par le Code civil, art. 691, n'admet pour l'avenir d'autre preuve de cette espèce de servitude, que celle qui résulte des titres, cependant elle maintient, par une disposition particulière du même article, les servitudes acquises par la possession dans les pays où elles pouvaient s'acquérir de cette manière; — Attendu que les droits

(1) Voy. *suprà*, v.° *Dépaissance*, et M. Rolland de Villargues en son *Répert.*, v.° *Pâturage*, n.° 19, 30, 31 et 32.

d'usage sont de véritables servitudes discontinues, et que les habitans de Lacoume ne sauraient être privés de la faculté de pacage et de lignerage sur le bac de Mouillet, s'ils justifient que leurs droits leur étaient acquis par la possession immémoriale; il y a lieu de confirmer le jugement attaqué, qui, en les admettant à faire cette preuve, s'est conformé aux véritables principes en cette matière;... — Attendu, d'ailleurs, qu'il ne s'agit pas ici d'un simple droit de vaine pâture de la part des habitans du hameau de Lacoume, comme voudraient le faire entendre les habitans de la commune de Larroque, pour en induire une prétendue tolérance de leur part, mais bien d'un droit de pacage et de lignerage, ce qui est bien différent, et donne lieu à l'application d'autres principes que ceux à l'aide desquels, et sous le rapport d'un droit de parcours ou de vaine pâture, les habitans de Larroque voudraient éconduire ceux du hameau de Lacoume;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet de l'appel.

Cour royale — Arrêt du 15 Novembre 1815. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. CHALRET, subst. de M. le proc.-gén. — Plaid. MM. CARLES et BARRUE, av., ASTRE et MARION, avoués.

ARTICLE 2.

SERVITUDE. — JOURS DE COUTUME. — VUES DROITES. —
PRESCRIPTION.

Quelles étaient les règles de l'ancienne jurisprudence du parlement de Toulouse, relativement à la prescription des servitudes des jours de coutume ou de tolérance, et de celles des vues de prospect ou vues droites ?

M. Laviguerie a retracé ces règles, avec de grands développemens, dans ses *Arrêts inédits*, v.^o *Servitude*, art. 4. Nous ne pouvons qu'y renvoyer nos lecteurs.

1.^{re} Espèce.

DELMAS. — C. — BOYER-LATOURETTE.

ARRÊT. — Attendu que la servitude de vue et de prospect s'acquiescrait, dans les pays de droit écrit, par la prescription de 30 ans

entre particuliers, et de 40 ans envers l'église, et que telle fut la jurisprudence constante du parlement de Toulouse; qu'à la vérité, pour produire cet effet, la possession devait avoir pour fondement non une simple tolérance, mais l'exercice d'un droit, et avoir lieu à titre de maître. L'enquête et la contraire-enquête, rapportées au procès, justifient la possession de fait. Il en résulte aussi qu'elle ne fut pas précaire et de tolérance, mais qu'elle eut lieu, *animo domini*, puisque l'ouverture ou fenêtre du premier étage, ainsi que celle du second étage de la maison du sieur Boyer-Latourette, se fermait ou s'ouvrait à sa volonté, avec le secours de contrevents extérieurs et permanens, depuis plus de 40 ans avant l'introduction de l'instance; que tel est même actuellement l'état des choses;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet le sieur Delmas de son appel.

Cour d'appel. — Arrêt du 28 Mai 1810. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, *proc.-gén.* — MM. RIEUVERT, *avoué*, FLOTTES *av.*, et DARLES, *avoué*.

2.^{me} Espèce (1).

ESQUILAT. — C. — BARTHÉLEMY.

ARRÊT. — Attendu que ledit Barthélemy ayant, par une possession trentenaire, *joui de vues droites et de fenêtres* à hauteur d'appui et avec *accoudoir*, sur l'héritage dudit Esquilat, celui-ci ne peut aujourd'hui les lui enlever en adossant des édifices au mur où elles sont pratiquées;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 14 Juillet 1812. — M. DAST, prés. — M. CALMÉS, *av.-gén.* — Plaid. MM. FLOTTES et CARLES, *av.*, DRUILHE et BOURNIQUEL, *avoués*.

3.^{me} Espèce.

FONQUERNIE. — C. — SANS.

ARRÊT. — Attendu qu'il est constant, en fait, que les jours dont

(1) Voy. M. Lavignerie, *loc. cit.*, aux *Annotations*.

il s'agit ne sont pas des jours de coutume, puisqu'ils ne sont garnis ni d'un fer maillé, ni d'un verre dormant; que leur élévation à neuf pieds au-dessus du sol, prouve bien qu'ils ne forment pas des jours de servitude, dans ce sens que le maître du chai puisse empêcher le voisin de bâtir même à une certaine distance, *ne prospectus offendatur*; mais que de pareils jours lui donnent le droit d'empêcher qu'on adosse aucun bâtiment à son mur, et qu'on bâtisse à une distance trop rapprochée, *ne luminibus officiat*; — Attendu, dès-lors, que l'existence plus que trentenaire desdits jours suffit, en pays de droit écrit, pour qu'une pareille servitude produise tous ses effets, et que, sous ce rapport, les prétentions de Sans étaient bien fondées;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet Fonquernie de son appel.

Cour royale. — Arrêt du 24 Janvier 1815. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. BARRUÉ et ROMIGUIÈRES, av., GASC et ASTRE, avoués.

4.^{me} Espèce.

VEUVE FONTAN. — C. — BACQUÉ.

ARRÊT. — Considérant qu'il est constant, en fait, que la maison des héritiers Fontan, celle de Bacqué et autres contiguës, furent dans le temps construites par la ville de Toulouse; — qu'il est également constant, en fait, que la maison, aujourd'hui possédée par les héritiers Fontan, occupant toute la profondeur de la place de la Halle au Poisson, on n'aurait eu aucun moyen d'éclairer le corps du derrière, si on n'y eût pratiqué des fenêtres sur la cour de la maison aujourd'hui possédée par Bacqué; qu'en conséquence, il fut, alors, fait à la maison Fontan des fenêtres à vues droites, d'aspect et même de prospect, avec les accoudoirs à hauteur d'appui, des encadremens en pierre et des gonds du côté de la cour de la maison Bacqué, pour recevoir les contrevents; et qu'enfin sur un des côtés du mur dans lequel sont pratiquées lesdites fenêtres, il existe un avancement ou saillie sur la même cour de la maison Bacqué, ledit corps de logis avancé formant une dépendance de la maison Fontan, et ayant également des fenêtres

de la même nature donnant sur ladite cour ; — Considérant que c'est en cet état que la maison des héritiers Fontan, celle de Bacqué et autres contigües, furent ensuite inféodées, par la ville de Toulouse, aux auteurs ou représentans de ceux qui les possèdent aujourd'hui ; — Considérant que les propriétaires de la maison Fontan ont conservé ladite maison dans l'état où elle était originairement, relativement auxdites fenêtres; que la servitude acquise à la maison Fontan sur la cour de la maison Bacqué, est celle appelée, en droit, *ne luminibus officiatur*, et non pas seulement celle appelée *luminum*; — Considérant qu'il résulte de la doctrine des auteurs, qu'il y a cette différence entre la première espèce de servitude et la seconde (1), que lorsqu'on n'a que la servitude de *luminum*, le voisin peut bâtir à une distance raisonnable des ouvertures ou fenêtres de notre maison, tandis que la servitude *ne luminibus officiatur*, ôte au voisin la liberté d'élever son bâtiment, ou de faire quelque autre ouvrage qui puisse en rien diminuer ou obscurcir nos vues ou fenêtres; que ce point de droit est particulièrement consacré par la loi 4, ff. *de servit. urb. præd.*, ainsi conçue: *Cùm autem servitus imponitur ne luminibus officiatur, hoc maximè adepti videmur, ne jus sit vicino, invitis nobis, altiùs ædificare, atque ità minuere lumina nostrorum ædificiorum*; — Considérant que, d'après le droit romain et la jurisprudence constante du parlement de Toulouse, des servitudes de cette nature s'acquerraient par la possession trentenaire, alors même qu'il n'y avait aucune espèce de titre, et qu'ici la possession des héritiers Fontan ou de leurs auteurs remonte à plus d'un siècle, et ne fut jamais interrompue; possession d'autant plus légitime et naturelle, qu'ils la tenaient de la ville de Toulouse, propriétaire des deux maisons dont il s'agit, et que les ayant faites construire, ainsi que plusieurs maisons contigües, dans le dessein de les vendre ensuite séparément, les avait disposées de manière à ce que chacun des acquéreurs y trouvât les jours et la salubrité nécessaires; — Considérant que la servitude *ne luminibus officiatur*, étant acquise à la maison Fontan sur la maison Bacqué, celui-ci ne

(1) Voy. M. Lavignerie, *Arrêts inédits, aux Annotations*, tome 2, pages 219 et 220.

peut ni élever ses bâtimens, ni rien faire dans sa cour qui puisse diminuer en rien, ou obscurcir le jour des vues ou fenêtres de la maison Fontan, ni par conséquent élever ou exhausser la première construction qu'il s'est déjà permis de faire sur ladite cour, avec d'autant plus de raison, que cette première construction n'a laissé qu'une distance d'un pied et demi ou environ entre ladite construction et le corps saillant de la maison desdits Fontan; en sorte que la moindre sur-élévation rendrait inutiles les fenêtres de cet avant-corps, obscurcirait de la manière la plus préjudiciable les autres jours ou fenêtres de la façade du derrière de ladite maison, intercepterait totalement la vue de prospect dont jouit ladite maison, au premier et second étages sur le cours et sur le rivage de la Garonne; — Considérant que, d'après les motifs ci-dessus, loin d'autoriser Bacqué à élever le bâtiment par lui antérieurement construit dans sa cour, il y a lieu de dire droit sur l'appel interjeté par ladite Fontan, comme procède, ou par feu son mari, de réformer le jugement attaqué, et de la relaxer de la demande contre elle formée par Bacqué;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, etc

Cour royale. — Arrêt du 1.^{er} Février 1816. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. BARRUÉ et DU BERNARD, av., DESQUERRE, ASTRE et LEDOUX, avoués.

SOCIÉTÉ.

COMMUNAUTÉ DE BIENS. — ACQUISITIONS.

La convention stipulée dans un contrat de mariage entre le beau-père et les futurs époux, DE VIVRE A MÊME POT ET FEU, ET DÉPENSE COMMUNE, EN TRAVAILLANT A L'AVANTAGE COMMUN ET EN Y RAPPORTANT LEURS FRUITS, n'établit pas une société qui porte sur les acquisitions que l'un ou l'autre des associés peut faire pendant sa durée (1).

(1) Voy. dans le même sens, M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, v.^o *Communauté de Biens*.

GARAUD. — C. — TANNIÈRES.

Le 30 Pluviose an 2 , François Tannières , maçon et charpentier , contracta mariage avec Marie Garaud. George Garaud , son père , promet de recevoir dans sa maison les futurs , *pour y vivre au même pot et feu et dépense commune , en travaillant à l'avantage commun , et y rapportant leurs fruits.*

Par actes des 4 Pluviose an 4 , 19 et 25 Pluviose an 9 , le sieur Tannières prêta à son beau-père . ou paya à sa décharge , diverses petites sommes , s'élevant en total à la somme de 510 fr. — Le 22 Messidor an 4 , il avait acheté du sieur Jayle quelques immeubles au prix de 400 fr.

Les choses étaient dans cet état , lorsque George Garaud demanda que les époux Tannières fussent tenus de quitter la maison ; que le sieur Tannières lui rendit compte de son travail depuis l'époque de son contrat de mariage , et que les acquisitions qu'il avait faites fussent partagées par égales parts.

Le sieur Tannières résista à ces deux derniers chefs de demande. — Le 27 Juillet 1809 , un jugement du tribunal de Pamiers déclara les acquisitions faites par Tannières être sa propriété exclusive. — Appel.

ARRÊT. — Attendu que la prétendue société *omnium bonorum* que Garaud suppose être intervenue entre lui et Tannières dans le contrat de mariage de ce dernier , n'a nullement été stipulée dans le contrat , mais seulement que les futurs époux travailleraient à l'avantage de la maison , en y rapportant les profits , ce qui n'a trait qu'aux dépenses journalières auxquelles chacun devait contribuer , et non à une société universelle qui aurait dû être expressément contractée ; que le silence dudit Garaud depuis ledit mariage jusqu'à l'introduction de l'instance , fait présumer que Tannières a rempli ses obligations taxativement relatives à sa contribution aux frais de la vie commune ; qu'il est également absurde

et injuste de prétendre que les capitaux qu'il a réalisés doivent être partagés entre lui et Garaud ; que la plupart d'iceux dérivent des paiemens par lui reçus de ses droits successifs paternels et maternels ; que ledit Garaud a reconnu lui-même qu'il n'y avait aucun droit, puisqu'il a contracté diverses obligations en faveur dudit Tannières, pour cause de prêt, ce qu'il n'aurait pas fait s'il avait été copropriétaire des sommes prêtées ; qu'ayant été partie principale dans les actes dont s'agit, il ne peut les attaquer de simulation ; que, d'ailleurs, aucune circonstance ne peut faire soupçonner même la simulation alléguée ; ces actes méritant une foi pleine et entière, ledit Tannières ne peut être soumis à en affirmer la sincérité par serment ;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet Garaud de son appel.

Cour d'appel. — Arrêt du 9 Mai 1810. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. — Plaid. MM. BOURNIQUEL, avoué, CARLÈS, av., et ASTÈS, avoué.

STÉLLIONAT.

VENTE. — DÉCLARATION. — BIENS PARAPHERNAUX. — BIENS DOTAUX.

Il y a stellionat de la part des époux qui, dans un acte de vente, présentent, comme libres et paraphernaux, des biens qui, au contraire, sont dotaux (1).

LANSAC. — C. — GALARD.

ARRÊT. — Attendu que la vente dont il s'agit a été faite au nom dudit Lansac et de son épouse ; que le sieur Lansac a donc concouru à cette vente ; que, néanmoins, loin de déclarer que les biens vendus étaient dotaux, il a concouru à la déclai-

(1) Voy. dans ce sens, l'arrêt de la cour de Riom, du 30 Novembre 1813, M. Sirey, 1813-2-361 ; dans le sens contraire, arrêt de la cour de Paris, du 14 Février 1829, aff. Cavelan ; M. Rolland de Villargues, *Jurisprudence du Notariat*, art. 520.

ration par laquelle on a présenté ces biens comme libres et paraphernaux; que, par là, il a contrevenu aux dispositions de l'art. 1560, C. Nap.; que cette omission caractérise un véritable stellionat; qu'en effet, si on est stellionataire toutes les fois que l'on vend un objet dont on sait n'être pas propriétaire, et toutes les fois que l'on présente, comme libres, des biens grevés d'hypothèques, à plus forte raison est-on stellionataire lorsqu'un mari cache des droits sur un immeuble, afin de cacher la nature dudit immeuble, et lorsqu'il présente comme paraphernaux et aliénables des biens qui sont, au contraire, dotaux et inaliénables; — Attendu que le sieur Lansac conteste moins ce premier point que les conséquences qui en ont été déduites; qu'il soutient qu'ayant été autorisé à croire que les biens de son épouse n'étaient pas dotaux, alors sa bonne foi doit le faire exempter de la contrainte personnelle; mais qu'en premier lieu la contrainte personnelle prononcée contre le stellionataire, étant moins une peine à son égard qu'un dédommagement accordé à l'acquéreur, il semble qu'ici la bonne foi même ne devrait pas soustraire à la contrainte personnelle; qu'au surplus, en supposant le contraire, et en second lieu, il faudrait que ledit Lansac établit qu'en effet il fut de bonne foi; mais que l'erreur de droit ne se présument pas, on doit présumer aussi, jusqu'à preuve contraire, que ledit Lansac n'ignorait pas la contexture et l'étendue de son contrat de mariage; qu'en troisième lieu, les réponses faites au bureau de paix, le 17 Avril 1810, suffiraient seules pour démontrer que ledit Lansac ne voulait que tromper ledit Galard...; — Attendu que la dame Lansac prétend n'avoir rien reçu du prix, et n'être pas obligée; qu'on lui répond que, dans tous les cas, elle aurait cautionné pour son mari; mais que ce cautionnement eût-il été fourni par elle, serait toujours nul; qu'en effet, il aurait été donné dans l'intérêt du mari, lequel, dans ce cas, aurait été incapable d'autoriser sa femme, *nemo auctor in rem suam* (1); que, dans cette espèce, la justice seule aurait pu autoriser valablement la femme;

Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel relevé par la dame Lansac, réformant, quant à ce, le jugement du 4 Février

(1) Voy. *suprà*, v.° *Cautionnement*.

