

81887 - 6

EXCLU  
du  
PRÊT



AA

Handwritten signature or mark, possibly "L. L. L." or similar, with a flourish underneath.

81.887

JOURNAL  
DES ARRÊTS  
DE LA COUR ROYALE  
DE TOULOUSE,



CONTENANT, dans une première partie, les Arrêts et Jugemens notables de la Cour royale de Toulouse et des Tribunaux de son ressort;

Et dans une seconde partie, l'Analyse raisonnée des principales décisions rendues par la Cour de Cassation et par les autres Cours du Royaume en matière civile et criminelle;

AVEC UN EXTRAIT

Des lois et ordonnances concernant l'Ordre judiciaire et le Notariat :

Rédigé par MM. BARRUÉ, CARLES, ROMIGUIÈRES fils, GINESTE, DUCOS, SERAN, MAZOYER, DELOUME, FERAL et MONTANÉ DE LA ROQUE, avocats à la Cour royale.

*Milob*

---

TOME SIXIÈME.

---

A TOULOUSE,

DE L'IMPRIMERIE DE J. M. CORNE, AVOCAT, RUE TIERÇAIRE, N.º 84.

1823.



84-881



JOHN A. F.

DES ABRES

DE LA COUR ROYALE

DE TORONTO

En vertu de l'ordonnance de la Cour, en date du 10 Mars 1884, je soussigné, Juge de la Cour Royale de Toronto, ai fait appeler en jugement et comparaitre devant moi, à l'audience tenue le 10 Mars 1884, à Toronto, Ontario, Canada, M. J. A. F., défendeur, et M. J. A. F., demandeur, en ce qui concerne l'ordonnance susdite.

Lequel, M. J. A. F., défendeur, a comparu et a été représenté par M. J. A. F., demandeur, et a été entendu en ce qui concerne l'ordonnance susdite.

Lequel, M. J. A. F., demandeur, a comparu et a été représenté par M. J. A. F., défendeur, et a été entendu en ce qui concerne l'ordonnance susdite.

Lequel, M. J. A. F., demandeur, a comparu et a été représenté par M. J. A. F., défendeur, et a été entendu en ce qui concerne l'ordonnance susdite.

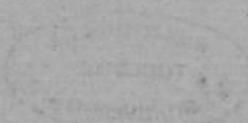
Lequel, M. J. A. F., demandeur, a comparu et a été représenté par M. J. A. F., défendeur, et a été entendu en ce qui concerne l'ordonnance susdite.

Lequel, M. J. A. F., demandeur, a comparu et a été représenté par M. J. A. F., défendeur, et a été entendu en ce qui concerne l'ordonnance susdite.

Lequel, M. J. A. F., demandeur, a comparu et a été représenté par M. J. A. F., défendeur, et a été entendu en ce qui concerne l'ordonnance susdite.

Lequel, M. J. A. F., demandeur, a comparu et a été représenté par M. J. A. F., défendeur, et a été entendu en ce qui concerne l'ordonnance susdite.

*Subscribed*



---

---

JOURNAL  
DES ARRÊTS  
DE LA COUR ROYALE  
DE TOULOUSE.

---

*Première Partie.*

---

CITATION A BREF DÉLAI. — ORDONNANCE DU PRÉSIDENT. —  
NULLITÉ.

*Une ordonnance du président du tribunal de première instance, portant permission de citer à bref délai, peut-elle être annullée par le tribunal devant lequel la citation est donnée, lorsque le cas ne requérait pas célérité? Rés. neg. ( Art. 72 du code de procédure civile. )*

GEN contre VALÉS.

Le sieur Gen avait tiré à l'ordre du sieur Valés, le 25 Mars 1821, une lettre de change de la somme de 510 fr., payable au 1.<sup>er</sup> Août suivant. Le 30 Mars de la même année, il fut passé entre ces mêmes parties une police de vente, sous signature privée, d'une certaine quantité de terrain appartenant au sieur Gen, à prendre sur une

plus grande contenance. Le prix était fixé à 510 fr., et devait se compenser avec la lettre de change ; mais il fut convenu que si le vendeur la retirait à son échéance, la vente serait résolue ; que, dans le cas contraire, elle demeurerait irrévocable.

Elle le devint en effet, le sieur Gen ayant laissé passer le 1.<sup>er</sup> Août sans acquitter l'effet ; aussi le sieur Valés s'empessa-t-il de le sommer d'avoir à lui faire la délivrance du terrain vendu. Sur son refus, il présenta requête au président du tribunal civil de Castelsarrasin, à l'effet de lui permettre de citer le sieur Gen à bref délai.

Sur une ordonnance conforme du 3 Novembre, ce dernier est cité devant le tribunal par exploit du 11 du même mois, pour faire l'aveu de l'acte de vente sous signature privée, et se voir condamner au délaissement du terrain vendu, avec restitution de fruits. Premier jugement de défaut qui tient la pièce pour reconnue, et renvoie au premier jour pour statuer sur le fond ; le lendemain 16 Novembre, second jugement de défaut qui ordonne le délaissement, avec restitution de fruits depuis le 1.<sup>er</sup> Août. Le sieur Gen se rendit opposant tant envers ces jugemens qu'envers l'ordonnance du président, et il demanda leur annulation devant le tribunal. Il soutenait que l'ordonnance devait être annulée, comme ayant été rendue mal à propos dans un cas qui ne requérait pas célérité, et que le second jugement devait l'être également pour violation de l'art. 48 du code de procédure civile sur la conciliation. Les premiers juges pensèrent que l'ordonnance du président du tribunal était inattaquable ; que le cas d'ailleurs requérait célérité, et qu'il n'y avait pas lieu par conséquent à l'épreuve de la conciliation. Le sieur Gen s'est pourvu par appel contre leur jugement ; il a reproduit

devant la cour le moyen qu'il avait fait valoir en première instance.

Il soutenait ,

1.° Que l'ordonnance du président du tribunal de première instance n'était pas en dernier ressort, et qu'elle était susceptible de réformation devant le tribunal qui devait juger la demande principale;

2.° Que le cas ne requérant pas célérité, ce tribunal aurait dû annuler tant l'ordonnance que la citation donnée en vertu d'icelles, et tout l'ensuivi, et que par conséquent la cour ne pouvait se dispenser de le faire.

Pour prouver que l'ordonnance était susceptible de réformation, l'appelant disait :

Le législateur a exigé par l'art. 48 du code de procédure civile, que les demandes sur lesquelles pouvait intervenir une transaction, ne fussent portées devant les tribunaux qu'après avoir subi l'épreuve de la conciliation. Le défaut d'observation de cette formalité peut être proposé en tout état de cause, même sur l'appel, ainsi que la cour l'a décidé dans plusieurs de ses arrêts. Il faut donc tenir pour certain que la comparution des parties au bureau de conciliation, est une mesure d'ordre public. Cela posé, les exceptions à la nécessité de ce préliminaire doivent être rigoureusement restreintes dans les limites tracées par l'art. 49. On y trouve, à la vérité, que les demandes qui requièrent célérité, ne sont pas assujetties à cette épreuve : mais est-il possible de croire que le président seul du tribunal de première instance, soit juge de cette célérité? est-il possible de supposer que l'ordonnance par laquelle il permet de citer à bref délai, soit à l'abri de toute atteinte? Non, le législateur avait, dans sa sagesse, placé un degré qui arrêtaient les parties avant de les laisser enga-

ger dans des contestations ruineuses, et il n'a pas pu permettre à un seul magistrat de les autoriser arbitrairement à le franchir. C'eût été, en effet, une inconséquence de la part des rédacteurs du code de procédure, de prescrire impérieusement l'essai de la conciliation comme une mesure d'ordre public, et de confier en même temps à un président le pouvoir indéfini d'en dispenser par une simple ordonnance inattaquable, surtout si l'on considère que ce même magistrat ne peut prononcer en dernier ressort sur les affaires du plus faible intérêt, qu'avec l'assistance de deux de ses collègues au moins. Au reste, ce qui doit lever tous les doutes sur cette question, s'il pouvait en rester encore, c'est l'examen des formalités qu'il faut remplir pour obtenir ces ordonnances. Il suffit, en effet, de présenter requête au président du tribunal de première instance, et sur cet exposé des faits que la partie n'aura pas manqué de placer sous un jour favorable, puisque son adversaire n'est pas appelé à les contredire, ce magistrat décide s'il y a lieu ou non d'accorder la permission de citer à bref délai. Il est manifeste qu'avec une telle manière de procéder, l'expérience du juge le plus éclairé sera mise en défaut, et que l'attention la plus scrupuleuse ne pourra l'empêcher de tomber dans un piège qu'une main exercée lui aura dressé. Ces raisons sont assez puissantes, sans doute, pour faire proscrire le système étrange et dangereux adopté par les premiers juges, surtout si l'on considère que les ordonnances sur référé qui ne sont rendues qu'après *citation donnée à la partie, qui ne portent d'ailleurs aucun préjudice au principal, peuvent cependant être annulées sur l'appel lorsque la loi l'autorise*; mais le jugement a été motivé sur l'inconvénient qu'il y aurait à laisser au tribunal le droit de réformer une or-

donnance de son président. Nous ne saurions y en trouver aucun, puisqu'il arrive tous les jours que des jugemens de défaut auxquels le président a concouru, sont réformés par les juges de son tribunal. Le deuxième motif pris des longueurs qu'entraîneraient les demandes en nullité de ces ordonnances, et les incidens qu'on ne manquerait pas d'élever, n'a pas plus de force que le premier. En effet, le tribunal devant lequel on conclut à la nullité de la citation et de l'ordonnance, pourra ordonner qu'il soit en même temps plaidé sur le fond, et statuera sur le tout par un seul jugement. Ainsi, de deux choses l'une, le cas requérait ou ne requérait pas célérité. Dans la première hypothèse, point d'incident, point de retard; l'ordonnance est confirmée par le jugement même qui prononce sur le fond. Dans la seconde, le tribunal, en annullant la citation et l'ordonnance, ne porte aucun préjudice à la partie; celle-ci pourra citer aux délais ordinaires, sans compromettre ses intérêts, et elle subira la punition qu'elle a encourue en surprenant au président du tribunal, par un faux exposé, une ordonnance injuste. Il n'arrivera dans cette espèce que ce que l'on voit dans toutes celles où un individu cité devant un tribunal, sans l'avoir été au bureau de conciliation, demande la nullité de l'assignation, et que son adversaire lui oppose qu'il se trouve placé dans l'une des exceptions prévues par l'art. 49. Dans ce cas, le tribunal doit nécessairement examiner si cette exception est bien fondée, et il n'y a pas plus de motif pour lui interdire cet examen dans l'espèce qui nous occupe, puisqu'on argumente également d'une exception puisée dans l'art. 49. Il faut donc examiner si les circonstances requéraient célérité. Le système que nous soutenons est, du reste, confirmé par un arrêt de la

cour de Rome, du 2 Mai 1811 (1), et par un arrêt de la cour, du 27 Décembre 1819, dans la cause du sieur Delon contre le sieur Ferrer y Domenech (2).

Après avoir ainsi cherché à établir que l'ordonnance du président pouvait être attaquée devant le tribunal de première instance, l'appelant soutenait qu'elle devait être réformée, le cas ne requérant pas célérité.

Le sieur Valés m'avait, disait-il, cité devant les premiers juges pour reconnaître les accords sous seing privé contenant vente, et me voir condamner à lui délaisser le terrain vendu, avec restitution de fruits. Quant à la reconnaissance de l'écrit sous signature privée, cette demande était dispensée du préliminaire de la conciliation, art. 49 du code de procédure, et pouvait même être faite par assignation à trois jours, sans permission du juge, art. 193; par conséquent ce n'est pas sous ce rapport que nous voulons faire annuler l'ordonnance et la citation; aussi nous ne demandons pas l'annulation du jugement d'aveu; mais le sieur Valés concluait, en outre, au délaissement du terrain vendu et à la restitution des fruits, ce qui ne pouvait requérir la moindre célérité. Vainement objecterait-il qu'on approchait de la saison où la pièce de terre devait être ensemencée; avec de pareilles raisons, on trouverait toujours que c'est le cas de citer à bref délai, tandis qu'il ne peut y avoir d'urgence en fait de délaissement d'immeubles, qu'autant qu'il s'agirait de destructions ou de dégradations. Ainsi, disait l'appelant, le cas ne requérait pas célérité; la cour doit donc réformer le jugement du tribunal de première instance, et annuler l'ordonnance

(1) S. tome 2, partie 2, page 298.

(2) V. tome 1.<sup>er</sup>, 1.<sup>re</sup> partie, page 17 ci-dessus.

du président et la citation donnée au sieur Gen, sauf au sieur Valés à se pourvoir de nouveau, ainsi qu'il avisera.

Le défenseur du sieur Valés, intimé, soutenait au contraire que le président du tribunal de première instance était seul compétent pour décider si le cas requérait célérité, et que son ordonnance ne pouvait être réformée par le tribunal. Outre les raisons qui ont déjà trouvé leur place dans la discussion de l'appelant qui les combattait, il en faisait valoir une autre prise du nombre des degrés de juridiction. Il disait que si l'on admettait le système du sieur Gen, la demande en permission de citer à bref délai subirait trois degrés de juridiction :

- 1.° Décision du président du tribunal ;
- 2.° Révision de cette ordonnance par le tribunal ;
- 3.° Examen de ce jugement par appel devant la cour ;

D'où il concluait que l'ordonnance était en dernier ressort. Nous ne nous étendrons pas davantage sur les moyens de l'intimé que la défense de l'appelant a fait déjà connaître, et qui ont d'ailleurs trouvé leur place dans les motifs de l'arrêt que nous allons transcrire.

Sur les conclusions de M. le chevalier de Bastoulh, premier avocat général.

#### ARRÊT.

Attendu que M. Gen demande la nullité de toutes les poursuites, sous ce double rapport que l'épreuve conciliatoire n'a pas été subie, et que l'on a cité à bref délai, hors des cas prévus par la loi ; qu'en droit, les demandes qui requièrent célérité sont dispensées, par l'art. 49 du code de procédure civile, de l'épreuve conciliatoire ; que dès-lors les moyens invoqués par l'opposant se confondent

dans la question de savoir si la demande formée par le sieur Valés requérait célérité.

Attendu que l'art. 72 du code de procédure civile permet au président du tribunal de première instance de rendre, dans les cas qui requièrent célérité, une ordonnance qui permette d'assigner à bref délai; que cet article n'exige qu'une seule condition, c'est que l'ordonnance soit rendue sur requête présentée; que si l'on examine, avec quelque attention, l'économie de la loi, on voit qu'elle a rendu le président du tribunal de première instance seul juge du fait de savoir si le cas requérait célérité. Sa décision n'intervient que sur requête, aucune opposition n'autorise le tribunal à la rétracter; bien mieux, elle est exécutée à l'instant même où elle est rendue. Les inconvéniens qui suivraient du système par lequel on voudrait soumettre au tribunal la question de savoir si le président a bien ou mal à propos déclaré que la demande requérait célérité, viennent à l'appui du sentiment puisé dans la disposition même de la loi. Ce serait multiplier les incidens dans les procès, exposer la décision du président à la censure des membres d'un tribunal dont il est le chef; ce serait enfin éterniser les procès, que d'adopter une opinion contraire.

Attendu que, dans l'espèce, on n'aurait pas même eu besoin de s'occuper de la question de savoir si le président était seul juge de la célérité de la demande, puisque, en admettant même que le tribunal et la cour pussent apprécier les motifs qui permettent de citer à bref délai, on voit que la cause en présentait de suffisans pour justifier la décision du président; en effet, d'une part, il s'agissait d'une demande en aveu et vérification d'écriture; ces sortes de demandes sont dispensées du préliminaire de la con-

ciliation, par l'art. 49 du code de procédure civile. L'art. 193 du même code permet même d'assigner à trois jours pour avoir acte de la reconnaissance, ou pour faire tenir l'écrit pour reconnu. La deuxième demande était relative au délaissement de la pièce vendue, et cette demande requérait célérité, sous ce rapport que la pièce était dans la saison où elle devait être ensemencée, et que chacune des parties semblait attendre que le juge pût statuer sur la propriété, pour savoir si elle devait se livrer à la culture de la pièce en question.

Attendu que les moyens de nullité et de rejet sont mal fondés; qu'au fond, le sieur Gen n'allègue pas même un grief contre le jugement :

*Par ces motifs*, LA COUR, disant droit aux parties, sans avoir aucun égard aux conclusions de Gen, dont il demeure démis, le démet également de son opposition envers l'arrêt du 20 Août 1822, et le condamne aux dépens.

Du 24 Décembre 1822. — Cour royale de Toulouse.  
— 1.<sup>re</sup> Chambre. — *Président*, M. Hocquart, premier président. — *Concluant*, M. le chevalier de Bastoulh, avocat général.

*Plaidant*, MM. Feral et Amilhau.

M.....

1.° CITATION A BREF DÉLAI. — ORDONNANCE DU PRÉSIDENT.  
— NULLITÉ.

2.° ORDONNANCE. — SIGNATURE DU GREFFIER. — NULLITÉ.

- 1.° *Une ordonnance du président du tribunal de première instance, portant permission de citer à bref délai, peut-elle être annullée par le tribunal devant lequel la citation est donnée? Rés. aff. ( Art. 72 du code de procédure. )*
- 2.° *Une ordonnance délivrée par le président d'un tribunal, sur requête, sans le contre-seing du greffier, est-elle exécutoire? Rés. nég. ( Art. 1040 du c. p. )*

BESSAN contre MANAU.

Le sieur Bessan avait obtenu en 1812, un jugement du tribunal de commerce de Toulouse, qui condamnait le sieur Manau à lui payer une somme de 1670 fr. Il paraît que ce jugement ayant été signifié, l'exécution en demeura long-temps impoursuivie. Ce ne fut qu'en Avril 1822, que le sieur Bessan, voulant faire procéder à l'emprisonnement de son débiteur, se pourvut devant le président du tribunal de Moissac, à l'effet d'obtenir la désignation d'un huissier pour signifier de nouveau ce jugement, avec commandement, conformément à l'art. 780 du code de procédure civile. Ce magistrat rendit une ordonnance qui commit un huissier; mais elle ne fut point signée par le greffier du tribunal. Cependant après la signification du jugement, avec commandement par l'officier commis, le sieur Manau fut emprisonné à Moissac le 9 Septembre dernier. Le 27 du même mois, ce débiteur présenta requête au président, à l'effet d'obtenir la permission de

citer le sieur Bessan à bref délai, pour voir ordonner son élargissement. En vertu d'une ordonnance conforme, citation est donnée au sieur Bessan au domicile élu par l'écrou. Le sieur Manau se fondait, pour demander la nullité de son emprisonnement, sur ce que l'ordonnance qui désignait l'huissier pour signifier le jugement, n'avait pas été écrite et signée par le greffier, ce qui était une contravention formelle à l'art. 1040 du code de procédure civile.

Le sieur Bessan soutenait la validité de cette ordonnance; mais il commençait par demander l'annulation de celle qui venait d'être rendue, et en vertu de laquelle il avait été assigné devant le tribunal sans l'observation des délais prescrits par l'art. 1033 du code de procédure. Sur ce, jugement qui déclare valable la première ordonnance et la signification du jugement faite à suite, et maintient l'emprisonnement.

Appel de la part de Manau, appel incident du créancier Bessan, demande en rejet de cet appel incident : telles sont les trois questions qui ont été soumises à la cour.

Manau fondait sa demande en rejet de l'appel incident sur deux motifs : 1.° sur ce que l'ordonnance qui avait permis d'assigner Bessan à bref délai, et qu'on attaquait par appel incident, était souveraine; 2.° sur ce que tout au moins c'était par appel principal qu'on aurait dû se pourvoir pour en obtenir l'annulation.

Pour prouver que l'ordonnance portant permission d'assigner à bref délai était souveraine, Manau disait, que l'art. 72 du code de procédure civile laissait au président seul le droit et le pouvoir de l'accorder; que par conséquent le législateur s'en rapportait entièrement à sa sagesse sur le point de savoir si le cas requérait ou non célérité.

Bessan répondait : L'art. 72 ne dit nullement que l'ordonnance soit inattaquable. Il serait d'autant plus contraire à la loi de le décider ainsi, qu'on attribuerait au président un pouvoir discrétionnaire pour dispenser de l'épreuve de la conciliation, qui est une mesure d'ordre public. Cela ne peut donc avoir été dans l'intention du législateur, surtout si l'on considère que c'est sur simple requête non communiquée que le président rend les ordonnances portant permission d'assigner à bref délai.

Sur le deuxième moyen de rejet invoqué par Manau contre l'appel incident de son adversaire, le défenseur soutenait que si l'ordonnance du président n'était pas souveraine, du moins elle ne pouvait être attaquée devant la cour que par appel principal; mais on lui répondait : La demande en nullité de l'ordonnance et de la citation donnée à suite, ne pouvait être portée que devant le tribunal qui devait prononcer sur la contestation. Ce tribunal s'est mal à propos déclaré incompétent sur ce chef; mais il a en même temps maintenu l'emprisonnement. Ce jugement n'inférait donc aucun grief au sieur Bessan; ce n'est que par l'appel principal de Manau qu'est né l'intérêt et le droit de son créancier à se plaindre de ce que le premier juge n'avait pas annullé la citation et l'ordonnance, ce qui ne pouvait plus avoir lieu qu'au moyen d'un appel incident qui est donc évidemment recevable.

Sur l'appel incident au fond, le grief était pris de ce que Bessan avait été cité au domicile élu par l'écrou, à bref délai, sans qu'on lui eût accordé le nombre de jours nécessaires à raison de la distance au domicile réel.

Pour soutenir ce système, le défenseur citait des arrêts qui décidaient que le président du tribunal pouvait bien, par son ordonnance, abrégé le délai de huitaine dont il

est question dans l'art. 72, mais non ceux dont parle l'art. 1033 relativement à la distance entre le tribunal et le domicile du défendeur. Il concluait de cette jurisprudence, que le sieur Bessan étant domicilié à Toulouse, ne pouvait être cité devant le tribunal de Moissac, au domicile élu par l'écrou, qu'en observant les délais de l'art. 1033. Or, la citation ayant été donnée le soir pour le lendemain, en vertu de l'ordonnance du président, il fallait évidemment annuler l'un et l'autre de ces deux actes, et par suite le jugement dont était appel.

Manau, sans contester la vérité des principes invoqués par son adversaire, se contentait de répondre qu'ils n'étaient point applicables à la cause, puisque, d'après les art. 795 et 805 du code de procédure, la demande en élargissement pouvait être formée, à bref délai, au domicile élu par l'écrou, lequel domicile tenait lieu du domicile réel. Il faisait observer que la prétention du sieur Bessan était d'autant plus absurde, que, d'après l'art. 805, la demande en élargissement devait être jugée à *la première audience*, ce qui était inconciliable avec le système qu'il avait fait plaider.

Sur l'appel principal de Manau, le grief pris de ce que l'huissier qui lui avait signifié le jugement avait été commis par une ordonnance nulle, comme non signée par le greffier, son défenseur disait :

L'art. 1040 veut que tous actes ou procès verbaux du ministère du juge, soient faits au lieu où siège le tribunal; que le juge y soit toujours assisté du greffier, qui gardera les minutes, et délivrera les expéditions. Or, une ordonnance rendue sur requête est évidemment un acte du ministère du juge; le président devait donc être assisté du greffier; cet officier aurait dû l'écrire, la signer tout au

moins, tandis qu'il n'est fait aucune mention ni de l'écriture, ni de la signature, ni de l'assistance du greffier dans l'ordonnance dont nous demandons l'annulation. Vainement les premiers juges se sont-ils fondés sur ce qu'il était d'usage que les requêtes pour commettre des huisiers, celles pour obtenir la permission d'assigner à bref délai, etc. fussent répondues par le juge sans qu'il en restât minute, et par conséquent sans que ce magistrat fût assisté du greffier. Cet usage ou cet abus, s'il existe, ne peut prévaloir sur une disposition impérative de la loi; il faut, au contraire, s'empressez de le faire cesser, en traçant aux présidens la marche que le législateur leur a prescrit de suivre, et dont il ne leur est pas permis de s'écarter: c'est, du reste, ce que la chambre devant laquelle je plaide, a déjà jugé. On objectera peut-être que, d'après cet art. 1040, le juge peut, en cas d'urgence, répondre en sa demeure les requêtes qui lui sont présentées; que, dans ce cas, il ne doit point être assisté du greffier, puisqu'il n'est pas dit dans cette deuxième partie de l'article, que cet officier gardera les minutes. On pourrait contester d'abord que cette deuxième disposition modifiât la première en ce qui regarde l'assistance du greffier, et soutenir qu'elle ne s'applique qu'au lieu où les ordonnances doivent être délivrées; que ce qui le prouve, c'est la fin de l'article, qui porte: « *Le tout*, sauf l'exécution des dispositions prescrites au titre des référés; » d'où l'on doit induire que ce n'est que dans le cas des référés que le président peut rendre des ordonnances portant permission d'assigner à bref délai, ou à une heure indiquée, sans être assisté du greffier; mais, du reste, nous n'avons pas besoin d'invoquer ces principes, puisqu'en fait il n'y avait pas d'urgence, et qu'on ne peut par conséquent s'appuyer sur

ce prétexte, pour prétendre qu'il n'y a pas lieu à l'application de la première partie de l'article 1040. Il n'y avait pas d'urgence, puisqu'il s'agissait de commettre un huissier à l'effet de signifier un jugement qu'on voulait ramener à exécution par la voie de la contrainte par corps. Il est manifeste que s'il est possible que l'examen d'une mesure si rigoureuse puisse quelquefois requérir célérité, ce n'était pas lorsqu'il s'agissait d'emprisonner un citoyen domicilié, et que tout au plus on pourrait le soutenir dans le cas où il serait question d'un étranger, d'un débiteur forain, ou de quelques individus de ce genre. Ainsi, disait l'appelant, l'emprisonnement du sieur Manau doit être annullé, de même que le jugement qui l'a déclaré valable. La doctrine que nous soutenons a été confirmée par l'arrêt que vous avez rendu, le 17 Juin dernier, dans la cause du sieur Roumingous (1).

Le sieur Bessan répondait : Si l'on adoptait la doctrine de l'appelant, il faudrait annuller la plus grande partie des emprisonnemens, et surtout les significations des jugemens de défaut qui doivent être faites par un huissier commis. Il n'est presque jamais arrivé, en effet, que le juge à qui l'on présente une requête de cette nature, ne l'ait répondue sur le champ sans être assisté du greffier, et l'on ne trouvera dans aucun greffe des minutes de telles ordonnances. Il n'y a pas un seul des commentateurs du code qui ait seulement pensé à élever une telle question, ce qui annonce déjà que l'art. 1040 ne saurait avoir le sens qu'on veut lui donner aujourd'hui. Le législateur ne peut avoir entendu par ces expressions de l'article *actes ou procès verbaux du ministère du juge*, que ceux où il

---

(1) Voyez ci-dessus, tom. V, 1.<sup>re</sup> part., pag. 82.

rend de véritables décisions, et non de simples commissions données à un huissier pour signifier un jugement. D'ailleurs la peine de nullité n'a pas été prononcée par la loi, et le juge ne saurait la suppléer.

## ARRÊT.

Attendu que l'autorisation donnée aux présidens de permettre l'assignation à bref délai dans les cas qui requièrent célérité, n'est point impérative, mais purement facultative; que le refus d'octroyer cette permission ne constituerait pas un déni de justice, et que ces sortes d'ordonnances laissent la faculté de se pourvoir, pour les faire réformer, devant le tribunal civil qui forme le premier degré de juridiction ;

Attendu que la partie de Bressolles pouvait demander, devant les premiers juges, l'annulation de la citation à délai, et celle de l'ordonnance qui l'avait permise; que les premiers juges ayant rejeté sa demande, il est loisible à ladite partie de la représenter devant la cour, et de former sur ces griefs un appel incident ;

Attendu que l'élection du domicile faite d'après commandement de la loi, en matière d'emprisonnement, dispense d'ajouter aux délais des assignations données à ce domicile, aucun délai pour la distance du domicile élu au domicile réel ;

Attendu, sur l'appel principal, qu'il n'a pas été justifié de l'accomplissement des formalités voulues pour les actes du ministère du juge dans l'ordonnance qui a commis l'huissier chargé de l'arrestation, ni de l'existence du cas d'exception où elles pourraient n'être pas exigées ;

Attendu que la partie de Pagés, débiteur effectif, ne doit pas obtenir de dommages ;

Attendu que les amendes et les dépens sont à la charge des parties qui succombent :

*Par ces motifs*, LA COUR, sans s'arrêter à la demande en rejet de l'appel incident relevé par la partie de Bressolles, en démet ladite partie, et disant droit sur l'appel principal, annulle l'emprisonnement de Manau, partie de Pagés; ordonne qu'il sera mis en liberté, et son écrou barré par tout geolier le détenant, et ce sur la notification du présent; déclare n'y avoir lieu de lui accorder des dommages; condamne la partie de Bressolles à l'amende de son appel incident, ainsi qu'aux entiers dépens; et sera l'amende de l'appel principal restituée.

Du 13 Janvier 1823. — Cour royale de Toulouse. — 1.<sup>re</sup> Chambre civile. — *Président*, M. d'Ayguesvives. — *Concluant*, M. de Bastoulh, premier avocat général.

*Plaidant*, MM. Nègre et Barrué, avocats.

M....

---

POLICE CORRECTIONNELLE. — ARRÊT DE DÉFAUT. — OPPOSITION.  
— SIGNIFICATION AU MINISTÈRE PUBLIC. — DÉLAI.

*En matière correctionnelle, l'opposition faite à un jugement ou arrêt de défaut, qui n'est pas dénoncée au ministère public dans les cinq jours de la signification du jugement ou arrêt, est-elle comme non avenue?*  
Règ. aff. ( Art. 187 du code d'instruction crim. )

COLINET fils et autres, contre GUIBAL et autres.

Le sieur Guibal et consorts étaient devenus acquéreurs de la forêt de Landorthe. Cette forêt, vendue par le gouvernement, est limitrophe avec les communes de Lan-

dorthe, de Savarthés, d'Estancarbon et de Saint-Gaudens. Les habitans de ces communes ont réclamé sur la forêt en question, un droit de dépaissance qui a été contesté par les acquéreurs. Colinet fils, et quelques autres habitans de la commune de Landorthe, ayant voulu exercer ce droit, les acquéreurs ont fait dresser contre eux un procès verbal constatant la dépaissance, et ils les ont cités devant le tribunal de police correctionnelle de Saint-Gaudens, pour les faire condamner aux amendes et réparations dont ils auraient été passibles s'ils eussent été reconnus coupables du délit de dépaissance.

Colinet et consorts ont excipé du droit d'usage qu'avait, selon eux, sur la forêt de Landorthe la commune qu'ils habitent, et ils ont énoncé les titres et ordonnances royales par lesquelles ils soutiennent que ce droit est établi.

Dans ces circonstances, le tribunal de Saint-Gaudens a rendu un jugement qui ordonne la communication des pièces.

Guibal et consorts ont interjeté appel de ce jugement devant la cour royale de Toulouse.

Le 8 Août 1822, les appelans ont obtenu contre Colinet fils et consorts, un arrêt de défaut, par lequel la cour, disant droit sur l'appel, déclare les intimés coupables d'avoir gardé six bêtes à corne en délit dans les taillis dépendans de la forêt de Landorthe; pour réparation de quoi, les condamne solidairement à 50 fr. de dommages-intérêts envers le sieur Guibal et consorts, et 50 fr. d'amende envers l'état, et aux dépens tant envers ledit Guibal et consorts, qu'envers le ministère public; déclare Colinet père et autres, civilement responsables des condamnations prononcées contre leurs enfans.

Cet arrêt fut notifié le 31 Août 1822, à tous les intimés,

tant à ceux condamnés personnellement, qu'à ceux déclarés civilement responsables.

Colinet et consorts formèrent opposition à cet arrêt de défaut par citation du 3 Septembre suivant, et ils assignèrent les appelans devant la cour. Jusque là leur opposition était incomplète; il fallait encore observer la formation prescrite par les articles 187 et 218 du code d'instruction criminelle; il fallait dénoncer cette opposition au ministère public. Cette dénonciation eut lieu; elle fut faite à M. le procureur général de la cour royale, mais seulement le 10 Septembre. — Il faut observer que l'article 187 du code d'instruction criminelle, ne parle que du délai de cinq jours, et qu'il n'accorde qu'un jour par *cinq myriamètres* pour la distance, ce qui, sous ce dernier rapport, établit un droit nouveau.

Guibal et consorts ont demandé que la cour déclarât l'opposition non avenue. Ils se sont fondés sur le texte précis de l'article 187, qui plaçant dans la même catégorie l'opposition aux jugemens et arrêts de défaut, et la dénonciation qu'il ordonne d'en faire au ministère public, n'accorde, pour l'un et pour l'autre, que le délai de cinq jours, outre celui qui est déterminé pour les distances. Or, en fait, disaient-ils, déduction faite du délai pour la distance, il s'est écoulé plus de cinq jours entre la signification de l'arrêt et la dénonciation de l'opposition au ministère public; donc l'opposition doit être non avenue.

Les opposans répondaient qu'il fallait établir une grande différence entre l'opposition à l'arrêt de défaut, et la dénonciation de cette opposition au ministère public; que cette différence naissait de la nature même des choses. La loi, en permettant de former opposition aux décisions rendues par les tribunaux correctionnels en défaut des par-

ties, a dû circonscire le délai dans lequel cette opposition pourrait être formée, et ce délai a dû être extrêmement limité, parce qu'en matière correctionnelle tout est urgent. L'opposition est donc la formalité essentielle, la formalité principale, et c'est surtout pour l'observation de cette formalité que l'article 187 a limité au terme de cinq jours le délai dans lequel elle devait être faite.

Quant à la dénonciation de l'opposition au ministère public, c'est là une formalité qui est purement d'ordre, mais qui n'est nullement essentielle. La loi ne fixe de délai que pour l'opposition; l'article porte bien ensuite que cette opposition sera dénoncée; mais il est absurde de vouloir appliquer à cette dénonciation un délai qui évidemment n'a été fixé que pour l'opposition elle-même. L'équivoque que l'on voudrait faire prévaloir est basée uniquement sur ce que l'opposition et la dénonciation au ministère public sont prescrites par le même article; mais il est impossible de se méprendre sur l'esprit du législateur, et d'appliquer à l'une de ces formalités un délai qui évidemment ne peut avoir été déterminé que pour l'autre.

Cette argumentation, fondée sur les simples lumières de la raison, reçoit une nouvelle force de ce principe, qui est invariablement suivi en matière de forme: chaque fois que la loi fait courir un délai fatal après une signification, l'on tient pour certain que le délai ne peut courir qu'en faveur de la partie qui a fait la signification. Or, dans l'espèce, le ministère public n'a point fait de signification; donc le délai dans lequel l'opposition devait lui être dénoncée, n'a pas pu courir. Il en serait autrement si M. le procureur général avait lui-même fait signifier l'arrêt de défaut aux opposans; alors le délai de la dénonciation de l'opposition aurait couru à compter du jour de la signifi-

cation : mais cela n'a pas été pratiqué ; donc la dénonciation au ministère public a été faite en temps utile , et l'opposition est recevable.

Ces moyens ont été proscrits par l'arrêt suivant.

ARRÊT.

LA COUR , — Vu l'arrêt de défaut du 8 Août 1822 , qui déclare Colinet fils , Estoup et Brun fils , coupables d'avoir gardé six bêtes à corne en délit dans des taillis dépendans de la forêt de Landorthe , pour réparation de quoi les condamne solidairement à 50 fr. de dommages-intérêts envers les sieurs Guibal , Labatut et Lasmartres , et 50 fr. d'amende envers l'état , et aux dépens tant envers lesdits Guibal , Labatut et Lasmartres , qu'envers le ministère public ; déclare Colinet père , Robert , veuve Estoup , et Brun père , civilement responsables des condamnations prononcées contre leurs enfans ;

La signification du susdit arrêt de défaut faite le 31 Août 1822 , auxdits Colinet père et fils , à Gabrielle Robert , veuve Estoup , et à Estoup son fils , aux susdits Brun , père et fils ;

La citation sur l'opposition donnée le 31 Septembre 1822 , à Etienne Guibal , Jean-Baptiste Labatut et Philippe Lasmartres , à la requête de François Colinet père , Gabrielle Robert , veuve Estoup , et Jean-François Brun , procédant tant de leur chef que pour leurs enfans mineurs ; la signification de ladite opposition donnée le 10 Septembre de la même année , à M. le procureur général à la même requête ;

La citation donnée le 16 Septembre de la même année , auxdits Guibal , Labatut et Lasmartres , à la requête des maires des communes de Saint-Gaudens , Savarthsés ,

Landorthe et de Estancarbon , à suite de l'arrêté du conseil de préfecture du département de la Haute-Garonne , du 3 Juin même année , qui les autorise à intervenir dans l'instance ,

Et tout ce qui était à voir.

Attendu qu'il est établi que Colinet père , Robert , veuve Estoup , et Brun père , procédant tant de leur chef que pour Colinet fils , Estoup et Brun fils , leurs enfans mineurs , ont fait signifier à M. le procureur général leur opposition envers l'arrêt de défaut du 8 Août dernier , après les cinq jours de la signification dudit arrêt qui leur a été faite par les parties civiles , outre un jour par cinq myriamètres ;

Attendu que , d'après cette violation de l'article 187 du code d'instruction criminelle , l'opposition doit être rejetée ;

Attendu dès-lors qu'il n'y a pas lieu de statuer sur la demande en intervention des maires de Saint-Gaudens , Savarthés , Landorthe et Estancarbon :

*Par ces motifs* , LA COUR rejette l'opposition formée par François Colinet père , Gabrielle Robert , veuve Estoup , et Jean-François Brun , procédant tant de leur chef que pour Jean Colinet fils , Bertrand Estoup et Philippe Brun fils , ses enfans mineurs , envers l'arrêt de défaut du 8 Août 1822 ; ce faisant , déclare n'y avoir lieu de statuer sur la demande en intervention des maires de Saint-Gaudens , Savarthés , Landorthe et Estancarbon ; condamne lesdits Colinet père , Gabrielle Robert , veuve Estoup , et Brun père , en la qualité que procèdent , aux dépens exposés sur l'opposition , etc.

Du 7 Octobre 1822. — Cour royale de Toulouse. —

Chambre des vacations. — *Président*, M. d'Ayguesvives.  
— *Concluant*, M. Roucoule, substitut de M. le procureur général.

*Plaidant*, MM. Ducos et Romiguières fils, avocats.

---

NOTIFICATION A AVOUÉ. — NULLITÉ. — TITRE EXÉCUTOIRE.

SERMENT. — SOMMATION. — DÉLAI. — EXPLOIT. — AUTORISATION. — FEMME. — CONCOURS DU MARI.

*La sommation d'assister à la prestation d'un serment déferé par un jugement, peut-elle être faite par exploit à partie, si le jugement qui ordonne ce serment a été rendu depuis plus d'une année ?* ( Articles 121 et 1028 du code de procédure civile. ) Rés. aff.

*Dans ce cas, l'exploit doit-il contenir une sommation au délai fixé par l'article 72 pour les ajournemens ?* ( Art. 72, 121 du code de procédure civile. ) Rés. nég.

*La notification à avoué d'un jugement, est-elle assujettie aux formalités ordinaires des exploits ?* ( Articles 61 et 147 du code de procédure. ) Rés. nég.

*Peut-on poursuivre un jugement de défaut contre un mari et une femme, sans avoir fait préalablement autoriser la femme à ester en jugement ?* ( Articles 215 et 217 du code civil. ) Rés. nég.

DESCOFFRES, veuve de Laglazière, contre les sieur et dame BONNEMAISON.

L'intérêt que présentent ces questions, nous détermine à rendre compte de la décision que leur a donné le tribunal de première instance de Toulouse dans un jugement en dernier ressort.

Cé jugement fixe d'ailleurs la jurisprudence adoptée

par ce tribunal sur la décision de la dernière de ces questions , qui mérite une attention toute particulière.

Le 11 Janvier 1809 , la dame Descoffres , épouse du sieur de Laglazière , cita Jean Bonnemaïson et Louise-Françoise Perraro , mariés , devant le tribunal de Toulouse , savoir , le sieur Bonnemaïson pour venir autoriser son épouse à ester en jugement , et en défaut la voir autoriser d'office , et lesdits mariés pour se voir solidairement condamnés à payer une somme de 294 fr. pour reste de loyers.

Un jugement du 23 Janvier 1809 , faite par le sieur Bonnemaïson d'avoir comparu , autorise son épouse à ester en jugement.

Un jugement contradictoire du 7 Février 1809 , condamne les époux Bonnemaïson à payer la somme réclamée , à la charge par la dame de Laglazière d'affirmer que postérieurement au 23 Juillet 1805 , elle n'avait reçu aucun à compte sur la somme qu'elle réclamait.

Le 15 Mars 1809 , ce jugement fut notifié à M<sup>e</sup>. Fraysse , avoué du défendeur. Voici comment cette notification est constatée. Au dos du jugement se trouvent ces mots : *A Fraysse* , et la signature de l'avoué de la dame de Laglazière ; au-dessous on lit : Le 15 Mars 1809 , signifié à Fraysse , avoué ; coût , 55 cent. Daubriac. Enregistré , etc. etc.

Le 11 Avril 1809 , ce jugement est notifié aux parties par exploit contenant commandement d'avoir à payer la somme dont la condamnation avait été prononcée , et notamment les frais de signification à l'avoué ; mais les poursuites ne sont pas continuées , et la dame de Laglazière ne prête pas de serment.

En 1822 , par exploit du 9 Mai , la dame de Laglazière

notifie de nouveau aux époux Bonnemaïson le jugement du 7 Février 1809, et les cite pour comparaitre, si bon leur semble, à l'audience du 11 du même mois, pour y être présens à la prestation du serment qu'elle est tenue de faire conformément à ce jugement.

En effet, elle prête le serment requis le 11 Mai en défaut des époux Bonnemaïson, et le tribunal en donne acte. Elle fait notifier ce jugement et un nouveau commandement, le 21 Juin 1822, et le 23 Juillet elle fait jeter une saisie-arrêt au préjudice des sieur et dame Bonnemaïson; elle dénonce cette saisie-arrêt le lendemain, et les cite l'un et l'autre devant le tribunal pour en voir prononcer la validité.

Le sieur Bonnemaïson reste défailant, ainsi que son épouse, et un jugement de défaut du 7 Août 1822, déclare la saisie-arrêt valable. Peu de jours après, les époux Bonnemaïson se déclarent opposans tant envers le jugement de défaut qui avait donné acte du serment, qu'envers le jugement qui avait déclaré la saisie-arrêt valable.

Pour soutenir cette double opposition, les époux Bonnemaïson querellaient toute la procédure faite à suite du jugement du 7 Février 1809. Ce jugement, disaient-ils, ne pouvait être exécuté qu'après qu'il aurait été notifié à avoué. On dit bien que la notification a eu lieu le 15 Mars 1809, mais rien ne le justifie légalement. Pourrait-on en trouver la preuve dans ces mots qu'on lit au dos de l'expédition du jugement? Mais rien n'indique à qui ces lignes doivent être attribuées. Il est de l'essence de tout acte, qu'il constate à la requête de qui il a été fait, à qui il a été signifié, comment et à qui la copie en a été remise; si celui qui a fait la notification avait le droit de le faire. Or, la notification qu'on représente n'annonce pas à la requête de qui elle a été

faite ; elle ne porte pas non plus le nom de la partie à qui elle aurait été signifiée. On ne dit pas si une copie a été remise , et qui l'aurait reçue ; enfin , on ne sait pas si c'est un huissier ordinaire ou un simple particulier , sans mandat et sans pouvoir , qui aurait fait cet acte. Ce ne sont pas là des formalités purement utiles dont la loi ait dû prescrire l'observation à peine de nullité , ce sont des choses qui tiennent à la substance même de l'acte , et sans lesquelles l'acte prétendu n'existe pas ; aussi la cour de Bordeaux a-t-elle déclaré , le 23 Janvier 1811 (1) , que la signification d'un jugement à avoué était nulle ,

1.° Si elle ne faisait pas mention du nom de l'avoué à la requête duquel elle devait être faite ;

2.° Si elle ne faisait pas mention de la personne à laquelle la copie avait été remise ;

3.° Si le signataire de cette signification n'avait point fait mention de la qualité qui lui donnait le droit de le faire.

Ces principes ont été adoptés par la cour royale de Metz dans ses arrêts des 17 Août 1815 (2) et 12 Février 1817 (3). La dame de Laglazière voudra-t-elle établir une distinction entre les diverses notifications d'avoué à avoué , entre celles qui font courir des délais de rigueur , et celles qui ne font courir aucune déchéance ? Il est aisé de répondre qu'il n'existe dans tout le code de procédure civile qu'un seul article qui exige indistinctement pour tous les jugemens contradictoires , ou rendus contre une partie qui a constitué avoué , une notification préalable à l'avoué ; que l'article 147 ne prescrit aucune formalité particulière pour la

---

(1) Sirey , tom. 11 , part. 2 , pag. 160.

(2) *Idem* , tom. 19 , part. 2 , pag. 113.

(3) *Idem* , tom. 18 , part. 2 , pag. 345.

notification de certains jugemens , et que lorsque la loi a déclaré dans des articles relatifs à des matières dont elle s'occupait spécialement , qu'une déchéance quelconque courait à partir de la notification à avoué , elle n'a pas pour cela exigé d'autres formalités pour cette signification. La signification de tout jugement à avoué rend d'ailleurs ce jugement exécutoire contre la partie ; et cet effet est assez important pour que l'acte qui le produit doive être régulier , et constater tout ce qui est indispensable pour la validité de tout exploit. C'est cependant au mépris des dispositions de l'article 147 , et sans avoir fait notifier légalement le jugement du 7 Février 1809 , que la dame de Laglazière a exécuté ce jugement , en faisant procéder à des commandemens , à la prestation de son serment et à une saisie-arrêt ; toutes ces poursuites sont nulles , et doivent être rejetées.

Les époux Bonnemaïson querellaient , en second lieu , les actes faits en 1822 par la dame de Laglazière pour constater sa prestation de serment.

Ils soutenaient qu'aux termes de l'article 121 du code de procédure civile , le serment devait être fait en présence des parties appelées par acte d'avoué à avoué lorsqu'il y en avait de constitués ; que ce n'était que lorsqu'il n'y avait pas d'avoué que la sommation pouvait être faite par exploit à partie ; qu'il n'y avait de serment valablement fait *qu'en présence de l'autre partie , ou dûment appelée par acte d'avoué à avoué* ; que dès-lors la prestation de serment du 11 Août 1822 , était nulle.

Prévoyant l'objection prise de l'article 1038 du code de procédure civile , ils disaient que cet article était inapplicable , puisqu'il ne s'agissait pas , dans l'espèce d'un jugement définitif , que le tribunal , en assujettissant la dame de

Laglazière à un serment, avait rendu un interlocutoire ; en sorte que le relaxe ou la condamnation des époux Bonne-maison étaient une conséquence de ce même serment.

Mais si l'on considère, ajoutaient-ils, le jugement du 7 Février 1809 comme définitif, si l'on reconnaît qu'il a fallu un exploit à partie pour nous appeler à la prestation de serment, cet exploit devait être régi par les règles ordinaires tracées dans les articles 61 et 72 du code de procédure civile. Il fallait au moins un délai de huitaine, et l'on ne pouvait pas assigner le 9 Mai pour l'audience du 11 ; il fallait faire autoriser la femme à ester en jugement : ainsi, sous quelque rapport que l'on veuille considérer cette prestation de serment, elle doit être annullée.

Après avoir ainsi justifié leur opposition envers le jugement du 11 Mai 1822, ils attaquaient celui du 7 Août, qui avait octroyé défaut contre le sieur et la dame Bonne-maison, et avait déclaré valable la saisie-arrêt faite à leur préjudice. Leur moyen était pris de ce que la dame Perraro n'avait pas été autorisée, avant le jugement du 7 Août, à ester en jugement.

L'article 215 du code civil, disaient-ils, est formel ; il déclare que la femme ne peut ester en jugement sans l'autorisation de son mari, et l'article 218 déclare que si le mari refuse d'autoriser sa femme à ester en jugement, le juge peut donner l'autorisation. Il faut donc pour la validité de tout jugement dans lequel une femme mariée est intéressée, une autorisation spéciale accordée, ou par le mari ou par la justice.

L'instance en validité de la saisie-arrêt faite par la dame de Laglazière, était une instance toute différente de celle qui avait eu pour objet la condamnation : la dame

Perraro était intéressée dans cette affaire ; le jugement du 7 Août 1822 a été rendu contre elle , et cependant elle n'était autorisée sur cette instance , ni par son mari , ni par la justice. On dit que cette autorisation résultait du concours du mari dans la procédure ; mais il est aisé de répondre , en premier lieu , que le concours du mari dans une instance n'est pas déclaré , par la loi , équivaloir à une autorisation , comme le concours dans un acte ; en second lieu , et cette raison tranche toute difficulté , que les tribunaux qui ont cru que le mari autorisait son épouse à ester en jugement , de cela seul qu'il plaidait concurremment avec elle , n'ont rendu cette décision que dans des espèces où le mari plaidait contradictoirement , mais jamais lorsqu'il restait défaillant.

Si l'on peut étendre le sens de l'article 215 à ce point que le concours du mari suffise , il faut au moins que le mari agisse pour qu'il soit censé autoriser son épouse ; mais il n'agit pas , ou pour mieux dire , il ne concourt pas avec son épouse lorsqu'il reste défaillant. Il fallait donc faire pourvoir la femme Perraro d'une autorisation valable avant que de pouvoir requérir contre elle un jugement ; il fallait suivre la même marche qui avait été suivie dans la première instance en condamnation , et la faire autoriser par la justice , si son mari refusait de l'autoriser : le jugement du 7 Août est donc nul.

Les époux Bonnemaïson étendaient encore ce moyen de nullité au jugement de prestation de serment ; mais il fut reconnu que ce jugement était inattaquable sous ce rapport.

La dame de Laglazière répondait : Les exécutions faites à suite du jugement du 7 Février 1809 , ne sont pas telles qu'elles pussent être déclarées nulles faute de notification préalable du jugement , conformément à l'article 147 du

code de procédure civile. Cet article ne prescrit cette formalité préalable que pour des exécutions forcées, telles que des saisies, etc. D'ailleurs le jugement a été notifié à l'avoué des époux Bonnemaison, et la notification est constatée par l'acte du 15 Mars suivant. On prétend que cet acte est nul, mais aucune loi n'en prescrit les formalités; il suffisait que le jugement eût été notifié à avoué, et aucun article du code de procédure civile n'exigeait que la notification renfermât certaines conditions. Les notifications d'avoué à avoué ne sont pas des exploits ordinaires; elles ne sont donc pas soumises aux dispositions de l'article 61 du code de procédure civile. Il serait ridicule de demander dans de pareils actes, tout ce que la loi a dû exiger dans un exploit. Ces notifications ne peuvent être faites que par un huissier audiencier; elles ne peuvent être signifiées qu'aux avoués appelés à avoir tous les jours des rapports d'affaires avec ces officiers ministériels; ils ne peuvent donc méconnaître ni leur caractère d'huissier audiencier, ni leur signature; il est donc inutile que dans de pareils actes on énonce les noms, demeure et immatricule de l'huissier. Un pareil examen des autres formalités nécessaires aux exploits ordinaires, en démontre l'inutilité relativement aux actes d'avoué à avoué; aussi Carré décide-t-il dans son *Traité et Questions*, n.ºs 342 et 851, que ces actes ne sont pas soumis aux dispositions de l'article 61 du code de procédure civile. Or, si cet article n'est pas applicable, quelle disposition de la loi pourra-t-on consulter? et comment pourra-t-on annuler une pareille notification, alors que l'article 1030 du code décide en termes formels qu'on ne pourra jamais annuler un exploit ou acte de procédure, si la nullité n'en est expressément prononcée par la loi?

On oppose divers arrêts; mais ces arrêts ont tous été rendus dans des espèces différentes, et dans un cas pour lequel la jurisprudence a admis une distinction particulière. On distingue, en effet, si la notification, quoique faite d'avoué à avoué, fait courir un délai et une déchéance contre la partie, ou si elle n'en fait courir aucun. Dans le premier cas, comme l'acte d'avoué à avoué produit les mêmes effets qu'un exploit à partie, les tribunaux exigent que l'on remplisse les mêmes formalités. C'est dans des cas pareils qu'ont été rendus les arrêts invoqués par les époux Bonnemaison; il s'agissait de notifications qui, quoique faites à l'avoué, faisaient courir les délais de l'appel et des déchéances contre les parties qui avaient succombé devant les premiers juges, comme dans les notifications des jugemens rendus sur les contredits ou sur les demandes en distraction; mais lorsque la notification contestée ne faisait courir aucun délai, aucune déchéance, ces mêmes tribunaux maintenaient les notifications quoiqu'elles ne continssent aucune des formalités prescrites par l'art. 61 du code de procédure civile.

C'est ainsi que la cour de Bordeaux, qui, la première, a fixé les formalités que devait contenir un acte d'avoué à avoué qui faisait courir un délai de rigueur, a maintenu elle-même une notification d'avoué à avoué, dans laquelle l'huissier avait omis le *parlant à*. Cet arrêt est du 25 Août 1810 (1).

La cour royale de Toulouse a adopté les mêmes principes, et elle a quelquefois annullé les notifications d'avoué à avoué qui faisaient courir des délais de rigueur et des déchéances; mais elle a maintenu, par des arrêts nom-

---

(1) Sirey, tom. II — 2 — 105.

breux, des notifications qui, abstraction faite de ces circonstances particulières, étaient querellées comme ne renfermant que les formalités que l'on prétendait être substantielles dans tout exploit.

C'est ainsi que par arrêt du 30 Janvier 1815, rendu dans la cause de la femme Bonnet et des frères Monge, la cour a jugé que dans les significations d'avoué à avoué, l'huissier audiencier n'avait pas besoin d'énoncer son immatricule.

C'est ainsi que par son arrêt du 7 Décembre 1815, rendu dans la cause des héritiers Lasmartres et de la femme Regraffe, la cour déclare valable la signification d'un jugement fait d'avoué à avoué, quoiqu'elle ne contint que ces mots : *De la part de..... avoué, notifié à..... avoué, en l'étude, en parlant à un clerc. Boyer.*

Enfin, par un arrêt du 16 Février 1816, la cour maintint une signification ainsi signifiée : *Le 29 Décembre 1814, signifié à Druilhe, avoué de Balard père et fils. Baillé copie à lui-même au palais, à onze heures du matin. Dèche.*

Il est donc constant qu'on ne peut annuler, par vice de forme, une notification d'avoué à avoué, alors surtout qu'elle ne fait courir aucun délai, et qu'il suffit pour que le vœu de la loi soit accompli, que la signification ait eu lieu.

Au surplus, la cour de Limoges n'a pas même admis la distinction établie par les autres cours (1); et la cour de cassation devant laquelle cette question fut discutée, évita de donner une solution dans son arrêt du 8 Mars 1816 (2) : il faut donc maintenir la notification faite à l'avoué des époux Bonnemaison.

---

(1) Sirey, tome 14 — 2 — 83.

(2) *Idem*, tome 16 — 1 — 367.

Après avoir réfuté ce premier moyen d'opposition, la dame de Laglazière défendait aux moyens de nullité proposés contre les actes postérieurs. L'art. 120 indique bien, disait-elle, que le serment doit être prêté en présence de l'autre partie, ou elle dûment appelée par acte d'avoué à avoué lorsqu'il y en a de constitué; mais cette formalité n'est pas prescrite à peine de nullité. Dès-lors, et suivant les termes de l'art 1033, la sommation ne saurait être annullée comme n'étant pas faite dans les formes exigées par la loi. D'ailleurs il s'agissait ici de l'exécution d'un jugement définitif rendu depuis plus de douze ans. Le jugement du 7 Février 1809, avait définitivement évacué la contestation, en condamnant les époux Bonnemaison à payer les sommes réclamées, à la charge par la dame de Laglazière de prêter le serment qui lui était déféré; l'avoué qui avait occupé pour les époux Bonnemaison, avait pouvoir pour occuper sur l'exécution de ce jugement, mais seulement pendant le délai d'un an. Ce délai expiré, tous ses pouvoirs cessaient de plein droit; les époux Bonnemaison n'avaient plus d'avoué en cause, et par suite il fallait faire notifier un exploit à partie, ainsi que le prescrit l'art. 121 lui-même.

Mais, dit-on, s'il fallait un exploit à partie, il fallait un ajournement aux délais ordinaires, et la sommation a été signifiée le 9, pour en venir à l'audience du 11; l'exploit serait donc nul sous ce deuxième rapport. Pour repousser ce nouveau moyen de nullité, il suffit de faire remarquer que l'art. 121 du code de procédure civile qui contient les règles spéciales, et seules applicables à l'espèce, exige que le serment soit prêté en présence de l'autre partie, ou elle dûment appelée par exploit à partie, s'il n'y a pas d'avoué constitué. Il suffit donc de dénoncer

que le serment sera prêté à l'audience qui est indiquée, de sommer la partie d'avoir à y être présente si bon lui semble ; et il n'est pas plus nécessaire de laisser un délai de huitaine à la partie appelée, qu'il ne serait possible à celle-ci de faire présenter un avoué qui déclarerait qu'il se constituerait, et de vouloir retarder la prestation du serment.

Les divers moyens de nullité proposés contre la procédure antérieure à la saisie-arrêt, sont donc mal fondés sous tous les rapports, et il ne s'agit plus que d'examiner les moyens d'opposition dirigés contre le jugement du 7 Août 1822.

Ce jugement a été rendu en défaut et au préjudice des deux époux Bonnemaïson. Quant à la condamnation prononcée contre le mari, celui-ci n'allègue aucun moyen d'opposition. Il faut donc maintenir le jugement pour toute la partie qui le concerne. Pour ce qui concerne son épouse, l'on querelle le jugement lui-même, en ce qu'il aurait été rendu contre une femme mariée, sans que celle-ci fût pourvue d'une autorisation suffisante et légale pour ester en jugement. Ce dernier moyen n'aurait donc pour objet que d'anéantir une partie de ce jugement ; il ne présenterait aucun intérêt réel ; mais enfin il faut examiner s'il serait fondé.

Il serait pris de la prétendue contravention à l'art. 215 du code civil. Il est vrai que cet article déclare que la femme ne peut ester en jugement sans l'autorisation de son mari, et que l'art. 218 déclare que si le mari refuse d'autoriser sa femme à ester en jugement, le juge peut donner l'autorisation. Il résulterait au premier abord du sens grammatical de ces expressions, qu'il faudrait toujours, et dans tous les cas, à la femme mariée une autori-

sation spéciale et écrite, émanée ou du mari, ou de la justice, pour qu'elle pût ester en jugement, tandis que dans tous les autres actes pour lesquels l'autorisation du mari est nécessaire à la femme, le concours du mari dans l'acte suffit et équivaut au consentement formel; mais à cet égard la jurisprudence a levé tous les doutes que l'on avait voulu élever sur ce point, et il est universellement reconnu, il a été jugé plusieurs fois, que le concours du mari qui plaide avec son épouse, fournit à celle-ci une autorisation suffisante. Ce point de doctrine est établi par les arrêts de la cour de Nanci, du 24 Avril 1811 (1), et de la cour de Colmar, du 14 Janvier 1812 (2).

Si l'on admet une fois cette opinion, il faudra bien reconnaître, par une conséquence nécessaire, que le jugement poursuivi, et contre le mari et contre la femme simultanément, est valablement poursuivi. L'autorisation n'a, en effet, d'autre but que de prévenir le mari des demandes que l'on adresse à son épouse, afin que s'il croit ces demandes fondées, il se détermine à y acquiescer sans frais. Or, le mari a une connaissance parfaite de ces poursuites lorsqu'elles sont dirigées contre lui, aussi bien que contre son épouse : le jugement est rendu avec lui; il est partie dans l'instance; il concourt donc avec sa femme, et cela seul dispense de recourir à une autorisation spéciale.

On veut établir une distinction entre le concours actif et le concours passif. On dit que la jurisprudence n'admet un équivalent à l'autorisation spéciale et expresse pour ester en jugement, que lorsque le mari se présente et plaide contradictoirement avec son épouse; mais, encore une fois,

(1) Sirey, tome 12, part. 2, p. 443.

(2) *Idem*, tome 12 — 2 — 442.

la présence du mari dans la cause suffit pour qu'il y ait concours, et l'art. 2208 du code civil indique qu'un concours passif est suffisant. Cet article veut en effet que la saisie immobilière des biens personnels à la femme, se poursuive simultanément, et contre le mari et contre la femme ; et ce n'est que lorsque le mari ne veut pas concourir avec son épouse dans la procédure, qu'il est obligé de le déclarer, et dans ce cas le créancier fait pourvoir la femme d'une autorisation en justice : tant que le mari se tait, la procédure est dirigée contre lui ; il paraît consentir à concourir avec son épouse ; il faut donc maintenir le jugement du 7 Août, qui a été rendu simultanément, et contre le sieur et contre la dame Bonnemaïson ; il faut donc démettre les opposans de tous les moyens de nullité et d'opposition.

Sur ces plaidoiries respectives, et sur les conclusions conformes de M. Petit, substitut de M. le procureur du roi.

#### JUGEMENT.

Considérant que les attaques dirigées par les parties de M<sup>e</sup>. Guittou contre le jugement du 7 Février 1809, sont irrecevables et mal fondées ; irrecevables, puisque ce jugement est contradictoire, et a acquis l'autorité de la chose souverainement jugée, n'ayant été attaqué par aucune voie légale dans le délai de trois mois ; mal fondées, puisque la femme Perraro a été autorisée dans cette instance, et par un jugement particulier d'autorisation, et par le concours actif de son mari dans le jugement :

Considérant que les moyens de nullité opposés au jugement du 11 Mai 1822, sont tous mal fondés ; que la disposition de l'art. 121 du code de procédure civile était

modifiée, dans l'espèce, par celle de l'art. 1038, en sorte que c'était à partie qu'il fallait notifier l'exploit contenant l'indication du jour où le serment serait prêté; que cet exploit n'était pas un ajournement, et ne devait donc pas donner l'intervalle de huitaine prescrit par l'art. 72 pour les ajournemens en général; que ce jugement ne constituait pas une instance nouvelle, mais bien formait le complément d'une seule et même instance, en sorte que l'autorisation donnée à la femme n'avait pas besoin d'être renouvelée; qu'enfin le jugement du 7 Février 1809 avait été notifié à avoué, en sorte qu'on ne pouvait jamais invoquer l'art. 147 du code de procédure civile, cet article, ni aucun autre de ce même code, n'indiquant les formalités nécessaires aux simples significations d'avoué à avoué; que, sous tous ces rapports, le jugement du 11 Mai 1822 est parfaitement régulier, et doit être maintenu à l'égard du sieur Bonnemaïson et de la dame Perraro :

Considérant que tout créancier, porteur d'un titre, peut faire une saisie-arrêt; qu'il serait dès-lors inutile d'examiner si le jugement obtenu par la dame de Laglazière pouvait être exécuté; qu'au surplus, la formalité prescrite par l'art. 147 du code de procédure civile, avait été déjà remplie lorsque la saisie-arrêt fut faite; qu'il faut donc maintenir cette saisie-arrêt :

Considérant que le jugement du 7 Août 1822 est inattaquable à l'égard du sieur Bonnemaïson, mais qu'à l'égard de la dame Perraro, il doit être rétracté pour contravention à l'art. 215 du code civil; qu'aux termes de cet article, la femme ne peut ester en jugement sans l'autorisation de la justice ou de son mari; que si la jurisprudence a considéré comme une autorisation suffisante le concours du mari dans l'instance, c'est parce que le mari,

procédant avec son épouse, paraît consentir à ce que celle-ci soutienne la contestation ; mais qu'on ne peut considérer comme une autorisation suffisante le seul fait que le mari serait assigné en même temps que son épouse, parce que, dans ce cas, aucun fait du mari ne peut prouver ou faire même présumer son autorisation ; qu'il fallait donc avant de poursuivre un jugement de défaut contre la femme Perraro, épouse Bonnemaïson, la faire autoriser en justice, et que ce jugement seul doit être rétracté à son égard :

Considérant, etc.

*Par ces motifs*, LE TRIBUNAL, vidant le renvoi au conseil, jugeant en dernier ressort, sans s'arrêter aux conclusions tant principales que subsidiaires du sieur Bonnemaïson, et les rejetant ou l'en démettant, non plus qu'aux conclusions que sa femme a dirigées contre les jugemens du 7 Février 1809 et 11 Mai 1822, et contre la saisie-arrêt faite à son préjudice, du tout la démettant ; disant néanmoins droit, quant à ce, sur son opposition envers le jugement de défaut du 7 Août 1822, qui déclare valable ladite saisie-arrêt, a rétracté et rétracte ledit jugement dans l'intérêt de ladite dame Bonnemaïson ; ce faisant, remet les parties au même et semblable état où elles se trouvaient avant ledit jugement ; condamne ledit Bonnemaïson, partie de Guittou, aux dépens envers la dame de Laglazière, partie de Beaumont, ceux entre la dame Bonnemaïson et Laglazière demerant compensés.

Du 27 Novembre 1823. — Tribunal civil de Toulouse.  
— *Président*, M. Duroux, juge. — *Concluant*, M. Petit, substitut du procureur du roi.

*Plaidant*, MM. Gauthier et Mazoyer, avocats.

1.° ASSOCIATION EN PARTICIPATION. — SOLIDARITÉ.

2.° ASSOCIATION EN PARTICIPATION. — CRÉANCIERS. —  
LIQUIDATEUR.

1.° *Les associés en participation sont-ils débiteurs solidaires des engagements contractés par l'un d'eux, pour l'objet de l'association ?* Rés. nég.

2.° *L'association en participation peut-elle avoir des créanciers ?* Rés. nég.

*En d'autres termes,*

*Le participant liquidateur est-il obligé au paiement des dettes contractées par le participant gérant, pour un objet de la participation ?* Rés. nég. ( Art. 1862 du code civil, 18 et 49 du code de commerce. )

CARSAMIGLIA contre Henri AZAIS et les syndics de la faillite de Boyer-Fonfrede.

Le sieur Boyer-Fonfrede avait passé avec l'ancien gouvernement, plusieurs marchés pour l'approvisionnement des armées françaises en Catalogne. Une condition de ces marchés était de pouvoir importer en France des marchandises coloniales pour une valeur égale à celle des approvisionnements versés dans les magasins militaires, et en ne payant qu'un demi-droit d'entrée.

Le sieur Boyer-Fonfrede avait associé en participation le sieur Henri Azais pour la fourniture de quatre mille quintaux métriques de farine faisant partie de ces marchés, en lui donnant un intérêt des cinq douzièmes, et conservant le surplus pour lui.

Il faut remarquer que Boyer-Fonfrede faisait seul toutes les affaires de la participation ; qu'Henri Azais ne pa-

raissait en rien , et ne devait que fournir les fonds nécessaires à l'opération.

En 1812, un sieur Gayraud, agent à Marseille du sieur Boyer-Fonfrede, affréta, pour le compte de ce dernier, la tartane l'*Unique* au capitaine Carsamiglia. Le voyage fut convenu de Marseille à Barcelone, et de Barcelone à Port-Vendres. Le capitaine devait charger les marchandises qui lui seraient indiquées par Boyer-Fonfrede ou ses préposés, au prix de 10 fr. par quintal pour l'aller, et 10 fr. pour le retour, plus une gratification de 10 pour cent pour *droit de chapeau*.

Carsamiglia chargea à Marseille du riz et autres marchandises, et pour le voyage de retour, il chargea à Barcelone, à l'adresse et pour le compte de Boyer-Fonfrede à Port-Vendres, cinq cents quintaux bois de campêche. A son arrivée dans ce dernier port, il les remit au sieur Martin, commissionnaire du sieur Boyer-Fonfrede; mais des contestations s'étant élevées sur le prix du fret de ces campêches, le capitaine Carsamiglia cita devant le tribunal de commerce de Marseille, le sieur Gayraud son affréteur. Celui-ci appela les sieurs Boyer-Fonfrede et Martin, et l'instance fut liée entre ces diverses parties.

Ce tribunal rendit, le 26 Novembre 1813, un jugement qui condamna solidairement le sieur Martin et le sieur Boyer-Fonfrede à payer au sieur Carsamiglia le prix convenu du nolis de retour. Ce jugement fut confirmé par arrêt de la cour d'Aix, du 4 Avril 1814.

Cependant le sieur Carsamiglia voulant ramener les titres à exécution, fit jeter une saisie sur les meubles du sieur Boyer-Fonfrede. Celui-ci y fit opposition, et une instance s'engagea devant le tribunal civil de Toulouse.

Le sieur Boyer-Fonfrede y appela, en garantie, les

sieur Henri Azais et comp.<sup>e</sup>, parce qu'il prétendait que les campêches, formant la cargaison dont Carsamiglia réclamait le nolis, appartenait à la société en participation faite entre eux en 1812.

Il n'a jamais été contesté par Henri Azais, qu'une partie de ces campêches n'ait réellement appartenu à la participation.

Dans cette instance, le sieur Carsamiglia conclut au rejet de la citation en garantie donnée par Boyer-Fonfrede à Azais et comp.<sup>e</sup>, sauf au premier à agir contre celui-ci aux formes de droit, et comme il aviserait.

Cependant le sieur Boyer-Fonfrede avait été déclaré état de faillite par jugement du tribunal de commerce de Toulouse, du 28 Juin 1813. Les syndics furent appelés dans l'instance sur la saisie.

Le 2 Avril 1818, jugement qui démet le sieur Carsamiglia de sa demande en privilège, le réduit au simple rang de créancier chirographaire, et met hors d'instance Henri Azais et comp.<sup>e</sup>

Un jugement avait nommé les sieur Henri Azais et comp.<sup>e</sup>, liquidateurs de l'association en participation contractée avec le sieur Boyer-Fonfrede.

Le 16 Juillet 1821, le sieur Carsamiglia fait assigner devant le tribunal de commerce de Toulouse, les sieur Henri Azais et comp.<sup>e</sup>, en leur nom personnel, comme membres de l'association en participation, et comme liquidateurs de ladite association, pour voir déclarer exécutoires contre eux le jugement du tribunal de Marseille, et l'arrêt de la cour d'Aix, avec toutes contraintes et par corps.

Les sieur Henri Azais et comp.<sup>e</sup> appellèrent en intervention les syndics de la faillite du sieur Boyer-Fonfrede.