1812, a relaxé ladite dame des demandes contre elle formées ; pour le surplus, démet le sieur Lansac de son appel.

Cour impériale. — *Arrêt du 24 Juin 1812.* — M. DAST, prés. — CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM. BARRUÉ, FLOTTES et ROMIGUIÈRES, av., GASC, EYDE et MALLAFOSSE, avoués.

SUBSTITUTION.

SUBSTITUTION PUPILLAIRE. — ABOLITION. — LOIS INTERMÉDIAIRES.

Les lois des 25 Octobre et 14 Novembre 1792, abolitives des substitutions, ne s'appliquent pas aux substitutions pupillaires.

CLUZEL. — C. — Demoiselle DESPLATS et THOMAS, mariés.

Le 12 Septembre 1791, Pierre Desplats fit un testament, par lequel il institua pour son héritier l'enfant dont son épouse serait enceinte, et si cet enfant ne venait pas à son port, ou bien qu'étant né, il décédât avant 14 ans accomplis, il nommait pour son héritière Anne Desplats, sa sœur, pour recueillir sa succession par droit de substitution ; et il déclara que la substitution serait pupillaire, si le posthume décédait en pupillarité. Si Anne Desplats était appelée à la substitution dans les cas prévus, le testateur léguait à sa femme la jouissance de tous les biens jusqu'à ce que le posthume eût atteint sa 14.^{me} année, et la jouissance de la moitié seulement après les 14 ans, à la charge de garder viduité.

Pierre Desplats décéda dans ces dispositions le 5 Octobre 1791 ; sa veuve donna le jour, au mois de Janvier suivant, à un enfant mâle, appelé Pierre-Louis, qui mourut le 15 Octobre 1793 ; sa mère se mit en possession des biens qu'il avait délaissés. Postérieurement, elle passa à de secondes

noces. — En 1806, Anne Desplats, héritière instituée par Pierre Desplats, par voie de substitution pupillaire, demanda le délaissement des biens dépendant de la succession de Pierre-Louis, son neveu, décédé en pupillarité. — 26 Août 1811, jugement qui rejette la demande. — Appel.

ARRÊT. — Considérant que Marie Desplats et Pierre Thomas, mariés, ne prétendent avoir le droit de retenir la succession de Pierre-Louis Desplats, que parce que l'appelant la revendique en vertu de la substitution pupillaire apposée dans le testament de feu Pierre Desplats père, ils disent que l'enfant de ce dernier étant décédé après la publication des lois des 25 Octobre et 14 Novembre 1792, qui avaient aboli les substitutions, celle sur laquelle l'appelant fonde son droit n'a pu produire aucun effet. — Mais les lois citées ne peuvent s'appliquer qu'aux substitutions fidéicommissaires, et non à la substitution pupillaire, qui est dans la classe des substitutions directes. — Dans les premières, le substitué ne reçoit les biens que par une personne intermédiaire appelée pour les recueillir avant lui, et qui est chargée de les lui rendre; dans les directes, au contraire, il reçoit les biens directement du testateur sans intermédiaire, parce qu'il n'est appelé qu'autant qu'il n'y aurait pas un autre héritier. Ces lois d'Octobre et de Novembre 1792, sont étrangères à ces dernières substitutions, au nombre desquelles il faut placer la pupillaire. On trouve le véritable objet de ces lois dans la réponse à l'art. 52 de la loi du 22 Ventose an 2; on y lit que celles d'Octobre et de Novembre 1792, en conférant aux possesseurs la pleine propriété des biens substitués, ont voulu faire cesser une indisponibilité aristocratique, funeste au commerce, aux transactions sociales, et que nulle faveur n'était due ni au grevé, ni au substitué, ni aux leurs, qui n'étaient, à vrai dire, que des privilégiés de famille; que lors des lois d'Octobre et de Novembre 1792, on ne vit que la possession, pour y consolider la propriété; mais comme, dans les substitutions directes, il est évident qu'il n'y a pas de possesseur intermédiaire entre le testateur et le substitué, il est démontré qu'elles n'ont pu entrer dans les dispositions des lois d'Octobre et de Novembre 1792, sur l'abolition des substitutions;

aussi voit-on dans le rapport des orateurs du gouvernement, fait au corps législatif, et dans celui des orateurs du tribunal, sur le titre *des donations et des testamens* du Code Napoléon, que ce ne sont que les substitutions fidéicommissaires que les lois d'Octobre et de Novembre 1792 avaient voulu abolir; n'importe qu'on trouve dans ces mots, *toutes substitutions*, cela ne peut signifier tous les genres de substitutions indistinctement, puisqu'il est démontré que ces lois ne peuvent comprendre les substitutions directes par rapport à leur caractère, mais seulement toutes les substitutions fidéicommissaires qui pouvaient se présenter sous tant de formes différentes; d'ailleurs, par cette expression *substitutions*, on n'entendait en France que les fidéicommissaires, comme l'atteste Thévenot-Dessaules, dans son *Traité des Substitutions*, page 141; cela résulte aussi de toutes les dispositions de l'ordonnance de 1747; la cour de cassation a également décidé expressément dans un arrêt du 11 Pluviose an 11, dans la cause des héritiers Barth, au rapport de M. de Lacoste, que les lois d'Octobre et de Novembre 1792 n'ont eu en vue que les substitutions fidéicommissaires proprement dites. La réponse à l'art. 20 de la loi du 20 Fructidor an 2, prouve que, dans l'espèce qui y est ramenée, on a décidé qu'il y avait une substitution fidéicommissaire, et un grevé chargé de rendre, mais non que, hors des cas semblables, on pouvait invoquer les lois d'Octobre et de Novembre 1792; — Considérant que la substitution pupillaire, qui est celle qui fait le sujet de la contestation actuelle, ne peut être mise au rang des substitutions fidéicommissaires, puisque le pupille, loin d'être chargé de rendre, est censé, au contraire, avoir disposé dans le testament de son père, par l'effet de la puissance paternelle qui regardait le père et le fils comme une seule et même personne; aussi le substitué, dans ces sortes de substitutions, était censé recevoir les biens directement du fils, puisqu'il recueillait non-seulement les biens advenus du chef du père testateur, mais encore tous ceux que le fils pouvait avoir recueillis d'ailleurs: Catellan, liv. 2, chap. 48; Cambolas, liv. 6, chap. 19. On pouvait faire des substitutions fidéicommissaires par toutes sortes d'actes à cause de mort, ou par donation entre-vifs. La pupillaire, au contraire, n'était valable que par un testament, parce qu'il

était censé être l'ouvrage du fils ; aussi M. Merlin, dans son *Répert. de Jurisprudence*, v.^o *Substitution directe*, §. 2, *in fine*, a-t-il décidé que la substitution pupillaire a été abrogée dans les pays de droit écrit, par l'art. 61 de la loi du 17 Nivose an 2 ; elle n'était donc pas comprise dans les lois antérieures d'Octobre et de Novembre 1792 ; — Considérant que l'appelant étant fondé à réclamer l'exécution de la substitution pupillaire contenue dans le testament de feu Pierre Desplats, il y a lieu d'ordonner en sa faveur le délaissement des biens dépendant de la succession de Pierre-Louis Desplats, fils de ce dernier ;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 30 Août 1813. — DAST, prés. — M. CAVALIÉ, subst. de M. le proc.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD et ROMIGUIÈRES, avocats, MONTROUX et ESPARBIÉ, avoués.

SUCCESSION.

SUCCESSION. — FRÈRES et SŒURS. — DOUBLE LIEN.

En matière de succession, les frères ou sœurs d'un seul côté, excluent tous les autres collatéraux qui ne sont pas dans le cas de la représentation.

NÈGRE, veuve ORLIAC. — C. — LARNAUDÉS et autres.

La question a été jugée dans le même sens par les cours de Nancy, arrêt du 8 Frimaire an 13, M. Sirey, tome 5, page 39 ; de Bruxelles, arrêts des 28 Thermidor an 12 et 18 Mai 1807, M. Sirey, 1805-2-39 ; par la cour de cassation, arrêt du 27 Décembre 1809, Journal du Palais, tome 10, page 866, et M. Sirey, 1810-1-102. Tous les auteurs ont adopté cette opinion ; voyez MM. Malleville sur l'art. 750, Toullier, tome 4, n.^o 222, Chabot sur l'art. 750, n.^o 4.

ARRÊT. — Considérant qu'il est convenu au procès que les parties de Chamayou descendent des sœurs consanguines du défunt, et

qu'il n'y a aucun autre parent survivant dans la ligne paternelle, ni aucun ascendant ; que, d'un autre côté, la dame Nègre, veuve Orliac, est issue des bisaïeux maternels de feu Jean Delbesson ; il faut alors suivre, pour le partage de la succession, les dispositions de l'art. 750, C. Nap., exactement applicables à l'espèce ; d'après cet article, le défunt n'ayant laissé ni père, ni mère, ni postérité, ses frères, sœurs ou descendants, sont appelés à la succession, à l'exclusion des ascendants et autres collatéraux ; — Considérant que cet article, en donnant cette faculté d'exclure les autres collatéraux aux frères et sœurs ou leurs descendants, ne fait aucune distinction entre les frères ou sœurs germains, ou bien seulement consanguins ou utérins ; d'où il faut conclure que la loi n'ayant pas distingué, on ne doit pas distinguer non plus, et que son intention de faire exclure les autres collatéraux, par la fraternité en général, est évidemment manifeste ; — Considérant qu'il est d'autant moins permis d'en douter, que le mot germain qui avait été ajouté après celui de frères et sœurs dans la rédaction de l'article du Code correspondant à l'art. 750, C. Nap., a été supprimé par le législateur dans la rédaction définitive de cet article. Le législateur a par là manifesté, d'une manière évidente, son intention de ne mettre aucune différence entre les frères et sœurs consanguins ou utérins, lorsque ceux-ci ou leurs descendants concourent avec des collatéraux non descendants, comme eux, de frères ou sœurs. Ils doivent les exclure, tout comme ces collatéraux l'eussent été par les frères germains ; — Considérant qu'inutilement on a invoqué l'art. 733, C. Nap., qui veut que les germains prennent dans les deux lignes, et les consanguins et utérins dans leur ligne seulement, et qu'il ne se fasse de dévolution d'une ligne à l'autre, que lorsqu'il ne se trouve aucun ascendant ni collatéral dans l'une des deux lignes ; ce n'est là qu'une disposition générale, d'après laquelle les frères ou sœurs germains en concours avec les consanguins ou utérins, doivent avoir sur ceux-ci l'avantage de prendre dans les deux lignes ; mais cela ne peut rendre inutiles les dispositions de l'art. 750, qui donne à tous les frères et sœurs, et leurs descendants en général, le droit d'exclure les collatéraux non descendants, comme eux, de frères ou sœurs. C'est un privilège particulier accordé par l'art. 750,

à la fraternité sans distinction, et dont doivent jouir les frères ou sœurs, même consanguins ou utérins, contre le reste des collatéraux. Ce double lien produira son effet dans le concours des frères ou sœurs entr'eux, mais il n'est pas nécessaire dans le cas prévu par l'art. 750, pour exclure les collatéraux non descendants de frères ou sœurs. Les dispositions de l'art. 753 ne peuvent alors arrêter celles de l'art. 750, propres aux frères ou sœurs consanguins ou utérins, comme aux germains; — Considérant que si l'art. 752 a donné, par une disposition expresse, ce privilège aux frères et sœurs consanguins, dans le cas prévu par cet article, il ne faut pas en conclure que l'art. 750, ne présentant pas la même disposition littéralement, ne doit pas produire le même effet pour le cas auquel il se rapporte. Cette même disposition résulte nécessairement de sa rédaction, alors qu'il a appelé tous les frères et sœurs sans distinction, et que le mot germain qui aurait refusé le privilège aux frères ou sœurs consanguins, a été supprimé; — Considérant que cet avantage attribué aux frères ou sœurs consanguins ou utérins, prend sa source, non-seulement dans le lien de parenté, mais encore dans l'affection présumée qu'on a dû supposer à l'homme pour des parens aussi proches que des frères ou sœurs venus d'un seul côté. On a jugé qu'il n'aurait jamais voulu mettre sur le même rang ces frères ou sœurs, avec des collatéraux plus éloignés non descendant de frères ou sœurs, et qui auraient pu se présenter jusqu'au 12.^{me} degré; — Considérant que, dans le système contraire, les frères ou sœurs consanguins auraient plus d'avantage à concourir avec le père ou bien avec la mère du défunt, qu'avec les collatéraux non descendant de frères et sœurs. Dans le premier cas, ils auraient les trois quarts de la succession; dans le second, ils ne devraient avoir que la moitié, ce qui présenterait une contradiction et une injustice dans la disposition de la loi, et qu'on chercherait en vain à affaiblir par d'autres hypothèses, parce qu'on ne peut en contester ni la réalité, ni les effets; — Considérant qu'on voit encore dans l'art. 753, que la succession n'est déferée pour la moitié, à défaut d'ascendans dans l'une et l'autre ligne, à l'ascendant survivant, et pour l'autre moitié aux parens de l'autre ligne, qu'à défaut de frères ou sœurs, ou de leurs descendans, ce qui confirme à

ceux-ci le droit d'exclure les autres collatéraux; — Considérant que le privilège accordé aux frères ou sœurs consanguins ou à leurs descendans, par l'art. 750, d'exclure ainsi les collatéraux non descendant de frères ou sœurs, a été reconnu par tous les commentateurs du Code, par M. Malleville, M. Chabot de l'Allier dans son *Traité des Successions*, par les cours d'appel de Caën, Nancy, Bruxelles, et, encore d'une manière expresse, par la cour de cassation, par son arrêt du 27 Décembre 1809; que ce concours d'autorités ne peut plus laisser de doute sur le véritable sens de l'art. 750, duquel résulte la condamnation formelle du système invoqué par la dame Orliac;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet la dame Nègre, veuve Orliac, de l'appel interjeté envers le jugement rendu par le tribunal civil de Moissac, le 29 Janvier 1810.

Cour d'appel. — Arrêt du 27 Juin 1810. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén. — Plaid. MM. CABANÈS et DU BERNARD, av., MALLAFOSSÉ et CHAMAYOU, avoués.

SUPPLÉMENT DE LÉGITIME.

EXPÉDITION EN BIENS HÉRÉDITAIRES. — TIERS-ACQUÉREUR.

La disposition de la loi du 18 Pluviose an 5, d'après laquelle le légitimaire pouvait exiger en biens héréditaires le supplément de sa légitime, ne l'autorisait pas à recourir contre les tiers qui avaient acquis de l'héritier les biens de la succession. Le légitimaire n'avait plus, dans ce cas, qu'une action personnelle contre l'héritier.

BELLUC. — C. — PLANCADE-FOISSAC.