Le tribunal rendit un jugement qui relaxa lesdits sieur Azais et comp.<sup>o</sup> de toutes les demandes contre eux formées.

Le sieur Carsamiglia a relevé appel de ce jugement ; dans son intérêt, on a dit :

Un point de fait incontestable, c'est que les campêches dont le port est réclamé, appartenaient à l'association en participation ; qu'elle en a profité ; que leur prix est entré dans son actif, et a été partagé entre Azais et Boyer-Fonfrede associés.

Deux propositions à établir :

- 1.<sup>o</sup> Le nolis en est dû par le sieur Azais comme associé ;
- 2.<sup>o</sup> Ce nolis doit être payé tout au moins par l'actif de l'association, c'est-à-dire, par le sieur Azais liquidateur.

Pour démontrer la première proposition, Carsamiglia soutenait que tous les membres d'une association en participation, étaient débiteurs solidaires des engagements contractés par l'un d'eux pour les objets de l'association. Ce principe d'équité, qui n'est qu'une conséquence, disait-il, de cette maxime *nemo alterius injuria locupletior fieri debet*, a été consacré par la législation et la jurisprudence. Sous l'empire de l'ordonnance de 1673, la cour de cassation l'a appliqué dans l'affaire des sieurs Billaud et Alloncle, rapportée dans la Question de Droit de Merlin, voyez *Société*, §. 2.<sup>o</sup> Ce jurisconsulte examine, sous tous les rapports, la question de la cause, et il ne balance pas à décider que la solidarité existe entre tous les participans pour un engagement contracté par l'un d'eux, et dont les bénéfices ont été versés *in communem arcam*. Il va même plus loin, et fortifiant sa doctrine de textes et d'arrêts, il combat l'autorité contraire de Pothier dans son *Traité du Contrat de Société*, chap. 6, §. 2.

Si l'on examine maintenant la question d'après nos lois nouvelles, la solution en est bien moins douteuse.

L'art. 1862 du code civil dispose que dans les sociétés *autres que celles de commerce*, les associés ne sont pas tenus solidairement des dettes sociales; donc, par la raison des contraires, dans les sociétés commerciales la solidarité entre associés existe de plein droit. En jetant maintenant les yeux sur le code de commerce, nous n'apercevrons qu'une seule exception au principe posé par le code civil; cette exception est celle établie par l'art. 26 en faveur de l'associé commendaire qui n'est passible des pertes que jusqu'à concurrence des fonds qu'il a mis ou dû mettre dans la société. L'associé en participation demeure dans les termes de la règle générale renfermée dans l'art. 1862 du code civil, et par conséquent il demeure obligé solidairement, avec son associé, à l'exécution des engagements qu'il n'a pas contractés, mais qui l'ont été par ce dernier, et pour le profit de la société.

La cour de cassation l'a ainsi décidé le 26 Mars 1827. (Sirey, tom. 18, part. 1.<sup>re</sup>, pag. 53.)

Mais si les sieur Azais et comp.<sup>e</sup> n'étaient, en leur nom personnel, tenus du paiement des obligations contractées par le sieur Boyer-Fonfrede leur participant, du moins ne peuvent-ils pas s'y refuser en leur qualité de liquidateurs de la participation, sauf à eux à régler leurs comptes avec le sieur Boyer-Fonfrede, ou les syndics qui le représentent.

Les sieur Azais et comp.<sup>e</sup>, comme liquidateurs de l'association, en sont les représentans naturels; ils n'ont été nommés liquidateurs que pour gérer et administrer toutes les affaires de l'association, pour faire rentrer l'actif, comme pour en payer le passif. C'est à l'association pour

le compte de laquelle le sieur Carsamiglia a transporté les campêches, qu'il s'adresse dans la personne du liquidateur pour obtenir le prix du nolis qui lui est dû. C'est l'être moral, débiteur de Carsamiglia, que celui-ci attaque en dirigeant ses demandes contre le liquidateur qui en est l'agent ou le représentant : on ne conteste pas au liquidateur le droit de poursuivre les débiteurs de l'association ; mais tous les principes ne seraient-ils pas renversés, si, à son tour, le liquidateur pouvait se refuser au paiement des dettes de la société ; qu'il fût liquidateur pour percevoir et poursuivre les débiteurs, et qu'il ne le fût pas pour payer et répondre aux actions des créanciers ?

Dans leur nouvelle qualité, les sieur Azais et comp.<sup>e</sup> représentent, ou l'association ou le sieur Boyer-Fonfrede ; dans les deux cas, le sieur Carsamiglia a une action utile à exercer contre eux.

De tous ces raisonnemens, l'appelant induisait la nécessité de réformer le jugement du tribunal de commerce.

Les sieur Henri Azais et comp.<sup>e</sup> répondaient au double moyen proposé par leur adversaire ; nous ne présenterons pas l'analyse d'une fin de non recevoir étrangère au point de droit, et puisée entièrement dans les faits de la cause.

Sous aucune législation, ni sous l'empire de l'ordonnance, ni sous celui du code de commerce, on n'a admis le principe de la solidarité entre associés participans.

Savary, l'un des rédacteurs de l'ordonnance, nous l'apprend en termes formels dans son deuxième volume, parère 65.<sup>e</sup>, page 423. Pothier professe la même doctrine, *loco citato*. Jousse, dans son Commentaire sur l'ordonnance, et dans le préambule du titre 4, enseigne les mé-

mes principes, et ne suppose pas même qu'on puisse élever le plus léger doute.

Nous avouons que Merlin semble être d'un avis contraire ; mais on doit remarquer que l'espèce sur laquelle il donna les conclusions rapportées dans ses Questions de Droit, loin d'avoir aucun rapport avec celle du procès, a des caractères qui le distinguent éminemment. La société qui faisait l'objet du procès devant la cour de cassation, n'était pas, à proprement parler, une société en participation, mais une vraie société en nom collectif ; et à ce sujet on peut voir ce qu'en dit M. Locré dans son ouvrage sur le Code de Commerce, aux art. 47 et 48.

Depuis ce dernier code, il ne peut plus même y avoir de question. Le titre qui traite des sociétés, règle avec exactitude l'étendue des engagements des associés entre eux ; mais tandis qu'il établit la solidarité entre les associés en nom collectif, il garde le silence à l'égard des participans. Est-il permis de présumer ainsi la solidarité ? On dit que l'article 1862 du code civil l'a prononcée, en règle générale, pour toutes les sociétés de commerce ; mais si cela était vrai, pourquoi le législateur a-t-il cru nécessaire de promulguer une disposition expresse pour les associés en nom collectif ?

Il y a, au reste, pour ce point de doctrine unanimité entre les auteurs. On peut lire en effet M. Locré, dans son *Esprit du Code de Commerce*, sur les articles 47 et 48 ; Dufour, dans son *Commentaire du Code de Commerce*, tom. 1, pag. 48 ; Delvincourt, dans ses *Institutes du Droit commercial*, tom. 1, pag. 30 ; enfin, Pardessus, dans son *Cours de Droit commercial*, part. 3, pag. 104, n.° 1049.

La jurisprudence n'est pas contraire à ces autorités , et on explique l'arrêt cité par l'appelant , par une seule observation. Si tous les participans sont également connus du public , régissent également les affaires de la participation , il est bien certain qu'alors les tiers ont pu ne contracter avec l'un d'eux que parce qu'ils connaissaient l'autre participant ; ils sont censés avoir suivi la foi de tous deux , s'être confiés au crédit de tous deux ; il y aurait dès-lors de l'injustice à ne leur donner qu'un seul débiteur. C'est ce qui est arrivé dans l'arrêt de Crélin , invoqué par l'appelant ; aussi il est vrai de dire que la cour de cassation n'a pas rendu des décisions contradictoires , quand , après cet arrêt , elle a jugé , le 9 Janvier 1821 , que la solidarité n'existait pas entre participans (1).

Le tiers qui n'a pour débiteur que le participant avec lequel il a contracté , n'est pas cependant sans action contre le participant occulte ; il a contre lui l'action réservée à tout créancier du chef de son débiteur ; mais il faut pour qu'il puisse l'exercer utilement , non seulement que le débiteur eût capacité lui-même pour agir , mais encore qu'il fût aussi créancier de son associé participant. Or , en fait , d'un côté , le sieur B. Fonfrede est en faillite , et est dépouillé de toutes ses actions ; de l'autre , le sieur Azais ne doit rien à l'association.

Comme liquidateurs , le sieur Azais et comp.<sup>e</sup> ne sont pas tenus davantage de payer les dettes contractées par le sieur Fonfrede , même pour les objets de l'association ; ils sont , dans toute la rigueur des mots , liquidateurs pour prendre , et non pas pour payer. C'est une conséquence des principes posés plus haut. La participation n'existe pas pour

---

(1) Sirey , tom. 22 , part. 1 , pag. 38.

les tiers ; elle n'a pas pour eux des comptes particuliers , mais seulement pour les associés entre eux. Les tiers ne connaissent que celui avec lequel ils ont contracté , et par conséquent n'ont de compte à régler qu'avec lui ; les participants ne reconnaissent que celui qui reçoit leurs fonds , et par conséquent n'ont rien à démêler avec tout autre qu'avec lui. Les fonctions du participant liquidateur consistent à savoir ce qu'il a payé , ce qu'on lui doit , et à balancer le tout. S'il peut agir contre les débiteurs de l'association , c'est qu'il agit du chef du participant avec lequel le débiteur a contracté.

Vainement , dit-on , que le tiers agit et peut agir contre l'être moral qui représente l'association en participation ; cette fiction ne peut pas être admise dans ce cas , parce que , on ne saurait trop le répéter , l'association n'existe pas pour les tiers.

M. Vialas , qui remplissait les fonctions du ministère public , adopta le système des intimés.

ARRÊT.

Attendu , en fait , que l'association qui a existé entre le sieur Boyer-Fonfrede et le sieur Azais et comp.<sup>o</sup> , et sur laquelle le sieur Carsamiglia fonde l'action qu'il exerce contre ce dernier , était une simple participation pour une association de commerce dont il ne fut passé aucune écriture , et où il n'y eut aucun apport de fonds convenu ; que Boyer-Fonfrede gérait seul les affaires de cette participation inconnue au public , sans qu'Azais parût ni s'immiscât en rien dans cette gestion ;

Qu'en laissant sa tartane à l'agent de Boyer-Fonfrede , Carsamiglia n'a traité qu'avec lui ; qu'il ignorait complètement à cette époque l'existence d'une association entre

Boyer-Fonfrede et Azais , et qu'il ne l'a connue que long-temps après , savoir , lorsque Boyer-Fonfrede étant tombé en faillite , Azais fut nommé liquidateur de la participation ; que même , après cette information , Carsamiglia ne reconnaissant pour débiteur que Boyer-Fonfrede , s'opposa à l'intervention d'Azais dans une instance engagée par lui pour le paiement du nolis , quoique Azais fût appelé comme garant dans ladite instance en sa qualité de liquidateur de la participation ;

Qu'enfin Boger-Fonfrede est tombé depuis long-temps en état de faillite , et qu'il est représenté par les syndics définitifs qui agissent dans l'intérêt de la masse de ses créanciers.

Attendu , en droit , qu'on ne peut avoir d'action que contre celui avec lequel on a contracté , ou contre l'associé solidaire de ce dernier ; qu'il n'y a pas de solidarité entre des associés en simple participation , cette espèce particulière de société n'existant que dans l'intérêt des associés , et nullement dans celui des tiers auxquels , par sa nature , elle est communément inconnue , et par conséquent étrangère ;

Qu'il peut cependant arriver que les tiers aient action contre les participans avec lesquels ils n'ont pas traité directement , mais qu'il faut pour cela que par des faits extérieurs quelconques les participans non gérens aient autorisé les tiers à penser qu'ils traitaient sur la foi de leur crédit , aussi bien que sur celle du gérant de la participation ; que la bonne foi , qui est l'ame du commerce , exige , dans ce cas , que les tiers puissent agir contre ces participans , malgré la généralité du principe qui veut qu'il n'y ait pas de solidarité entre les membres d'une association en participation , mais que cette exception n'est

pas applicable à l'espèce dans laquelle il s'agit d'un participant qui ne s'est fait connaître en cette qualité par aucun acte quelconque , et qui , par le fait , est demeuré inconnu au sieur Carsamiglia plusieurs années après l'affrètement de la *tartane* dont il réclame le nolis , et qu'en laissant à Carsamiglia son action contre Boyer-Fonfrede , sans l'étendre au sieur Azais , on ne fait que le restreindre à la seule garantie qu'il a stipulée , et sur la foi de laquelle il a contracté ;

Qu'à la vérité , les tiers pourraient avoir contre un participant non gérant et occulte , l'action appartenant à tout créancier contre le débiteur de son débiteur ; mais que pour l'exercer utilement , il faudrait tout à la fois que le participant fût débiteur de l'association , et que le gérant de cette même association ne fût pas en état de faillite ; que loin que ces deux circonstances se rencontrent dans la cause , il est certain , d'un côté , que le sieur Azais ayant alimenté la participation avec ses fonds est son créancier , et non son débiteur ; et de l'autre côté , que le sieur Boyer-Fonfrede est en état de faillite , ce qui a fait passer toutes ses actions sur la tête des syndics , et opéré la confusion de tous ses droits actifs , pour la distribution en être faite à ses créanciers sans distinction.

Attendu que si , d'après le principe général déjà discuté et reconnu applicable à l'espèce , l'association en participation n'intéresse que les participans , et demeure étrangère aux tiers qui n'en ont aucune connaissance , il faut tenir pour certain que ces derniers , créanciers véritables du participant gérant avec lequel ils ont traité , ne sont pas et ne peuvent être créanciers de la participation ; que dès-lors ils n'ont pas d'action à exercer contre le liquidateur de cette association dissoute , lequel représente non le parti-

cipant qui avait la gestion, mais l'association même ; que les fonctions du sieur Azais, considérées comme liquidateur, se réduisaient à liquider les comptes de l'association du sieur Boyer-Fonfrede, participant gérant à lui-même, à faire rentrer l'actif de cette même association, et à verser entre les mains des syndics de la faillite de Boyer-Fonfrede, ce qui se trouvera, en dernière analyse, appartenir à ce dernier ; mais qu'il ne peut être obligé de payer au sieur Carsamiglia une dette particulière au sieur Boyer-Fonfrede, et étrangère à l'association qu'il est chargé de liquider ; que ce paiement, effectué par Azais comme liquidateur, serait commode sans doute pour le sieur Carsamiglia, mais qu'il nuirait à la masse des créanciers de Boyer-Fonfrede, en procurant audit Carsamiglia un paiement intégral, tandis que les autres créanciers de Boyer-Fonfrede seraient réduits à un moindre dividende, et que ce serait accorder à Carsamiglia un privilège que la loi ne lui donne pas, tandis qu'il a renoncé lui-même, dans le temps, au privilège spécial que l'article 306 du code de commerce lui conférait, en ne demandant pas le dépôt en mains tierces des marchandises que sa tartane transporta de Barcelone à Port-Vendres jusqu'au paiement du fret dont il s'agit au procès.

*Par ces motifs*, LA COUR a démis et démet la partie de Marion de son appel.

Du 20 Décembre 1822. — Cour royale de Toulouse. — 3.<sup>me</sup> chambre. — *Président*, M. d'Aldéguier. — *Concluant*, M. Vialas, substitut du procureur général.

*Plaidant*, MM. Ducos, Féral et Romiguières fils, avocats.

COMPTE TUTÉLAIRE. — ACTION. — PRESCRIPTION.

COMPTE TUTÉLAIRE. — MINEUR. — ARBITRAGE.

*L'action en reddition du compte de la tutelle qui a pris fin sous les anciennes lois, est-elle éteinte par la prescription décennale, lorsque le mineur a atteint sa majorité sous l'empire du code civil? Rés. nég. (Code civil, articles 475 et 2281.)*

*En l'an 8, le tuteur qui rendait son compte de tutelle au mineur devenu pubère, assisté de son curateur, pouvait-il valablement compromettre avec le mineur et le curateur pour soumettre à des arbitres le jugement des difficultés qui s'élevaient sur le compte rendu? Rés. nég. (Ordonnance de 1667, tit. 29.)*

Jean VIALAS contre François VIALAS.

Ces questions intéressantes se sont présentées dans une cause dont les faits sont susceptibles de l'analyse la plus simple. Nous ne les exposons qu'autant qu'il est nécessaire pour faire connaître l'espèce dans laquelle est intervenu l'arrêt de la cour.

Jean Vialas était devenu le tuteur des deux enfans mineurs de son frère. En l'an 8, les deux enfans mineurs étant devenus pubères, Jean Vialas, aux termes des anciennes lois, voulut rendre son compte tutélaire aux mineurs en présence du curateur dont ils avaient été pourvus. Le compte de tutelle fut en effet dressé, et copie en fut notifiée, en Frimaire an 8, aux deux enfans mineurs et au curateur. Ils y fournirent leurs impugnations; on ne put s'accorder: il fallut faire statuer sur cette contestation. Le tuteur et les mineurs, assistés du curateur, se présentèrent devant le bureau de paix, et là, par un procès verbal

ramené dans le jugement arbitral qui s'ensuivit , les parties remirent la décision de leurs différens à deux arbitres dont le procès verbal porte la nomination.

Les arbitres procédèrent ; le 25 Frimaire ils rendirent leur décision , par laquelle ils accueillirent diverses impugnations faites au compte tutélaire ; ils fixèrent la somme dont ils déclaraient le tuteur reliquataire , et ils ordonnèrent la remise de cette somme , ainsi que celle de divers effets mobiliers , entre les mains du curateur. Le 28 Frimaire , quittance notariée consentie par le curateur , portant décharge du tout en faveur de Jean Vialas.

François Vialas fut atteint , en 1806 , par les lois de la conscription. Il paraît que son service militaire a duré jusque vers l'an 1814.

En 1821 , François Vialas a actionné Jean Vialas devant le tribunal de Gaillac , en reddition du compte de tutelle. Jean Vialas a demandé son relaxe par fins de non valoir et de non recevoir. Ses conclusions ont été rejetées. Le 16 Août 1821 , jugement du tribunal de Gaillac , qui ordonne que Jean Vialas rendra aux formes de droit , dans le délai d'un mois , à François Vialas , et à ses frais , le compte de la gestion et administration des biens de ce dernier , pour ledit compte présenté et affirmé , débattu et soutenu le cas y échéant , être dit droit définitivement aux parties ainsi qu'il appartiendra , les dépens demeurant réservés.

Jean Vialas interjeta appel de ce jugement.

Le 14 Janvier 1823 , la cour a rendu un arrêt qui a démis l'appelant de son appel faute de défendre ; Jean Vialas a formé opposition à cet arrêt , et c'est sur cette opposition que la cause a été plaidée.

Devant la cour , Jean Vialas a soutenu , en premier lieu ,

que François Vialas ne pouvait plus exercer l'action en reddition du compte tutélaire ; que cette action était prescrite aux termes de l'article 475 du code civil ; en second lieu , que le compte tutélaire avait été rendu , et que , dans tous les cas , il devait être relaxé de la demande dirigée contre lui.

En premier lieu , disait le défenseur de l'appelant , la prescription est acquise à Jean Vialas. Il est assigné comme tuteur , et à raison de la tutelle ; il peut donc invoquer l'article 475 du code civil. Or , cet article n'accorde au mineur que le délai de dix ans , à compter de sa majorité , pour l'exercice de toutes actions relatives à la tutelle. Ces dix ans courent à compter de la majorité. Ici , en point de fait , les dix années sont expirées , puisque François Vialas a atteint sa majorité depuis l'année 1807. Il est donc incontestable que la prescription est acquise à l'appelant.

Que l'on ne dise pas qu'il faut dans l'espèce appliquer les anciens principes , et reconnaître que le mineur avait trente ans pour attaquer son tuteur ; ce serait là une erreur grave , et une fausse application de l'article 2281 du code civil. En effet , cet article dispose bien que les prescriptions qui ont commencé sous les anciennes lois , doivent être réglées par ces lois ; mais ici il est évident que la prescription a commencé sous l'empire du code civil. La prescription dont il s'agit , que l'on veuille la faire régir par les lois anciennes ou modernes , ne peut jamais prendre son commencement qu'au jour où la majorité est accomplie. Or , en fait , François Vialas n'a été majeur qu'en 1807 ; la prescription n'a pu commencer qu'alors. Elle a donc pris naissance sous l'empire du code civil.

Cette question a été ainsi décidée par la cour royale d'Amiens et par la cour de cassation. On trouve dans le

Recueil de Sirey ( tom. 20 , part. 1 , pag. 43 ) , ce dernier arrêt sous la date du 26 Juillet 1819 ; il prononce le rejet du pourvoi formé contre l'arrêt de la cour d'Amiens. Il décide que *la prescription des actions du mineur contre le tuteur , relativement aux faits de la tutelle , doit se régler d'après le code , lorsque la majorité s'est accomplie depuis la publication de ce code. Peu importe que la gestion de tutelle ait eu lieu sous la législation antérieure.*

En second lieu , disait l'appelant , j'ai rendu le compte que l'on me demande. Je le produis. Il a été rendu aux enfans mineurs en présence de leur curateur. Ce compte a été impugné , et un jugement a statué sur les contestations que le débat du compte a fait naître. Ce jugement , il est vrai , est un jugement arbitral ; mais les arbitres ont été nommés , d'un côté , par le tuteur , et de l'autre , par les mineurs , assistés de leur curateur ; et cette nomination est constatée par le procès verbal du bureau de paix dont la date est ramenée dans le jugement arbitral. En outre , en exécution du jugement arbitral , j'ai payé au curateur la somme dont j'avais été déclaré reliquataire ; j'ai fait entre ses mains la remise de certains effets mobiliers , et j'ai ma décharge du tout , appert la quittance publique du 28 Frimaire an 8 , qui est entre mes mains. Je ne puis donc pas être tenu de rendre une seconde fois un compte de tutelle que j'ai déjà rendu , et je dois être relaxé de la demande qui est formée contre moi.

L'intimé répondait : D'abord , en point de droit , la prescription décennale , puisée dans l'article 475 du code civil , ne peut pas être invoquée. Il s'agit ici d'une tutelle qui a commencé et qui a fini sous les anciennes lois. Or , il est évident que la prescription établie en faveur du

tuteur a pris naissance à l'expiration de la tutelle, c'est-à-dire, au plus tard en l'an 8. A cette époque, le code civil n'avait pas été encore publié, et d'après l'article 2281 du ce code, la prescription doit être régie par les anciennes lois. Ces lois donnaient trente ans qui ne se sont pas encore écoulés; sous ce premier rapport, l'action n'est pas prescrite.

En fait, et en admettant la prescription décennale, cette prescription n'est pas même accomplie; elle a été interrompue pendant la durée du service militaire de l'intimé. Or, ce service, qui a commencé avant sa majorité, n'a pris fin que vers l'an 1814; conséquemment les dix ans voulus par la loi ne se sont pas écoulés, et, sous aucun rapport, la prescription ne peut être invoquée.

Au fond, on voit qu'il a été rendu un compte; mais peu importe qu'il l'ait été aux mineurs en présence du curateur. La formalité essentielle manque; il fallait que ce compte fût rendu en justice.

On objecte que le compte a été impugné; que les arbitres, à la nomination desquels les mineurs ont contribué, ont statué sur les débats que le compte a fait naître; que le jugement arbitral a été exécuté par le tuteur et par le curateur, et qu'au moyen de la quittance publique que le premier a obtenue du second quelques jours après, la décharge du tuteur est complète.

Mais tous ces actes sont évidemment nuls, puisqu'on a omis les formalités que la loi prescrit. Le titre 29 de l'ordonnance de 1667, exige que le compte de tutelle soit rendu en justice; il ne permet qu'au mineur, devenu majeur, de compromettre et de soumettre à des arbitres la discussion du compte tutélaire. D'un autre côté, en l'an 8, la loi de l'an 2, qui avait établi les tribunaux

arbitraux , était abrogée depuis long-temps ; ainsi les arbitres étaient incompétens pour statuer sur la discussion du compte tutélaire , et tout ce qui a été fait devant eux et par eux , est entaché de nullité.

M. Chalret , avocat général , a conclu au démis de l'opposition et de l'appel.

## ARRÊT.

LA COUR , — Attendu que l'opposition est régulière dans la forme , etc.

Attendu qu'aux termes de l'article 475 du code civil , toute action du mineur contre son tuteur se prescrit par dix ans à compter de sa majorité , mais que cet article ne s'applique point aux prescriptions commencées à l'époque de la publication du code civil , qui doivent être réglées conformément aux lois anciennes d'après l'article 2281 du code civil ; que d'après les anciens principes , la prescription relativement à l'action de la tutelle durait trente ans ;

Attendu d'ailleurs que le terme de dix années n'était pas accompli lorsque François Vialas a intenté son action , puisqu'il résulte du congé en bonne et due forme dont il est porteur , que le sieur François Vialas est resté au service militaire depuis 1806 jusqu'en 1814 ; que dès-lors , et d'après les lois spéciales qui concernent les militaires , la prescription ne saurait courir contre eux tant qu'ils sont en activité de service ; qu'ainsi , en droit et en fait , le sieur Jean Vialas est mal fondé dans son exception ;

Attendu que le compte qu'on représente n'offre aucune sorte de garantie ; que l'on ne justifie même pas de l'existence du procès verbal qui aurait donné aux arbitres le pouvoir de recevoir ledit compte et de prononcer sur les questions qu'il présentait ; enfi. que le tuteur et le cura-

teur ont traité seuls sur l'exécution de ce compte, quoique le curateur ne puisse rien de son chef, et qu'il ne soit nommé que pour assister le mineur dans l'administration de ses biens ;

Attendu qu'aux termes de l'ordonnance de 1667, titre 29, le compte de tutelle doit être rendu au mineur par le tuteur, comme par-tout comptable devant le juge qui l'avait commis, et que les majeurs seuls étaient dispensés de la formalité prescrite en tel cas par la loi ; que le compte ne pouvant être rendu qu'en justice, il ne dépendait pas du tuteur et du curateur de traiter à l'amiable sur la reddition de ce compte ; que l'arbitrage qui avait été d'abord et depuis la loi de l'an 2 la seule voie judiciaire, fut supprimé en l'an 4, et en ce sens qu'il ne devint plus praticable que pour les parties majeures et libres de leurs droits ; d'où suit que les mineurs qui ne pouvaient ni aliéner, ni compromettre, ne pouvaient soumettre à ce tribunal, devenu incompetent, des questions qui embrassaient l'universalité de leurs biens, les tribunaux de département avaient été créés, et c'était la seule voie légale par laquelle le compte de tutelle pût être admis ; d'où suit que les comptes produits étant, sous tous les rapports, irréguliers, il y a lieu d'ordonner, conformément à la décision du premier juge, qu'un nouveau compte sera rendu ;

Attendu que les dépens, etc.

*Par ces motifs*, LA COUR, sans avoir égard aux conclusions de Jean Vialas, dont l'a démis, le démet pareillement de son opposition envers l'arrêt de défaut du jour d'hier, lequel sortira à effet, et sera exécuté selon sa forme et teneur, condamne Jean Vialas aux dépens.

Du 15 Janvier 1823. — Cour royale de Toulouse. —

2.<sup>e</sup> Chambre — *Président*, M. le chevalier de Faydel.  
— *Concluant*, M. Chalrèt, avocat général.

*Plaidant*, MM. Ducos et Amilhau, avocats.

---

PARTIE CIVILE. — INTERVENTION. — DÉSISTEMENT.

*Peut-on être reçu à intervenir comme partie civile devant une cour d'assises, en lui demandant acte du désistement d'une citation en dommages donnée devant le tribunal civil?* Rés. aff. ( Article 3 du code d'instruction criminelle. )

LABORIE contre ARTIGUES.

Le nommé Artigues avait commis des excès sur la personne du sieur Laborie. Celui-ci, après un essai inutile de conciliation, l'avait cité, par exploit du 22 Janvier, devant le tribunal de première instance, pour se voir condamner à 3000 fr. de dommages-intérêts: Cependant Artigues qui avait été mis en accusation à raison de ces excès, et renvoyé devant la cour d'assises de la Haute-Garonne, devait y être jugé ce même jour 22 Janvier. Tous les témoins avaient été entendus, lorsque M<sup>e</sup>. Gasc demanda à prendre la parole pour le sieur Laborie. Il conclut à ce qu'il plût à la cour « recevoir son client » partie intervenante dans la cause, pour y fournir tels » moyens de défense, et prendre telles conclusions qu'il » aviserait. »

Le défenseur de l'accusé demandait au contraire le rejet de cette intervention. Il se fondait sur la citation en dommages qui avait été donnée à son client devant le tribunal civil.

Pour écarter cette fin de non-recevoir, le sieur Laborie

se désistait purement et simplement de la citation , concluait à ce que la cour lui donnât acte du désistement , et le reçût , moyennant ce , à intervenir comme partie civile.

A l'appui de la demande en intervention , le défenseur du sieur Laborie disait :

D'après l'article 3 du code d'instruction criminelle ,  
« l'action civile peut être poursuivie en même temps , et  
» devant les mêmes juges , que l'action publique.

» Elle peut aussi l'être séparément ; dans ce cas , l'exer-  
» cice en est suspendu tant qu'il n'a pas été prononcé  
» définitivement sur l'action publique intentée avant ou  
» pendant la poursuite de l'action civile. »

Ainsi le sieur Laborie est recevable , d'après le premier paragraphe de cet article , à porter sa demande en dommages devant la cour. On dira peut-être que , d'après l'ordonnance de 1667 , comme d'après la loi nouvelle , le sieur Laborie *ayant exercé son action devant les tribunaux* , il ne peut plus se constituer partie civile dans l'instance criminelle ; que telle est d'ailleurs la doctrine des criminalistes , de Bourguignon , de Legraverend et de l'auteur du Répertoire de Jurisprudence : mais il est facile de répondre que ces auteurs ne se sont occupés que du cas où l'action est réellement *exercée* ; que tel est aussi le sens de l'article 3 du code d'instruction criminelle , qui porte : *L'exercice de l'action est suspendu* ; et que , dans l'espèce , l'action n'a pas été exercée , puisque l'accusé n'a pas constitué avoué sur la citation qui lui a été donnée , et que cette citation doit être regardée comme non avenue par le désistement du sieur Laborie. Vainement objecterait-on encore que ce désistement devant la cour est irrégulier ; que la cour est incompétente pour y statuer ou pour en donner acte , et qu'il aurait fallu le faire par acte signé

de la partie ou de son mandataire , et signifié à l'accusé conformément à l'article 402 du code de procédure civile. Ce système est encore une erreur , puisque l'article 402 ne prescrit point de formalité pour la validité d'un désistement ; qu'il ne porte pas qu'une signification soit nécessaire à peine de nullité , et que la déclaration qui en est faite devant la cour en présence de l'accusé , consignée dans le procès verbal des débats , est bien plus solennelle et plus authentique qu'une signification par acte extrajudiciaire. Le désistement fait par le sieur Laborie présente plus de garantie que celui qui n'aurait été signifié qu'à son domicile , ou à son avoué s'il en avait constitué ; ainsi , sous aucun rapport , le sieur Artigues ne peut être fondé à demander le rejet de l'intervention. Ce qui prouve encore que l'article 402 du code de procédure civile n'est point applicable à la cause , c'est qu'il parle d'un acte de désistement signifié d'avoué à avoué , ce qui ne pouvait point avoir lieu dans l'espèce , puisque l'accusé n'avait point fait de constitution , et que l'article suivant , le second et le dernier de ce titre , est aussi rédigé dans le même sens. On y lit en effet , §. 2 : *Le désistement emportera également soumission de payer les frais , etc.* D'où il suit que le législateur n'a entendu parler que du cas où il y avait eu des frais exposés par la partie à l'égard de laquelle le désistement est fait , c'est-à-dire , de celui où il y avait eu de sa part au moins constitution d'avoué. Le code de procédure civile est donc sans application à la cause , et dût-il même la régir , le désistement fait devant la cour serait encore valable , l'article 402 ne prescrivant aucune formalité à peine de nullité , et ses expressions n'étant au contraire qu'indicatives.

On répondait pour faire rejeter la demande en inter-

vention : Le sieur Laborie avait deux voies pour obtenir la réparation des dommages qu'il prétend avoir soufferts ; dès qu'il en a choisi une , il ne lui est plus permis de l'abandonner pour suivre l'autre : *semel optare possumus* , L. 5, ff. de leg. 1 , L. 20 , ff. de optione , L. 4 , §. 2 , de leg. commis. C'est , du reste , l'opinion de tous les auteurs à laquelle il nous serait difficile de rien ajouter.

Bourguignon s'exprime ainsi dans son Commentaire du Code d'instruction criminelle , sur l'article 63 , n.º 13 :

« Une autre question , non moins importante , consiste à » savoir si lorsque la partie lésée par un crime ou un » délit , a exercé son action civile devant les tribunaux » civils , elle peut ensuite se constituer partie civile dans » l'instance criminelle. L'ancienne jurisprudence l'interdi- » sait absolument ; dès que la partie lésée avait pris la » voie civile , il ne lui était plus permis de revenir à la » criminelle. Suivant l'article 2 , titre 18 de l'ordonnance » de 1667 , celui qui , ayant été dépossédé par violence » ou voie de fait , avait demandé la réintégrande par » action civile et ordinaire , ne pouvait ensuite prendre la » voie extraordinaire , et dans l'usage on appliquait cette » disposition à toute autre espèce d'action. Les lois nou- » velles n'ont apporté aucun changement à cette règle. » L'article 8 du code du 3 Brumaire an 4 , et l'article 3 » du nouveau code , disposent que lorsque l'action civile » a été formée séparément de l'action publique , *l'exer- » cice en est suspendu tant qu'il n'a pas été prononcé » définitivement sur l'action publique*. Si l'exercice en » est suspendu tant qu'il n'a pas été prononcé définitive- » ment , etc. , il ne peut donc être repris et exercé con- » jointement avec l'action publique , sans violer formelle- » ment la disposition de la loi ; c'est ce qui fut jugé par

» trois arrêts de la cour de cassation , du 3 Floréal an 10 ,  
 » de Thermidor an 10 et 18 Messidor an 12. La loi nou-  
 » velle étant sur ce point littéralement conforme à l'an-  
 » cienne , la raison de décider est absolument la même. »

Legraverend , dans son *Traité de Législation criminelle*,  
 tom. 1.<sup>er</sup> , page 62 , dit également : « Remarquons aussi  
 » que si celui qui se prétend lésé a le droit de prendre , à  
 » son gré , la voie civile ou la voie criminelle , il ne peut  
 » plus , lorsqu'il a opté , revenir de l'une à l'autre , ni  
 » varier après avoir fait son choix. »

Merlin , dans son *Répertoire* , v.<sup>o</sup> *Intervention* , §. 2 ,  
 n.<sup>o</sup> 1 , professe les mêmes principes. Après avoir dit que  
 sous notre code , comme sous celui de l'an 4 , la partie civile  
 peut , en matière de simple police , intervenir sur la cita-  
 tion donnée à la requête du ministère public , cet auteur  
 continue :

« Mais remarquez bien qu'il faut pour cela que les  
 » choses soient encore entières de sa part , et qu'elle ne  
 » pourrait plus user de ce droit , si avant la citation donnée  
 » au prévenu à la requête du ministère public , elle s'était  
 » déjà pourvue par action privée. »

Il cite un arrêt de la cour de cassation dont nous allons  
 transcrire les motifs.

« Considérant que ledit Brasi , ayant pris la voie civile ,  
 » avait évidemment renoncé à la voie criminelle , et qu'aux  
 » termes de l'article 8 du code , du 3 Brumaire an 4 , son  
 » intervention n'était pas recevable ; que par voie de con-  
 » séquence , nulle condamnation ne pouvait être pronon-  
 » cée à son profit contre Destin au tribunal de police.  
 » Considérant que cet article lui imposait l'obligation  
 » d'attendre qu'il eût été statué sur l'action publique ,  
 » pour reprendre au tribunal de Pont-Audemer la suite

» de son action civile qui avait été suspendue ; qu'il y a  
» par conséquent violation dudit article 8 dans la partie  
» du jugement attaqué , par laquelle l'intervention dudit  
» Brassi a été reçue , et par laquelle il lui a été adjugé  
» des dommages-intérêts contre Destin , la cour casse et  
» annule le jugement dans les dispositions par lesquelles  
» Brassi a été reçu partie intervenante, et Destin condamné  
» en des dommages-intérêts envers lui....

» Cette décision n'est pas limitée aux affaires de simple  
» police ; fondée sur un principe commun à toutes les  
» affaires susceptibles d'être poursuivies par action publi-  
» que et par action privée , elle est également applicable  
» aux affaires correctionnelles et aux procès du grand  
» criminel. »

On lit encore dans cet auteur au Répertoire , v.° *Con-  
version* , n.° 4 , page 218 : « A l'égard des parties , dès  
» qu'une fois elles ont pris la voie civile , elles ne peuvent  
» plus revenir à la criminelle.

» L'article 2 du titre 18 de l'ordonnance de 1667 , veut  
» qu'en matière de plainte et de réintégration , celui à  
» qui l'option est laissée de prendre la voie ordinaire ou  
» extraordinaire , ne puisse plus , après avoir choisi l'une  
» de ces actions , se servir de l'autre.

» Ce qui est ordonné en matière de plainte et de  
» réintégration , doit être étendu à toute autre espèce  
» d'actions.

» Les lois nouvelles n'ont apporté aucun changement  
» à cette règle , et j'ai vu rendre par la cour de cassation  
» plusieurs arrêts qui l'ont prise pour motif. »

Il résulte de ces divers passages , continuait le défenseur  
de l'accusé , que le sieur Laborie ayant poursuivi son  
action en dommages devant le tribunal civil , est irreceva-

ble à s'en désister pour la porter devant la cour ; mais il prétend éluder l'application de ces principes , en disant que puisque Artigues n'a pas constitué avoué sur la citation qui lui a été donnée , l'exercice de l'action n'a pas encore commencé ; qu'il ne peut donc pas être *suspendu* , et que la cour doit recevoir son intervention comme si la citation n'existait pas. Pour réfuter cette objection , qui n'est pas même spécieuse , nous nous contenterons de dire avec Pigeau , dans son Cours de Procédure civile , tome 1.<sup>er</sup> , page 47 :

« La demande est l'exercice de l'action que l'on prétend avoir.

» L'action est le droit de poursuivre en justice ce qui nous est dû , ou la réparation du tort qui nous est fait.  
» Instit. lib. 4 , tit. 6. L. 51 , ff. de oblig. et act.

» Donc la demande est l'exercice ou la poursuite de ce droit. »

La demande a été formée par la citation ; l'action a donc été exercée devant le tribunal civil , et par conséquent la cour est incompétente aujourd'hui pour connaître de la demande en dommages. Cette incompétence est d'autant plus manifeste dans l'espèce , que la citation n'a pas été anéantie par le désistement du sieur Laborie , puisque ce désistement est irrégulier. Il faudrait , en effet , pour qu'il fût valable , qu'il eût été signifié à l'accusé , accepté par lui , d'après l'art. 402 du code de procédure civile , et ni l'une , ni l'autre de ces formalités n'ayant été remplies , ce désistement doit être regardé comme non avenu. La validité d'un désistement , les contestations auxquelles il peut donner lieu , ne doivent d'ailleurs être jugées que par le tribunal devant lequel la demande est portée ; cela résulte évidemment de l'art. 403 du code de

procédure civile; ainsi, sous ce rapport encore, la cour doit rejeter l'intervention du sieur Laborie.

M. Vialas, substitut du procureur général, a conclu au rejet.

ARRÊT.

LA COUR, — Attendu que, d'après l'art. 67 du code d'instruction criminelle, les plaignans peuvent se porter partie civile en tout état de cause, jusqu'à la clôture des débats, et que Pierre Laborie a déclaré, par l'organe de M. Gasc son avocat qui l'assistait, se porter partie civile avant que le ministère public prit la parole; qu'ainsi, sous ce rapport, son intervention est recevable;

Attendu que cette intervention n'est pas moins recevable, quoiqu'il soit constant que Pierre Laborie a cité François Artigues devant le tribunal civil, pour s'y voir condamner à des dommages-intérêts; car il résulte de l'art. 3 du même code, que lorsque l'action publique est exercée, l'exercice de l'action civile, par la voie des tribunaux civils, est suspendue; qu'ainsi la citation donnée par Pierre Laborie pourrait être considérée comme irrégulière;

Attendu d'ailleurs que Pierre Laborie a déclaré, par l'organe de son défenseur, qu'il se désiste de la citation qu'il a fait donner devant le tribunal civil à François Artigues;

Que l'on ne peut prétendre que la cour d'assises ne peut s'occuper de ce désistement, et dès qu'il n'est pas accepté, Laborie ayant choisi la voie civile pour obtenir des dommages, ne peut plus choisir la voie criminelle;

Car la loi donne à la partie civile le droit d'intervenir jusqu'à la clôture des débats, et ne met aucune restric-

tion à cette faculté , et que par conséquent Laborie ne peut être forclos pour avoir voulu poursuivre son action devant les tribunaux civils, alors que l'exercice de cette action était suspendu pour lui ;

Que la diminution des dépens, l'abréviation du procès et l'intérêt de toutes parties, commandent à la cour d'assises de se saisir d'une demande pour le jugement de laquelle elle est très-compétente.

*Par ces motifs*, LA COUR, sans avoir égard aux conclusions de M.<sup>e</sup> Tajan, défenseur de François Artigues, soit dans la forme, soit dans le fond, et prenant au contraire droit, en tant que de besoin, du désistement fait par M.<sup>e</sup> Gasc, avocat de Pierre Laborie, dont il est assisté, et donnant à toutes parties, en tant que de besoin, et que la forme permet, acte dudit désistement, admet ledit Pierre Laborie comme partie civile dans les débats relatifs à l'accusation dirigée contre François Artigues.

Du 22 Janvier 1823. — Cour d'assises de la Haute-Garonne. — *Président*, M. de Moly, conseiller. — *Concluant*, M. Vialas, substitut du procureur général.

*Plaidant*, MM. Tajan et Gasc, avocats.

M.....

*Le créancier d'une succession, assujetti, par l'effet d'une donation, à payer une quote-part des dettes du défunt, doit-il attendre, pour réclamer le paiement de sa créance, que les héritiers aient réglé les dettes de la succession? Les héritiers peuvent-ils suspendre le paiement de cette créance jusqu'après la liquidation des dettes, à l'effet d'opposer une compensation? Rés. nég. ( Art. 1291 du code civil. )*

*Un jugement dont il a été relevé appel, peut-il être attaqué par la voie de la tierce-opposition, avant que l'appel ne soit jugé? Rés. nég. ( Art. 474 du code de procédure civile. )*

André-Germain CROUZIL, contre les frères CROUZIL et  
contre les héritiers AMIEL.

Contrat de mariage d'André-Germain Crouzil avec Germaine Pelous, le 31 Octobre 1784.

Une somme de 1300 fr. fut constituée en dot à Germaine Pelous. Elle fut reçue par le père du futur, *Guillaume Crouzil*, qui la reconnut sur ses biens.

Celui-ci, dans le même contrat, fit donation à son fils de la moitié de la métairie d'Engaubert, à la charge de contribuer, pour un quart, au paiement de ses dettes. L'état de ces dettes ne fut pas joint au contrat, il n'en fut donné aucune désignation.

Après la mort de Guillaume Crouzil, et après divers jugemens ou arrêts auxquels donna lieu le partage de sa succession, *André-Germain* déclara la répudier, pour s'en tenir à la donation à lui faite dans son contrat de mariage.

Les enfans *Amiel*, comme représentant *Marthe Crouzil* leur mère décédée, furent les seuls qui se portèrent héritiers purs et simples de Guillaume Crouzil leur grand-père. Le 27 Janvier 1821, ils firent, par acte public, cession de leurs droits successifs aux frères Crouzil de Monestrol, pour une somme de 7450 fr. Cette somme n'étant pas encore payée aux enfans *Amiel*, *André-Germain Crouzil* fit jeter entre les mains des frères Crouzil une saisie-arrêt pour obtenir le remboursement de la somme de 1300 fr. représentant la dot de sa femme, avec les intérêts légitimement dus.

Le 22 Août 1821, il intervint devant le tribunal de Villefranche, entre les héritiers *Amiel* et *André-Germain Crouzil*, un jugement contradictoire qui déclara la saisie-arrêt valable, et ordonna que les frères Crouzil, tiers-saisis, seraient tenus de verser entre ses mains la somme de 1300 fr., avec les intérêts.

Le 24 Septembre 1821, les frères Crouzil, tiers-saisis, furent assignés en déclaration. 5 Octobre suivant, appel des héritiers *Amiel* envers le jugement du 22 Août.

Le 3 Janvier 1822, les frères Crouzil, tiers-saisis, formèrent tierce-opposition envers ce même jugement, en leur qualité de cessionnaires des héritiers *Amiel*; ils assignèrent *André-Germain Crouzil* devant le tribunal de Villefranche, pour le voir rétracter, le motif pris de ce qu'*André-Germain*, comme donataire de la moitié de la métairie d'Engaubert, avait été soumis à payer le quart des dettes de Guillaume Crouzil, existantes à l'époque de la donation. Ils demandaient en conséquence que la somme de 1300 fr. réclamée, fut compensée avec le montant de ce quart de dettes dont *André-Germain* était tenu.

Le 2 Mars 1822, *André-Germain* fit notifier aux frè-

res Crouzil l'appel des héritiers Amiel, en protestant de la nullité et de l'inutilité de la tierce-opposition, vu l'existence de l'instance d'appel.

Malgré cette notification, les frères Crouzil poursuivirent le jugement de la tierce-opposition. Elle fut admise, le 29 Mai 1822, par le tribunal de Villefranche, et toutes les parties furent renvoyées devant un juge-commissaire, pour être procédé, par lui, à la liquidation des sommes que chacune d'elles avait droit de prétendre d'après les titres respectifs.

André-Germain Crouzil interjeta appel de ce jugement.

D'après le consentement des parties, les deux instances ont été évacuées devant la cour par un seul arrêt.

Les héritiers Amiel et les frères Crouzil ont demandé conjointement le maintien du jugement qui avait accueilli la tierce-opposition, et la réformation de celui qui avait déclaré la saisie-arrêt valable.

On a dit pour eux, quant à la recevabilité de la tierce-opposition,

1.° Que lorsqu'elle avait été formée le 3 Janvier 1822, les frères Crouzil ignoraient l'existence de l'acte d'appel des héritiers Amiel, qui ne leur a été signifié que le 2 Mars 1822;

2.° Que cette ignorance les avait mis en droit de former tierce-opposition à un jugement qui leur préjudiciait; qu'il fallait distinguer la tierce-opposition *formée*, de la tierce-opposition *jugée*;

3.° Que, dans le fait, le tribunal de Villefranche avait seulement reconnu la recevabilité de l'action, sans en apprécier le mérite, puisqu'il s'était borné à renvoyer les parties, sans rien préjuger, devant un commissaire;

4.° Enfin, que d'après l'esprit de la loi et l'opinion des auteurs, c'était devant les premiers juges que devait être portée la tierce-opposition, en cas de confirmation du jugement par la cour.

Quant à la question de compensation proposée par les Amiel et les frères Crouzil, l'on a soutenu,

1.° Qu'André-Germain Crouzil étant tenu de payer le quart des dettes de son père, existantes à l'époque de son contrat de mariage, devait par conséquent le quart de la somme de 1300 fr. reçue par le père à la même époque;

2.° Que si la preuve et la qualité des autres dettes n'étaient pas établies actuellement, il ne s'agissait toutefois que d'un simple règlement de compte;

3.° Que ce compte n'était point susceptible d'une longue discussion, *multis ambagibus innodatum*, et qu'il ne pouvait empêcher l'effet d'une compensation naturelle, et opérée de plein droit.

A ces divers moyens, André-Germain Crouzil en a opposé d'autres qui ont été accueillis par la cour, sur les conclusions conformes de M. l'avocat général Chalret. Ces moyens sont énoncés dans les motifs de l'arrêt qui suit :

Attendu qu'il n'est pas contesté qu'André-Germain Crouzil ne soit créancier de la succession de Guillaume Crouzil en une somme de 1300 fr., représentant la dot de Germaine Pelous, reçue par ledit Guillaume Crouzil, ainsi qu'il conste d'actes authentiques, et que ladite créance est liquide et exigible;

Attendu que les enfans Amiel, comme représentant Marthe Crouzil leur mère, sont les seuls héritiers de Guillaume Crouzil par l'effet de la renonciation des frères de ladite Marthe Crouzil à la succession de leur auteur com-

mun , et qu'ils sont en conséquence tenus , en ladite qualité d'héritiers , au payement de ladite somme de 1300 fr. ;

Attendu que les frères Crouzil de Monestrol étant devenus débiteurs des enfans Amiel par l'effet de la cession consentie , à leur profit , par acte du 27 Janvier 1821 , passé devant M.<sup>e</sup> Cambon , notaire à Villefranche , André-Germain Crouzil a pu valablement saisir entre les mains des frères Crouzil le montant des sommes qui lui étaient dues par les héritiers Amiel ;

Attendu que la compensation opposée par les enfans *Amiel* à André-Germain Crouzil , relativement au quart des dettes existantes à l'époque du contrat de mariage d'André-Germain Crouzil , ne saurait être ordonnée , puisque l'existence desdites dettes n'est pas constatée , et leur quotité déterminée , et que néanmoins il convient de réserver aux héritiers Amiel et aux frères Crouzil leurs droits et exceptions relativement aux créances dont ils pourront ultérieurement justifier , sauf les exceptions contraires d'André-Germain Crouzil ;

Attendu que , d'après la loi , la compensation ne peut avoir lieu que relativement à des sommes également liquides et exigibles ;

Attendu néanmoins que la dette de Guillaume Crouzil , quant à la somme de 1300 fr. par lui reçue pour le montant de la dot de l'épouse d'André-Germain Crouzil , doit être comprise au nombre de celles dont ce dernier s'est obligé à supporter le quart dans son contrat de mariage , et qu'ainsi il s'est opéré une confusion sur sa tête , quant au quart de ladite somme de 1300 fr. dont il était créancier en qualité de mari et maître des cas dotaux , et débiteur en qualité de donataire , à titre particulier , assujetti par la donation au payement du quart des dettes ;

Attendu qu'il y a lieu dès-lors de ne déclarer la saisie-arrêt dont il s'agit, valable qu'à concurrence des trois quarts de ladite somme de 1300 fr., et qu'il faut, quant à ce, dire droit sur l'appel des héritiers Amiel, et réformer aussi, quant à ce, le jugement du 22 Août 1821, qui a déclaré la saisie-arrêt valable pour l'entière somme de 1300 fr. ;

Attendu que les frères Crouzil, tiers-saisis, devant être mis au lieu et place des héritiers *Amiel* dont ils sont les cessionnaires, c'est le cas de condamner lesdits frères Crouzil à rendre taisant, vis-à-vis des héritiers Amiel, ledit André-Germain Crouzil en capital et intérêts ;

Attendu que d'après l'art. 474 du code de procédure civile, la tierce-opposition n'est recevable que lorsqu'elle est formée contre un jugement qui préjudicie à un tiers ;

Attendu que si les frères Crouzil ont dû former tierce-opposition contre le jugement du 22 Août 1821, cette instance est demeurée sans objet lorsque ce jugement fut attaqué, par la voie de l'appel, à la requête des héritiers Amiel leurs cédans ;

Attendu que ce jugement ne pouvait porter aucun préjudice aux cessionnaires tant qu'il n'aurait pas été statué sur l'appel de leurs cédans ; que la possibilité du préjudice étant subordonnée à la décision de la cour, la tierce-opposition était sans grief réel et actuel, lorsqu'elle a été admise par les premiers juges dans le jugement du 29 Mai 1822 ;

Attendu qu'il y a lieu par conséquent d'accueillir l'appel d'André-Germain Crouzil envers ledit jugement du 29 Mai 1822, et de déclarer les frères Crouzil irrecevables dans leur tierce-opposition ;

Attendu que tout tiers-oppoçant qui succombe dans sa

tierce-opposition, est passible d'une amende, aux termes de l'art. 479 du code de procédure civile :

*Par ces motifs*, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, demeurant le consentement de toutes parties, joint les instances, déclare n'y avoir lieu à statuer sur les demandes en intervention; ce faisant, reçoit les frères Crouzil de Monestrol, parties de Richard, a adhérer à l'appel relevé par les sieurs Amiel, partie d'Astre; disant droit, quant à ce, sur ledit appel; réformant, quant à ce, le jugement du 22 Août 1821, déclare la saisie-arrêt valable à concurrence seulement des trois quarts de la somme de 1300 fr. demandée, avec les intérêts légitimement dus; a condamné les Crouzil frères à rendre taisant, vis-à-vis des sieurs Amiel, ledit André-Germain Crouzil, partie d'Esparbié; et disant droit sur l'appel relevé par André-Germain Crouzil, envers le jugement du 29 Mai 1822, déclare les frères Crouzil de Monestrol non recevables dans la tierce-opposition, etc.

Du 23 Janvier 1823. — Cour royale de Toulouse. — 2.<sup>e</sup> Chambre civile. — *Président*, M. de Faydel. — *Concluant*, M. Chalret, avocat général.

*Plaidant*, MM. Romiguières fils, Tournamille et Deloume, avocats.

DERNIER RESSORT. — DEMANDE RÉDUITE. — REJET D'APPEL.

*Lorsqu'une citation introductive d'instance porte sur une demande qui excède 1000 fr., et que par un acte postérieur la demande originaire est réduite à une somme moindre, le jugement qui intervient est-il en dernier ressort? Rés. aff.*

*Lorsqu'après un arrêt de défaut qui a prononcé le démis de l'appel, il y a opposition de l'appelant, l'intimé peut-il, en consentant à la rétractation de l'arrêt, demander que l'appel soit déclaré non recevable, le motif pris de ce que le jugement attaqué a été rendu en dernier ressort? Rés. aff. ( Art. 173 du code de procédure civile. )*

Jacques ESCUDIÉ contre Pierre OLOMBEL, père et fils aîné.

Le 3 Octobre 1820, Jacques Escudier cite Olombel, père et fils, devant le tribunal de commerce de Castres, en paiement d'une somme de 1169 fr. 35 cent. pour solde d'un compte courant.

6 Octobre 1820, jugement qui renvoie les parties devant un commissaire. Celui-ci les entend, et il résulte de son rapport, en date du 30 Avril 1821, que les sieurs Olombel doivent seulement à Escudié 668 fr. 50 cent.

Les sieurs Olombel prétendant qu'ils ne sont débiteurs que d'une somme de 257 fr., font un acte d'offre de cette dernière somme le 11 Mai 1821.

Le 16 Mai, Escudié fait signifier le rapport à ses adversaires, avec nouvelle citation, dans laquelle il réduit la demande originaire de 1169 fr., à celle de 668 fr. portée dans le rapport.

Devant le tribunal, Escudié persiste dans sa demande

réduite, et les sieurs Olombel dans leur offre de 257 fr. Jugement du 18 Mai 1821, qualifié *en premier ressort*, qui condamne les sieurs Olombel à payer au sieur Escudié 612 fr. 13 cent.

Le 9 Juin 1822, appel du sieur Olombel. Le sieur Escudié poursuit et obtient, le 9 Février 1822, un arrêt de défaut qui, adoptant les motifs des premiers juges, démet les sieurs Olombel de leur appel, et ordonne l'exécution du jugement du 18 Mai 1821.

Le 8 Mars 1822, les sieurs Olombel forment opposition à l'arrêt de défaut.

Le sieur Escudié fait notifier un libelle, dans lequel il conclut à ce que la cour, recevant l'opposition, et rétractant l'arrêt de défaut, déclare l'appel des sieurs Olombel non recevable dans la forme, vu que le jugement attaqué est en dernier ressort.

Les parties ont été d'accord sur ce point, que la qualification de *premier ressort* donnée au jugement, ne devait rien changer à sa nature, d'après les dispositions des art. 453 du code de procédure, et 646 du code de commerce.

Mais les sieurs Olombel ont soutenu, à l'appui de leur appel, que le jugement attaqué n'était pas en dernier ressort, et que, dans tous les cas, le sieur Escudié n'était plus recevable à le prétendre, après avoir fait rendre, *sur ses conclusions*, un arrêt de défaut qui prononçait le *démis* de l'appel.

Pour prouver que le jugement n'était pas en dernier ressort, on a dit, pour les sieurs Olombel, qu'il fallait avoir égard à la somme énoncée dans la demande, et non à la somme portée dans la condamnation. Telle est la doctrine enseignée par tous les auteurs, conformément à la loi 19, ff. de *Jurisdictione: Quoties de quantitate*

*ad jurisdictionem pertinente quæritur, semper quantum petatur quærendum est, non quantum debeatur.*

d'Aguesseau a rappelé ce principe dans une lettre du 26 Mai 1731, tome 10, page 101 de ses Oeuvres complètes : *C'est par la nature des demandes, et non par le jugement qui intervient dans la suite, que l'on doit juger de la compétence des tribunaux.*

Plusieurs arrêts de la cour de cassation, rapportés dans le Recueil de Sirey, ainsi que dans le Répertoire de Jurisprudence et les Questions de Droit de Merlin (au mot dernier ressort, §. 4), confirment la règle que la compétence des tribunaux se détermine par la somme portée dans la citation, et non par celle qui est accordée dans le jugement.

Il est vrai que le tribunal de commerce de Castres n'a condamné les sieurs Olombel qu'à une somme de 612 fr. 13 cent. ; mais dans la citation introductive d'instance, il leur avait été demandé une somme de 1169 fr., par conséquent supérieure à celle de 1000 fr. au delà de laquelle les tribunaux de commerce ne peuvent point juger en dernier ressort, d'après l'art. 646 du code de commerce. L'appel des sieurs Olombel est par conséquent recevable.

D'ailleurs les appelans ayant subordonné la question de leur libération au résultat de l'examen de leurs livres de commerce, et ayant demandé un règlement de compte, cette demande, par eux formée reconventionnellement, doit se cumuler avec la demande principale, et rendre le montant du litige indéterminé ; d'où il suit que le jugement qui intervient sur le tout, est rendu à la charge de l'appel. C'est ce qui a été jugé le 28 Avril 1821, par la cour de cassation, dans la cause du sieur Selves contre le sieur Sorel. (Sirey, tome 22, page 35, 1.<sup>re</sup> partie.)

Cet arrêt a décidé que lorsqu'il y a demande à fin de paiement de moins de 1000 fr. , pour reliquat d'un compte dont le total excède 1000 fr. , le jugement qui intervient n'est pas en dernier ressort, si le défendeur demande que ce compte soit détaillé et produit devant la justice, pour qu'il puisse le contester, et se prétendre créancier s'il y a lieu.

Dans tous les cas, le sieur Escudié a reconnu lui-même que le jugement du 18 Mai 1821, n'avait pas été rendu en dernier ressort, puisqu'en poursuivant un arrêt de défaut devant la cour, il n'a pas demandé que cet appel fût rejeté, mais seulement qu'il fût déclaré mal fondé. Ses conclusions, accueillies par la cour, fournissent contre lui une fin de non-recevoir invincible, lorsqu'il propose lui-même la rétractation d'une décision qu'il a provoquée. L'art. 173 du code de procédure civile, veut que toute nullité soit proposée avant toute défense. D'après le texte de cet article, le sieur Escudié ne peut plus invoquer des nullités contre l'appel, puisque dans sa défense primitive il a gardé le silence sur ces nullités, et les a par conséquent couvertes.

A ces divers moyens, le sieur Escudié a répondu qu'il ne contestait point le principe d'après lequel il faut avoir égard à la demande, et non à la somme accordée pour fixer la compétence du juge; aussi le jugement du tribunal de Castres, bien qu'il ne prononçât qu'une condamnation moindre de 1000 fr. , ne serait point en dernier ressort si le sieur Escudié eût persisté dans sa demande primitive. Avant le jugement, le sieur Escudié avait réduit ses prétentions à la somme de 668 fr. Le tribunal de commerce n'a pas eu à s'occuper de la demande originaire de 1169 fr. , mais uniquement de celle de

668 fr. qu'il n'a accueillie que pour la somme de 612 fr. Ce n'est donc pas seulement à raison de la somme accordée, mais encore à raison de celle qui avait été demandée, que le jugement du tribunal de Castres est rendu en dernier ressort. L'article 646 du code de commerce ne laisse aucun doute sur ce point, puisqu'il porte que *l'appel ne sera pas reçu lorsque le principal n'excédera pas la somme ou la valeur de 1000 fr.*

La demande reconventionnelle d'un examen de compte, ne proroge la juridiction qu'autant que cette demande est indéterminée quant à son résultat. La vérification proposée par les sieurs Olombel, père et fils, ne peut produire cet effet, puisque tout en concluant à la vérification des comptes, ils offrent une somme de 257 fr. dont ils se reconnaissent débiteurs. Toute la contestation ne roule donc que sur la différence qui existe entre la somme de 257 fr. offerte, et la somme de 668 fr. réclamée. Or, cette différence est fixe et déterminée, et n'excède pas la somme de 1000 fr.

L'objection prise de ce que la demande originaire excédait la somme de 1000 fr., cesse d'avoir quelque poids à raison de la réduction de cette demande avant la plaidoirie. Il a été décidé plusieurs fois par la cour de cassation, que la compétence est déterminée par la valeur de la demande telle qu'elle a été réduite dans le cours de l'instance, plutôt que par la demande originaire. C'est ce qui résulte de trois arrêts, l'un du 17 Fructidor an 12, ( rapporté par Merlin au Répertoire, verbo *Dernier ressort*, et par Sirey, tom. 4, part. 2, pag. 191 ); le second du 7 Juin 1810, rapporté par Sirey, ( tom. 11, part. 1, pag. 35 ); le troisième du 4 Septembre 1811, inséré dans le même Recueil, ( tom. 12, part. 1, pag. 11. )

La cour royale de Toulouse a adopté la même jurisprudence , notamment dans la cause des sieurs *Rixen et Dufour* , jugée le 23 Mars 1821 , ( 3.<sup>e</sup> chambre civile. )

Quant à la fin de non-recevoir opposée au sieur *Escudé* à raison de ce qu'il avait fait prononcer le démis de l'appel dans l'arrêt de défaut , elle n'est nullement fondée.

En effet , l'article 173 du code de procédure civile ne peut être appliqué à l'espèce. Cet article n'a pour objet que les nullités d'exploit ou d'acte de procédure , et l'on ne peut confondre avec des nullités de cette nature , les exceptions qui sont d'ordre public , et qui se rattachent à la compétence des tribunaux. La question de savoir si un jugement est ou n'est pas rendu en dernier ressort , tient à l'ordre des juridictions. Une pareille exception devrait être suppléée d'office , alors même qu'elle ne serait pas invoquée par les parties. Merlin , dans ses Questions de Droit , au mot Appel , §. 9 , enseigne que la fin de non-recevoir qui résulte contre un appel de ce qu'il a été interjeté trop tard , doit être suppléée par le juge d'appel lorsque la partie à qui elle est acquise n'en excipe pas. La cour de cassation , qui avait d'abord paru hésiter sur cette question , l'a résolue dans le même sens par un arrêt du 21 Thermidor an 9 , rapporté par Sirey , tom. 7 , part. 2 , p. 283. Si les tribunaux doivent rejeter un appel interjeté après les délais fixés par la loi , à combien plus forte raison devront-ils le faire lorsqu'il s'agit de la compétence même des tribunaux ! L'article 646 du code de commerce s'exprime d'ailleurs d'une manière prohibitive , puisqu'il porte formellement : *L'appel ne sera pas reçu* , etc. Une semblable prohibition ne peut être levée par le silence ou le consentement des parties : donc la cour ne peut s'empêcher de déclarer non-recevable l'appel des sieurs Olombel père

et fils , encore que le sieur Escudié ne l'ait pas requis lors de l'arrêt de défaut.

M. Vialas , substitut , a adopté les conclusions de l'intimé , et a demandé le rejet de l'appel prononcé par l'arrêt qui suit.

ARRÊT.

Attendu que l'opposition des sieurs Olombel , père et fils , euvers l'arrêt de défaut du 6 Mars 1822 , est régulièrement formée ;

Attendu que le droit de demander le rejet de l'appel envers le jugement du 18 Mai 1821 , comme ayant été rendu en dernier ressort , tient à l'ordre des juridictions , et n'est pas réglé par les dispositions de l'article 173 du code de procédure civile ;

Attendu que si , par la citation introductive d'instance , en date du 3 Octobre 1820 , le sieur Escudié forma contre Olombel , père et fils , une demande de 1169 fr. 35 cent. , il réduisit cette demande par une citation postérieure , en date du 16 Mai 1821 , à la somme de 668 fr. 50 cent. ;

Attendu que la compétence du dernier ressort se détermine non par la valeur de la demande originaire , mais par la valeur de la demande sur laquelle le juge a eu à prononcer , quand la partie l'a réduite , dans le cours de l'instance ;

Attendu que , d'après l'article 646 du code de commerce , l'appel ne doit pas être reçu lorsque le principal n'excède pas la somme ou la valeur de mille francs.

*Par ces motifs* , LA COUR , disant droit , quant à ce , sur l'opposition d'Olombel , père et fils , parties de *Derrouch* ,

rétracte l'arrêt de défaut rendu le 6 Mars 1822 , et remet les parties au même état où elles étaient avant icelui ; ce faisant , disant droit sur les conclusions de *Jacques Escudé* , partie de Castets , a déclaré et déclare les parties de Derrouch non-recevables dans leur appel envers le jugement rendu entre parties par le tribunal de commerce de Castres , le 18 Mai 1821 ; ordonne que ledit jugement sortira son plein et entier effet , etc.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 25 Mai 1822.  
— *Président* , M. d'Ayguévives. — *Concluant* , M. Vialas , substitut.

*Plaidant* , MM. Bécane et Deloume , avocats.

---

CAUTION. — RENONCIATION. — DÉCHARGE.

*La caution est-elle entièrement déchargée par l'abandon que fait le créancier d'une partie de ses droits ou privilèges ? Rés. nég.*

*Ne l'est-elle au contraire que jusqu'à concurrence du préjudice qu'elle a souffert par la renonciation aux droits auxquels elle ne peut être subrogée ? Rés. aff.*

ROUVELLAC CONTRE BOUTEILLE.

Le sieur Rouvellac de Cussac avait affermé un domaine au sieur Barthe pour six ou neuf ans ; le sieur Bouteille était intervenu dans cet acte public comme caution du fermier. Celui-ci étant tombé en arrérages , le sieur Rouvellac fit saisir les meubles et effets qui garnissaient la ferme. Cette saisie demeura impoursuivie , et une transaction passée entre le propriétaire et le fermier , en donna main-levée à ce dernier ; mais il fut convenu que le bail à

ferme était résilié , et que Barthe renonçait encore à demander des indemnités au sieur Rouvellac pour la perte de récoltes qui avaient été dévastées par la grêle. Bouteille resta étranger à cette transaction. Cependant Barthe n'ayant pas rempli les engagements qu'il avait contractés , fut assigné devant le tribunal pour se voir condamner au paiement des arrérages ; Bouteille fut cité aux mêmes fins comme caution du fermier : jugement qui accueille les conclusions du sieur Rouvellac. Bouteille s'est rendu appelant de ce jugement, et il a prétendu , devant la cour , qu'il devait être déchargé de son cautionnement , puisque la transaction passée entre le sieur Rouvellac et Barthe renfermait une novation qui avait éteint la première dette ; que d'ailleurs la transaction contenait une renonciation aux privilèges sur les meubles qui garnissaient la ferme , ce qui , aux termes de l'article 2037 , anéantissait le cautionnement. Le sieur Rouvellac concluait à la confirmation du jugement de première instance , et subsidiairement , à ce que le cautionnement ne fût annullé que jusqu'à concurrence du préjudice qu'aurait souffert la caution par suite des conventions renfermées dans la transaction. Nous nous contenterons de rappeler la discussion des défenseurs sur ce point de la cause , de même que nous nous sommes abstenus de rapporter les faits qu'il n'était pas indispensable de connaître pour l'intelligence de cette question.

Le sieur Bouteille disait , à l'appui de sa prétention :

Les lois romaines , comme nos lois françaises , ont toujours accordé au fidéjusseur le bénéfice de la subrogation , c'est-à-dire , qu'il peut requérir le créancier de le subroger à tous ses droits , actions et hypothèques , tant contre le débiteur principal qu'il a cautionné , que contre toutes

les autres personnes qui sont tenues de cette dette : ce n'est que sous cette condition tacite que la caution s'est obligée. Si donc le créancier s'est mis, *par son fait*, hors d'état de remplir cette obligation, la caution se trouve déchargée de la sienne. Ces principes ont été consacrés de la manière la plus positive par l'article 2037 du code civil; il porte : « La caution est déchargée, lorsque la subrogation aux droits, hypothèques et privilèges du créancier, » ne peut plus, par le fait de ce créancier, s'opérer en » faveur de la caution. » Pour échapper à un texte de loi si positif, on prétend qu'en fait, le sieur Rouvellac n'a consenti à aucune renonciation, et qu'en droit, il ne faudrait au plus décharger la caution que jusqu'à concurrence du préjudice qu'elle souffrirait de l'impossibilité où il se serait mis de subroger le sieur Bouteille à ses droits et privilèges; mais il est manifeste que par la main-levée de la saisie-gagerie, par la permission accordée au sieur Barthe d'emporter les meubles de la ferme, et par d'autres stipulations contenues dans la transaction, *la subrogation aux privilèges du créancier* sur les meubles qui garnissaient la ferme, *ne peut plus, par le fait de ce créancier, s'opérer en faveur de la caution*, c'est-à-dire, du sieur Bouteille. Celui-ci doit donc être déchargé de son cautionnement. Il doit l'être *pour le tout*, parce que l'article 2037 s'explique en termes absolus, *la caution est déchargée*, et qu'il est impossible de restreindre ces expressions de manière à n'y trouver qu'une extinction partielle du cautionnement. Si le législateur l'eût entendu ainsi, il n'aurait pas manqué de dire que le cautionnement n'était éteint que jusqu'à concurrence de la perte que la caution pouvait souffrir par l'abandon que le créancier avait fait de ses droits, au lieu de s'exprimer d'une manière indé-

finie , *la caution est déchargée* ; surtout si l'on fait attention qu'il s'est cru obligé de déclarer expressément, article 2039 , *que la simple prorogation de terme accordée par le créancier au débiteur principal , ne libérerait point la caution* , ce qui prouve que les rédacteurs du code ne doutaient pas que la caution ne dût être déchargée par la plus légère modification qui serait apportée à la dette par le fait du créancier : c'est ce qui résulte évidemment de la lettre et de l'esprit de la loi. Il n'est pas difficile, au reste , de justifier la disposition de l'art. 2037 ainsi entendu : En effet , comment concevoir que la caution ne serait déchargée qu'en partie ? Il faudrait pour cela qu'il fût possible de calculer exactement le préjudice qu'elle a souffert , d'évaluer les droits , les privilèges auxquels le créancier a renoncé ; or , cette évaluation ne saurait reposer sur une base solide. Il est donc certain que le système de l'intimé est aussi contraire à l'esprit qu'à la lettre de l'article 2037. Pour ne laisser aucun doute sur cette question , il ne faut qu'examiner les conséquences qui résulteraient de l'application de ce système à la cause actuelle. Le sieur Rouvellac a donné à son fermier mainlevée de la saisie-gagerie ; mais quelle était la valeur de ces meubles , à quel prix se seraient-ils vendus , quelle somme aurait-il fallu en distraire pour les frais ? Voilà plusieurs élémens , et d'autres encore , qu'il faut faire entrer dans l'évaluation du préjudice qu'a souffert la caution par la transaction intervenue entre le sieur Rouvellac et le sieur Barthe : mais une telle évaluation est évidemment impossible ; la cour ne saurait donc hésiter à annuler le cautionnement dans son entier , conformément à l'article 2037.