ARRÊT. — Attendu que la demande de Jean Belluc, tendant à obtenir le paiement de sa créance en biens dépendans de la succession de Blaise Belluc, son père, et à évincer, par cet ordre, le sieur Plancade-Foissac de tout ou partie des biens qu'il a acquis, est mal fondée. La loi du 18 Pluviose an 5, dont argumente

à ce sujet Jean Belluc, dispose, à l'art. 16, « que les supplémens de légitime, s'il en est dû, ou tous autres droits, ainsi que les sommes qui resteraient à payer sur les légitimes, dots ou mariages avenans, seront exigibles en biens héréditaires, nonobstant toutes lois et usages contraires. » — Or, en admettant que cette loi soit toujours en pleine vigueur, tout ce que l'on peut en conclure, c'est que le légitimaire ou tout autre créancier pareil, non encore définitivement soldés, qui trouvent entre les mains de l'héritier des biens de la succession, peuvent exiger qu'il leur en soit délivré à concurrence de ce qu'il faut pour le paiement du résidu de leur créance; mais toutes les fois que ces biens ont été vendus, et qu'une transcription faite au bureau des hypothèques les a purgés de celles non inscrites en temps utile; toutes les fois, enfin, que le prix de leur aliénation a été irrévocablement acquis par l'effet de la loi aux créanciers inscrits, et qui ont ainsi veillé à la conservation de leur dû, on ne peut prétendre que la détermination tardive du légitimaire peut faire revivre en sa faveur des droits éteints, en les reproduisant sous une nouvelle face, et anéantir ceux dont les autres créanciers se trouvent depuis long-temps investis; il faudrait, pour cela, pouvoir aller jusqu'à prétendre que la loi du 18 Pluviose an 5 a métamorphosé tout à coup, en droit de copropriété, la créance du légitimaire, de manière à autoriser celui-ci à quereller les aliénations faites par l'héritier. Or, on ne trouvera dans la loi rien qui puisse servir d'appui à une pareille métamorphose; elle permettra, tout au plus, au légitimaire d'exiger en biens de l'hérédité, le paiement des sommes qui lui sont dues; mais il y a bien loin d'une pareille faculté à la création subite d'un droit de propriété; si la loi eût entendu créer ce droit, elle se serait expliquée d'une manière bien différente; elle aurait conçu ses dispositions, de sorte que la créance en argent aurait été remplacée forcément et de droit, par une portion de biens correspondante à son montant, de façon que tout comme le légitimaire aurait été autorisé à réclamer cette portion de biens pour son paiement, de même l'héritier n'aurait pu être forcé de se libérer de toute autre manière. — Les termes dont s'est servi le législateur sont essentiellement exclusifs d'une pareille idée; cependant cette réciprocité devait être établie par

la loi, pour qu'on pût considérer le légitimaire comme investi, en vertu même de ses dispositions, autrement dit *ipso jure*, d'un droit de propriété d'une portion de biens correspondante au montant de sa créance. Le législateur a si peu entendu lui conférer un pareil droit, qu'il l'a toujours qualifié de créancier, ce qui résulte incontestablement de ses expressions, *les sommes dues seront exigibles*. En effet, une somme due suppose nécessairement un créancier et un débiteur; c'est seulement du mode de paiement que la loi s'est occupée, en accordant au légitimaire le privilège de l'exiger en biens-fonds de la succession; mais ce mode de paiement ne change pas sa qualité de créancier, qualité exclusive de celle de propriétaire. L'entière propriété des biens réside donc sur la tête de l'héritier; d'où il faut conclure que les aliénations qu'il en a faites ne peuvent être attaquées par le légitimaire, qui a à se reprocher de n'avoir pas plutôt fait l'option à lui déférée par la loi, et qui ne peut, au moyen d'un effet rétroactif donné à cette option, déposséder les tiers-acquéreurs, auxquels l'héritier a transféré la propriété dont il était lui-même investi;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet Jean Belluc de son appel.

Cour d'appel. — Arrêt du 24 Juin 1810. — M. DESAZARS, prés. — M. BASTOULH, av.-gén. — Plaid. MM. MALPEL et CARLES, av., ASTRE, DRUILHE et RICHARD, avoués.

SURENCHÈRE.

ARTICLE PREMIER.

SURENCHÈRE. — DÉLAI DE HUITAINE. — *DIES A QUO*.

Lorsque l'art. 710 du C. pr. civ. dit que toute personne pourra, dans la huitaine du jour où l'adjudication aura été prononcée, faire au greffe du tribunal une surenchère, le jour de l'adjudication ne compte pas pour le délai établi par cet article.

DELMAS DENGUILHEM. — C. — SACAZE.

A suite d'une saisie immobilière, dirigée par les sieurs Delmas contre le sieur Sacaze, deux moulins, appartenant à ce dernier, furent adjugés au sieur Sarrebeyrouse, au prix de 45,200 fr., par le tribunal civil de Toulouse, le 18 Mai 1818. — Le 26 du même mois, il fit au greffe de ce tribunal une surenchère, se portant, en totalité, à la somme de 56,500 fr. — 28 Mai, jugement qui rejette cette surenchère comme faite hors des délais fixés par l'art. 710, C. pr. civ. — Appel.

ARRÊT. — Attendu que, soit d'après les expressions employées par l'art. 710, C. pr. civ., soit d'après l'usage, on ne saurait compter le 18 Mai 1818, jour de l'adjudication dont s'agit, que, suivant le langage des docteurs, on nomme le jour du terme à *quo*, dans la huitaine accordée par cette loi pour surenchérir, et qu'ainsi, la surenchère faite le 26 du même mois par Denguilhem n'est pas tardive ;

Par ces motifs, LA COUR, réformant, maintient la surenchère.

Cour royale. — Arrêt du 1.^{er} Septembre 1818. — M. Hocquart, 1.^{er} prés. — M. Gary, *proc.-gen.* — Plaid. MM. Cavalé, Romiguières, Malpel et Flottes, *av.*, Esparbie, Desquerre, Astre et Mallafosse, *avoués.*

ARTICLE 2.

SURENCHÈRE. — NOTIFICATION. — HUISSIER COMMIS.

Une réquisition de surenchère n'est pas nulle pour avoir été faite par un huissier commis par le président d'un tribunal autre que celui du lieu où cette notification a été faite ; la disposition de l'art. 832, C. pr. civ., n'est pas prescrite à peine de nullité.

BARADA. — C. — Veuve COUSY-FAJOLLE, et BUGNY, veuve
BRAILLY.

Cette question a été décidée, dans le même sens, par deux arrêts de la cour de cassation, des 7 Avril 1819 et 9 Août 1820, Journal du Palais, tome 21, page 253, et tome 22, page 730. M. Carré adopte cette jurisprudence dans ses *Lois de la Procédure civile*, tome 3, page 166, note 1.^{re}

Le 28 Février 1815, la dame Cousin-Lablennerie fit vente au sieur Cousy-Fajolle d'une métairie dite de Pigail, au prix de 10,000 fr., située dans l'arrondissement de Villefranche.

Après avoir fait transcrire son contrat au bureau des hypothèques, le sieur Cousy-Fajolle le fit notifier aux créanciers inscrits, et notamment aux sieurs Barada, frères, qui étaient au nombre de ces créanciers. Le 5 Juin 1815, ces derniers présentèrent une requête au président du tribunal de Villefranche dans l'arrondissement duquel étaient situés les biens vendus, et où l'acquéreur était domicilié. Dans cette requête, ils demandèrent la délégation d'un huissier de cet arrondissement, et d'un autre de celui de Toulouse, pour faire tant au sieur Cousy-Fajolle qu'à la dame Lablennerie, domiciliée dans cette dernière ville, la signification d'un acte de réquisition de mise aux enchères sur les biens vendus. Le sieur Tayac, huissier audiencier au tribunal civil de Toulouse, fut commis pour faire la signification concernant la dame Lablennerie.

En vertu de cette ordonnance, l'acte de réquisition fut signifié au vendeur et à l'acquéreur, avec offre de caution, et assignation à trois jours pour la voir recevoir.

Le sieur Cousy-Fajolle et la dame Lablennerie demandè-

rent l'annulation de l'acte de surenchère notifié à celle-ci, le motif pris de ce que l'huissier avait été commis par le président du tribunal de Villefranche, au lieu de l'être par le président du tribunal de Toulouse.

10 Octobre 1815, jugement qui accueille le moyen de nullité. — Appel.

ARRÊT. — Attendu qu'il est reconnu que lesdits Barada, frères, ont exactement rempli dans leur acte de surenchère toutes les formalités prescrites par l'art. 2185, C. civ. ; — Attendu que l'art. 832, C. pr. civ., porte bien que les notifications et réquisitions prescrites par le susdit article 2185, seront faites par un huissier commis à cet effet, sur simple requête, par le président du tribunal de première instance de l'arrondissement où elles auront lieu, mais qu'il n'ajoute pas que ce sera à peine de nullité de l'acte de surenchère; que néanmoins, le 2.^{me} §. de cet article prononce cette peine de nullité pour le cas où ledit acte ne contient pas l'offre d'une caution, avec assignation à trois jours pour la voir recevoir; que cette précision est infiniment remarquable, puisqu'elle prouve que le législateur n'a pas voulu que les diverses formalités énoncées dans ledit art. 832, fussent indistinctement et généralement observées, à peine de nullité; si, en effet, telle eût été son intention, il aurait terminé l'article, en disant que la peine de nullité serait encourue si les diverses formalités prescrites en icelui n'étaient pas remplies; que la confusion et l'amalgame qu'ont fait les premiers juges de cet article 832, avec l'art. 2185, C. civ., ne peuvent être approuvées, puisqu'il implique de dire que la peine de nullité appliquée par ce dernier article, à la violation des formes dont il fait mention, doit être étendue à d'autres formes créées par un Code venu plusieurs années après; que c'est aux dispositions de ce dernier Code qu'il faut s'en tenir dans l'espèce, attendu que c'est le seul dont on argumente contre lesdits Barada, frères, en prétendant qu'ils ne s'y sont pas conformés; — Attendu que les nullités ne sont point arbitraires, et qu'elles doivent être sévèrement restreintes aux cas spécifiés par la loi; que ce principe a été bien positivement consacré par

l'article 1030, C. pr., aux termes duquel aucun exploit ou acte de procédure ne peut être déclaré nul, si la loi n'en prononce formellement la nullité; — Attendu que la notification de l'acte de réquisition dont il s'agit a été faite à ladite Lablennerie par un huissier commis par la justice, et qu'ainsi le véritable vœu de la loi a été rempli, ce vœu n'étant autre que de s'assurer de la remise de la copie de l'exploit; que cette remise a été faite à ladite Lablennerie, puisqu'elle s'est présentée devant les premiers juges pour se joindre audit Cousy-Fajolle, à l'effet de débattre de nullité l'acte de surenchère, ainsi qu'elle l'a fait devant la cour; qu'à la vérité, d'après l'art. 832, C. pr., l'huissier qui a fait ladite notification aurait dû rigoureusement être commis par le président du tribunal de Toulouse, et non pas par celui du tribunal de Villefranche; mais que ledit article ne prononçant pas, à ce sujet, la peine de nullité, on doit d'autant moins la suppléer dans une hypothèse où cette nullité serait absolument sans grief, et tendrait à priver de malheureux créanciers de la ressource de la surenchère, en opérant la maintenue d'une vente dont on prétend que le prix apparent n'est pas celui qui a été stipulé en réalité; qu'il y a conséquemment lieu de réformer le jugement attaqué, et d'accueillir les conclusions prises par les sieurs Barada, frères;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale. — *Arrêt du 6 Juillet 1816.* — Ch. des ap. de pol. cor. — M. CARDONNEL, prés. — M. PINAUD, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. CARLES, BARRUÉ et FLOTTES, *av.*; DRUILHE, ASTRE et GASC, *avoués.*

ARTICLE 3.

SURENCHÈRE. — NULLITÉ. — JUGEMENT. — ACQUIESCEMENT. — CRÉANCIER. — APPEL.

Si le créancier surenchérisseur acquiesce au jugement qui a prononcé la nullité de la surenchère, les autres créanciers inscrits qui n'ont pas été parties dans

D'instance, ne sont pas reçus à relever appel de ce jugement (1).

ADOUÉ DE SAILHAS. — C. — LAMOUREUX ET AUTRES.

Par acte du 21 Novembre 1813, le sieur Dehoëy vendit au sieur Lamouroux deux métairies, situées dans les communes de Rieux et Sales. L'acquéreur fit transcrire son contrat, et le notifia aux créanciers inscrits. Le sieur Foulquier, l'un d'eux, fit une surenchère, et offrit, pour caution, le sieur Lafont-Cazeing, négociant, habitant de Rieux. Le sieur Lamouroux contesta cette caution, et en demanda le rejet, non sous le rapport de la solvabilité, mais parce que le sieur Lafont étant âgé de plus de 70 ans, n'était pas susceptible de la contrainte personnelle, condition, exigée par l'art. 2040, C. civ. — 18 Mars 1814, jugement qui rejette la caution offerte. Le sieur Foulquier, reconnaissant la justice de cette décision, y acquiesça, et acquitta les frais auxquels il avait été condamné.

Cependant les sieurs Adoué de Sailhas, autres créanciers inscrits au préjudice du sieur Dehoëy, pensant que la surenchère faite par Foulquier était commune; que, dès-lors, il n'avait pas dépendu de ce dernier d'acquiescer à un jugement qui l'annulait sans la participation des autres créanciers, interjetèrent appel du jugement du 18 Mars 1814; mais le sieur Lamouroux en ayant demandé le rejet, ses conclusions furent accueillies dans les termes suivans :

ARRÊT. — Attendu que la surenchère faite par Foulquier a été

(1) Voy. M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° *Surenchère*, n.° 63, 64 et 65, les arrêts des cours de Paris, du 16 Thermidor an 11, et d'Agen, du 17 Août 1816, M. Sirey, 1803-2-461 et 1817-2-87.

annulée par le jugement du 18 Mars 1814, faute par lui d'avoir fourni une caution qui réunit sur sa tête toutes les conditions exigées par les art. 2018, 2019 et 2040, C. Nap.; — Qu'il a été établi et convenu par toutes parties, que Foulquier avait acquiescé de bonne foi à ce jugement, et avait acquitté tous les frais auxquels il avait été condamné; — Que l'acquéreur n'étant pas obligé d'appeler les créanciers inscrits, pour voir déclarer la nullité de la surenchère, puisque l'art. 833, C. pr., veut que si la caution est rejetée, la surenchère soit déclarée nulle, et l'acquéreur maintenu, à moins qu'il n'ait été fait d'autre surenchère par d'autres créanciers, il en résulte que la nullité de chaque surenchère ne doit être prononcée qu'avec le créancier qui l'a faite; que ce dernier seul a le droit d'attaquer le jugement rendu à ce sujet; que Foulquier y ayant renoncé en acquiesçant à ce jugement, il ne serait plus recevable à le faire lui-même, et à plus forte raison, les sieur et dames de Sailhas, qui n'étaient et ne devaient pas être parties au procès, d'autant qu'ils ont à s'imputer de n'être pas intervenus dans cette instance, de n'avoir pas offert eux-mêmes une caution, et de n'avoir pas surenchéri pour leur propre compte; que, dès-lors, l'art. 2190, C. Nap., n'est point applicable à l'espèce, ainsi qu'il a été jugé par arrêt de la cour de cassation, du 8 Mars 1809, rapporté par Dénevers, vol. de 1809, page 95, et les sieur et dames de Sailhas doivent être déclarés irrecevables dans leur appel, ce qui dispense la cour de s'occuper du mérite du bien ou mal jugé;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour impériale. — Arrêt du 24 Avril 1815. — M. DESAZARS, 1.^{er} prés. — M. BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — MM. ESPARDIÉ, GASC, DRUILHE et RICHARD, avoués.

TESTAMENT.

ARTICLE PREMIER.

LEGS. — MESSES. — MINISTRE DU CULTE. — TÉMOIN. —
PARENT.

Le prêtre auquel le testateur donne des deniers pour être employés à dire des messes, n'est pas légataire dans le sens des art. 8 de la loi du 25 Ventose an 11, et 975. du Code civil, de telle sorte que les parens du ministre du culte, au degré prohibé par ces articles, ont pu retenir le testament comme notaire, ou y figurer comme témoins.

LACOMBE et autres. — C. — DERNIS.

ARRÊT. — Attendu que le moyen articulé contre le testament dont il s'agit est sans fondement, il est pris de ce que le notaire recevant, étant père de l'un des prêtres desservant de la commune de Rieux, qui devait dire 102 messes prescrites par le sieur Commet, et l'un des témoins étant frère de l'abbé Prévost, qui devait dire 100 autres messes, il y avait incapacité dans la personne dudit notaire et dudit témoin, aux termes de l'art. 8 de la loi du 25 Ventose an 11, et de l'art. 975, C. Nap. On représente, à ce sujet, les prêtres désignés pour la célébration desdites messes, comme des légataires du sieur Commet. Mais c'est là une erreur : on doit, en effet, considérer la partie du testament, relative à la célébration des messes dont il s'agit, comme contenant, non un legs en faveur des prêtres désignés pour cette célébration, mais comme une charge imposée à l'héritier ; tout legs présuppose, en effet, une libéralité et une personne gratifiée ; or, le sieur Commet n'entendit faire aucune gratification aux prêtres par lesquels les messes seraient célébrées, puisqu'il voulut que l'honoraire ne leur en fût payé que suivant la taxe actuelle, et qu'il qualifia lui-même ce paiement de rétribu-



tion. C'est ainsi que la question a été décidée par un arrêt de la cour de cassation, du 11 Septembre 1809, dans la cause des héritiers de la veuve Cornette contre les sieur et dame Raguerend (1); la contravention alléguée n'existe pas;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet les époux Lacombe et le sieur Latapie de leur appel.

Cour impériale. — Arrêt du 23 Mars 1812. — M. DAST, prés. — M. CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM ROMIGUÈRES et CARLES, av., MALLAFOSSE et BARADA, avoués.

ARTICLE 2.

TESTAMENT. — LECTURE EN ENTIER. — EQUIPOLLENS.

Avant l'émission du Code civil, il y avait mention suffisante de la lecture EN ENTIER du testament, toutes les fois qu'il ne résultait pas des termes dont le notaire s'était servi pour exprimer que la lecture avait eu lieu, ou de la contexture de l'acte, que le testament n'avait été lu qu'en partie.

En d'autres termes, les mots ENTIER OU EN ENTIER n'étaient pas essentiellement requis pour exprimer la lecture faite au testateur, sous l'ordonnance de 1735 ou depuis la déclaration de 1783; il suffisait que cette lecture fût exprimée par des équipollens (2).

(1) Voy. Sirey, 1809-1-417; arrêt conforme de la cour de Liège, du 23 Juillet 1806, Journal du Palais, tome 7, page 442; arrêt contraire de la cour de Bordeaux, du 14 Juillet 1807, voy. Sirey, 1807-2-161.

(2) Voy. sur cette question, les arrêts rapportés par M. Laviguerie, v.° Testament, art. 4 et 5.



1.^{re} Espèce.

MIQUEL. — C. — MIQUEL.

ARRÊT. — Attendu que le testament ne reçoit pas d'atteinte de l'addition faite après la confection du testament, soit du mot *leu* à la fin et en dehors de la neuvième ligne de la page *verso*, soit des mots *en entier*, au commencement de la ligne dixième ou suivante, par surcharge des mots et *leu* qui y étaient précédemment écrits, s'il est vrai que du retranchement des trois mots ajoutés après coup, et du rétablissement des deux mots que les experts, les premiers juges, les parties et la cour, ont reconnu avoir été originairement écrits dans le testament, il résulte que la formalité de la lecture de l'entier testament et celle de la mention de cette lecture ont été suffisamment observées. — Dans son premier état, le testament portait la clause suivante : « Tel a dit » ladite Cambon être son dernier et valable testament, qu'elle » veut être exécuté comme tel, et à défaut, comme codicille et » donation à cause de mort, priant les témoins soussignés d'en » être mémoratifs, à nous notaire de le rédiger par écrit, ce que » nous avons fait de suite et *leu* à la testatrice, le tout en pré- » sence, etc. — L'on ne lit pas dans cette clause, ni le mot *entier* qu'emploie l'art. 5 de l'ordonnance de 1735, ni les mots *en entier* dont se sert la déclaration du Roi, du 7 Août 1783; et c'est cette omission qui seule a déterminé les premiers juges à annuler le testament dont il s'agit; — Mais, comme l'avait écrit au parlement de Grenoble, le 30 Décembre 1742, le chancelier d'Aguesseau, et au parlement de Toulouse, dans le mois d'Août 1785, le garde des sceaux Miromesnil, et comme l'a décidé la cour de cassation dans la cause de Jacques et Marie Felloneau, le 8 Messidor an 11 (1), rien n'annonce dans l'art. 5 de l'ordonnance de 1735, que le législateur se soit servi du mot *entier*, pour en prescrire l'usage exclusif et sacramentel dans la mention de la lecture des testaments. Il doit suffire, pour l'exécution de cette disposition, lorsque la mention est faite, qu'il ne résulte pas des expressions dont le

(1) M. Sirey, tome 4-1-18.

notaire s'est servi, ou de la contexture de l'acte, que la lecture de l'acte ait été restreinte à une partie du testament. On sait, d'ailleurs, que la déclaration du 1783 n'ajoute point à l'ordonnance de 1735; seulement, elle en ordonne de plus fort l'exécution; et son objet principal fut d'empêcher qu'à l'avenir les notaires omissent de dire que c'était *au testateur* que la lecture du testament avait été faite. — Or, tel qu'il fut originellement confectionné et écrit, le testament dont il s'agit exprime qu'il fut lu par le notaire à la testatrice, en présence du nombre requis des témoins; le vœu de la loi est donc rempli, et la formalité par elle prescrite touchant la lecture, et sa mention est observée;

Par ces motifs, LA COUR, réformant le jugement rendu par le tribunal civil de Gaillac, le 22 Décembre 1815, maintient le testament de Cécile Cambon, reçu par Blay, notaire à Rabastens, le 23 Juillet 1785.

Cour royale. — Arrêt du 12 Mai 1818. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. CHALRET, subst. de M. le proc.-gén. — Plaid. MM. FLOTTES et BOULADE, av., GASC et MONTRoux, avoués.

2.^{me} Espèce.

BIAU, veuve BOYER. — C. — BOUVIALE et BARDY.

Le 16 Août 1771, Anne Bardy institua pour son héritier général et universel, Arnaud Boyer, son mari, par un testament portant QU'IL FUT LU ET RELU A LA TESTATRICE, EN PRÉSENCE DE TROIS TÉMOINS Y DÉNOMMÉS, ET SIGNÉS AVEC LE NOTAIRE, ET D'AUTRES QUATRE TÉMOINS AUSSI NOMMÉS ET NON SIGNÉS NI LA TESTATRICE POUR NE SAVOIR DE CE REQUIS PAR LE NOTAIRE.

Le 9 Pluviose an 4, Arnaud Boyer convola en secondes noces avec Marie Biau, et lui donna, s'il mourait avant elle sans enfans, la jouissance de tous ses biens.

Plus tard, et après le décès d'Arnaud Boyer, les héritiers

de droit d'Anne Bardy demandèrent la nullité du testament du 16 Août 1771, en ce qu'il ne portait point qu'il avait été lu en entier, conformément aux art. 5 et 28 de l'ordonnance de 1735, et en ce qu'il n'était pas fait mention que quatre d'entre les témoins et la testatrice, qui n'avaient pas signé, eussent déclaré ne pas savoir signer. — Jugement qui prononce cette nullité. — Appel.

ARRÊT. — Attendu que les intimés sont dépourvus d'action si le testament d'Anne Bardy, qui transfère la propriété des immeubles dont il s'agit, à Arnaud Boyer, est valable; or, aucun des moyens de nullité qui ont été proposés contre ce testament, ne doit être accueilli: le premier, pris de ce que, en mentionnant la lecture du testament, on n'ajoute pas *en entier*, est improposable, parce que les mots *en entier* ne sont pas sacramentellement exigés par l'ordonnance, et qu'il suffit, d'après cette loi, ainsi que le fait est mentionné dans le testament dont il s'agit, qu'on n'ait point omis d'en lire quelque partie; le second, pris de ce qu'il n'y fut pas fait mention de la déclaration de quelques témoins et de la testatrice qu'ils ne savaient pas signer, était proscrit par la jurisprudence des anciens tribunaux, lorsque, comme dans l'espèce, les testamens portaient tout à la fois, et que les témoins, ainsi que le testateur, avaient été requis, par le notaire, de signer, et qu'ils n'avaient su ou pu signer. La mention de la réquisition faite par le notaire, et celle de l'ignorance ou impuissance du testateur et témoins de signer, étaient considérés comme suppléant au défaut de mention de la déclaration des non signataires touchant leur ignorance ou impuissance; c'est ainsi que la cour de cassation le jugea le 11 Pluviose an 7 (1); tout en dérogeant à cette ancienne jurisprudence pour l'avenir, la loi du 8 Septembre 1791, la maintint pour les testamens antérieurement faits, et de ce nombre est celui d'Anne Bardy;

Par ces motifs, LA COUR réforme.

Cour d'appel. — Arrêt du 22 Février 1809. — M. DESAZARS,

(1) Voyez l'article suivant.

prés. — M. CORBIÈRE, *proc.-gén.* — Plaid. MM. FLOTTES, *av.*,
BONNESSERRE et MONTROUX, *avoués.*

ARTICLE 3.

TESTAMENT. — SIGNATURE. — RÉQUISITION DE SIGNER.

Lorsque le notaire a dit que deux des témoins désignés dans le testament, n'ONT PAS SIGNÉ POUR NE LE SAVOIR DE CE REQUIS, il a suffisamment satisfait à ce qui est exigé par l'art. 973 du Code civil, quoiqu'il ne dise pas, en termes formels, que les témoins l'ONT DÉCLARÉ (1).

Les mariés FAVARON. — C. — DELON.

ARRÊT. — Considérant que la nullité opposée au testament de Bernarde Dufaur, est prise de ce qu'il est dit que deux des témoins désignés n'ont pas signé pour ne savoir de ce requis, on oppose qu'on ne voit pas là la déclaration qu'ils auraient dû faire eux-mêmes, ainsi que cela est prescrit par l'ordonnance de 1735; mais l'interpellation dont il est fait mention, qu'ils n'ont su signer, sur cette réquisition, annonce nécessairement qu'ils en ont fait la déclaration en réponse à l'interpellation, ainsi que cela a été jugé par plusieurs arrêts du parlement de Toulouse, le 1.^{er}, du 24 Juillet 1760, qui confirma, sur ce motif, le testament du sieur Cabridens, curé de Sainte-Croix; le second, du 12 Septembre 1761, qui confirma, dans le même cas, le testament du sieur Grémian. La cour l'a déjà jugé deux fois de la même manière, par un arrêt du 6 août 1812, pour le testament de Marie Boudet, et par un autre arrêt du 27 Avril 1813, pour le testament de Pierre Merle de Malauze. Il faut donc maintenir le testament de Bernarde Dufaur;

(1) Voy. dans le même sens, plusieurs arrêts dans M. Laviguerie, v.^o Testament, art. 12, et au Memorial, tome 3, page 187, et tome 4, page 65, et l'arrêt du 22 Février 1809, rapporté *suprà*, art. 2.

Par ces motifs, la Cour, réformant, maintient le testament dont s'agit.

Cour impériale. — Arrêt du 15 Décembre 1815. — M. DESAZARS, 1^{er} prés. — CALMÉS, av.-gén. — Plaid. MM. CARLES et DU BERNARD, av., ALBÈNE et BONNESSERRE, avoués.

ARTICLE 4.

TESTAMENT. — CLAUSE RÉVOCATOIRE. — CLAUSE CODICILLAIRE. — NULLITÉ.

Lorsqu'après la clause qui énonce la mention de la lecture du testament, se trouvent la clause révocatoire et la clause codicillaire, la nullité de ces clauses résultant du défaut de lecture, ne reflue pas sur la partie du testament pour laquelle les formalités légales ont été observées, alors que la clause de révocation était surrogatoire, le testament révoquant de plein droit toute disposition antérieure.

CLAUSTRES. — C. — EYCHENNE.

Aux termes de la loi, le testament doit être lu en entier; c'est ce dont il n'est pas possible de douter. Il n'y aurait qu'une lecture partielle, si, après la mention de la lecture du testament au testateur, on avait ajouté de nouvelles dispositions, sans faire mention que ces dispositions additionnelles ont été lues. Le testament serait nul dans son entier: MM. Toullier, tome 5, n.º 432; Merlin, *Répert.*, v.º *Testament*, sect. 2, §. 3, art. 1.^{er}, n.º 13, et §. 3, art. 2, n.º 6; Laviguerie, *Arrêts inédits*, v.º *Testament*, art. 1.^{er}; arrêts de la cour de cassation, des 19 Avril et 13 Septembre 1809, 4 Novembre 1811 et 12 Novembre 1816, M. Sirey,

1809-1-244 et 432, 1812-1-33, 1817-1-452; arrêt de la cour de Toulouse, du 2 Février 1824, *Journal des Arrêts* de cette cour, tome 8, page 136.

En est-il de même lorsque les dispositions ajoutées après la mention de la lecture, ne sont qu'*explicatives* des précédentes? Le défaut de lecture de ces dispositions en emporte-t-il encore la nullité, et cette nullité influe-t-elle sur la partie du testament qui a été lue? Il faut distinguer :

S'il s'agit d'une explication que le juge pourrait suppléer d'après les circonstances extrinsèques au testament, il n'y a pas de véritable disposition, et conséquemment notre question doit être résolue négativement. — S'il s'agit, au contraire, d'une explication qui forme une véritable disposition, et que le juge n'aurait pu suppléer dans le silence du testateur, en ce cas, elle doit être lue, et mention doit en être faite, à peine de nullité du testament en entier : MM. Toullier, *loc. cit.*; Merlin, *loc. cit.*; Rolland de Villargues, *Répert.*, v.^o Testament, n.^o 206, arg., leg. 21, §. 1.^{er}, ff. *qui testam. fac. poss.*; arrêt de la cour de cassation, du 4 Novembre 1811, cité *suprà*.