L'intimé soutenait, au contraire , que cet article ne pou-

vait être entendu dans ce sens, puisqu'il conduirait à des conséquences absurdes. Si, par exemple, un créancier d'une somme de 100,000 fr., ayant hypothèque sur des biens valant un million, renonce à cette hypothèque sur un immeuble de valeur de 100 fr., ou donne main-levée d'une saisie de meubles dont la vente, déduction faite des frais, se réduirait à rien, ou presque rien, faudra-t-il décider que la caution est déchargée pour le tout, c'est-à-dire, pour 100,000 fr. ? Il suffit d'énoncer de pareilles idées, pour les faire proscrire. Elles ne sont cependant que l'application des principes plaidés par l'appelant; la cour ne saurait donc les admettre, et ils sont loin de résulter des termes de l'art. 2037. On sait que les rédacteurs du code n'ont fait, en cette partie de nos lois, que consacrer la doctrine de Pothier; c'est donc dans le *Traité des Obligations* de cet auteur, sur le cautionnement, que nous trouverons le meilleur commentaire de l'art. 2037. On y lit, n.º 557, page 420 :

« Lorsque c'est l'action que le créancier avait contre  
 » l'un des fidéjusseurs, que le créancier s'est mis hors  
 » d'état de pouvoir céder aux autres fidéjusseurs, en le  
 » déchargeant ou en laissant donner congé de sa demande  
 » contre lui, on doit pareillement décider qu'il doit être  
 » *per exceptionem cedendarum actionum*, exclu de sa  
 » demande contre les autres fidéjusseurs, *non pour le*  
 » *total*, mais pour *la part* pour laquelle ils *auraient eu*  
 » *recours* contre le fidéjusseur déchargé, si le créancier  
 » ne s'était pas mis *hors d'état de leur céder* son action  
 » contre lui, etc. »

Il résulte évidemment de ce passage, que le créancier qui fait l'abandon *d'un droit*, n'est pas *exclu de sa demande* contre la caution *pour le total*, mais seulement

pour la part, c'est-à-dire, *pour la somme* pour laquelle la caution aurait eu recours contre le débiteur, si le créancier ne s'était pas mis hors d'état de lui céder son droit contre lui. Nous n'avons fait que substituer l'abandon d'un droit que le créancier avait contre le débiteur, à celui qu'il aurait eu contre un autre fidéjusseur; mais il est évident que la raison de décider est la même dans l'un et dans l'autre cas; qu'il ne faut considérer que le préjudice que souffre la caution, et que ce n'est qu'à due concurrence qu'elle doit être déchargée. Tel est encore l'esprit qui a présidé à la rédaction de l'art. 2024, aussi relatif au cautionnement; et il serait absurde de supposer que le législateur eût consacré des principes absolument contradictoires sur la même matière; il faut donc s'en tenir à notre interprétation de l'art. 2037, et réformer sur ce point la décision des premiers juges.

Sur les conclusions de M. de Bastoul, premier avocat général,

ARRÊT.

Attendu, sur la deuxième question, qu'il est constant, en fait, que le sieur Rouvellac de Cussac, non seulement a donné main-levée de la saisie-gagerie jetée le 19 Mars 1817, à sa requête, sur les meubles et effets de son fermier, qui garnissaient le domaine de Lacroux, mais qu'il a permis aussi qu'une partie de ces meubles fût enlevée par le sieur Barthe; que par ces mêmes conventions dont Bouteille n'a point eu connaissance, le sieur Rouvellac et son fermier ont avancé le résiliation du bail à ferme; qu'en outre, ce dernier a renoncé à demander, sous quelque prétexte que ce soit, des indemnités au sieur de Cussac; que dès-lors il faut reconnaître que le sieur de

Cussac a renoncé, par son fait, au privilège que les art. 2102 du code civil, et 819 du code de procédure civile, accordent au propriétaire du domaine affermé, sur les meubles qui le garnissent; que par conséquent la subrogation aux droits du susdit de Cussac, tels qu'ils étaient constitués par le bail à ferme, n'est plus possible en faveur de Bouteille; que, dans ce cas, l'art. 2037 du code civil décide que la caution est déchargée;

Attendu aussi qu'il résulte de la combinaison de ce même art. 2037, avec l'art. 2024, que le cautionnement est seulement susceptible *de restriction jusqu'à concurrence du préjudice qui a été porté à la caution*, par l'abandon que le créancier a fait de ses droits, et auxquels par conséquent il ne peut plus subroger ladite caution;

Attendu que si Bouteille est tenu, en sa qualité de caution, au paiement des condamnations obtenues contre Barthe à l'occasion du bail à ferme, il doit pouvoir exercer contre le sieur Rouvellac le droit de Barthe lui-même pour les indemnités qui pourraient être dues à ce dernier, et s'aider de tous les moyens que Barthe pourrait invoquer pour diminuer l'effet des condamnations prononcées contre lui;

Attendu, en ce qui concerne l'amende et les dépens, que la demande de Bouteille, tendant à ce qu'il soit déchargé du cautionnement, est loin d'être accueillie, et que la restriction qu'il obtient de son cautionnement, suffisante pour faire ordonner la restitution de l'amende, reste cependant subordonnée à la vérification qu'il faut faire de la valeur des objets abandonnés par le sieur de Cussac à son fermier, et des indemnités que celui-ci pourrait avoir à réclamer; que par conséquent Bouteille succombant sur une partie de ses demandes, et le surplus ne pouvant être

définitivement apprécié, c'est le cas d'user de la liberté accordée par l'art. 132 du code de procédure civile :

*Par ces Motifs*, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, sans avoir égard à la fin de non-recevoir proposée contre la demande de Bouteille, en décharge de son cautionnement; disant, quant à ce, droit sur l'appel du sieur Bouteille envers le jugement du 17 Août 1818, ordonne que sur les condamnations prononcées contre lui par ledit jugement, et par celui du 5 Mai 1817, Rouvellac précomptera audit Bouteille la valeur des objets qu'il a détenus en exécution des conventions du 11 Avril 1817, ainsi que la valeur des objets mobiliers qu'il a laissés emporter à Barthe, d'après les mêmes conventions, sur l'état qui en sera donné par ledit Rouvellac, sauf les impugnations de droit dudit Bouteille; ordonne qu'il sera tenu compte à Bouteille de la valeur des indemnités qu'il justifierait être dues à Barthe à raison du bail à ferme, sauf à Rouvellac les exceptions contraires; renvoie les parties devant le tribunal d'Albi pour le règlement de comptes; condamne Bouteille à la moitié des dépens, l'autre moitié demeurant réservée, et sera l'amende restituée.

Du 2 Janvier 1823. — Cour royale de Toulouse. — 1.<sup>re</sup> Chambre civile. — *Président*, M. Hocquart, premier président. — *Concluant*, M. de Bastoul, premier avocat général.

*Plaidant*, MM. Deloume et Jenni, avocats.

M.....

*Le possesseur d'un immeuble peut-il exercer l'action possessoire lorsqu'il est troublé par un adjudicataire porteur d'un jugement d'adjudication qui comprend l'immeuble en litige? Rés. nég. ( Art. 23, 25 et 731 du code de procédure civile. )*

RIBOURG et BOUSQUET, contre la femme BALESTIÉ.

Le sieur Ribourg, créancier du sieur Chaubard, poursuivit l'expropriation forcée des immeubles appartenant à son débiteur. Le sieur Chaubard avait vendu, deux ans avant la saisie, une pièce de terre à la femme Balestié. Celle-ci ne s'était pas fait charger sur la matrice foncière, et cette pièce de terre fut comprise dans la saisie et dans l'adjudication. Le sieur Ribourg devint adjudicataire des immeubles saisis. Il se mit en possession des biens à lui adjugés. Il éprouva des difficultés de la part de la femme Balestié. Il prit possession de la pièce de terre dont celle-ci jouissait, par procès verbal dressé par le sieur Bousquet, huissier.

La femme Balestié cite le sieur Bousquet devant le juge de paix, pour se voir condamner, par voie de réintégration, à lui délaisser la possession de cette pièce de terre, et à lui payer des dommages-intérêts à raison de la voie de fait commise à son préjudice. Le sieur Bousquet conclut à son relaxe, et subsidiairement à la garantie contre le sieur Ribourg dont il avait exécuté le mandat, et qu'il avait cité à ses fins.

Nous supprimerons les faits relatifs aux divers incidens qui s'élevèrent, et qui ne sont d'aucune influence sur la question de droit. M. le juge de paix rendit un jugement, par lequel il accueillit la demande en réintégration formée

par la femme Balestié contre le sieur Bousquet , huissier , et mit le sieur Ribourg hors d'instance.

Sur l'appel relevé par le sieur Bousquet , un jugement rendu , faute de plaider , donne acte au sieur Bousquet de la somption de cause faite par le sieur Ribourg , annule le jugement du juge de paix , et relaxe le sieur Bousquet et le sieur Ribourg de toutes conclusions contre eux prises.

La femme Balestié a formé opposition envers ce jugement , et pour justifier cette opposition , elle disait :

Il est reconnu , en fait , que j'avais acquis avant la saisie faite par le sieur Ribourg , une pièce de terre qui appartenait au sieur Chaubard. Je jouissais de cet immeuble depuis plus d'un an , à titre de propriétaire ; j'ai été troublée dans cette possession : comment serait-il donc possible de me refuser l'action possessoire que la loi accorde à tout possesseur ? Le sieur Ribourg oppose son jugement d'adjudication ; mais ce jugement m'est étranger ; il ne peut ni me nuire , ni me servir ; il ne transmet , aux termes de l'art. 731 du code de procédure civile , d'autres droits à l'adjudicataire que ceux qu'avait la partie saisie ; il n'a pas plus de force qu'un acte de vente volontaire qu'aurait consenti le sieur Chaubard au sieur Ribourg. J'aurais pu sans doute demander la distraction de cet immeuble de la saisie avant l'adjudication , comme je pourrais encore aujourd'hui former une demande en revendication ; mais sous quel prétexte , en vertu de quelle disposition de la loi voudrait-on me priver du bénéfice qui résultait , pour moi , de la possession de fait que j'ai exercée pendant si long-temps ? Le titre du sieur Ribourg peut donner lieu à une discussion au pétitoire ; mais au possessoire , tout est subordonné à la possession. Seule je pouvais l'invoquer ; je dois donc être maintenue dans la jouissance

de l'immeuble, sauf au sieur Ribourg à exercer ensuite telle action pétitoire qu'il jugera à propos d'intenter contre moi.

Ces raisons ont été combattues par le sieur Ribourg, qui a obtenu le jugement suivant, sur les conclusions conformes du ministère public.

#### JUGEMENT.

Attendu, au fonds, que le sieur Bousquet, en expulsant la femme Balestié, n'a agi qu'en vertu du mandat à lui donné par le sieur Ribourg, et au nom de ce dernier; que si, en règle générale, le mandataire est tenu des voies de fait qu'il commet au nom de son mandant, ces principes reçoivent nécessairement exception dans le cas où le mandat est forcé, et que, dans l'espèce, Bousquet, en sa qualité d'officier ministériel, était obligé de prêter son ministère au sieur Ribourg, et d'exécuter le jugement d'adjudication dont ce dernier était porteur, par toutes les voies de droit, jusqu'à ce que force demeurât à justice;

Attendu que si le possesseur, dont la possession remonte à plus d'une année, a le droit de se pourvoir en réintégrande, lorsqu'il est dépouillé par un tiers, cette règle n'a été établie que pour empêcher qu'on ne se fit justice à soi-même, ou qu'on ne dépouillât un possesseur de son autorité privée;

Que d'après l'ordonnance de 1667, à laquelle, dans le silence de nos lois nouvelles, on doit évidemment se référer, celui-là seul peut demander la réintégrande, qui a été dépossédé par violence ou voie de fait, mais qu'on ne saurait voir de violence ou de voie de fait dans l'exécution d'un jugement d'adjudication;

Qu'en effet, c'est une maxime attestée par les interprètes du droit romain, notamment par Pothier dans ses

Pandectes, titre 16, de *Interdicto undè vi*, et titre 17, de *Regulis juris*, chap. 5, sect. 2, art. 1.<sup>er</sup>, de *Interdictis de vi*; qu'il n'y a pas voie de fait, dans le sens légal de ce mot, lorsque la dépossesion a lieu en vertu d'un acte de justice, et que, dans ce cas, il n'y a pas lieu à l'action possessoire;

Que ces principes, adoptés par les auteurs français les plus recommandables, ont été consacrés sous l'ancienne jurisprudence par plusieurs arrêts rapportés dans le nouveau Répertoire de Jurisprudence, v.<sup>o</sup> *Complainte*, au parlement de Flandres, et particulièrement par un arrêt du parlement de Bordeaux, dont l'espèce et les motifs sont retracés dans le Journal du Palais, tome 1.<sup>er</sup>, page 143, dans lequel on lit, « que c'est une règle et une maxime » certaine que la réintégrande n'a jamais lieu contre celui » qui procède par voie de droit, parce que la justice ne » dépouille personne, suivant cet axiome vulgaire : » *Spoliatio fit à non iudice et juris executio non habet injuriam*;

Attendu que l'adjudicataire a, dans le jugement d'adjudication, un titre légal qui autorise et règle sa marche; que ce titre, dans son exécution, le met à couvert de tout reproche de voie de fait, et que dans ce cas, bien plus que dans les cas ordinaires, les principes ci-dessus doivent recevoir leur application; car la publicité des formalités remplies lors de l'expropriation, les affiches, les notifications, les insertions dans les feuilles publiques, les transcriptions, soit au greffe, soit dans les registres hypothécaires, ont assez averti la femme Balestié que sa propriété était saisie; qu'en ne se faisant pas charger sur la matrice foncière, elle s'est exposée au trouble;

Que vainement on oppose qu'aux termes des art. 2169

et 2170 du code civil, lorsqu'on veut poursuivre hypothécairement un tiers-détenteur, il faut lui faire sommation de délaisser ou de payer; qu'il a la faculté de renvoyer le créancier qui n'a pas une hypothèque spéciale à discuter, et que, dans le système du sieur Ribourg, il faudrait méconnaître les règles tracées par ces articles, puisqu'on reconnaît que l'adjudication n'a pu dépouiller la femme Balestie de la propriété de l'immeuble par elle acquis, et que ses droits de propriété demeurent entiers; qu'argumenter de ces dispositions, c'est évidemment confondre le pétitoire avec le possessoire, et changer entièrement l'état de la question, qui n'a pour objet que de savoir si la femme Balestie a pu se pourvoir au possessoire, sans entrer en aucune manière dans le mérite du droit de propriété;

Que ce n'est pas avec plus de fondement qu'on voudrait opposer la disposition portée par l'art. 731 du code de procédure, « que l'adjudication ne transmet à l'adjudicataire d'autres droits à la propriété que ceux qu'avait le » saisi; » car cet article n'ayant eu pour but, d'après les explications données par les orateurs du gouvernement, que de prévenir la disparate choquante qui serait résultée du système contraire, avec l'art. 1599 du code civil qui prononce que la vente de la chose d'autrui est nulle, le texte de cet art. 731, non plus que son esprit, ne contredisent le système du sieur Ribourg, puisque les droits du propriétaire n'en reçoivent aucune atteinte; que dès-lors la vente de la chose d'autrui n'en est pas moins nulle, le principe posé par l'art. 1599 n'en demeure pas moins dans toute sa force;

Attendu que toute partie qui succombe doit supporter les dépens :

*Par ces motifs*, LE TRIBUNAL ayant égard, quant à ce, aux conclusions de la partie de Brobrisse, et rétractant son jugement du 29 Août dernier, démet le sieur Ribourg, partie de Duplan, de sa demande en nullité dans la forme du jugement dont est appel ; pour le surplus, démet ladite partie de Brobrisse de son opposition ; ordonne que le jugement du 29 Août sortira son plein et entier effet ; condamne la femme Balestie aux dépens, tant de première instance que d'appel, envers les parties de Duplan et Lacomme, etc.

Du 27 Décembre 1822. — Tribunal civil de Toulouse. — 2.<sup>e</sup> Chambre. — *Président*, M. de Lartigue, président. — *Concluant*, M. Caubet, substitut de M. le procureur du roi.

*Plaidant*, MM. Gauthier, E. Decamps et Gasc, avocats.

---

TRANSACTION. — POURVOI EN CASSATION. — NULLITÉ.

*La transaction sur l'exécution d'un arrêt dénoncé à la cour de cassation, et dont le pourvoi a été rejeté sans que les parties, ou l'une d'elles, en eussent connaissance, est-elle valable? Rés. nég. ( Art. 2056 du code civil. )*

PUEL oncle et neveu, contre RIEUNEAU et TARROUX.

Le 25 Février 1814, le sieur Rieuneau s'obligea de servir dans les armées françaises, en remplacement du sieur B. Puel neveu. Le sieur Puel oncle intervint dans l'acte comme caution. L'exécution de ce contrat donna lieu à un procès entre les parties. Il fut terminé par arrêt de

de la cour royale de Toulouse, du 11 Avril 1818, dans lequel les sieurs Puel, oncle et neveu, succombèrent. Ils se pourvurent en cassation.

Cependant Rieuneau, pour mettre à exécution la condamnation qu'il avait obtenu, fit plusieurs saisies au préjudice de ses débiteurs, qui y formèrent opposition, ce qui occasionna plusieurs instances devant le tribunal d'Albi. Il faut remarquer que les sieurs Puel, oncle et neveu, motivaient toujours leurs oppositions sur l'existence du pourvoi à la cour de cassation.

Le 28 Février 1820, les parties se présentèrent devant un notaire, et passèrent un acte de transaction. Le sieur Rieuneau abandonna une partie des droits qui lui avaient été conférés par l'arrêt du 11 Avril 1818, notamment l'action solidaire qu'il avait contre le sieur Puel oncle; toutes parties s'engagèrent à cesser leurs poursuites.

Cependant par arrêt du 10 Février précédent, la cour de cassation avait rejeté le pourvoi des sieurs Puel oncle et neveu.

Le sieur Rieuneau avait cédé une partie de sa créance au sieur Tarroux.

Après plusieurs procédures qu'il est inutile de faire connaître, le sieur Rieuneau demanda, devant le tribunal d'Albi, la nullité de la transaction du 28 Février 1820, comme ayant été consentie, par lui, dans l'ignorance de l'arrêt de la cour de cassation qui avait rejeté le pourvoi.

Le sieur Tarroux demanda son intervention dans l'instance, pour soutenir la validité de sa cession tant contre Puel oncle, que Puel neveu.

Le 4 Juillet 1821, le tribunal d'Albi annulla la transaction du 28 Février 1820.

Les sieurs Puel, oncle et neveu, se sont pourvus, par

appel, contre ce jugement, et ont intimé devant la cour les sieurs Rieuneau et Tarrow.

Dans l'intérêt des appelans, on disait : Les premiers juges ont fait une fausse application des dispositions de l'art. 2056.

Le principe qu'il renferme était connu dans l'ancienne législation ; toutefois les jurisconsultes étaient divisés, en ce que les uns pensaient que la transaction sur une contestation terminée par un jugement en dernier ressort, était nulle, quoique ce jugement fût connu des parties, tandis que les autres, se fondant sur la loi 32, cod. de transact., pensaient que lorsque les parties avaient connu le jugement, la transaction sur le fond était valable.

Cette dernière opinion est celle consacrée par le code civil. Les termes de l'art. 2056, indiquent très-clairement que la transaction n'est sans effet qu'autant que le jugement était inconnu aux parties, ou à l'une d'elles ; de là cette conséquence, que s'il était vrai que les parties eussent transigé sur le fond de la contestation évacuée par l'arrêt du 11 Avril 1818, la transaction serait valable, puisqu'il résulte des dispositions de cet acte même, que les parties connaissaient parfaitement l'arrêt de la cour ; que même elles n'ont pas eu pour objet de transiger sur le fond de la contestation, mais sur l'exécution de l'arrêt.

Or, le pourvoi en cassation interdisait-il une pareille transaction ? Le pourvoi ne suspend pas l'exécution, et il serait trop extraordinaire de prétendre qu'on ne peut pas arrêter cette exécution sous prétexte de l'incertitude du résultat de ce même pourvoi, lorsque la partie poursuivie a acquiescé d'hors et déjà à l'arrêt, bien qu'elle se fût pourvue pour le faire annuler.

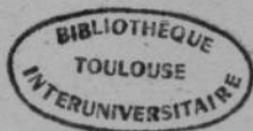
L'exécution peut être difficile, et amener des résultats,

tels que le poursuivant n'obtiendrait pas tout ce qui lui est dû, ou qu'il peut obtenir par un arrangement amiable.

Quel obstacle pourrait empêcher cet arrangement ? L'art. 2055 ; mais cet article ne parle que de la transaction sur le fond de la contestation jugée, et non sur l'exécution de la décision judiciaire intervenue et connue de toutes les parties.

En second lieu, il résulte des termes de l'art. 2056, que pour qu'il soit applicable, il faut qu'il y eût, au moment de la transaction, instance commencée; qu'il ne soit pas intervenu, entre parties, un jugement ayant *force de chose jugée*. Or, peut-on dire que le pourvoi constitue une instance, ou, comme les premiers juges, que *l'arrêt de rejet a donné l'autorité de la chose jugée à celui de la cour royale* ? Il serait difficile de professer en droit de plus grandes hérésies. Les arrêts de la cour royale ont par eux-mêmes l'autorité de la chose jugée. M. Bigot de Préameneu rappelle le principe précisément à l'occasion de l'art. 2056, en disant : « On ne fait pas mention dans la » loi du pourvoi en cassation, qu'elle autorise, en certains » cas, contre les jugemens qui ne sont pas susceptibles » d'appel. Le pourvoi en cassation n'empêche pas qu'il » n'y ait un droit acquis, un droit dont l'exécution n'est » pas suspendue. » ( Exposé des motifs dans la séance du 24 Ventose an 12. )

Le pourvoi, personne ne l'ignore, ne constitue pas une instance, un *procès* tant qu'il n'est pas admis par la section des requêtes, et même tant que l'arrêt d'admission n'a pas été signifié à la partie adverse avec assignation devant la section civile. Jusque là celui qui s'est pourvu ne fait que demander à la section des requêtes l'autorisation d'introduire une instance devant la cour de cassation.



La partie qui a obtenu l'arrêt attaqué, est absolument étrangère à cette première démarche, à cette première procédure dans laquelle elle ne figure pas.

Ainsi à l'époque de la transaction il n'existait pas d'instance, il n'y avait pas de *procès* entre elles; dès-lors l'art. 2056 est entièrement inapplicable à la cause actuelle. Les parties ne transigent que sur l'exécution d'un arrêt parfaitement connu de toutes deux, et il n'existe pas de loi qui interdise une telle transaction.

#### ARRÊT.

Considérant que dans leurs réponses aux différens actes d'exécution dirigés contre eux, J. Puel et B. Puel ont principalement motivé leurs oppositions sur l'existence du pourvoi devant la cour de cassation;

Qu'en induisant Rieuneau à transiger sur toutes les suites de l'acte de remplacement, postérieurement à l'arrêt de ladite cour qui rejette le pourvoi, lesdits Puel n'ont pas seulement mis à profit l'ignorance où était ledit Rieuneau de l'existence dudit arrêt, mais qu'ils l'ont encore porté à consentir une transaction sans cause, puisqu'il n'existait plus à cette époque d'incertitude sur les droits résultant, en faveur dudit Rieuneau, de son acte de remplacement;

Qu'aux termes de l'art. 2056 du code civil, la transaction sur un procès terminé par un jugement passé en force de chose jugée, dont les parties, ou l'une d'elles, n'avaient pas connaissance, est nulle;

Que cet article s'applique parfaitement à l'espèce, puisque l'arrêt qui rejette le pourvoi, donne à l'arrêt de la cour du 11 Avril 1818, le caractère irréfragable d'un jugement passé en force de chose jugée;



Considérant que la transaction du 25 Février 1820, porte sur toutes les instances généralement quelconques respectivement engagées par toutes parties, ainsi que sur tous leurs droits et exceptions dérivant de l'acte de remplacement du 25 Février 1814, avec désistement réciproque de toutes actions ou demandes sans exception ;

Que loin d'avoir mal interprété le contrat, le tribunal d'Albi l'a bien apprécié, et qu'il a ainsi justement prononcé l'annulation de ladite transaction.

Du 6 Décembre 1822. — Cour royale de Toulouse.  
— 2.<sup>o</sup> Chambre civile. — *Président*, M. de Faydel. —  
*Concluant*, M. Vialas.

*Plaidant*, MM. Barrué, Gasc et Féral, avocats.

---

AUTORISATION. — APPEL. — FIN DE NON-RECEVOIR.

INTERDICTION. — FEMME. — AUTORISATION.

*Le mari est-il recevable à proposer pour la première fois, en cause d'appel, le défaut d'autorisation de sa femme, demanderesse en interdiction contre lui?*

Rés. aff.

*La femme a-t-elle besoin de l'autorisation préalable de la justice, pour poursuivre l'interdiction de son mari?* Rés. nég.

Le sieur O...., contre sa femme.

La dame O.... présenta au président du tribunal de Moissac, une requête dans laquelle elle exposait des faits tendant à prouver que son mari était dans un état habituel de démence. Elle déclarait cependant que le sieur O.... jouissait de longs intervalles lucides, et que sa dé-

mence ou sa fureur se manifestait ordinairement avec les chaleurs, et finissait avec elles. La dame O.... demandait en conséquence la convocation du conseil de famille pour qu'il donnât son avis sur l'état de son mari. Ce conseil, dont le père du sieur O.... fait partie, se prononce, à l'unanimité, pour l'interdiction. Cette délibération, et la requête qui l'avait précédée, sont signifiées au sieur O...., et sa femme en présente une nouvelle à l'effet de le faire interroger.

18 Novembre, interrogatoire dans lequel il n'apparaît pas de traces de démence. Cependant la dame O.... cite son mari devant le tribunal pour y voir prononcer son interdiction; subsidiairement, voir admettre la preuve des faits articulés, et nommer un administrateur provisoire. Ces conclusions sont accueillies par un jugement dont le sieur O.... se rend appelant.

Une question du plus grand intérêt s'est élevée, pour la première fois, devant la cour. Le talent des avocats devait ajouter à l'importance de la discussion, l'intérêt qu'inspire toujours l'emploi de beaux moyens oratoires. M. Romiguières venait développer, dans cette cause, les ressources infinies de sa brillante éloquence; M. Malpel allait opposer à son redoutable adversaire les armes de cette logique qui, après lui avoir valu tant de succès au barreau, lui fait parcourir, avec non moins de gloire, la carrière de l'enseignement du droit. Une foule d'étudiants et de jeunes avocats remplissaient l'audience: les uns et les autres venaient applaudir à leurs maîtres, et puiser, dans une désespérante perfection, des exemples à imiter et des modèles à suivre. Le sieur O.... demandait la nullité de toutes les poursuites faites contre lui pour violation de l'art. 215 du code civil, prise de ce que la dame

O.... n'avait pas été autorisée par la justice à ester en jugement. Il concluait subsidiairement à ce que, tout au moins, la cour annullât les poursuites à partir de la citation qui lui avait été donnée ; mais ce moyen de nullité n'ayant été proposé qu'à cette audience, sans que l'acte d'appel contînt aucune réserve à cet égard, la dame O.... en demandait le rejet, subsidiairement le démis.

Nous allons nous occuper d'abord de la fin de non-recevoir, nous passerons ensuite à la question du fond.

A l'appui de cette fin de non-recevoir, le défenseur de la dame O.... disait :

L'art. 224 de la coutume de Paris, qui défend à la femme d'ester en jugement sans autorisation, ne repose pas sur les mêmes motifs que ceux qui ont fait adopter l'art. 215 du code civil. L'auteur de la coutume avait principalement en vue de protéger la *faiblesse de la femme*, et son inexpérience dans les affaires, en l'obligeant de prendre et de suivre le conseil de son mari ou de la justice avant de contracter ou de plaider. Il n'en est pas de même aujourd'hui ; la nécessité de l'autorisation ne repose plus que sur la soumission que la femme doit à son mari comme chef de la famille. « La nécessité de l'autorisation, » dit Locré dans son *Esprit du Code civil*, vient de l'obéissance que la femme lui doit ; elle est l'effet de la puissance maritale.

» Vainement voudrait-on lui assigner, pour cause, la » faiblesse du sexe auquel elle appartient ; les filles et les » veuves majeures partagent cette faiblesse, et cependant » elles ne sont pas parmi nous, comme chez les Romains, » soumises à une tutelle indéfinie. »

Cette différence dans les motifs qui ont nécessité l'autorisation, se fait aussi sentir dans les objets qui s'y ratta-

chent. Ainsi autrefois le mari était toujours responsable des dépens auxquels la femme avait été condamnée, (*Lemaitre*, coutume de Paris) et du remploi de ses biens aliénés, ce qui a été modifié par le code civil. Ainsi sous l'empire de cette coutume, le consentement du mari, pour autoriser sa femme, devait être *formel*, tandis qu'il suffit aujourd'hui d'un consentement *tacite*; ainsi la nullité, prise du défaut d'autorisation, était absolue. « A l'égard » du défaut d'autorisation, dit Pothier, *Traité de la Puissance du mari*, 1.<sup>re</sup> partie, section 5, n.º 78, l'effet est » de rendre *absolument* nuls les actes de la femme mariée » dans lesquels elle n'est point intervenue. » Cet auteur s'explique d'une manière plus positive encore, section 1.<sup>re</sup>, n.º 7. D'après l'art. 225 du code civil, au contraire, cette nullité n'est que relative, et ne peut être opposée que par la femme, par le mari, ou leurs héritiers. Le mari peut donc renoncer à opposer une nullité qui n'est plus établie aujourd'hui que dans son intérêt, et non, comme elle l'était autrefois, dans celui de la femme, de la famille et de l'ordre public. Mais cette renonciation existe évidemment dans la cause, puisque le sieur O... s'est défendu au fond en première instance, qu'il a interjeté appel du jugement qui avait admis sa femme à la preuve des faits articulés, et qu'il n'a fait aucunes réserves dans cet acte d'appel relativement au moyen de nullité qu'il invoque aujourd'hui. Le sieur O... s'est donc rendu irrecevable à le proposer, d'après l'art. 173 du code de procédure civile. La cour hésitera d'autant moins à accueillir cette fin de non-recevoir, qu'on pouvait même soutenir, par argument de l'art. 217 du code civil, que le concours du mari dans l'instance a suffi pour rendre valables les poursuites de sa femme.

Pour écarter cette fin de non-recevoir, le défenseur du sieur O.... répondait :

On s'est étrangement trompé lorsqu'on a voulu trouver quelque différence dans les motifs qui avaient fait introduire la formalité de l'autorisation, et ceux qui l'ont fait admettre aujourd'hui. C'est toujours la soumission que la femme doit au mari qui a nécessité cette mesure, et l'on n'a, pour s'en convaincre, qu'à lire Pothier dans son *Traité de la Puissance du mari*, d'où Locré a extrait le passage invoqué pour la dame O..... Du reste, il suffit d'une seule observation pour faire rejeter la fin de non-recevoir. C'est que la demande en nullité des poursuites n'est point fondée sur quelque vice, quelque irrégularité dans un exploit ou acte de procédure, mais sur le défaut de qualité, sur l'incapacité, quant à présent, de la dame O...., ce qui rend l'art. 173 inapplicable à l'espèce. Or, ce défaut de qualité ou de capacité peut être opposé, même en cause d'appel; ce n'est, en effet, qu'un nouveau moyen de défense que l'art. 465 n'empêche pas de proposer devant une cour; et ce qui lève toute difficulté, c'est que l'on pourrait dire que jusqu'ici le sieur O.... n'a pas d'adversaire dans la cause, puisque le jugement qui condamnerait les prétentions de la dame O.... serait sans force et sans effet à son égard. Après avoir succombé aujourd'hui dans sa demande, il lui serait loisible de la reprendre demain, ce que le sieur O.... ne peut empêcher qu'en obligeant sa femme à se faire préalablement autoriser. Le moyen de nullité pris de l'inobservation de cette formalité indispensable, peut donc être invoqué même devant la cour, si elle veut que ses arrêts ne demeurent pas sans effet.

Au fond, la dame O.... avait-elle besoin d'autorisation pour poursuivre l'interdiction de son mari?

Le défenseur du sieur O... soutenait l'affirmation ; il disait :

La puissance d'un père de famille sur la personne de sa femme , était immense, d'après le Droit romain ; elle était la même que celle qu'il avait sur ses enfans et sur ses esclaves. Les coutumes , tout en apportant quelques modifications à l'autorité maritale, avaient laissé la femme *dans une telle dépendance de son mari, qu'elle ne pouvait rien faire de valable, ou qui eût quelque effet civil, si elle n'avait été habilitée et autorisée par lui à le faire.* ( C'est ce que nous apprend Pothier, Traité de la Puissance du mari. ) Cette autorisation était si nécessaire, que son absence frappait *de nullité absolue* les actes passés par la femme, même en présence du mari et de son consentement , s'il n'avait pas *expressément* autorisé sa femme ( eodem ) ; mais comme il pouvait arriver qu'un mari refusât mal à propos cette autorisation , ou qu'il fût, pour cause d'absence ou pour tout autre motif, dans l'impossibilité de l'accorder , la loi permettait alors à la femme de s'adresser à la justice. Cette autorisation du juge était *représentative* ou *supplétive* de celle du mari. Il en est de même aujourd'hui, et les rédacteurs du code civil et du code de procédure ont adopté les principes des coutumes sur cette matière, et consacré ceux qui résultaient de la jurisprudence ou de la doctrine des auteurs les plus recommandables. Il faut donc recourir à ce qui se pratiquait avant le code , pour connaître les règles à suivre dans les cas qu'il n'a pas prévus. Si nous consultons Denisard sur la question qui nous occupe, nous lisons, *verbo* INTERDICTION :

« Je ne dois pas omettre ici que l'arrêt du 17 Avril 1734, faisant droit sur la réquisition de MM. les

» gens du roi, ordonne qu'à l'avenir aucune femme ne  
 » pourra intenter demande en justice pour parvenir à  
 » l'interdiction de son mari, que préalablement elle ne  
 » soit autorisée en justice, et à cet effet, *conformément*  
 » à l'art. 224 de la coutume de Paris. »

Cet arrêt est rapporté par M. Delvincourt, et par Merlin dans son Répertoire; et ces auteurs ne font pas le moindre doute sur la nécessité de l'autorisation. On objectera peut-être que cet arrêt de règlement et la doctrine de ces auteurs, ne sont pas applicables à la cause, qui ne doit être régie que par les principes du code civil; mais nous avons déjà dit que les rédacteurs du code n'avaient fait en cela que reproduire les dispositions des lois anciennes; et il n'y a, pour s'en convaincre, qu'à comparer l'art. 224 de la coutume, avec l'art. 215 du code civil. Le premier porte : « Femme ne peut ester en  
 » jugement sans le consentement de son mari, si elle  
 » n'est autorisée ou séparée par justice, et ladite séparation exécutée. »

Le second est ainsi conçu : « La femme ne peut ester  
 » en jugement sans l'autorisation de son mari, quand  
 » même elle serait marchande publique ou non commune,  
 » ou séparée de biens. »

Cet article n'est qu'une copie de celui de la coutume, et l'interprétation doit nécessairement être la même pour l'un et pour l'autre. Le parlement de Paris a vu dans le premier, obligation pour la femme qui poursuit l'interdiction de son mari, de se faire *préalablement* autoriser par la justice; la cour ne saurait s'empêcher de trouver dans le second la même nécessité pour la femme de se faire autoriser. Cet arrêt de règlement n'était pas ignoré des auteurs du code civil; il est même impossible de sup-

poser qu'il ne fût pas présent à leur pensée lorsqu'ils rédigèrent l'art. 215. Cependant cet article, ni aucun de ceux qui le suivent, ne renferment rien de contraire à cet arrêt de règlement, ce qui doit nécessairement porter à croire qu'il faut l'interpréter aujourd'hui comme le fut autrefois celui de la coutume de Paris, dont il n'est que la copie fidèle. C'est, au reste, ainsi que l'ont entendu les commentateurs du code et les plus célèbres jurisconsultes. M. Delvincourt, dans son *Traité sur le Code civil*, s'exprime en ces termes :

« La femme doit être autorisée en justice pour provoquer l'interdiction de son mari. Un arrêt de règlement du 17 Mars 1734, l'ordonnait ainsi; et en effet, le principe général est que la femme ne peut ester en justice sans l'autorisation du mari. Il y avait une exception, mais pour le cas du divorce seulement; car la femme qui demande la séparation de corps, doit être autorisée. Il n'y a donc pas de raison de la dispenser de cette formalité quand elle provoque l'interdiction de son mari. »

La question a paru si peu susceptible de difficulté à ce savant professeur, qu'il a cru inutile d'entrer dans de longs développemens, et qu'il lui a suffi de voir que, d'après la règle générale, l'autorisation était nécessaire, pour décider qu'elle devait l'être dans le cas qui nous occupe, le législateur n'ayant pas fait d'exception pour cette espèce particulière. Ce raisonnement, toujours concluant en droit, l'est d'autant plus dans cette cause, qu'il n'y a qu'une circonstance où la femme n'ait pas besoin d'autorisation, et qu'elle est précisément mentionnée dans l'article suivant immédiatement celui qui fait l'objet de la discussion. On lit, en effet, dans l'art. 216 : « L'autorisation du mari n'est pas nécessaire lorsque la femme est

» poursuivie en matière criminelle ou de police. » Il faut donc tenir pour certain, que, dans tous les autres cas, la femme doit avoir recours, pour ester en jugement, à l'autorisation maritale, ou à celle du juge qui la *représente* ou la *supplée*. Cette opinion est encore celle de Merlin, Répertoire, *verbo* Autorisation maritale, section 7, §. 16. Cet auteur a cru, comme M. Delvincourt, qu'il n'était pas nécessaire d'entrer dans de longs raisonnemens pour faire adopter un avis si conforme à la loi. Il s'est contenté de dire : « Faut-il que la femme soit autorisée pour agir » contre son mari ? par exemple, pour parvenir à une » séparation, pour le *faire interdire*, etc. ? *Il n'y a au-* » *cun doute sur l'affirmative*. Ce n'est pas qu'alors la » femme doive requérir précisément l'autorisation de son » mari, mais il faut qu'elle commence par se faire auto- » riser du juge. La chose a été ainsi jugée par arrêt du » 17 Avril 1734, dans l'affaire de la marquise de Menars, » demanderesse en interdiction contre son mari. »

Voudrait-on prétendre que Merlin n'a entendu parler que de ce qui devait se pratiquer avant la promulgation du code ? Mais il vient de s'expliquer d'une manière qui ne permet pas d'adopter cette restriction, et elle ne résulte pas non plus de ce qui suit cette citation.

« Lorsqu'il s'agit d'une demande en séparation de biens, » continue-t-il, l'autorisation du juge est encore nécessaire » à la femme ; mais aujourd'hui cette autorisation est » inutile pour la séparation de corps et pour le divorce. »

Remarquons que cet auteur vient de traiter toutes les questions qu'il s'était proposées, tant sous le rapport de l'ancien droit que sous celui du code civil ; que si sur la première, celle de l'interdiction, il n'a donné qu'une solution, c'est qu'il a jugé qu'elle devait être la même sous

l'empire des deux législations. Il a procédé de même relativement à la séparation de biens, tandis qu'il s'est exprimé différemment pour la séparation de corps. « Mais *aujourd'hui*, dit-il, cette autorisation est inutile pour la séparation de corps et pour le divorce. »

Ce qui prouve encore davantage que ce jurisconsulte n'admet pas, sur cette question, de différence entre les anciens et les nouveaux principes, c'est que dans le §. 15, sur une autre question d'autorisation, il avait dit, immédiatement avant le passage que nous venons de transcrire : « Le droit commun sur cette matière est totalement » changé par l'art. 1576 du code civil. » Or, il n'aurait pas manqué de faire la même remarque après ce qu'il venait de dire sur l'interdiction, si le code avait modifié les principes de l'arrêt de règlement du parlement de Paris. Du reste, pour se convaincre que Merlin professe l'opinion que nous soutenons, il n'y a qu'à voir ce qu'il en dit à son Répertoire, *verbo* Interdiction, §. 4, n.º 6.

Après avoir rapporté encore l'arrêt de la dame de Menars, il s'exprime en ces termes :

« Le code civil confirme, *avec quelques modifications*, » toutes les règles que l'ancienne jurisprudence avait établies sur cette matière ; » et cet auteur ne donne nullement comme une de ces modifications, celle que la dame O... voudrait faire admettre par la cour. Il n'est donc pas douteux que nous pouvons invoquer l'autorité de Merlin, comme celle de M. Delvincourt. Si nous considérons maintenant les dangers du système contraire, on sentira davantage la justesse et la force des moyens que nous avons développés. En effet, personne n'ignore combien il est fâcheux pour une famille que le public connaisse ou même suppose l'état d'imbécillité, et surtout de démence d'un de

ses membres ; tous peuvent en souffrir. Qu'une femme déhontée, pour se soustraire à l'autorité de son mari, hasarde une demande en interdiction contre lui, une procédure commence, s'instruit ; le public en est averti : la femme succombe, mais le mal est fait ; la justice ne saurait détruire tous les soupçons, et la famille de l'époux, injurieusement signalée, éprouvera tous les désagrémens attachés à de pareilles poursuites, lors même qu'elles demeurent sans effet.

Comment donc pourrait-on concevoir que le législateur eût laissé dans les mains d'une femme vicieuse, ou seulement imprudente, une arme avec laquelle elle ne pourrait attaquer que son mari ? Cela seul aurait dû suffire pour faire sentir à la dame O... l'absurdité du système qu'elle soutient. Quel étrange privilège, en effet, à accorder à un mari ! Sans sa permission ou celle de la justice, sa femme ne saurait ester en jugement contre des étrangers, et elle n'aurait pas besoin, pour le faire interdire, de l'autorisation du juge. Dira-t-on que les formalités même auxquelles elle est soumise par le code de procédure, pour poursuivre l'interdiction de son mari, sont exclusives de l'autorisation, ou plutôt la renferment nécessairement d'une manière implicite ? Mais les art. 890 et suivans de ce code, tracent la marche que doit suivre un individu, quel qu'il soit, pour faire prononcer l'interdiction d'un autre individu ; il faut donc, lorsqu'il est question d'une femme demanderesse en interdiction, recourir aux art. 215 et 218 ; le dernier seul est applicable à la cause, et tant que la femme n'aura pas rempli ce préliminaire, la justice ne saurait l'écouter. Il faut avant qu'une femme soit reçue devant le juge, qu'elle lui ait demandé la permission de se présenter à lui, et que cette permission lui ait été accordée ;

jusque là tout accès devant les tribunaux doit lui être fermé. Ceci nous conduit aux conclusions subsidiaires, d'après lesquelles la cour ne devrait annuler la procédure qu'à compter de la citation que la dame O.... a donnée à son mari. Il est impossible que ces conclusions ne soient pas accueillies, parce que si l'on peut dire que jusqu'alors la femme n'était point en jugement, puisqu'il n'était question que de formalités secrètes et préliminaires, il n'en est plus de même lorsqu'elle donne une citation à son mari, et que la procédure devient publique. On peut soutenir d'ailleurs que, jusqu'à ce moment, le juge n'était pas à même de décider, en connaissance de cause, s'il devait ou non accorder l'autorisation à la femme; mais qu'après avoir interrogé le mari dans la chambre du conseil, il est à portée de connaître si la femme est dirigée par l'intérêt même du mari et de la famille, ou par quelques-unes de ces passions auxquelles la justice oppose toujours les règles de l'équité et les lois. Ainsi, dans ce système, nul inconvénient : le juge accorde ou refuse l'autorisation, selon qu'il le juge convenable, d'après l'interrogatoire du mari, tandis que dans le système de la dame O...., vainement cet interrogatoire aurait-il prouvé que l'époux jouissait de toutes ses facultés intellectuelles; vainement le juge aurait-il reconnu, dans la chambre du conseil, que l'épouse ne recherche que le scandale, et appelle la honte sur la tête du mari et sur sa famille : il serait dans l'impossibilité de l'empêcher de traduire son mari devant les tribunaux; et cependant cette même femme n'aurait pu comparaître devant la justice pour l'intérêt le plus modique, sans y avoir été préalablement autorisée, si elle n'avait eu pour adversaire qu'un étranger : quelle contradiction !

C'est par ces moyens que le sieur O.... voulait faire

prononcer l'annulation de toutes les poursuites faites par sa femme, ou du moins de toutes celles qui avaient suivi son interrogatoire, à commencer par la citation qui lui avait été donnée.

Pour soutenir, au contraire, que les poursuites étaient valables, le défenseur de la dame O.... répondait :

L'opinion de M. Delvincourt qu'on a invoquée contre nous, n'est fondée que sur l'arrêt de règlement de 1734, qui ne devait exercer aucune influence sur la décision de la question. Cependant ce professeur s'est attaché uniquement à cet arrêt, sans s'occuper en aucune manière des dispositions des lois nouvelles, et surtout des formalités introduites par le code de procédure sur les poursuites en interdiction. Pourrait-on, dès-lors, attacher quelque importance à une opinion qu'il a émise, sans l'appuyer d'aucune raison ? Il en est de même des passages de Merlin. Cet auteur ne s'occupe que de ce qui devait se pratiquer sous les anciennes lois, et ce qui le prouve, c'est qu'il rapporte toujours l'arrêt de la dame de Menars. Nous pourrions plutôt invoquer en notre faveur l'autorité de ce jurisconsulte, puisqu'il dit que les lois nouvelles ont apporté des modifications aux formalités relatives à l'autorisation de la femme. Mais il est plus sage de reconnaître que Merlin, comme M. Delvincourt, n'ont pas traité la question qui est soumise à la décision de la cour. Ainsi, occupons-nous du texte de la loi, et cherchons dans ses expressions la solution de la difficulté.

L'art. 490 est celui qui désigne quelles sont les personnes qui peuvent provoquer l'interdiction d'un individu : il n'accorde cette faculté qu'aux parens ou à l'époux ; mais cet article ne fait aucune distinction entre le mari et la femme ; il semble donc que celle-ci doit être placée sur

la même ligne que son mari, et qu'elle peut exercer, sans aucune autorisation, un droit que le législateur lui a expressément accordé. Ce qui doit encore écarter l'idée de la nécessité de l'autorisation, c'est la nature même de la demande, et l'objet qu'on se propose en la formant. Celui qui provoque l'interdiction d'un individu, n'agit point dans son intérêt, mais dans celui de la personne qu'il veut faire interdire. Il remplit, pour ainsi dire, un office public, en désignant à la justice celui qu'elle doit protéger; il ne faut donc pas s'étonner que la femme puisse s'adresser directement au juge, sans aucune formalité préalable. Elle ne lui demande que de prêter un appui à son mari, devenu incapable de conduire ses affaires, et de le faire mettre sous la protection d'un conseil ou d'un tuteur. Vainement objectera-t-on que la femme pourrait abuser de cette faculté que lui laisserait la loi, pour compromettre l'intérêt et la réputation de son époux et de sa famille. Il eût été injuste et cruel pour une épouse, pour une mère de famille qui veut provoquer l'interdiction de son mari, que le législateur l'eût soumise à une précaution dont il aurait affranchi un parent éloigné. Cette formalité eût été injurieuse pour la femme, elle ne peut donc avoir été ordonnée par la loi; aussi ne l'a-t-elle point fait, et il faut lui savoir gré de son silence. Si les rédacteurs du code avaient approuvé l'arrêt de règlement du parlement de Paris, ils n'auraient pas manqué d'insérer dans le *chapitre 6 du Droit et des Devoirs respectifs des époux*, un article qui aurait exigé l'accomplissement d'une formalité que ce parlement avait jugée nécessaire, surtout si l'on considère qu'ils ont spécifié dans les art. 221, 223 et 224, les seuls cas où la femme ait besoin de s'adresser directement à la justice pour ester en jugement : c'est lors-

que le mari est mineur, absent, condamné à une peine afflictive ou infamante, ou enfin lorsqu'il est interdit. Ces cas d'exception sont les seuls pour lesquels le législateur a ordonné que la femme qui voudrait ester en jugement, serait obligée d'obtenir l'autorisation préalable de la justice. Il ne faut donc pas y ajouter arbitrairement, en exigeant qu'elle soit également autorisée pour provoquer l'interdiction de son mari. Nous avons déjà dit que la femme demanderesse en interdiction ne poursuivait aucun droit; cependant les art. 863 et 864 du code de procédure, les seuls dont le sieur O... puisse argumenter, ne parlent que de la femme, qui, *voulant se faire autoriser à la poursuite de ses droits*, doit présenter requête, etc... L'autorisation n'est donc pas nécessaire lorsque l'épouse provoque l'interdiction de son mari, puisqu'il ne s'agit pour elle ni d'acquiescer, ni d'exercer aucune action qui lui soit personnelle. La femme, d'ailleurs, n'est pas, *de droit*, la tutrice de son mari interdit, comme celui-ci est, de droit, le tuteur de sa femme interdite. Ainsi, sous quelque rapport qu'on veuille envisager la procédure en interdiction, il sera impossible de trouver un texte de loi, ou seulement quelque motif plausible, pour exiger que l'épouse soit autorisée par la justice; et au contraire, la loi s'accorde avec la raison pour exclure toute idée qui tendrait à faire penser que cette autorisation puisse être nécessaire. Mais si l'on considère avec attention la marche tracée par le titre 11 du code, sur la poursuite en interdiction, nous retrouverons dans les art. 890, 891, 892, les mêmes formalités exigées par l'art. 861 et par l'art. 862, relativement à l'autorisation; de sorte qu'on peut dire que par la force même des choses, la femme se trouvera implicitement autorisée par la justice. En effet,

d'après l'art. 890, l'épouse est tenue de présenter au président du tribunal une requête énonciative des faits de démence ou de fureur ; d'après l'article suivant, le président en ordonne la communication au ministère public, et commet un juge pour faire le rapport à jour indiqué. Mais ces formalités sont précisément et taxativement celles qu'elle aurait dû suivre pour demander l'autorisation de la justice, art. 861, 862 et 863 du code de procédure. C'est le motif qui a fait embrasser à M. Demiau-Crousilhac, professeur à la faculté de Paris, le système que nous soutenons. Il s'exprime en ces termes : « La femme » n'a nul besoin d'être autorisée préalablement pour la » provocation de l'interdiction de son époux, puisqu'elle » y est autorisée d'une manière expresse par l'art 490, » et cette autorisation est corroborée, au besoin, par les » suites que donne le tribunal à sa demande. »

Cette doctrine a été confirmée ainsi par la jurisprudence : « La femme est suffisamment autorisée dans les » poursuites en interdiction qu'elle dirige contre son mari, » par le mandement du tribunal, qui lui permet de convoquer le conseil de famille. » Telle est la question posée par Sirey, tome 5, 2.<sup>e</sup> partie, page 113, et résolue par un arrêt de la cour royale de Rouen, du 16 Floréal an 13. La cour ne s'écartera donc pas de cette jurisprudence, fondée en raison, et sur des textes formels du code civil et du code de procédure, et sans avoir égard à la fin de non-recevoir, elle démettra le sieur O... de son appel.

Les conclusions de M. le chevalier de Bastoulh, premier avocat général, ont été accueillies par la cour.

ARRÊT.

Attendu que l'article 173 du code de procédure civile

n'est applicable qu'aux nullités contenues dans les exploits et actes de procédure, et que l'on conteste à la dame O... sa capacité, faute d'autorisation préalable d'ester en jugement ;

Attendu que pour le sieur O..., on dit qu'indépendamment de l'accomplissement des formalités spéciales, comme à tout parent demandeur en interdiction, la femme qui provoque l'interdiction de son mari doit préalablement se pourvoir d'une autorisation d'ester en jugement ;

Attendu que ce n'est point par un argument tiré de l'article 215 du code civil qu'on prétend justifier ce système, puisqu'on reconnaît qu'en pareil cas l'épouse ne doit pas demander à son époux la permission d'agir contre lui pour le faire interdire ;

Que ce serait, dans le système de l'appelant, directement à la justice que l'épouse devrait s'adresser ;

Attendu que ce recours direct à la justice, qui n'aurait pas lieu sur le refus du mari, présenterait une exception au droit commun, suivant lequel la femme ne doit jamais s'adresser à la justice qu'après avoir mis son époux en demeure ;

Attendu que les exceptions sont de droit étroit, et doivent être consacrées par la loi ;

Attendu que la législation française actuelle ne déroge à la disposition générale de l'article 215 du code civil, que pour le cas où il s'agit d'une demande en séparation de biens, ou d'une demande en séparation de corps ; qu'elle y déroge aussi pour le cas de l'interdiction, mais de *l'interdiction prononcée* pour les demandes à former, ou les défenses à tenir par la femme d'un *interdit*, comme il résulte clairement des dispositions de l'article 222 du code civil, et de l'article 864 du code de procédure civile ;

Attendu que la demande en interdiction qu'une épouse peut être réduite à former contre son époux , ne pouvant être régie ni par le droit commun , ni par les exceptions qui viennent d'être indiquées , il faut chercher dans la loi d'autres dispositions destinées à protéger tout à la fois l'épouse demanderesse et l'époux défendeur ;

Attendu que l'article 490 du code civil donne la capacité aux époux , sans distinction , de provoquer l'interdiction de l'autre époux ;

Attendu que le titre II du code de procédure règle les formes spéciales de la procédure en interdiction ;

Attendu que la double autorisation de la justice pour la nomination du conseil de famille , et pour la signification à faire au défendeur en interdiction , renferme virtuellement l'autorisation de l'épouse poursuivante d'ester en jugement ;

Attendu qu'avant la loi abolitive du divorce , et vu aussi la spécialité de ce genre de poursuite , l'épouse n'avait nul besoin d'autorisation préalable et expresse pour demander le divorce ; elle la trouvait dans l'accomplissement des formalités prescrites par le code civil , mais ces formalités étaient toutes imposées à l'époux , aussi bien qu'à l'épouse ;

Attendu que , dans l'espèce , la dame O.... s'étant d'abord adressée à la justice , lui ayant présenté une requête expositive de la demande et des faits justificatifs , ayant été autorisée d'abord à convoquer le conseil de famille , et ensuite à assigner son mari , a tenu de la loi et de la justice toute la capacité nécessaire pour ester en jugement ;

Attendu , etc.

Attendu que si l'appel est mal fondé , la qualité des parties n'en autorise pas moins la compensation des dépens :

*Par ces motifs*, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée par la partie de Mazoyer ; comme aussi, sans s'arrêter aux demandes en nullité et en rejet, soit du jugement du 10 Décembre 1822, soit de la totalité, ou d'une partie des actes qui l'ont précédé, formées par la partie de Pagés, démet ladite partie de Pagés de son appel ; ordonne que le jugement du 10 Décembre 1822 sortira son plein et entier effet, et sera exécuté selon sa forme et teneur.

8 Février 1823. — Cour royale de Toulouse. — *Président*, M. d'Ayguesvives. — *Concluant*, M. de Bastoulh, premier avocat général.

*Plaidant*, MM. Romiguières fils, et Malpel, avocats.

M.....

---

DÉLAI. — DÉCHÉANCE D'APPEL. — PRESCRIPTION.

*Un acte d'appel fait hors des délais prescrits à peine de déchéance, est-il recevable lorsqu'il a été précédé d'un autre acte d'appel notifié dans le délai exigé, mais porté devant une cour incompétente ?* (Articles 443, 444 du code de procédure, 2219 et 2246 du code civil.)

Bertrande REME et Arnaud DUPOUY, mariés, contre Bertrand REME.

Bertrande Reme et Arnaud Dupouy, mariés, domiciliés dans le canton de *Nestier* (ressort de la cour royale de Pau), citent devant le juge de paix de leur canton, par exploit du 2 Septembre 1816, le sieur *Bertrand Reme* pour se concilier sur la demande en partage de la succession

de feu *Jean Reme* et *Jeanne Casties* leur père et mère communs.

Les parties se concilient au bureau de paix, et passent un compromis, d'après lequel elles soumettent leurs contestations à deux arbitres demeurant dans l'arrondissement de Saint-Gaudens (ressort de la cour royale de Toulouse), et les autorisent, en cas de partage, à choisir un tiers-arbitre.

Les deux arbitres nommés procèdent, et s'accordent sur plusieurs points; ils sont divisés sur un seul.

*Bertrand Reme* demandait qu'il fût distrait de la masse des biens paternels une somme de 2700 fr., en exécution d'une reconnaissance qui avait été faite par son père en faveur de *Catherine Descailloux*, femme dudit *Bertrand Reme*.

*Bertrand Reme* et *Arnaud Dupouy* prétendaient au contraire que cette reconnaissance devait être rejetée comme simulée, et comme contenant une libéralité déguisée.

L'un des deux arbitres fut d'avis de rejeter la reconnaissance, comme le fruit du dol et de la fraude;

L'autre, en convenant des présomptions de fraude, ne les trouva point suffisantes, et voulut allouer à *Bertrand Reme* et *Catherine Descailloux* la somme de 2700 fr.

Un tiers-arbitre fut choisi; comme les deux premiers, il était domicilié dans l'arrondissement de Saint-Gaudens.

Le partage est vidé par ce dernier; il se réunit à l'opinion de celui qui voulait rejeter la reconnaissance; en conséquence, sentence arbitrale le 19 Novembre 1816, qui la déclare simulée. Cette sentence, rédigée à Saint-Bertrand, est enregistrée à Montréjeau, déposée le 25 Juin 1817 au greffe du tribunal de Saint-Gaudens, et revêtue, le 28 du même mois, de l'ordonnance d'*exequatur* rendue par M. le président de ce tribunal.

Par acte du 9 Juillet 1817, Bertrande Reme et Arnaud Dupouy font signifier le jugement arbitral au sieur Bertrand Reme à son domicile à *Jaunac* (canton de *Nestier*.)

14 Juillet 1817, acte d'appel de Bertrand Reme, contenant citation devant la cour royale de Pau.

Après un arrêt préparatoire qui avait ordonné une instruction par écrit, la cour royale de Pau déclare, par un second arrêt en date du 30 Septembre 1820, *n'y avoir lieu de procéder devant elle sur l'appel de Bertrand Reme, sans préjudice à ce dernier d'agir plus régulièrement* (1).

3 Mars 1821, second arrêt d'appel, portant citation devant la cour royale de Toulouse.

Dupouy et Bertrande Reme ont demandé le rejet de cet appel, le motif pris de ce qu'il avait été notifié plus de trois mois après la signification du jugement attaqué, qui avait eu lieu le 9 Juillet 1817.

Pour démontrer que l'appel porté devant la cour de Toulouse avait été relevé en temps utile, et qu'il était recevable, Bertrand Reme a argumenté des poursuites faites devant la cour de Pau, des termes même de l'arrêt rendu par cette cour, et des principes qui régissent les prescriptions.

En premier lieu, disait-il, il existe un acte d'appel fait cinq jours après la signification du jugement arbitral, et conséquemment en temps utile : cet exploit contient, il est vrai, une assignation donnée mal à propos devant la cour de Pau ; mais l'appel n'en existe pas moins. Il existe d'autant mieux, que la cour de Pau n'en a pas prononcé

---

(1) Voyez les motifs de cet arrêt, rapporté dans ce Journal, 2.<sup>e</sup> partie, page 8.

l'annulation ; elle s'est contentée de déclarer *n'y avoir lieu de procéder*. Il faut donc considérer le nouvel exploit qui a saisi la cour de Toulouse , moins comme un acte d'appel séparé , que comme une continuation des poursuites données à l'appel dont on avait mal à propos saisi la cour de Pau. Sous ce premier rapport , le second acte d'appel se référant au précédent , et n'en étant que la suite , l'appel a été interjeté dans les trois mois ; il faut donc le déclarer recevable.

En second lieu , les termes dans lesquels est conçu l'arrêt que la cour de Pau a rendu le 30 Décembre 1820 , viennent à l'appui de ce système. Cette cour déclare *n'y avoir lieu de procéder sur l'appel* ; mais elle ajoute , **SANS PRÉJUDICE AUX PARTIES D'AGIR PLUS RÉGULIÈREMENT**. Dans l'espèce , ces mots sont décisifs. D'un côté , ils caractérisent un véritable renvoi fait par la cour de Pau devant celle de Toulouse , et sous ce point de vue , la question de la recevabilité de l'appel ne peut pas même être agitée. D'un autre côté , cette partie du dispositif , ajoutée à dessein à l'arrêt , a eu pour but de conserver tous les droits des parties , et de les placer devant la cour de Toulouse dans le même état où elles étaient devant la cour de Pau. Cette dernière cour n'a fait par là qu'ordonner une continuation des poursuites ; disons mieux , elle a jugé que l'appel était encore recevable : car il est à remarquer que son arrêt du 30 Décembre 1820 est postérieur d'environ trois ans et demi à la signification du jugement arbitral. Ainsi , si la cour de Pau eût pensé que le second arrêt d'appel n'était pas la suite nécessaire du premier , elle se serait contentée de déclarer *qu'il n'y avait lieu de procéder* , sans rien ajouter ; mais puisqu'on trouve dans son arrêt ces mots , **SANS PRÉJUDICE AUX PARTIES D'AGIR PLUS RÉGULIÈREMENT** , il

faut tenir pour certain que cette cour a elle-même jugé la question ; qu'elle a décidé , d'une manière positive , que l'appel qui serait porté en vertu de sa décision devant la cour de Toulouse , était recevable.

En troisième lieu , il faut appliquer à la cause les principes qui régissent la prescription. Or , l'article 2246 du code civil dispose que *la citation en justice, donnée même devant un juge INCOMPÉTENT, interrompt la prescription.* Dans l'espèce , il y a eu citation donnée devant la cour de Pau qui était incompétente ; mais pendant toute la durée de l'instance devant cette cour , la prescription a été interrompue. Il faut donc retrancher tout le temps pendant lequel a duré l'instance , et ne compter que le double intervalle qui s'est écoulé , d'un côté , entre la signification du jugement arbitral et l'exploit d'appel devant la cour de Pau , et de l'autre , entre l'arrêt de cette cour et l'exploit d'appel devant la cour de Toulouse : mais ces deux intervalles réunis ne complètent pas les trois mois ; ainsi le second appel se trouve , dans tous les cas , interjeté en temps utile.

On conteste l'application de ces principes ; on prétend qu'autre chose est *la prescription* , autre chose *le terme fixé par le code de procédure pour relever un appel* , puisqu'à cet égard l'inobservation de la loi n'entraînait qu'une simple *déchéance* qu'il serait absurde de vouloir régir par les règles relatives à la prescription. Pour démontrer cette proposition , on argumente des termes de l'article 2219 du code civil qui définit la prescription , et l'on insiste sur l'impossibilité d'appliquer cette définition à la déchéance qu'encourt celui qui n'interjette pas son appel dans le délai de la loi. On conclut de ce raisonnement , qu'il faut écarter de la cause les principes qui régissent la

prescription , pour s'en tenir aux termes de l'article 443 du code de procédure , et déclarer non-recevable l'appel dont il s'agit.

Ce raisonnement repose plutôt sur une dispute de mots , que sur une différence de choses. Il en est de ce que le code de procédure appelle *déchéance* , comme de ce qu'il appelle *péremption* ; l'une et l'autre sont incontestablement des actes de prescription. Chaque fois qu'il y a perte ou acquisition d'un droit après un certain laps de temps , par la seu le force de la loi il y a prescription. Les prescriptions sont ensuite de plusieurs espèces ; mais les principes généraux qui les régissent leur sont toujours applicables.

L'on peut rétorquer l'argument pris de l'article 2219 , qui définit la prescription. Cet article porte : « La prescription est un moyen *d'acquérir* ou de se libérer par » un certain laps de temps , et sous les conditions déterminées par la loi. » Or , il est évident que cette définition est applicable à l'espèce , puisqu'en faisant prononcer la déchéance de l'appel , la femme Dupouy assure au jugement arbitral un caractère définitif , et par là elle *acquiert* un droit irrévocable à la somme de 2700 fr. dont la succession paternelle devra être augmentée.

Sous un autre rapport , la *simple déchéance de l'appel* doit être rangée dans la classe des prescriptions. Le résultat de la prescription est la perte ou l'acquisition de biens. Or , la loi classe les actions parmi les biens ; mais la faculté de relever appel d'un jugement qui y est sujet , n'est autre chose qu'une action que la loi donne contre les jugemens , action dont elle borne l'exercice à la durée de trois mois à compter du jour de la signification. Si les trois mois expirent sans que l'appel soit relevé , l'action contre le jugement est éteinte ; elle est véritablement *prescrite* , et ce

que l'on se plaît d'appeler une simple *déchéance*, est une *vraie prescription*.

Ces principes sont consacrés, notamment par un arrêt de la cour de cassation en date du 20 Brumaire an 13 (1), qui dans une espèce où il s'agissait de péremption, a décidé qu'un acte de procédure fait devant un tribunal incompetent, suffisait pour empêcher la péremption. Ici, il est vrai, il ne s'agit pas d'une péremption, mais bien d'une déchéance d'appel; mais il y a parité de raison pour appliquer ces principes, et la décision doit être la même. On objecte contre cet arrêt, qu'il a été rendu antérieurement à la promulgation du code de procédure, et qu'aujourd'hui son autorité ne pourrait plus être invoquée dans une espèce où il s'agirait de péremption. Ce raisonnement est vicieux; l'arrêt pourrait encore être invoqué, quoique antérieur au code de procédure, parce que ce code, en cette partie, n'a fait que consacrer les principes qui existaient avant lui, et qu'en parlant dans son article 399 des actes valables qui peuvent seuls couvrir la péremption, il a voulu évidemment parler d'actes qui n'eussent en eux-mêmes aucun vice de forme, sans s'occuper s'ils étaient faits devant un tribunal compétent ou incompetent: mais de plus, le raisonnement est inapplicable à l'espèce; car ici l'appelant invoque non la disposition du code de procédure, mais les dispositions du code civil promulgué antérieurement à l'arrêt de la cour de cassation.

Enfin, il est tellement vrai que les règles de la prescription doivent être appliquées à tout ce qui concerne les délais de l'appel, que lorsqu'il a fallu savoir si l'appel interjeté sous l'empire des lois nouvelles envers un juge-

---

(1) Sirey, tom. 5, 1.<sup>re</sup> partie, page 365.

ment rendu sous l'empire de l'ordonnance de 1667, était ou non recevable, on a décidé que l'on avait un délai de dix ans pour relever un appel aux termes de cette ordonnance, parce que, d'après l'article 2231 du code civil, les prescriptions commencées sous les anciennes lois doivent être réglées conformément à ces mêmes lois. Il est donc constant qu'il faut appliquer aux déchéances de l'appel les principes et les règles de la prescription.

Cette doctrine est établie de la manière la plus formelle par un arrêt de la cour de cassation du 1.<sup>er</sup> Mars 1820 (1), qui casse un arrêt de la cour royale de Lyon, sous la date du 9 Janvier 1818, le motif pris de ce que cette cour avait refusé d'appliquer aux délais de l'appel les règles et les principes de la prescription. *L'appel, quoique soumis à la loi du temps de son émission en ce qui touche la forme, est soumis, en ce qui touche les délais, à la loi du temps où le jugement a été rendu. — Ainsi l'appel d'un jugement par défaut, rendu sous l'empire de la loi du 24 Août 1790 (laquelle n'avait fixé aucun délai pour l'appel des jugemens de cette espèce, et qui laissait subsister à cet égard la disposition de l'ordonnance de 1667), est recevable pendant dix ans à compter de la signification; peu importe que cette signification ait été faite, et que l'appel ait été interjeté depuis la publication du code de procédure.* Cette décision tranche toute difficulté. Il faut remarquer enfin que dans les motifs pour lesquels la cour régulatrice a cassé l'arrêt de la cour de Lyon, on lit, « 3.<sup>o</sup> qu'il en est de ces délais comme » des prescriptions; qu'il suit de là qu'il y avait lieu » d'appliquer à l'appel interjeté par le demandeur, les dis-

---

(1) Sirey, tome 20, 1.<sup>re</sup> partie, page 228.

» positions de l'article 2281 du code civil , portant que  
 » les prescriptions commencées seront réglées par les lois  
 » anciennes. » Il est donc certain qu'il faut appliquer aux  
 délais de l'appel les principes de la prescription , et décider,  
 dans l'espèce , que les délais n'ont pas couru pendant la  
 durée de l'instance engagée devant la cour de Pau.

A ces divers moyens , on a répondu , pour les intimés ,  
 que l'acte d'appel porté devant la cour royale de Pau ne  
 devait produire aucun effet devant la cour royale de Tou-  
 louse , et que l'on ne pouvait se prévaloir utilement de  
 ce que l'arrêt qui a accueilli la fin de non procéder avait  
 ajouté ces mots , *sans préjudice aux parties d'agir plus  
 régulièrement*. Une pareille réserve était de droit. La cour  
 de Pau ne pouvant rien préjuger quant à la décision de  
 la cour royale de Toulouse , n'a pas eu qualité pour  
 donner aux parties un droit que la loi leur aurait refusé.  
 Les expressions *agir plus régulièrement* , insérées dans  
 l'arrêt , indiquent au contraire que les réserves dont il  
 s'agit étaient subordonnées à la condition de se conformer  
 aux règles tracées par la loi. L'appelant ne peut tirer en  
 sa faveur aucune conséquence d'une disposition vague  
 insérée dans l'arrêt rendu à Pau.

Si la manière dont il exerce ses réserves ne viole aucune  
 loi , il n'est pas douteux qu'il ne puisse agir ; mais si , au  
 contraire , les nouvelles poursuites faites à sa requête sont  
 une violation manifeste de quelque disposition législative ,  
 peu importe que ces poursuites soient autorisées par un  
 arrêt. Il faut , dans tous les cas , qu'elles soient régulières.  
 Autre chose est le droit en soi , autre chose est le mode  
 de l'exercer. Or , le mode employé par le sieur Bertrand  
 Reme contient une contravention formelle à une règle  
 impérative du code de procédure civile ; son appel n'a pas

été interjeté dans les délais déterminés par l'article 443 de ce code, il est donc non-recevable.

L'appelant ne peut invoquer avec avantage les dispositions de l'article 2246 du code civil, qui n'est applicable qu'à la prescription. On ne peut étendre des exceptions d'un cas à un autre par voie d'analogie. Il n'est pas exact de prétendre qu'une déchéance d'appel doit être comprise dans la dénomination générale de prescription employée dans l'article 2240. La prescription et la déchéance d'appel diffèrent dans leur nature et dans leurs effets.

La prescription est un moyen d'acquérir, d'après la définition donnée dans l'article 2219 du code civil. La déchéance d'appel est uniquement une peine attachée à l'inobservation d'une règle de procédure. L'effet de la prescription est de maintenir irrévocablement sur la tête de celui qui l'invoque, la propriété, ou le droit qu'elle lui a conféré, sans avoir à redouter aucune autre action ou exception. La prescription est un droit souverain auquel rien ne saurait résister. Bien loin que la déchéance d'appel ait un effet aussi certain, elle n'entraîne pas irrévocablement en faveur de celui qui en profite un droit inattaquable. Quoiqu'un individu soit déchu de la faculté d'appeler d'un jugement, d'autres voies lui sont ouvertes, suivant les circonstances, pour détruire l'effet de cette déchéance. La requête civile, le recours en cassation, l'opposition envers l'ordonnance d'*exequatur*, en matière de jugemens arbitraux, sont autant de moyens qui peuvent remédier aux désavantages produits par une déchéance d'appel. Ainsi, quoique le sieur Bertrand Reme soit déchu de son appel envers la sentence arbitrale dont il se plaint, la loi lui offre plusieurs autres voies qui peuvent conduire à sa rétractation, tandis, au contraire, que si la femme Dupouy,

au lieu d'opposer une déchéance d'appel , se prévalait de la prescription pour un droit quelconque , il n'y aurait aucun moyen légal d'échapper à sa puissance. Ainsi l'on voit que l'article 2246 qui statue uniquement sur la prescription , ne peut être étendu à la déchéance d'appel.

L'arrêt de la cour de cassation , du 20 Brumaire an 13 , qui a décidé *qu'un acte de procédure fait devant un tribunal incompetent interrompt la péremption* , est encore inapplicable aux déchéances d'appel. Un acte quelconque , pourvu qu'il soit fait régulièrement , interrompt la péremption ; et voilà pourquoi l'on a pu considérer comme interruptif de péremption , un acte fait devant un tribunal incompetent , dans ce sens qu'il offrait extrinséquement , et dans la forme , tous les caractères d'un acte valable : mais un acte quelconque ne suffit pas au contraire pour prévenir une déchéance d'appel ; il n'y a que l'acte d'appel seul , revêtu de toutes les formalités voulues par la loi , et porté devant le juge compétent , qui puisse remettre en question la chose jugée ; ce qui prouve que l'on ne peut assimiler les règles de la péremption à celles qui sont relatives aux déchéances d'appel.

Ces observations se fortifient de l'opinion *de Carré* , dans ses Questions de Droit sur l'article 399 du code de procédure. Après avoir dit que la péremption serait couverte par des actes de procédure faits devant un juge incompetent , « on remarquera , ajoute cet auteur , que » cette proposition n'est exacte qu'en ce sens , que si l'instance était pendante devant un juge incompetent , l'incompétence ne serait pas une raison pour que l'on déclarât l'instance périmée , sans considération des actes qui seraient de nature à la couvrir. Ainsi le tribunal la jugerait couverte par ces actes faits devant lui ,

» sauf ensuite à prononcer sur l'exception d'incompé-  
 » tence. »

Carré ajoute qu'il a appuyé cette opinion sur l'arrêt précité du 20 Brumaire an 13, et il remarque que cette décision *a été rendue avant la publication du code de procédure, qui, d'après les termes de l'article 399, ne permet pas de douter que cet article ne concerne que des actes faits dans l'instance, et devant le tribunal qui en est saisi*; par où l'on voit que Carré, même pour le cas de la péremption d'instance, n'admet pas le principe général que l'on voudrait faire résulter de l'arrêt du 20 Brumaire an 13.

L'autre arrêt de la cour de cassation, du 1.<sup>er</sup> Mars 1820, invoqué par l'appelant, est encore étranger à la question agitée. Dans l'espèce de cet arrêt, il s'agit d'un jugement rendu avant la promulgation du code de procédure; et il faut convenir que ce serait vouloir donner à ce code un effet rétroactif, que de soumettre à l'observation des délais qu'il prescrit, des actes assujettis par les lois antérieures à des délais différens. Ce n'est que par voie d'analogie que l'article 2281 du code civil est cité dans cet arrêt, qui n'a nullement décidé si un acte d'appel donné devant un juge incompétent pourrait proroger le délai de l'appel, et empêcher une déchéance, mais seulement si un jugement rendu sous l'empire de l'ordonnance de 1667, était susceptible d'être attaqué par la voie de l'appel, suivant les délais fixés par l'ancienne loi ou par la nouvelle. Si l'on pouvait adopter le système de l'appelant, il en résulterait que pour proroger indéfiniment les délais d'un appel, et pour empêcher l'exécution d'un jugement, on pourrait porter successivement devant toutes les cours du royaume l'appel du même jugement. A mesure que chaque cour se déclara-

rerait incompétente, l'appelant pourrait soutenir que la déchéance est prévenue par le premier acte d'appel donné, dans le délai de la loi, devant la première cour qui s'était déclarée incompétente; on voit que cette conséquence, qui serait une suite nécessaire du système de l'appelant, conduit à une absurdité, ce qui démontre combien il est erroné.

L'arrêt intervenu a proscrit les prétentions du sieur Bertrand Reme, malgré toutefois les conclusions contraires de M. l'avocat général Chalret.

#### ARRÊT.

Attendu que, d'après les articles 444 et 1009 du code de procédure, il y a déchéance de l'appel relevé envers des jugemens arbitraux, s'il n'est pas interjeté dans le délai de trois mois qui court à dater de la signification du jugement à personne ou domicile;

Attendu que la signification des jugemens arbitraux attaqués a été faite par un acte régulier du 9 Juillet 1817, au domicile de Bertrand Reme, et que l'acte d'appel de ce dernier devant la cour royale de Toulouse est seulement du 3 Mars 1821;

Attendu que l'appel porté par le sieur Bertrand Reme, dans les délais de la loi, devant la cour royale de Pau qui s'est déclarée incompétente, n'a pu arrêter une déchéance qui ne pouvait être évitée que par un appel régulier devant la cour compétente;

Attendu que l'article 2246 du code civil, d'après lequel la prescription est interrompue par une citation en justice, donnée même devant un juge incompétent, ne peut être étendu au cas d'une déchéance d'appel;

Attendu, en effet, que la prescription, d'après l'article

2219 du code civil , est un moyen d'acquérir ou de se libérer , tandis , au contraire , qu'une déchéance d'appel est uniquement une peine attachée à l'inobservation d'une règle de procédure ;

Attendu que les effets de la prescription sont irréparables en définitive , tandis que ceux d'une déchéance d'appel peuvent , suivant les circonstances , être réparés , soit par le recours en cassation , soit par la voie de la requête civile , ou par l'opposition aux ordonnances d'exécution en matière de sentences arbitrales ;

Attendu que la prescription étant essentiellement distinctes , quant à sa nature et à ses effets , de la déchéance , on ne peut appliquer à ces déchéances les règles établies pour la prescription ;

Attendu que l'arrêt du 20 Brumaire an 13 , par lequel la cour de cassation a décidé qu'un acte de procédure devant un tribunal incompétent suffit pour empêcher la péremption , n'a rien préjugé quant aux déchéances d'appel que l'on ne peut assimiler aux péremptions d'instance ;

Attendu d'ailleurs que cet arrêt a été rendu avant la promulgation du code de procédure civile , et qu'en admettant , même en principe , que la déchéance d'appel pût être régie par les mêmes règles que la péremption ou la prescription , il aurait été dérogé , quant à ce , à l'article 2246 du code civil par l'article 444 du code de procédure , qui s'applique à tous les cas sans exception ;

Attendu que , suivant l'article 1029 du code de procédure , aucune des nullités ou déchéances prononcées par ce code n'est comminatoire ;

Sur la deuxième question , attendu que l'appel du sieur Bertrand Reme n'étant pas recevable , il doit être condamné aux dépens :

*Par ces motifs*, LA COUR, sans avoir égard aux conclusions de la partie de Malafosse, dont l'a démis et démet, disant au contraire droit sur celles de la partie de Carles, a déclaré et déclare non-recevable l'appel interjeté le 3 Mars 1821 envers les jugemens arbitraux rendus les 5, 13 et 19 Novembre 1816 entre parties, rendus exécutoires par ordonnance de M. le président du tribunal de Saint-Gaudens, en date du 28 Juin 1817, condamne la partie de Malafosse aux dépens.

Du 13 Février 1823. — Cour royale de Toulouse. — 2.<sup>e</sup> Chambre civile. — *Président*, M. de Faydel. — *Concluant*, M. Chalret, avocat général.

*Plaidant*, MM. Ducos et Deloume, avocats.

---

SOCIÉTÉ EN COMMANDITE. — NULLITÉ. — GÉRENT. — ACTION.

*L'associé gérant et responsable d'une société en commandite dissoute, peut-il obliger l'associé commanditaire de verser le montant de sa mise sociale ?* Rés. aff.

REBUFFAT et BOUSQUET contre RIVES.

Les sieurs Rebuffat et Bousquet conçurent le projet d'établir une diligence sur la route d'Albi, Castres et Montpellier. Ils formèrent à cet effet une société en commandite, dont le capital devait être divisé en un certain nombre d'actions de mille francs chacune ; ils en prirent une partie, et les habitans de Castres, d'Albi et de Montpellier, se partagèrent les autres ; ils signèrent l'acte social qui était déposé chez un notaire. Cet acte portait que les actionnaires qui voyageraient par la diligence, ou qui s'en serviraient pour le transport de leurs marchandises, jouiraient d'une certaine diminution sur le prix qui serait fixé pour

les autres individus étrangers à la société. Elle devait être régie par Rebuffat et Bousquet , sous le nom social Rebuffat , Bousquet et compagnie. Plusieurs actionnaires , et entre autres le sieur Rives , n'avaient pas encore versé le montant de leurs actions lorsque la messagerie fut mise en mouvement. Il est convenu que le sieur Rives et d'autres actionnaires , avaient profité des avantages qui leur étaient accordés par l'acte social. Cependant il paraît que cette entreprise ne prospéra pas ; aussi quelques actionnaires citèrent-ils les sieurs Rebuffat et Bousquet devant le tribunal de commerce d'Albi , à l'effet de voir annuler la société pour défaut d'accomplissement des formalités prescrites par l'article 42 du code de commerce , et se voir en même temps condamner à rendre leurs comptes : jugement conforme qui renvoie devant des arbitres pour procéder à la liquidation des comptes. Le sieur Rebuffat et Bousquet se pourvoient par appel , et ils en sont démis par arrêt de la cour. Les choses en cet état , les sieurs Rebuffat et Bousquet citent le sieur Rives devant le tribunal de commerce de Castres , en paiement du montant des actions qu'il avait prises. Le 13 Décembre 1822 , le sieur Rives est condamné ; il appelle de ce jugement. La seule question que présentait la cause était celle de savoir si après un jugement qui prononçait l'annulation de l'acte social , et pendant que l'instance en reddition ou liquidation des comptes était encore pendante , les sieurs Rebuffat et Bousquet pouvaient contraindre le sieur Rives au paiement du montant de ses actions. Le défenseur de celui-ci soutenait la négative ; il disait :

La société ayant été dissoute , les sieurs Rebuffat et Bousquet n'ont plus qualité pour demander au sieur Rives le paiement du prix des actions pour lesquelles il avait

souscrit. Ce n'est, en effet, qu'en considérant une société comme un être moral, qu'on peut se faire une idée des droits qu'elle peut avoir à exercer contre ceux qui en font partie; mais la société étant dissoute, cet être moral qui la représentait a également cessé d'exister, et avec lui se sont éteintes les actions qui lui appartenaient. Ce n'est pas du moins les sieurs Rebuffat et Bousquet qui ont succédé aux droits que pouvait avoir la société, puisque leur gestion a cessé avec elle, et qu'ils sont tenus de rendre compte de cette gestion devant des arbitres nommés par un jugement du tribunal de commerce. Ce ne sera qu'après la reddition et l'apurement de ces comptes que l'on pourra savoir si le sieur Rives est créancier ou débiteur, et c'est dans ce dernier cas seulement qu'il pourra être justement condamné. Cette condamnation, qui, dans aucun cas, ne saurait dépasser le montant de son action, ne pourra même être prononcée que jusqu'à due concurrence des pertes souffertes par la société, proportionnellement réparties sur chacun des actionnaires. Ainsi, sous ce rapport, la cour ne saurait s'empêcher de réformer le jugement, et de relaxer le sieur Rives des demandes contre lui formées par les sieurs Rebuffat et Bousquet; mais la décision de la cour devrait être encore la même, en considérant la chose sous un autre point de vue. En effet, la société ayant été annullée, les arbitres nommés doivent régler les intérêts de chacun des associés, et c'est à eux seuls qu'il peut appartenir de prononcer, s'il y a lieu, une condamnation contre le sieur Rives.

On répondait pour les intimés :

D'après l'acte social, les sieurs Rebuffat et Bousquet étaient chargés de gérer les affaires de la société; elle était connue sous leur nom Rebuffat, Bousquet et compagnie, et

ils étaient soumis à la solidarité et à la responsabilité voulue par l'article 23 du code de commerce. Ce n'était donc qu'à eux qu'il appartenait de faire verser dans la caisse sociale le montant de chaque action , et d'attaquer pour cela les associés retardataires. Ce droit , qui leur était accordé par l'acte social pendant l'existence de la société , et qu'ils étaient même tenus d'exercer , sous peine d'un recours en dommages de la part des actionnaires pour cause de négligence , ce droit n'a pas été éteint par l'annulation de la société. En effet , le jugement qui la prononce renvoie devant des arbitres pour la liquidation des comptes à rendre par les sieurs Rebuffat et Bousquet ; il faut donc que ceux-ci portent en recette les sommes qu'ils étaient tenus de percevoir pendant l'existence de l'association. Vainement la nullité en a-t-elle été prononcée par un jugement ; il est reconnu , en fait , que l'acte social a reçu son exécution pendant quelque temps , et que le sieur Rives a profité des avantages qui étaient attachés à sa qualité d'actionnaire. Il faut donc qu'il remplisse les obligations auxquelles il s'était soumis , c'est-à-dire , qu'il verse entre les mains des gérans , ou dans la caisse sociale , le montant de ses actions. Les sieurs Rebuffat et Bousquet ont évidemment qualité pour attaquer les débiteurs de la société de fait , comme les créanciers ; ceux qui ont fourni les voitures , par exemple , ont le droit de leur demander le paiement de leurs fournitures , aux termes de l'article 23 du code de commerce. Cet article les assujettissant à une responsabilité qui existe encore aujourd'hui , malgré l'annulation de l'acte social , il serait absurde qu'ils n'eussent plus le droit de demander aux débiteurs de la société le montant de leurs dettes ; ce serait reconnaître qu'ils auraient qualité lorsque les créanciers de l'association voudraient pour

suivre le paiement de ce qui leur serait dû , et qu'ils n'auraient plus qualité pour contraindre les débiteurs , ce qui est inadmissible. Pour soutenir l'étrange système que les sieurs Rebuffat et Bousquet ne pouvaient attaquer le sieur Rives que devant les arbitres nommés pour procéder à la reddition des comptes , il faudrait admettre nécessairement que c'est aussi devant ces arbitres qu'auraient dû se pourvoir les créanciers de la société de fait. Mais nous avons vu qu'ils pouvaient actionner directement les sieurs Rebuffat et Bousquet comme associés responsables ; on ne saurait donc refuser à ceux-ci la même faculté contre les débiteurs de la société. Cette qualification convient au sieur Rives , comme à des étrangers qui auraient contracté envers la société , puisqu'on lit , article 1845 du code civil : « Chaque associé est *débiteur* envers la société de tout » ce qu'il a promis d'y apporter. » Enfin , ce qui ne saurait laisser aucun doute sur le droit et la qualité des sieurs Rebuffat et Bousquet , c'est que , d'après l'article 1846 du code civil , « l'associé qui devait apporter une » somme dans la société , et qui ne l'a point fait , dé- » vient , de plein droit et sans demande , débiteur des » intérêts de cette somme à compter du jour où elle devait » être payée , sans préjudice de plus amples dommages- » intérêts , s'il y a lieu. » D'où il suit que si le sieur Rives devenait insolvable , les sieurs Rebuffat et Bousquet seraient responsables non seulement du montant de ses actions , mais encore des intérêts à compter du jour où le prix devait en être payé , et l'on sait qu'il devait l'être de suite. Il est donc impossible que la cour ne confirme pas le jugement du tribunal de première instance de Castres.

Du reste , les sieurs Rebuffat et Bousquet offrirent une

caution au sieur Rives à l'audience ; mais il paraît que lors même que cette offre n'aurait pas été faite , la cour n'en aurait pas moins prononcé le démis de l'appel , comme on le verra d'ailleurs par les motifs qui servent de base à sa décision.

Sur les conclusions de M. le chevalier de Bastoulh , premier avocat général ,

ARRÊT.

Attendu qu'il a existé entre les actionnaires pour l'entreprise des diligences dont il s'agit , une société de fait passible des pertes qui ont pu être faites dans l'entreprise , comme les associés auraient eu part aux bénéfices si cette même entreprise en avait offert ;

Attendu que les sieurs Rebuffat et Bousquet , considérés comme gérans et liquidateurs de la société , sont tenus de pourvoir aux dépenses et au payement des dettes passives , qu'ils ont donc qualité et droit pour en recouvrer l'actif ;

Qu'agissant sous ce rapport , ils n'exercent contre les sieurs Rives cadet et compagnie , que la même action qu'ils exerceront contre un tout autre individu débiteur de la société , ce qui suffit pour justifier la régularité de leurs poursuites ;

Attendu que , postérieurement au jugement qui annulle la police sociale , les sieurs Rives cadet et compagnie ont reconnu , soit par leur lettre missive timbrée et enregistrée du 20 Mars 1822 , soit en jouissant de la diminution du prix promise aux associés , qu'il y avait toujours une société de fait entre eux et les sieurs Rebuffat et Bousquet , et qu'ils étaient tenus de payer le montant de leur action ;

Attendu sur les dépens , etc.

*Par ces motifs*, LA COUR, disant définitivement droit aux parties, demeurant l'offre des parties de Castets de fournir caution, ou de justifier de solvabilité suffisante pour la somme de mille francs dont il s'agit, démet les parties de Derrouch de leur appel; ordonne que le jugement du 13 Décembre 1822 sortira son plein et entier effet.

Du 5 Février 1823. — Cour royale de Toulouse. — *Président*, M. d'Ayguesvives — *Concluant*, M. de Bastoulh, premier avocat général.

*Plaidant*, MM. Romiguières et Barrué, avocats.

M.....

---

PÉREMPTION D'INSTANCE. — JUGEMENT INTERLOCUTOIRE.

*Le jugement qui renferme des chefs définitifs, prorogé-t-il aujourd'hui l'instance pendant trente ans? Rés. nég.* ( Art. 397 et 401 du code de procédure civile. )

SAINT-SARDOC CONTRE CATANE.

En 1815, il fut fait une saisie de fruits au préjudice du sieur de Saint-Sardoc. Le sieur Catane fut nommé gardien. Quelques années après, le sieur de Saint-Sardoc assigna ce dernier devant le tribunal de Castelsarrasin en restitution des fruits saisis. Le sieur Catane répondit à cette attaque, en prétendant que le sieur de Saint-Sardoc était non-recevable à réclamer les fruits confiés à sa garde; qu'il n'était responsable que vis-à-vis des saisissans; que, dans tous les cas, il n'était plus détenteur des fruits saisis, qu'il en avait fait la remise aux créanciers.

Sur ces contestations, il intervint, en 1812, un juge-

ment qui démit le sieur Catane de ses fins de non-recevoir, et ordonna la preuve de certains faits allégués par le sieur de Saint-Sardoc.

Les enquêtes et contraire-enquête furent faites. Après ces procédures, l'instance est demeurée impoursuivie pendant plus de trois ans.

Le sieur Catane a demandé, par requête, la péremption de l'instance; le tribunal de Castelsarrasin l'a prononcée.

Le sieur de Saint-Sardoc a relevé appel de ce jugement.

Le jugement de 1812, a-t-il dit devant la cour, n'est pas purement interlocutoire, il renferme encore un chef définitif; c'est celui qui statue sur la fin de non-recevoir proposée par le sieur Catane. Ce moyen était péremptoire dans l'intérêt de celui-ci; en déclarant qu'il était mal fondé, le tribunal a donc rendu une décision qui met fin à cette partie de l'instance, de manière à ne pouvoir plus être reproduite devant les tribunaux. Sous ce rapport, le jugement devient un acte qui conserve toute sa force pendant trente ans; et comme de pareils actes sont indivisibles, les chefs interlocutoires participent du privilège acquis au chef définitif; ainsi se conserve pendant trente ans une instance qui, sans cette circonstance, serait éteinte après trois ans de discontinuation de poursuites. Vainement dirait-on qu'une telle exception à la règle générale ne se rencontre pas dans la loi, elle est dans la nature des choses.

L'art. 15 de l'ordonnance de 1563, qui, avant le code de procédure civile, était la loi en matière de péremption, était ainsi conçu : *L'instance intentée avant qu'elle soit contestée, si par le laps de trois ans elle est discontinuée, n'aura aucun effet de perpétuer ou proroger l'action; ains aura la prescription son cours, comme si*

*ladite instance n'avait pas été formée ni introduite , et sans qu'on puisse prétendre prescription avoir été interrompue.*

Cet article ne posait pas l'exception pour le cas qui nous occupe ; aucun des réglemens particuliers où se trouvaient énumérées les causes qui ne tombaient pas en péremption par le défaut de continuation de poursuites, n'en avaient fait mention , et cependant la jurisprudence l'avait admise , et elle était conservée dans la pratique des tribunaux. Voici comment s'exprime Rodier, page 199 : « Si » dans un procès il intervient un arrêt qui contienne des » chefs définitifs et des chefs interlocutoires, la péremption de trois ans n'a pas lieu, l'instance est prorogée » pendant trente ans. Il en est de même de la sentence » d'un juge inférieur. Ainsi jugé à la même chambre ( la » seconde des enquêtes ), au rapport de M. de Juin, le » 5 Septembre 1741, en faveur de Jean Laporte, contre » la dame de Brumel. L'arrêt que M. de Cattelan rapporte, liv. 7, chap. 19, n'est pas suivi. Voyez Vedel » sur le chap. 77.

Pourquoi en serait-il différemment sous le code de procédure civile ? La règle posée par cette loi est la même que celle consacrée par l'ordonnance. Les principes en matière de péremption sont absolument les mêmes que ceux suivis autrefois ; les conséquences et les exceptions ne doivent donc pas être différentes.

La cour l'a elle-même implicitement reconnu dans l'affaire de Descombu contre Dubois. Elle prononça , il est vrai, *la péremption d'une instance d'appel*, dans laquelle le défenseur proposait , en droit , les mêmes moyens que ceux plaidés dans la cause ; mais les motifs de son arrêt sont remarquables.

« Attendu, sur la deuxième question, que l'arrêt du  
 » 25 Frimaire de l'an 12 ne renferme pas un de ces  
 » chefs définitifs qui prorogent l'instance à trente ans, et  
 » qui, d'après Rodier, empêcheraient même les disposi-  
 » tions interlocutoires de tomber en péremption ; que cet  
 » arrêt n'a prononcé rien de définitif sur le fond ; en sta-  
 » tuant sur un point de forme, il s'est borné à déclarer  
 » que le procès avait été régulièrement introduit ; que le  
 » procès existait, mais qu'il a subordonné tout l'effet de  
 » cette action à l'expertise qu'il prescrivait ; que tout dé-  
 » pendait donc de la procédure à faire, et le sieur Des-  
 » cambou qui a commencé cette procédure, qui ensuite  
 » l'a discontinuée pendant plus de trois ans, s'est mis évi-  
 » demment dans le cas de la péremption. Or, cette pé-  
 » remption doit produire l'effet de ruiner toute la procé-  
 » dure, et de faire que le procès soit censé n'avoir jamais  
 » existé, suivant les dispositions de l'art. 15 de l'ordon-  
 » nance de 1567, et de l'art. 401 du code de procédure. »

Il est manifeste que si le sieur Descambou perdit son procès, et si la cour prononça la péremption, ce fut seulement parce que le fait ne permettait pas l'application des principes enseignés dans Rodier, dont la cour reconnut au contraire, en droit, la justice et la vérité.

L'intimé répondait à cette discussion, en soutenant d'abord que le jugement de 1812 ne contenait aucun chef définitif ; qu'il était, dans toutes ses parties, purement interlocutoire.

En droit, il disait : Dans l'ancienne jurisprudence il était possible qu'un jugement interlocutoire, contenant des chefs définitifs, suspendît les délais de la péremption d'instance ; mais on est forcé de convenir qu'une pareille doctrine ne trouvait sa source que dans la jurisprudence,

ou peut-être dans un abus toléré au palais. Or, pense-t-on que les auteurs de notre code de procédure aient eu l'intention de conserver ces abus mêmes? Le texte de l'art. 397 y répugne; on dirait que le législateur a voulu exprimer qu'il abolissait toutes les exceptions que les anciennes lois ou l'usage avaient apportés à la règle de la péremption d'instance. Tandis, en effet, que l'art. 15 de l'ordonnance de 1562 disait seulement : *L'instance intentée*, etc., nous lisons dans l'art. 401 du code de procédure : *TOUTE INSTANCE, encore qu'il n'y ait pas eu de constitution d'avoué, sera éteinte*, etc. Par ces expressions *toute instance*, n'est-il pas évident que le législateur n'a voulu excepter aucun cas de la règle qu'il portait?

Avant notre code, la jurisprudence devait tendre à multiplier les exceptions; la raison en était que la péremption était acquise de plein droit. Cette raison n'existe plus aujourd'hui, puisque d'après l'art. 399 du code de procédure, la péremption peut toujours se couvrir.

M. l'avocat général a pensé que le jugement de 1812 contenait des chefs définitifs; mais, en droit, il a réfuté la doctrine de l'appelant, et a établi que, d'après le texte de l'art. 401, on ne pouvait plus appliquer les principes de Rodier.

La cour a rendu l'arrêt suivant.

#### ARRÊT.

Attendu que le code de procédure civile a introduit, en matière de péremption d'instance, un droit nouveau; que l'art. 897, qui est la première disposition de ce texte, veut que toute instance soit éteinte par la discontinuation de poursuites pendant trois ans; qu'en fait, le sieur de Saint-Sardoc a laissé écouler un terme beaucoup plus long, sans

donner aucune suite à l'instance actuelle ; que dès-lors , et suivant la rigoureuse application de la loi , c'est avec raison que les premiers juges ont déclaré la péremption acquise ;

Attendu que vainement on oppose l'existence des jugemens et arrêts poursuivis dans les premiers temps , et qui auraient prononcé sur diverses demandes ou exceptions des parties ; qu'en fait , ces deux derniers jugemens sont des arrêts d'instruction , et que le jugement de 1812 qui a prononcé sur une fin de non-recevoir , n'est pas proprement définitif , puisqu'il n'a évacué définitivement aucunes demandes principales ;

Attendu d'ailleurs qu'en droit et aux termes de l'art. 401 du code de procédure civile , aucun des actes de la procédure éteinte ne peut revivre ; que si dans l'ancienne jurisprudence les jugemens définitifs , sur certains points , prorogeaient l'instance pendant trente ans , ce n'est que par suite d'un abus qui n'était autorisé par aucune loi formelle , et que le code de procédure a détruit :

*Par ces motifs*, LA COUR a démis et démet la partie de Chamayou de son appel , avec amende et dépens.

Du 8 Février 1823. — Cour royale de Toulouse. — 3.<sup>e</sup> Chambre. — *Président*, M. d'Aldéguier. — *Concluant*, M. Cavalie , avocat général.

*Plaidant*, MM. Romiguières fils, et Amilhau, avocats.

PÉREMPTION D'INSTANCE. — ACTE DE RÉVOCATION D'AVOUÉ.

*Un acte de révocation et constitution de nouvel avoué, interrompt-il la péremption d'instance ? Rés. aff. ( Art. 397 du code de procédure civile. )*

CARIVENC CONTRE CARIVENC.

Le sieur J. Carivenc avait intenté une instance contre le sieur A. Carivenc. Après les premières procédures, les poursuites furent suspendues pendant plus de trois ans. Seulement avant l'expiration de ce délai, J. Carivenc révoqua, par acte, M.<sup>o</sup> Alba, avoué, et constitua M.<sup>o</sup> Carivenc.

Le sieur A. Carivenc demanda devant le tribunal de Castres, après trois ans écoulés sans poursuites, la péremption de l'instance. Ce tribunal le démit de sa demande, et déclara l'instance bien entretenue par l'acte de constitution de nouvel avoué fait avant l'expiration de trois années.

Le sieur A. Carivenc appela de ce jugement. L'art. 397, disait-il, déclare éteinte toute instance dans laquelle il y a eu *discontinuation de poursuites pendant trois ans*. Il suffit donc de savoir si dans la cause il y a eu discontinuation de poursuites. Or, ce fait est incontestable : le dernier acte de la procédure est antérieur de plus de trois ans à la requête présentée pour demander la péremption de l'instance. Peut-on dire, comme les premiers juges, que l'acte de révocation et de constitution d'avoué soit un acte de poursuites ? Cet acte n'a pas fait faire un pas à la procédure ; elle était complète et parfaite sans lui. Cet acte n'a ni avancé, ni préparé le jugement de la cause. Elle était en état avant ; elle pouvait être jugée

contradictoirement, sans qu'il en eût été fait notification. Ce n'est donc pas un acte de poursuites.

Il ne faut pas invoquer la jurisprudence de l'ancien parlement, ou la doctrine des anciens auteurs; l'art. 15 de l'ordonnance de 1563 n'exigeait pas qu'il y eût discontinuation de *poursuites*; il disait seulement : L'instance est éteinte, si, par le laps de trois ans, elle *est discontinuée*. La loi permettait de supposer que tout acte, *même superflu*, entretenait l'instance; mais aujourd'hui il n'y a que les actes de poursuites, et évidemment le seul acte fait dans la cause n'est pas de cette nature.

De tous les temps la péremption d'instance, qui est un moyen de mettre fin aux procès, a été favorablement accueillie par les tribunaux; celui qui demeure trois années sans avoir *demandé* ou *hâté* le jugement du procès, est en présomption de l'avoir abandonné.

On répondait à ces moyens par ceux insérés dans l'arrêt suivant :

#### ARRÊT.

Attendu qu'aux termes de l'art. 397 du code de procédure civile, la péremption d'instance n'a lieu qu'autant qu'il y a discontinuation de poursuites pendant trois ans; que, dans l'hypothèse actuelle, l'acte de révocation de M.<sup>e</sup> Alba, et de constitution de M.<sup>e</sup> Carivenc à sa place, fut signifié avant l'expiration des trois années à dater des dernières poursuites qui avaient eu lieu; que cet acte, autorisé par l'art. 75 dudit code, constituait un acte utile de la procédure, et met ainsi l'instance à l'abri de la péremption, qui n'est autre chose qu'une peine infligée par la loi à la partie qui abandonne absolument le procès pendant trois ans consécutifs, et qui, d'après une telle inactivité,

est présumée ne vouloir plus y donner des suites ; que suivant la doctrine de Rodier et de Lange, et la jurisprudence qu'ils attestent, un acte même superflu suffit pour arrêter le cours de la péremption, et l'on doit sans doute attribuer un pareil effet à celui notifié à la requête de Carivenc, puisque, autorisé par la loi, il faisait partie du procès, et était destiné à en poursuivre le jugement ; que la décision des premiers juges doit conséquemment être confirmée :

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

Du 24 Avril 1816. — Cour royale de Toulouse. — 1.<sup>re</sup> Chambre. — *Président*, M. Hocquart, premier président. — *Concluant*, M. le chevalier de Bastoulh, premier avocal général.

*Plaidant*, MM. Dubernard et Carles, avocats.

---

SUCCESSION. — ABSENT. — LÉGITIMAIRE.

*Avant le code civil fallait-il compter, pour la fixation des légitimes, l'individu dont l'existence n'était pas reconnue ? Rés. nég.*

DUPONT CONTRE DUPONT.

*Girous Dupont* avait eu sept enfans de son mariage avec *Marianne Tourte*. Il décéda en 1770. A cette époque, *Simon Dupont*, son fils aîné, était absent depuis quelques années ; l'époque de ses dernières nouvelles remontait à 1764.

Par suite de diverses circonstances qu'il est inutile de rapporter, ce ne fut qu'en l'an 7 qu'une instance en partage de la succession de *Girous Dupont* fut engagée con-

tre *Joseph*, son héritier testamentaire, par ses frères et sœurs, simples légitimaires.

Après plusieurs jugemens et arrêts qui avaient statué sur de nombreux incidens, il s'éleva devant les experts, chargés du partage, une contestation entre l'héritier et les légitimaires, sur la part qui compétait à ces derniers. Ceux-ci soutenaient que *Simon*, absent à l'époque du décès du père commun, ne devait pas être compté pour le partage. Ils réclamaient chacun un douzième de la succession.

*Joseph*, au contraire, prétendait que *Simon* devait figurer au nombre des co-partageans, parce que son décès n'était pas prouvé. Il demandait en conséquence que la portion des légitimaires fût réduite à un quatorzième.

Les experts fixèrent les lots à concurrence d'un douzième pour chaque légitimaire. Ils procédèrent comme si l'absent n'eût pas existé à l'époque de l'ouverture de la succession.

La même contestation fut reproduite devant le tribunal de Saint-Girons, lorsqu'il fut question d'homologuer le rapport des experts. *Joseph* en demanda l'annulation, et ses frères le maintien. Le tribunal, par jugement du 21 Mars 1822, accueillit les conclusions de *Joseph*, et ordonna un nouveau partage, d'après lequel le lot de chaque légitimaire serait réduit au quatorzième.

Appel de la part des légitimaires. Nous croyons devoir exposer d'abord le système de l'intimé.

D'après l'ancienne jurisprudence et l'opinion d'auteurs recommandables, un individu absent est toujours censé vivre tant qu'il ne s'est pas écoulé cent ans depuis sa naissance; ainsi il doit profiter de toutes les successions qui viennent à lui échoir pendant cet intervalle de temps.

A l'appui de ce principe , on a invoqué l'autorité de *Dunod* en son *Traité des Prescriptions* , et deux arrêts de 1629 et 1672 dans les causes de *Tillement* et de *Linglet* , rapportés à leur date dans l'ancien *Journal du Palais* , et dans l'ancien *Journal des Audiences*.

Lors même que l'on voudrait suivre la doctrine moins rigoureuse enseignée par *Lebrun* , et consacrée par deux arrêts rapportés par *Louis* sur l'art. 287 de la coutume du Maine, il en résulterait que *Simon Dupont* devrait être admis au partage de la succession de son père, qui s'est ouverte *six ans* après l'époque de ses dernières nouvelles, puisque, d'après cette doctrine, les absens recueillaient les successions ouvertes dans les sept, dix, quinze, vingt ou quarante années de leur absence, suivant les termes fixés par les coutumes, pour l'envoi en possession provisoire des biens de l'absent.

A la vérité, d'après l'art. 136 du code civil, une succession à laquelle est appelé un individu dont l'existence n'est pas reconnue, est dévolue exclusivement à ceux avec lesquels il aurait eu le droit de concourir, ou à ceux qui l'auraient recueillie à son défaut; mais outre que les dispositions du code civil ne peuvent pas être appliquées à la succession de *Girous Dupont*, décédé long-temps avant la publication de ce code, les expressions de l'article précité donnent lieu à de graves difficultés. Qu'a entendu le législateur par ces mots : Un individu dont l'existence n'est pas reconnue? A-t-il voulu parler d'un absent présumé, ou d'un absent déclaré? *M. de Maleville* pense que cela ne doit s'entendre que de ceux qui ont été déclarés absens par la justice; quant aux autres, il est d'avis que, conformément à l'art. 113 du même code, on les comprend dans les partages des successions auxquelles ils

sont appelés, en les faisant représenter par un notaire. Il motive son opinion sur ce qu'on ne doit pas facilement réputer un individu mort, quand on n'a rempli aucune formalité, ni fait aucune enquête pour s'en assurer. Cette interprétation de l'art. 136 est encore adoptée par les auteurs des Pandectes. Or, dans l'espèce, les héritiers Dupont n'ont rien fait pour faire déclarer l'absence de Simon leur frère; ils ne peuvent par conséquent empêcher qu'il ne soit représenté dans le partage par un notaire, et qu'on ne lui réserve la légitime qui doit lui revenir.

D'ailleurs, puisque les légitimaires Dupont veulent profiter de la part de *Simon*, en faisant fixer à un douzième leur droit qui ne doit être que d'un quatorzième, c'est à eux de prouver le décès de Simon, et jusqu'à ce qu'ils fournissent cette preuve, ils sont non-recevables à exiger la portion de ce dernier.

Les appelans ont répondu à ces divers moyens, qu'à la vérité les anciens auteurs étaient très-divisés sur la question dont il s'agit, et que la jurisprudence du 17.<sup>e</sup> siècle paraissait favorable à l'intimé; mais les principes contraires ont été généralement adoptés dans le 18.<sup>e</sup> siècle. Ils reposent sur une distinction bien sage: ou il s'agit de conserver à un absent des biens qu'il possède déjà, ou de lui faire acquérir des biens qu'il ne possédait pas. Dans le premier cas, c'est à celui qui veut s'emparer de ses biens, à prouver son décès. Dans le second cas, le droit de l'absent étant subordonné à son existence actuelle, c'est à celui qui a intérêt à le faire investir de ce droit, à établir son existence, de telle sorte que lorsqu'il y a incertitude sur la vie ou la mort de l'absent, il est *consé* vivant s'il s'agit de conserver; il est *consé* mort s'il s'agit d'acquérir. C'est ce qu'enseignent *Dumoulin* sur les Conseils d'Alexan-

dre, tome 5, conseil 1, n.° 42; *Pothier* sur la coutume d'Orléans, et *Merlin* dans son Répertoire et ses Questions de Droit, v.° *Absent*, §. 3, et *légitime*. Ce dernier auteur cite trois arrêts à l'appui de son opinion, l'un du 11 Août 1719, rendu par le parlement de Paris, rapporté dans le Journal des Audiences; le second du 23 Juillet 1723, rendu par le parlement de Toulouse, rapporté par Vedel sur Catelan, livre 2, chap. 58; le troisième enfin du parlement de Bordeaux, en date du 13 Mai 1771, inséré dans le Recueil de Salviat, question 23. A la suite de ces nombreuses autorités, Merlin cite l'arrêt de la cour de cassation, du 11 Ventôse an 9, provoqué par son réquisitoire.

M. Paillet qui a recueilli les élémens de cette doctrine dans son ouvrage sur la Législation et la Jurisprudence des Successions, tome 3, pages 28 et suivantes, indique plusieurs arrêts qui confirment les mêmes principes. Il résulte de toutes ces décisions, qu'avant la promulgation du code civil, on jugeait depuis long-temps, en matière d'absence, que lorsque l'existence d'un absent n'était pas reconnue, la succession qui venait à lui échoir était dévolue à ceux avec lesquels il aurait eu le droit de concourir, ou à ceux qui l'auraient recueillie à son défaut. Ce sont les mêmes principes qui ont été consacrés par les art. 135 et suivans du code civil. Ils viennent d'être récemment développés dans l'excellent Traité des Absens, publié par M. de Moly, conseiller à la cour royale de Toulouse. Ce magistrat combat (page 378 et suivantes) l'interprétation donnée à l'art. 136 par M. de Maleville, les auteurs des Pandectes, et invoquée dans la cause de l'intimé. Il cite, à l'appui de son opinion, MM. Locré, Delvincourt, Thoulier, un grand nombre d'arrêts des cours royales

annotés par Sirey, et un arrêt de la cour de cassation, du 18 Avril 1809, qui a décidé que lorsque la régie de l'enregistrement réclame des droits de mutation pour des biens échus à un absent, elle est obligée de prouver l'existence de cet individu au moment où ces biens ont pu lui échoir (1).

Joseph Dupont, héritier de son père, veut diminuer la portion de ses frères, sous prétexte que *Simon* absent doit être compris dans le partage. Les légitimaires contestent son existence. C'est à l'héritier qui veut s'en prévaloir, à la prouver. Il ne rapporte point cette preuve, et il ne peut exiger que ses frères établissent que *Simon* est décédé. Ils ne réclament point en effet une augmentation de légitime comme héritiers de *Simon*, ils agissent de leur chef comme successeurs du père commun; ils demandent que le partage soit fait de même que si leur frère *Simon* n'eût jamais existé. Leur demande est juste; elle est fondée sur des droits certains assurés par les anciennes lois, comme par les nouvelles.

M. Cavalié, avocat général, a adopté, dans ses conclusions, le système des appelans accueilli par la cour.

#### ARRÊT.

Attendu que, soit d'après les art. 135 et 136 du code civil, soit d'après les principes de la jurisprudence antérieure à la promulgation du code, celui qui réclame un droit échu à un individu dont l'existence n'est pas reconnue, est non-recevable dans sa demande jusqu'à ce qu'il prouve l'existence de cet individu à l'époque où le droit s'est ouvert; que la succession à laquelle ce dernier aurait

---

(1) Sirey, tome 9, 1.<sup>re</sup> partie, page 246.

été appelé, doit être dévolue exclusivement à ceux avec lesquels il aurait eu le droit de concourir, ou qu'il aurait exclus si son existence eût été reconnue ;

Attendu que l'existence de Simon Dupont, qui n'a pas donné de ses nouvelles depuis le mois de mai 1764, n'est pas reconnue par les parties de Carles, agissant comme légitimaires dans le partage de la succession de Girous Dupont, père commun ;

Attendu que, demeurant l'incertitude de l'existence de Simon Dupont à l'époque du décès de Girous Dupont qui a eu lieu en 1770, les légitimaires ont le droit de demander que leur part à la succession soit fixée comme si Simon Dupont n'avait pas existé ; que Joseph Dupont, héritier, voulant se prévaloir de l'existence possible, quoiqu'in vraisemblable, de Simon Dupont dont on n'a reçu aucune nouvelle depuis cinquante-neuf ans, pour réduire à un quatorzième les portions attribuées par les experts aux légitimaires, est tenu de prouver l'existence dudit Simon Dupont à l'époque de l'ouverture de la succession dont il s'agit, et que néanmoins ledit Joseph Dupont, partie de Desquerre, est dans l'impossibilité de fournir cette preuve ;

Attendu que, sous ce premier rapport, la relation des experts, annullée par les premiers juges, et qui fixe à un douzième de la succession, quant aux droits paternels, la part compétant à chaque légitimaire, doit être maintenue ;

Attendu que la relation des experts qui a fixé les lots des co-partageans, devant être maintenue, sous tous les rapports, c'est le cas de réformer le jugement qui l'a annullée, et homologuer ladite relation, en ordonnant la délivrance desdits lots au profit des légitimaires :

*Par ces motifs*, LA COUR, disant droit sur l'appel des parties de Carles, réformant le jugement rendu, entre parties, par le tribunal de Saint-Girons le 21 Mars 1822, a homologué et homologue la relation des experts, en date du 12 Janvier 1822, déposée au greffe du tribunal de Saint-Girons le 14 du même mois; a ordonné et ordonne que les quatre lots attribués aux parties de Carles, seront sur le champ délivrés par la partie de Desquerre, et qu'ils en seront mis en possession, etc.

Du 15 Février 1823. — Cour royale de Toulouse. — 3.<sup>e</sup> Chambre civile. — *Président*, M. d'Aldéguier. — *Concluant*, M. Cavalié, avocat général.

*Plaidant*, MM. Amilhan et Deloume, avocats.

---

1.<sup>o</sup> REJET D'APPEL. — DEMANDE D'UN DÉLAI. — JUGEMENT.  
— ACQUIESCEMENT.

2.<sup>o</sup> PROVISION ALIMENTAIRE. — PROVISOIRE. — JONCTION.

3.<sup>o</sup> PROVISION ALIMENTAIRE. — DEMANDE EN SÉPARATION DE CORPS. — MARI. — TRAITÉ. — FIN DE NON-RECEVOIR.

1.<sup>o</sup> *Lorsque dans une plaidoirie sur une demande en jonction du provisoire au fond, la partie qui s'oppose à la jonction a demandé un délai pour plaider sur les demandes jointes, cette demande rend-elle irrecevable l'appel qu'elle interjette du jugement qui ordonne la jonction? est-ce là un acquiescement au jugement à intervenir?* Rés. nég.

2.<sup>o</sup> *Une demande en provision alimentaire est-elle une de ces demandes provisoires que l'on doit joindre au fond?* Rés. nég. ( Art. 134 et 878 du code de pr. civ. )

3.° Dans une demande en séparation de corps, le traité fait par le mari avec la personne chez qui la femme réside, la rend-il non-recevable à former une demande en provision alimentaire? Rés. nég. ( Art. 878 du code de procédure civile. )

La dame B.... née C...., contre le sieur B.... son mari.

Le 18 Mars 1822, le sieur B.... présenta à M. le président du tribunal civil de Toulouse, une requête à l'effet d'être autorisé à citer devant ce magistrat la dame C.... son épouse, pour se concilier sur la demande en séparation de corps qu'il voulait former contre elle. Le même jour, ordonnance conforme, et le lendemain, citation devant M. le président pour essayer la conciliation.

Le 25 Mars, les parties comparurent devant ce magistrat; la conciliation ne put avoir lieu.

Après avoir assigné un premier domicile, M. le président du tribunal, sur une nouvelle requête présentée par le sieur B...., prescrivit à la dame B.... née C...., d'aller habiter, pendant le procès, chez la dame Calais, directrice d'une maison d'éducation.

Postérieurement, le sieur B.... engagea devant le tribunal civil sa demande en séparation de corps; dans la citation introductive d'instance, il articulait les faits sur lesquels la demande était fondée; en cas de déni, il offrait d'en faire la preuve.

A son tour, la dame B.... engagea une instance en séparation de corps contre le sieur B.... son mari. Dans son assignation du 20 Juin 1822, la dame B...., indépendamment de la séparation de corps par elle sollicitée, demandait que son mari fût condamné à lui payer, à titre de provision, 1.° une somme de 1600 fr., tant pour

fournir à sa nourriture et à son entretien, qu'aux frais de poursuite sur sa demande en séparation, et à lui payer la somme de 800 fr. tous les trois mois et d'avance, à compter du 1.<sup>er</sup> Juillet lors prochain, jusqu'à l'exécution du jugement de séparation.

La dame B.... demanda la jonction des deux instances en séparation, qui étaient évidemment connexes.

Le sieur B.... consentait à la jonction, mais il n'était pas d'accord avec la dame B.... sur la manière de faire juger la demande en provision. Le sieur B.... prétendant que le provisoire et le fond étaient prêts à recevoir jugement, voulait qu'il fût plaidé incontinent sur l'un et sur l'autre. La dame B.... soutenait au contraire que la demande en provision ne pouvait pas être jointe au fond; qu'il fallait bien joindre les deux instances en séparation de corps, mais que l'on devait d'abord statuer sur la provision, et renvoyer à un autre jour pour plaider le fond.

La cause fut portée en cet état à l'audience du 9 Juillet 1822. Il paraît qu'avant le jugement, le défenseur de la dame B.... demanda un délai moral pour préparer sa défense sur la jonction des instances respectives et sur la provision. Le même jour, jugement « qui joint les instances respectivement engagées par les parties, joint pareillement le provisoire au fond, et renvoie pour les plaidoiries au 22 Juillet, dépens réservés. »

Voici les motifs de ce jugement :

« Attendu, sur la demande en jonction des deux instances, que toutes parties y ont consenti sous la réserve de leurs droits, actions et exceptions;

» Attendu, sur la provision, que cette demande provisoire et le fond étant disposés à recevoir jugement, c'est pareillement le cas de les joindre, avec d'autant

» plus de raison que la partie de Breil ( le sieur B.... ) est  
 » prête à plaider, et que la dame B.... née C...., est mo-  
 » mentanément pourvue; qu'elle n'est pas en souffrance,  
 » et qu'en consentant à plaider, elle mettra le tribunal à  
 » même de statuer sur toutes les contestations qui lui sont  
 » soumises; qu'en joignant ces deux demandes, il con-  
 » vient néanmoins d'accorder un délai moral, ainsi que  
 » ladite dame l'a réclamé. »

La dame B.... a interjeté appel de ce jugement; dans l'exploit, elle déclarait étendre son appel à ce chef du jugement qui ordonne la jonction des deux instances en séparation.

Le sieur B.... a conclu au rejet, et subsidiairement au démis de l'appel. Nous allons, pour suivre l'ordre des plaidoiries, retracer d'abord son système de défense.

Le sieur B.... soutenait que, sous un double rapport, la cour devait déclarer non-recevable l'appel relevé par la dame B...., et qu'il y avait eu de sa part acquiescement au jugement attaqué.

En premier lieu, disait-il, la dame B.... ne saurait être admise à attaquer la disposition qui ordonne la jonction des deux demandes en séparation de corps, puisque elle-même a conclu de son chef à cette jonction dans le libelle qui a été notifié par son avoué. En second lieu, l'appelante ne peut pas non plus quereller la disposition qui joint le provisoire au fond, puisque sur l'audience son avocat s'est contenté de demander, pour préparer sa défense, un délai qui lui a été accordé. C'est là un véritable acquiescement qui la rend non-recevable à appeler de ce jugement.

Dans tous les cas, si l'on écarte le moyen de rejet, la dame B.... doit être démise de l'appel. Le jugement atta-

qué n'a fait que joindre le provisoire au fond ; en l'ordonnant ainsi, les premiers juges se sont conformés aux dispositions de l'art. 134 du code de procédure civile, qui leur en faisait un devoir. La demande en provision alimentaire est essentiellement provisoire ; elle était disposée, aussi bien que le fond, à recevoir jugement ; ainsi les premiers juges ont fait une juste application de la loi.

Il y avait d'ailleurs une forte raison de l'ordonner ainsi. La dame B... n'est nullement en souffrance. Le sieur B... a eu lui-même le soin de pourvoir à ses besoins. Il a passé un traité avec la dame Calais chargée du logement, de la nourriture et de l'entretien de la dame B.... Au moyen de ce traité, dont le sieur B... remplit ponctuellement les conditions, la dame B... reçoit tout ce qui lui est nécessaire. La preuve de ce traité résulte des quittances souscrites par la dame Calais en faveur du sieur B..., et que l'on exhibe devant la cour. Sous ce nouveau rapport, la dame B... doit être déclarée non-recevable dans sa demande en provision alimentaire, et dans tous les cas, la cour doit la démettre de son appel.

On répondait pour la dame B... : Il est vrai que l'appel interjeté ne peut pas s'étendre à la partie du jugement qui ordonne la jonction des instances en séparation, puisque l'appelante y a conclu de son chef ; aussi elle déclare qu'elle n'a étendu ainsi son appel, qu'afin d'arrêter l'exécution du jugement attaqué ; sous ce rapport, elle s'empresse de le reconnaître mal fondé, et elle s'en désiste.

Mais il n'en est pas de même de la partie du jugement qui a ordonné la jonction de la demande en provision alimentaire avec le fond ; sous ce dernier rapport, son appel est fondé, et l'on ne peut pas en demander le rejet.

L'on soutient que la dame B... a acquiescé au jugement

qu'elle attaque ; s'il en était ainsi, il faudrait sans doute déclarer son appel non-recevable, mais c'est une erreur de le prétendre. Il n'y a dans la cause aucun acte qui ressemble à un acquiescement. On veut l'induire de la demande d'un délai faite par l'avocat de la dame B..., pour préparer sa défense sur la jonction des instances respectives, et sur la provision. Ce n'est pas là un acquiescement ; un pareil acte devrait porter sur le jugement lui-même. Cette demande est d'autant moins un acquiescement, qu'elle a été faite avant que le jugement ne fût rendu ; pour pouvoir acquiescer à un jugement, il faut au moins qu'il existe.

L'appel est donc recevable ; de plus, il est fondé.

Les premiers juges ne pouvaient pas ordonner la jonction de la demande en provision avec le fond. En premier lieu, cette jonction était irrégulière dans la forme ; en second lieu, et au point de droit, la demande en provision devait être jugée la première.

La femme s'opposait à cette jonction. En effet, l'art. 134 du code de procédure civile dont on a argumenté pour ordonner la jonction, y met une condition qu'il ne faut pas perdre de vue ; cet article porte : *Si la cause est EN ÉTAT sur le provisoire et sur le fond.* Le même code ( art. 343 ) explique quand un affaire est EN ÉTAT. « C'est, » porte cet article, lorsque la plaidoirie sera commencée, » et la plaidoirie sera réputée commencée quand les conclusions auront été contradictoirement prises à l'audience. » Il fallait donc dans l'espèce, pour que les deux instances fussent *en état*, qu'elles eussent été *conclues* l'une et l'autre ; mais c'est là ce qui manquait en point de fait. Ainsi la jonction de ces instances ne pouvait pas être ordonnée dans la forme.

Elle ne devait pas l'être non plus dans le droit. Ici l'art. 134 du code de procédure est inapplicable. Une demande en provision alimentaire n'est pas une de ces demandes provisoires dont parle l'art. 134 ; l'on devait y statuer de suite et séparément. Cela résulte du texte de l'art. 878 du même code, qui, entre autres dispositions, ordonne que *les demandes en provision seront portées à l'audience*. Cette manière de les détacher de l'instance en séparation, indique assez que la volonté du législateur a été qu'on y statuât sans délai, et qu'on ne pût pas les joindre au fond.

D'un autre côté, l'art. 134 du code de procédure est interprété par tous les commentateurs, de manière à ne pas laisser le moindre doute sur ce point. M. Pigeau (tom. 1.<sup>er</sup>, pag. 508) explique ainsi ce qu'il faut entendre par le provisoire : « On demande par le provisoire, ou » un sequestre, ou une remise momentanée de l'objet, » ou bien des défenses d'y toucher. »

M. Carré dans son *Analyse raisonnée*, tom. 1.<sup>er</sup>, pag. 154, s'exprime en ces termes : « Il nous paraît évident » que le législateur *n'entend* qualifier de demande provi- » soire, *que* celle-là seulement dont l'objet est d'obtenir, » avant la décision d'un procès né ou à naître, la jouis- » sance ou la détention, en totalité ou en partie, de la » chose contestée, ou de faire ordonner, pour en prévenir » la perte ou le divertissement, des mesures plus ou moins » urgentes suivant les circonstances. » Aucun de ces auteurs n'a entendu que l'on pût comprendre les demandes en provision alimentaire parmi ces demandes provisoires dont s'occupe l'art. 134 ; et la manière dont il s'exprime tranche évidemment la question. Il faut donc reconnaître que les premiers juges n'ont pas pu prononcer la jonction ordonnée par leur jugement.

Sur la demande en provision, l'on oppose à la dame B... une fin de non-recevoir; l'on prétend qu'elle est pourvue, et qu'au moyen du traité fait par le sieur B... avec la dame Calais chez qui son domicile lui a été assigné, elle ne peut plus rien demander. Il suffit de répondre que la dame B... est étrangère à ce traité, qu'elle n'y a point participé, pour démontrer qu'il n'a pas pu la lier. D'ailleurs le législateur n'a pas voulu permettre qu'une femme, sous ce rapport, pût être à la discrétion de son mari, et ce serait l'y mettre que de sanctionner un pareil traité. Il a donné d'autres garanties à celle que son mari poursuit; il a voulu que les tribunaux prononçassent eux-mêmes sur les demandes en provision; il a ordonné par l'art. 878 du code de procédure, que *ces sortes de demandes fussent portées à l'audience.*

En engageant contre sa femme une instance en séparation de corps, le mari se constitue, par ce seul fait, débiteur envers elle d'une provision alimentaire pendant la durée du procès. Les tribunaux sont seuls compétens pour en fixer la quotité. Cette provision doit être réglée d'après les facultés du mari, les besoins de la femme, et le rang qu'elle tient dans la société.

## ARRÊT.

LA COUR. — Attendu, quant à ce qui touche la demande en rejet formée par la partie de B. Gasc ( le sieur B... ), qu'elle est fondée sur ce que la partie de Chamayou ( la dame B... née C... ), aurait acquiescé au jugement dont est appel; attendu que la partie de B. Gasc ne produit à l'appui de sa demande aucun acquiescement, ni n'articule aucun fait duquel on puisse induire un acte de cette nature; qu'en point de fait, le délai de-

mandé par la dame B.... aux premiers juges, nè se rapportait qu'au temps nécessaire pour préparer sa défense sur la jonction des instances respectives et sur la provision; qu'il serait absurde de prétendre que la demande de ce délai moral, antérieure au jugement dont est appel, forme un acquiescement à cette décision qui n'était pas encore rendue, alors que la dame B.... n'a cessé de réclamer actuellement ce dont les premiers juges ont ajourné l'examen.

Quant à ce qui a trait à la provision, attendu qu'en droit il est dû par le mari à la femme qui plaide en séparation de corps, une provision pour la nourriture, le logement, l'entretien, et pour les frais de défense de cette dernière, alors surtout que le mari a de la fortune, et que la femme est sans ressource; qu'une telle demande ne peut être rangée dans la classe des demandes provisoires dont parle l'art. 134 du code de procédure civile; qu'ainsi, sous ce rapport, il ne pouvait y avoir lieu à l'application de cette disposition; attendu d'ailleurs que la cause n'était pas en état sur le fond, puisque les deux instances en séparation de corps n'étaient pas jointes, et par conséquent que la cause n'était pas conclue, condition essentiellement imposée par la disposition de la loi qui prescrit aux juges de joindre le provisoire au fond.

Attendu que l'exécution du traité que la partie de B. Gasc dit avoir fait avec la dame Calais, pour le logement et la nourriture de la dame B...., ne doit pas être un obstacle à l'examen de la demande en provision formée par cette dernière, du moment que ce traité s'est fait sans la participation ou le consentement formel de la partie dans l'intérêt de laquelle il était arrêté; que puisque la loi a voulu que les demandes en provision fussent portées à

l'audience, il n'était pas au pouvoir de la partie de B. Gasc de priver la partie de Chamayou du droit incontestable qu'elle avait de faire fixer par la justice la quotité de la provision que la loi lui réserve ;

Attendu que la partie de B. Gasc est portée sur la liste des électeurs formant le collège du département, comme imposée à cette époque pour 1445 fr. 18 cent. ; que depuis lors, sa fortune immobilière, bien loin d'avoir éprouvé une diminution, s'est augmentée de certaines possessions postérieurement acquises ; qu'il est juste par conséquent de fixer à 2400 fr. par an la pension que le mari sera tenu de payer à sa femme, de trois en trois mois et d'avance, pour ses alimens, son entretien et ses frais du procès, et qu'il convient d'en faire partir l'obligation du 5 Avril dernier, jour où la dame B.... s'est retirée dans le domicile indiqué par le président du tribunal civil de cette ville, mais à la charge par elle de précompter sur le montant des termes arriérés, *les sommes que la partie de B. Gasc justifiera avoir payées à la dame Calais pour la nourriture et le logement de la partie de Chamayou ;*

Attendu que les contestations existant entre des époux, il convient de compenser les dépens, etc.

*Par ces motifs*, LA COUR, disant, quant à ce, droit sur l'appel interjeté par la partie de Chamayou, sans s'arrêter ni avoir égard à la demande en rejet formée par la partie de B. Gasc, non plus qu'à sa demande en démis de l'appel, dont du tout l'a démise et démet, a mis et met l'appellation, et ce dont est appel, au néant ; réformant, a condamné et condamne la partie de B. Gasc à payer pendant procès, à la partie de Chamayou, la provision annuelle de 2400 fr. payable par trimestre et

d'avance, à partir du 5 Avril dernier, à la charge par la partie de Chamayou de précompter sur les trimestres arriérés, lorsqu'elle en recevra le montant, les sommes que la partie de B. Gasc justifiera avoir payées à la dame Calais pour le logement et la nourriture de la partie de Chamayou; a ordonné et ordonne que pour tout le surplus, le jugement dont est appel sortira son plein et entier effet; compense tous les dépens, etc.

Du 29 Août 1822. — Cour royale de Toulouse. — 1.<sup>re</sup> Chambre civile. — *Président*, M. le baron de Cambon. — *Concluant*, M. le chevalier de Bastoulh, premier avocat général.

*Plaidant*, MM. Lassalle et Gasc, avocats.

---

PRIVILÈGE. — RANG. — HYPOTHÈQUE.

*L'inscription exigée par l'art. 2106 du code civil, pour la conservation d'un privilège, sert-elle aussi à déterminer son rang? Rés. nég. ( Art. 2106 du code civil. )*

Marie GAU, femme ESCUDIÉ, contre le sieur CALMET.

Les biens-immeubles du sieur Escudié ayant été vendus par expropriation forcée, un ordre fut ouvert devant le tribunal de Castres pour la distribution du prix de l'adjudication, se portant à 20,000 fr.

La dame Gau, épouse du sieur Escudié, demanda à être allouée au premier rang, dans cet ordre, pour une somme de 5000 fr. Elle produisait à l'appui de sa prétention, un acte public du 3 Novembre 1815, portant vente, en faveur du sieur Escudié son mari, de la maison expropriée postérieurement sur sa tête. Le sieur Escudié déclare dans

cet acte, que dans le prix de la maison payée par lui au sieur Estrabaut, vendeur, était comprise une somme de 5000 fr. appartenant à son épouse, et provenant de la succession de ses père et mère. Le sieur Estrabaut, vendeur, en fournit quittance en faveur de la dame Gau présente à l'acte.

Ce ne fut que le 25 Février 1819, que la dame Gau prit inscription sur ladite maison, pour sûreté de sa créance de 5000 fr.

La dame Gau fut allouée au premier rang dans l'ordre provisoire.

Les sieurs Rigailhou et Calmet, créanciers inscrits du sieur Escudié, formèrent des contredits envers cette allocation; ils les fondaient sur ce que l'inscription prise par la dame Gau étant postérieure à leurs inscriptions, elle ne pouvait les primer.

Jugement du 6 Août 1822, qui maintient la dame Gau au premier rang, le motif pris de ce qu'elle avait sur l'immeuble exproprié le privilège spécifié dans l'art. 2103, §. 2 du code civil.

Appel de la part des sieurs Rigailhou et Calmet.

Le sieur Rigailhou s'étant désisté de l'appel, la contestation portée devant la cour n'a existé qu'entre le sieur Calmet et la dame Gau.

Entre autres griefs d'appel, on a dit pour le sieur Calmet, que lors même que le privilège réclamé par la dame Gau existerait réellement, il ne pouvait nuire aux créanciers inscrits antérieurement au privilège.

L'on a invoqué à l'appui de ce système, les dispositions de l'art. 2106 du code civil, qui porte : *Entre les créanciers, les privilèges ne produisent d'effet.... qu'à compter de la date de l'inscription.*

Cette disposition n'indique-t-elle pas que le rang du privilège dépend de l'époque à laquelle l'inscription a été prise ? Dire que le privilège *n'a d'effet* entre les créanciers qu'à compter de la date de l'inscription, n'est-ce pas déclarer que cet effet ne peut s'étendre à des époques antérieures ? Si l'on décide que le privilège, une fois inscrit, prime tous les créanciers, quelle que soit l'ancienneté de leur inscription, ne viole-t-on pas la disposition de l'article précité, qui statue que le privilège n'a d'effet qu'à compter de la date de l'inscription ?

Ce n'est qu'en 1819 que la dame Gau a fait inscrire sa créance ; elle ne peut donc avoir d'effet que depuis cette époque ; elle ne peut être préférée à la créance du sieur Calmet, inscrite en 1818.

On a répondu pour la dame intimée, que le système de l'appelant reposait sur une fausse interprétation de l'art. 2106. Il suffit, pour la signaler, de ne pas confondre l'*effet*, avec le *rang* du privilège.

L'*effet* du privilège est déterminé par l'art. 2095 du code civil. Il consiste dans l'avantage d'être préféré aux créanciers hypothécaires. Lors donc que l'art. 2106 indique la date de l'inscription comme l'époque à laquelle le privilège a *son effet* entre les créanciers, cela signifie que ce n'est qu'à partir de ce moment, et après avoir rempli la formalité de l'inscription, que le créancier privilégié peut exercer son droit de préférence sur les créanciers hypothécaires.

S'il en était autrement, le privilège serait illusoire. Les hypothèques ordinaires se règlent, en effet, par la date de leur inscription ; elles sont primées par celles qui les précèdent, et préférées à celles qui les suivent. Le législateur a eu nécessairement l'intention d'attacher au privilège un

avantage particulier, sans lequel toute distinction deviendrait sans objet. Persil, à la vérité, dans sa première édition du Régime hypothécaire, avait interprété l'art. 2106 dans un sens favorable au système de l'appelant ; mais il a reconnu son erreur dans la deuxième édition du même ouvrage. Il y développe les motifs de sa nouvelle opinion, appuyée par un arrêt de la cour de cassation du 26 Janvier 1813. Ces motifs se retrouvent dans les considérans de l'arrêt que nous allons rapporter.

Il faut toutefois observer qu'indépendamment de la question relative à l'effet du privilège dont nous venons de parler, la dame Gau soutenait que lors même qu'elle n'aurait pas ce privilège, elle aurait dû être maintenue au premier rang dans l'ordre dont il s'agit, comme ayant sur les biens de son mari une hypothèque légale dispensée de la formalité de l'inscription. La question importante de l'hypothèque légale a été l'objet d'une profonde discussion devant la cour. Le défenseur du sieur Calmet soutenait que les femmes n'ont point cette espèce d'hypothèque pour leurs reprises paraphernales. Il opposait à l'arrêt de la cour de cassation du 11 Juin 1822 (1), qui a décidé le contraire, l'arrêt du 4 Juin 1816 (2), par lequel la cour royale de Toulouse a formellement jugé que l'hypothèque légale de la femme, pour emploi des biens paraphernaux, ne prend rang que du jour de l'inscription.

Cette question n'ayant pas été décidée par la cour dans l'espèce actuelle, nous nous abstenons de plus amples développemens.

Cependant comme M. l'avocat général Chalret, qui

(1) Voyez Sirey, tome 22, page 379.

(2) *Idem*, tome 18, page 44, 2.<sup>e</sup> partie.

contestait à la dame Gau le privilège par elle réclamé, a soutenu qu'elle n'aurait pas même d'hypothèque légale sur les biens de son mari pour sa créance paraphernale de 5000 fr., nous croyons devoir insérer dans la deuxième partie de notre Recueil le profond réquisitoire de ce magistrat relatif à cette question, sur laquelle il est instant que la jurisprudence soit fixée (1).

## ARRÊT.

Attendu qu'il résulte des actes du procès et des circonstances de la cause, que le sieur Jacques Escudié a reçu de Marie Gau son épouse, pour les droits paternels et maternels de cette dernière, la somme de 5000 fr. dont l'acte public du 3 Novembre 1815 porte reconnaissance en sa faveur ;

Attendu que ledit acte du 3 Novembre 1815 établit que ladite somme de 5000 fr. a été employée par le sieur Jacques Escudié à payer partie du prix de la maison achetée au sieur Estrabaut, qui a fourni quittance de ladite somme, comme provenant des biens de Marie Gau, épouse Escudié présente à l'acte, d'où il suit que cette dernière a eu sur ladite maison le privilège accordé par l'art. 2103, §. 2 du code civil, à ceux qui ont fourni des deniers pour l'acquisition d'un immeuble ;

Attendu que, quoique l'inscription prise par ladite Marie Gau soit postérieure en date à celle du sieur Calmet, créancier hypothécaire du sieur Escudié, la créance de Marie Gau n'en doit pas moins primer celle dudit Calmet, en vertu du privilège que la loi lui donne ;

Que si l'art. 2106 porte que les privilèges *ne produisent d'effet* entre les créanciers *qu'à compter de la date de*

---

(1) Voyez le Journal des Arrêts, 2.<sup>e</sup> partie, page 38.

*L'inscription* à laquelle le privilège est soumis, on ne saurait en conclure que le créancier privilégié ne doit être alloué qu'*au rang* de son inscription ;

Que l'*effet* du privilège est de primer les hypothèques, et que si le législateur n'accorde *cet effet* qu'à compter de l'inscription, ce n'est que pour rendre cette inscription indispensable, de telle sorte que tant que l'inscription n'existe pas, le privilège n'est pas censé exister ;

Que la comparaison de l'art. 2106 avec l'art. 2134 du même code, démontre que, dans la pensée du législateur, l'*effet produit par le privilège* ne peut être assimilé *au simple rang* donné à une hypothèque par la date de l'inscription ;

Que cette interprétation de l'art. 2106 est justifiée encore par l'art. 2113, qui, en prononçant la déchéance du privilège contre ceux qui n'ont pas accompli les formalités prescrites pour le conserver, porte que le créancier déchu de son privilège n'est plus qu'un simple créancier hypothécaire dont le rang ne date, à l'égard du tiers, que de l'époque de son inscription, ce qui ne serait plus une peine attachée à l'inobservation des règles fixées pour la conservation du privilège, si dans tous les cas, et en s'y conformant, le créancier privilégié n'avait *de rang* entre les créanciers hypothécaires qu'à dater de son inscription ;

Attendu que c'est dans le même sens que la cour de cassation a appliqué l'art. 2106 par son arrêt du 26 Janvier 1813, indiqué dans le Régime hypothécaire de Persil, sur l'art. 2106 du code civil ;

Attendu, par conséquent, que c'est avec raison que les premiers juges ont maintenu au premier rang la créance de Marie Gau, épouse Escudié, d'où il suit que l'appel du sieur Calmet est mal fondé, etc.