Quid, si la disposition additionnelle, non lue, consiste seulement dans une clause révocatoire de tout testament antérieur? Il faudrait encore se prononcer pour la nullité du testament en entier, parce que pareille clause, du moment qu'elle est insérée dans un testament, doit être revêtue de toutes les formalités propres à cet acte. *Ibid.*

Mais pourrait-on juger de même si la clause révocatoire des dispositions antérieures du défunt était purement surrogatoire? La négative, professée par M. Merlin, *loc. cit.*,

a été consacrée par trois arrêts , motivés sur l'inutilité même de la clause : Metz , 18 Janvier 1813 , aff. Mairesse ; Toulouse , 28 Janvier 1833 , Mémorial , tome 26 , page 255 ; cassation , 28 Novembre 1816 , aff. Maufus-Lachaume , et par l'arrêt que nous rapportons dans l'espèce suivante :

Le 27 Nivose an 11 , Marie-Anne Régis fit un testament par lequel elle institua pour son héritier Pierre Eychenne , son mari. Le testament se terminait de la manière suivante : « Telles sont les dispositions que ladite Marie-Anne Régis » a dictées à nous notaire , que nous avons écrites de » notre propre main , de suite et sans divertir à d'autres » actes , et dont nous avons fait lecture en entier , en présence desdits témoins , à ladite Régis , testatrice , qui nous » a déclaré icelle être sa volonté , et y persister ; révoque » toutes autres dispositions de dernière volonté qu'elle pourrait avoir par ci-devant faites , voulant que ces présentes » vailent comme codicille , donation à cause de mort , et » comme mieux pourrait valoir , selon les lois actuelles. — » Fait , lu et passé en présence des citoyens , etc.... »

Après le décès de Marie-Anne Régis , ses héritiers légitimes demandèrent la nullité de ce testament par convention à l'art. 5 de l'ordonnance de 1735 , et à la déclaration du roi , du 7 Août 1783. — Jugement qui maintient le testament. — Appel.

ARRÊT. — Attendu , 1.^o Que la clause révocatoire ne pouvait être ici d'aucun effet , le testament dont s'agit révoquant de plein droit toute disposition antérieure ; qu'en conséquence , elle ne saurait être considérée comme une des dispositions de la testatrice , et ne devait point être lue et mentionnée , à peine de nullité du testament , conformément à la jurisprudence constante de la cour de cassation ; — Attendu , 2.^o que la clause codicillaire ne fait

point partie intégrante du testament; que nonobstant le défaut de mention de lecture de ladite clause, la validité des dispositions antérieures dont la lecture est mentionnée n'est point et ne peut pas être révoquée en doute;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, maintient le testament dont s'agit;

Cour royale. — Arrêt du 11 Février 1818. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. MALPEL et DÉCAMPE, av., MONTRoux et CHAMAYOU, avoués.

ARTICLE 5.

TESTAMENT. — CLAUSE ADDITIONNELLE. — NULLITÉ.

Lorsqu'après la clause qui énonce la lecture, le testateur ajoute d'autres dispositions, le défaut de mention que ces dispositions ont été lues, en emporte la nullité, et cette nullité reflue sur la partie du testament qui a été réellement lue.

VIGUIER, épouse SAIGNES. — C. — VIGUIER.

ARRÊT. — Considérant que la clause additionnelle qui termine le testament de Jacques Viguier, n'a point été lue au testateur, puisqu'il y est dit, seulement, *fait, passé et récité en présence des mêmes témoins*, et que c'est une nullité radicale, d'après l'art. 5 de l'ordonnance de 1735 et la déclaration du roi, du 7 Août 1783. — L'addition devant être annulée, elle entraîne la nullité de l'entier testament; — le principe de l'indivisibilité est incontestable en fait de formalités; — à peine de nullité, le testament entier a dû être lu au testateur, et le notaire aurait dû faire mention de cette lecture. — La clause additionnelle qui fait partie du testament de Jacques Viguier, n'a été lue qu'en présence des témoins; donc, le testament entier est nul. En ordonnant la lecture entière, à peine de nullité, il est sans difficulté que la loi a entendu qu'un testament qui n'aurait été lu qu'en partie, serait nul pour le tout, et cela doit être décidé ainsi, soit que l'addition contint une nouvelle disposition, soit

qu'elle ne fût qu'explicative de quelque clause du testament. — La distinction que Jean-Baptiste Viguiet a faite à cet égard, n'est point fondée. D'ailleurs, la clause additionnelle dont il s'agit, était plus qu'explicative, puisqu'elle changeait la nature d'un legs ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 28 Janvier 1810. — M. DAST, prés. M. MONTANÉ, juge-aud. pour M. le proc.-gén. — Plaid. MM. CAZENEUVE et ROMIGUÈRES, av., BOURNIQUEL et PAGES, avoués.

ARTICLE 6.

TESTAMENT MYSTIQUE. — PRÉSENTATION. — EQUIPOLLENS.

La présentation du testament mystique au notaire et aux témoins, peut s'induire du contexte de l'acte de suscription. Par exemple, il suffit qu'il y soit dit : DEVANT NOUS NOTAIRE ET TÉMOINS A ÉTÉ EN PERSONNE.... LAQUELLE NOUS A TOUT PRÉSENTÉMENT REMIS SON TESTAMENT CLOS (1).

Un testament mystique n'est pas nul, par cela seul que quelques mots s'y trouvent écrits de la main du testateur, alors que, dans l'acte de suscription, il a déclaré qu'il l'avait fait écrire par un autre.

BERTY DE FABRY et COMBARRIEU. — C. — VIGUIER, épouse DISSES.

ARRÊT. — Attendu que le premier moyen de nullité proposé contre le testament dont il s'agit, et qui est pris de ce que, suivant ladite dame Disses, ce testament ne fut pas présenté par le testateur lors de la suscription, manque dans le fait, et que le vœu de l'art. 9 de l'ordonn. de 1735 est parfaitement rempli dans cette suscription, puisqu'il y est dit : « Devant nous notaire

(1) Voy. *suprà*, v.° *Acte de Suscription*, art. 2.

» et *témoins*, a été en personne... Françoise Descayrac de Vignals, » épouse de Matthieu-Joseph de Pellagrue... laquelle nous a tout » présentement remis son présent testament clos... » En effet, l'ordonnance de 1735 ne prescrivant aucune formule pour constater la présentation du testament, il suffit qu'elle résulte des termes employés dans l'acte de suscription, et ceux dont le notaire Pons s'est servi emportent nécessairement avec eux l'idée d'une véritable présentation; car on ne peut remettre personnellement un papier ou autre chose quelconque, qu'en même temps on ne le présente.

Le second moyen que ladite dame a fait consister en ce que la présentation du testament a été faite taxativement au notaire à l'exclusion des témoins, est également contredite par l'acte de suscription, lequel constate que comparaisant devant le notaire et témoins réunis, la testatrice leur a remis à tous son présent testament. — L'acte de suscription porte, en effet: « Devant nous, » notaire et témoins, a été en sa personne... laquelle nous a tout présentement remis, etc. » Dans le sens même le plus favorable à la dame Disses, c'est comme si le notaire avait dit que la dame Descayrac lui a remis ou présenté son testament en présence des témoins; et c'est tout ce que veut l'ordonnance de 1735, ainsi qu'il a été jugé par plusieurs arrêts; car elle n'exige pas que le testament soit présenté à chacun individuellement.

Le troisième moyen a été fondé sur le défaut de la déclaration que l'article précité de l'ordonnance soumettait la testatrice à faire personnellement. Mais, d'abord, l'ordonnance n'exigeait pas que cette déclaration fût couchée en tels ou tels termes; elle n'établissait pas une formule sacramentelle; dès-lors, il était permis d'exprimer cette déclaration en termes équipollens, et il suffisait qu'on pût l'induire de l'ensemble des clauses de la suscription. — La cour a ensuite pesé et attentivement examiné les expressions de l'acte de suscription, et elles ne lui ont pas permis de douter que ce fut la dame Descayrac de Pellagrue qui fit elle-même, et de sa propre bouche, la déclaration requise par l'ordonnance. — Il suffit, pour cela, de remarquer que la testatrice qui avait signé son testament et déclaré, *que l'ayant lu et relu plusieurs fois*, elle l'approuve, tout en répé-

tant cette même déclaration dans l'acte de suscription, désigne ce testament en termes si identiques avec ceux des clauses qui le terminent, qu'il n'y a pas dans les deux actes un mot essentiel de plus ou de moins, jusque là même que l'on retrouve dans l'un ou l'autre de ces actes des expressions tout-à-fait inutiles, comme celles-ci : *entendant se conformer aux ordonnances*. Le notaire qui n'avait pas écrit le corps du testament, aurait-il rencontré si juste cette identité de termes, s'ils n'étaient sortis de la bouche de la testatrice, qui, par la lecture qu'elle avait faite plusieurs fois et le même jour de son testament, les avait gravés dans sa mémoire, et les répéta dans l'acte de suscription, afin de bien indiquer que c'était celui qu'elle voulait être gardé et observé; en sorte que l'observation de la formalité de la déclaration est parfaitement constatée par cet acte?

Le quatrième et dernier moyen consiste en ce que le testament dont il s'agit est écrit en partie par la testatrice, tandis que sa suscription porte que la testatrice l'avait fait écrire par une main à elle affidée, sans faire connaître par qui. — Mais, d'abord, il est constant que l'ordonnance n'exige pas que l'acte de suscription nomme le tiers qui a écrit le testament. D'autre part, il a été reconnu que l'institution d'héritier qui constituait, alors, la base et l'essence de tout testament, et même un des legs y contenus, sont entièrement écrits, dans celui dont il s'agit, par une main étrangère à celle de la testatrice. Il en est de même de toutes les autres dispositions secondaires qu'il renferme, sauf quelques mots, ou plutôt quelques noms que la testatrice écrivit elle-même afin de cacher et de ne pas faire connaître au tiers dont elle empruntait la main et la plume, ceux à qui elle destinait l'utilité de ces dispositions; en sorte que malgré qu'elle ait omis d'ajouter dans la suscription qu'elle avait contribué ou participé de son chef à l'écriture contenue dans le papier clos et scellé par elle remis, ou, ce qui est la même chose, dans son testament, il a été satisfait à la lettre de l'ordonnance d'une manière suffisante et conforme à la vérité; — car il faut soigneusement distinguer, en cette matière, une déclaration fautive d'une déclaration qui n'est qu'incomplète. La première détruit absolument la présomption de volonté de la part du testateur, laquelle

est l'objet des précautions de la loi. On sent que la seconde n'est pas capable de produire le même effet ; aussi l'ordonnance n'exigeait-elle pas que le testateur ait écrit *en entier*, ou de sa propre main, ou d'une autre quelconque. L'intention du législateur est de s'assurer que le testament suscrit est réellement celui auquel le testateur entendait faire apposer la suscription ; ce qui ne peut être douteux dans l'espèce, quand il est convenu que les blancs laissés, de l'ordre de la testatrice, par celui qui a écrit le testament, ont été remplis, le même jour, de la propre main de la dame Descayrac. Cette circonstance, qui est l'expression formelle et bien constatée de sa volonté, ajouterait, s'il était possible, aux autres motifs qui militent pour le maintien du testament suscrit. — Au surplus, si l'on consulte l'esprit de l'ordonnance de 1735, on s'aperçoit aisément qu'après avoir voulu s'assurer que le testament présenté à la suscription, était le résultat de la volonté du testateur, son but a été encore d'empêcher qu'à ce testament il n'en fût substitué un autre. — La possibilité d'une erreur ou méprise de la part de la dame Descayrac avant ou lors de la suscription, comme de toute espèce de changement ou de substitution dans un temps postérieur, est également et invinciblement exclue par la teneur même et par l'état, soit du testament, soit de l'acte de suscription...

Par ces motifs, LA COUR, statuant sur le renvoi porté par l'arrêt de la cour de cassation, du 9 Août 1809, sans avoir égard aux moyens de nullité, ordonne que le testament mystique de Françoise Descayrac de Pellagrue, suscrit le 25 Mars 1779, sera exécuté.

Cour d'appel. — Arrêt du 2 Août 1810. — M. DAST, prés. — CALMÉS, juge-aud. pour M. le proc.-gén. — Plaid. MM. FLOTTES et DU BERNARD, avocats, MALLAFOSSE et ALBÈNE, avoués.

ARTICLE 7.

TESTAMENT MYSTIQUE. — ÉCRITURE. — DÉCLARATION.

Le testament mystique n'est pas nul, par cela seul que l'acte de suscription n'exprime pas LITTÉRALEMENT que la testatrice a DÉCLARÉ, après la remise par elle faite

de son testament, qu'elle l'a fait écrire. Cette DÉCLARATION peut être suppléée par des équipollens (1).

SENAC. — C. — AMARÉ.

Cette proposition a été consacrée par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Considérant que le mot *déclarera* dont parle l'art. 9 de l'ordonnance de 1735, n'est point sacramentel, et qu'il peut être suppléé par des équipollens, conformément à la jurisprudence la plus constante; que cette formalité, dans l'intérêt de la loi, n'a d'autre objet que d'assurer que le papier auquel se trouve apposé l'acte de suscription, est identiquement le même que celui présenté et remis par le testateur; que les diverses expressions et clauses que l'on trouve dans l'acte de suscription du testament dont s'agit, ne laissent aucun doute que c'est la tutrice elle-même qui a fait la déclaration, puisque le même acte exprime littéralement, que c'est elle-même qui a remis au notaire, en présence des témoins, son présent testament, et si le notaire narre ensuite : écrit et signé, qu'elle a lu et relu, il n'est pas permis de douter que ce narré n'a eu lieu que sur la déclaration de la testatrice, qui veut que son présent testament soit exécuté, prie de ce dessus être mémoratif, et le notaire de lui en donner acte, dernières clauses qui ne laissent aucun doute que la prière et réquisition ayant pour objet ce qui vient de se passer, elle n'ait elle-même fait la déclaration de l'état interne dudit testament; qu'ainsi, la demande en nullité est mal fondée, n'ayant pu avoir en vue une vaine formule de mots, mais la certitude que la testatrice a fait elle-même la déclaration, déclaration qui ne s'y trouve pas moins, surtout lorsque, comme dans l'espèce présente, après la remise faite par la testatrice de son présent testament; elle prie les témoins présents à ladite remise et à la description qui est faite de son état interne, d'être de tout ce dessus mémoratifs, et au notaire d'en retenir acte; — Considérant que semblable question s'étant présentée dans la cause du sieur Boilot, décédé après avoir fait un testament

(1) Voy. l'arrêt de la cour de Turin, du 1.^{er} Février 1806, M. Sirey, 1806.2-99; M. Toullier, tome 5, page 454.

clos, dans lequel ne se trouvait pas sa déclaration personnelle de l'état interne du testament, mais seulement la réquisition faite au notaire par le testateur, de lui donner acte des clauses ci-dessus, la cour de cassation, sur le pourvoi envers un jugement du tribunal civil du département de la Côte-d'Or, qui avait cassé ledit testament par contravention à l'art. 9 de l'ordonnance de 1735, annula ledit jugement, sur le fondement que le résultat des clauses de l'acte de suscription, établissant suffisamment que la première des déclarations exigées dans l'article ci-dessus rapporté, se trouvait implicitement énoncée audit acte, et que le vœu du testateur avait été suffisamment rempli; qu'ainsi, le tribunal civil du département de la Côte-d'Or avait fait une fausse application et contrevenu aux dispositions de ladite ordonnance; — à *fortiori*, doit-on décider de même dans l'espèce du testament dont s'agit, d'autant plus formelle, qu'outre la prière ou réquisition faites au notaire, la testatrice prie en outre les témoins d'être de ce dessus mémoratifs, en sorte qu'il n'est pas douteux que l'appel relevé par les parties de Caunes ne doive être annulé;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 10 Floréal an 13. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, *proc.-gén.* — Plaid. MM. CORAIL jeune et FLOTTES, av., CAUNES et RIEUVERT, avoués.

ARTICLE 8.

TESTAMENT OLOGRAPHE. — VÉRIFICATION.

Lorsque l'héritier du sang déclare ne pas reconnaître l'écriture ni la signature d'un testament olographe, il doit être vérifié par celui qui s'en prévaut, et cette vérification doit être de l'ENTIER testament, et non-seulement de la SIGNATURE.

SALAMON, veuve SUDRIA. — C. — TRINQUALYE.

Cette question, fortement controversée, s'est fréquemment présentée, et les recueils judiciaires offrent un grand

nombre de décisions; voyez celles recueillies ou indiquées au Mémorial, tome 26, page 449.

Le sieur Joseph de Sudria mourut en 1811, à la survivance de la dame Déjean de Mauville, sa mère, de Charlotte Salamon, son épouse, et de trois enfans mineurs.

La dame Déjean de Mauville décéda le 18 Juin 1814. Le même jour l'abbé de Trinqualye présenta au président du tribunal de Toulouse, un testament olographe, en date du 2 Novembre 1811, qui, en vertu de l'ordonnance rendue par ce magistrat, fut déposé chez M. Amilhau, notaire de cette ville. Ce testament, attribué à la dame Déjean de Mauville, contenait legs universel, au profit de l'abbé Trinqualye, de tous les biens de la testatrice.

Le 18 Août 1814, ce dernier forma contre la dame Salamon, veuve Sudria, en sa qualité de tutrice de ses enfans, une demande en délivrance des biens compris dans le testament du 2 Novembre 1811, sous la déduction de la réserve légale en faveur des petits-enfans de la dame de Mauville. La dame Salamon déclara méconnaître le testament, et demanda la vérification non-seulement de la signature, mais aussi de l'entier corps d'écriture depuis le premier mot jusqu'au dernier. — Le sieur Trinqualye soutint qu'il ne fallait procéder qu'à la vérification de la signature *Déjean, veuve Sudria*.

Par jugement du 15 Février 1815, les premiers juges se bornèrent à ordonner la vérification de la signature. — Appel de la part de la tutrice.

ARRÊT. — Attendu que si l'on examine le testament olographe, soit en lui-même et dans sa nature propre, soit d'après les définitions que donne la loi des actes authentiques et des actes sous seing privé, il est impossible de ne point reconnaître qu'il appartient à cette dernière classe; — Que pour lui assigner le caractère

d'acte authentique, il faudrait nécessairement une disposition expresse de la loi qui l'établit ainsi, comme l'avait fait autrefois l'art. 289 de la coutume de Paris. — Qu'à l'époque où cette coutume était en vigueur, les testamens olographes jouissaient de certaines prérogatives [semblables à celles que la loi attribue aux actes notariés, sans néanmoins que lesdits testamens fussent tenus pour vrais jusqu'à] inscription de faux et sans vérification préalable; mais que pour réclamer aujourd'hui en faveur desdits testamens la foi dont ils étaient investis sous la coutume de Paris, il faudrait vouloir substituer cette coutume au Code civil; — Qu'il résulte, en effet, très-expressément des art. 969, 970 et 999 dudit Code, que le testament olographe n'est plus pour toute la France, soit dans le sens matériel, soit dans le sens légal des choses, qu'un acte sous seing privé; — Que, dès-lors, suivant les dispositions formelles des art. 1323 et 1324, C. civ., il suffit que les héritiers légitimes de la prétendue testatrice aient déclaré ne reconnaître ni l'écriture, ni la signature dudit écrit, pour que ledit Trinqualye n'en puisse faire usage qu'après la vérification réclamée; — Mais que cette vérification doit s'étendre à chacun des mots dont se compose la pièce susdite, puisque d'une part, et suivant l'art. 970, C. civ., le testament olographe *doit être écrit en entier, daté et signé de la main du testateur*, et que, d'autre part, il serait absurde de prétendre qu'il n'y a dans un pareil acte une partie qui est authentique et une partie qui ne l'est point, de telle sorte que celle-ci ne peut faire foi qu'après vérification, tandis que celle-là serait exempte de ce préliminaire; — Attendu, enfin, que les enfans mineurs de l'appelante sont, en leur qualité d'héritiers à réserve, saisis de l'entière hérédité de la défunte, et qu'ils ne peuvent être dépossédés de la portion disponible de ladite succession, qu'autant qu'on leur opposera un titre reconnu, ou légalement tenu pour tel, condition que le demandeur en délivrance d'une part quelconque desdits biens successifs, est dans l'obligation de fournir, suivant l'axiome *actori incumbit onus probandi* (1);

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, réformant,

(1) Voy. nos Aphorismes de Droit, liv. 4, n.º 12.

ordonne que par experts..., le sieur Trinquet fera procéder, à ses frais avancés, à la vérification de la signature, date et entier corps de l'écriture du testament olographe dont est question, attribué à la dame Déjean, veuve Sudria.

Cour royale. — Arrêt du 20 Mars 1816. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. CHALRET, subst. de M. le proc.-gén. — Plaid. MM. PINAUD et CARLES, avocats, ASTRE et DRUIÈRE, avoués.

TRANSACTION.

TRANSACTION. — PENSION ALIMENTAIRE. — ÉPOUX. —
SÉPARATION DE CORPS.

On ne peut valablement, par voie de transaction, renoncer pour l'avenir à une pension alimentaire due par l'un des époux à l'autre, en vertu du jugement qui a prononcé leur séparation de corps (1).

SALSE, épouse VALETTE. — C. — VALETTE.

Par jugement du 15 Juin 1811, le tribunal de Saint-Gaudens prononça la séparation de corps du sieur Valette et de la dame Salse, son épouse, et condamna le mari à payer à cette dernière la somme annuelle de 300 fr. à titre de pension alimentaire

Le sieur Valette n'ayant point payé cette pension, son épouse fit des poursuites, et le 27 Avril 1815, les époux signèrent un accord sous seing privé, dans lequel la dame Salse renonça à la pension alimentaire accordée par le jugement du 15 Juin 1811, ainsi qu'aux arrérages qui lui étaient dus, moyennant la somme de 600 fr. comptant.

(1) Arrêt contraire de la cour de Metz, du 15 Décembre 1822, aff. Parant. M. Dalloz, v.^o Transaction, sect. 2, n.^o 6.

Postérieurement, la dame Salse ayant fait faire une saisie-arrêt, au préjudice de son mari, pour se payer des arrérages de la pension, ce dernier en demanda la nullité, comme faite sans titre et pour somme non due. Il opposa l'accord du 27 Avril 1815. La dame Salse proposa, de son côté, la nullité de cet acte. — Un jugement du tribunal civil de Saint-Girons, nanti de la contestation, annula la saisie-arrêt. — Appel.

ARRÊT. — Considérant que la pension pour laquelle la saisie-arrêt a eu lieu, a commencé à être due à dater du 14 Avril 1811; il y avait donc d'échu au 5 Juillet 1815, jour de la saisie-arrêt, quatre années un trimestre, se montant à 1275 fr.; la dame Salse a été payée en vertu de la saisie-arrêt du 2 Décembre 1814, de ce qui était dû à cette époque; elle a reçu depuis 600 fr. lors de la transaction du 27 Avril 1815; il est donc évident qu'en précomptant ces 600 fr. sur les arrérages dus et les frais dus également, ledit Valette n'était pas entièrement libéré envers son épouse; — Considérant que la transaction du 27 Avril 1815 ne contient pas une quittance de ce qui était dû à cette époque, on y voit seulement que, moyennant les 600 fr. que payait Valette, ladite Salse renonça à rien plus demander tant pour l'avenir que pour le passé; il n'y eut donc que le prix de cette renonciation, et non un paiement des arrérages échus; — Considérant que la transaction ayant eu lieu pour des alimens à venir, doit être annulée suivant les lois 8, C. de trans., leg. 8, ff. de trans., et leg. 3, §. 2, Cod. eod.;

Par ces motifs, LA COUR maintient la saisie-arrêt du 5 Juillet 1815, annule la transaction du 27 Avril précédent...

Cour royale. — Arrêt du 9 Janvier 1816. — M. HOCQUART, 1.^{er} prés. — M. BASTOULE, 1.^{er} av.-gén. — Plaid. MM. DUBERNARD et SOUQUES, av., MONTRoux et BONNESSERRE, avoués.

TUTELLE.

TUTELLE LÉGALE. — ENFANT NATUREL. — MÈRE.

La mère est-elle tutrice légale de son enfant naturel reconnu ?

Cette question de droit, fortement controversée, divise les jurisconsultes et les cours souveraines, sans que la jurisprudence paraisse se fixer entre l'une ou l'autre des deux décisions opposées. En faveur de l'opinion d'après laquelle les père et mère ont la tutelle légale de leurs enfans naturels reconnus, voyez les arrêts des cours de Grenoble, des 15 Thermidor au 13 et 5 Avril 1819, Journal du Palais, tome 6, page 367, et tome 22, page 505 ; de Bruxelles, du 4 Février 1811 ; de Colmar, du 24 Mars 1813 ; de Limoges, du 2 Janvier 1821, même recueil, tome 12, page 637, tome 14, page 346 ; MM. Favard de Langlade, en son *Répert.* ; Dalloz, *Jurisp. gén.*, tome 12, page 770, 2.^{me} Col. ; Thémis, tome 2, page 252 ; le *Mémorial*, tome 1.^{er}, page 459.

Dans le sens contraire, voyez l'arrêt de la cour de Paris, du 9 Août 1811, M. Dalloz, *ubi supra*, page 771, M. Roland de Villargues, v.^o *Enfant naturel*, n.^o 62.

NON. — 1.^{re} Espèce.

LANES. — C. — FLÈCHE.

ARRÊT. — Attendu que Marguerite-Vénérande Lanes n'avait pas légalement reconnu son fils avant la publication du Code civil ; qu'elle n'a pu le reconnaître sous l'empire du Code, Charles Liberté étant né de l'adultère ; que, dès-lors, elle n'a pu se prévaloir du titre de mère, pour agir en qualité de tutrice de Charles Liberté ;

que le titre de mère lui étant refusé par la loi, elle est évidemment exclue de la tutelle par l'art. 442, qui ne veut point que les femmes, autres que les mères et les ascendans, puissent être tutrices; — Attendu que lors même que la demoiselle Lanes aurait pu reconnaître Charles Liberté, et qu'elle l'eût légalement reconnu, dans ce cas-là même elle ne serait pas sa tutrice de droit; car cette prérogative est exclusivement conférée à la mère légitime, comme il est facile de l'établir, en combinant ensemble un certain nombre d'articles du Code Napoléon. — La tutelle déléguée par la loi au père et mère, dérive de la puissance paternelle. En consultant le titre 9 du Code, qui traite de la puissance paternelle, on voit que, d'après l'art. 385, quatre articles seulement sont rendus communs aux enfans naturels; ces quatre articles ne sont relatifs qu'à la correction et à la détention à laquelle donnerait lieu l'inconduite de l'enfant naturel; — En consultant encore la section 1.^{re} du chapitre 2 du titre 10, qui est relative aux tutellés que la loi accorde de plein droit aux père et mère, il n'y est absolument question que des enfans légitimes; — En consultant enfin le chap. 1.^{er}, tit. 5, qui désigne les qualités et conditions requises pour pouvoir contracter mariage, il n'y a, d'après l'art. 158, que les dispositions contenues à l'art. 148, jusqu'à l'art. 155 inclusivement, relatives à l'acte respectueux qui doit être fait au père et mère dans les cas prévus par ces articles, qui soient applicables aux enfans naturels légalement reconnus. — La loi ne s'occupe donc de l'autorité des père et mère sur leurs enfans naturels, que par voie d'inscription; c'est en vain qu'on cherche dans ces exceptions, on ne trouve nulle part que le père ou la mère soit le tuteur légal de son enfant naturel; c'est en vain qu'on objecterait que l'enfant naturel doit être compris dans l'art. 405, qui porte que lorsqu'un enfant mineur et non émancipé reste sans père ni mère, ni tuteur élu par ses père ou mère, ni ascendans mâles, il sera pourvu, par un conseil de famille, à la nomination d'un tuteur, et que s'il est compris dans cet article, ce n'est pas par voie d'exception. — C'est précisément cet article qui fortifie la proposition; car s'il est prouvé que l'enfant naturel n'est pas compris dans une disposition aussi générale, il ne le sera pas, sans doute, dans les autres dispositions qui auron-

cent toutes formellement qu'elles ne s'appliquent qu'aux enfans légitimes; or, cet art. 405 ne concerne que les enfans légitimes, puisque dans les cas qui y sont prévus, le tuteur doit être nommé par un conseil de famille; mais s'il est établi que l'enfant naturel n'a pas de famille, il en résultera nécessairement que l'art. 405 ne saurait lui être appliqué. — Or, ce qui prouve, jusqu'à l'évidence, que l'enfant naturel n'a pas de famille, c'est la comparaison de l'art. 159 avec l'art. 160. — En effet, d'après l'art. 159, l'enfant naturel reconnu qui a perdu ses père et mère, ou celui dont les père et mère ne peuvent manifester leur volonté, ne pourra, avant l'âge de 21 ans révolus, se marier qu'après avoir obtenu le consentement d'un tuteur *ad hoc* qui lui sera nommé. — L'art. 160 qui suit s'exprime ainsi: « S'il n'y a ni père ni mère, ni aïeuls ni aïeules, ou s'ils se trouvent tous dans l'impossibilité de manifester leur volonté, les fils ou filles mineurs de 21 ans ne peuvent contracter mariage sans le consentement du conseil de famille. — Il est donc bien évident, d'après le texte de ces deux articles, que si le législateur eût entendu attribuer une famille à l'enfant naturel, et que si l'on avait pu former pour lui un conseil de famille, l'art. 159 eût exigé que pour se marier, il rapporterait, comme l'enfant légitime, le consentement de ce conseil, au lieu d'exiger qu'il serait nommé un tuteur *ad hoc*. — Les dispositions de l'art. 405 ne s'appliquent donc pas à l'enfant naturel, quelque générales qu'en soient les expressions; à plus forte raison en sera-t-il de même des autres articles dont les expressions sont toujours restreintes aux enfans légitimes. — Il y a plus, c'est que l'art. 159 prouvera non-seulement que l'enfant naturel n'a pas de famille, mais qu'il n'a même de tuteur que lorsque les diverses positions dans lesquelles il peut se trouver, exigent qu'il leur en soit nommé. — Lorsque l'enfant naturel a perdu ses père et mère, ou sont dans l'impossibilité de manifester leur volonté, il ne pourra se marier, porte cet article, avant l'âge de 21 ans révolus, qu'après avoir obtenu le consentement d'un tuteur *ad hoc*. — Donc, la loi suppose que jusque là il n'a pas eu de tuteur; donc, il n'est donné de tuteur à l'enfant naturel que lorsque la nécessité l'exige. — Ainsi, il est certain que la loi ne donne pas de tuteur de droit aux enfans naturels re-

connus; car il résulte de la combinaison des divers articles qui viennent d'être rapportés, que les enfans naturels sont placés hors du droit commun; qu'ils n'ont pas de famille; qu'il ne leur est donné de tuteur que lorsque la nécessité l'exige; que le législateur ne s'est occupé des biens civils qui existent entr'eux et leur père, que par voie d'exception; et l'on ne trouve dans aucune de ces exceptions, que le père ou la mère de l'enfant naturel en soit le tuteur légal; — que, dès-lors, en agissant comme tutrice de droit de son fils, la demoiselle Lanes a pris une qualité qui ne lui appartenait pas; que les poursuites de l'instance actuelle et de tous les actes y relatifs, ont été faits par une personne sans qualité; d'où suit la nécessité d'en prononcer l'annulation, ainsi que des jugemens qui en ont été le résultat;

Par ces motifs, LA COUR, statuant sur l'appel, faisant droit sur les conclusions du procureur-général, a annulé et annule toutes les poursuites et actes faits à la requête de Marguerite-Vénérande Lanes, agissant comme tutrice de droit de Charles Liberté, son fils, notamment les diversés saisies-arrêts faites par elle es mains des locataires et autres débiteurs de la succession de feu Charles Flèche, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 25 Juillet 1809. — M. DESAZARS, prés. — M. CALMÈS, juge-auditeur, pour M. le proc.-gén. — Plaid. M. ROMIGUIÈRES, av., MALLAFOSSE, avoué.

OUI. — 2.^{me} Espèce.