*Par ces motifs*, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, sans avoir égard aux conclusions tant principales que subsidiaires de la partie de Derrouch, l'a démise et démet de son appel envers le jugement rendu, entre parties, par le tribunal de Castres le 6 Août 1822; ordonne que ce jugement sera exécuté selon sa forme et teneur, etc.

Du 19 Février 1823. — Cour royale de Toulouse. — 2.<sup>o</sup> Chambre civile. — *Président*, M. de Faydel. — *Concluant*, M. Chalret, avocat général.

*Plaidant*, MM. Décamps et Deloume, avocats.

---

AUTORISATION. — FEMME SÉPARÉE. — EXÉCUTION.

CRÉANCES DOTALES. — EMPLOI. — EXPROPRIATION.

BIENS INDIVIS. — EXPROPRIATION.

*La femme, autorisée par M. le président d'un tribunal à poursuivre la séparation de corps et de biens, a-t-elle le droit d'ester en jugement sur la saisie immobilière faite à suite des condamnations prononcées en sa faveur par le jugement de séparation? Rés. aff. ( Art. 215 du code civil, et 875 du code de procédure civile. )*

*La femme, soumise au emploi des sommes dotales, a-t-elle le droit de poursuivre l'expropriation de son débiteur, sans avoir préalablement offert l'emploi? Rés. aff.*

*La saisie immobilière des biens indivis, est-elle nulle si le poursuivant ignorait l'indivis? Rés. nég. ( Art. 2205 du code civil. )*

Marie COSTES, épouse MANSIEU, contre le sieur  
MANSIEU.

Marie Costes, épouse Mansieu, avait demandé au président du tribunal de Montauban l'autorisation d'ester en jugement sur sa demande en séparation de corps et de biens, et en remboursement de ses reprises dotales. Après une très-longue procédure, elle fut déclarée séparée de corps, et obtint des condamnations contre son mari; la plupart de ces condamnations avaient pour objet le remboursement de diverses sommes dotales.

Pour obtenir son payement, elle saisit divers immeubles au préjudice du sieur Mansieu son mari. Au jour fixé pour l'adjudication préparatoire, le sieur Mansieu propose plusieurs moyens de nullité, qui furent rejetés par jugement du tribunal de Montauban du 24 Décembre 1821. Sur l'appel, le sieur Mansieu reproduisit trois des moyens de nullité qu'il avait d'abord proposés.

Le premier était pris de ce que la dame Costes avait esté en jugement sur l'expropriation forcée, sans une autorisation préalable du mari ou de la justice. La dame Mansieu, disait-il, a été autorisée à ester en jugement, mais seulement sur la demande qu'elle a formée contre moi pour obtenir la séparation de corps. Dès que cette séparation a été obtenue, l'instance a été terminée; l'autorisation accordée par M. le président a produit tout son effet. Postérieurement l'intimée a voulu exécuter les condamnations qu'elle avait obtenues; elle a pu, sans recourir à une nouvelle autorisation, faire tous les actes d'exécution qu'elle a jugé à propos d'employer; mais elle ne pouvait ester en jugement, sans exécuter les dispositions de l'art. 215 du code civil.

Les premiers juges ont pensé que l'autorisation accordée par le président, suffisait à la femme Mansieu pour toutes les procédures qui pourraient être la suite de l'exécution des titres qu'elle a obtenus; il suffit de répondre, outre les raisons que nous venons d'indiquer, que l'art. 215 est formel; qu'il veut que la femme ne puisse ester en jugement qu'avec l'autorisation de son mari ou de la justice. Dans une saisie immobilière, le poursuivant est en jugement, puisque c'est par des jugemens que le tribunal conteste les trois publications du cahier des charges et l'adjudication préparatoire. La femme Mansieu n'avait pas obtenu d'autorisation de son mari; elle devait donc s'adresser à la justice: cette demande aurait pu éprouver des difficultés. La qualité des parties aurait pu fixer l'attention du tribunal; il aurait fallu apprécier si le véritable intérêt de la femme exigeait qu'elle dépouillât de ses immeubles celui qui était encore son mari, quoique les liens du mariage fussent relâchés par la séparation. Il ne dépendait pas de la femme Costes de s'affranchir ainsi des obligations qui lui étaient imposées par la loi.

Le sieur Mansieu disait, en second lieu, que la femme ne pouvait retirer ses reprises dotales qu'en fournissant un emploi qu'elle n'avait jamais offert; que ses titres n'étaient pas encore exécutoires; que par suite, il n'avait pas été mis en demeure, et n'avait pu être exproprié.

Enfin, le troisième moyen était pris de ce que certains immeubles étaient indivis entre le sieur Mansieu et la dame Lacroux sa mère. L'art. 2208 du code civil défend de les mettre en vente avant le partage; il faut donc annuler l'expropriation de ces objets, disait l'appelant. L'intimée prétend qu'elle ne connaissait pas l'indivision, comme s'il était possible d'admettre qu'une femme ignorât

quels étaient les biens de son mari. D'ailleurs le poursuivant doit se reprocher de n'avoir pas pris des renseignemens exacts sur les droits de son débiteur.

Aucun de ces moyens n'a été adopté par la cour ; ils furent tous , même les premiers , proscrits par l'arrêt suivant :

ARRÊT.

Attendu que la femme , autorisée à former une demande en séparation de corps ou de biens , et qui obtient , avec cette séparation , la condamnation au payement de ses reprises , est nécessairement autorisée à agir pour le recouvrement de ces mêmes reprises , et n'a pas besoin d'une nouvelle autorisation ;

Attendu qu'outre que la dame Costes , épouse Mansieu , a poursuivi pour des sommes distinctes du montant de ses reprises dotales , et en supposant qu'elle pût être tenue d'effectuer l'emploi de ces mêmes reprises , elle ne devra indiquer ledit emploi que lorsqu'il s'agira effectivement d'en recevoir le montant ;

Attendu qu'une partie des biens saisis étant reconnus appartenir indivisément à Bertrand Mansieu et à sa mère , il n'en résulte pas la nullité des poursuites faites dans l'ignorance de cette indivision , mais la nécessité de surseoir à l'adjudication de cette partie de biens , jusqu'à ce que le partage en ait été fait ;

Attendu que l'appel n'est reconnu fondé que pour une partie , et que Mansieu n'en est pas moins débiteur :

*Par ces motifs*, LA COUR , disant droit définitivement aux parties , et , quant à ce , sur l'appel de la partie de Mazoyer , sans s'arrêter à ses moyens de nullité , ordonne néanmoins qu'il sera sursis à la vente et adjudica-

tion des biens seulement qui sont possédés par indivis par ledit Bertrand Mansieu et Françoise Lacroux sa mère, et ce jusqu'après le partage desdits biens, et l'indication de ceux qui seront expédiés et devront appartenir exclusivement audit Bertrand Mansieu ; ordonne qu'il sera passé outre pour le surplus ; condamne Mansieu aux dépens envers la partie d'Astre.

Du 17 Avril 1822. — Cour royale de Toulouse. — 1.<sup>re</sup> Chambre civile. — *Président*, M. le baron de Cambon ; président. — *Concluant*, M. le chevalier de Bastoulh, premier avocat général.

*Plaidant*, MM. Carles et Romiguières fils.

---

NULLITÉ. — DÉFENSE AU FOND. — FIN DE NON-RECEVOIR.

NOTIFICATION A AVOUÉ. — NULLITÉ.

*La nullité de la signification d'un jugement de défaut faite à avoué, est-elle couverte par une requête en opposition, uniquement fondée sur des moyens du fond, lorsque d'ailleurs le jugement de défaut avait été aussi signifié à partie ? Rés.-nég. ( Art. 173 du code de procédure civile. )*

*La signification d'un jugement de défaut à avoué, est-elle nulle, lorsque la copie porte qu'elle a été baillée à l'avoué en parlant à son clerc, sans énoncer si le clerc a été trouvé dans le domicile de l'avoué ? Rés aff. ( Art. 61, 68 et 157 du code de procédure civile. )*

LES ÉPOUX MONTANÉ CONTRE TEICHENÉ.

Le comte de Sabran avait fait un legs de 60 journaux de terrain, à prendre dans sa portion des montagnes de

*Massat*, au sieur Teichené son valet de chambre. Celui-ci assigna en délivrance de ces legs, la dame Montané, héritière de son bienfaiteur, et le sieur Montané son mari. Cependant une instance en cantonnement sur ces mêmes montagnes, était déjà pendante alors entre les habitans de la commune de *Massat* et les époux Montané. Il était donc impossible à ceux-ci de délivrer au sieur Teichené les 60 journaux de terre, tant que la propriété de la partie de ces montagnes qui doivent leur appartenir, ne serait pas déterminée par la fixation du cantonnement. Malgré cet empêchement invincible, qui ne fut pas dénoncé par les époux Montané, un jugement du tribunal civil de Toulouse, du 14 Mai 1822, rendu *faute de défendre*, les condamne à délaisser au sieur Teichené les 60 journaux légués qui seraient expédiés par expert, avec restitution de fruits, et accorde au sieur Teichené, pendant procès, une provision annuelle de 200 francs. Le 29 Juin suivant, ce jugement est signifié à M.<sup>e</sup> Jaurrey leur avoué. Il faut remarquer que *la copie* de cette signification porte seulement : *Baillé copie à Me. Jaurrey, en parlant à son clerc*, tandis que l'original faisait mention que ce clerc avait été trouvé au domicile de M.<sup>e</sup> Jaurrey trois jours après. Ce jugement de défaut est signifié aux époux Montané; ils y forment opposition par acte extrajudiciaire du 5 Juillet, et la renouvellent, le 11 du même mois, par une requête d'avoué à avoué, laquelle ne contient aucune mention de la signification du jugement faite à M.<sup>e</sup> Jaurrey leur avoué.

La cause ainsi portée de nouveau à l'audience du 29 Novembre, le tribunal rejette cette opposition comme tardive, et ordonne de plus fort l'exécution du jugement du 14 Mai précédent.

Par exploit du 2 Janvier suivant, les époux Montané appellent de ces deux jugemens, et concluent devant la cour à leur relaxe, quant à présent, de la demande en délivrance.

Le sieur Teichené conclut, au contraire, à ce que la cour rejette l'appel dirigé contre le jugement du 14 Mai, comme n'ayant été interjeté qu'après les délais, et démet de l'appel du second jugement.

La cour avait donc à examiner deux questions :

1.° L'appel envers le jugement du 14 Mai, était-il recevable ?

2.° L'appel envers le jugement du 29 Novembre, était-il fondé ?

Le jugement du 14 Mai 1822 avait été notifié à l'avoué des sieur et dame Montané, le 29 Juin, et il l'avait été à personne trois jours plus tard. L'appel n'était donc plus recevable le 2 Janvier 1823, aux termes des articles 157 et 443 du code de procédure, puisqu'il s'était écoulé un délai de plus de trois mois et huit jours depuis la signification du jugement qui avait été faite à M.° Jaurrey. Mais si cette signification avait été nulle, elle n'aurait pas pu faire courir les délais de l'appel, qui dès-lors eût été recevable ; aussi le sieur Teichené prétendait-il que la nullité de cette signification ne pouvait plus être proposée par les époux Montané. Cette fin de non-recevoir fut donc une question préliminaire soumise à la décision de la cour. Elle était prise de ce que les époux Montané n'ayant fait valoir dans leur requête en opposition que des moyens pris du fond, avaient couvert la prétendue nullité de la signification du jugement de défaut, aux termes de l'article 173 du code de procédure civile.

On répondait sur cette fin de non-recevoir, pour les époux Montané, appelans.

Le jugement de défaut du 14 Mai, fut signifié le 29 Juin à M.° Jaurrey leur avoué ; mais une nouvelle signification en fut faite à leur propre domicile trois jours après ; la première ne leur était point connue lorsqu'ils formèrent opposition au jugement par acte extrajudiciaire , et qu'ils la renouvelèrent par leur requête du 11 Juillet ; aussi n'est-il question , dans ces actes , que de la notification faite à leur domicile , et non point de celle faite à M.° Jaurrey. Il est donc impossible qu'il résulte de ces actes une fin de non-recevoir contre la demande en nullité formée par les époux Montané.

Au fond , et pour justifier cette demande en nullité , le défenseur des époux Montané disait :

Il faut distinguer les notifications d'avoué à avoué qui font courir des délais , et entraînent des déchéances , de celles de simples actes d'instruction : pour ces dernières notifications , la partie n'éprouvant aucun dommage de l'inobservation des formalités prescrites pour les exploits ordinaires , les tribunaux ne doivent en prononcer la nullité que dans des cas extrêmement rares ; mais , au contraire , lorsqu'une signification à avoué fait courir un délai de rigueur , elle doit contenir , à peine de nullité , les formalités des exploits. Le défenseur invoquait à l'appui de cette distinction , la jurisprudence de toutes les cours , et notamment de celle de Toulouse. Nous ne le suivrons pas dans cette discussion , qui ne serait en quelque sorte qu'une répétition de ce que nous avons déjà dit pages 27 , 28 , 33 et 34 , auxquelles nous renvoyons nos lecteurs.

Le sieur Teichené répondait : Aucune disposition de la loi ne prescrit les formalités que doivent contenir les notifications d'avoué à avoué ; et il résulte de la doctrine des auteurs et de la jurisprudence ; qu'on ne saurait exiger ,

pour de pareils actes, l'observation des formalités exigées pour les ajournemens. Sur quoi donc pourrait-on se fonder pour annuler la signification faite à M.<sup>e</sup> Jaurrey ? serait-ce sur le préjudice qu'ont souffert les époux Montané, de ce que la copie qui fut remise au clerc de leur avoué ne faisait pas mention de la circonstance qu'il avait été trouvé au domicile de M.<sup>e</sup> Jaurrey ? Mais les appelans n'allèguent pas que cet oubli leur ait causé le plus léger dommage. Enfin, la nullité qu'ils invoquent n'étant fondée sur aucun texte de loi, la cour ne saurait l'accueillir, sans violer ouvertement l'article 1030 du code de procédure civile ; elle rejettera donc, comme tardif, l'appel interjeté envers le jugement du 14 Mai.

Nous ne croyons pas devoir rapporter une plus longue discussion sur cette question, parce qu'elle se trouve déjà développée ci-dessus page 25 et suivantes.

Il est inutile de faire connaître également ce qui fut dit de part et d'autre sur le fond de la contestation ; nous croyons seulement devoir faire observer qu'il nous paraît que les époux Montané auraient pu se contenter d'appeler du jugement, qui avait rejeté leur opposition, et conclure à ce que la cour faisant ce qu'auraient dû faire les premiers juges déclarât cette opposition recevable, etc. etc.

Sur les conclusions de M. le chevalier de Bastoulh, premier avocat général,

#### ARRÊT.

Attendu que le sieur Teichené n'a pas contesté que l'appel envers le second jugement du 29 Novembre dernier fût recevable ;

Attendu que, suivant l'art. 443 du code de procédure civile, le délai pour interjeter appel des jugemens par

défaut, court du jour où l'opposition n'est plus recevable ;

Que d'après l'art. 157, l'opposition envers un jugement par défaut n'est recevable que pendant huitaine à compter du jour de la signification régulière à avoué ;

Que cette signification doit être faite sous la forme d'un exploit ordinaire, puisqu'elle fait courir les délais ;

Attendu que tout exploit doit être remis à personne ou domicile ;

Attendu que, dans l'espèce, l'exploit du 29 Juin n'ayant point été signifié à M.<sup>e</sup> Jaurrey en personne, devait être notifié à son domicile, tandis qu'il n'y fut pas signifié ; puisque la copie n'en fait pas mention, cet exploit est nul ;

Attendu que la dame Montané n'a pas couvert cette nullité en proposant ses moyens de défense dans sa requête du 11 Juillet, parce que l'opposition qui en est l'objet fut faite à suite de la notification du jugement à partie, sous la date du 2 Juillet, sans aucune mention de la notification du 29 Juin ;

Attendu que l'exploit du 29 Juin étant nul, il n'a pas pu faire courir le délai de l'opposition qui était toujours recevable, d'où suit que l'appel envers le jugement du 14 Mai n'a pas été fait hors des délais prescrits par la loi ;

Attendu que celui du 29 Novembre dernier a par conséquent mal à propos rejeté l'opposition, ce qui doit le faire reformer ;

Attendu que le sieur Teichené, succombant sur tous les points, il convient de le condamner à la majeure partie des dépens ; et attendu que l'appel était bien fondé, la restitution de l'amende doit être ordonnée :

*Par ces motifs*, LA COUR, traitant conjointement

le provisoire et le fond , sans avoir égard à la demande en rejet d'appel formé par le sieur Teichené ; disant droit , sur ledit appel , envers les deux jugemens , et les réformant , a annullé et annulle l'exploit de 29 Juin 1822 ; ce faisant , a déclaré et déclare n'y avoir lieu d'ordonner la délivrance des 60 journaux de montagnes ou vacans , jusqu'à ce que le cantonnement de la commune de Massat soit définitivement effectué , etc. etc. etc.

Du 15 Janvier 1823. — Cour royale de Toulouse. — M. d'Ayguesvives , *président*. — *Concluant* , M. de Bastoulh , avocat général.

*Plaidant* , MM. Decamps et Barrué , avocats.

M.....

---

POSTHUMES. — TESTAMENT. — INSTITUTION. — PRÉTÉRITION.

*L'institution d'héritier faite en faveur du posthume ou des posthumes conçus à l'époque du testament , s'étend-elle aux posthumes qui peuvent survenir dans la suite ? Rés. nég.*

*Y a-t-il prétérition à l'égard de ces derniers , et par conséquent le testament est-il nul ? Rés. aff. ( 1 ).*

Les époux DURIEU , contre Catherine DURAND et les époux DURAND.

Pey Durand , père et grand-père des parties , fit le 21 Février 1768 , un testament public. On y lit les clauses sui-

---

( 1 ) Vid. tome 5 , 2.<sup>e</sup> partie , page 33 , la consultation de Me. Laviguerie sur ces questions. La décision de la cour a été conforme à l'opinion du jurisconsulte. Mais la consultation embrasse deux questions ; la cour , en statuant sur la première , et en annullant le testament , n'a pas eu besoin de s'occuper de la seconde.

yantes qui ont donné lieu au procès relatif au partage de sa succession :

« A dit le testateur, que de son légitime mariage avec  
 » Marguerite Gabarré sa femme, n'a été procréé qu'une  
 » fille actuellement vivante; de plus, a déclaré ledit  
 » testateur que ladite Gabarré sa femme est enceinte.  
 » Lègue et laisse ledit testateur au posthume ou posthu-  
 » mes, si c'est une fille, la somme de 200 livres à chacune,  
 » payables par son héritier où héritière bas nommée, lors-  
 » qu'elles trouveront parti de mariage; moyennant ce,  
 » ledit testateur a fait et institué les posthumes ou pos-  
 » thumes ses héritiers particuliers; veut qu'au moyen du  
 » légat ci-dessus fait à une chacune d'elles, ne puissent  
 » rien plus prétendre ni demander sur ses biens.

» Et en tous ces chacuns ses biens, noms, voix, droits,  
 » raisons et actions, meubles et immeubles présents et à  
 » venir, ledit testateur a fait, créé et institué de sa  
 » propre bouche, nommé pour son héritière générale et  
 » universelle, Catherine Durand sa fille, pour par elle en  
 » jouir et disposer, après le décès du testateur, à ses plai-  
 » sirs et volontés; et au cas que ladite Gabarré son  
 » épouse enceinte vienne à accoucher d'un garçon,  
 » audit cas ledit testateur transporte l'institution héréditaire sur le posthume ou posthumes au premier né,  
 » que ledit testateur nomme d'hors et déjà pour son  
 » héritier général et universel, pour jouir de ses biens  
 » à ses plaisirs et volontés, et ladite Catherine Durand sa  
 » fille, réduite à 200 livres pour tous droits paternels. »

Pey Durand, gravement malade à l'époque du testament, recouvra sa santé; Marguerite Gabarré sa femme accoucha d'un garçon, qui fut nommé Pey Durand comme son père. La condition prévue par le testament s'étant

accomplie, il était appelé à recueillir l'utilité de l'institution générale d'héritier.

Plus tard, Pey Durand eut de Marguerite Gabarré, deux filles, qui furent nommés Izabeau et Marion.

Pey Durand testateur, et Marguerite Gabarré sa femme, sont décédés. Pey Durand fils est aussi décédé à la survivance entre autres enfans de Catherine Durand, femme Durieu, qui dans la cause est demanderesse et appelante.

Le 19 Juillet 1816, les époux Durieu ont assigné Catherine Durand et les époux Durand, devant le tribunal civil de Saint-Girons, pour voir ordonner la composition et le partage de la succession de feu Pey Durand, père et grand-père commun des parties, en exécution de son testament du 4 Février 1768.

Catherine Durand et les époux Durand demandèrent que ce testament fût déclaré nul comme infecté d'un double vice de préterition. La double préterition était prise, 1.° de ce que les deux posthumes conçus et venus au monde postérieurement au testament, ne pouvaient pas être censés compris dans l'institution du ou des posthumes conçus à l'époque du testament; 2.° de ce que Catherine Durand (première de nom), instituée héritière générale et universelle, ne l'était que conditionnellement; que l'institution était révoquée dans le cas de survenance d'un enfant mâle, et que cette condition s'étant accomplie, Catherine Durand n'était pas même instituée en la légitime. C'est ainsi que les défendeurs établissaient la double préterition sur le fondement de laquelle ils demandaient l'annulation du testament. Le testament déclaré nul, il ne restait plus qu'à confirmer le partage déjà existant, ou bien il fallait en ordonner un nouveau en

quatre portions égales entre les enfans de feu Pey Durand testateur , ou leurs représentans.

Le 21 Avril 1821 , jugement du tribunal de Saint-Girons , qui déclare le testament nul pour cause de prétérition des deux filles posthumes conçues après le testament , et ordonne le partage de la succession de Pey Durand en quatre portions égales , avec le rapport à la masse de ce qui a été déjà reçu par chacun des co-successibles , et la restitution des fruits.

29 Novembre 1821 , appel des époux Durieu.

Pour démontrer la validité du testament , les appelans examinaient la double prétérition dont on le disait infecté , et ils prétendaient démontrer qu'elle n'existait pas.

En premier lieu , disaient-ils , il ne peut pas y avoir de prétérition à l'égard de Catherine Durand , puisqu'elle est nommément instituée héritière générale et universelle. A la vérité , cette institution est subordonnée à la non survenance d'un enfant mâle , et cet enfant étant survenu , l'institution se trouve révoquée. Mais on voit bien qu'il n'y a de révoqué que la *généralité* et l'*universabilité* de l'institution , qui se trouve alors transportée sur la tête de l'enfant mâle , et que l'intention du testateur étant de faire un testament valable , l'institution est toujours censée exister quant à la légitime dont il ne pouvait priver sa fille Catherine.

Cette solution , dont l'évidence ne peut être contestée , nous amène à la réfutation de la première espèce de prétérition , et la fait résulter de ce que le testateur n'a paru instituer que les posthumes conçus à l'époque du testament , et de ce que la survenance de nouveaux posthumes a nécessairement produit la prétérition à leur

égard. A l'appui de ces argumens , on cite les termes de l'article 50 de l'ordonnance de 1735.

Mais pour le décider ainsi , il faudrait méconnaître tout à la fois , et l'esprit de la loi , et le sens que le testateur a voulu attacher à la clause qui regarde les posthumes.

D'abord la loi ne doit pas être prise dans un sens judaïque. L'article veut que tous les héritiers ayant droit à une légitime , soient désignés par leur *nom*. Or , il est évident qu'à l'égard des posthumes , la chose est impraticable ; car on ne peut pas *nommer* des enfans qui ne sont pas nés. Il faut donc entendre la loi dans ce sens , qu'il suffit d'une désignation à laquelle on puisse reconnaître les héritiers institués , pour faire disparaître le vice de prétérition.

Cette désignation existe dans le testament attaqué. Le testateur institue *LE posthume* , ou *LES posthumes* qui surviendront. On veut que cette désignation ne puisse être appliquée qu'à l'enfant , ou aux enfans dont la femme de Pey Durand était grosse à l'époque du testament. Cette prétention est trop arbitraire pour que la justice en puisse faire la base de sa décision , surtout annuler un testament revêtu de toutes les solennités requises par les lois. Il suffit que Pey Durand ait employé le singulier et le pluriel , pour que l'on doive en conclure qu'il a eu l'intention de désigner non seulement le posthume alors conçu , mais encore tous les posthumes qui pourraient survenir après son testament.

Ainsi concluaient les appelans ; il n'existe aucune sorte de prétérition , et le testament doit être maintenu.

Nous croyons inutile de rapporter les moyens développés par les intimés pour soutenir la décision du premier juge , et démontrer la nullité du testament attaqué

pour cause de préterition. Ces moyens se trouvent consignés dans les motifs de l'arrêt que nous allons transcrire , et avec un plus grand développement dans la consultation dont nous avons parlé plus haut.

#### ARRÊT.

Attendu que , suivant l'art. 50 de l'ordonnance de 1735 , les posthumes doivent être institués héritiers en ce que le testateur leur donne, et en les désignant de telle manière que chacun d'eux y soit compris , ce qui s'applique même à ceux qui seraient nés ou conçus au temps de la mort du testateur ;

Attendu, en fait, que les diverses clauses du testament du 21 Février 1768 , prouvent que Pey Durand n'entendit léguer la somme de 200 fr. de légitime , et à titre d'institution particulière , qu'au posthume ou posthumes dont sa femme pouvait être enceinte au jour du testament , ce qui s'évince de sa déclaration , *que sa femme est enceinte , et qu'il laisse au posthume ou posthumes , si c'est une fille* , la susdite somme de 200 fr. , précision qui démontre qu'il n'eut point en vue tous les posthumes qui pourraient être nés ou conçus au temps de sa mort ; que dès-lors cette institution n'étant point applicable à tous les enfans qui pourraient naître depuis le testament , et deux filles étant néanmoins survenues de ce mariage six ou sept ans après cet acte de dernière volonté , il en résulte bien évidemment que le vice de préterition a dû le faire annuler :

*Par ces motifs*, LA COUR, disant définitivement droit aux parties , sans avoir égard aux conclusions des parties de Castets ; faisant au contraire droit à celles des parties

de Bressolles, a démis et démet lesdites parties de Castets de leur appel envers le jugement du tribunal civil de Saint-Girons, du 21 Août 1821, lequel sortira son plein et entier effet ; condamne lesdites parties de Castets à l'amende et aux dépens.

Du 17 Janvier 1823. — Cour royale de Toulouse. — 2.° Chambre civile. — *Président*, M. le chevalier de Faydel. — *Concluant*, M. d'Aldéguier fils, conseiller-auditeur, pour M. le procureur-général.

*Plaidant*, MM. Romiguières fils, et Decamps (d'Aurignac), avocats.

---

VOL. — AIRE DÉPICATOIRE. — CHAMPS.

*Le vol commis sur une aire dépicatoire, doit-il être puni de la même peine que le vol commis dans les champs ?* (Rés. nég.) Art. 388 du code pénal.

Le MINISTÈRE PUBLIC contre Philippe MALLEVILLE.

L'arrêt que nous rapportons est d'autant plus remarquable, qu'il est contraire à deux décisions antérieures rendues par la cour royale de Toulouse sur la même question.

Philippe Malleville avait été renvoyé devant la cour d'assises de la Haute-Garonne, comme accusé d'une tentative de vol d'épis de maïs commise *dans les champs*.

En fait, le maïs qu'on avait tenté de voler était déposé *sur une aire dépicatoire*.

Le jury fut interrogé sur le point de savoir si Malleville était coupable d'une tentative de vol de maïs *sur une aire dépicatoire*.

La question fut résolue affirmativement. M. Vialas,

substitut de M. le procureur général, requit contre l'accusé la peine de la réclusion portée par l'art. 388 du code pénal, contre les vols commis dans les champs.

Le défenseur de Malleville demanda, au contraire, que la cour ne prononçât contre l'accusé que la peine d'emprisonnement, d'après l'art. 401 du code pénal, qui s'applique à tous les vols simples.

Il argumentait du texte *littéral* de l'art. 388, ainsi conçu : « Quiconque aura volé dans les champs des récoltes, sera » puni de la réclusion. » En matière pénale, disait-il, on ne doit pas raisonner par voie d'analogie. Il n'est pas exact de dire que le vol fait *sur une aire dépicatoire*, soit un vol commis *dans les champs*. Le champ est le lieu sur lequel le grain a été récolté, et qui est presque toujours éloigné de l'habitation. L'aire dépicatoire, au contraire, n'est point ensemencée ; c'est un lieu rapproché de l'habitation, et sur lequel on transporte et réunit toute la récolte.

Le législateur punit plus sévèrement le vol commis dans les champs, parce que la récolte est alors exposée à la foi publique, et qu'elle ne peut être aisément surveillée ; le châtement doit être plus grave à raison de la facilité qu'ont eue les coupables à commettre le vol. Mais sur une aire dépicatoire, la même facilité n'existe pas pour dérober la récolte : là, elle est en quelque sorte placée et réunie sous l'œil du maître ; elle n'est plus exposée à la *foi publique*. Ce qui prouve que tel est l'esprit de la loi, c'est le langage de l'orateur du gouvernement dans l'exposition des motifs du chapitre *des crimes et délits, contre les propriétés*.

« Où le vol aura été commis à l'égard d'objets qu'on » ne pouvait se dispenser de confier à la foi publique,

» tels que les vols des bestiaux, d'instrumens d'agriculture,  
 » de récoltes, ou de parties de récolte qui se trouvaient  
 » dans les champs, en un mot, de choses qu'il est impos-  
 » sible de surveiller soi-même ou de faire surveiller, en  
 » ce cas les coupables seront punis d'une peine afflictive....  
 » où les objets volés pouvaient être gardés, de sorte que  
 » c'est volontairement qu'on les aura confiés à la foi publi-  
 » que, dans ce dernier cas, ce n'est plus qu'un vol simple,  
 » qui dès-lors sera puni des peines de police correc-  
 » tionnelle. »

Le défenseur de Malleville concluait du rapprochement de ce passage avec le texte de l'art. 388, que le vol sur une aire dépicatoire ne devait être puni que comme un simple délit, à raison de la faculté qu'a le propriétaire de faire garder aisément sa récolte lorsqu'elle est réunie sur l'aire.

M. le substitut du procureur général répondait que la distinction faite par le défenseur avait été proscrite par deux arrêts de la cour de cassation, des 17 Juillet 1812 et 27 Février 1813, rapportés au Répertoire de Merlin, au mot Vol, section 2, §. 3, art. 5. (1).

L'arrêt du 17 Juillet 1812 avait confirmé un arrêt de la cour d'assises de la Haute-Garonne, qui avait décidé qu'en droit une aire dépicatoire doit être assimilée à un champ, et qu'ainsi le vol qui y est commis doit être qualifié crime, et compris dans l'art. 388 du code pénal.

Par l'arrêt du 27 Février 1813, la cour de cassation rejeta le pourvoi en nullité formé contre un arrêt de la cour royale de Toulouse, chambre de mise en accusation,

---

(1) Ces arrêts n'ont pas été insérés dans les autres Recueils; ils ne sont cités d'ailleurs que par Bourguignon.

du 16 Décembre 1812, qui avait renvoyé devant la cour d'assises, comme accusé du crime prévu par l'art. 388, le nommé Antoine Martin, prévenu d'avoir volé du grain *sur une aire dépicatoire*.

La cour de cassation s'était fondée sur ce que le lieu où avait été commis le vol, était *une propriété rurale où la récolte était exposée à la foi publique*.

En conséquence de cette jurisprudence bien établie, M. Vialas persistait à demander que Malleville fût condamné à la réclusion.

Malgré l'autorité des deux arrêts précités, la cour d'assises décida le contraire, et il est remarquable que le ministère public ne se pourvut point en cassation.

#### ARRÊT.

Vu la déclaration du jury de ce jour, portant que Philippe Malleville est coupable d'avoir commis le crime, avec toutes les circonstances comprises dans la position de la question....

Attendu que, d'après la déclaration du jury, l'accusé est reconnu coupable d'une tentative caractérisée de vol d'épis de maïs déposés sur une aire dépicatoire à battre les grains ;

Attendu que pour déterminer la peine applicable à ce fait, il faut examiner par quel article du code pénal il est prévu ; que M. le procureur général a requis l'application de l'art. 388, tandis que le défenseur de l'accusé soutient qu'il ne peut y avoir lieu qu'à l'application de l'art. 401 :

Sur quoi, considérant que les vols commis *sur une aire à battre les grains*, ne sont pas, en termes exprès,

compris dans les dispositions de l'art. 388 ; qu'on ne peut par conséquent leur appliquer cet article que par interprétation ;

Considérant qu'en matière criminelle , si le juge peut se livrer à l'interprétation des termes de la loi , du moins doit-il ne se permettre autre chose que d'examiner si le fait à punir est évidemment de la même nature que ceux compris textuellement dans les termes de la loi qu'il s'agit d'appliquer ;

Que s'il doit borner son interprétation dans le cas même où il pourrait résulter , sur le fait reconnu constant , une impunité absolue , cette règle est bien plus rigoureuse encore lorsqu'il faut décider entre l'application de deux dispositions qui prononcent des peines d'une nature totalement différentes ; car alors l'on ne peut argumenter de l'impunité , pour soutenir qu'il est impossible que le législateur n'ait pas voulu punir le fait en question ; et l'on voit d'ailleurs que le système général des lois pénales , est que , dans le doute , il faut choisir l'opinion favorable à l'accusé ;

Considérant que pour bien interpréter l'art. 388 , le juge n'est pas réduit à chercher dans le sens grammatical de ses expressions , celui qu'il doit leur donner ; que déjà le législateur s'était prononcé sur les faits qu'il a voulu prévoir par cet article , et que la meilleure manière de le bien comprendre , est de comparer ses dispositions analogues antérieures ;

Que ces dispositions analogues sont l'art. 27 de la 2.<sup>e</sup> section du titre 2 du code pénal de 1791 , et l'art. 11 de la loi du 25 Frimaire an 8 ;

Qu'il est à remarquer que ces deux articles embrassent évidemment les mêmes faits ; cependant le second ne

prononce que des peines correctionnelles, tandis que le premier porte des peines afflictives et infamantes ;

Qu'il est évident par les termes dont s'est servi le législateur de 1810, qu'il n'a voulu ni en revenir à la disposition de 1791, ni maintenir celle de l'an 8, ce qu'a formellement dit M. le chevalier Faure dans son discours, en présentant à l'adoption du corps législatif l'art. 388 ;

Que pour pouvoir appliquer les dispositions de cet article, il faut examiner, d'après ce que nous apprend l'orateur cité, s'il est possible de garder les objets placés sur les aires à battre les grains ;

Qu'à la vérité, la cour de cassation, par deux arrêts, l'un du 17 Août 1812, l'autre du 26 Février 1813, a jugé que le vol de grains battus dans une aire dépicatoire devait être puni des peines portées par l'art. 388.... Mais malgré tout le respect dû aux arrêts de la cour régulatrice, les cours et tribunaux ne peuvent en adopter aveuglement les décisions que lorsqu'une série d'arrêts uniformes forme jurisprudence; dans l'espèce, il n'existe que deux arrêts, encore ne sont-ils pas rendus sur un fait identique ; ainsi les cours peuvent encore considérer la jurisprudence comme flottante, surtout lorsque d'autres arrêts paraissent être en opposition avec ceux-là. Or, la chambre d'accusation de la cour royale de Toulouse décide constamment que le vol de foin et de paille fait aux meules laissées après le temps de la récolte dans les champs, n'est pas compris dans les dispositions de l'art. 388 : voudrait-on prétendre qu'il n'y a pas analogie dans les deux cas ? que l'art. 388 a prévu tous vols de récolte, et qu'on ne donne aux fruits de la terre la qualification de récolte que pendant le temps absolument nécessaire pour la serrer ? que lorsqu'ils ont pu être recueillis, si

le propriétaire les laisse dans les champs, c'est alors le cas de dire que c'est de son gré qu'il les a confiés à la foi publique? Si telle eût été l'intention du législateur, pourquoi a-t-il nommément compris dans cet article toute sorte de bestiaux et toute sorte d'instrumens d'agriculture? Pourtant on a des bâtimens pour enfermer les bestiaux, ses instrumens d'agriculture; ainsi donc si le propriétaire les abandonne dans les champs, surtout les instrumens d'agriculture, c'est bien par le seul effet de sa volonté. Dans tous les pays chauds, au contraire, l'hiver étant peu rigoureux, en général on n'a pas des granges pour serrer les fourrages, et l'on est par conséquent forcé de les laisser dehors; mais comme le propriétaire pourrait les porter près de son habitation de manière à pouvoir les surveiller, c'est de son bon gré qu'il les a laissés dans les champs; la cour de cassation a elle-même, notamment par arrêt du 9 Avril 1818, rendu sur le pourvoi de *Pierre Roches*, jugé que le mot *récolte* ne devait pas s'entendre comme on voudrait l'avancer, puisqu'il a décidé que l'incendie d'une meule de paille, sans autre circonstance, devait être punie des peines portées par l'art. 434 du code pénal, parce que la paille est une récolte.

Il résulte donc de tout ce dessus, que l'interprétation de l'orateur du gouvernement est la seule admissible, et qu'alors les tribunaux doivent restreindre l'art. 388 de telle sorte, qu'il n'embrace que les vols d'objets que le propriétaire ne pourrait absolument garder, afin de ne pas retomber dans l'inconvénient que législateur a voulu prévenir, celui de l'impunité, soit par trop de sévérité, soit par trop d'indulgence :

*Par ces motifs*, LA COUR D'ASSISES donne acte au

procureur général de ses réquisitions , et sans s'y arrêter, faisant, quant à ce, droit à l'instance du défenseur de l'accusé, a condamné et condamne le susdit Philippe Malleville, *par voie de police correctionnelle*, à la peine de quatre années d'emprisonnement, conformément à l'art. 401 du code pénal, etc.

Du 10 Mars 1820. — Cour d'assises de la Haute-Garonne.  
— *Président*, M. de Moly, conseiller.

*Plaidant*, M. Vialas, substitut de M. le procureur général, et M.<sup>e</sup> Deloume, avocat.

---

ENQUÊTE. — DÉLÉGATION. — DÉLAI.

*L'enquête doit-elle être parachevée dans la huitaine de l'audition des premiers témoins entendus par le juge-commissaire, lors même qu'il a délégué un autre juge pour entendre des témoins éloignés ?* Rés. aff.  
(Art. 278 et 266 du code de procédure civile.)

La dame LAPORTE contre les héritiers ESPINASSE-LABRO.

En 1793, le sieur Espinasse-Labro confia, par un acte public, l'administration de ses biens à la dame Cecile Laporte. Il fit à la même époque un testament mystique, dans lequel il légua à cette dame une somme de 1000 fr., ainsi qu'une petite métairie. Peu de jours après, le sieur Labro partit pour Saint-Domingue. Ses parens, ni la dame Laporte, n'ont jamais reçu de ses nouvelles, et il paraît qu'il mourut l'année même de son départ; c'est du moins ce qui a été reconnu tant par les héritiers Labro que par Cecile Laporte, notamment dans un acte du 3 Brumaire an 11. Celle-ci rend compte

et reçoit décharge de l'administration des biens du sieur Labro, et dans l'ignorance où elle était du testament mystique, elle achète au prix de 2000 fr., des héritiers Labro, la métairie qui lui avait été léguée en 1793. Ce ne fut qu'en 1820 que Cecile Laporte, ayant eu connaissance du testament, assigna les héritiers Labro devant le tribunal de première instance de Toulouse, à l'effet de se voir condamner, 1.° au paiement de la somme de 2000 fr. qu'ils avaient indûment reçue pour prix de la métairie dont elle était propriétaire; 2.° au paiement du legs de 1000 fr. qui lui avait été fait dans le testament du sieur Labro, le tout avec intérêts légitimement dus. Les héritiers Labro conclurent à leur relaxe, par fins de non-valoir et de non-recevoir.

17 Août 1821, jugement qui les condamne. Ils en interjettent appel, et concluent, devant la cour, à être admis à prouver que lors du testament, la dame Cecile Laporte vivait en concubinage avec le sieur Labro.

22 Mai 1822, arrêt qui ordonne que la preuve offerte et la preuve contraire seront faites devant M. le conseiller Calmés, nommé juge-commissaire pour recevoir les enquêtes.

Plusieurs témoins avaient été entendus, lorsque, conformément aux art. 279 et 280 du code de procédure, toutes parties demandèrent une prorogation de délai pour en faire entendre d'autres. Un arrêt du 4 Juillet accorda cette prorogation.

Le 15 du même mois, les héritiers Labro présentèrent une requête à M. le conseiller-commissaire, à l'effet de fixer le jour et l'heure où il voudrait entendre les témoins domiciliés à Toulouse, et de commettre les présidens des tribunaux de Montauban et de Figeac pour

recevoir les dépositions de ceux qui étaient domiciliés dans ces arrondissemens. M. le conseiller Calmés rendit une ordonnance, par laquelle il permit aux héritiers Labro de faire citer devant lui, pour le lundi 22 Juillet, les témoins résidans à Toulouse, et délégua les présidens des tribunaux de Montauban et de Figeac pour entendre ceux domiciliés dans leurs arrondissemens respectifs. Le 22 Juillet, M. Calmés ouït les témoins assignés devant lui. Le même jour, les appelans présentèrent une requête au président du tribunal de Figeac, qui nomma un juge-commissaire, lequel, par son ordonnance du lendemain, renvoya au 14 Août suivant pour l'audition des témoins. Cette audition n'eut en effet lieu que le 14 Août; aussi la dame Laporte demanda-t-elle devant la cour la nullité de cette partie de l'enquête.

Pour soutenir cette prétention, son défenseur disait, d'après l'art. 278 du code de procédure civile: « L'enquête » doit être respectivement parachevée dans la huitaine » de l'audition des premiers témoins, à peine de nullité » si le jugement qui l'a ordonnée n'a fixé un plus long » délai. »

Or, il est constant que l'arrêt de la cour n'ayant pas fixé de délai, il fallait que l'enquête fût terminée dans la huitaine de l'audition du premier témoin; mais cette audition a eu lieu le 22 Juillet devant M. Calmés; il fallait donc que les derniers témoins fussent entendus, au plus tard, le 30 du même mois; tout ce qui a été fait après cette époque doit être annullé d'après l'art. 278. Cependant ce n'est que le 14 Août que M. le juge-commissaire de Figeac a interrogé les témoins cités devant lui; les délais étaient donc expirés, et cette partie de l'enquête doit par conséquent être annullée. Vainement voudrait-

on prétendre que l'art. 278 ne s'applique point au cas où il y a eu délégation, et qu'alors chaque juge commis procède à une enquête particulière et distincte de celle qui est devant le magistrat directement nommé par le tribunal ou par la cour ; cette doctrine est inadmissible, il n'y a qu'une seule et même enquête, qui se compose de toutes les dépositions des témoins. L'art. 259 porte, en effet :

» *L'enquête est censée commencée pour chacune des*  
 » *parties respectivement*, par l'ordonnance qu'elle obtient  
 » du juge-commissaire à l'effet d'assigner les témoins aux  
 » jour et heure par lui indiqués.

» En conséquence, le juge-commissaire *ouvrira* les procès verbaux respectifs, par la mention de la réquisition  
 » et de la délivrance de son ordonnance. »

Il résulte évidemment des termes de cet article, qu'il n'existe qu'une seule enquête pour chaque partie, et qu'elle est commencée par l'ordonnance qu'elle obtient du juge-commissaire. L'art. 266 dont on veut argumenter, le prouve encore davantage ; il est ainsi conçu : « Si le  
 » témoin justifie qu'il est dans l'impossibilité de se présenter au jour indiqué, le juge-commissaire lui accordera un délai suffisant, *qui néanmoins ne pourra*  
 » *excéder celui fixé pour l'enquête* ; on se transportera  
 » pour recevoir la déposition. » On voit bien que le législateur veut toujours que les témoins soient entendus dans le délai fixé, puisqu'il s'en explique formellement, même pour le cas où le témoin est dans l'impossibilité de se rendre à l'assignation qui lui a été donnée, et qu'il ordonne que, dans ce cas, le commissaire se transporte pour recevoir sa déposition ; mais si le témoin est éloigné, « le juge-commissaire renverra devant le président du  
 » tribunal du lieu, qui entendra le témoin, ou commettra

» un juge. » Ce cas que le législateur vient de prévoir, est toujours renfermé dans la règle qu'il venait de tracer; aussi dit-il que « le greffier de ce tribunal fera parvenir » de suite la minute du procès verbal au greffe du tribunal où le procès est pendant. » Ce procès verbal doit être joint à celui du juge-commissaire directement nommé, dont il fait évidemment partie, puisque le juge délégué n'est que l'image du déléguant, et que ce que le premier fait est censé l'ouvrage du second.

Pour combattre ce système, on dira peut-être qu'il y aurait impossibilité de faire une preuve à laquelle on aurait été admis, dans le cas où l'on devrait faire entendre des témoins domiciliés dans divers lieux éloignés les uns des autres. Mais il est facile de répondre que le législateur a prévu cette difficulté dans l'art. 278, par lequel il laisse aux tribunaux la faculté d'accorder tout le temps qu'ils jugeront convenable pour la confection de l'enquête. Ainsi, la partie qui a besoin de faire entendre des témoins qui résident à des distances éloignées, doit calculer le temps qui lui sera nécessaire pour cet objet, et demander aux tribunaux de lui accorder un délai convenable. La demande en nullité de la partie de l'enquête faite devant le juge-commissaire de Figeac, est donc justifiée sous tous les rapports.

Nous ne rapporterons pas l'analyse des moyens par lesquels les héritiers Labro soutenaient la validité de l'enquête, puisqu'ils ont trouvé leur place dans la discussion de la dame Laporte qui les avait tous prévus et combattus.

Sur les conclusions conformes de M. l'avocat général de Bastoulh,

## ARRÉT.

Attendu, 1.<sup>o</sup> que, suivant l'art. 257 du code de procédure civile, l'enquête doit être commencée dans la huitaine du jour de la signification à avoué, et que, suivant l'art. 278, elle doit être parachevée dans la huitaine de l'audition des premiers témoins, le tout, et dans les deux cas, à peine de nullité ;

Attendu, en fait, que les arrêts des 22 Mai et 4 Juillet dernier, avaient ordonné que les enquêtes seraient réellement faites dans la huitaine ;

Que le dernier fut signifié le 8 du même mois de Juillet ;

Que les héritiers Espinasse firent continuer l'enquête, à suite du renouvellement du délai, le 15 Juillet ;

Que le premier témoin fut entendu par M. le conseiller-commissaire de la cour, le 22, après quoi M. le conseiller-commissaire, vu qu'il n'y avait plus de témoins à faire entendre, clôtura le procès verbal d'enquête.

Attendu que ce n'est que le même jour 22 Juillet, que le président du tribunal de Figeac nomma un juge-commissaire pour entendre de nouveaux témoins ;

Que le lendemain, ce commissaire permit de les assigner pour le 14 Août prochain ;

Que le 29, ces ordonnances, ainsi que celles de M. le conseiller-commissaire, portant délégation du président du tribunal de Figeac, furent notifiées à la dame Cecile Laporte, avec assignation aux fins requises ;

Qu'enfin, lesdits témoins ne furent effectivement entendus que ledit jour 14 Août dernier ;

Qu'il suit de là, que cette partie de la procédure et

l'audition des témoins ont eu réellement lieu hors des délais prescrits par la loi et par les arrêts de la cour ;

Que les héritiers Espinasse ont inutilement argumenté de la brièveté du temps et de l'éloignement des lieux ;

Qu'ils auraient dû le prévoir lors de la fixation des délais , et surtout lors de la délégation faite par M. le conseiller-commissaire , pour demander que les délais fussent plus longs.

Attendu , 2.<sup>o</sup> que le juge-commissaire du tribunal de Figeac n'aurait pu être passible des dépens , que tout autant que l'enquête eût été annullée par sa faute seulement ;

Que, dans l'espèce , la procédure irrégulièrement faite devant lui , a eu lieu sur la demande même et sur la requête des héritiers Espinasse , qui ne l'avaient pas mis suffisamment à portée de prévoir la nullité à laquelle ils s'étaient personnellement et volontairement exposés :

*Par ces motifs* , LA COUR , disant droit sur les conclusions de la partie de Malafosse , sans avoir égard aux conclusions , tant principales que subsidiaires , des parties d'Astre , dont les a démisés et démet , a annullé et annulle l'ordonnance du président du tribunal de Figeac , celle du juge-commissaire du même tribunal , et tout l'ensuivi , notamment le procès verbal de continuation d'enquête commencée par ledit juge-commissaire le 23 Juillet , continuée et clôturée le 14 Août suivant ; ordonne que ledit procès verbal ne sera point lu lors du jugement du fond , qui demeure renvoyé , sur la



demande de l'avoué des héritiers Espinasse, à la plus prochaine audience, dépens réservés.

Du 20 Décembre 1822. — Cour royale de Toulouse.  
— 1.<sup>re</sup> Chambre civile. — *Président*, M. d'Ayguesvives. —  
*Concluant*, M. de Bastoulh, premier avocat général.  
*Plaidant*, MM. Cazeneuve et Decamps, avocats.

---

ACTE SOUS SEING PRIVÉ. — DOUBLE. — CONVENTION.

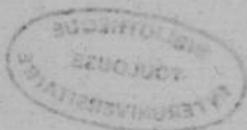
JEU. — ASSOCIÉ. — GARANTIE.

- 1.<sup>o</sup> *Lorsqu'un acte sous seing privé est non-valable, comme n'ayant pas été fait en double, la convention qu'il renferme peut-elle être maintenue? Rés. aff. (Art. 325 du code civil.)*
- 2.<sup>o</sup> *Un associé dans une partie de jeu, a-t-il une action en garantie contre le co-associé qui, par suite d'un accord fait avec le joueur perdant, a diminué considérablement le profit de la partie? Rés. neg. (Art. 1965 du code civil.)*

Jean AUDUREAU contre Jacques MARTIN et Germain ORTET.

*Jean Audureau*, après avoir perdu au jeu une somme assez considérable, assigna devant le tribunal correctionnel de Saint-Gaudens, *Jacques Martin*, *Germain Ortet*, et un nommé *Save*.

Il prétendait, dans sa citation, qu'il avait existé un concert frauduleux entre trois individus, pour escroquer son argent; il demandait, entr'autres choses, qu'ils fussent condamnés à lui rendre quinze lettres de change dont on l'avait dépouillé, et qui se portaient ensemble à une somme de 2692 fr..



Jugement du tribunal correctionnel du 17 Avril 1821, qui renvoie les prévenus de la plainte faute de preuve, et condamne Audureau aux dépens.

Ce jugement fut attaqué par *Audureau*, par Martin et par le ministère public.

Pour que l'on puisse concevoir la question décidée par l'arrêt que nous rapportons, il convient que nous entrons dans quelques détails.

A la suite de la dernière partie de jeu qui s'était terminée le 4 Janvier 1821, la police avait mis les joueurs en prison pendant quelques heures. Martin, effrayé par cette première mesure de l'autorité, et par les menaces de la dénonciation faite par Audureau, s'était rendu, avec ce dernier, chez M. Germain notaire, pour transiger.

D'après le conseil du notaire, l'on jugea convenable de constater l'accord des parties par un acte sous seing privé. Il fut stipulé que *Martin rendrait à Audureau toutes les lettres de change gagnées par lui à ce dernier, à la charge par Audureau de lui céder un effet de 200 fr. payables dans un délai déterminé.*

Cet accord fut écrit par le notaire, et signé par les parties; il contenait la mention *qu'il était fait en double original*, quoiqu'il n'en eût été fait réellement *qu'un seul*. Cet écrit fut laissé chez le notaire, sans qu'il fût toutefois dressé acte du dépôt.

Une partie des lettres de change gagnées au jeu, avait été saisie par la police et déposée au greffe du tribunal. Martin persuada à Audureau que pour en obtenir la remise, il suffirait de présenter à M. le procureur du roi l'accord sous seing privé; en conséquence, ils se rendirent ensemble chez le notaire pour réclamer cette

pièce. Celui-ci, doutant de la sincérité de Martin, ne consentit à la rendre qu'en présence de témoins.

A peine Martin fut-il nanti de l'acte sous seing privé, qu'il prit la fuite, et disparut.

Ces faits, prouvés devant le tribunal de Saint-Gaudens, donnèrent lieu à l'appel du ministère public, qui crut y trouver les caractères du délit d'abus de confiance prévu par l'art. 408 du code pénal.

Devant la cour, Audureau persistait dans ses demandes qui avaient été prosrites par les premiers juges, et Martin réclamait des dommages à raison de la diffamation qu'Audureau s'était permise à son égard.

24 Mai 1821, arrêt de la cour, chambre des appels de police correctionnelle, qui, conformément aux conclusions du ministère public, déclare Martin coupable d'abus de confiance, et le condamne à deux mois de prison, et en démettant Martin et Audureau pour le surplus de leurs appels respectifs, donne acte à Audureau de la déclaration faite par Martin, devant la cour, touchant l'existence de l'acte sous seing privé non représenté, et sur le contenu audit acte, renvoie les parties à *se pourvoir, aux fins civiles, relativement à la validité ou invalidité de l'acte sous seing privé enlevé par Martin.*

En vertu de cet arrêt, Audureau, après l'essai de la conciliation, cite *Martin* devant le tribunal civil de Saint-Gaudens, pour voir déclarer obligatoire et valable l'accord dans l'acte sous seing privé.

21 Août, requête en intervention dans l'instance de la part de Germain Ortet. Il réclame la propriété de la moitié des lettres de change, comme associé de Martin dans la partie de jeu.

22 Juin 1822, jugement du tribunal de Saint-Gau-

dens, qui annulle l'acte sous seing privé dont il s'agit, comme n'ayant *pas été fait double*; déclare que les lettres de change sont la propriété de Martin, et ordonne que la moitié de leur valeur sera remise à Ortet son associé.

Appel de la part d'Audureau.

Sur l'appel, Audureau a fait valoir plusieurs moyens; un seul a été accueilli par la cour: nous allons le faire connaître.

Lors même que l'acte sous seing privé laissé entre les mains du notaire Germain, et enlevé par Martin, ne serait pas valable faute d'avoir été fait double, la convention portée dans cet acte, disait-on pour Audureau, n'en doit pas moins valoir, et doit être exécutée si elle est prouvée d'ailleurs, indépendamment de l'acte sous seing privé.

La démonstration de cette propriété repose sur une distinction essentielle.

Autre chose est un acte sous seing privé, autre chose est la convention qu'il renferme.

La convention est le lien de droit qui existe par le fait du consentement des parties.

L'acte sous seing privé n'est qu'un moyen de prouver l'existence de la convention.

L'écriture n'est pas de l'essence des conventions, elle sert seulement à en faire preuve.

Ce principe est consacré par les anciennes lois, comme par les nouvelles.

Les lois 4, ff. *de Pignoribus*, 38, ff. *de obligationibus et actionibus*, et 17, *cod. de Pactis*, ne laisse aucun doute à cet égard.

On lit dans la première de ces lois: *Fiunt scripturæ ut quod actum est per eas facilius probari possit:*

*sine his autem valet quod actum est, si habeat probationem ;*

Dans la seconde : *Non figurá litterarum, sed oratione quam exprimunt litteræ, obligamur, etc...*

Dans la troisième : *Pactum, quod bonâ fide interpositum docebitur, etsi scripturâ non existente, tamen si aliis probationibus rei gestæ veritas comprobari potest, præses provinciæ secundum jus custodiri efficiet.*

De toutes ces lois, il résulte que la validité d'une convention ne dépend pas nécessairement de l'écriture, et qu'une obligation doit être maintenue si elle est prouvée indépendamment d'un acte écrit.

Le code civil a confirmé les mêmes principes. Les règles relatives aux actes authentiques, comme aux actes sous seing privé, sont consignées dans le chapitre intitulé : *De la preuve des Obligations*. L'art. 1008, qui énumère les conditions essentielles à la validité des conventions, ne comprend nullement dans le nombre, *la rédaction de la convention par écrit*. L'écriture ne tient donc pas à l'essence de l'obligation, elle ne sert qu'à en fournir la preuve. La faculté donnée par l'art. 1358 de déférer le serment sur quelque espèce de contestation que ce soit, et l'autorité d'un aveu judiciaire consacrée par l'art. 1356, indiquent clairement que dans l'intention du législateur, les conventions peuvent être valables sans être écrites, pourvu qu'elles soient néanmoins prouvées.

Cette doctrine est développée dans les plus grands détails par Toulier, tome 8, au chapitre de la preuve littérale.

Donc il importe peu, ajoutait-on pour l'appelant, que l'acte sous seing privé, n on fait double, enlevé par le sieur Martin, soit nul par lui-même, si les conventions qu'il renfermait sont établies de toute autre manière. Or,

cette preuve résulte des aveux mêmes de Martin, dont il a été donné acte à Audureau par l'arrêt du 22 Juin 1822, ainsi que de l'ensemble des circonstances de la cause ; par conséquent la cour doit, sans s'occuper de l'acte sous seing privé, ordonner l'exécution de la convention.

On répondait pour les intimés ,

Que la distinction faite par l'appelant entre l'acte et la convention, n'était qu'une subtilité, et que si l'on voulait tirer de cette distinction la conséquence qui était l'unique base de son système, l'on rendrait illusoire la disposition de l'art. 1325 du code civil.

En effet, toutes les fois qu'un acte sous seing privé, contenant des conventions synallagmatiques, serait nul par une cause quelconque, on échapperait à cette nullité si l'on pouvait faire maintenir, sous un autre rapport, les conventions énoncées dans l'acte.

D'ailleurs il est plusieurs conventions qui ne peuvent valoir que lorsqu'elles sont écrites ; celle qui est intervenue entre Audureau et Martin, est de ce nombre, puisque elle offre tous les caractères d'une transaction. Or, l'art. 2044 du code civil qui définit la transaction, dit que *ce contrat doit être rédigé par écrit*. L'écriture est donc une condition essentielle de la transaction : il faudrait par conséquent, pour que les accords de Martin et Audureau fussent valables, qu'ils eussent été écrits ; mais si leur rédaction par écrit est infectée d'un vice substantiel, elle est comme non avenue. Dans l'espèce, la transaction a été constatée par un acte sous seing privé ; cet acte n'a pas été fait double ; cette omission le rend nul, d'après l'art. 1385 du code civil : donc la transaction est comme non avenue, et le tribunal de Saint-

Gaudens a été fondé à décider qu'elle ne devait pas être exécutée.

Quant à la demande en garantie formée contre Martin par Ortet, on disait pour celui-ci, que toutes les lettres de change gagnées au jeu étaient rendues à Audureau par l'effet de la transaction intervenue entre Audureau et Martin. Ortet qui n'avait point été partie dans cette transaction, et qui avait gagné la moitié de la valeur de ces lettres de change, comme associé de Martin, devait avoir son recours contre celui-ci à raison du dommage résultant pour lui de la transaction.

On répondait pour Martin, que la demande d'Ortet était relative à une dette de jeu, et que l'art. 1965 du code civil n'accorde aucune action pour les dettes de cette nature.

Cette dernière défense de Martin a été accueillie par la cour, ainsi que le système de l'appelant, sur les conclusions conformes de M. Chalret.

#### ARRÊT.

Attendu qu'il résulte des aveux judiciaires faits par *Jacques Martin*, et dont il a été donné acte à *Jean Audureau* par l'arrêt de la cour royale, (chambre correctionnelle), en date du 22 Juin 1822, qu'il est intervenu, à la suite d'une partie de jeu, entre les susdits individus, une convention d'après laquelle ledit Martin devait rendre à Audureau toutes les lettres de change gagnées par lui à ce dernier, à la charge par Audureau de lui céder un effet de 200 fr. payable dans un délai déterminé;

Attendu qu'alors même que la preuve *légale* de la susdite convention ne serait point établie par l'acte sous seing privé rédigé par M.<sup>e</sup> Germain notaire, signé par

les parties , déposé entre ses mains , rendu auxdites parties sur leur demande , et détourné frauduleusement par Jacques Martin , la non validité de cet acte , qui n'est pas représenté , ne saurait empêcher la cour d'examiner si , indépendamment de son contenu , la susdite convention n'est point d'ailleurs prouvée par le surplus des faits et actes du procès ;

Attendu que cette preuve s'évince complètement , non seulement de l'aveu judiciaire ci-dessus énoncé , mais encore de la conclusion dudit aveu , avec l'interrogatoire subi le 25 février 1821 , par ledit Martin , devant le tribunal correctionnel de Saint-Gaudens , et avec l'ensemble des autres circonstances de la cause , d'où il suit qu'il y a lieu d'ordonner l'exécution de la susdite convention.

Sur la 2.<sup>e</sup> question ,

Attendu que , d'après l'art. 1965 du code civil , la loi n'accordant aucune action pour une dette du jeu , c'est le cas de relaxer le sieur Martin de la demande en garantie contre lui formée par le sieur Ortet , et de mettre les parties hors d'instance sur les demandes en dommages.

Sur la 3.<sup>e</sup> question ,

Attendu que l'appel dudit Jean Audureau étant bien fondé , il faut ordonner la restitution de l'amende , et faire supporter les dépens au sieur Martin qui succombe , en les compensant toutefois entre Martin et Ortet :

*Par ces motifs* , LA COUR , après en avoir délibéré , disant droit sur l'appel dudit Jean Audureau , réformant le jugement rendu entre parties par le tribunal civil de Saint-Gaudens le 22 Juin 1821 , a déclaré que les lettres de change déposées , soit au greffe du tribunal de Saint-Gaudens , soit chez le sieur Danizan , sont la pro-

priété dudit Jean Audureau ; a ordonné et ordonne que, sur le vu du présent arrêt, le greffier du tribunal de Saint-Gaudens, et M.<sup>e</sup> Danizan, avoué audit tribunal, ou tout autre dépositaire, seront tenus de faire la remise desdites lettres de change, ou de leurs valeurs, audit Jean Audureau, à la charge par ce dernier de payer à Martin la somme de 200 fr., conformément aux conventions entre eux existantes.

Relaxe Jacques Martin de la demande en garantie contre lui formée par Germain Ortet ; sur la demande en dommages, et sur le surplus des conclusions des parties, les a mises et met hors d'instance.

Du 26 Février 1823. — Cour royale de Toulouse. — 2.<sup>e</sup> Chambre civile. — *Président*, M. le chevalier de Faydel. — *Concluant*, M. Chalret, avocat général.

*Plaidant*, MM. Romiguières fils, Barrué et Deloume, avocats.

---

PROCÈS VERBAL DE SAISIE. — VISA. — MAIRE.

*Un procès verbal de saisie est-il nul lorsque l'huissier a déclaré qu'il avait remis copie à un tel, maire de la commune, et que l'on trouve au bas, vu et reçu copie par nous adjoint ? Rés. nég. ( Article 676 du code de procédure civile. )*

ALÉGUIER CONTRE CAUSSE.

Une saisie immobilière avait été jetée sur une métairie appartenant au sieur Aléguier. Le sieur Jean-Barthelemi Causse, un de ses créanciers, s'était fait subroger aux poursuites. On allait procéder à l'adjudication prépara-

toire, lorsque le sieur Aléguier demanda la nullité du procès verbal de saisie. Un jugement du tribunal de Lavaur le démit de ses conclusions. Aléguier en a interjeté appel, et s'est principalement attaché, devant la cour, à faire valoir le moyen de nullité dont nous allons nous occuper.

On lisait dans le procès verbal, que l'huissier en avait remis copie *au sieur Jansion, maire de la commune*, tandis qu'il y avait au bas, *vu et reçu copie par nous maire. Battut, adjoint*, signé.

Le défenseur d'Aléguier voyait dans cette mention une contravention à l'article 676 du code de procédure civile, laquelle devait faire prononcer la nullité du procès verbal de saisie et de tout l'ensuivi. Il disait à l'appui de ce système :

L'article 676 du code de procédure civile, porte: « Copie » entière du procès verbal de saisie sera, avant l'enregistrement, laissée aux maires ou adjoints des communes » de la situation de l'immeuble saisi; les maires ou adjoints » viseront l'original du procès verbal, lequel fera mention » des copies qui auront été laissées. »

Il faut donc, 1.° que copie du procès verbal soit laissée au maire ou adjoint de la commune; 2.° que le procès verbal fasse mention des copies qui auront été laissées; 3.° que ce soit l'officier à qui la copie est laissée qui vise l'original.

Quant à la première formalité, elle ne peut donner lieu à aucune difficulté; passons donc à la seconde.

Il nous paraît qu'en droit, celle-ci doit être rigoureusement observée, d'après l'article que nous venons de citer.

Vainement dirait-on qu'il n'exige pas que l'huissier déclare à qui la copie a été remise, et qu'il suffit qu'on le

trouve constaté dans le visa de l'officier public , ainsi que cela résulte dans l'espèce des mots , *vu et reçu copie par nous. BATTUT, ADJOINT, signé.* Ce n'est pas ainsi que la fin de l'article doit être interprétée. Lorsque le législateur a dit que *les maires viseraient l'original du procès verbal, LEQUEL ferait mention des copies qui seraient laissées*, il a voulu évidemment que ce fût le procès verbal lui-même qui contient la désignation de la personne à laquelle la copie avait été remise. Il est impossible , en effet , de faire rapporter le mot *lequel* à celui de *visa* , qui n'est pas même prononcé par le législateur , et il ne peut se référer qu'à celui qui le précède immédiatement , c'est-à-dire , au mot *procès verbal*. C'est comme s'il y avait dans l'article , *lequel procès verbal fera mention des copies qui auront été laissées.*

On nous arrête encore , et l'on nous dit que le procès verbal porte que copie a été laissée à M. Jansion , maire , et ceci nous conduit au troisième point de la discussion.

Il est vrai qu'on lit dans le procès verbal , que copie en a été remise au sieur Jansion , maire de la commune ; mais il est également vrai que ce magistrat n'a pas visé l'original , qui ne l'a été que par Battut son adjoint. C'est précisément en cela que la loi a été violée ; car il aurait fallu que le maire qui recevait la copie , apposât son visa sur l'original. La formalité du visa , en effet , n'a été ordonnée que pour qu'il fût impossible à l'huissier de se soustraire en aucune manière à l'obligation qui lui était imposée de remettre une copie au maire ou à l'adjoint. Ce n'est que dans cet objet que le législateur a voulu que le maire ou l'adjoint qui recevrait cette copie , apposât son visa sur l'original. Par cette sage précaution , l'huissier constaterait vainement qu'il a baillé copie au maire ;

l'absence du visa de celui-ci prouverait de suite qu'il en a imposé, et qu'il a sans doute commis un faux. Cela posé, comment peut-on prétendre que la copie étant remise au maire, l'adjoint a qualité pour donner le visa, et qu'on a ainsi rempli le but de l'article 676 du code de procédure ? N'est-il pas évident qu'avec un tel système on mettrait en défaut la juste prévoyance du législateur, qui a voulu s'assurer que la copie du procès verbal serait laissée au maire ou à l'adjoint ? Y a-t-il, en effet, une plus grande certitude que cette formalité a été remplie, dans l'espèce, à l'égard du maire, parce que l'adjoint a visé le procès verbal ? Ne serait-il pas possible que l'huissier eût faussement énoncé qu'il avait donné copie au maire, et trouverait-on dès-lors, dans le visa de l'adjoint, une garantie de plus de la vérité de cette énonciation ? Il est certain que non, et cependant ce n'est que pour assurer davantage l'observation de la première formalité, que la seconde a été exigée ; il faut donc que le magistrat qui reçoit la copie ne soit pas autre que celui qui appose le visa sur l'original. Cette idée qui se présente naturellement à l'esprit, et qui est la seule que le législateur pouvait avoir en vue, en prescrivant la formalité extraordinaire du *visa*, résulte également de l'examen grammatical de l'article 676.

« Copie entière du procès verbal sera laissée aux maires » ou adjoints des communes ; les maires ou adjoints des » communes viseront l'original du procès verbal, lequel » fera mention des copies qui auront été laissées. »

La contexture seule de cet article prouve qu'on ne peut pas s'adresser au maire pour la première formalité, et à l'adjoint pour la seconde ; ce qui le démontre jusqu'à l'évidence, c'est que la mention de la première formalité

dans le procès verbal , n'a été prescrite dans cet article qu'après l'obligation du visa. Ainsi , la réception de la copie et le visa de l'original n'ont point été séparés dans la pensée du législateur , et ces deux mesures , qui n'en font qu'une , pour ainsi dire , doivent être exécutées l'une et l'autre avant l'enregistrement du procès verbal , et ne peuvent par conséquent concerner que le même magistrat , le maire ou l'adjoint. C'est comme si l'on avait dit , *copie sera donnée au maire ou à l'adjoint qui visera , etc.* Il faut donc tenir pour certain que remettre une copie au maire , et faire apposer le visa par l'adjoint , c'est violer l'article 676 du code de procédure civile.

Nous avons raisonné jusqu'ici en fait et en droit , comme s'il était incontestable que par les mots , *remis copie à M. Jansion , maire* , on ne pût pas entendre que cette copie était remise à l'adjoint ; mais on ne manquera pas de dire que par le terme de maire , l'huissier a désigné celui qui en remplissait alors les fonctions , et qu'ainsi , même dans notre système , il n'y aurait pas lieu d'annuler le procès verbal de saisie. Il est facile de répondre par une seule observation : c'est que si cette prétention avait pu avoir quelque fondement , ce n'eût été que dans le cas où l'huissier se serait contenté de dire , *baillé copie au maire* , parce qu'alors n'étant question que du magistrat , cette expression pourrait s'appliquer à celui qui en remplissait les fonctions dans le moment , et par conséquent à l'adjoint BARRUT ; mais l'officier ministériel ayant déclaré que la copie avait été laissée à *M. Jansion , maire* , il est évident que c'est l'individu *Jansion* qui a reçu la copie , et que c'était lui *Jansion* , et non *Battut* , qui devait apposer le visa sur l'original. La cour annulera donc le procès verbal de saisie et tout l'ensuivi , confor-

mément aux articles 676 et 711 du code de procédure civile.

On répondait pour le sieur Causse :

L'article 676 ne dit pas que le visa ne puisse être donné que par l'officier public auquel l'huissier a laissé copie du procès verbal. La remise de la copie et le visa sont deux choses parfaitement distinctes, si bien que la première formalité doit non seulement être observée, mais qu'il faut encore que son observation soit mentionnée dans le procès verbal. La seconde, au contraire, ne fait pas partie du procès verbal ; son exécution ne doit pas même être constatée par l'huissier, et il suffit, pour remplir le vœu du législateur, que le maire ou l'adjoint apposent leur visa. Si donc ces formalités sont distinctes et séparées, pourquoi faudrait-il que le magistrat qui reçoit la copie, visât nécessairement l'original ? Les rédacteurs du code se seraient expliqués d'une manière bien différente s'ils l'avaient entendu ainsi, et ils l'auraient déclaré d'une manière expresse ; ils auraient exigé, dans ce cas, que l'apposition du visa suivît *immédiatement* la remise de la copie, de telle sorte que ce visa eût fait *corps*, pour ainsi dire, avec le procès verbal. Il est reconnu au contraire, par la jurisprudence, que le procès verbal de saisie n'est pas nul, parce que le visa n'aurait été donné par l'officier public que le lendemain du jour où la copie a été remise ; cependant si le maire, à l'égard duquel on avait rempli cette dernière formalité, était mort, ou se fût absenté, il est évident que le visa serait valablement apposé par l'adjoint. Il n'est donc pas indispensable que ce soit le magistrat qui reçoit la copie, qui vise l'original du procès verbal.

Nous ne croyons pas devoir nous étendre davantage sur les moyens invoqués par l'intimé à l'appui de son système ;

ils ont trouvé leur place dans la discussion de l'appelant qui les avait prévus, et s'était attaché à les combattre.

M. l'avocat général de Bastoulh conclut au maintien du jugement du tribunal de première instance.

ARRÊT.

Attendu, sur le premier moyen de nullité, qu'il s'agit de bâtimens ruraux, et qu'en cela la désignation de l'extérieur des objets saisis n'est pas nécessaire;

Attendu que l'on a donné à la pièce de terre dont s'agit deux tenans et aboutissans, ce qui est suffisant aux termes de la loi;

Attendu que le procès verbal atteste que la copie a été laissée à M. *Jansion*, maire, et que le visa a été fait par M. *Battut*, adjoint;

Attendu que ces faits constituent une violation des articles 676 et 681 du code de procédure civile:

*Par ces motifs*, LA COUR, réformant le jugement rendu par le tribunal de première instance de Lavaur, a annulé et annulle le procès verbal de saisie immobilière dont s'agit, et tout l'ensuivi.

Du 4 Avril 1823. — Cour royale de Toulouse. — 1.<sup>re</sup> Chambre. — *Président*, M. d'Ayguesvives. — *Concluant*, M. de Bastoulh, avocat général.

*Plaidant*, MM. Féral et Cazeneuve, avocats.

M.....

1.° DON. — CONCUBINE.

2.° DONATION. — GAIN DE SURVIE. — QUALIFICATION.

3.° DONATION. — GAIN DE SURVIE. — LEGS. — RÉDUCTION.

4.°. HÉRITIER. — DONATION DÉGUISEE. — RAPPORT.

5.° DONATION DÉGUISEE. — RAPPORT. — FIN DE NON-RECEVOIR.

6.° DONATION A CAUSE DE MORT. — CONDITION. — EFFET  
RÉTROACTIF.

- 1.° *Les dons de concubin à concubine sont-ils nuls sous le code civil, comme ils l'étaient sous les lois anciennes ?*
- 2.° *La donation faite à la femme, à titre de gain de survie, de la moitié des biens que le mari délaissera à son décès, est-elle à cause de mort, quoique qualifiée entre-vifs ? Rés. aff.*
- 3.° *Cette donation doit-elle faire réduire au quart en jouissance des biens délaissés par le mari, le legs en usufruit de la moitié qu'il a fait à un tiers dans un testament olographe d'une date antérieure à la donation, et par lequel la femme est instituée héritière universelle ? Rés. nég.*
- 4.° *Cette femme, donataire et héritière universelle, peut-elle forcer le légataire de l'usufruit de la moitié des biens de son mari, à rapporter à la masse à partager une somme que celui-ci lui avait prêtée sans intérêt durant la vie de lui légataire ? Rés. aff.*
- 5.° *Cette femme doit-elle être déclarée irrecevable dans cette demande, comme héritière de son mari ? Rés. nég.*

6.° *Comment doit-on entendre l'article 1179 du code civil ?*

*Cet article s'applique-t-il aux donations à cause de mort ? Rés. nég.*

Les époux FERRADOU contre la dame D\*\*\*.

La dame de Lassus, mariée au sieur de Paulo, avait pris pour dame de compagnie Elisabeth \*\*\* D. Le sieur de Paulo, devenu veuf dans un âge avancé, et n'ayant pas eu d'enfans de son mariage, appela auprès de lui la demoiselle Molinier sa nièce : il l'institua son héritière universelle par un testament olographe du 6 Avril 1809, dans lequel on trouve aussi la disposition suivante en faveur de la dame D\*\*\*, qui n'avait pas cessé d'habiter sa maison.

« Je donne et lègue à la dame D\*\*\* la jouissance de  
 » mon entière hérédité durant sa vie, aux conditions sui-  
 » vantes, 1.° qu'au moyen de ladite jouissance, la dame  
 » D\*\*\* nourrira, entretiendra et soignera mademoiselle  
 » Adrienne Molinier ma nièce, que j'ai auprès de moi  
 » depuis le 13 Décembre 1805, mon héritière ci-après  
 » nommée, jusqu'à son établissement en mariage ; que  
 » madite nièce venant à s'établir en mariage, la jouissance  
 » ci-dessus léguée à la dame D\*\*\* demeurera réduite à la  
 » moitié de mon entière hérédité, voulant, dans ce cas,  
 » que l'autre moitié de madite entière hérédité soit remise  
 » par ladite dame D\*\*\* à madite nièce à l'époque de son dit  
 » mariage, pour en jouir en toute propriété et usufruit  
 » comme elle avisera. »

Huit ans après, le sieur de Paulo, âgé de 72 ans, se maria avec sa jeune nièce, qui avait à peine atteint sa seizième année. L'article 4 du contrat qui précéda le ma-

riage , est ainsi conçu : « M. le comte de Paulo , voulant  
 » donner à mademoiselle de Molinier , sa future épouse ,  
 » une preuve de l'intérêt qu'il lui porte , lui fait donation  
 » entre-vifs et irrévocable , à titre de gain de survie , de  
 » la moitié de tous les biens-meubles et immeubles qu'il  
 » possédera à l'époque de son décès , pour , par ladite  
 » demoiselle future épouse , en jouir et disposer en toute  
 » propriété , comme elle avisera , à l'époque du décès de  
 » M. le comte de Paulo son futur époux. »

Environ un an après , et le 2 Juillet 1818 , le sieur de Paulo décéda à la survivance de sa femme. Sa veuve contracta un second mariage avec le sieur Ferradou le 2 Juin 1819 , et la dame D\*\*\* continua d'habiter la maison de Paulo avec les jeunes époux. Il paraît qu'elle conserva encore , du moins en partie , l'administration des biens délaissés par le sieur de Paulo. Cependant la dame Ferradou atteignit sa majorité le 25 Août 1821. Des contestations s'étant bientôt élevées entre les époux Ferradou et la dame D\*\*\* , celle-ci quitta leur maison le 10 Octobre de la même année. Elle engagea peu de temps après une instance , pour leur demander l'usufruit de la moitié de l'entière succession de Paulo , en vertu du testament de 1809.

Les époux Ferradou formèrent de leur côté plusieurs demandes contre la dame D\*\*\* ; mais nous ne nous occuperons que du chef de leurs conclusions , qui peuvent présenter quelque intérêt à nos lecteurs. Ils concluaient ,

1.° A ce que la dame D\*\*\* fût condamnée à leur payer 20,000 fr. , avec les intérêts légitimement dus , d'après une déclaration ainsi conçue :

« Je soussigné , reconnais devoir à M. Marie-Joseph-  
 » Etienne-Anne-Louis-François comte de Paulo , la somme

» de 20,000 fr. qu'il m'a prêtée pour servir au payement  
» de la métairie de Fontenilles et de la maison que j'ai  
» acquise à Toulouse, rue des Régans, de laquelle somme  
» de 20,000 fr. je dois et m'oblige, sur tous mes biens  
» présens et à venir, d'en payer l'intérêt à 5 pour cent à  
» M. de Paulo, et après sa mort, je jouirai, ma vie  
» durant, de la somme sans intérêt; et à l'époque de  
» mon décès, les 20,000 fr. seront payés, par mes héri-  
» tiers, aux héritiers de M. de Paulo; et il a été convenu  
» que ces héritiers ne pourront l'exiger qu'à ma mort,  
» sans aucun intérêt.

» Et moi, sieur de Paulo, je déclare accepter l'obliga-  
» tion ci-dessus, avec les conditions qui l'accompagnent.

» Fait en double original, à Toulouse, le 15 Novembre  
» 1816.

» Bon pour vingt mille francs.

» Elisabeth D\*\*\*.

» Le comte DE PAULO. »

Les époux Ferradou concluaient,

2.° A ce que le legs fait à la dame D\*\*\* fût annullé pour  
cause de concubinage avec le sieur de Paulo;

Subsidiairement, à ce qu'il fût réduit à la jouissance du  
quart des biens délaissés par le testateur.

Nous allons rapporter la discussion qui eut lieu devant  
le tribunal de première instance, sur le moyen de nullité  
pris du prétendu concubinage d'Elisabeth D\*\*\* avec le  
testateur, parce que ce moyen n'a pas été reproduit devant  
la cour.

Les époux Ferradou trouvaient dans un jugement de  
1812, qui avait prononcé le divorce entre la dame D\*\*\*  
et le sieur C\*\*\* son époux, la preuve du concubinage qu'ils  
alléguaient; passant ensuite au point de droit, ils disaient:

Sous les anciennes lois , toute libéralité entre concubins était annullée ; il y avait unanimité sur cette question , soit dans les auteurs , soit dans les arrêts.

Le premier fondement de cette jurisprudence est dans la loi *Claudius Seleucus* , *ff. de his quæ ut ind. auf.*

On peut voir sur cette question , Furgole , des Testaments , tome 1.<sup>er</sup> , page 471 ; et le Répertoire de Jurisprudence , au mot Concubinage , page 722 et suivantes.

Serres dans ses *Institutes du Droit français* , liv. 2 , tit. 14 , résume les principes de la matière , et cite un grand nombre d'autorités.

Les lois des 17 Nivose an 2 , et 4 Germinal an 8 , n'ont apporté aucun changement à l'ancienne législation ; voyez le Répertoire de Jurisprudence , au mot Concubinage , et un arrêt de la cour de cassation rapporté par Sirey , tome 16 — 1 — 343.

La question consiste donc à savoir si le code civil a abrogé une incapacité reconnue par les anciennes lois , et par celles de l'an 2 et de l'an 8.

Les partisans de cette opinion se fondent sur l'art. 902 , qui porte que toutes personnes peuvent donner et recevoir , excepté celles que la loi en déclare incapables , et sur l'article 909 , qui énumère les divers cas d'incapacité , sans faire mention du concubinage ; mais ils ne font pas attention que cette incapacité résulte évidemment d'autres textes du code civil.

L'article 6 prohibe , en effet , toutes conventions contraires aux bonnes mœurs.

L'article 900 répute non écrites les conditions contraires aux mœurs.

L'article 1108 exige dans les actes une cause licite.

L'article 1133 déclare illicite la cause contraire aux

bonnes mœurs, et l'article 1131 dispose que l'obligation sur une cause illicite ne peut avoir aucun effet.

Ces articles défendent nécessairement les libéralités entre concubins, comme contraires aux bonnes mœurs. D'ailleurs l'article 901 porte que, pour faire un testament, *il faut être sain d'esprit* : or, peut-on regarder comme tel celui qui est aveuglé par une passion désordonnée ? et ne doit-on pas voir dans un testament en faveur d'une concubine, l'œuvre de la captation et de la suggestion ?

Cette opinion est celle qu'énonce Ricard sur un point à peu près semblable, *des Donations*, part. 1.<sup>re</sup>, n.° 412. Cet auteur ne conçoit pas qu'on puisse interdire les donations d'un malade à son médecin, d'un pénitent à son confesseur, et permettre celles d'un concubin à sa concubine. « Celle-ci, dit-il, exerce en effet, sur l'esprit du » concubin, un empire plus absolu, et surtout plus dangereux que ne saurait l'être celui d'un médecin sur son » malade, ou celui d'un confesseur sur son pénitent. » Aussi M. Delvincourt, sur le Code civil, tome 1.<sup>er</sup>, page 422, développe-t-il cette opinion avec beaucoup de force, en se fondant même sur les dispositions de la loi qui établissent l'incapacité, soit totale, soit partielle, des enfans nés hors mariage, et sur l'article 911, qui déclare nulles les dispositions faites au profit d'un incapable, sous les noms de personnes interposées. L'opinion de cet auteur a été consacrée par trois arrêts de cour royale, rapportés par Sirey, 9 — 2 — 14, 13 — 2 — 11, 15 — 2 — 63. Si la cour de cassation ne s'est pas encore expressément prononcée sur cette question, en appliquant les dispositions du code civil, du moins a-t-elle fait pressentir son opinion dans un arrêt rapporté par Sirey, tome 20 — 1 — 421, où on lit :

« Attendu que la cour royale de Riom avait à juger ,  
 » non pas la validité d'une donation entre concubins ,  
 » mais la question de savoir , etc. »

Aussi M. Lebeau , avocat général , en portant la parole dans cette cause , disait-il que *le code civil contenait plusieurs dispositions générales dont le but était d'atteindre et de frapper de nullité , comme sous l'ancienne législation , toute espèce d'actes contraires à la morale publique , et PAR CONSÉQUENT TOUTES LIBÉRALITÉS OU DONATIONS ENTRE CONCUBINAIRES*. Le chef du parquet de la cour régulatrice , M. le baron Mourre , partageait également cette opinion , et la soutenait avec force dans un profond réquisitoire qu'on peut voir dans Sirey , tome 16 — 1 — 343. Ainsi , disait-on pour les époux Ferradou , le tribunal ne saurait hésiter à prononcer l'annulation des libéralités faites par le sieur de Paulo à la dame D\*\*\*.

Nous ne rapporterons pas ce qu'on répondait pour cette dernière sur cette question , et nous renverrons nos lecteurs à ce qu'en ont dit Merlin , Toullier , Grenier , Chabot et Guilhon ; ces auteurs décident formellement que le code civil a aboli l'ancienne législation en cette matière , et qu'aujourd'hui les dons entre concubins sont valables.

Nous ne nous occuperons pas des moyens invoqués par les parties devant le tribunal de première instance sur les autres points de la cause , ils trouveront leur place dans l'analyse que nous donnerons de leur défense devant la cour.

Le tribunal de première instance déclara valable le legs fait à la dame D\*\*\* , et ordonna qu'il sortirait à effet jusqu'à concurrence de la moitié des biens délaissés par le sieur de Paulo ; mais il la condamna à rapporter à la masse

de la succession la somme de 20,000 fr. à elle prêtée. Il résultait de cette dernière disposition, que la dame D\*\*\* n'aurait plus joui que de la moitié de cette somme de 20,000 fr. sa vie durant.

Toutes parties interjetèrent appel de ce jugement.

Les époux Ferradou, abandonnant la question d'indignité pour cause de concubinage, conclurent à ce que le legs fait à la dame D\*\*\* fût réduit au quart de la succession.

De son côté, la dame D\*\*\* se plaignait de ce que les premiers juges l'avaient injustement condamnée à rapporter à la succession la somme de 20,000 fr., qui n'était exigible qu'à son décès, d'après l'acte même d'obligation. Elle demandait, en conséquence, que le jugement du tribunal de première instance fût réformé sur ce point.

Le procès, ainsi porté à l'audience, fut plaidé avec la plus grande solennité par MM. Romiguières et Delquié. Ce dernier, qui paraissait pour la première fois devant la cour, sut mériter les justes éloges de son adversaire et du ministère public, et justifia les encouragemens qu'il avait déjà reçus.

La première question agitée devant la cour, consistait à savoir, si le legs en usufruit de la dame D\*\*\* devait comprendre la moitié de la totalité des biens qui étaient la propriété du sieur de Paulo au moment de son décès, ou bien, si ce legs se trouvait réduit à la jouissance du quart de ces mêmes biens, par la donation faite à la dame Ferradou dans son contrat de mariage.

Pour soutenir ce dernier système, qui avait été pros crit par le tribunal de première instance, le défenseur des époux Ferradou disait :

La cause se réduit à ce point bien simple : fixer la nature des titres invoqués par les parties, titres sur lesquels reposent leurs droits.

En premier lieu, comment devons-nous qualifier la libéralité que fit le sieur de Paulo à la demoiselle Molinier dans son contrat de mariage ?

C'est une donation entre-vifs et irrévocable, à titre de gain de survie. ( Telles sont les propres expressions de l'acte, qui le caractérisent parfaitement. )

En effet, quoique la donation faite à la demoiselle Molinier fût surbordonnée à la condition du prédécès de M. de Paulo, il n'est pas moins vrai que c'était une donation entre-vifs, puisque le sieur de Paulo ne pouvait plus disposer des biens donnés ; et si la propriété de ces biens n'avait pas été, dès l'instant du contrat, transmise à la demoiselle Molinier, c'est que la libéralité était subordonnée à la condition du prédécès de M. de Paulo. Mais cette condition s'étant accomplie, elle a eu un effet rétroactif au jour auquel l'engagement avait été contracté, aux termes de l'art. 1179 du code civil ; il en a été donc alors comme d'une donation pure et simple qui aurait dessaisi le donateur au moment même où le contrat fut passé. Cela est si vrai, que Dolive, chapitre 8, livre 4, décide, en se fondant sur l'autorité d'un arrêt du parlement de Toulouse, que, même avant l'accomplissement de la condition de survie, les gains de cette nature *sont dans les biens présents du donataire*. Voici ce qu'on lit dans cet auteur :

» Le sieur de Save qui, par ses pactes de mariage, avait  
 » stipulé, en cas de prédécès de sa femme, qu'il gagnerait la somme de 4000 fr., marie son fils naturel, et  
 » lui donne la moitié de tous et chacuns ses biens présents

» et à venir. Il survit à sa femme , et fait un testament ,  
 » par lequel il institue pour héritier un de ses neveux.  
 » Après son décès , procès entre l'héritier et le donataire ,  
 » qui , bien qu'il se fût restreint aux biens présens , pré-  
 » tendit devoir participer à la moitié du gain nuptial  
 » qui était échu au donateur depuis cet acte. Les  
 » arbitres à qui les parties avaient remis leur différent ,  
 » avaient prononcé en faveur du donataire ; de quoi  
 » l'héritier s'étant rendu appelant devant la cour , la sen-  
 » tence arbitrale fut confirmée.

» C'est suivant ce dernier arrêt , continue Dolive , que  
 » cette question doit être jugée en pareilles rencontres ;  
 » car en fait de stipulations conditionnelles , l'on doit  
 » considérer précisément le temps de l'obligation , et  
 » lorsque la condition arrive , la loi , par un effet rétro-  
 » actif , attache l'événement à son principe , malgré l'in-  
 » tervalle du temps qui a coulé entre deux , dont elle  
 » efface les traces : *Cùm enim semel conditio extitit ,*  
 » *perindè habetur ac si illo tempore quo stipulatio*  
 » *interposita est , sine conditione facta esset* ( 1 ).

---

( 1 ) Ce passage de Dolive a été invoqué par M. l'avocat général dans son réquisitoire ; mais nous croyons qu'il ne pouvait pas s'appliquer à l'espèce , et nous en trouverons la preuve dans cet auteur lui-même , *loco citato*.

En effet , la donation faite au sieur de Save par sa femme , à titre de gain de survie , était d'une somme de 4000 fr. , par conséquent d'un objet déterminé que la femme aurait pu donner à son mari à l'instant même de son contrat de mariage. Or , dans cette espèce on pouvait appliquer le principe que , *lorsque la condition arrive , la loi , par un effet rétroactif , attache l'événement à son principe , malgré l'intervalle du temps qui a coulé entre deux , dont elle efface les traces et les vestiges : Cùm enim semel conditio , etc. , etc.*

Mais ce principe ne pouvait pas recevoir son application dans la donation faite à la dame Ferradou , parce que il était impossible

Il n'est donc pas douteux que la donation faite à la dame Ferradou, ne soit une donation entre-vifs, et l'irrévocabilité du don aurait suffi pour lui attribuer ce caractère. Mais nous pouvons aller plus loin, et nous dirons avec FURGOLE, dans son *Traité des Testamens*, tome 4, page 297, « que l'augment est considéré comme acquis » à titre onéreux, et non comme une donation simple. »

Cet auteur avait dit également dans son commentaire sur l'art. 21 de l'ordonnance de 1731, que les donations relatives aux gains de survie ne sont pas sujettes à l'insinuation, parce qu'elles ne sont pas gratuites, mais à titre onéreux (1).

au sieur de Paulo de se dessaisir d'une chose qui n'existait pas, de son hérité, parce que la nature de la donation ne permettait pas de la considérer comme si, *sine conditione facta esset*, puisque la dame Ferradou ne pouvait avoir droit à la moitié des biens du sieur de Paulo qu'autant qu'elle lui survivrait, parce qu'enfin la donation *non poterat capere vires ex tempore presentis*, mais seulement au temps de la mort du donateur.

(1) La déclaration du 17 Février 1731, porte, art. 1.<sup>er</sup> :

« A compter du jour de l'enregistrement des présentes, toutes » donations *entre-vifs* de meubles ou immeubles, mutuelles, réciproques, rémunératoires, *onéreuses*, même à la charge de services » et fondations, *en faveur de mariage* et autres, à l'exception de » celles qui seraient faites par contrat de mariage en ligne directe, » seront *insinuées*, etc.

Les lettres patentes de Louis XV, du 3 Juillet 1769, vinrent expliquer l'art. 20 de l'ordonnance de 1731. Voici ce qu'en dit Bergier dans ses notes sur Ricard, page 186 :

« De cette loi, bien examinée, paraissent résulter deux conséquences qu'il est très-important de saisir : la première, que les » donations en cas de survie, par contrat de mariage, sont sujettes à l'insinuation prescrite par l'art. 20 de l'ordonnance de 1731, » et dans les délais portés par la loi, à peine de nullité, lorsqu'elles » ont pour objet *des biens présents* ; la seconde, que si, au con-

Catellan , livre 5 , chapitre 9 , professe la même doctrine , et rapporte un arrêt conforme.

Cela posé , quel doit être l'effet d'une telle donation ? Il est évident qu'elle dépouille le donateur pour investir le donataire , de telle sorte que les biens donnés ne font point partie de la succession du donateur.

Catellan , au passage cité , dit même qu'une donation faite par un mari à sa femme , est souvent comme un dédommagement qui lui représente *juventutis pulchritudinem* , et il ajoute que ce fut le motif qui porta le parlement à regarder la donataire comme créancière. Il n'y a certainement jamais eu de cause où ce principe ait pu être plus justement appliqué ; et si l'on envisage la donation sous ce point de vue , la moitié des biens délaissés par le sieur de Paulo devra servir à payer la créance de la dame Ferradou , et la moitié restante sera le partage de ses héritiers.

Maintenant que nous sommes fixés sur la nature du premier acte , et sur ses effets , examinons le second titre qui sert de base à la prétention de la dame D\*\*\* , et voyons quels sont les droits qu'il lui donne.

Ce titre est le testament olographe de 1809 , par lequel le sieur de Paulo institue Cecile Molinier , la dame Ferra-

» traire , elles portent seulement sur les biens que le donateur  
 » laissera à son décès , elles sont dispensées de l'insinuation du  
 » vivant du donateur , etc. etc.

Ainsi la donation de la dame Ferradou aurait été dispensée de la formalité de l'insinuation , non parce qu'elle était à titre onéreux , et faite par contrat de mariage , mais parce qu'au lieu d'avoir pour objet les biens présents , elle n'était relative qu'aux biens que le donateur délaisserait à son décès ; en un mot , parce que cette donation n'était pas *entre-vifs* , mais à cause de mort.

dou, son héritière universelle, et lègue l'usufruit de la moitié de ses biens à la dame D\*\*\*. Il est évident que par ce testament, le sieur de Paulo n'a disposé et n'a pu disposer que des biens qu'il délaisserait à son décès, et que ceux déjà donnés à la dame Ferradou n'en faisaient plus partie. Que l'on considère celle-ci comme donataire entre-vifs, ou comme créancière, il faut toujours commencer par lui expédier une moitié des biens avant que les héritiers testamentaires ou les légataires puissent se faire payer de leurs legs : il ne restera donc à partager entre eux que la moitié des biens délaissés par le sieur de Paulo. Or, le legs de la dame D\*\*\*, étant de l'usufruit de la moitié de ces mêmes biens, se trouve réduit par conséquent au quart seulement, en jouissance, de la totalité de la succession de Paulo. Ce raisonnement est d'autant plus concluant, qu'il est de principe qu'un testament est censé fait au moment du décès du testateur, quant aux effets qu'il doit produire, et que le sieur de Paulo avait déjà disposé alors de la moitié de ses biens. Ce n'était donc que sur l'autre moitié que pouvaient porter ses dispositions testamentaires.

On invoquera sans doute la loi *Filia*, au code de *Legatis*, d'après laquelle la fille ne peut réclamer la chose qui lui a été léguée, si, *postérieurement au testament, son père, encore vivant, lui a donné cette même chose en dot* : mais remarquons que le motif qui a dicté cette loi ne peut pas s'appliquer à l'espèce, et qu'on peut au contraire s'en servir en faveur de la dame Ferradou. En effet, la loi romaine n'a été faite que dans l'intérêt des autres enfans du testateur, et pour empêcher que la dot et le legs ne fussent cumulés à leur préjudice, parce que l'on a pensé que le legs n'avait été fait à la fille que dans l'ex-

pectative de son mariage, et que la constitution de dot n'était autre chose que la confirmation du legs. Mais dans la cause, le sieur de Paulo avait légué à sa nièce l'universalité de ses biens, déduction faite de l'usufruit de la moitié en faveur de la dame D\*\*\*; il avait ensuite donné à sa femme, à titre de gain de survie, *la moitié seulement* de ses biens; ce n'était donc pas la même chose qui avait été donnée et léguée; la donation n'était pas non plus une constitution de dot; enfin, c'était l'oncle qui léguait à sa nièce, l'époux qui donnait à l'épouse; et sous tous ces rapports, la loi romaine ne peut être invoquée par la dame D\*\*\*, elle est au contraire favorable à la dame Ferradou. Cela est d'autant plus vrai, que dans le système de la dame D\*\*\*, le sieur de Paulo aurait fait une libéralité plus étendue à celle qui n'était encore que sa nièce, qu'à celle qui allait joindre à ce titre, le titre plus sacré d'épouse, ce qui répugne également à la nature et à la raison.

La dame Ferradou a donc pour elle la volonté de la loi, et la volonté présumée du sieur de Paulo; mais c'est précisément cette volonté présumée du sieur de Paulo qu'invoque la dame D\*\*\*, en prétendant que la donation n'a été qu'une confirmation du legs. Sans recourir comme elle à des lois qui n'existent plus, nous réfuterons son système avec le code civil, art. 1036. Cet article nous apprend que deux testamens d'un même individu, faits à des époques différentes, doivent produire leur effet pour les dispositions qui ne sont pas incompatibles; aussi la cour de Turin s'est-elle fondée sur ce texte de loi, pour décider que lorsque, dans un premier testament, un individu lègue une certaine somme à celui qui *sera son secrétaire au moment de son décès*, et que, par un testament postérieur, il lègue une pareille somme à un tel,

*son secrétaire*, le testateur a fait deux legs distincts que le légataire peut cumuler (1). L'application de ces principes à la cause est trop facile à saisir, pour que nous ayons besoin d'insister plus long-temps sur ce point. Nous nous contenterons de faire observer qu'il n'est pas même question, dans l'espèce, de deux testamens, mais d'un testament et d'une donation; que, pour la donation, le sieur de Paulo s'était dépouillé de la moitié de ses biens, et qu'il n'est plus resté de disponible que l'autre moitié; que par conséquent c'est sur cette moitié seulement que frappe le legs d'usufruit de la dame D\*\*\*, c'est-à-dire, qu'il doit être réduit à la jouissance du quart de la totalité de la succession.

Le défenseur de la dame D\*\*\* répondait sur cette question :

Il n'est pas vrai que la donation faite à la dame Ferradou soit *proprement* une donation entre-vifs; elle tient de la donation entre-vifs à cause de l'irrévocabilité de la disposition; mais elle tient aussi, et beaucoup plus, de la donation à cause de mort, parce que le donateur s'est préféré au donataire, qu'il ne s'est dépouillé de rien, qu'il a pu vendre et aliéner ses biens; enfin, que la donation n'a *trait* qu'au moment du décès du donateur, et pour les biens seulement qu'il délaissera. Vainement dit-on que par l'événement du décès du sieur de Paulo avant la dame Ferradou, la condition de survie opposée à la libéralité a un effet rétroactif au moment du contrat, art. 1179 du code civil, et que le résultat de cette rétroactivité est de la

---

(1) Voyez Sirey, 7, 2, 205. Les principes qui ont dicté cet arrêt ne peuvent point s'appliquer à la cause, puisque la dame Ferradou est héritière universelle du sieur de Paulo.

convertir en une donation pure et simple. On interprète mal cet art. 1179 ; son unique objet a été de conserver aux héritiers du *créancier sous une condition*, tous les droits de leur auteur décédé avant l'accomplissement de cette condition. C'est pour cela qu'on y lit : « Si le créancier est mort avant l'accomplissement de la condition, ses droits passent à son héritier. » Mais cette fiction de la loi qui fait rétroagir l'événement de la condition au moment du contrat, ne peut pas être appliquée à l'espèce, parce que dans les cas où la réalité est impossible, il ne peut pas y avoir lieu à fiction. Or, cette impossibilité résulte, dans la cause, de la nature même de la donation. En effet, si le sieur de Paulo avait donné à titre de gain de survie, à la dame Ferradou, un objet déterminé, une maison par exemple, on conçoit que cette condition venant à s'accomplir, eût pu avoir un effet rétroactif au moment du contrat, de telle sorte que cette donation se fût trouvée changée, pour ainsi dire, en une donation pure et simple ; mais s'il doit en être ainsi dans cet exemple et dans tous les cas semblables, c'est parce qu'il y avait possibilité que la donation fût pure et simple ; que la maison était un objet présent, certain, déterminé, dont le donateur aurait pu se dessaisir actuellement en faveur du donataire, ce qui permet de recourir à la fiction de la loi. Dans la donation qui nous occupe au contraire, il n'est pas question d'un objet déterminé, d'un objet qui puisse exister avant le décès du donateur, d'un objet par conséquent qu'il lui soit jamais possible de donner réellement, puisqu'il s'agit de sa succession : *non videntur data quæ eo tempore quo dantur, accipientis non fiunt*, L. 167, ff. de *Regulis juris* ; ainsi l'on ne peut pas dire que le décès du sieur de Paulo, remontant au

moment du contrat, la dame Ferradou a été saisie de la moitié de sa succession, comme si la donation avait été pure et simple, parce qu'il était impossible que le sieur de Paulo donnât, *de son vivant*, sa succession qui n'existait pas encore, et qu'elle ne pouvait exister que par son décès (1). Cela posé, le système de la dame Ferradou croule par sa base, et si la condition ne peut pas remonter, la donation faite à cette dame dans son contrat de mariage, n'ayant *traité* qu'au décès du donateur, est évidemment une donation à cause de mort, ce que, du reste, nous avons déjà prouvé.

Pour rendre la démonstration encore plus complète, nous nous contenterons de faire observer que cette donation, de quelque manière qu'elle ait été qualifiée dans l'acte, est une institution contractuelle; et cela résulte de ce que cette donation produit absolument les mêmes effets que si le sieur de Paulo avait dit : *J'institue ma femme, mon héritière contractuelle en la moitié de mes biens*. Mais, dit-on, l'irrévocabilité d'une telle disposition suffit pour lui assurer le caractère d'une donation entre-vifs. Non, il aurait fallu encore que le donataire eût été saisi de la propriété, ou *du droit* à la propriété de l'objet donné. Voyez Merlin, Répertoire, *verbo* Conventions matrimoniales, §. 1, page 173.

Écoutons, au surplus, ce que disait ce savant magistrat dans la cause de Spiess et de la demoiselle d'Avrilly.

(1) Si nous avons cru devoir nous appesantir sur ce point, c'est que le ministère public en avait fait principalement la base de son opinion, et que l'influence qu'exercent sur nous ses profondes connaissances, ont provoqué nos réflexions sur cette question; mais nous pensons qu'il professait une erreur en adoptant le système de la dame Ferradou.

On lisait dans leur contrat de mariage : « En conséquence »  
 » duquel mariage le futur époux et la future épouse se  
 » sont donnés et donnent réciproquement la propriété  
 » pleine et entière de tous leurs biens quelconques ,  
 » meubles et immeubles *présens et à venir* , de manière  
 » qu'*au décès de l'un des contractans , l'autre jouira* ,  
 » en vertu du présent contrat de mariage , de la propriété  
 » de tous les biens quelconques du prédécédé. »

Après la mort de la demoiselle d'Avrilly , une contestation s'engagea entre ses héritiers et son mari , dans laquelle il fallut déterminer la nature de cette donation. La cause portée devant la cour de cassation , M. Merlin disait :

« S'ils ne s'étaient donné mutuellement que les biens »  
 » dont le premier mourant se trouverait saisi à son décès ,  
 » *nul doute* que la donation ne fût purement et simple-  
 » ment à cause de mort ; mais ils se sont donné tous leurs  
 » biens *présens et à venir*. »

L'auteur répond à cette objection , et prouve , avec Denisart , que , même dans ce cas , la donation est à cause de mort. On lit en effet dans les nouveaux éditeurs de Denisart , au mot Donation mutuelle , §. 1 , n.º 8 : « La »  
 » donation mutuelle faite au survivant des deux dona-  
 » teurs des biens présents et à venir , est donation à cause  
 » de mort , non seulement pour les biens à venir , mais  
 » même pour les biens présents , etc. »

Nous ne croyons pas devoir nous arrêter plus long-temps sur cette question , et nous renvoyons nos lecteurs au Répertoire , *loco citato* , où l'on trouvera l'arrêt qui décida , sur les conclusions de M. Merlin , que la donation mutuelle de Spiess et de la demoiselle d'Avrilly était une donation à cause de mort. Il sera impossible , après cette

lecture , de conserver le moindre doute sur la nature de la donation faite à la dame Ferradou , et de ne pas la regarder comme une donation à cause de mort.

Mais si cette donation était à cause de mort , si le sieur de Paulo ne s'était dépouillé de rien , s'il n'avait fait qu'assurer , *par un testament irrévocable* , la moitié de ses biens à la dame Ferradou , rapprochons cette libéralité de celle qui lui avait été faite dans le testament de 1809 , et voyons quel doit être pour elle le résultat de ces deux titres.

Sans recourir à la loi *Filia* , qui suffirait , au besoin , pour prouver que la dame Ferradou ne peut pas prendre deux fois la même chose léguée , il ne faut que considérer la qualité en laquelle elle procède. Elle est héritière universelle du sieur de Paulo en vertu du testament de 1809 , et à ce titre elle doit payer le legs de l'usufruit de l'hérédité fait à la dame D\*\*\*. La donation par contrat de mariage n'avait fait que confirmer irrévocablement cette libéralité jusqu'à concurrence de la moitié des biens que son bienfaiteur délaisserait à son décès ; mais elle ne lui avait conféré aucun autre droit de plus que le testament de 1809 , qui est devenu aujourd'hui le titre le plus favorable à la dame Ferradou. Elle est donc obligée , en vertu de ce testament , et comme héritière universelle du sieur de Paulo , d'exécuter le legs qu'il contient en faveur de la dame D\*\*\* , de l'usufruit de la moitié de l'entière hérédité du sieur de Paulo.

Nous ne croyons pas devoir nous étendre davantage sur une question qui avait été complètement résolue , par la seule preuve que la donation de la dame Ferradou était à cause de mort. Nous n'aurions même pas donné tant de développement à ce moyen , si le ministère public dont on

connaît le talent et la rectitude d'esprit , n'avait cru voir dans cet acte une donation entre-vifs. Il avait ajouté aux raisons de la dame Ferradou , une partie de celles qu'on trouve dans la première partie de la discussion , et c'était lui qui voulait prouver , avec Dolive , Catellan et Furgole , que la donation était entre-vifs , comme faite à titre onéreux , et qu'elle aurait été comprise dans une donation de biens présens qu'aurait fait la dame Ferradou. Ses conclusions ne furent pas accueillies par la cour.

La seconde question consistait à savoir si les 20,000 fr. que le sieur de Paulo avait prêtés à la dame D\*\*\* le 15 Novembre 1816 , et qui n'étaient payables qu'au décès de cette dernière , et sans intérêt , devaient être rapportés à la masse pour être partagés comme le reste de la succession.

Les premiers juges l'avaient ainsi décidé , en se fondant sur l'intention présumée du sieur de Paulo. Le défenseur de la dame Ferradou ajoutait à ces motifs , que l'acte de prêt de 1816 contenait une libéralité déguisée de l'intérêt de 20,000 fr. pendant la vie de la dame D\*\*\* ; que cet acte , sous signature privée , n'ayant pas eu de date certaine avant la donation de la dame Ferradou , devait être censé fait après cette donation ; qu'il n'avait été imaginé que pour porter atteinte à la donation irrévocable faite à cette dernière , et que par conséquent il fallait l'annuler sous ce rapport , en condamnant la dame D\*\*\* à remettre à la masse à partager la somme de 20,000 fr.

On combattait ces moyens d'une manière invincible , ce nous semble , en faisant observer que la dame Ferradou étant héritière universelle de son mari , ne pouvait pas attaquer un acte qu'il avait consenti ; que cet acte ayant pour le sieur de Paulo la date certaine du 15 Novembre

1816, cette date était également certaine pour son héritière. Quant à ce que la dame Ferradou prétendait que ce contrat avait été imaginé pour diminuer d'autant sa donation contractuelle, on lui répondait avec beaucoup de raison : Si vous vous en tenez à cette donation, vous avez qualité pour prétendre que l'acte de 1816 contient une libéralité déguisée, consenti frauduleusement après votre donation, pour la diminuer de l'intérêt de la moitié de la somme de 20,000 fr. pendant la vie de la dame D\*\*\* ; mais si vous ne vous en tenez pas à la donation, si vous ne répudiez pas le titre d'héritière universelle que vous confère le testament de 1809, vous êtes non-recevable à quereller l'acte de 1816, et vous êtes tenue de satisfaire à toutes les obligations du sieur de Paulo que vous représentez.

Malgré cette défense, et contre les conclusions du ministère public, la cour adopta le système de la dame Ferradou sur ce point de la cause.

#### ARRÊT.

Attendu que la question de savoir si le legs fait à la dame D\*\*\* lui donne droit aujourd'hui à l'usufruit de la moitié, ou seulement au quart des biens laissés par M. de Paulo, est une pure question de fait, pour la solution de laquelle il ne faut que se fixer sur les dispositions de ce dernier, et sur l'intention qui les a dictées ; que par son testament du 6 Avril 1809, M. de Paulo, instituant la demoiselle Molinier sa nièce, son héritière générale, avait légué à la dame D\*\*\* l'usufruit de la totalité de ses biens, avec condition que cet usufruit serait réduit à la moitié desdits biens à l'époque de l'établissement en mariage de la demoiselle Molinier, celle-ci devant alors jouir de l'autre

moitié ; qu'en 1817 , M. de Paulo , contractant lui-même mariage avec la demoiselle Molinier , lui fait donation , à titre de gain de survie , de la moitié des biens qu'il laissera à son décès , pour en jouir à cette époque ainsi qu'elle avisera ;

Attendu que , par ce dernier acte , le sieur de Paulo confirme et rend irrévocable la volonté déjà consignée dans le testament du 6 Avril 1809 , que ladite Molinier , son héritière , jouisse , du vivant de ladite D\*\*\* , de la moitié des entiers biens qu'il délaissera à son décès ;

Attendu qu'il est décédé dans cette même volonté ;

Attendu que la disposition du testament et celle du contrat de mariage , portant l'une et l'autre sur l'usufruit de la moitié des entiers biens délaissés au décès , le principe de la loi *Filia* , au code de *Legatis* , trouve dans l'espèce son application ;

Attendu que les parties ont exécuté le testament dans ce sens , en acquittant les droits successifs , etc.

. . . . .

Attendu , sur la quatrième question , que l'obligation sous seing privé de la somme de 20,000 fr. consentie le 15 Novembre 1816 au sieur de Paulo par la dame D\*\*\* , n'est stipulée payable qu'après le décès de cette dernière , et que si elle n'en doit pas payer les intérêts aux héritiers de M. de Paulo , l'intention dudit de Paulo n'a pas été d'augmenter l'usufruit légué , mais de faire une simple avance du capital , sans nuire aux droits de ladite Molinier sur l'intégralité de l'autre moitié ; qu'ainsi le partage doit être égal , quant à l'usufruit , entre l'héritière de M. de Paulo et la légataire , et qu'il y a lieu de maintenir la disposition du jugement attaqué.

. . . . .

*D'après ces motifs*, LA COUR, vidant son renvoi au conseil, disant droit aux parties, sans s'arrêter à l'appel incident dont a démis et démet la partie de Chamayou (la dame D\*\*\*), etc., ordonne que, pour le surplus, ledit jugement sortira son plein et entier effet, et sera exécuté selon sa forme et teneur.

Du 21 Mars 1823. — Cour royale de Toulouse. — 1.<sup>re</sup> Chambre civile. — *Président*, M. d'Ayguesvives. — *Concluant*, M. de Bastoulh, avocat général.

*Plaidant*, MM. Romiguières et Delquié, avocat.

M.....

---

RESPONSABILITÉ DES COMMUNES. — PILLAGE.

*La loi du 10 Vendémiaire an 4, est-elle applicable lorsque la commune a fait tout ce qui était en son pouvoir pour empêcher le pillage ?* Rés. nég. ( Art. 5, tit. 4 de la loi du 10 Vendémiaire an 4. )

Le MAIRE d'Agde, contre le sieur GUY.

Nous avons rapporté, tom. 3, part. 1.<sup>re</sup>, page 43, le jugement rendu par le tribunal civil de Toulouse dans la cause du sieur Guy contre la commune d'Agde ; sur l'appel, le sieur Guy ne jugea pas à propos de se défendre, et il est intervenu le 19 Mars 1822, l'arrêt suivant :

ARRÊT.

LA COUR, — Attendu que s'il est prouvé que la commune d'Agde a pris toutes les mesures qui étaient en son pouvoir pour prévenir l'événement dont le sieur Guy se plaint d'avoir été la victime, elle est, dans toutes les hypo-

thèses , déchargée de la responsabilité qu'il invoque ; attendu , en point de fait , que le pillage de la maison habitée par le sieur Guy eut lieu le 1.<sup>er</sup> Juillet 1815 , à l'instant même où l'on procédait à l'installation de l'ancienne municipalité , en la personne du seul adjoint alors présent ; que cette cérémonie fut interrompue à la nouvelle qui fut donnée qu'un attroupement menaçait la maison du sieur Roche , l'un des adjoints de la municipalité qu'on remplaçait ; qu'aussitôt le nouvel adjoint et l'ancien maire , et le cortège qui les entourait , se portèrent à ladite maison , et parvinrent à la sauver ; qu'instruits un moment après que l'attroupement se portait à la maison du sieur Guy , ils s'empressèrent d'y accourir dans l'espoir du même succès ; mais que leurs efforts , réunis à ceux des gardes nationaux disponibles , et dont plusieurs furent blessés dans cette occasion , devinrent inutiles , et durent céder à la force majeure :

*Par ces motifs* , LA COUR , disant droit sur l'appel de la partie de Marion , l'a relaxé et relaxe des conclusions contre elle prises par la partie de Malafosse , etc.

Du 19 Mars 1822. — Cour royale de Toulouse. — 1.<sup>re</sup> Chambre civile. — *Président* , M. le baron de Cambon.

*Plaidant* , M.<sup>e</sup> Barrué , avocat.

*Nota.* Le pourvoi dirigé contre cet arrêt a été rejeté par la cour de cassation (1).

---

(1) Voyez notre deuxième partie , page 74.

*Un ouvrier bijoutier qui ne sait pas écrire, est-il passible des peines portées par l'article 80 de la loi du 19 Brumaire an 6, lorsqu'il achète des bijoux pour être refondus, et qu'il ne tient pas registre de ses achats ? Rés. nég.*

Le MINISTÈRE public, contre Jean-Marie CASTELAN (1).

Le 17 Octobre 1822, un procès verbal dressé par les employés des contributions indirectes, constate que des bijoux non poinçonnés avaient été trouvés en la possession de Jean-Marie Castelan, ouvrier bijoutier.

Traduit pour ce fait devant le tribunal correctionnel de Toulouse, il fut, par jugement du 26 Octobre 1822, renvoyé de la plainte portée contre lui.

Appel de la part du ministère public.

Devant la cour, *Castelan* disait, pour faire maintenir le jugement attaqué, qu'il n'était ni marchand, ni fabricant d'or et d'argent, mais seulement ouvrier bijoutier, *illitéré* ;

Qu'il ne pouvait, en sa qualité d'ouvrier, être obligé de tenir le registre prescrit par l'article 74 de la loi du 19 Brumaire an 6 ;

Que le petit nombre de bijoux trouvés en son pouvoir n'étaient pas frappés des nouveaux poinçons exigés par les ordonnances royales ; qu'ils n'avaient été ni fabriqués par lui, ni proposés ou exposés en vente, et qu'il ne pouvait être considéré que comme un simple particulier possesseur desdits bijoux, ce qui excluait toute contravention aux

---

(1) Voyez 2.<sup>e</sup> partie, page 77, l'arrêt de la cour de cassation du 21 Mars 1823, qui a décidé le contraire.

lois ou réglemens sur la garantie des matières d'or et d'argent.

Cette défense de Castelan fut accueillie par l'arrêt suivant :

ARRÊT.

Considérant , 1.° que les objets trouvés en la possession de Castelan avaient tous servi , comme le constate le procès verbal ;

Que le prévenu a déclaré ne les avoir achetés que pour les faire refondre ; que dès qu'il n'est pas justifié qu'il a voulu les vendre tels qu'ils sont , son allégation doit être tenue pour vraie ; que dès-lors ces objets n'ont dû être soumis à aucun nouveau poinçonnage , comme le voulait la loi du 5 Mai 1819.

Considérant , 2.° que quoique le prévenu se soit dit bijoutier , il est constant qu'il n'a jamais fabriqué pour son compte ;

Qu'il se rendait de Lyon à Bordeaux pour y chercher de l'ouvrage , et non pour y lever ni un atelier , ni une boutique ;

Que dès-lors il ne peut être considéré ni comme fabricant , ni comme marchand d'or et d'argent ; que pour pouvoir , aux yeux de la loi , être marchand d'or et d'argent , il faudrait qu'il eût exposé en vente de ces sortes d'objets , et qu'il fût muni de la patente nécessaire pour se livrer à ce négoce ;

Que s'il a acquis quelques objets vieux pour les faire refondre , on ne peut lui appliquer , pour cela seul , le titre de marchand , afin de le soumettre à tenir un registre , lui qui ne sait pas écrire ;

Que ce registre doit être délivré par l'administration

municipale , et que les termes des articles 72 et 73 de la même loi , aident à démontrer que cette délivrance ne peut être faite que par l'administration dans l'arrondissement de laquelle le fabricant ou le marchand se trouve domicilié ; ce qui justifie de plus en plus que l'obligation d'avoir un registre n'est imposée qu'au fabricant et au marchand , et non à tout individu qui , sans exercer l'une de ces deux professions , achète ou vend quelques vieux objets d'or ou d'argent , afin de faire quelque bénéfice ;

Qu'ainsi le prévenu ne se trouve dans aucun des cas prévus dans la loi dont on voudrait lui faire l'application , et que son relaxe , prononcé par les premiers juges , doit être confirmé , nonobstant l'appel relevé par les gens du roi :

*Par ces motifs* , LA COUR , disant droit sur les conclusions de Jean-Marie *Castelan* , et sans avoir égard à celles des gens du roi , les a démis et démet de leur appel du jugement rendu dans la présente cause le 26 Octobre 1822.

Du 6 Janvier 1823. — Cour royale de Toulouse. — Chambre des appels de police correctionnelle. — *Président* , M. d'Aldéguier. — *Plaidant* , M. Cavalié , avocat général , et M.<sup>e</sup> Deloume , avocat.

---

EXÉCUTOIRE DE DÉPENS. — OPPOSITION.

*L'opposition à un exécutoire de dépens , formée par citation à partie dans le délai de trois jours à dater de la signification dudit exécutoire , est-elle recevable ?* Rés. aff.

Le 11 Mars 1823 , l'avoué des sieurs Cabarrus a fait signifier à l'avoué des syndics de la faillite de Jean-Jacques

Lecour , un exécutoire des dépens qui avaient été adjugés à ses cliens par arrêt de la cour royale de Toulouse du 12 Août 1822.

Les syndics formèrent opposition à cet exécutoire par acte extrajudiciaire du 14 du même mois de Mars , avec *citation* aux sieurs de Cabarrus à comparaître , au délai de la loi , devant la cour royale , 2.<sup>e</sup> chambre civile , pour y voir dire droit.

Présentés sur cette *citation* , les sieurs Cabarrus soutiennent que l'opposition était rejettable , comme faite en contravention de l'article 6 du décret du 16 Février 1807 , combiné avec l'article unique du tarif des frais de taxe qui fait suite au décret.

L'article 6 porte : « L'exécution ou le jugement au chef » de la liquidation , seront susceptibles d'opposition. L'op- » position sera formée dans les trois jours de la significa- » tion à avoué , avec *citation* ; il y sera statué sommaire- » ment , et il ne pourra être interjeté appel de ce juge- » ment , etc. »

Et plus bas , dans l'article unique du tarif des frais de taxe , on lit : « Pour l'original de l'acte contenant oppo- » sition , soit à un exécutoire de dépens , soit au chef du » jugement qui les a liquidés , avec *sommation de com- » paraitre à la chambre du conseil pour être statué sur » ladite opposition.*

» A Paris , 1 fr. — Dans le ressort , 75 cent. , etc. »

En premier lieu , les sieurs Cabarrus disaient que l'exécutoire étant un acte du fait de l'avoué , c'était à lui à en soutenir la validité , et que conséquemment c'était contre lui que l'opposition devait être formée ; qu'il impliquait que la partie fût appelée à discuter des articles de frais et de dépens , qui , quoique faits pour elle , n'étaient cepen-

dant pas son fait personnel, mais le fait de celui à qui la loi avait confié ce soin.

En second lieu, ils prétendaient qu'il résultait de l'article unique du tarif des frais de taxe, que le législateur l'avait entendu ainsi, lorsqu'il avait disposé que l'opposition devait contenir *sommation de comparître à la chambre du conseil*; que vainement les syndics prétendraient que l'article 6 du décret du 16 Février 1807, prescrivant de former opposition avec *citation*, sans expliquer à qui cette *citation* devait être donnée, ils avaient pu dès-lors la diriger contre la partie ou son avoué, sans contrevenir à la loi; que cette prétendue faculté, incompatible d'ailleurs avec la nature de la contestation, s'évanouissait devant les dispositions subséquentes de l'article unique du tarif des frais de taxe, puisqu'elles prescrivent une *sommation pour comparître à la chambre du conseil*; ce qui indique suffisamment que c'est l'avoué seul qui peut être sommé, et non la partie, qui n'y est appelé que dans les cas extrêmement rares, et spécialement déterminés par la loi.

Enfin, les sieurs Cabarrus tiraient une dernière conséquence du coût de l'acte d'opposition avec *citation* ou *sommation*, parfaitement synonymes, pour prouver que cette opposition devait être faite à l'avoué, et non à la partie. En effet, disaient-ils, l'article unique précité fixe à *un franc* l'émolument de l'original de cet acte, tandis que tout acte de citation ou sommation *à partie*, est taxé 2 francs par l'article 27 du tarif devant les cours et tribunaux.

De leur côté, les syndics, en s'appuyant des dispositions de l'article 6 du décret du 16 Février 1807, qui prescrit l'opposition avec *citation*, et de l'incertitude dans laquelle devait les laisser le texte même de l'article unique du tarif

des frais de taxe dans lequel on ne trouvait ni le mot *partie*, ni celui *avoué*, invoquaient d'ailleurs les dispositions prohibitives de l'article 1030 du code de procédure civile, et demandaient le démis de la demande en nullité, et le renvoi des parties à la chambre du conseil.

Sur quoi, LA COUR,

Attendu . . . . .

Attendu que l'opposition à l'exécutoire de dépens doit être formée dans les trois jours de la signification à avoué avec citation ; que telle est la disposition de l'article 6 du décret du 16 Février 1807 ; qu'il paraît bien que par le terme de citation, la loi a voulu indiquer l'acte d'avoué à avoué, contenant sommation de comparaître à la chambre du conseil pour être statué sur l'opposition ; que la somme même allouée pour cet acte à l'article du tarif, fortifie ce système ; mais la loi n'a pas dit qu'on ne pourrait employer tout autre mode, à peine de nullité, et dès-lors les magistrats ne sauraient la prononcer. Dans l'espèce, on a nanti la cour par une citation à partie ; c'est un moyen avoué par la loi ; et la seule question que l'incident actuel peut présenter sur ce point, est de savoir si dans la taxe des frais, on devra n'allouer que l'acte qui est indiqué par le décret, et laisser retomber sur les syndics de la faillite Lecour, les frais d'une citation dont ils pourraient se dispenser ;

Attendu que les deux frères Cabarrus et lesdits syndics ne peuvent faire régler leurs prétentions sur la taxe des dépens qu'à la chambre du conseil ; que dès-lors il convient de les y renvoyer ;

Attendu, quant aux dépens . . . . .  
qu'il convient de les réserver pour y être prononcé, en statuant sur le mérite de l'opposition au fond :

*Par ces motifs*, LA COUR. . . . .

et statuant sur le surplus, déclare l'opposition desdits syndics de la faillite Lecour régulière vis-à-vis desdits Cabarrus frères, les renvoie à la chambre du conseil pour être statué sur le mérite de l'opposition au fond, les dépens de l'incident entre ces dernières parties demeurant réservés.

Du 22 Avril 1823. — Cour royale de Toulouse. —

2.° Chambre civile. — *Président*, M. Pagan, conseiller.

— *Concluant*, M. Chalret, avocat général.

*Plaidant*, MM. Amilhau et Romiguières fils, avocats.

---

1.° ARRÊT DE DÉFAUT. — REJET D'APPEL.

2.° ORDONNANCE D'ADJUDICATION. — APPEL.

3.° LICITATION — FOLLE ENCHÈRE. — JUGE-COMMISSAIRE.

1.° *Lorsqu'après un arrêt de défaut qui a prononcé le démis de l'appel, il y a opposition de la part de l'appelant, l'intimé peut-il, en consentant à la rétractation de l'arrêt, demander que l'appel soit déclaré non-recevable ?* Rés. aff. ( Article 173 du code de procédure. )

2.° *L'appel contre une ordonnance d'adjudication rendue par un juge-commissaire, est-il recevable ?* Rés. nég. ( Article 970 et suivans. )

3.° *La folle enchère à suite d'une licitation, doit-elle être portée devant le juge-commissaire ou devant le tribunal ?*

GÉLIS contre FAURE.

La première question ne présente pas de difficulté ; on peut voir, au reste, l'arrêt de la cour rapporté plus haut, même volume, page 76 et suivantes.

La dernière des questions posées n'a pas été résolue par la cour , mais a été l'objet de la discussion des avocats de la cause ; nous croyons devoir en donner l'analyse.

Une maison , appartenant aux héritiers Gélis , avait été vendue à l'audience des criées du tribunal de Lavour. Le sieur Faure s'était rendu adjudicataire ; il ne remplit pas les conditions du cahier des charges ; les héritiers Gélis poursuivirent la revente à sa folle enchère. Au lieu de suivre les formalités portées par les articles 798 et suivans du code de procédure civile , ils demandèrent au tribunal la nomination d'un juge-commissaire , et procédèrent pour la revente , comme ils avaient procédé pour la vente elle-même. La maison fut adjugée à l'un des cohéritiers Gélis.

Le sieur Faure releva appel de la décision du juge-commissaire qui avait adjugé la maison à sa folle enchère.

Gélis , intimé , obtint , le 23 Janvier 1823 , un arrêt par défaut , qui démit le sieur Faure de son appel ; celui-ci y forma opposition.

L'intimé disait : Je consens au rétractement de l'arrêt que j'ai obtenu ; je demande maintenant le rejet de l'appel ; peu de mots suffisent pour justifier cette défense.

La cour ne peut s'occuper que de l'examen des causes qui déjà ont été portées devant les tribunaux de première instance ; il faut qu'il y ait eu jugement ; on ne peut soumettre à son examen que de telles décisions. Or , l'acte par lequel le juge-commissaire a adjugé la maison , est-il un jugement ? Non , sans doute. Le juge , tenant l'audience des criées , n'a pas l'autorité de rendre de semblables décisions ; ses actes ne sont que des procès verbaux semblables en tout à ceux qu'aurait dressés un notaire , si le tribunal avait ordonné que les enchères auraient lieu devant

lui. Le seul moyen de l'attaquer était donc de se pourvoir par opposition devant le tribunal lui-même.

Le sieur Faure dira-t-il que son appel s'étend à *tous les jugemens* rendus dans la procédure actuelle, et par conséquent à celui qui a nommé le juge-commissaire ? On lui répond que ce dernier jugement lui est entièrement étranger ; qu'il n'y a pas été partie, qu'ainsi il ne saurait avoir le droit d'en appeler.

Si l'appel était recevable, continuait l'intimé, il serait aisé de démontrer qu'il est mal fondé. Le sieur Faure prétend que la procédure est nulle, parce qu'on n'a pas suivi les formalités tracées par les articles 738 et suivans ; on lui répond : Le titre de *la vente des biens-immeubles* est muet sur la procédure en folle enchère. Ce silence du législateur ne prouve pas que la folle enchère, en ce cas, soit interdite, et ne prouve pas non plus qu'on doive, pour y parvenir, remplir des formalités faites pour la saisie immobilière. La folle enchère n'est que la continuation des poursuites qui ont précédé la première adjudication. La même autorité qui a présidé à l'une, doit présider à l'autre. Ne serait-il pas absurde qu'il fallût, aux termes des articles 938 et suivans, faire procéder par le tribunal à la revente d'un objet qui avait été primitivement adjugé de l'autorité d'un seul juge ? Aussi un arrêt de la cour royale de Paris, du 16 Février 1816 (1), a-t-il jugé que la poursuite en folle enchère sur adjudication volontaire, doit être portée devant le tribunal qui a rendu le jugement d'adjudication, c'est-à-dire, devant le juge tenant l'audience des saisies immobilières. D'un autre côté, en examinant les formalités voulues par les articles 738 et suivans, on

---

(1) Sirey, tome 17 — 2 — 47.

voit que le législateur a tracé une marche bien plus rapide pour arriver à la revente sur folle enchère , que pour procéder à la vente primitive : tout le monde apprécie les motifs de cette différence ; le contraire arriverait cependant si , en matière de vente par adjudication volontaire , on poursuivait la folle enchère , en suivant les principes et les formalités trouvés dans les articles 738 et suivans. Les auteurs , au reste , ont pensé qu'une telle marche serait irrégulière. Carré dans sa 2916.<sup>me</sup> Question , et Lepage dans ses Questions , page 627 , ne balancent pas à émettre l'opinion que nous défendons devant vous.

L'appelant répondait : L'intimé a reconnu que l'appel était recevable , puisque , sur ses conclusions , la cour a statué sur cet appel. Il est donc irrecevable lui-même dans ce moment à en demander le rejet. Au reste , ce rejet a-t-il quelque fondement ? Non ; car il est évident que l'acte qui adjuge la maison à la folle enchère du sieur Faure , a tous les caractères , ou , si l'on veut , toutes les apparences d'un vrai jugement ; il est signé par le greffier , il a été prononcé par le juge en audience publique ; enfin , il a l'écorce d'un jugement , et cela doit suffire pour le transmettre à l'appel. D'ailleurs , on est forcé de reconnaître que ce jugement n'est pas inattaquable ; or , quelle autorité pourra le réformer , si ce n'est celle qui est appelée à examiner les décisions des magistrats de première instance ? Quelle juridiction pourrait avoir sur lui le tribunal lui-même ? Nous ne pourrions mieux terminer cette discussion , qu'en rapportant ici ce que dit Carré dans son *Traité et Question* , n.º 4402.

Nous avons dit , n.º 1500 , que les ordonnances d'un juge-commissaire étaient sujettes à l'appel , et non à l'opposition par voie de nullité , dans le cas où la loi lui déférait

expressément pouvoir , en cette qualité de juge-commissaire , de rendre une décision définitive. Alors en effet , comme le dit l'avocat général Joubert dans son Réquisitoire sur l'arrêt de la cour de Paris , cité *suprà* p. 373 , à la note : « Le commissaire est le représentant du tribunal ; il exerce le même pouvoir ; tout ce qu'il fait , tout ce qu'il ordonne , a la même force d'exécution que si le tribunal lui-même l'avait ordonné , ou plutôt c'est le tribunal qui ordonne dans la personne de son délégué. Il est donc évident que si on croit avoir à se plaindre de cette ordonnance , soit dans le fond , soit dans la forme , on ne peut s'adresser au tribunal qui est censé l'avoir rendue ; ce tribunal n'a pas plus de droit sur cette ordonnance , qu'il n'en a sur ses propres jugemens , lorsque , par la signature du président et du greffier , ils sont devenus la propriété de la partie qui les a obtenus ; il ne peut pas plus la réformer ou regarder comme non avenue , que les ordonnances de son président en matière de référé. » Mais la loi n'entend pas laisser les parties sans recours contre l'erreur ou l'injustice , et par conséquent il y a appel de l'ordonnance , parce que « l'appel , dit le même magistrat , est un recours qui existe de droit toutes les fois qu'il n'est pas formellement interdit. »

L'application de ces principes à l'espèce de l'ordonnance par laquelle le juge-commissaire prononce l'adjudication par licitation , nous semble sans difficulté , puisqu'aucune disposition de la loi ne prescrit un référé du juge-commissaire à l'audience , ou une homologation de son ordonnance qui est exécutoire par elle-même , et qui conséquemment est réputée émanée du tribunal entier.

Le réquisitoire de M. Joubert est rapporté dans l'arrêt

de la cour de Paris, du 11 Août 1811. Sirey, tom. 15, part. 2, pag. 133.

D'ailleurs l'appel s'étend à tous les jugemens intervenus dans la cause ; il comprend donc celui qui commet le juge-commissaire devant lequel la poursuite de folle enchère devait avoir lieu ; celui-là du moins est un véritable jugement dont l'appel est recevable. Mais, dit-on, le sieur Faure n'y est pas partie, il ne peut donc le quereller : c'est une erreur ; il aurait dû régulièrement y figurer, car on ne conçoit pas que le fol enchérisseur soit étranger aux poursuites en folle enchère dont il doit supporter les résultats : le jugement qui commet le juge-commissaire, a donc été rendu seulement en défaut de lui, et comme le délai de l'opposition est passé, son appel aujourd'hui est recevable.

En examinant le fond, l'appelant soutenait que rien n'était plus aisé que de montrer l'irrégularité des poursuites : on a suivi, disait-il, pour parvenir à l'adjudication sur folle enchère, les formes de la procédure qui a précédé la vente primitive ; mais on aurait dû faire attention à la différence immense qu'il y a entre l'une et l'autre de ces ventes. S'il est vrai que la folle enchère soit permise dans le cas de l'inexécution des adjudications volontaires, comme dans celui des ventes forcées, il faut évidemment chercher les règles de la procédure à suivre là seulement où la loi s'occupe de la folle enchère, c'est-à-dire, dans les articles 738 et suivans. Une pareille procédure qui entraîne après soi, contre le fol enchérisseur, une condamnation avec contrainte par corps, ne peut pas être laissée à l'arbitraire d'une partie, ou même des tribunaux. Ne serait-il pas enfin peu conforme aux règles de la justice, qu'un seul juge rendit une décision qui fit peser sur le fol enchérisseur la peine

si grave de l'emprisonnement pour le paiement de la différence du prix ? Enfin , si le système de l'intimé était fondé , comme alors on pourrait appliquer ses raisonnemens à la vente et folle enchère faite devant un notaire commis , il existerait des cas où cet officier pourrait dresser des procès verbaux portant contre un individu contrainte par corps. D'après ces conséquences , on peut juger le principe.

Sur les conclusions de M. l'avocat général Chalret ,

ARRÊT.

Attendu , sur la première question , que les conclusions prises par la partie d'Esparbié dans l'arrêt de défaut du 23 Janvier dernier , et les dispositions dudit arrêt conformes auxdites conclusions , ne sauraient élever une fin de non-recevoir contre la demande en rejet de l'appel proposé par ladite partie d'Esparbié , parce que tout ce qui tient à l'ordre des juridictions est de droit public ;

Attendu que les actes faits par M. Malabiau , juge-commissaire nommé par le jugement du 19 Juillet 1822 , ne sont pas des jugemens ; en sorte que l'appel interjeté par Jean Faure le 7 Novembre 1822 , ne peut se rapporter qu'au susdit jugement du 19 Juillet précédent ;

Attendu , en fait , que ledit Faure n'a pas été partie dans ce jugement , d'où suit qu'il est non-recevable à en appeler :

*Par ces motifs* , LA COUR , vidant le renvoi au conseil , disant droit sur l'opposition de la partie de Marion envers l'arrêt de défaut du 23 Janvier dernier , icelui rétractant , remet les parties au même état qu'avant ledit arrêt ; ce faisant , a rejeté et rejette l'appel dudit Faure , et le condamne en l'amende et aux dépens.

Du 4 Mars 1822. — Cour royale de Toulouse. —  
2.<sup>e</sup> Chambre. — *Président*, M. de Faydel — *Concluant*,  
M. Chalret, avocat général.

*Plaidant*, MM. Féral et Gasc jeune, avocats.

---

EXPLOIT D'APPEL. — DÉLAI. — NULLITÉ.

*Un exploit d'appel est-il nul, par cela seul que dans l'assignation le délai ordinaire de huitaine n'est pas augmenté d'un nombre de jours proportionnés aux distances ?* Rés. aff. (Articles 67, 72, 456, 1033 du code de procédure civile.)

RAUCOULES, contre Anne CALVIÈRE, veuve RAUCOULES.

Nous avons rapporté dans notre Recueil, tome 1, part. 1.<sup>re</sup>, page 32 et suivantes, un arrêt de la cour qui avait jugé cette question. L'arrêt suivant paraît avoir fixé définitivement sa jurisprudence; il a été rendu par les deux chambres civiles réunies en audience solennelle, parce qu'il s'agissait de l'appel d'un jugement qui avait déclaré valable le mariage d'Anne Calvière avec J. Raucoules, mariage attaqué par le sieur Antoine Raucoules son beau-frère.

Un arrêt de défaut avait rejeté l'appel. Le sieur Antoine Raucoules y avait formé opposition.

ARRÊT.

Attendu, en point de fait, que le domicile de l'intimée est éloigné de plus de trois myriamètres du siège de la cour royale; que dès-lors, et aux termes de l'article 1033 du code de procédure civile, l'assignation en appel devait contenir, outre le délai de huitaine, l'addition du délai

proportionnel en raison des distances , qui ne se trouve pas dans l'exploit donné à la requête du sieur Antoine Raucoules ;

Attendu qu'il résulte de ce fait, que l'intimé n'a pas été assigné *aux délais de la loi*, ce qui rend l'assignation nulle aux termes de l'article 456 du code de procédure civile :

*Par ces motifs*, LA COUR a démis et démet la partie de Castets de son opposition, et la condamne aux dépens envers celle de Derrouch.

Du 17 Avril 1823. — Cour royale de Toulouse. — Chambres réunies. — *Président*, M. d'Ayguessives. — *Concluant*, M. de Bastoulh, avocat général.

*Plaidant*, MM. Féral et Romigières fils, avocats.

---

VOL. — AUBERGE. — RESPONSABILITÉ.

*L'aubergiste est-il responsable de tous les vols commis, sans force majeure, dans son auberge ? Rés. aff. (Art. 1952, 1953, 1954 du code civil)*

DUBOUCHET CONTRE BORÉS.