Les époux DUPRAT. — C. — La dame DESNOYERS.

ARRÊT. — Attendu que quoiqu'on ne trouve dans le Code Nap. aucune disposition précise qui accorde à la mère naturelle la tutelle de son enfant, on ne peut, néanmoins, douter que tel est l'esprit de ce Code, ce qui, dans son silence sur ce point, s'induit nécessairement d'une foule de dispositions qu'il contient d'ailleurs. — Il est d'abord à remarquer qu'aux termes de la législation ancienne, la mère était tutrice de droit de son enfant naturel; c'est ce que décidait, en termes formels, l'Authentique *ad hæc*, Cod. *quandò mulier tutelæ officio fungi potest*. Ce principe du droit romain était reçu dans la jurisprudence française, ainsi que l'atteste

Ferrière, dans son *Traité des Tutelles*, page 24. Il s'agit donc de savoir s'il a été dérogé à ce point de jurisprudence, par la nouvelle législation. — Or, en premier lieu, nul article dans le Code qui introduise à cet égard une indignité ou une incapacité. Ce Code a accordé aux enfans naturels des droits qui étaient autrefois inconnus, en leur donnant une sorte d'existence civile. Il serait bien extraordinaire qu'en améliorant ainsi leur sort, et en établissant entr'eux et les auteurs de leurs jours, des rapports civils que n'admettaient pas les lois anciennes, il eût entendu les priver du bienfait le plus intéressant de tous, celui d'une tutelle dont la vigilance, l'exactitude et les soins sont garantis par la nature de ces sentimens dont est animé le cœur d'une mère. — A la vérité, les divers articles qui composent la section 1.^{re} du chap. 2, tit. 10, liv. 1.^{er} du Code, ne parlent de la tutelle qui est déferée de droit, que respectivement aux enfans légitimes; mais il résulte de la combinaison de plusieurs autres articles, que l'entendu de la loi est que la tutelle soit également dévolue au père ou à la mère naturels. — L'art. 158 porte, que les art. 148 et 149, relatifs au consentement que les enfans légitimes doivent obtenir de leurs père et mère, pour pouvoir contracter mariage, et les art. 151, 152, 153, 154 et 155, qui prescrivent la formalité d'un acte respectueux de la part des enfans légitimes parvenus à leur majorité, sont applicables aux enfans naturels légalement reconnus. Ainsi, donc, les ascendans naturels ont une puissance légale acquise sur leurs enfans, puisque ceux-ci ne peuvent, sans leur consentement, disposer de leur personne. Par quelle étrange contradiction n'admettrait-on donc pas en eux la tutelle de ces enfans, qui n'est autre chose que l'exercice de cette même puissance, ainsi que le disent les lois romaines, *tutela est vis ac potestas*? comment supposer que la loi a entendu séparer de la puissance qu'elle accorde au lien naturel, celle qui dérive de la tutelle, ou qui, pour mieux dire, la constitue? comment admettre que le même individu doit être simultanément soumis à ces deux genres de puissance séparément exercés, et avoir en même temps, pour guides, pour administrateurs, et ses ascendans et un étranger? — Aux termes de l'art. 159, l'enfant naturel qui n'a point été reconnu, et celui qui, après l'avoir été, a perdu ses père et mère,

ou dont les père et mère ne peuvent manifester leur volonté, ne peut, avant l'âge de 21 ans révolus, se marier qu'après avoir obtenu le consentement d'un tuteur *ad hoc* qui lui sera nommé. — La nomination d'un tuteur n'est donc requise qu'à l'égard de l'enfant naturel non reconnu, ou de celui dont les père et mère ne peuvent manifester leur volonté, soit à raison de leur décès, soit autrement. Tant que le vœu de ceux-ci peut être manifesté, le recours à un tuteur est inutile : pourquoi cela ? parce que c'est en eux que la tutelle réside. — Les art. 375 et suivans, autorise le père légitime à faire mettre en détention l'enfant sur la conduite duquel il a des sujets de mécontentement très-graves ; l'art. 383 accorde le même droit aux père et mère de l'enfant naturel. Par quel plus fort caractère leur puissance pourrait-elle se manifester ? Peut-on donc raisonnablement admettre que la loi les prive d'une simple administration tutélaire ? — Enfin, les art. 756, 757, 758, tout en déclarant que les enfans naturels ne sont point héritiers, leur attribuent, néanmoins, une portion sur les biens de leurs père et mère, portion graduée sur les divers ordres des héritiers ; ils leur accordent même la totalité desdits biens, lorsqu'il n'existe pas de parens au degré successible ; — D'autre part, l'art. 795 dispose que la succession de l'enfant naturel, décédé sans postérité, appartient à son père ou à sa mère, ou à tous les deux par égales parts, rapports de droits et d'intérêts qui consolident de plus fort les liens civils existant entre ces individus. Comment donc pouvoir considérer comme étrangers *les uns aux autres*, au point d'écarter d'eux les relations bien plus secondaires qui naissent d'une tutelle ? N'y eût-il que le droit de successibilité accordé aux père et mère naturels par l'art. 765, on devrait en conclure que la tutelle leur appartient de droit, soit à raison de la maxime reçue en cette matière : *ubi est emolumentum, ibi et onus esse debet*, soit à cause de l'intérêt qu'ils ont de veiller à la conservation des biens qui peuvent leur appartenir un jour ; et, certes, il n'est pas possible de supposer que la loi ait entendu les priver de cette administration, à l'exactitude et à la fidélité de laquelle ils sont eux-mêmes, sous ce rapport, personnellement intéressés. — Existât-il encore quelque doute sur cette question, il serait dissipé par la loi du 15 Pluviose an 13, relative à la tutelle

des enfans abandonnés. — Les motifs de cette loi , exposés au corps législatif par M. le conseiller d'état Regnaud de S.t-Jean-d'Angely , sont très-remarquables. Voici quelques fragmens du langage de cet orateur du gouvernement : « Il est dans la société une classe d'individus , enfans du malheur ou de la pauvreté , de la faiblesse ou du vice , délaissés dès leur naissance , abandonnés dans leurs premiers ans , repoussés du sein de leurs parens , ou orphelins dans un âge encore tendre , qui n'ont de ressource que dans la pitié des âmes généreuses ou dans la bienfaisance publique. — Sa Majesté a dû s'occuper d'assurer leur sort , de *créer pour eux à la place des parens qu'ils ne connaîtront jamais ou qu'ils ont perdu , une paternité sociale qui conserve tous leurs droits , toute la puissance de la paternité naturelle , et qui en suppléât les soins , la vigilance et la protection.* — L'art. 1.^{er} de la loi dispose , en conséquence , que les enfans admis dans les hospices , à quelque titre et sous quelque dénomination que ce soit , seront sous la tutelle des commissions administratives de ces maisons , lesquelles désigneront un de leurs membres pour exercer , le cas advenant , la fonction de tuteur , et les autres formeront le conseil de famille. — Ainsi , donc , il a été rendu une loi spéciale pour pourvoir à la tutelle des enfans abandonnés , autrement dit de ceux qui restés sans parens , ou ne les ayant jamais connus , n'ont d'autre ressource que leur refuge dans un hospice. C'est à l'administration de ces lieux de bienfaisance que l'empereur a déferé cette tutelle , *en la mettant à la place des parens , et en créant ainsi une paternité sociale qui conserve toute la puissance de la paternité naturelle , et qui en supplée les soins , la vigilance et la protection*, (expressions de l'orateur du gouvernement.) Les enfans naturels reconnus , qui , constitués par le Code sous la puissance de leurs père et mère , et trouvant , par voie de suite , leur tutelle sur la tête de ceux-ci , n'avaient pas besoin de participer au bienfait introduit par loi du 15 Pluviose an 13 ; aussi les rédacteurs de la Jurisprudence du Code civil , qui rapportent cette loi au vol. 3 , page 424 , ajoutent-ils la remarque suivante : « Le Code civil , en réglant l'état et les droits des enfans légitimes et des *enfans naturels* , avait gardé le silence sur les enfans abandonnés ; la loi ci-dessus vient de pourvoir à leur sort. *Elle leur donne*

un tuteur ; un conseil de famille fixe les conditions qu'ils doivent remplir pour parvenir au mariage , à l'émancipation , distribue leurs successions , etc. Sous ces différens rapports , elle est le complément du Code. — On doit donc tenir pour certain que la mère naturelle n'est pas exclue de la tutelle de droit de son enfant mineur ;

Par ces motifs , LA COUR , etc.

Cour d'appel. — *Arrêt du 1.^{er} Septembre 1809* — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, pr.-gén. — Plaid. MM. DU BERNARD, FLOTTES et CARLES, avocats, BASTIÉ, CHAMAYOU et DRUILHE, avoués.

VENTE.

ARTICLE PREMIER.

VENTE. — ÉCRIT SOUS SEING PRIVÉ. — SIGNATURE. — SOLIDARITÉ. — EXÉCUTION VOLONTAIRE.

Lorsque les parties ont entendu contracter une vente par écrit , le contrat n'est parfait que par la signature de toutes les parties contractantes. La circonstance que l'un des deux vendeurs solidaires a signé les divers originaux du traité , ne change point le droit de l'acquéreur , qui arguë l'acte de nullité sous prétexte que tous les vendeurs n'ont pas signé.

Les vendeurs ne peuvent pas , dans ce cas , opposer à l'acquéreur l'exécution volontaire de la vente , alors , surtout , qu'à l'époque de cette exécution il ne connaissait pas encore le vice de la chose acquise.

POULVRIÈRES — C. — Les époux TOULZE.

Le sieur Toulze et Marie Montsarrat , mariés , possédaient dans les faubourgs de Castres , une maison et un jardin contigus. Toulze , voulant vendre cet immeuble , s'accorda avec

le sieur Poulvrières sur le prix fixé à 8,600 fr. Ces deux parties se rendirent chez un tiers, qui rédigea, le 15 Prairial an 12, une police de vente entre Poulvrières, d'une part, Toulze et Marie Montsarrat, d'autre part. Il fut dit que ceux-ci traitant solidairement, faisaient vente à Poulvrières de la maison et jardin au prix de 8,600 fr. La police désigna l'époque du paiement, l'emploi qu'en devait faire le sieur Toulze, ainsi que l'époque à laquelle l'acquéreur en prendrait possession. — La police fut faite seulement en double original, et ne fut signée que par les sieurs Poulvrières et Toulze, par la raison que bien que l'écrit privé fût fait au nom de Toulze et de Marie Montsarrat, cette dernière n'était point présente lors de la rédaction de la police, et qu'elle n'avait jamais traité avec Poulvrières; aussi cette police fut-elle laissée au pouvoir du tiers qui l'avait rédigée, afin qu'il la communiquât à Marie Montsarrat, et que celle-ci pût y apposer sa signature. — Deux mois s'étaient écoulés sans que cette formalité essentielle fût remplie, lorsque Poulvrières, convaincu par les renseignemens qu'il avait pris, que l'immeuble faisant l'objet du traité était en partie dotal, retira des mains du dépositaire de la police, le double qui le compétait, avec intention de se refuser à ce que la vente reçût sa perfection. — Au contraire, les époux Toulze voulant que le traité fût définitivement consommé, engagèrent une instance contre Poulvrières devant le tribunal de Castres, pour faire déclarer la vente parfaite, et faire condamner Poulvrières à en payer le prix avec intérêt. — Ils offrirent de prouver, par témoins, l'existence de la vente et le commencement d'exécution qu'elle avait reçue. — Poulvrières demanda son relaxe; il prétendit que la police n'ayant été faite qu'en deux originaux, était nulle, aux termes de la

loi, et que l'acte de vente n'ayant pas été signé par Marie Montsarrat, était resté aux termes d'un simple projet; que, d'après cela, il avait été libre à Poulvrières d'empêcher que le traité ne fût définitivement consommé, alors, surtout, qu'il s'était convaincu qu'une partie du jardin vendu était dotal, et conséquemment inaliénable. — Jugement qui déclare valable la police de vente, et en ordonne l'exécution. — Appel.

ARRÊT. — Considérant qu'il est de principe que lorsque les parties ont entendu contracter par écrit, le contrat n'est parfait que par la signature de toutes les parties contractantes; que si l'une desdites parties n'y a point encore apposé sa signature, celles qui ont signé peuvent se dédire, parce qu'elles sont fondées à prétendre qu'en faisant dresser cet acte, elles ont eu l'intention de faire dépendre leur convention de la perfection dudit acte; que telle est la disposition textuelle de la loi 17, au Cod. de *fide inst.*, et la doctrine de Pothier, dans son *Traité des Obligations*, n.º 11, et de Serres, dans ses *Inst.*, liv. 3, tit. 24; que ce principe est, d'ailleurs, conforme à la nouvelle législation, en matière de contrats synallagmatiques, puisqu'il répugnerait aux premières notions d'équité, que certaines parties se trouvassent liées, par le même contrat, avec d'autres parties qui ne le seraient pas elles-mêmes; qu'il importe peu que, dans l'espèce actuelle, Toulze, l'un des vendeurs, ait déclaré s'engager solidairement avec Marie Montsarrat, toutes les fois que par son absence et par le défaut de signature à la police dont il s'agit, Marie Montsarrat n'avait pas contracté le même engagement, quoiqu'elle figurât dans l'acte comme partie principale solidaire; qu'il n'en est pas de la solidarité promise par le mari, comme de la clause par laquelle celui-ci aurait traité tant en son nom qu'en celui de son épouse, et se serait soumis à rapporter la ratification de cette dernière; d'où suit que la police dont il s'agit, signée seulement par deux parties, n'était réellement obligatoire pour aucune, tant que la troisième n'y avait pas apposé sa signature; — Considérant que la police dont il s'agit étant restée déposée, pendant deux mois,

entre les mains de la tierce-personne qui l'avait rédigée, sans que Marie Montsarrat y eût apposé sa signature; et le traité étant toujours imparfait par le défaut de cette formalité essentielle, Poulvrières a eu nécessairement la liberté de mettre un obstacle à ce que ledit traité reçût ultérieurement sa perfection, tout comme Toulze l'aurait pu lui-même, et tout comme Marie Montsarrat le pouvait de son chef en se refusant de signer ladite police; que libre de changer de volonté, puisqu'il ne pouvait pas forcer celle de Marie Montsarrat, le moyen le plus sûr de manifester ce changement d'intention était de retirer un des deux originaux de la police, afin qu'il ne dépendît plus de ladite Montsarrat de rendre le traité parfait par sa signature; que n'y eût-il aucun motif particulier qui justifiât le changement de volonté dudit Poulvrières, ce changement n'en serait pas moins licite, puisqu'il ne serait que l'exercice d'un droit que la loi lui donnait; mais que, du reste, ce motif est d'autant plus louable dans l'espèce actuelle, qu'il est constant que Poulvrières ne se décida à retirer le double de la police que lorsqu'il fut convaincu qu'une partie de l'objet qu'on voulait lui vendre était dotal, et conséquemment inaliénable. Il est encore certain par la jurisprudence attestée par Catellan, liv. 5, chap. 42, et par Vedel sur ce même chapitre, que lorsque le contrat de vente est parfait, l'acquéreur est néanmoins fondé à en demander le résiliation, s'il découvre dans l'objet vendu un vice dont il n'avait pas eu connaissance, et qui le mette à même d'en être évincé; d'où il faut naturellement conclure que Poulvrières a pu faire, avant la perfection de l'acte, ce que les véritables principes et la jurisprudence lui auraient permis après que la vente aurait été rendue parfaite par la signature de toutes les parties contractantes, sans qu'il eût été possible de lui opposer que, d'après la contexture de la susdite police, il avait eu connaissance de la dotalité d'une partie de l'objet vendu, puisqu'il résulte, au contraire, de ladite police, qu'il n'y avait que les deniers représentatifs de la partie du jardin appartenant à Marie Montsarrat, qui fussent dotaux, et non la partie elle-même de ce jardin; et puisqu'il résulte, d'ailleurs, des interrogats faits par lesdits Toulze et Montsarrat dans le verbal d'audition catégorique, que

le contrat de mariage de ladite Montsarrat n'avait jamais été communiqué audit Poulvrières, mais seulement à l'homme d'affaires chargé de rédiger ladite police, et que Poulvrières n'avait entendu acheter qu'autant que la propriété de l'objet vendu lui serait bien assurée; — Considérant qu'on oppose vainement à Poulvrières qu'il avait commencé d'exécuter la prétendue vente en prenant ou recevant des herbages provenant du jardin faisant l'objet de la vente, parce que, d'un côté, cette circonstance est infiniment minutieuse, et parce que, d'ailleurs, ces herbages n'étaient par lui reçus que lorsqu'il ignorait le vice qui déterminait son changement de volonté, et dans l'idée où était alors Poulvrières que la police recevrait sa perfection par la signature de toutes parties; qu'il répugne, d'ailleurs, d'admettre un commencement d'exécution d'un contrat qui n'existait pas tant que Marie Montsarrat ne l'avait pas signé; que les parties ayant entendu traiter par écrit, et non verbalement, le contrat ne pouvait recevoir de perfection que par la régularité de cet écrit, et non par des circonstances particulières qui, dans l'intention des parties, en présupposaient l'existence; — Considérant qu'il résulte de tout ce dessus, que le tribunal de 1.^{re} instance a mal jugé en déclarant valable l'acte imparfait dont lesdits Toulze et Montsarrat ont voulu mal à propos se prévaloir;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour d'appel. — Arrêt du 3 Décembre 1806. — M. DESAZARS, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén.-imp. — Plaid. MM. BARRUÉ et DU BERNARD, avocats, CHAMAYOU et DRUILHÉ, avoués.