Le sieur Dubouchet, comme voyageur, arrive à Toulouse avec une voiture chargée de sept malles renfermant des marchandises. Il loge chez le sieur Borés à l'hôtel des Quatre-Saisons. Sa voiture est remise sous la voûte qui sert de passage pour arriver à la cour de l'hôtel, de telle sorte que la partie de la voiture sur laquelle repose la dernière malle, se trouve très-rapprochée de la porte d'entrée. Le sieur Dubouchet ayant besoin d'ouvrir une malle, fait *débâcher* la voiture ; mais les malles restent

placées comme elles l'étaient auparavant. Vers neuf heures du soir (c'était le 9 Juillet), le sieur Dubouchet passant dans la rue, et voyant que la porte de l'hôtel était ouverte, appela un domestique, lui dit qu'il convient de la fermer, et de voir si ses malles n'ont pas été enlevées. Il continue son chemin sans avoir de réponse. Cependant le domestique s'aperçoit que la malle qui se trouvait la plus rapprochée de la porte de l'hôtel, n'est plus sur la voiture; il s'empresse d'en instruire le sieur et la dame Borés. Ceux-ci ne peuvent pas faire part de cet accident au sieur Dubouchet qui ne coucha pas à l'hôtel. Il ne rentra que le lendemain de grand matin, et dénonça de suite à la police le vol qu'on avait commis à son préjudice. Il signala les effets contenus dans la malle volée; mais il paraît qu'on éleva quelques doutes sur l'existence du délit. Cette circonstance influa peut-être sur la décision du tribunal de première instance, qui relaxa le sieur Borés de la demande en dommages que le sieur Dubouchet avait intentée contre lui. Les premiers juges énoncèrent dans les motifs de leur jugement, que ce dernier n'avait pas formellement contesté que le sieur Borés ne lui eût offert un magasin pour déposer ses malles, et ils concluaient de cette circonstance, jointe à celle que Dubouchet avait découché, que c'était à l'imprudence de ce dernier qu'il fallait attribuer le vol qui avait été commis à son préjudice, ce qui devait faire décharger le maître de l'hôtel de toute responsabilité. Bientôt après ce jugement, la nommée Barbe Emond, femme Doris, fut condamnée par la cour d'assises de Toulouse, comme complice de ce vol, pour avoir vendu à Bordeaux la majeure partie des effets que contenait la malle enlevée au sieur Dubouchet. Celui-ci se rendit alors appelant du jugement qui avait relaxé le sieur Borés de la demande en dommages qu'il

avait intentée contre lui. A l'appui de cet appel , son défenseur disait devant la cour :

Les premiers juges n'ont prononcé le relaxe du sieur Borés , que parce qu'ils ont considéré qu'il avait engagé le sieur Dubouchet à placer ses sept malles dans un magasin , et que celui-ci ne l'ayant point fait , c'était à son imprudence seule que devait être attribué le vol commis à son préjudice ; d'où il fallait conclure qu'en droit , le sieur Borés ne devait pas être responsable de ce vol , puisqu'il n'avait aucune faute à se reprocher. Mais , en premier lieu , le fait sur lequel repose la décision du tribunal , est faux et controuvé , et le sieur Dubouchet le nie formellement. D'ailleurs cette circonstance , fût-elle parfaitement établie , le sieur Borés ne devrait pas moins être condamné à dédommager le sieur Dubouchet de la perte des marchandises qui ont été dérobées dans son hôtel. En effet , du moment que la voiture de ce dernier est entrée à l'hôtel des Quatre-Saisons , le maître de cet hôtel , ou ses domestiques , devaient la faire remiser dans un lieu convenable , et veiller à la garde des marchandises qu'elle contenait. Ce n'est pas au voyageur qui descend dans une auberge à chercher un lieu sûr pour y conduire sa voiture ou y déposer ses effets ; ce soin regarde entièrement l'aubergiste ou l'hôtelier , et doit être rangé dans le nombre des obligations qui lui sont imposées , des devoirs qu'il a à remplir , et pour lesquels il reçoit un salaire. Sa responsabilité ne pourrait être mise à couvert que dans le cas où le voyageur se serait refusé formellement à placer ses marchandises ou ses effets dans le lieu qui lui aurait été désigné , et que l'aubergiste lui ayant fait observer les dangers auxquels il s'exposait , lui aurait déclaré qu'il se regardait , par ce refus , comme déchargé de toute responsabilité. Dans ce cas , les

tribunaux pourraient , peut-être , se dispenser d'appliquer avec rigueur les articles du code civil relatifs à la matière ; mais ce n'est pas du tout celui où nous nous trouvons , puisque le sieur Borés , loin de prévenir le sieur Dubouchet du risque que pouvaient courir ses marchandises , en l'avertissant qu'il n'en répondait pas , ne lui a pas même offert de les déposer ailleurs , ou du moins ce fait n'est-il pas établi. Ainsi , sous quelque point de vue qu'on envisage la cause , tous les torts sont du côté du sieur Borés , et le sieur Dubouchet n'a aucune négligence à s'imputer. Ce n'est pas , en effet , un objet facile à cacher et à emporter qui a été enlevé , mais une grande malle remplie de marchandises qui a été volée avant même qu'il ne fût nuit ; la surveillance la plus ordinaire aurait donc suffi pour empêcher le vol. Cependant le sieur Borés , comme dépositaire nécessaire et salarié , devait , aux termes des articles 1951 et 1928 du code civil , apporter à la garde de la chose déposée la plus grande surveillance ; il est même responsable dans tous les cas des vols qui se commettent chez lui au préjudice des voyageurs , d'après les articles 1952 et 1953 , et il ne pourrait être déchargé de la responsabilité qu'autant que le vol aurait été fait avec force armée ou force majeure , puisque c'est la seule exception admise par l'article 1954 du code civil. Or , le sieur Borés ne pouvant , sous aucun rapport , se placer dans un cas qui se rapproche même de celui prévu par cet article , la cour le déclarera responsable du vol qui fut commis dans son hôtel au préjudice du sieur Dubouchet.

On répondait pour le sieur Borés , intimé :

C'est uniquement à la négligence du sieur Dubouchet qu'il faut attribuer le vol qui a été commis , puisqu'il laissa sa voiture sous l'allée qui conduit à la cour de l'hôtel ,

malgré l'offre que lui fit le sieur Borés de lui donner un magasin pour y déposer ses marchandises. L'imprudence de ce voyageur fut telle, que l'extrémité de sa voiture touchait, pour ainsi dire, à la porte de l'hôtel; de sorte que la dernière malle pouvait être enlevée avec la plus grande facilité, sans qu'aucune personne de la maison fût à portée d'apercevoir le voleur. Ainsi le sieur Dubouchet avait commis deux fautes: la première, de laisser ainsi sa voiture si près de la porte de la rue; la seconde, de ne pas avoir fait au moins attacher ses malles comme elles l'étaient avant qu'il n'eût fait *débâcher* pour en ouvrir une. Ces deux fautes doivent faire décharger le sieur Borés de la responsabilité qu'on veut faire peser sur lui, puisqu'on ne peut lui reprocher aucune négligence, aucune imprudence, et que tous les torts sont du côté du sieur Dubouchet. Vainement dit-on que la responsabilité des maîtres d'auberge ou d'hôtel ne cesse que dans le cas prévu par l'article 1954, c'est-à-dire, lorsque le vol a été commis à l'aide de force armée ou autre force majeure. Cet article n'est pas restrictif, et ce qui le prouve, c'est que l'article 1951 déclare que le dépôt nécessaire est d'ailleurs régi par toutes les règles précédemment énoncées; ce qui veut dire que pour reconnaître quelles sont les obligations respectives du déposant ou du dépositaire, il faut recourir aux règles tracées dans les articles qui précèdent. Or, l'article 1927 oblige le dépositaire à apporter dans la garde de la chose déposée, les mêmes soins qu'il apporte dans la garde des choses qui lui appartiennent; l'article suivant indique la manière dont cette disposition doit être appliquée; mais si le dépositaire a satisfait aux obligations prescrites par ces articles, il est évident qu'il demeure déchargé de toute responsabilité. Puisque nous avons déjà

établi , en fait , que le sieur Borés n'avait aucune faute à s'imputer , que tous les torts étaient du côté du sieur Dubouchet , et que c'était à son imprudence seule qu'il fallait attribuer le vol qui a été commis à son préjudice , la cour ne pourra s'empêcher de confirmer le jugement du tribunal de première instance.

Sur les conclusions de M. le chevalier de Bastoulh , premier avocat général ,

ARRÊT.

LA COUR , vu les articles 1952 , 1953 et 1954 du code civil ;

Attendu que tout aubergiste est depositaire nécessaire et salarié des effets déposés par les voyageurs logés chez lui , et qu'il est à ce titre civilement responsable de la perte d'iceux , à moins qu'elle ne soit l'effet ou d'une force armée , ou de toute autre force majeure , si le voyageur n'a pas agi de manière à assumer sur lui cette responsabilité ;

Attendu que le sieur Dubouchet a remisé dans l'intérieur de l'hôtel des Quatre-Saisons tenu par le sieur Borés , une charrette chargée de sept malles remplies de marchandises ;

Attendu qu'il résulte des pièces du procès , que loin d'assumer sur lui la responsabilité de leur garde , le sieur Dubouchet a au contraire recommandé la plus grande surveillance aux domestiques de ladite auberge ;

Attendu qu'une de ces malles a été volée ;

Attendu , sur la seconde question , que la demande primitive et l'appel étant reconnus bien fondés , c'est le cas de condamner le sieur Borés en tous les dépens , et d'ordonner la restitution de l'amende :

*Parces motifs*, LA COUR, disant définitivement droit aux parties, et sur l'appel relevé par Dubouchet, partie de P. Gasc, réformant le jugement du 18 Juillet 1822, déclare Borés, partie de B. Gasc, civilement responsable du vol commis dans son hôtel, au préjudice de Dubouchet, dans la nuit du 9 au 10 Juillet 1822; condamne en conséquence Borés à payer audit Dubouchet la somme de 4328 francs pour la valeur de ladite malle et des marchandises y contenues, si mieux il n'aime que par experts convenus, ou en défaut par ceux que la cour nommera d'office, et qui seront assermentés pardevant M. d'Alayrac, conseiller, que la cour délègue à cet effet, il soit procédé à l'estimation des marchandises que ledit Dubouchet justifiera avoir renfermées dans la malle volée, ce qu'il sera tenu d'opter dans le délai de trois jours; ordonne néanmoins la déduction, sur la somme de 4328 francs, des sommes ou de la valeur des marchandises et effets dont Dubouchet obtiendra la remise ou la restitution du greffe de la cour, en exécution de l'arrêt de la cour d'assises du 18 Novembre dernier, et de la saisie-arrêt faite au greffe; condamne Borés aux entiers dépens de première instance et d'appel, même en ceux réservés par les arrêts des 23 Décembre et 17 Février dernier à titre de dommages; ordonne la restitution de l'amende.

Du 7 Mai 1823. — Cour royale de Toulouse. —  
1.<sup>re</sup> Chambre civile. — *Président*, M. d'Ayguesvives. —  
*Concluant*, M. de Bastoulh, premier avocat général.

*Plaidant*, MM. Romiguières et Décamps.

M.....

1.° VENTE. — DÉROGATION. — TIERS.

2.° ACQUÉREUR. — DONATION PAR CONTRAT DE MARIAGE.  
— COMPENSATION.

3.° ACQUÉREUR. — MENACE D'ÉVICTION. — CITATION.

1.° *En matière de vente par police privée, si le prix originaire a été diminué par une seconde police, les tiers-créanciers du vendeur ont-ils le droit de s'opposer à cette dérogation, et de demander que le prix originaire de la vente soit maintenu?*  
Rés. nég.

2.° *L'acquéreur qui se trouve créancier de son vendeur à raison d'une donation par contrat de mariage, peut-il être admis au préjudice des tiers non inscrits, à compenser à due concurrence le prix de la vente avec le paiement de la donation?* Rés. nég.  
(Art. 1289, 1290 du code civil.)

3.° *Une simple citation donnée par un prétendant droits à l'immeuble vendu, fait-elle craindre l'éviction, que l'acquéreur puisse se refuser à payer le prix de la vente?* Rés. aff. (Code civil, art. 1653.)

Jean ORTET et RITOURET, tuteur, contre Jean-Baptiste MAGNAN, Jean ORTET et autres.

La distribution du prix provenant de la vente des biens d'Ortet père, a donné lieu, devant la cour, à une foule de contestations. Les intérêts des divers créanciers inscrits ont présenté une complication peu ordinaire, et capable d'occuper très-fortement l'attention des magistrats qui ont eu à prononcer sur leurs prétentions.

L'extrême longueur de ce procès, qui a été plaidé pendant un grand nombre d'audiences, ne nous permet pas de le rapporter en entier ; nous avons dû nous borner à en extraire quelques questions, et nous ne retracerons que les parties du fait et de l'arrêt qui y sont uniquement relatives. Jaloux de fournir à nos lecteurs tout ce qui peut compléter le développement des principes qui sont discutés dans ce journal, nous leur rappelons que nous avons imprimé, 2.<sup>e</sup> partie, page 81 de ce volume, une consultation délibérée sur la seconde des questions qui sont la matière de cet article.

Par police privée du 3 Novembre 1814, Jean Ortet père vendit à Jean Ortet fils et à Dominique Ritouret (père des mineurs Ritouret), son gendre, le moulin dit d'Appas, une tannerie, une île et dépendances. Le prix de la vente fut fixé à 27,000 fr. Il fut stipulé que les acquéreurs entreraient en jouissance le 1.<sup>er</sup> Janvier 1815.

Mais à cette époque les acquéreurs ne purent pas entrer en jouissance ; ils en furent empêchés par Jean-Pierre Ortet, autre fils du vendeur, et porteur d'un bail à ferme authentique en date du 27 Juillet 1814, qui lui avait été consenti par le vendeur pour une durée de six années.

Jean Ortet et Dominique Ritouret, acquéreurs, voulurent demander la résiliation du bail à ferme, et des dommages contre le vendeur. Un compromis soumit à des arbitres la décision de cette contestation, et le 11 Février 1815, il fut rendu un premier jugement arbitral qui maintint le bail à ferme, et ordonna qu'il serait procédé par experts à l'estimation des dommages dus aux acquéreurs pour la non-jouissance des immeubles vendus.

Les experts procédèrent, ils firent leur rapport.

15 Avril 1815, second jugement arbitral qui autorise le rapport des experts, et condamne Ortet père à payer aux acquéreurs 2000 fr. par an, pour les indemniser de la non-jouissance; Ortet père est aussi condamné aux dépens.

Ortet père, pour échapper, autant qu'il était en lui, aux conséquences de cette condamnation, obtint de Jean-Pierre Ortet la résiliation du bail à ferme, et s'empessa de la dénoncer aux acquéreurs, avec sommation d'entrer en jouissance. Les acquéreurs y consentaient, mais ils voulaient que l'on fit estimer les dégradations qui avaient été commises par le fermier, et qui donnaient lieu à des réparations considérables. En conséquence, le 7 Septembre 1816, ils sommèrent le sieur Ortet père de faire procéder à l'estimation et vérification des dégradations qui avaient été faites aux moulin et tannerie dont s'agit. Il fut bientôt après engagé une instance en nomination d'experts pour faire cette estimation. Cette instance fut transigée par l'accord ou seconde police du premier Octobre 1816.

Voici l'analyse des clauses qu'elle renferme.

On y diminue le prix de la vente, de 3500 fr.; en sorte que le prix de la première police est réduit à 23,500 fr., et moyennant cette diminution, les acquéreurs consentent à reconnaître que le moulin est en bon état de réparation.

On y stipule quatre diverses sommes à déduire en première ligne; ce sont, 1.° l'indemnité convenue pour non-jouissance; 2.° le montant des dépens alloués aux acquéreurs par la sentence arbitrale; 3.° 1000 fr. stipulés payables à Jean-Pierre Ortet; 4.° 4000 fr. précédemment réservés à François Ortet. On lit enfin: « Le

» surplus du prix de la vente, *toutes distractions opérées*,  
 » sera payé par lesdits acquéreurs aux créanciers inscrits  
 » et non inscrits, dans l'ordre judiciaire ou conventionnel  
 » qui en sera arrêté, et le résidu, s'il y en a, au ven-  
 » deur. » Il est à remarquer que la première police de  
 vente du 3 Novembre 1814, contenait déjà l'obligation  
 prise par les acquéreurs de rapporter les quittances fina-  
 les de tous les enfans d'Ortet qui étaient ses donataires  
 contractuels. On y lit en effet : « Les acquéreurs, avant  
 » d'entrer en possession, sont tenus de rapporter à leur-  
 » dit père les quittances finales des donations contrac-  
 » tuelles que peut devoir ledit Ortet père à ses enfans,  
 » même en y comprenant le sieur François Ortet non  
 » marié. »

Il faut enfin ajouter que les acquéreurs étaient à leur  
 tour créanciers du vendeur : Ritouret, pour la somme de  
 5135 fr. pour le montant de la dot et des dotalisses  
 constituées à Catherine Ortet sa femme, et Jean Ortet,  
 pour le montant de la donation qui lui avait été faite  
 par son père dans son contrat de mariage.

A suite d'une saisie-arrêt faite par Pierre Ortet entre  
 les mains des acquéreurs, un ordre a été ouvert pour la  
 distribution des deniers de la vente du moulin d'Appas  
 et dépendances.

Divers créanciers ont produit ; ils ont fourni réci-  
 proquement un grand nombre de contredits, et il s'est  
 élevé une foule de contestations qui furent portées  
 devant le tribunal civil de Saint-Gaudens. Nous allons  
 seulement faire connaître les prétentions des acquéreurs,  
 dont une grande partie a été proscrite par les décisions  
 qui sont intervenues.

Ils soutenaient, 1.<sup>o</sup> que le prix de la vente devait être

fixé seulement à 23,500 fr., d'après la réduction stipulée dans la seconde police du 1.<sup>er</sup> Octobre 1816, et qu'il ne devait pas être porté à 27,000 fr. qui était le prix originaire ;

2.<sup>o</sup> Qu'ayant payé certaines sommes aux donataires contractuels du vendeur, et étant eux-mêmes créanciers d'Ortet père pour les donations qu'il leur avait faites dans leurs contrats de mariage, ils devaient être admis, d'une part, à user de compensation entre les sommes qui leur étaient dues par le vendeur et le prix de la vente; d'autre part, à retenir sur le prix de la vente le montant des sommes qu'ils avaient payées aux donataires contractuels.

3.<sup>o</sup> Les acquéreurs soutenaient enfin, qu'ayant un juste motif de craindre d'être troublés dans la possession des immeubles par eux acquis, ils devaient être admis à garder le prix de la vente jusqu'à ce qu'on eût fait cesser le trouble, ou que l'on devait soumettre les créanciers qui retireraient quelques sommes, à fournir caution.

Devant les premiers juges, la question de la compensation fut la seule qui fournit matière à une longue discussion. La question relative à la fixation définitive du prix de la vente, ne fut pas agitée; c'est devant la cour qu'on a prétendu, pour la première fois, que la police du 3 Novembre 1814 devait seule faire loi, et que le prix des immeubles vendus devait être fixé, sans aucune modération, à 27,000 fr., conformément à ses dispositions. La troisième question ne fut élevée par les acquéreurs, qu'après les plaidoiries, les conclusions du ministère public, et par jugement de renvoi au conseil. Ce troisième chef des prétentions des acquéreurs fut facilement écarté par une fin de non-recevoir.

Le 5 Juillet 1821, le tribunal civil de Saint-Gaudens rendit un jugement qui statue sur les contredits et les nombreuses demandes des diverses parties. Entre autres dispositions, ce jugement fixe le prix des immeubles à 27,000 fr., mais toutefois en accordant aux acquéreurs une réduction de 4000 fr. pour indemnité de la non-jouissance pendant deux ans, ce qui diminuait le prix originaire d'une somme de 500 fr. de plus qu'il n'avait été stipulé dans la seconde police; mais par une sorte de compensation, le jugement ordonnait que les acquéreurs payeraient, pendant deux ans, les intérêts de 27,000 fr., et non ceux de 23,500 fr. Le même jugement démet les acquéreurs de la demande en compensation de leurs créances sur le prix de la vente, vu que leur titre est contraire à leur prétention, et sans avoir égard au prétendu trouble qu'ils allèguent avoir sujet de craindre, les déclare irrecevables dans la demande en bail de caution formée après le jugement du tribunal qui renvoie au conseil, sauf à eux à se pourvoir, ainsi qu'ils aviseront, avec les justifications requises.

Le 12 Septembre suivant, Jean Ortet et la veuve Ritouret, comme tutrice de ses enfans mineurs, interjetèrent appel de ce jugement. Le sieur Magnan et plusieurs autres parties en relèverent pareillement appel; nous allons seulement rendre compte de la partie de la discussion à laquelle donnèrent lieu les questions posées en tête de cet article.

Le sieur Magnan prétendit que le prix des immeubles devait rester fixé à la somme de 27,000 fr., sans aucune réduction; de leur côté, Jean Ortet et le tuteur des mineurs Ritouret demandèrent d'être admis à user de compensation, ainsi qu'ils l'avaient fait devant les pre-

miers juges ; enfin , ils reproduisirent leur prétention de retenir le prix de la vente jusqu'à ce qu'on eût fait cesser le trouble dont ils se trouvaient menacés , ou jusqu'à ce que les créanciers eussent fourni caution pour les sommes qu'ils auraient à percevoir.

Sur la première question , le sieur Jean-Baptiste Magnan disait que le prix des immeubles avait été irrévocablement fixé à 27,000 fr. , sans aucune réduction , par la première police de vente ; que cette police était la convention primitive et la seule sincère entre les parties ; que si , deux ans plus tard , les contractans avaient paru former de nouvelles conventions , d'un côté elles ne pouvaient pas avoir été faites au préjudice des tiers , et d'un autre côté , il paraissait certain qu'elles n'avaient eu d'autre but que de frauder les intérêts des créanciers du vendeur. La vente avait été faite entre le père d'une part , et le fils et le gendre de l'autre. Or , un concert frauduleux est facile et très-présumable entre ceux qui sont unis par des liens aussi étroits : *inter personas conjunctas fraus faciliè præsumitur*. D'ailleurs la valeur des immeubles vendus était une chose certaine et invariable : cette valeur avait été fixée par la première police. Depuis cette époque , elle était restée la même , et il n'existait pas de raison pour qu'elle eût pu diminuer. Tout concourait à démontrer que la stipulation faite dans la seconde police à cet égard , n'était autre chose qu'une faveur dont Ortet père avait voulu gratifier son fils et son gendre aux dépens de ses créanciers légitimes , pour faire trouver 3500 fr. de moins entre les mains des acquéreurs.

Le jugement attaqué a bien porté le prix de la vente à 27,000 fr. , mais il a admis au profit des acquéreurs

une réduction de la somme de 4000 fr. , pour les dédommager de la jouissance dont ils ont été privés pendant deux années. En cela, les premiers juges ont commis une double erreur. En premier lieu, ils ont accordé, par le fait, une diminution de prix plus forte que celle qui avait été stipulée illégalement entre les contractans, puisque cette dernière ne se portait qu'à 3500 fr. ; en second lieu, ils ont cru compenser, d'un autre côté, l'indemnité accordée pour non-jouissance, en assujettissant les acquéreurs à payer, pendant deux ans, les intérêts de la somme de 27,000 fr. : mais il convenait également de les décharger de ce paiement des intérêts pendant les deux années, et de n'accorder aucune indemnité pour défaut de jouissance. En pareille circonstance, la justice veut que l'on fasse pencher la balance en faveur des créanciers, qui sont toujours assez malheureux, et il y aurait eu dans leur intérêt une différence de 1300 fr. entre deux années d'intérêts, et la somme de 4000 fr. dont la déduction a été ordonnée au profit des acquéreurs.

Sur la seconde question, les adversaires des acquéreurs prétendaient, ainsi que l'avaient considéré les premiers juges, que leur prétention d'user de compensation était repoussée par le titre même qu'ils invoquaient. Il faut, disaient-ils, se renfermer dans les termes des polices ; c'est là que se trouve tracée la loi des parties. La première police assujettit les acquéreurs à rapporter au vendeur les quittances finales des donataires contractuels. Il est vrai que les acquéreurs ont eux-mêmes reçu des libéralités du vendeur dans leurs contrats de mariage, et que, sous ce rapport, ils auraient le droit de se ranger dans cette classe ; mais il faut combiner entre elles les dispositions des deux polices, et il est facile de se convaincre

que par le dernier de ces deux actes, les acquéreurs ont entendu renoncer au bénéfice de la stipulation que le premier pouvait contenir en leur faveur. En effet, on y stipule la déduction de diverses sommes y mentionnées sur le prix de la vente, et plus bas on ajoute, *que le surplus du prix de la vente, TOUTES DISTRACTIONS OPÉRÉES, sera payé par les acquéreurs aux créanciers inscrits et non inscrits*, etc. Or, il est sensible que par les mots, *toutes distractions opérées*, on a entendu seulement parler des sommes plus haut mentionnées, et dont la déduction est stipulée dans le même acte. Les acquéreurs ont consenti à payer *toutes les autres sommes*, et par là ils ont renoncé tout à la fois, et à l'utilité de la clause qui pouvait les concerner dans la première police comme donataires contractuels, et au droit que leur accordait la loi d'user de compensation, avec le prix de la vente, pour le montant de leurs créances personnelles.

Passant à la troisième question, on contestait aux acquéreurs le point de fait et le point de droit. On leur soutenait qu'en point de fait, ils ne justifiaient pas suffisamment le trouble qu'ils alléguaient être porté à leur jouissance, pour pouvoir être autorisés à retenir en leurs mains le prix de la vente; et qu'au surplus, en droit, il ne suffisait pas d'une simple citation en justice pour caractériser ce genre de trouble, qui donne un juste motif de craindre que l'on pourra être évincé, et qu'il faut l'accomplissement de cette dernière condition, pour qu'il y ait lieu à invoquer en faveur de l'acquéreur le privilège que lui accorde l'art. 1653 du code civil.

Les acquéreurs répondaient, en premier lieu, que la demande en augmentation du prix de la vente, devait être rejetée, et qu'au fond elle devait être proscrite. Elle

doit être rejetée ; car , d'un côté , c'est une demande nouvelle , élevée pour la première fois devant la cour , et dont par conséquent la cour ne peut pas s'occuper. D'un autre côté , elle est formée par le sieur Magnan qui n'en a pas le droit ; car il est sans intérêt , puisqu'étant créancier hypothécaire utilement inscrit , à quelque quotité que sa créance soit fixée , il sera toujours intégralement payé , sans avoir besoin de cette augmentation ; et l'on sait qu'en droit *l'intérêt est la mesure des actions*. Ici cet intérêt n'existant pas , le sieur Magnan est sans qualité.

Au fond , la prétention du sieur Magnan est injuste ; car il est facile d'expliquer les raisons de la diminution du prix portée dans la seconde police , et de faire sentir combien elle est marquée au sceau de l'équité naturelle.

Il fallait faire compte aux acquéreurs de deux choses :

1.° Du défaut de jouissance pendant environ deux ans ;

2.° De la valeur réelle des dégradations commises depuis la première police de vente. Le calcul le plus simple va démontrer que la transaction du 1.° Octobre 1816 , bien loin d'être avantageuse , a été onéreuse aux acquéreurs.

La diminution de 3500 fr. devait leur représenter trois choses : 1.° les intérêts du prix de la vente pendant deux ans , intérêts qu'ils sont obligés de payer à leur tour ;

2.° Le prix des réparations nécessitées par les dégradations commises ;

3.° L'indemnité qui leur était due pour non-jouissance ; car pendant ces deux ans leur industrie s'était trouvée paralysée.

Or , les intérêts de 23,500 fr. pour deux années , se portent à 2350 fr. ; les réparations faites ont coûté ,

appert des quittances, 1213 fr. ; ce qui fait que le prix de la vente, sans compter l'indemnité due pour non-jouissance, se trouve augmenté de 3563 fr., et porte ce prix, pour les acquéreurs, à 27,063 fr. Il eût donc été préférable pour eux que l'on portât le prix à 27,000 fr., en les déchargeant du paiement des intérêts, et en faisant supporter par le vendeur le prix des réparations ; mais, dans tous les cas, la diminution stipulée, ou l'indemnité accordée par les premiers juges, a une cause légitime, et elle doit être maintenue.

En second lieu, poursuivaient les acquéreurs, nous devons être admis à user de compensation avec les sommes qui nous sont dues par le vendeur. Cette proposition est si simple, qu'il suffit de l'énoncer : ici la démonstration est facile.

On a déjà dit, en point de fait, que les mineurs Ritouret et Jean Ortet étaient créanciers du vendeur, les premiers pour une somme de 5135 fr. pour le montant de la dot et des dotalisses constituées à Catherine Ortet leur mère, le second pour une somme de 5000 fr. qui lui fut donnée en avancement d'hoirie par son père dans son contrat de mariage du 19 Avril 1810.

Voilà donc Ortet père vendeur, et les acquéreurs créanciers et débiteurs simultanément les uns avec les autres, de sommes tout à la fois *liquides et exigibles*. La compensation a dû s'opérer de plein droit à concurrence de la quotité respective des créances. Il suffit de se pénétrer des principes de la compensation ; ces principes sont consacrés par les art. 1289, 1290 et suivans du code civil. D'après les termes de ces articles, il suffit, pour qu'il y ait lieu à compensation, de la réunion de deux conditions : la première, c'est que les individus entre lesquels

la compensation doit s'opérer, *soient à la fois créanciers et débiteurs l'un de l'autre* ; la seconde, c'est que les *sommes soient*, de part et d'autre, *également liquides et exigibles*. Or, ces deux conditions sont accomplies dans l'espèce.

La loi nous apprend que la compensation s'opère *de plein droit par la seule force de la loi, à l'insçu même du débiteur* ; les deux dettes s'éteignent, à concurrence de leurs quotités respectives, *à l'instant où elles se trouvent exister à la fois*. Il y a donc eu compensation.

Cela est d'autant plus vrai dans l'espèce, que sans contestation, au moment de la vente, les acquéreurs pouvaient payer entre les mains du vendeur, sauf les droits des créanciers hypothécaires, et malgré la résistance des créanciers cédulaires. Or, la compensation n'est autre chose qu'un mode de paiement, puisqu'elle éteint la dette. Les acquéreurs pouvaient payer ; donc ils ont pu compenser.

Mais on objecte que par la transaction du 1.<sup>er</sup> Octobre 1816, les acquéreurs ont *renoncé* à l'exercice de la compensation.

Les acquéreurs demandent où est cette renonciation ? Elle n'existe littéralement nulle part. On est réduit, pour la signaler, à des argumens et à des instructions, les uns et les autres également dépourvus de fondement.

Cette remarque suffirait pour renverser le système. Une renonciation ne se présume pas ; on n'est pas admis à la prouver par des inductions ou par des argumens ; *il faut que la renonciation soit écrite*. Tels sont les principes.

Toutefois examinons l'argument dans toute sa force.

On prétend que la renonciation à la compensation

résulte de l'économie de la transaction du 1.<sup>er</sup> Octobre 1816. On sait déjà que cet acte établissait une déduction des quatre différentes sommes qui y sont énumérées ; plus, il est dit que *le surplus du prix de la vente, TOUTES DISTRACTIONS OPÉRÉES, sera payé aux créanciers, etc.*

On veut abuser des mots *toutes distractions opérées* ; on prétend qu'ils se rapportent exclusivement à la déduction des quatre sommes énoncées plus haut dans le même acte. C'est là une erreur ; car comme il existe deux polices, que la seconde ne déroge à la première que pour certains points, et que, pour tout le surplus, elle est confirmative de la première, il faut les entendre et les expliquer l'une par l'autre, et exécuter la première en tout ce à quoi il n'a pas été dérogé. Or, les mots *toutes distractions opérées*, se rapportent évidemment à l'obligation contractée par les acquéreurs dans la police du 3 Novembre 1814, de rapporter les quittances finales de tous les donataires contractuels. Mais les acquéreurs étaient eux-mêmes donataires ; aussi rien ne les empêchait de se payer, et c'est là ce qu'ils ont fait au moyen de la compensation.

L'on insiste et l'on ajoute : « Si vous aviez voulu » compenser, vous n'auriez pas manqué de le dire ; vous » n'auriez pas manqué de déduire du prix de la vente » les sommes qui vous étaient dues, comme vous avez » déduit certaines sommes dans la seconde police. »

La réponse à cette nouvelle objection est péremptoire.

D'abord nous n'avions pas besoin de stipuler la compensation, puisqu'elle s'opère de plein droit, à l'insçu même des parties. La compensation ayant lieu de cette manière, et par la seule force de la loi, il était aussi

inutile de déduire les sommes qui devaient être compensées, puisque les dettes s'éteignent d'elles-mêmes; mais il était au contraire fort utile et nécessaire de stipuler la déduction des autres quatre sommes, parce que, à cet égard, il ne pouvait pas y avoir de compensation, et que les parties avaient d'ailleurs l'intention de leur attribuer un privilège sur toutes autres sommes, notamment sur les sommes qui pouvaient être compensées. Voilà la raison de la différence, et elle est sensible.

Il est donc absurde de soutenir que les acquéreurs ayant renoncé à la compensation, c'est comme si l'on voulait prétendre qu'en vertu de la clause citée, ils ont renoncé à leur créance, comme donataires contractuels, sur Jean Ortet père leur vendeur.

En troisième lieu, les acquéreurs soutenaient qu'ils devaient être autorisés à retenir entre leurs mains le prix de la vente, jusqu'à ce qu'on eût fait cesser le trouble qui était porté à leur possession. En point de fait, ils établissaient l'existence du trouble par l'exhibition de plusieurs pièces, desquelles il résultait qu'on leur intentait deux procès: le premier, à la requête de la commune de l'Estelle, qui revendiquait la propriété d'une île comprise parmi les immeubles vendus, ce qui en était une partie considérable; le second, à la requête du sieur Alexandre Fonade, l'une des parties au procès, qui demandait aux acquéreurs le délaissement d'un pré dit l'Illou, et d'une autre pièce de terre nature de dépaissance, l'un et l'autre compris dans la vente du 3 Novembre 1814.

Or, l'art. 1653 du code civil est formel; il porte: « Si l'acheteur est troublé, ou a juste sujet de craindre » d'être troublé par une action, soit hypothécaire, soit

» en revendication, il peut suspendre le paiement du  
 » prix jusqu'à ce que le vendeur ait fait cesser le trouble,  
 » si mieux celui-ci n'aime donner caution, ou à moins  
 » qu'il n'ait été stipulé que, nonobstant le trouble, l'ache-  
 » teur payera. »

Dans l'espèce, non seulement il y a pour les acheteurs juste sujet de craindre d'être troublés, mais déjà le trouble existe; et comment le révoquer en doute, lorsqu'il existe déjà deux procès, dont chacun a pour objet de dépouiller les acquéreurs d'une partie considérable de la propriété vendue? Si de pareilles circonstances ne suffisaient pas pour caractériser le trouble prévu par la loi, ce trouble n'existerait jamais.

## ARRÊT.

Attendu. . . . .

Attendu, sur la sixième question, qu'Ortet fils et Ritouret, acquéreurs, ont été empêchés, par un bail à ferme préexistant, de jouir des biens acquis, et que pour cette non-jouissance il leur était dû une indemnité qu'ils étaient en droit d'imputer sur le prix de la vente, Magnan se plaint donc à tort de cette imputation, ainsi que de la réduction qu'elle a opérée sur le prix de ladite vente; car quoique ce prix dût appartenir aux créanciers d'Ortet père, il n'en était pas moins soumis aux exceptions et imputations que les acquéreurs étaient en droit de proposer.

Attendu que dans le contrat de vente, Ortet fils et Ritouret, acquéreurs, se sont obligés à payer tous les créanciers du vendeur sur le prix de leur acquisition, et

même de rapporter les quittances de tous les donataires avant de se mettre en possession ; que par là ils sont exclus de la faculté d'exercer de leur chef, comme donataires particuliers, aucun privilège ou préférence sur les autres donataires, ce qui arriverait s'ils pouvaient, au moyen de la compensation, réduire d'autant le prix de la vente, et postposer ainsi après eux les autres donataires contre les clauses de l'acte, et contre la teneur de la transaction passée entre les acquéreurs et le vendeur le 1.<sup>er</sup> Octobre 1816, d'après laquelle on fixa les prélèvements qui doivent avoir lieu sur le prix de la vente, tels que l'indemnité accordée aux acquéreurs pour non-jouissance ; 1000 fr. payables à Pierre Ortet, et 4000 fr. donnés à François Ortet. C'est donc avec raison que le tribunal de première instance a refusé aux acquéreurs d'Ortet père la compensation par eux réclamée de leur chef sur le prix de la vente, comme étant contraire aux clauses de leurs actes ; et par la même raison on doit leur refuser la compensation ou distraction des sommes à eux dues du chef des autres donataires qu'ils peuvent avoir payés, puisque ce serait leur accorder, dans un jugement d'ordre, un privilège et une préférence pour des créances nullement privilégiées.

Attendu . . . . .

Attendu que les demandes en délaissement des biens compris dans la vente, intentées par la commune de l'Estelle et par Alexandre Fonade, fournissent aux acquéreurs un juste sujet de craindre d'être troublés dans la possession et jouissance de ces immeubles, ce qui les autorise à réclamer les sûretés accordées en pareil cas aux acheteurs par l'art. 1653 du code civil.

Attendu, etc.

*Par ces motifs*, et autres consignés dans le jugement dont est appel, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, sans s'arrêter aux conclusions tant principales que subsidiaires prises par Magnan, partie de Malafosse, contre Fonade père, Ortet père, Jean Ortet fils, et le tuteur des enfans Ritouret, et l'en démettant, le démet de son appel; disant, quant à ce, droit sur l'appel de Jean Ortet fils cadet, et du tuteur des enfans Ritouret, parties de Mazoyer; vu les demandes en délaissement intentées contre eux, ou contre Ortet père leur vendeur, par la commune de l'Estelle ou par Alexandre Fonade; vu que les acquéreurs ont juste sujet de craindre d'être troublés dans la possession et jouissance des objets dont le délaissement est demandé, autorise lesdits Jean Ortet fils et le tuteur des enfans Ritouret, à retenir en leurs mains les deniers de la vente, jusqu'à ce que le vendeur ait fait cesser le trouble, si mieux n'aiment les créanciers utilement colloqués, donner bonne et valable caution pour le remboursement, en tout ou en partie, des sommes par eux perçues, en cas d'éviction des objets dont le délaissement est demandé; démet, pour tout le surplus, ledit Ortet fils et le tuteur des enfans Ritouret, de leurs conclusions et de leur appel; condamne, etc.

Du 16 Décembre 1822. — Cour royale de Toulouse.  
— 1.<sup>re</sup> Chambre civile. — *Président*, M. d'Ayguesvives.  
— *Concluant*, M. Vialas, substitut de M. le procureur général.

*Plaidant*, MM. Romiguières fils, Decamps (d'Aurignac), Ducos, Seran, Cazeneuve et Deloume, avocats.

## 1.° ARRÊT. — FAUX INCIDENT.

## 2.° ARRÊT. — EXPÉDITION. — MINUTE.

1.° *Peut-on s'inscrire en faux contre un arrêt de cour royale ?* Rés. aff. ( Art. 214, code de procédure. )

2.° *Lorsqu'un arrêt de cour royale est attaqué par inscription de faux , en ce qu'il énonce qu'il a été prononcé en audience publique , et rendu par sept juges , faut-il nécessairement que la minute de cet arrêt soit déposée au greffe de la cour devant laquelle se poursuit l'inscription de faux ?* Rés. nég.

En d'autres termes :

*Le dépôt de la grosse qui a été signifiée , suffit-il ?* Rés. nég. ( Art. 219 , code de procédure. )

## BRAUHAUBAN CONTRE BONNAFON.

Les sieurs Brauhauban et Bonnafon formèrent en Avril 1814 , une association en participation pour la fourniture de viandes à l'armée Anglaise cantonnée dans le midi de la France. Lors de la dissolution de cette société , des contestations s'élevèrent entre les associés ; elles furent soumises à des arbitres nommés par le tribunal de commerce de Tarbes. Ces arbitres rendirent une décision que toutes parties attaquèrent par la voie de l'appel. La cause portée devant la cour royale de Pau , fut mise en délibéré ; le rapport fut fait aux audiences des 21 , 24 , 25 Mars 1817. Enfin , il intervint un arrêt définitif qui condamna *par corps* le sieur Brauhauban à payer au sieur Bonnafon la somme de 144,503 francs. Celui-ci se pourvut en cassation , et présenta deux moyens à l'appui de son pourvoi.

Le premier était fondé sur une violation de l'article 27

de la loi du 20 Ventose an 8, en ce que l'arrêt de la cour de Pau n'avait pas été rendu par le nombre de juges prescrit par la loi.

Le second était pris d'une contravention à l'article 14 du titre 2 de la loi du 24 Août 1790, et à l'article 7 de la loi du 20 Avril 1810, en ce que cet arrêt n'avait pas été prononcé publiquement.

Ces moyens étant en opposition directe avec les faits constatés par l'arrêt même, Brauhau ban demanda à la cour de cassation, « qu'il lui fût permis de s'inscrire incidemment » en faux contre diverses énonciations portées dans cet arrêt, et desquelles il semblait résulter qu'il avait été rendu par sept juges, et prononcé publiquement à l'audience du 28 Mars 1817. »

Le pourvoi fut admis par un arrêt de la section des requêtes, du 17 Février 1818.

Sur la signification qui en fut faite au sieur Bonnafon, celui-ci comparut devant la section civile. Il soutint que la demande en inscription de faux était fondée sur des suppositions dont la fausseté était démontrée, 1.° par plusieurs arrêts rendus par la cour de Pau dans la même affaire, et qui avaient précédé celui qu'on attaquait; 2.° par le règlement arrêté par cette cour pour la tenue de ses audiences; 3.° par le répertoire des arrêts de cette cour fait au greffe en exécution de l'article 49 de la loi du 22 Frimaire an 7. Il concluait en conséquence, à ce que, sans s'arrêter ni avoir égard à la demande à fin de permission de s'inscrire en faux, dans laquelle Brauhauban serait déclaré non-recevable, ou en tout cas mal fondé, il plût à la cour le déclarer également non-recevable dans son pourvoi, et subsidiairement le rejeter. Sur ces conclusions respectives, intervint l'arrêt suivant :

Où le rapport fait par M. le conseiller Ruperou ;

Attendu que l'inscription de faux incident pour laquelle l'autorisation est demandée , frappant sur l'existence légale de l'arrêt dénoncé , est par là même un moyen préliminaire sur lequel il doit être statué ;

Attendu que l'ordonnance de 1737 , et le règlement de 1738 , autorisent cette voie de la manière la plus précise , puisque la première de ces lois la permet contre *quelque pièce que ce puisse être* , et que l'une et l'autre règlent la forme de la procédure à suivre pour y parvenir :

• La Cour , après en avoir délibéré dans la chambre du conseil , faisant droit sur la requête du sieur Brauhauban , lui permet de s'inscrire en faux incident , en la forme prescrite par la loi , contre les énonciations de l'arrêt de la cour royale de Pau , du 28 Mars 1817. ( Arrêt du 7 Décembre 1818. )

• L'inscription de faux ayant été admise par cet arrêt , le sieur Brauhauban fit sommer le sieur Bonnafon de déclarer s'il entendait se servir de l'arrêt de la cour royale de Pau. Sur la réponse affirmative de ce dernier , Brauhauban présenta requête à fin de faire désigner par la cour de cassation , la cour royale devant laquelle il serait procédé sur l'inscription de faux.

Sur ce , le 10 Mai 1819 , où le rapport de M. Ruperou ;

Vu l'arrêt de la cour du 7 Décembre dernier , qui permet à Brauhauban de s'inscrire en faux contre l'arrêt de la cour royale de Pau , du 28 Mars 1817 ;

La sommation faite par Brauhauban le 16 du même mois à Bonnafon , de déclarer s'il entend se servir de la pièce arguée de faux , et enfin la réponse affirmative faite par Bonnafon.

Attendu qu'il résulte de ce dernier acte , que Bonnafon

a déclaré dans le délai prescrit par le règlement , qu'il entendait se servir de la pièce arguée de faux , et qu'ainsi il y a lieu de surseoir au fond jusqu'après l'instruction sur le faux ,

La Cour ordonne que les parties se pourvoient devant la cour royale de Toulouse pour y être l'inscription de faux formée , et ledit incident instruit et jugé , le tout conformément à ce qui est prescrit par les lois ; pour ce fait , et sur la vu de l'arrêt à intervenir , être par la cour fait droit sur l'instance principale , ainsi qu'il appartiendra.

Le sieur Brauhauban fit notifier cet arrêt à son adversaire , ainsi que celui du 7 Décembre précédent , avec citation devant la cour royale de Toulouse , qui , par arrêt du 30 Décembre 1819 , « reçut le renvoi à elle » fait par la cour de cassation , et renvoya les parties » au greffe pour la formation de l'inscription de faux. »

28 Janvier 1820 , procès verbal dressé au greffe sur la formation de ladite inscription.

13 Avril suivant , arrêt qui admet l'inscription de faux , et ordonne qu'elle sera poursuivie et instruite , aux formes de droit , devant M. d'Ayguesvives , commissaire délégué à ces fins.

3 Mai 1820 , notification dudit arrêt à l'avoué du sieur Bonnafon , avec sommation de déposer dans trois jours , au greffe , l'arrêt de la cour de Pau contre lequel l'inscription de faux était dirigée.

Le 6 du même mois , Bonnafon dépose au greffe l'expédition de l'arrêt de la cour de Pau , et dénonce ce dépôt par exploit du 9.

Procès verbal de l'état de cette expédition est dressé au greffe , et signifié par Brauhauban à sa partie adverse.

Les moyens de faux sont également notifiés le 6 Juin ,

et ils tendaient à prouver, comme nous l'avons déjà dit, que six juges seulement avaient concouru à l'arrêt, et qu'il n'avait pas été prononcé en audience publique.

Le sieur Bonnafon ne répondit à ces moyens de faux que le 12 Février 1821, c'est-à-dire, plus de huit mois après leur notification, au lieu de le faire dans la huitaine, ainsi que le prescrit l'article 230 du code de procédure civile. Aussi le sieur Brauhauban demanda-t-il le rejet de la pièce arguée de faux, conformément à cet article 230. Cette demande ne fut pas accueillie par la cour, parce que la loi ne porte pas que la pièce doive être nécessairement rejetée, si le défendeur ne répond aux moyens de faux dans la huitaine de leur signification; mais il s'éleva à l'audience de la cour un incident qui n'avait pas été prévu par les parties.

Après qu'elles eurent plaidé sur la pertinence et l'admissibilité des moyens, M. l'avocat général prit la parole; il soutint que la remise au greffe de l'expédition de l'arrêt de la cour de Pau, ne suffisait pas, et qu'on aurait dû faire le dépôt de la minute. Il conclut en conséquence à ce que les poursuites faites à dater du dépôt effectué par le sieur Bonnafon le 6 Mai 1820, fussent annullées.

La cour fut partagée sur cette question.

On lit dans son arrêt du 24 Février 1821 :

« La Cour déclare qu'elle a été partagée d'avis sur la » question relative à la régularité ou à l'invalidité des » poursuites. »

Il fallut recommencer les plaidoiries de la cause qui portent principalement sur le point de forme que n'avaient pas prévu les défenseurs des parties. Celui du sieur Bonnafon soutenait le système de M. l'avocat général; il disait à l'appui de ce système :

L'inscription de faux est dirigée contre l'arrêt rendu par la cour royale de Pau ; or , cet arrêt ne consiste pas dans l'expédition qui en a été délivrée au sieur Brauhauban , mais dans la minute même qui est conservée au greffe de cette cour. La minute seule constitue véritablement l'arrêt , et non la copie que le sieur Brauhauban s'en est fait expédier par le greffier de la cour de Pau. Il aurait donc fallu que cette minute , et non l'expédition , eût été déposée au greffe de la cour , parce que c'est contre cette minute , qui seule est l'*arrêt* , que porte l'inscription de faux. Il n'y a que cette minute qui est l'ouvrage de la cour ; aussi est-elle souscrite par le président qui représente tous les magistrats qui ont concouru à l'arrêt ; la copie au contraire n'est point l'œuvre de la cour , n'est point l'arrêt qu'elle a rendu ; aussi n'est-elle point signée par le président , mais seulement par le greffier , qu'on ne voudra pas regarder sans doute comme le représentant de la cour. D'ailleurs l'expédition peut n'être pas conforme à l'original qui subsisterait encore , lors même qu'elle serait anéantie. Enfin , si l'article 221 du code de procédure dit que « en » cas qu'il y ait minute de la pièce arguée de faux , il sera » ordonné, *s'il y a lieu* , qu'elle sera apportée au greffe , » c'est que le législateur ne s'est occupé que du faux matériel , et c'est pour cela que les mots *s'il y a lieu* , se trouvent dans l'article. Mais lorsqu'il s'agit , comme dans l'espèce , d'un faux intellectuel , l'apport de la minute est indispensable , surtout si l'on considère que l'inscription de faux dirigée contre un arrêt , compromet l'honneur d'une cour entière , tandis que cet arrêt peut ne pas renfermer les énonciations qu'on attaque dans l'expédition , et qu'alors le greffier seul serait coupable du faux. Ainsi , disait le sieur Bonnafon , la cour doit annuler les poursuites

à compter du dépôt de la pièce au greffe, parce que c'est la minute qui aurait dû être déposée.

On répondait pour le sieur Brauhauban :

Celui qui s'inscrit en faux contre une pièce, contre des énonciations qu'elle renferme, n'a d'autre objet que d'empêcher qu'on ne se serve contre lui de cette pièce ou de ces énonciations. Cela posé, qu'a fait le sieur Brauhauban? Son adversaire lui a signifié un arrêt de la cour royale de Pau, qui le condamne à lui payer une somme de 144,503 francs, et lui fait commandement d'avoir à l'exécuter; le sieur Brauhauban paye, parce que l'acte emporte exécution parée; mais il reconnaît que le titre est entaché d'un faux qui doit en faire prononcer l'annulation ou la cassation lorsque la preuve en sera faite; il demande en conséquence à la cour de cassation d'être admis à cette preuve, et un arrêt accueille ses conclusions. Que résulte-t-il de là? que le sieur Brauhauban a voulu faire anéantir le titre en vertu duquel il était poursuivi. Quel était ce titre, la minute de l'arrêt déposé au greffe de la cour royale de Pau? Non, ce n'était pas avec cette minute que le sieur Bonnafon faisait des commandemens; ce n'était pas avec cette minute, non revêtue de la forme exécutoire, qu'il aurait pu obtenir l'assistance de la force publique, mais avec la grosse qui lui avait été délivrée, revêtue des *mandons* et *ordonnons*, etc. Voilà donc le titre que le sieur Brauhauban avait à craindre, celui dont il lui importait de paralyser les effets, celui contre lequel il s'inscrivait en faux, celui qui, par conséquent, devait être déposé au greffe; aussi l'article 214 du code de procédure, porte-t-il: « Celui qui prétend qu'une pièce *signifiée, com-*  
» *muniquée* ou *produite* dans le cours de la procédure,  
» est fausse ou falsifiée, etc. ; » et les articles suivans

parlent toujours de la pièce dont on veut se servir, c'est-à-dire, de celle qu'on a entre les mains, de celle-là seule en vertu de laquelle on peut agir ; aussi voit-on dans l'article 221, que l'apport de la minute de la pièce arguée de faux, n'est ordonné que *s'il y a lieu*, ce qui ne peut s'entendre que du cas où l'on *allègue* qu'il existe quelque différence entre cette minute et l'expédition : mais, dit-on, si l'on déclarait que l'arrêt de la cour de Pau n'a été rendu que par six juges, au lieu de sept, et qu'il n'a pas été prononcé en audience publique, ainsi que le porte l'expédition, il en résulterait que cette expédition serait seule anéantie, et que la minute continuerait de subsister. S'il en était ainsi, il faudrait dire que toutes les fois qu'on se pourvoit contre un arrêt devant la cour de cassation, il faut nécessairement apporter la minute de l'arrêt attaqué, et que sans cela il n'y aura de cassé que l'expédition, tandis que la minute sera maintenue. Or, on sait ce que la cour de cassation penserait de cet étrange système. Cependant nous sommes dans la même espèce ; car si la cour royale, qui n'est que l'image, le représentant de la cour de cassation pour l'instruction du faux, décide que l'arrêt de Pau contient des énonciations fausses en ce qu'il n'a pas été rendu par sept juges, ou prononcé publiquement, la cour de cassation cassera cet arrêt pour violation de l'article 27 de la loi du 20 Ventose an 8, et pour contravention à l'article 14 du titre 2 de la loi du 24 Août 1790, et à l'article 7 de la loi du 20 Avril 1810.

C'est ainsi que le sieur Brauhauban soutenait la régularité des poursuites.

Nous n'aurions pas cru devoir nous arrêter si longtemps sur cette question, si les conclusions du ministère public, et le partage déclaré par la cour, ne lui eussent

donné une importance dont elle ne paraissait pas susceptible.

Sur les conclusions de M. de Bastoulh , premier avocat général ,

ARRÊT.

Attendu que c'est en vertu de l'expédition authentique et légale de l'arrêt de la cour royale de Pau , portant la date du 28 Mars 1817 , que le sieur Bonnafon a dirigé ses poursuites contre le sieur Brauhauban ; que cette expédition est censée de plein droit , et jusqu'à preuve contraire , la copie exacte et fidelle de la minute dudit arrêt ; qu'il a donc suffi au sieur Bonnafon de remettre au greffe de la cour la susdite expédition , à suite de la sommation à lui faite le 3 Mai 1820 , conformément à l'article 219 du code de procédure civile ; que la suffisance de cette remise résulte des dispositions de l'article 221 de même code , qui porte , « qu'au cas qu'il y ait minute de la pièce » arguée de faux , il sera ordonné , *s'il y a lieu* , par le » juge-commissaire , sur la requête du demandeur , que » le défendeur sera tenu , dans le temps qui lui sera prescrit , de faire apporter ladite minute au greffe. »

Ainsi la remise de la minute n'est pas essentiellement nécessaire pour les poursuites et l'instruction de la procédure de faux incident , puisque la loi laisse au demandeur la faculté de la demander , sans en faire une injonction expresse. Il y a donc lieu de déclarer régulières et valables les poursuites et les actes de la procédure dont il s'agit.

Attendu que les parties n'ayant pas été suffisamment entendues sur la question relative à l'admission ou au rejet des moyens du faux articulés par le sieur Brauhauban , il y a lieu de renvoyer la plaidoirie de cette partie de la cause au premier jour ;

Attendu que les dépens doivent être joints au fond ,  
vu la nature de l'incident :

*Par ces motifs* , LA COUR ayant repris la séance  
publique , vidant le renvoi au conseil et le partage ,  
déclare régulières et valables les poursuites et les actes de  
de la procédure de faux instruite devant la cour à la  
requête de Brauhauban , contre Bonnafon ; ce faisant ,  
renvoie à l'audience de demain la plaidoirie de la cause  
sur la question relative à l'admission ou au rejet des  
moyens de faux articulés par ledit Brauhauban , les  
dépens de l'incident demeurant joints au fond.

Du 14 Avril 1823. — Cour royale de Toulouse.  
— 2.<sup>e</sup> Chambre civile réunie. — *Président* , M.  
d'Ayguesvives. — *Concluant* , M. de Bastoulh , avocat  
général.

*Plaidant*. MM. Carles et Lassalle , avocats.

M....

---

ARBITRES FORCÉS — DÉLAI. — PROROGATION.

*Les tribunaux de commerce ont-ils le droit de proroger  
le délai de l'arbitrage déjà fixé , si la prorogation a  
été demandée avant l'expiration du délai ? Rés. nég.  
( Articles 54 du code de commerce , 1012 du code de  
procédure civile. )*

VIGNES , contre GRANIÉ frères.

Dans l'arrêt que nous allons rapporter , la cour aurait  
pu s'arrêter à des circonstances particulières de la cause ,  
pour se dispenser d'examiner le point de droit ; mais elle  
a cru devoir fixer sa jurisprudence sur une question aussi  
importante.

Les sieurs Granié frères et le sieur Vignes avaient contracté une société en participation ; cette association avait été dissoute. Une première sentence arbitrale , rendue le 22 Mars 1822 , avait confié la liquidation aux sieurs Granié frères , à la charge par eux de la terminer dans le délai d'un an , et de communiquer tous les trois mois , au sieur Vignes , un état de situation.

Le premier trimestre expiré , le sieur Vignes réclame l'état qui devait lui être communiqué ; des contestations s'élèvent entre les parties , et un premier jugement , rendu par le tribunal de commerce , nomme des arbitres pour statuer , dans le délai de trois mois , sur ces contestations. Le délai fixé pour ce premier arbitrage expire sans que les arbitres aient procédé.

Le sieur Vignes cite de nouveau les sieurs Granié frères devant le tribunal de commerce de Toulouse , en nomination d'arbitres. Les parties comparaissent à l'audience du 16 Novembre 1822. Les sieurs Granié frères nomment encore pour leur arbitre le même négociant , le sieur Recoul ; le sieur Vignes choisit de son côté le sieur Rouchés. Il est d'ailleurs convenu que le délai à accorder à ces arbitres sera de trois mois à partir de la notification du jugement. Le tribunal donne en conséquence acte aux parties des nominations par elles faites respectivement , et ordonne que les sieurs Recoul et Rouchés rendront leur sentence dans le délai de trois mois , à dater de la notification du jugement. Cette notification a eu lieu le 20 Novembre , et le délai de trois mois devait expirer le 20 Février.

La cause est instruite contradictoirement devant les arbitres ; des mémoires sont respectivement produits ; le sieur Vignes demandait notamment que les sieurs Granié frères

fussent déclarés déchus de la liquidation qui lui avait été confiée , en les accusant d'avoir agi avec dol et fraude.

Le délai allait expirer , lorsque par divers exploits des 8 et 15 Février , le sieur Vignes somme les sieurs Recoul et Rouchés de rendre leurs décisions avant le 20 Février , leur protestant , à défaut , de tous dépens , dommages et intérêts.

Le 18 du même mois de Février , les sieurs Granié frères exposent au sieur Vignes que le délai fixé aux arbitres est sur le point d'expirer , et le citent devant le tribunal de commerce pour le voir renouveler.

Le sieur Vignes se présente sur cette citation , et s'oppose au renouvellement du délai , à moins que les sieurs Granié frères ne consentent à ce qu'il ne soit renouvelé que jusqu'au 10 Mars suivant. Néanmoins le tribunal de commerce proroge le délai jusqu'au 1.<sup>er</sup> Mai 1822.

Le sieur Vignes relève appel de ce jugement ; les sieurs Granié frères ne se présentent pas d'abord pour soutenir la décision des premiers juges : il intervint le 7 Mars 1823 , un arrêt de défaut qui , disant droit sur l'appel , annule le jugement rendu par le tribunal de commerce , et rejette les poursuites , en donnant toutefois acte au sieur Vignes de son consentement à ce que les pouvoirs des arbitres fussent prorogés jusqu'au 20 Mars seulement.

Les sieurs Granié frères ne crurent pas devoir s'arrêter à ces offres ; ils se pourvurent , par opposition , envers l'arrêt de défaut , et soutinrent que le tribunal de commerce avait eu le droit de proroger le délai aux arbitres , alors que la demande en prorogation avait été formée avant l'expiration du délai.

Pour justifier leur opposition , ils faisaient valoir les divers moyens développés par M. Locré dans sa Consulta-

tion du 20 Mai 1818, l'opinion de MM. Delvincourt, Toullier, Carré, Foumel, Berryer et Dupin. Nous ne reproduirons pas l'analyse de ces divers moyens, parce qu'ils se trouvent dans la consultation qui précède l'arrêt rendu par la cour royale de Bordeaux, le 28 Juin 1818, dans la cause des sieurs Poulet et Dotezat (1).

Ils faisaient remarquer que dans l'espèce particulière de la cause, le délai accordé aux sieurs Recoul et Rouchés n'était pas encore expiré, lorsque, le 18 Février, les sieurs Granié frères avaient demandé que le délai fût prorogé; ils s'attachaient surtout à faire ressortir les inconvéniens du système contraire. S'il n'était pas permis, disaient-ils, de renouveler les délais, il arriverait presque toujours que celle des parties qui aurait intérêt à retarder la fin de la contestation, ne consentirait jamais au renouvellement; elle élèverait incident sur incident pour arriver à l'expiration du premier délai, et tout le travail qui aurait été fait par les premiers arbitres deviendrait inutile, parce qu'une des parties s'obstinerait à ne pas consentir à une prorogation.

Le sieur Vignes soutenait au contraire, avec la consultation de M. Pardessus du 28 Mars 1818, rapportée dans le même Recueil de Sirey, au même article, avec l'opinion de MM. Roucoule, Lespinasse et Laviguerie, que l'article 1012 du code de procédure civile devait recevoir son application, même dans les arbitrages forcés; il se fondait sur les raisons développées par M. Pardessus, et qui avaient prévalu devant la cour royale de Bordeaux.

Il répondait aux considérations qu'invoquaient les sieurs Granié frères, que le meilleur moyen pour faire terminer les contestations pendantes devant les arbitres, était de

---

(1) Sirey, tom. 18 — 2 — 243.

refuser aux tribunaux de commerce le droit de proroger les délais déjà fixés , parce que les arbitres , prévenus qu'ils ne pourraient pas obtenir le renouvellement de leurs pouvoirs , craignant de se compromettre , et d'être personnellement responsables des suites de leur retard , seraient beaucoup moins faciles pour accorder des délais qui multiplieraient les longueurs et les difficultés.

Il soutenait enfin , que dans l'espèce particulière de la cause , le retard qu'avait mis le sieur Recoul à procéder au jugement des contestations , faisait un devoir au tribunal de refuser la prorogation qui lui avait été demandée.

M. Cavalié , avocat général , entre dans l'examen approfondi de cette cause , et sous le rapport du droit et sous le rapport des faits particuliers , il conclut au démis de l'opposition ; la cour , par son arrêt rendu après un renvoi à la chambre du conseil , semble avoir fixé sa jurisprudence sur la question importante qui lui était soumise.

#### ARRÊT.

Attendu , sur la première question , et en droit , que dans les cas prévus par l'article 51 du code de commerce , les parties ont le droit de nommer les arbitres qui doivent connaître de leurs contestations , et de fixer le délai nécessaire pour les juges ; que ce n'est que sur le refus ou le désaccord des parties que les tribunaux de commerce sont autorisés à nommer d'office les arbitres , et à fixer les délais dans lesquels ils devront juger ; que ces délais doivent être fixés au moment même de la nomination des arbitres ; que le pouvoir conféré à ces derniers , finit avec le délai qui leur a été donné ; qu'un nouveau délai qui tendrait évidemment à faire revivre un pouvoir expiré , ne peut tout au plus être accordé par les tribunaux de com-

merce , que sur la demande , ou avec le consentement de toutes parties , et que cette doctrine résulte manifestement des articles 53 , 54 et 55 du code de commerce , combiné avec l'article 1012 du code de procédure civile.

Attendu que cette même doctrine ne lèse en rien les intérêts des parties , et ne s'oppose nullement à la prompt expédition des affaires commerciales , puisqu'il en résulte qu'avec le consentement exprès des parties , les tribunaux de commerce peuvent proroger le délai accordé aux arbitres ; que même s'ils sont jaloux de procéder avec toute la régularité désirable , ces tribunaux peuvent , par une nouvelle nomination , conserver aux parties les mêmes arbitres , lorsqu'elles s'en déclarent satisfaites , en donnant de leur consentement , auxdits arbitres , le délai nécessaire pour rendre une sentence dont ils auraient préparé déjà les élémens , et qu'ainsi ce n'est pas le cas de se laisser imposer par l'opinion de quelques auteurs qui dans l'intérêt du commerce , et pour ne pas retarder le jugement des nombreuses contestations auxquelles les sociétés commerciales donnent lieu , ont attribué aux tribunaux de commerce un pouvoir que la loi bien entendue leur refuse.

Attendu , en fait , que les parties s'étaient accordées le 15 Novembre 1822 , et sur la nomination des arbitres , et sur le délai qu'il convenait de leur accorder , et que le tribunal de commerce s'était borné , dans son jugement , à leur donner acte de leur convention à cet égard ; que la loi que les parties s'étaient ainsi faite , n'a pu être changée que de leur exprès consentement ; que dans une telle position , le tribunal de commerce avait bien moins encore le pouvoir d'accorder aux mêmes arbitres , et contre les conclusions du sieur Vignes , le nouveau délai demandé

par les sieurs Granié frères ; que par là il imposait au sieur Vignes la nécessité d'être jugé par des arbitres dont le pouvoir était fini , et desquels il croyait avoir lieu de se plaindre , ce qui est contre l'essence d'un tribunal d'exception fondé sur la confiance , et que les parties ont le droit de composer à leur gré ; qu'enfin , en supposant que le tribunal de commerce fût autorisé , par une offre subsidiaire du sieur Vignes , à proroger le pouvoir des arbitres , il devait du moins se conformer scrupuleusement à ladite offre , et ne pas accorder , ainsi qu'il l'a fait , un délai qui dépasse d'un mois neuf jours l'époque où devaient finir les fonctions de liquidataires de la société , qui n'étaient conférées que pour un an aux sieurs Granié frères.

Attendu que de ce qui vient d'être dit , il résulte que c'est le cas de démettre les sieurs Granié frères de leur opposition envers l'arrêt de défaut , qui , disant droit sur l'appel du sieur Vignes , a réformé le jugement rendu par le tribunal de commerce de Toulouse :

*Par ces motifs*, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, et disant définitivement droit aux parties , a démis et démet les sieurs Granié frères , parties de Marion , de leur opposition envers l'arrêt de défaut rendu entre eux , et le sieur Vignes , partie de Mazoyer , le 7 Mai dernier ; ordonne en conséquence que ledit arrêt sortira son plein et entier effet ; condamne lesdits Granié frères aux dépens , etc.

Du 12 Avril 1823. — Cour royale de Toulouse. — 3.<sup>e</sup> Chambre. — *Président*, M. d'Aldéguier — *Concluant*, M. Cavalié, avocat général.

*Plaidant*, MM. Decamps et Mazoyer, avocats.

1.° NULLITÉ D'ACTE. — FIN DE NON-RECEVOIR.

2.° PROCÈS VERBAL. — AFFIRMATION. — NULLITÉ.

1.° *En matière correctionnelle , les nullités d'acte qui n'ont pas été proposées en première instance , peuvent-elles l'être , pour la première fois , en cause d'appel?*  
Rés. aff. ( Art. 173 du code de procédure civile. )

2.° *Le procès verbal d'un garde forestier , divisé en trois parties , pour constater des faits qui se sont passés perdant trois jours consécutifs , est-il nul , lorsqu'il ne contient qu'une seule affirmation ?* Rés. aff. ( Art. 154 du code d'instruction criminelle , et 7 du titre 4 de la loi des 15 et 29 Septembre 1791. )

Le duc de LAROCHEFOUCAULT , contre le sieur CAUJOLE.

Le garde forestier du sieur de Laroche foucault dresse un procès verbal constatant un délit imputé au sieur Caujole , marchand de bois , habitant de Belesta.

Ce procès verbal fut rédigé les 9, 10 et 11 Septembre 1822.

Il ne fut affirmé qu'une seule fois , le 12 Septembre , devant l'autorité compétente.

Il fut notifié au sieur Caujole , avec citation devant le tribunal correctionnel de Foix , à la requête du sieur de Laroche foucault.

Des témoins furent entendus ; le prévenu fut interrogé , et le 5 Novembre 1822 , il intervint un jugement définitif qui déclara le sieur Caujole coupable d'avoir coupé et enlevé du bois de charpente , au préjudice du plaignant , dans la forêt de Belesta , et le condamna à 80 francs d'amende , à pareille somme à titre de restitution , et aux dépens.

Appel de la part du sieur Caujole : ses moyens étaient pris principalement de ce que le procès verbal du garde forestier était nul dans la forme , en ce qu'il n'avait pas été affirmé dans les 24 heures de sa rédaction. Il soutenait que la loi ne permettait pas à un garde de différer l'affirmation d'un procès verbal , de le continuer pendant des jours différens , et de valider un acte aussi important par une affirmation qui ne pouvait être applicable taxativement qu'aux faits constatés *pendant la journée précédente*

On répondait pour le sieur de Larochefoucault ,

Qu'en première instance , le sieur Caujole n'avait pas demandé la nullité du procès verbal ; que toutes les nullités d'actes devaient être proposées *in limine litis* , et qu'il était non-recevable à les invoquer , pour la première fois , en cause d'appel , lorsqu'on , ajoutait-on , que l'on voudrait , dans l'intérêt des prévenus , admettre des différences entre les matières criminelles et civiles , et soutenir que le ministère public ne peut en principe exciper de semblables fins de non-recevoir contre ceux qui sont poursuivis à sa requête ; du moins cette faveur ne pourrait s'étendre au point de porter atteinte aux droits de la partie civile. Quoique l'instance fût portée devant un tribunal de répression , il n'en était pas moins vrai que relativement à la partie plaignante , il ne s'agissait que d'un intérêt purement civil ; ainsi l'on était autorisé à se prévaloir des dispositions de l'article du 173 , code de procédure , d'après lequel toute nullité d'acte ou d'exploit est couverte si elle n'est proposée avant toute défense et exception.

En supposant que le sieur Caujole fût recevable à proposer les moyens de nullité contre le procès verbal , cet acte , disait-on , n'est qu'une seule et même pièce. Trois jours

ont été employés pour le compléter ; on n'a pu exiger que le garde forestier qui l'a rédigé, le soumit à l'affirmation voulue par la loi , avant que les opérations qui s'appliquent au même délit fussent entièrement terminées. On concluait de là que l'affirmation régulière du 12 Septembre avait suffi pour remplir le vœu du législateur.

La cour a accueilli les moyens de l'appelant , après un renvoi au conseil. Il est remarquable que le sieur de Laroche-foucault s'étant pourvu en cassation contre cette décision , s'en est désisté , et qu'un arrêt de la cour suprême , en date du 24 Avril 1823 , d'après ce désistement , a déclaré n'y avoir lieu de statuer sur le pourvoi.

#### ARRÊT.

Attendu , en droit , que les procès verbaux des gardes forestiers , pour valoir et faire foi en justice , doivent être dressés sur le champ , et affirmés par eux dans les 24 heures , et que cette règle pour laquelle le législateur a voulu contre-balancer l'étendue des pouvoirs qu'il a conférés à ces fonctionnaires , et obvier au moins en partie aux abus dont elle pourrait être la source , doit être observée rigoureusement ;

Attendu , en fait , que pour constater le délit imputé au sieur Caujole , le sieur Combes , garde à cheval de la forêt de Belesta ( qui appartient au sieur duc de Laroche-foucault , pair de France ) , a dressé trois procès verbaux sous les dates des 9 , 10 et 11 Septembre 1822 , auxquels il a voulu donner la forme d'un procès verbal unique , en les couchant l'un à la suite de l'autre , et en se bornant à une seule affirmation pour les trois , qui a eu lieu le 12 Novembre suivant devant le maire de Belesta ;

Que néanmoins la pièce produite comme un seul et

même procès verbal , en renferme réellement trois distincts et séparés , puisque chacun porte sa date propre , et se trouve revêtu des signatures de Combes et des deux gardes particuliers qui l'assistaient ; que l'affirmation faite le 12 Septembre seulement , ne peut donc servir que pour valider le procès verbal de la veille 11 dudit mois , et qu'elle ne peut s'appliquer aux procès verbaux des deux jours précédens , lesquels par conséquent sont nuls et de nul effet ; que c'est d'autant plus le cas de décider ainsi , que le procès verbal du second jour 10 Septembre ne constatant aucun fait , ne sert évidemment qu'à continuer sans nécessité , et en pure perte , des opérations terminées le 9 , et à servir comme de préambule aux nouvelles et utiles opérations faites le 11 , par où il semble qu'on ait eu pour but de se soustraire à l'obligation de l'affirmation dans les vingt-quatre heures , ce qu'il est impossible de tolérer.

Attendu que quoique le sieur Caujole ne se soit pas prévalu devant les premiers juges de la nullité des procès verbaux des 9 et 10 Novembre dont il arguë devant la cour , son adversaire ne peut puiser dans le silence une fin de non-recevoir ; qu'en effet , il n'en est pas en matière criminelle comme en matière civile , et qu'un prévenu , pour se soustraire à la peine dont il est menacé , est autorisé à employer sur l'appel des moyens de défense qu'il aurait pu faire valoir en première instance , et qu'il a négligé faute sans doute de les connaître ; qu'en vain donc le sieur de Larochefoucault veut-il priver le sieur Caujole du moyen de nullité que lui fournit le défaut d'affirmation dans les vingt-quatre heures de deux des trois procès verbaux qu'on oppose audit Caujole.