ARTICLE 2.

VENTE. — HÉRITIER APPARENT.

La bonne foi des tiers qui ont acquis de l'héritier apparent des biens dépendant de l'hérédité, suffit pour faire maintenir les ventes, lorsque l'acquéreur a stipulé la garantie contre le vendeur.

DUBERNAT, DUPUY et MONTAUT. — C. — BARBE.

Cette question, dont la solution est conforme aux nom-

breux arrêts rapportés par M. Laviguerie, v.^o *Aliénation*, art. 6, et au *Mémorial*, tome 26, page 411, et tome 28, page 73, a été ainsi jugée par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Considérant que, d'après l'ordonnance de 1735, sur les testamens, il doit être fait mention dans les actes de la lecture qui en a été faite au testateur, en présence des témoins ; mais les mots, *avons fait l'entière*, qu'on trouve dans le testament de Jean-Bertrand Barbe, et où les parties de Druilhe veulent trouver la mention de la lecture, ne peuvent la présenter, ni l'exécution de la loi à cet égard ; en sorte que le testament dont s'agit a dû être annulé, et ne peut conserver à Louis Barbe, avec qui les parties de Druilhe ont traité, la qualité d'héritier du testateur ; — Considérant, cependant, que le testament de feu Jean Barbe était exécuté, depuis plusieurs années, en faveur de Louis, nommé héritier ; qu'il jouissait dans la famille de ce titre et des droits qui y sont attachés, ainsi que cela résulte, d'ailleurs, de l'ordonnance du tribunal de Saint-Gaudens, obtenu contre lui le 21 Octobre 1807, et de l'acte public du 17 Frimaire an 11 ; qu'il possédait également, à ce titre, les biens de la succession paternelle qu'il a vendus aux parties de Druilhe, avec clause expresse de garantie ; — Considérant que lorsque les parties de Druilhe ont traité avec lui, elles ont dû croire de bonne foi traiter avec l'héritier de feu Jean-Bertrand Barbe, et qui, par conséquent, pouvait vendre valablement jusqu'à la part d'héritier, puisque ses frères et sœurs respectaient le testament du père, qui n'a été attaqué que postérieurement, et laissaient agir Louis comme héritier ; — alors, d'après les lois 20 et 25, ff. de *petit. hered.*, ces ventes doivent être maintenues, encore que le testament du père ait été postérieurement annulé. — Le §. 6 de la loi 20 veut que celui qui se croyait de bonne foi propriétaire d'un bien appartenant au fisc, ne puisse être recherché après l'avoir vendu, à moins qu'il n'en fût devenu plus riche ; le §. 9 de la même loi étend cette disposition aux ventes des biens appartenant aux citoyens ; le §. 17 de la loi 25 décide que celui qui a acquis de la personne qu'on regardait comme légitime propriétaire, ne peut être recherché par l'héritier qui se présentera après coup, si les ac-

quéreurs évincés avaient un recours de garantie contre leur vendeur. Or, comme cette garantie a été expressément stipulée dans les ventes consenties aux parties de Druilhe; que, d'ailleurs, Louis, vendeur, n'est pas devenu plus riche par ces ventes, qui l'ont, au contraire, dépouillé, il en résulte qu'ayant acquis de bonne foi de l'héritier putatif, on ne peut les évincer à concurrence de la part héréditaire appartenant à ce dernier; ces principes sont encore consacrés par Furgole, des Testamens, tome 3, page 273; par Balde et Paul de Castres, sur le §. 17 de la loi 25, ff. de petit. hæred. Ils l'ont été également par plusieurs arrêts du parlement de Toulouse, le 1.^{er}, du 18 Mars 1773, en faveur du sieur Provadère; le second, du 17 Septembre 1780, au rapport de M. de Marsac, en faveur des acquéreurs des biens dépendans de la succession de la demoiselle Despax; le 3.^{me}, du 9 Avril 1788, au rapport de M. de Rabaudy, en faveur du sieur Méjean, d'Aurignac. — L'art. 1539, C. Nap., qui annule la vente du bien d'autrui, ne peut être appliqué à l'espèce, parce qu'il suppose des ventes faites par une personne qui n'avait aucun droit. Ici, au contraire, lorsque Louis a vendu, le testament de son père qui l'avait institué héritier était exécuté; ce titre le rendait, donc, propriétaire jusqu'à la part d'héritier; et lorsqu'il a été annulé postérieurement, il ne s'agit pas d'invoquer la règle qui défend de vendre le bien d'autrui, mais, au contraire, de savoir si ces ventes, valables dans leur principe, doivent être annulées en faveur de l'héritier qui n'a attaqué que postérieurement le testament en vertu duquel elles ont été faites; il faut lui opposer les lois qui veulent que, par son silence, ceux qui ont acquis de bonne foi soient maintenus dans les ventes qui ont eu lieu en pareille circonstance, et que le silence du nouvel héritier doit faire regarder comme étant son ouvrage, ou du moins avec son approbation tacite;

Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel des sieurs Dubernat, Dupuy et Montant, parties de Druilhe, réformant, quant à ce, le jugement attaqué, maintient lesdites parties de Druilhe dans les acquisitions par eux faites, jusques et à concurrence de la part d'héritier compétant à Louis Barbe.

Cour impériale. — Arrêt du 25 Février 1813. — M. DAST,

prés. — M. CAVALIÉ, *subst. de M. le proc.-gén.* — Plaid. MM. DU BERNARD, FLOTTES et CARLES, av., DRUILHE, BONNESSERRE, MONT-ROUX et RICHARD, *avoués.*

ARTICLE 3.

VENTE. — LICITATION. — DETTES. — PAIEMENT.

L'un des cohéritiers ne peut contraindre les autres cohéritiers à vendre des immeubles de la succession avant le partage, pour acquitter les dettes dont elle est grevée (1).

BÉLESTA, VEUVE D'HAUTPOUL. — C. — GARDOUCH.

ARRÊT. — Considérant que, d'après l'art. 826, C. Nap., chaque cohéritier peut demander sa part en nature des meubles et immeubles de la succession; que si le même article contient une exception à cette règle, ce n'est que pour les meubles taxativement dont un cohéritier peut forcer la vente pour le paiement des dettes, lorsqu'il y a des créanciers saisissans ou opposans, ou lorsque la majorité des cohéritiers l'exige; — Considérant que l'art. 827, statuant sur les immeubles, ne dit pas également que les cohéritiers pourront en exiger la vente; elle ne peut être forcée, au contraire, entr'eux, pour avoir lieu par voie de licitation, que lorsqu'ils ne peuvent être commodément partagés; — Considérant que ces règles sont encore confirmées par les dispositions de l'art. 872 du même Code, où l'on voit que lorsqu'il y a des immeubles dans la succession, grevés de rente par hypothèque spéciale, les cohéritiers peuvent exiger que ces rentes soient remboursées avant qu'il soit procédé à la formation des lots; d'où il suit que puisque la législation a porté une disposition expresse pour ce cas particulier de remboursement, il n'existe donc pas une règle générale qui attribue à un des cohéritiers le droit de forcer son cohéritier à vendre des immeubles d'une

(1) Voy. l'arrêt de la cour de cassation, du 10 Mai 1826, aff. Turquis; M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° *Licitation*, n.° 38 et 39.

succession avant partage, pour acquitter les dettes dont elle est chargée; sous ce premier rapport, l'appel de la dame d'Hautpoul est donc bien fondé; — Considérant, dans l'espèce particulière, que la vente d'autorité de justice, sollicitée par le sieur de Varagnes contre sa sœur, tendrait à rendre exigibles les rentes constituées qui s'élèvent, suivant l'état communiqué par le sieur de Varagnes, à 223,938 fr., dont plusieurs sont à 3 p. o/o, presque toutes les autres à 4, ce qui présenterait une mesure désastreuse pour les héritiers. — Sur les 183,700 liv. portées par contrat qu'on dit être exigibles, 35,000 fr. sont dues à la dame Bélesta, et ne seront exigibles que dans 14 mois; 120,000 liv. sont réclamées par le sieur de Varagnes lui-même, comme lui appartenant pour la dot de sa femme; il n'a pas à craindre des poursuites pour cette créance; les 27,700 liv. restant des prétendus contrats exigibles, peuvent être facilement payées avec les revenus d'une succession aussi considérable. — Il n'y a plus que les 105,608 liv. qu'on dit être dues pour des condamnations résultant de lettres de change et quelques arrérages dus à des domestiques; ces condamnations ayant été obtenues, après l'ouverture de la succession, contre les deux cohéritiers, se divisent de plein droit entre le sieur Varagnes et la dame d'Hautpoul, sa sœur; elles ne frappent sur le bien de Varagnes que pour la portion qui lui est personnelle; il n'a donc pas à craindre d'être poursuivi pour la part de sa sœur, pas même sur ses immeubles, tant qu'ils seront indivis entre sa sœur et lui. — La vente des immeubles qu'il sollicite sous prétexte de ces dettes, se trouve donc destituée de motifs raisonnables, outre qu'elle serait contraire aux dispositions du Code; il faut donc dire droit sur l'appel de la dame d'Hautpoul, et par les mêmes motifs, démettre le sieur de Varagnes de son appel incident;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

COUR d'appel. — Arrêt du 31 Août 1808. — M. DAST, prés. — M. CORBIÈRE, proc.-gén.-imp. — Plaid. MM. DU BERNARD et RQMIGUIÈRES, av., CHAMAYOU et DRUILHE, avoués.

ARTICLE 4.

VENTE. — CAHIER DES CHARGES. — CONDITIONS. — EFFET,
— PAIEMENT. — PURGE DES HYPOTHÈQUES.

Lorsque dans le cahier des charges il a été décidé que l'adjudicataire paierait dans un délai déterminé, à peine de revente sur folle enchère, le prix à un tiers chargé de le distribuer entre les créanciers inscrits, l'acquéreur ne peut plus se prévaloir, pour effectuer sa libération, des formalités prescrites par la loi pour la purge des hypothèques.

Bousignac et autres. — C. — Veuve Bayssade.

ARRÊT. — Considérant qu'il résulte du cahier des charges rédigé pour la vente des immeubles qui ont été adjugés aux parties de Mallafosse, qu'il avait été arrêté, art. 6, que dans les 20 jours l'adjudicataire sera tenu de payer le prix de son acquisition entre les mains du sieur Bayssade, subrogé-tuteur, qui sera tenu de les verser entre les mains des créanciers précaristes et autres, et de les faire subroger à l'utilité de ces paiemens; comme aussi, de rapporter la quittance dans les deux mois de ce paiement; que, d'après l'art. 7, il sera procédé à la revente sur folle enchère de l'adjudicataire de l'immeuble vendu, faute par ce dernier de payer dans le délai fixé; — Considérant que, par ces conditions, on dérogea au droit commun qu'à tout acquéreur de pouvoir remplir les formalités prescrites par le Code civil, pour purger les hypothèques inscrites sur l'immeuble vendu: l'objet des vendeurs fut évidemment de prévenir les longueurs et les frais d'un ordre toujours dispendieux; aussi, dans l'intérêt des acquéreurs, fut-il convenu qu'ils ne paieraient qu'entre les mains du subrogé-tuteur des enfans Bayssade, et que celui-ci remettrait le prix aux créanciers précaristes et privilégiés; — Considérant que si l'on ne fait produire à ces clauses l'effet d'empêcher que les adjudicataires ne puissent se prévaloir des formalités prescrites par le Code civil,

pour purger les hypothèques, il est évident qu'elles seraient inutiles, et ne seraient plus susceptibles d'aucune exécution ; il faut cependant qu'elles opèrent quelque effet, alors surtout qu'elles n'ont rien d'illicite, et que les adjudicataires ne peuvent se soustraire à leur exécution ; alors les poursuites de la dame Bayssade, autorisées par les clauses du cahier des charges, sont régulières ; les conclusions subsidiaires ne peuvent pas non plus être accueillies, puisqu'elles ne seraient qu'une autre violation du cahier des charges ;

Par ces motifs, LA COUR démet les parties de Mallafosse de l'appel par elles relevé envers le jugement rendu par le tribunal civil de Toulouse, le 17 Février 1818 ; ordonne que ledit jugement sera exécuté suivant sa forme et teneur, à la charge par le subrogé-tuteur d'employer le prix de l'adjudication à payer les créanciers précaristes et privilégiés, conformément au cahier des charges de l'adjudication.

Cour royale. — Arrêt du 27 Juillet 1818. — M. CARDONNEL, prés. — M. DE BASTOULH, 1.^{er} av.-gén. — MM. ROMIGUIÈRES et DU BERNARD, av., MALLAFOSSE et DRUILHE, avoués.

FIN.

ERRATA.

- Page 11, ligne 8, contexte, lisez, contexture.
Page 17, ligne 8, se dispenser, lisez, la dispenser.
Ligne 13, à la charge de Jeanne, lisez, à la charge par Jeanne.
Page 41, ligne 24, peut, lisez, puisse.
Page 54, ligne 20, n'avait pas été notifié, lisez, avait été notifié.
Page 137, ligne 26, conséquent, lisez, conséquence.
Page 141, ligne 34, l'affranchir, lisez, s'affranchir.
Page 146, ligne 23, fut, lisez, a été.
Page 147, ligne 26, dont elle, lisez, dont est.
Page 196, ligne 13, le, lisez, se.
Page 240, ligne 15, qui fait, lisez, qu'il faut.
Page 248, ligne 17, vérifié, lisez, signifié.
Page 289, ligne 17, rendues, lisez, radiées.
Page 334, ligne 17, réclamant, lisez, réclamait.
Page 356, ligne 27, complément, lisez, compétence.
Page 447, ligne 5, tenus, lisez, tenue.
Page 449, ligne 24, la demoiselle, lisez, chez la demoiselle.
Page 509, ligne 13, contexte, lisez, contexture.

1965 (114)