Attendu , au fond , que la culpabilité du sieur Caujole ,

qui ne serait pas complètement établie dans le cas où les trois procès verbaux devraient être maintenus , l'est bien moins encore lorsque deux de ces procès verbaux sont déclarés nuls ; qu'il n'est guère présomable que le prévenu , qui est un marchand de bois estimé , ait voulu compromettre son honneur et sa fortune en commettant un vol d'un ou deux rouleaux de bois de moyenne grosseur , au préjudice du sieur de Larochefoucault ; que d'après le rapport fait par le garde à cheval Combes , il s'en faut d'un décimètre , c'est-à-dire , de trois pouces et demi environ , qu'il n'y ait identité entre l'arbre trouvé au pouvoir de Caujole , et la souche remarquée dans la forêt de Belesta ; qu'enfin la cour a eu la conviction qu'antérieurement au prétendu délit dont s'agit , il existait entre Caujole et Combes des discussions d'intérêt et des sujets d'animosité , qui joints à la manière irrégulière de procéder de la part de ce dernier , peuvent faire suspecter sa véracité.

Attendu que de tous ce dessus , il suit qu'il y a lieu de réformer le jugement attaqué qui a condamné Caujole à 80 francs d'amende , à autant de dommages et aux dépens :

*Par ces motifs* , LA COUR , vidant le renvoi au conseil , sans avoir égard aux conclusions des gens du roi , ni à celles du sieur duc de Larochefoucault , partie de Desquerre ; et notamment à la fin de non-recevoir par lui proposée , et les en demettant ; faisant droit au contraire sur l'appel du sieur Caujole , partie de Marion , et réformant le jugement rendu contre lui le 5 Octobre 1822 , par le tribunal correctionnel séant à Foix , déclare nul et de nul effet les procès verbaux dressés les 9 et 10 Novembre 1822 , par le sieur Combes , garde à cheval de la forêt de

Belesta ; ce faisant, et vu l'insuffisance des preuves tendant à établir la culpabilité du sieur Caujole, relaxe ce dernier des condamnations contre lui prononcées, et le renvoie de la plainte ; condamne le sieur Larochefoucault à tous les dépens.

Du 20 Février 1823. — Cour royale de Toulouse. — Chambre des appels de police correctionnelle. — *Président*, M. d'Aldéguier. — *Concluant*, M. Cavalié, avocat général.

*Plaidant*, MM. Amilhou et Deloume, avocats.

---

ABSENT. — QUOTITÉ DISPONIBLE. — PREUVE.

*L'absent dont l'existence n'est point reconnue, doit-il compter pour fixer la quotité disponible ?* ( Art. 135 et 136 du code civil. ) Rés. nég. (1).

LANES, contre LAFONT et LAUZIN.

Grégoire Lafont avait trois enfans ; l'un d'eux partit en 1810 pour le service militaire. Il n'a jamais donné de ses nouvelles.

Marie Lafont contracta mariage avec le sieur Lauzin. Son père lui donna le quart de ses biens par préciput et hors part.

Postérieurement, Grégoire Lafont fit son testament, dans lequel il légua le douzième de son hérité en propriété à Julie Lauzin sa petite-fille, et en jouissance à Marie Puntis, épouse Lanes, « lequel douzième, porte » le testament, joint au quart déjà donné, forme le tiers » des biens dont le testateur pouvait disposer en égard au » nombre de deux enfans. »

---

(1) Vu l'arrêt Dupont ci-dessus, partie 1.<sup>re</sup>, page 147.

Après le décès de Grégoire Lafont, survenu en 1820, ses deux héritiers présents firent nommer un notaire pour représenter l'absent dans l'inventaire et le partage, conformément à l'article 113.

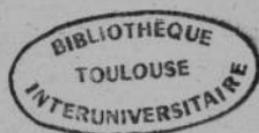
Il fut procédé à ce partage ; l'on divisa la succession en trois parts, dont l'une fut attribuée à l'absent, et sous-divisée immédiatement en deux portions qui furent prises par les deux frères.

Cependant Marie Puntis demanda l'exécution du legs fait en sa faveur.

Ses prétentions furent repoussées en première instance, et le legs déclaré caduc, par la raison que le décès de l'absent n'étant pas prouvé, il devait compter pour la réserve.

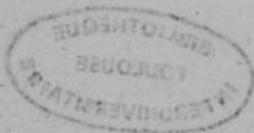
#### Appel du jugement.

Pour la validité du legs, l'on a dit que dans l'ancienne jurisprudence l'on distinguait entre le cas où il s'agissait pour l'absent de conserver, et celui où il s'agissait pour lui de recueillir ; que, dans ce dernier cas, on le présumait mort, ce qui le privait des successions à lui échues durant l'absence. Le code civil a conservé cette distinction ; c'est dans deux sections différentes qu'il a posé les règles relatives aux biens acquis lors de la disparition, et celles relatives aux droits éventuels. Si, dans la première hypothèse, le système de la loi est tout à la fois basé, et sur la présomption de vie, et sur celle de mort, dans la seconde il est fondé uniquement sur la présomption du décès. En effet, l'article 135 veut que celui qui réclame un droit échu à un absent, prouve que l'individu existait quand le droit s'est ouvert ; ce qui montre bien évidemment que la loi présume que l'absent n'existe point. L'article 136 n'est qu'une seconde conséquence du principe de la présomption



de mort , qui a déterminé dans la section 2 du chapitre 3 , l'absence des mesures conservatoires prescrites dans la section 1.<sup>re</sup> S'il est vrai que l'absent ne recueille point les successions à lui échues durant son absence , il est impossible de faire résulter de l'article 113 un droit que lui refusent les articles 135 et 136. L'article 113 est évidemment pour les successions échues avant la disparition , mais non encore liquidées. — La loi admettant la présomption de mort , quand il s'agit de droits éventuels , il s'ensuit que ceux qui ont des droits fondés sur le décès , n'ont besoin de rien prouver ; dans ce cas , c'est à ceux qui ont intérêt à l'existence à l'établir. — D'ailleurs , dans l'espèce , la femme Lanes ne fait que demander l'exécution d'un testament ; ce sont les héritiers Lafont qui , dans leur exception , allèguent la vie d'un troisième enfant ; ce serait donc à eux à faire la preuve. Cela est d'autant plus vrai en droit , qu'en thèse générale tout individu a la libre disposition de ses biens ; c'est la conséquence nécessaire du droit de propriété. La loi n'a apporté de modification à cette règle qu'en faveur des héritiers à réserve ; voilà l'exception au principe. Or , celui qui veut profiter de l'exception , doit à son tour l'établir , car il est demandeur. Il faut donc , dans l'espèce , que celui qui excipe de l'existence de l'absent en rapporte la preuve.

A cela l'on répondait que la maxime l'absent n'est présumé ni mort , ni vivant , dominait généralement toutes les dispositions du titre sur l'absence , aussi bien celles relatives aux droits acquis avant la disparition , que celles relatives aux droits échus depuis. L'article 135 n'est qu'un hommage rendu à ce principe , et à la règle qui impose à celui qui forme une demande l'obligation de l'établir. L'article 136 déclare bien , à la vérité , que les successions



auxquelles un absent est appelé, doivent profiter à ses cohéritiers ; mais ce n'est là qu'une dévolution spéciale, qu'un bénéfice introduit particulièrement pour les personnes en concours avec l'absent, et qui ne peut avoir aucun effet à l'égard des tiers. Si la section 2 du chapitre 3 ne renouvelle pas les mesures de conservation expliquées dans la section 1.<sup>re</sup>, ce n'est pas que le législateur ait voulu les supprimer, elles sont sous-entendues.

## ARRÊT.

Attendu que l'ancienne jurisprudence établissait une distinction entre le cas où il s'agissait pour l'absent de conserver, et celui où il devait acquérir ; que dans ce dernier elle admettait la présomption de mort, et ôtait à l'absent le droit de succéder ;

Que cette distinction se fait aussi remarquer dans le code civil, qui règle dans deux sections différentes les effets de l'absence relativement aux biens possédés au jour de la disparition, et ses effets relativement aux droits éventuels ;

Que si, dans la première hypothèse, l'on trouve que les dispositions de la loi sont tout à la fois basées, et sur la présomption de mort, et sur la présomption de vie, l'on s'aperçoit au contraire que, dans la seconde, c'est le principe de la présomption du décès qui domine, puisque l'article 135 soumet celui qui réclame un droit échu à un individu dont l'existence n'est pas reconnue, à justifier que cet individu existait quand le droit a été ouvert, d'où il suit bien évidemment que la loi suppose la mort ;

Que l'article 136 qui prive l'absent du droit de succéder, n'est qu'un autre développement du principe dont l'article 135 est la première conséquence ; que c'est l'adoption de ce principe qui a fait que le législateur n'a pas renouvelé

dans la section 2, chapitre 3, l'interdiction d'aliéner et d'hypothéquer, et les autres mesures conservatoires qu'il prescrit dans la section 1.<sup>re</sup> ;

Que si l'absent est présumé mort relativement aux droits échus pendant l'absence, cette présomption légale dispense de toute preuve ceux qui ont des droits fondés sur le décès, et que c'est à ceux qui ont intérêt à ce que l'absent vive, à produire, dans ce cas, la preuve de l'existence ;

Que d'ailleurs la femme Lanes ne fait que demander la délivrance d'un legs ; que ce sont les deux héritiers auxquels elle s'adresse, qui, dans leur exception, allèguent l'existence d'un troisième héritier ; que, sous ce rapport donc, ce serait à eux à rapporter la preuve ;

Qu'il suit de tous les principes qui viennent d'être déduits, que l'absent ne compte pas pour la réserve, et par conséquent pour la fixation de la quotité disponible.

Attendu dès-lors qu'il n'y avait au décès de Grégoire Lafont que deux héritiers présens, et qu'un troisième enfant était absent depuis 1810, sans avoir donné de ses nouvelles ; que Grégoire Lafont pouvait par conséquent disposer du tiers ; que n'ayant donné que le quart ou les trois douzièmes de ses biens dans le contrat de mariage de sa fille, il pouvait encore disposer du douzième qu'il lègue dans son testament :

*Par ces motifs*, LA COUR, disant droit sur l'appel, réformant, etc.

Du 1.<sup>er</sup> Mai 1823. — Cour royale de Toulouse. — 2.<sup>e</sup> Chambre civile. — *Président*, M. de Raynal, conseiller. — *Concluant*, M. Chalret, avocat général.

*Plaidant*, MM. Vacquier, Romiguières, Decamps (d'Aurignac), avocats.

ADMINISTRATION FORESTIÈRE. — TERRAIN COMMUNAL. —

ACTION.

*L'administration forestière est-elle recevable à poursuivre devant les tribunaux la répression d'un fait d'usurpation, ou de défrichement d'un terrain communal en nature de pacage ? Rés. nég.*

L'Administration forestière, contre Etienne ROUSAUD, dit  
MAJOR.

Le 7 Mai 1822, l'adjoin au maire de la commune de Sem, arrondissement de Foix, dressa un procès verbal, constatant qu'Etienne Rouzaud, dit Major, avait usurpé et défriché un terrain communal en nature de pacage, et l'avait réuni à un champ contigu qui lui appartenait.

En vertu de ce procès verbal, l'administration forestière fit citer Rouzaud devant le tribunal correctionnel de Foix.

11 Juillet 1822, jugement qui rejette la citation donnée au prévenu, et condamne l'administration forestière aux dépens.

Le motif de cette décision était qu'en vertu de l'article 6 de la loi du 9 Ventose an 12, les contestations relatives à l'occupation des biens communaux devaient être jugées par les conseils de préfecture.

Appel de la part de l'administration forestière.

La Cour royale, par l'arrêt que nous rapportons, a confirmé le jugement du 11 Juillet 1822, mais en imputant toutefois les motifs que les premiers juges avaient puisés dans la loi du 9 Ventose an 12.

ARRÊT.

Attendu, en fait, que c'est sur le fondement du procès verbal en date du 7 Mai dernier, rédigé par l'adjoin du

maire de la commune de Sem , que l'administration forestière a agi contre le nommé Etienne Rouzaud ; que dudit procès verbal , qui ne fait pas foi en justice , et qui est l'ouvrage d'une partie intéressée , il résulterait seulement que ledit Rouzaud aurait usurpé une portion plus ou moins considérable d'un terrain communal qui est en nature de pacage ; que l'ayant défrichée , il aurait réuni ladite portion à l'un de ses champs , et que cette usurpation aurait même été précédée d'autres plus anciennes ;

Que ces faits peuvent bien autoriser la commune de Sem à actionner Rouzaud comme usurpateur d'une portion de ses communaux ; qu'elle conserve à cet égard l'intégrité de ses droits , dont aucune circonstance connue n'a pu et ne peut encore la priver ; mais qu'il ne paraît pas qu'une question de propriété dans laquelle il ne s'agit nullement du défrichement d'un terrain en nature de bois , ait pu autoriser les poursuites que l'administration forestière a entées sur le procès verbal de l'adjoint au maire de la commune de Sem , et que le tribunal correctionnel séant à Foix a bien jugé au fond , en rejetant comme irrecevable l'action intentée contre Rouzaud par l'administration forestière ;

Qu'à la vérité , les premiers juges se sont mal à propos autorisés de l'article 6 de la loi du 9 Ventose an 12 , pour prétendre que l'action en délaissement des usurpations et anticipations de l'espèce de celles dont il s'agit au procès , devait être portée devant le conseil de préfecture ; qu'en effet , cette loi , entièrement relative au partage des biens communaux effectué en vertu d'une loi antérieure en date du 10 Juin 1793 , est entièrement étrangère à la cause , où il ne s'agit nullement de contestations relatives à des biens communaux prétendus ou possédés en vertu

d'un semblable partage , mais uniquement de l'usurpation d'un terrain demeuré la propriété d'une commune.

Mais que les premiers juges se sont fondés , avec raison , sur ce que le terrain usurpé n'était pas en nature de bois , pour en conclure qu'aux termes de la loi du 29 Septembre 1791 , qui a dérogé en cela à l'ancienne législation , l'administration forestière n'avait pas qualité pour poursuivre ; que les raisons d'intérêt public qui ont fait mettre les bois communaux , et même ceux des particuliers , sous la surveillance de l'administration forestière , n'existent plus quand il ne s'agit , comme dans l'espèce , que des terrains communaux en nature de pacage , à l'égard desquels aucun intérêt public ne réclame ni ne justifie l'intervention de l'administration forestière ;

Attendu que de tout ce dessus , il résulte qu'il y a lieu de démettre l'administration forestière de son appel , et de la condamner aux dépens :

*Par ces motifs* , LA COUR , sans s'arrêter ni avoir égard aux conclusions des gens du roi , disant au contraire droit sur celles d'Etienne Rouzaud , dit Major , partie de Marion , a démis et démet l'administration forestière de son appel du jugement rendu le 11 Juillet dernier par le tribunal correctionnel séant à Foix.

Du 4 Décembre 1822. — Cour royale de Toulouse. — Chambre des appels de police correctionnelle. — *Président* , M. d'Aldéguier. — *Concluant* , M. Cavalié , avocat général.

*Plaidant* , M. Deloume , avocat.

*Nota.* L'administration forestière s'était pourvue contre cet arrêt. Le 1.<sup>er</sup> Mai 1823 , arrêt de la cour de cassation ,

qui, vu le désistement de l'administration, déclare n'y avoir lieu de statuer sur le pourvoi.

---

1.° NULLITÉ DE MARIAGE. — FIN DE NON-RECEVOIR. — POSSESSION D'ÉTAT.

2.° ACTE DE MARIAGE. — OFFICIER PUBLIC. — SIGNATURE. — NULLITÉ.

3.° REGISTRES PUBLICS. — EXTRAITS. — DOUBLE PERDU.

4.° MARIAGE. — PREUVE TESTIMONIALE.

- 1.° *Des actes authentiques ou judiciaires, dans lesquels un individu a assisté et autorisé une femme en qualité de mari, suffisent-ils pour établir la possession d'état légale d'époux de cette femme ? Rés. nég. ( Article 196 du code civil. )*
- 2.° *Le défaut de signature de l'officier public sur une minute d'acte de mariage, entraîne-t-il la nullité de l'acte et du mariage ? Rés. aff.*
- 3.° *Lorsqu'un des doubles registres prescrit par la loi pour recevoir les actes de mariage, est perdu, l'extrait conforme au registre qui reste, doit-il faire foi jusqu'à inscription de faux, quoiqu'un extrait du registre perdu contienne des énonciations essentiellement différentes ? Rés. aff. ( Article 45 du code civil. )*
- 4.° *Peut-on être reçu à prouver par témoins l'existence d'un mariage, lorsque la possession d'état n'est pas reconnue ? Rés. nég.*

La dame Rose BOUIN, contre Pierre PONS.

Le 10 Pluviose an 8, Rose Bouin et Pierre Pons se présentent devant l'agent municipal du canton de Sainte-

Croix en l'absence du président de l'administration municipale , pour faire célébrer leur mariage. La loi que l'on observait à cette époque, était celle du 13 Fructidor an 6, combinée avec celle du 20 Septembre 1792.

D'après ces lois, les actes de mariage devaient être tenus en double original , ainsi que l'a exigé depuis le code civil.

L'un des doubles registres de mariage de l'an 8 pour le canton de Sainte-Croix , a été égaré ou détruit. Celui qui reste est actuellement déposé dans les archives de la sous-préfecture de Saint-Girons.

Le 4 Juin 1808 , M. le sous-préfet de Saint-Girons délivra à Rose Bouin une expédition de l'acte de mariage du 10 Pluviose an 8 , de laquelle il résultait que le sieur *Jean Lasmartres* , l'un des quatre témoins désignés dans l'acte, ainsi que le sieur *Jean Maury Chène* , agent municipal , devant lequel il était censé que le mariage avait été célébré, n'avaient point apposé leur signature sur le registre.

Sur le fondement de cette pièce , Rose Bouin , par exploit du 10 Juin 1808 , fit citer Pierre Pons devant le tribunal civil de Saint-Girons, et demanda la nullité du mariage. Long-temps auparavant elle avait fait notifier des actes qui avaient pour objet une demande en divorce.

Après divers actes de procédure , l'instance en nullité fut reprise le 23 Janvier 1811.

Le sieur Pierre Pons produisit pour sa défense une autre expédition du même acte , qui lui aurait été délivrée le 26 Janvier 1811 par l'adjoint au maire de la commune de Sainte-Croix. D'après cette expédition , l'acte de mariage du 10 Pluviose an 8 aurait été signé par l'agent municipal *Jean-Maury Chène* , et par le témoin *Lasmartres*.

Deux jugemens furent rendus , l'un le 18 Décembre

1820, et l'autre le 10 Juillet 1821, pour ordonner que les registres de mariage de l'an 8 seraient apportés au greffe du tribunal.

Le registre qui se trouvait à la sous-préfecture de Saint-Girons, fut déposé au greffe en exécution de ces jugemens.

Le maire de Sainte-Croix déclara qu'il n'existait dans les archives de la mairie aucun registre des actes de mariage de l'an 8.

Après la vérification faite, il fut reconnu que la minute de l'acte de mariage ne contenait pas les signatures de *Maury Chène* et de *Lasmartres*, et que l'extrait délivré à Rose Bouin était conforme à l'original.

Le 22 Août 1822, jugement contradictoire et définitif qui déclare le mariage nul.

Appel de la part du sieur Pierre Pons. La cause, à raison de sa nature, a été portée devant les deux chambres civiles de la cour réunies, siégeant en robes rouges.

L'appelant a proposé plusieurs moyens qui ont donné lieu à des questions de droit importantes.

Il a divisé sa discussion en trois points :

- 1.° Irrecevabilité de la demande en nullité de l'acte de mariage ;
- 2.° Validité de cet acte ;
- 3.° Admissibilité de la preuve offerte.

La demande de Rose Bouin est irrecevable, disait-on, parce que depuis vingt années que le mariage a été célébré, elle en a reconnu plusieurs fois la validité, et constamment elle a joui de l'état que ce mariage lui avait donné. Dans plusieurs actes judiciaires ou extrajudiciaires, elle a pris la qualité d'épouse du sieur Pons, et celui-ci est intervenu pour autoriser son épouse. La famille, le public, les ma-

gistrats , ont toujours considéré Rose Bouin et Pierre Pons comme personnes mariées. Or , cette notoriété publique est précisément ce que les jurisconsultes appellent possession d'état. D'après l'article 194 du code civil , *lorsqu'il y a possession d'état , et que l'acte de célébration du mariage devant l'officier civil est représenté , les époux sont respectivement non-recevables à demander la nullité de cet acte , quelque vicieux qu'il soit , quelque irrégularité qu'il renferme.* S'il existe sur les registres , sa représentation , jointe à la possession d'état , ne permet plus ni à l'un , ni à l'autre des époux de se plaindre de ces vices , ni de se prévaloir de ces irrégularités.

A l'appui de sa seconde proposition , le sieur Pons disait :

Le seul vice qu'on reproche à l'acte de mariage , est l'absence des signatures de l'un des témoins et de l'officier de l'état civil ; or , ce vice n'entraîne pas la nullité de l'acte , il est étranger à l'un et à l'autre des époux. Comment supposer que la loi ait voulu leur en faire supporter les suites ? L'officier de l'état civil est seul coupable ; c'est sa négligence seule qu'il faut accuser : mais serait-il juste que les époux en fussent punis ?

En examinant avec attention l'économie de la loi du 20 Décembre 1792 , on voit évidemment que la peine de nullité n'est pas attachée au vice dont on se plaint.

Le titre 4 de cette loi est divisé en quatre sections ; la première intitulée : *Des qualités et conditions requises pour pouvoir contracter mariage* ; la seconde , *des publications* ; la troisième , *des oppositions* ; la quatrième enfin , *des formes intrinsèques de l'acte de mariage.* C'est dans cette dernière qu'est compris l'article qui prescrit aux témoins et à l'officier civil de signer l'acte. La loi

n'a attaché la peine de nullité qu'à la violation des règles de l'une de ces sections ; de la première , elle a gardé le silence sur les autres. Merlin explique très-bien cette différence dans *ses Questions de Droit , verbo Mariage* , et il démontre que sous l'empire de la loi de 1792 , un acte de mariage n'était pas nul par cela seul qu'il renfermait quelques-unes des contraventions aux articles de la seconde , troisième et quatrième sections.

Sans signature de l'officier civil , il n'y a pas d'acte de mariage. On répond qu'il est bien vrai qu'il n'y a pas de mariage sans le concours et la présence de l'officier civil ; mais que rien n'empêche qu'il n'existe un acte de mariage que l'officier de l'état civil n'aurait pas signé , n'aurait pas même rédigé.

D'ailleurs le sieur Pons produit une expédition , de laquelle il résulte que la signature de l'officier civil et du témoin a été apposée sur le registre des mariages. L'un de ces registres est perdu. N'est-il point évident , d'après cette expédition , que l'omission dont il s'agit n'a pas eu lieu sur le registre qui a été détruit ou égaré ? Le sieur Pons doit-il être victime d'un cas fortuit ? L'acte dont il fait usage ne doit-il point faire foi jusqu'à inscription de faux ? On ne l'attaque point par cette voie.

Mais , poursuivait l'appelant , en admettant la nullité de l'acte , il faudra du moins admettre aussi la preuve offerte de la célébration.

Le mariage a été de tous les temps considéré comme parfait , dès que le consentement a été mutuellement donné par les époux en présence de l'officier civil. Autre chose est l'acte de mariage , autre chose est le contrat ; le contrat existe avant même que l'acte soit rédigé ; l'un n'est que la preuve de l'autre. Mais si le mariage est parfait , disait

Pothier , *Traité du Contrat de Mariage* , n.º 378 , par le consentement « que les parties se donnent en présence » de leur curé avant que l'acte ait été rédigé , il s'ensuit » qu'il n'est pas de l'essence du mariage. Lorsque la preuve » que fait cet acte devient impossible , il est juste d'avoir » recours à d'autres preuves. »

Or , les preuves ne peuvent se trouver que dans une enquête.

Cette doctrine de l'admissibilité de la preuve pour suppléer aux actes de l'état civil , a été , à diverses époques , proclamée par les magistrats les plus célèbres et les jurisconsultes les plus profonds , Talon , Seguiet , Gilbert , de Voisins , d'Aguesseau.

Voyez l'éloquent Réquisitoire de M. de Voisins , dans la cause de la demoiselle de Choiseul , contre le duc de Lavalère , (nouveau Denisart , tom. 8 , p. 36.) D'Aguesseau dans la cause du sieur Avril , tom. 2 , pag. 46 , édition in-4.º ; Soefve , liv. 4 , chap. 92 ; Portalis dans son Discours sur la loi du mariage ; Merlin en ses Questions de Droit , son Répertoire , *verbo Légitimité*. La jurisprudence a consacré ces principes. Voyez Sirey , tom. 7 , 1.ºe partie , pag. 261 ; tom. 9 , 1.ºe partie , pag. 221. La cour elle-même en a fait l'application dans l'affaire de Monserrat contre Carivenc , et la cour de cassation a rejeté le pourvoi dirigé contre cet arrêt. Sirey , tom. 20 , 1.ºe partie , pag. 28.

Sur le premier moyen ,

On a répondu pour l'intimée , que la fin de non-recevoir invoquée par le sieur Pons , ne peut être opposée que lorsqu'il y a possession d'état.

A la vérité , le sieur Pons produit des actes authentiques , dans lesquels il a figuré comme mari de Rose Bouin ; mais

son assistance dans ces actes n'a eu d'autre objet que de mettre Rose Bouin à portée de terminer diverses affaires. Tant qu'il existait entre Pons et Rose Bouin un acte de mariage dont la nullité n'était pas prononcée par la justice, l'intervention du sieur Pons dans les actes passés par Rose Bouin était l'effet de la nécessité. Ce qui exclut l'idée de la possession d'état, c'est la fuite de Rose Bouin immédiatement après l'acte de célébration, son éloignement constant du sieur Pons, la non consommation du mariage, et les efforts continuels qu'elle a fait depuis l'an 8 pour rompre ce nœud. Les actes produits par le sieur Pons ne sauraient suffire pour établir la possession d'état, quand toutes les circonstances de la cause démontrent qu'elle n'a jamais existé.

Sur le second moyen,

On a dit pour Rose Bouin : Point de mariage légal sans acte de célébration. Cet acte ne peut exister que par la présence et le concours de l'officier public, que sa signature seule peut démontrer. L'absence de cette signature est une omission qui attaque l'acte dans sa substance, qui entraîne la nullité, ou plutôt qui en établit la *non-existence*. Merlin, dont on invoque l'autorité, ajoute, dans le passage même de ses Questions de Droit cité par l'appelant, v.° Mariage, §. 3, que la loi du 20<sup>e</sup> Septembre 1792 ne s'est pas bornée aux dispositions de la section 4 du titre 4, en ce qui concerne le concours de l'officier civil à l'acte de mariage, elle y a ajouté une disposition prohibitive dans l'article 5 du titre 6, dans lequel il est dit : *Défenses sont faites à toutes personnes de s'immiscer de la tenue de ces registres, et de la réception de ces actes.* A l'appui de ces principes, voyez un arrêt de la cour de cassation du 2 Décembre 1807, rapporté par le même auteur dans son Répertoire, v.° Mariage, section 6, §. 1.

Le sieur Pons ne peut, au surplus, se prévaloir de l'extrait qu'il produit. D'après l'article 45 du code civil, les extraits ne font foi que lorsqu'ils sont conformes aux registres. Or, l'expédition dont le sieur Pons fait usage n'est point conforme au registre qui reste, tandis que l'expédition délivrée à Rose Bouin est reconnue exacte par la justice.

Sur le troisième moyen,

On a ajouté enfin, pour l'intimée, que l'on ne contestait pas les principes d'après lesquels les magistrats, suivant les circonstances, peuvent admettre la preuve testimoniale pour établir l'existence d'un mariage; mais d'après les mêmes principes, cette preuve n'est recevable que lorsqu'il y a une possession d'état bien reconnue. Le sieur Pons ne peut donc être admis à l'invoquer, puisqu'il n'a point en sa faveur cette condition inséparable de l'admissibilité de la preuve.

M. de Bastoulh, premier avocat général, a développé les mêmes principes, et a conclu au démis de l'appel.

#### ARRÊT.

Sur la première question,

Attendu que lors même que le sieur Pons pourrait invoquer les dispositions de l'article 196 du code civil, la fin de non-recevoir qu'il oppose à Rose Bouin ne pourrait être proposée que dans le cas où il aurait la possession d'état de mari de Rose Bouin;

Attendu que Rose Bouin, âgée de douze ans et demi à l'époque du contrat de mariage, n'a jamais habité la maison du sieur Pons, désignée dans ce contrat pour l'habitation conjugale;

Attendu qu'après la prétendue célébration du mariage

civil le 10 Pluviose an 8 , Rose Bouin s'évada de la maison de sa mère pour aller chercher asile chez son oncle Bouin , d'où elle protesta contre ledit mariage , et agit constamment pour le faire dissoudre ;

Attendu que si , pour régler ses affaires d'intérêt , elle a été contrainte , jusqu'à ce que l'acte de célébration fût anéanti , de procéder avec l'autorisation du sieur Pons , ces autorisations ne sauraient former reconnaissance de la légalité de l'acte ;

Attendu que de ces faits , et de toutes les circonstances de la cause , il résulte que le sieur Pons n'a point la possession d'état de mari de Rose Bouin .

Sur la deuxième question ,

Attendu que le mariage dont Rose Bouin demande la nullité contre le sieur Pierre Pons , qui prétend être son époux , devait être célébré conformément aux dispositions des lois du 20 Septembre 1792 et 13 Fructidor an 6 , puisque ledit prétendu mariage remonte au 10 Pluviose an 8 ;

Attendu qu'aux termes de l'article 4 de la loi du 13 Fructidor an 6 , combiné avec l'article 8 , section 4 , et l'article 5 , titre 6 de la loi du 20 Septembre 1792 , les actes de mariage ne pouvaient , sous l'empire de ces lois , être reçus que par les présidens des administrations municipales de canton , ou par ceux qui en remplissaient les fonctions ;

Attendu qu'il résulte des registres des actes de mariage du canton de Sainte-Croix pour l'an 8 , déposés à la sous-préfecture de Saint-Girons , ainsi que de l'expédition extraite de ces registres , et délivrée à Rose Bouin le 4 Juin 1808 par M. le sous-préfet de Saint-Girons , que l'acte de mariage entre ledit Pierre Pons et ladite Rose

Bouin , sous la date du 10 Pluviose an 8 , ne contient ni la signature du témoin *Lasmartres* indiqué dans cet acte , ni la signature du sieur *Jean-Maury Chène* , agent municipal de Sainte-Croix , exerçant , ledit jour 10 Pluviose an 8 , les fonctions de président de l'administration municipale.

Attendu qu'un acte ne peut exister légalement , ni produire aucun effet civil , sans la signature de l'officier public compétent pour le recevoir ;

Attendu que l'expédition d'acte de mariage dont le sieur Pons a fait usage au procès , et de laquelle il résulterait que ledit Maury Chène et le témoin Lasmartres ont apposé leur signature sur la minute dudit acte , n'est conforme en cela ni au second original des registres civils déposés à la sous-préfecture de Saint-Girons , ni à l'expédition d'icelui délivré à Rose Bouin ;

Attendu qu'à défaut d'un des deux originaux des actes de l'état civil , perdu ou détruit par accident , le second original restant fait foi , nonobstant les énonciations contenues aux prétendues expéditions de l'original détruit.

Sur la troisième question ,

Attendu que si , d'après les principes de la législation et de la jurisprudence antérieures au code civil , la preuve par témoins était quelquefois admissible pour établir des mariages dans le silence des registres publics relativement à ces mariages , les preuves de cette nature n'étaient autorisées que dans les cas où les époux avaient joui d'une possession d'état certaine , constante et non interrompue ;

Attendu que le sieur Pons n'a pas la possession d'état de mari de Rose Bouin.

Sur la quatrième question ,

Attendu que l'appelant qui succombe doit être condamné à l'amende et aux dépens :

*Par ces motifs*, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, sans avoir égard aux conclusions tant principales que subsidiaires de la partie de Carles, dont l'a démise et démet, l'a démet pareillement de son appel envers le jugement rendu entre parties par le tribunal de première instance de Saint-Girons le 22 Août 1822 ; ordonne que ce jugement sortira son entier et plein effet, et sera exécuté selon sa forme et teneur ; condamne à l'amende et aux dépens de l'appel envers la partie de Marion.

Du 26 Mai 1823. — Cour royale de Toulouse. — Audience solennelle. — *Président*, M. d'Ayguesvives. — *Concluant*, M. de Bastoulh, premier avocat général.

*Plaidant*, MM. Deloume et Feral, avocats.

1.° SAISIE IMMOBILIÈRE — APPEL. — MOYEN NOUVEAU.

2.° MÈRE TUTRICE. — ASSIGNATION. — SUBROGÉ TUTEUR.

3.° COMMANDEMENT. — TITRE EXÉCUTOIRE. — NOTIFICATION.

4.° PROCÈS VERBAL. — TRANSCRIPTION. — PÉREMPTION.

- 1.° *En matière de saisie immobilière, peut-on proposer sur l'appel des moyens de nullité qu'on n'a pas indiqués en première instance, quoiqu'ils se rattachent à la violation d'un article invoqué devant les premiers juges ?* Rés. nég. ( Art. 736 du code de procédure. )
- 2.° *Suffit-il de poursuivre contre la mère tutrice, usufruitière légale, la saisie des biens de ses enfans pour une dette de la succession ?* Rés. aff. ( Articles 385, 612, 420 du code civil. )
- 3.° *Le commandement de saisie fait à l'héritier du débiteur, sans lui avoir fait signifier le titre huit jours*

*auparavant , est-il nul ?* Rés. nég. ( Art. 877 du code civil , 673 du code de procédure. )

4.° *Le procès verbal de saisie est-il périmé s'il n'est pas transcrit dans les trois mois de sa date ?* Rés. nég. ( Art. 674 , 677 du code de procédure. )

La VEUVE CASTELNAU , contre le sieur HILAIRE SÈBE.

Le sieur Sèbe était créancier du sieur Castelnau en vertu d'un acte public devant N... , notaire. Le sieur Castelnau décéda à la survivance de son épouse et de trois enfans mineurs. Le 22 Février 1822 , le sieur Sèbe fit notifier son titre à ces derniers héritiers de son débiteur.

Quelque temps après , il leur fit commandement en saisie immobilière. Ce commandement contenait la copie du titre , mais non pas la notification du 22 Février.

Le sieur Sèbe fit jeter une saisie sur un domaine de ses débiteurs.

Le procès verbal ne fut transcrit que plus de trois mois après sa date.

Les formalités remplies , et la veille du jour de l'adjudication préparatoire , la veuve Castelnau , mère et tutrice de ses enfans , demanda , par requête , la nullité du commandement , du procès verbal de saisie et de tout l'ensuivi.

Elle proposait cinq moyens différens :

1.° Violation de l'article 673 du code de procédure , en ce qu'il n'avait pas été donné copie de la notification faite du titre exécutoire ;

2.° Nullité de cette dernière notification comme ne renfermant pas de date ;

3.° Violation de l'article 420 , qui veut que le subrogé tuteur soit appelé en cause lorsque les intérêts du tuteur et du pupille sont en opposition ;

4.° Péremption du procès verbal de saisie par la non transcription dans les trois mois de sa date ;

5.° Défaut d'affiche de placard aux lieux voulus par la loi.

Le tribunal de Castres maintint la saisie.

Appel. La veuve Castelnau a reproduit devant la cour les cinq moyens ci-dessus indiqués ; elle y en a ajouté un sixième, pris de ce que la copie du titre inséré dans le commandement ne renfermait pas en entier la formule exécutoire.

L'objet principal de la discussion sur ce moyen était sa recevabilité. L'article 736 porte, que « la partie saisie ne » pourra proposer sur l'appel d'autres moyens que ceux » présentés en première instance. »

Pour repousser l'application de cette disposition, l'appelante disait : Devant le tribunal de Castres je n'ai pas proposé, il est vrai, comme moyen de nullité, l'irrégularité que j'ai aperçue depuis dans la copie du titre ; mais j'avais demandé la nullité de la saisie pour violation de l'article 673, ou plutôt de la disposition de cet article, qui veut que le commandement contienne *copie entière du titre*. Je justifie aujourd'hui cette violation d'une manière nouvelle ; mais ce n'est pas une violation nouvelle, ou, ce qui est la même chose, un moyen nouveau que je viens proposer. Au fond, le moyen est évident.

L'appelante demandait ensuite le rejet des poursuites, parce que, disait-elle, le créancier aurait dû assigner le subrogé-tuteur. L'article 420 veut en effet qu'il agisse, ou qu'on agisse contre lui dans les causes où les intérêts du mineur sont en opposition avec ceux du tuteur. Or, le sieur Sébe poursuit le payement d'une dette de la succession du sieur Castelnau ; sa veuve, tutrice de ses enfans mi-

neurs , et usufruitière légale de leurs biens , est tenue d'y participer aux termes de l'article 785 du code civil. Ses intérêts sont donc distincts et opposés à ceux des enfans Castelnau.

Les poursuites sont nulles encore , continuait la veuve Castelnau , parce que la notification du titre fait en vertu de l'article 877 du code civil , est nulle , et qu'il n'en a pas été donné copie dans le commandement. On veut repousser ce moyen , en prétendant qu'il n'est pas nécessaire de faire précéder le commandement de cette notification ; mais l'article 877 du code civil repousse cette doctrine. Les créanciers ne pourront , dit-il , poursuivre l'exécution de leur titre que huit jours après la signification à la personne ou au domicile de l'héritier. N'est-ce pas *poursuivre cette exécution* , que de faire au débiteur un commandement en saisie immobilière ?

L'article 673 du code de procédure porte , que *la saisie sera précédée d'un commandement* ; d'où l'on induit que cet acte ne fait pas partie de la saisie , et par conséquent n'est pas un acte d'exécution. Qu'importe ? C'est toujours du moins un acte de poursuite nécessaire pour parvenir à l'exécution , et qui , d'après l'article 877 du code civil , ne peut être fait que huit jours après la notification du titre.

Le procès verbal de saisie est périmé , continuait l'appelante , parce qu'il n'a pas été transcrit dans les trois mois de sa date.

Lorsqu'un premier acte de poursuite a eu lieu , l'intérêt du débiteur ne permet pas que le créancier puisse , sans le mettre à exécution , le conserver aussi long-temps qu'il le désire. Le sort du saisi ne doit pas être tenu , pour ainsi dire , en suspens. C'est pour parer à cet inconvénient que

l'article 674 a établi et déclare périmé le commandement quand le créancier a laissé écoulé trois mois sans lui donner aucune suite. Le motif du législateur est le même pour le procès verbal ; la décision ne doit pas être différente, *eadem ratio idem jus*.

La réponse à ces différens moyens se trouve dans les motifs de l'arrêt suivant, rendu sur les conclusions conformes de M. l'avocat général.

## ARRÊT.

Attendu qu'aux termes de l'article 736 du code de procédure civile, la partie saisie ne peut proposer sur l'appel d'autres moyens de nullité que ceux présentés en première instance ; que par cette expression *moyens*, le législateur a entendu l'irrégularité alléguée devant le premier juge, et non pas en général la violation prétendue de tel ou tel article ; qu'en fait, en soutenant devant le tribunal de Castres, que l'article 673 avait été violé, la veuve Castelnau avait indiqué la violation dérivant du défaut de copie dans le commandement de la notification du titre exécutoire aux héritiers du sieur Castelnau, débiteur ; que n'ayant pas fait mention du défaut du collationné par le notaire, elle ne peut proposer devant la cour ce même moyen de nullité ; que d'ailleurs ce défaut, qui n'est qu'un oubli du copiste, ne pourrait pas constituer un moyen de nullité.

Attendu que le sieur Hilaire Sèbe, exerçant une action hypothécaire, a pu valablement assigner la mère tutrice des enfans Castelnau, sauf à elle à citer, si elle le jugeait convenable, le subrogé tuteur de ses enfans ; qu'au surplus, n'y ayant pas opposition d'intérêt entre la tutrice et ses pupilles, il n'y avait pas lieu à appeler le subrogé tuteur.

Attendu que d'après l'article 877 du code civil , le titre exécutoire contre le défunt , ne peut l'être contre ses héritiers que huit jours après qu'il leur a été signifié à personne ou domicile , mais que le commandement en saisie immobilière n'étant pas un acte d'exécution , puisque l'article 673 du code de procédure dit , en termes formels , qu'il *précède la saisie* , a pu être fait sans avoir été précédé lui-même de la notification prescrite par l'article 877 du code civil ; que dès-lors la nullité de la notification faite par le sieur Sèbe aux héritiers Castelnau les 25 et 26 Février 1822 , et le défaut de copie de cette notification dans le commandement , ne peut entraîner la nullité de ce dernier acte ; qu'au reste , d'un côté , cette notification est parfaitement régulière , et de l'autre , l'article 673 n'exigeant que la copie du titre , n'a pas exigé la copie de la notification qui ne fait pas partie du titre , mais est seulement un avertissement donné aux héritiers par le créancier.

Attendu qu'aucune disposition de loi n'impose au saisissant l'obligation de faire transcrire le procès verbal de saisie dans les trois mois de sa date ; qu'il ne peut pas être permis de créer pour cet acte une péremption qui n'est pas établie par la loi , ou qu'elle n'a été établie que pour le commandement.

Attendu que les certificats du maire de la commune de Montredon attestent l'existence d'un marché à Labessonnié ; qu'il est de notoriété publique , en effet , que l'on y vend habituellement des fruits et autres denrées ; qu'il y a une halle où se font les ventes , et où sont affichées toutes les annonces , placards et autres actes de l'autorité publique ; que dès-lors le saisissant a rempli le vœu de l'article 684 du code de procédure civile , en faisant afficher dans le lieu le placard annonçant la saisie dont s'agit :

*Par ces motifs*, LA COUR a démis et démet la partie de Castex de son appel ; l'a condamné en l'amende et aux dépens envers la partie de Drulhe.

Du 27 Avril 1823. — Cour royale de Toulouse. — 2.<sup>e</sup> Chambre. — *Président*, M. de Raynal-Saint-Michel. — *Concluant*, M. Chalret, avocat général.

*Plaidant*, MM. Deloume et Féral, avocats.

---

RECTIFICATION pour l'arrêt de LANES, contre LAFONT et LAUZIN (rapporté ci-dessus, page 298.)

L'exactitude dont nous nous faisons un devoir, nous impose l'obligation de rectifier une erreur involontaire qui s'est glissée dans le précédent numéro de ce Journal. La première rédaction des motifs de l'arrêt intervenu dans la cause de Lanes contre Lafont et Lauzin, ayant subi quelques légères modifications, nous nous empressons de les rétablir tels qu'ils ont été définitivement adoptés. Nous y joignons le texte entier du dispositif, afin que cet article parvienne à nos lecteurs aussi complet qu'il est en notre pouvoir de le leur transmettre. Nous n'avons pas besoin d'ajouter que la plus grande attention sera constamment donnée à ce que pareil inconvénient ne se reproduise plus.

ARRÊT.

Attendu que la demande de la partie de Barada étant fondée sur un titre authentique, le testament de Grégoire Lafont, cette demande ne pourrait être repoussée par les héritiers de celui-ci qu'autant qu'ils querelleraient cet acte dans sa forme, ou qu'ils justifieraient que le testateur a dépassé les limites dans lesquelles le législateur circonscrit la faculté de disposer ;

Que ceux-ci n'attaquant point cet acte sous ce premier rapport, ont néanmoins prétendu que cette disposition ne devait produire aucun effet, parce qu'elle avait pour résultat de porter la quote disponible au tiers des biens du testateur, tandis qu'elle ne devait être que du quart (quart dont il était déjà dépouillé par une disposition valable), eu égard au nombre de trois enfans ou leurs représentans qu'ils disaient lui avoir survécu, mais que dès-lors c'était à eux à prouver l'existence de ces trois enfans à l'époque du décès dudit Grégoire Lafont ;

Que vainement ont-ils prétendu que la partie de Barada étant demanderesse, c'était à elle à établir la non-existence de ce troisième enfant, afin d'obtenir la délivrance du legs qu'elle réclamait ;

Que celui-ci ne puisant son droit que dans le testament de Grégoire Lafont, c'était ce titre seul qui était la base de sa demande, et que dès qu'elle avait justifié de sa régularité, elle devait en obtenir son exécution, à moins que ceux contre qui elle l'avait dirigée ne prouvassent qu'elle était excessive, soit parce qu'elle dépassait la quote disponible fixée par la loi, eu égard au nombre d'enfans, soit parce qu'elle avait déjà été épuisée par une précédente disposition ;

Que la partie de Gasc ayant en effet prétendu que la quote disponible avait déjà été épuisée par la donation du quart faite à une des parties de Marion, c'était à elle à prouver que le nombre des enfans existans au décès dudit Grégoire Lafont, ne permettait pas à celui-ci de la porter à un taux plus élevé ;

Que son exception la constituant demanderesse, et cette exception étant basée sur l'existence d'un troisième cohéritier à l'ouverture de la succession, c'était à elle à prouver

l'existence réelle de celui-ci à cette époque, *excipiendo reus fit actor* ; que cependant elle n'a fait aucune justification , ni offre de preuve à cet égard.

Que cette preuve ne saurait résulter du fait qu'en 1810 , Grégoire Lafont était père d'un troisième enfant , puisque cet enfant devant compter pour déterminer le taux de la quotité disponible , il faudrait prouver son existence au décès de son père , et que cette preuve , ainsi qu'il a déjà été dit , devait être rapportée par ceux qui ont intérêt à l'établir ;

Que dès-lors , en admettant même que des cohéritiers présens pussent , pour faire déterminer la quote disponible , se prévaloir du droit d'un de leurs cohéritiers dont l'existence n'est pas reconnue , ce serait du moins toujours à eux d'établir l'existence de celui-ci au moment de l'ouverture de la succession , conformément à l'article 135 du code civil ;

Que les héritiers naturels de Grégoire Lafont ont si bien senti l'équité de ces principes , que c'est seulement en deux portions qu'ils ont divisé la succession de celui-ci , faisant ainsi une sage application de l'article 136 du même code.

Attendu que les exceptions opposées à la demande de la la partie de Barada se trouvant mal fondées , elles devaient être rejetées ; que dès-lors il y a lieu de réformer le jugement qui les avait accueillies , et d'ordonner la délivrance du legs fait à ladite partie de Barada.

Attendu que l'appel étant bien fondé , c'est le cas d'ordonner la restitution de l'amende , et de condamner la partie de Gasc aux dépens , tant de première instance que d'appel , envers les appelans , et de les compenser entre les intimés , vu les droits de parenté qui les unissent :

*Par ces motifs*, LA COUR, après avoir délibéré, vidant le renvoi au conseil, disant droit sur l'appel des parties de Barada, réformant le jugement rendu entre parties par le tribunal civil de Muret, a déclaré et déclare valide le legs d'usufruit contenu dans le testament de Grégoire Lafont en faveur de Marie Puntis, partie de Barada; condamne la partie de Gasc et la partie de Marion comme procédent en leur qualité d'héritiers détenteurs de la succession de Grégoire Lafont, à en faire la délivrance à ladite Marie Puntis, et à lui payer les intérêts légitimement dus; condamne la partie de Gasc aux dépens, tant de première instance que d'appel, envers la partie de Barada, les dépens entre les parties de Gasc et de Marion compensés; ordonne la restitution de l'amende.

---

SUPPOSITION D'ÉTAT. — ACTION CRIMINELLE.

*Doit-on attendre pour intenter l'action criminelle contre un délit de suppression d'état, qu'il soit intervenu au civil jugement définitif sur la question d'état? Rés. nég.* ( Article 327 du code civil, et 345 du code pénal. )

Le Ministère public, contre B\*\*\*, Vincent B\*\*\* et C\*\*\*.

La chambre d'accusation de la cour royale avait déjà résolu négativement la question que nous avons posée, dans l'affaire de Julie K\*\*\*, Marie C\*\*\* et autres, qu'elle avait renvoyées devant la cour d'assises de la Haute-Garonne; mais cette cour d'assises, par son arrêt du 12 Mai dernier, sous la présidence de M. le conseiller Dubernard, en décida autrement; elle déclara prématurée l'action criminelle, rejeta toutes les poursuites, et ordonna la mise en liberté

des accusées. Nous rendrons compte de cet arrêt dans le numéro suivant.

La même question s'étant de nouveau présentée devant la chambre d'accusation, y a été résolue, comme elle l'avait été précédemment, par l'arrêt que nous allons transcrire. Nous ferons connaître à nos lecteurs les suites de cette affaire, soit devant la cour d'assises, soit devant la cour de cassation, dans le cas où il y aurait un pourvoi de la part des accusées ou du ministère public. Du reste, la jurisprudence de la cour de cassation est contraire à celle qu'a adoptée la chambre d'accusation; mais on sait que M. Merlin, son ancien procureur général, n'avait cessé de la combattre dans ses réquisitoires, ainsi qu'on peut le voir dans son Répertoire de Jurisprudence et dans ses Questions de Droit.

#### ARRÊT.

Oùï le rapport fait par M. Caubet, substitut de M. le procureur général, de la procédure de laquelle il résulte ce qui suit :

Le 2 Mars dernier, le nommé Pierre V\*\*\*, chirurgien-dentiste, domicilié à Toulouse, se présenta au bureau de l'état civil d'Albi, pour faire inscrire sur les registres de l'état civil de cette commune, l'acte de naissance d'un enfant dont venait d'accoucher Marie-Joséphine B\*\*\* son épouse. Il était accompagné du sieur André B\*\*\*, chirurgien à Albi, qui assurait avoir assisté la femme V\*\*\* dans ses couches, et de Marie-Anne C\*\*\*, veuve A\*\*\*, qui prétendait en avoir été le témoin. B\*\*\* signa l'acte de naissance; Vincent se déclara illitéré, ainsi que la veuve Audouy.

Peu de jours après, le maire d'Albi fut informé que

Joséphine B\*\*\* n'était point l'épouse légitime de Pierre V\*\*\* ; que l'accouchement de cette femme était simulé ; que le chirurgien B\*\*\* avait certifié un fait faux , et que la veuve A\*\*\* avait procuré aux premiers de ces préveus un enfant naturel que sa mère allait livrer à la charité publique dans l'hôpital d'Albi.

Sur ces faits , on dirigea une procédure contre la sus-nommée. V\*\*\* et Joséphine B\*\*\* , sa prétendue femme , disparurent , et il est résulté des faits ramenés dans l'information , que le sieur B\*\*\* a sciemment commis sur les registres de l'état civil le faux dont il était prévenu , et que la veuve A\*\*\* s'est rendue complice de ce crime , en procurant auxdits V\*\*\* et B\*\*\* un enfant qu'elle attesta depuis à l'officier de l'état civil être né de leur légitime mariage.

Le greffier , etc.

La Cour , vu , etc.

Considérant qu'il existe des indices graves et suffisans que Marie-Joséphine B\*\*\* , Pierre V\*\*\* , André B\*\*\* , et Marie-Anne C\*\*\* , veuve A\*\*\* , agissant de complicité , se sont rendus coupables de supposition d'un enfant à une femme qui ne s'était pas accouchée ;

Considérant qu'à cet égard l'action du ministère public est fondée en fait ;

Considérant que ce fait est qualifié crime par la loi ; qu'il est prévu par l'article 345 du code pénal , qui prononce contre les auteurs de ce crime une peine afflictive et infamante ;

Considérant qu'aucune disposition législative ne modifiant expressément cette disposition impérative de l'article 385 , c'est le cas d'assurer à cette disposition son action et son efficacité ;

Considérant que l'article 327 du code civil ne peut consacrer l'abrogation d'une partie de l'article 345 du code pénal qui lui est postérieur ;

Considérant que ce serait , dans l'espèce , méconnaître la disposition claire et précise de l'article 345 du code pénal , que d'en subordonner l'exercice à la décision de la question d'état que l'article 327 , dans son esprit comme dans sa lettre , prévoit et suppose , tandis que , dans l'espèce , rien ne l'indique , rien ne la fait présumer.

Considérant que dans le rapprochement de l'article 327 du code civil , avec les articles 198 et 199 du même code , on voit que dans la matière qu'ils traitent , l'action criminelle compète à toutes les parties intéressées , aussi bien qu'au procureur du roi ;

Qu'alors il peut se trouver des cas où l'action criminelle peut être suspendue pour être décidée , et où dès-lors les deux articles 327 du code civil et 345 du code pénal reçoivent ensemble une commune application ;

Considérant que de la combinaison des articles du code civil précités , avec la jurisprudence consacrée par divers arrêts , il résulte que le législateur a voulu que l'action criminelle contre un délit de suppression d'état ne pût préjudicier au jugement de la question d'état , dont l'objet serait de savoir s'il y a lieu au rétablissement d'un acte de l'état civil supprimé , et à la restitution d'une filiation légale ;

Considérant que , dans l'espèce , il s'agit seulement de savoir s'il a été commis un crime de supposition d'un enfant dont l'état n'est nullement invoqué , dont la filiation légale n'est nullement prétendue ;

Considérant qu'il n'existe pas de motif suffisant pour repousser l'action du ministère public , pour refuser l'exer-

cice de l'article 345 du code pénal, dont le texte général, formel et impératif, ne laisse aucun doute dans l'esprit des juges, dont le devoir est de respecter et de faire respecter les lois :

*Par ces motifs*, LA COUR, disant droit aux réquisitions du ministère public, etc., a mis et met en accusation lesdits, etc. etc. etc. ; renvoie ces accusés à la cour d'assises du département du Tarn.

Du 12 Juin 1823. — Cour royale de Toulouse. — Chambre des mises en accusation. — *Président*, M. le baron de Cambon. — *Concluant*, M. Caubet, substitut du procureur général.

---

ACTION PUBLIQUE. — SUPPOSITION D'ÉTAT.

*Le ministère public peut-il poursuivre d'office le crime de suppression d'état, lorsqu'il n'existe point encore de contestation devant les tribunaux civils entre les parties intéressées ; sur l'état prétendu supprimé, ou supposé ?* Rés. nég. (Article 345 du code pénal, et 317 du code civil.)

Le Ministère public, contre Justine D.... et autres.

Justine D...., et trois autres femmes, furent renvoyées par la chambre d'accusation de la cour royale de Toulouse, devant la cour d'assises de la Haute-Garonne, comme accusées du crime de supposition d'état. L'accusation était basée sur ce qu'un enfant né de Joséphine G.... aurait été inscrit sur les registres de l'état civil comme né de Justine D....

Les quatre accusées comparurent, le 12 Mai 1823, devant la cour d'assises.

Leur défenseur, avant l'ouverture des débats, proposa devant la cour une question préjudicielle. Il soutint que le ministère public n'était pas recevable à poursuivre le crime qui leur était imputé, avant que les tribunaux civils eussent statué sur la question d'état. Le silence des parties intéressées, quant à l'action civile, autorisait-il la poursuite de l'action publique? Tel était le point qu'il s'agissait de décider. La jurisprudence de la cour de cassation était depuis long-temps fixée à cet égard. Il est vrai que, malgré l'autorité de cette jurisprudence, l'auteur du nouveau Répertoire a toujours professé une doctrine contraire. Nos lecteurs trouveront réunies les raisons qui militent, pour l'un et l'autre système, dans le *Traité de la Législation criminelle*, par M. *Legraverend*, tome 1.<sup>er</sup>, page 30 et suivantes. Plusieurs arrêts qui ont résolu la même question, conformément à la décision nouvelle que nous rapportons, sont indiqués dans cet ouvrage, ainsi que dans les motifs de l'arrêt qui suit :

## ARRÊT.

Considérant que l'accusation portée contre Justine D...., Julie K...., Marie C.... et Joséphine G...., a pour objet une supposition d'enfant, puisque cette accusation est fondée sur ce que l'enfant né de Joséphine G.... aurait été inscrit sur le registre de l'état civil comme né de Justine D.... Suivant l'article 345 du code pénal, les suppositions d'enfant sont qualifiées crime, et d'après l'article 22 du code d'instruction criminelle, le ministère public est chargé de la poursuite des crimes; mais celui d'une semblable supposition est soumis par les articles 326, 327 du code civil, à des règles particulières. D'après le premier de ces articles, les tribunaux civils sont seuls compétens pour

statuer sur les réclamations d'état , et d'après le second , l'action criminelle contre un délit de supposition d'état ne peut commencer qu'après le jugement définitif sur la question d'état. Cette action ne pouvait donc être intentée contre les quatre accusées , qu'après qu'un tribunal civil aurait statué définitivement sur l'état de l'enfant né de Joséphine G.... , ce qui n'a pas eu lieu encore ; cette prohibition concerne aussi expressément le ministère public que la partie civile , puisqu'au ministère public appartient exclusivement l'exercice de l'action criminelle ; et d'après l'article 327 , c'est précisément cette action qui ne peut être commencée qu'après le jugement du tribunal sur la question d'état. Il faut donc rejeter toutes les poursuites faites sans ce préalable contre les accusées ; et c'est ainsi que l'a jugé à plusieurs reprises , dans des espèces semblables , la cour de cassation , comme on le voit dans les arrêts rapportés au Répertoire de Jurisprudence , v.° Supposition de part , et dans les Questions de Droit du même auteur , v.° Supposition d'état , ainsi que dans le Recueil des Arrêts de la même cour , publié par Sirey en 1809 , page 300 , 1.<sup>re</sup> partie ; 1811 , 1.<sup>re</sup> partie , pages 14 et 17 ; 1812 , page 239.

Considérant que puisque les poursuites intentées contre les quatre accusées doivent être rejetées , ces poursuites ne peuvent être maintenues dans les actes qui n'en sont que la conséquence ; et alors on ne doit pas laisser plus longtemps les accusées sous les liens d'une ordonnance de prise de corps , qui n'a d'autre motif que l'action criminelle illégalement intentée contre elles :

*D'après ces motifs* , LA COUR déclare prématurée l'action criminelle pour supposition d'enfant contre les

nommées Justine D.... , Julie K.... , Marie C.... et Joséphine G.... , accusées ; rejette en conséquence toutes les poursuites pour n'être plus avant procédé devant la cour ; ordonne que lesdites Justine D.... , Julie K.... , Marie C.... et Joséphine G.... , seront mises sur le champ en liberté , si elles ne sont retenues pour autres causes.

Du 12 Mai 1823. — Cour d'assises de la Haute-Garonne.  
*Président* , M. Dubernard , conseiller. — *Concluant* , M. Caubet , substitut.

*Plaidant* , M. Gasc , avocat.

---

TRANSACTION. — ÉMIGRÉ. — PRESCRIPTION. — INTERRUPTION.  
— PÉTITION. — ADMINISTRATION.

*Une pétition présentée à l'administration de département , pour demander qu'il soit sursis à la vente d'une forêt , séquestrée comme ayant appartenu à un émigré , et répondue d'un arrêté qui renvoie le pétitionnaire devant le ministre des finances , pour faire statuer sur la propriété , interrompt-elle la prescription ? Rés. aff.*

Le Maire de la commune de Cassagnabère , contre le marquis d'ESPAGNE.

Deux forêts , dites l'une de Mauboussin , et l'autre de Lanot , sont situées dans la commune de Cassagnabère , et ont été pendant long-temps l'objet de vives discussions entre les habitans de cette commune et ses anciens seigneurs.

Une transaction dont l'existence n'est point querellée , quoique l'acte n'en soit point représenté , avait eu lieu le

2 Février 1503, entre les habitans et le seigneur ; mais cette transaction ne fut elle-même qu'une source de nouvelles contestations. Le seigneur prétendait n'avoir concédé que des droits d'usage, tandis que les habitans soutenaient avoir acquis la propriété des bois dont s'agit, moyennant le payement d'une redevance annuelle.

Tandis que ces prétentions réciproques occasionnaient entre les parties des débats continuels, le tribunal de la réformation générale des eaux et forêts du Languedoc et de la Guienne, présidé par M. de Froidour, délégué pour vérifier les empiétemens faits sur la forêt, maintint, par jugement souverain du 28 Juillet 1668, les habitans de Cassagnabère en la possession et jouissance des bois de *Mauboussin et de Lanot*.

La commune jouissait des effets de cette décision, lorsqu'en 1723 des actes de rebellion, dirigés contre quelques officiers de la maîtrise des eaux et forêts, provoquèrent une procédure qui fut instruite contre quelques particuliers, contre les habitans collectivement, et contre le sieur *Charles d'Espagne, seigneur, baron de Ramefort*.

Un jugement du 6 Novembre 1723, confisqua les forêts au profit du roi, et condamna le sieur d'Espagne à une amende de 500 fr.

Un arrêt du conseil d'état du roi, rendu le 10 Octobre 1724, et poursuivi par le marquis d'Espagne, tant dans son intérêt que dans celui des habitans de Cassagnabère, rétracta le jugement de confiscation.

Le sieur d'Espagne, qui avait envoyé son fils à Paris pour solliciter le dernier arrêt, demanda aux habitans de Cassagnabère le remboursement des frais qu'il avait avancés, et qu'il faisait monter à environ 6000 fr.

La commune s'étant refusée à ce payement, le sieur

d'Espagne les cita devant le grand maître des eaux et forêts du département de Guienne.

D'un autre côté, la commune avait voulu ménager ses forêts, et les diviser en coupes réglées ; le sieur d'Espagne s'y opposa, prétendant qu'il en avait le droit.

Cela donna lieu à une double confiscation contre le sieur d'Espagne et la commune de Cassagnabère ; les deux parties voulant en prévenir les suites, les terminèrent par une transaction du 6 Octobre 1726.

Il fut convenu que l'instance pendante devant le grand maître des eaux et forêts du département de Guienne, était transigée ; que, distraction faite d'un quart des bois *de Mauboussin et de Lanot* qui constituerait le quartier de réserve voulu par l'ordonnance, les trois quarts restans seraient divisés en coupes réglées, et que chaque coupe serait désormais subdivisée en quatre portions, dont trois pour la commune, et une pour le seigneur. Cette transaction reçut son exécution jusqu'en 1754.

Mais en 1763, le seigneur de Cassagnabère forma devant le conseil d'état du roi une demande en cantonnement. Un arrêt du 14 Juin 1763 ordonna que les titres respectifs seraient vérifiés par un commissaire du roi ; qu'on constaterait l'état des bois, le nombre des usagers, leurs besoins, ceux de leurs bestiaux, pour, sur le tout, être ensuite statué ce qu'il appartiendrait. Le grand maître des eaux et forêts du département de Guienne fut nommé commissaire.

En exécution de cet arrêt, le grand maître du département de Guienne chargea le maître particulier de Saint-Gaudens de se rendre sur les lieux pour présider aux opérations préliminaires du cantonnement. Il fut dressé divers procès verbaux qui constatent que les habitans de

Cassagnabère ne se refusèrent point au cantonnement demandé ; mais que voulant écarter toute discussion à cet égard, ils offrirent de délaisser au sieur d'Espagne le tiers des bois de *Mauboussin* et de *Lanot*. Il en résulte encore que comme la fixation de ce tiers aurait nécessité un arpentement de toutes les forêts, la commune de Cassagnabère aima mieux céder de suite l'ancien quart de réserve au sieur d'Espagne, qui l'accepta. On le lui abandonna en toute propriété. Ces diverses conventions sont consignées dans un procès verbal du 23 Mars 1764 ; elles furent exécutées jusqu'au moment de la révolution.

Le chef de cette famille ayant émigré, le séquestre fut mis sur ses biens, et on y comprit le quart de réserve qui avait été adjugé au sieur d'Espagne par les accords de 1764. Il fut soumissionné comme bien national.

La commune de Cassagnabère en ayant été instruite, forma opposition à la vente ; elle présenta une pétition à l'administration centrale du département de la Haute-Garonne, qui par un arrêt du 5 complémentaire, annulla les soumissions, et renvoya au ministre des finances la réclamation de la commune relative à la propriété des bois soumissionnés.

Le marquis d'Espagne étant rentré en France, obtint, le 11 Thermidor an 13, un arrêté du préfet du département de la Haute-Garonne, qui lui accorda main levée du séquestre mis sur les bois de *Mauboussin* et de *Lanot*.

Le 5 Avril 1808, il vendit au sieur Cauderé la coupe du quart de réserve mentionné dans les accords du 23 Mars 1764.

Le sieur Cauderé faisait exploiter le bois qui lui avait été vendu, lorsque la commune de Cassagnabère, par un

acte extrajudiciaire du 18 Octobre 1808, lui fit défense de continuer la coupe qu'il avait commencée.

Alors le sieur Cauderé cita devant le tribunal de Saint-Gaudens le sieur d'Espagne, pour qu'il fit cesser le trouble. Un jugement de défaut fut rendu contre le sieur d'Espagne ; il y forma opposition, et en même temps appela dans l'instance le maire de Cassagnabère pour voir dire droit sur son opposition, et relaxer le sieur d'Espagne des conclusions prises contre lui par le sieur Cauderé, sauf le recours de celui-ci contre la commune de Cassagnabère.

Le sieur d'Espagne faisait usage de deux moyens pour repousser l'opposition de la commune ; il soutenait qu'elle n'avait jamais eu la propriété des forêts de *Mauboussin* et de *Lanot*, qu'elle n'avait eu sur ces forêts que de simples usages ; qu'ainsi l'acte de 1764, qui ne contenait qu'un cantonnement ou partage amiable et licite, devait être exécuté, et n'était point atteint par les dispositions de la loi du 28 Août 1792, et qu'au surplus elle était non-recevable à invoquer les bienfaits d'une loi qui limitait à cinq années l'exercice facultatif des droits qu'elle conférait.

La commune de Cassagnabère répondait que la transaction de 1764 ne pouvait être considérée comme un cantonnement, puisque le sieur d'Espagne n'était point propriétaire des bois litigieux ; que cet acte n'était que l'effet d'un abus de la puissance féodale ; qu'il était soumis aux dispositions de l'article 8 de la loi du 28 Août 1792, qui ouvrait aux communes une action ordinaire qui durait trente ans, et que d'ailleurs la prescription quinquennale que le sieur d'Espagne leur opposait, avait été interrompue par la pétition qu'elle avait présentée en l'an 5 à l'administration centrale du département de la Haute-Garonne.

Un jugement rendu par le tribunal de Saint-Gaudens le 30 Juillet 1813, démit le sieur d'Espagne de son opposition au jugement de défaut, et maintint la commune de Cassagnabère en la propriété, possession et jouissance du bois, dit ancien quart de réserve, des forêts de *Mauboussin* et de *Lanot*.

Le sieur d'Espagne appela de ce jugement devant la cour, et soutint, comme devant les premiers juges, que la transaction de 1764 était un cantonnement, et qu'elle était comprise parmi les actes dont s'occupait l'article 6 de la loi du 28 Août 1792, et que la commune de Cassagnabère n'avait point interrompu la prescription prononcée par cet article.

En effet, l'article 6 de la loi du 28 Août 1792, porte :  
 « Tous cantonnemens prononcés par édits, déclarations,  
 » arrêts du conseil, lettres patentes et jugemens, ou con-  
 » venus par transaction ou autres actes de ce genre,  
 » pourront être révisés, cassés ou réformés par les tri-  
 » bunaux de district. Tous jugemens, accords ou tran-  
 » sactions qui, sans prononcer de cantonnement, auront  
 » statué sur des questions de propriété ou d'usage entre  
 » les ci-devant seigneurs et les communautés, ainsi que  
 » tous arrêts du conseil, jugemens, accords ou transac-  
 » tions qui auraient autorisé des arpentemens, agrimen-  
 » sations, bornages ou repassemens de chaînes entre les  
 » communautés ou les particuliers et les ci-devant sei-  
 » gneurs, ou qui à ce sujet auraient adjudgé des revenans  
 » bons à ces derniers, pourront être également révisés,  
 » cassés ou réformés ; et pour l'effet des dispositions ci-  
 » dessus, les communautés seront tenues de se pourvoir,  
 » dans le délai de cinq ans, pardevant les tribunaux  
 » ordinaires. »

Cet article embrasse tous les cantonnemens , soit qu'on puisse les considérer comme nuls à cause de leur irrégularité dans la forme , soit qu'on ne puisse les considérer comme tels , qu'à cause du défaut de qualité dans les parties qui y ont concouru. Si donc l'acte de 1764 est un cantonnement , malgré les vices qu'on pourrait lui reprocher , soit dans la forme , soit au fond , le sort doit en être réglé par l'article 6 de la loi du 28 Août 1792. Or , l'acte de 1764 est un cantonnement ; les parties l'ont d'abord ainsi dénommé , et de cette dénomination découle une puissante présomption que les parties ont voulu réellement procéder à un cantonnement ; car qui mieux que les parties elles-mêmes pouvait caractériser , dénommer , spécifier l'acte qu'elles allaient passer ? Un acte doit donc conserver la dénomination que les parties lui ont donnée , tant que les clauses qu'il renferme ne sont point évidemment contraires à cette dénomination. Ici les conditions de l'acte sont en parfaite harmonie avec le nom qu'il porte ; car il constate que le sieur d'Espagne demanda qu'il fût fait un cantonnement dans les bois de Cassagnabère et de Ramefort entre lui et ses censitaires , et vassaux ayant droit d'usage sur ces forêts. Le sieur d'Espagne , en formant cette demande , se déclarait propriétaire des bois dans lesquels le cantonnement devait être opéré.

Les habitans de Cassagnabère , à qui la demande du sieur d'Espagne fut communiquée , déclarèrent qu'ils savaient qu'il réclamait un cantonnement ; qu'ils le désiraient comme lui , pour mettre fin aux discussions que la jouissance respective des bois pourrait occasionner , et qu'ils lui offraient le tiers des bois de la juridiction , pour terminer , par la voie de la conciliation , les contestations qu'ils craignaient.

Les parties voulurent donc procéder à un cantonnement ; elles y procédèrent en effet , mais sans recourir à des opérations qui leur parurent trop longues et trop dispendieuses pour constater l'étendue des bois , le nombre et les besoins des usagers. L'acte de 1764 est donc un cantonnement.

On objecte que le sieur d'Espagne prit dans cet acte une qualité qui ne lui appartenait point , en se disant propriétaire des bois litigieux : mais une objection ne devrait être écartée qu'autant qu'il s'agirait d'apprécier le mérite de l'acte ; mais en ce moment on ne doit s'occuper que de déterminer la nature de l'acte. Or , une nullité ne peut point la changer ; car une donation , quoique nulle , n'en est pas moins une donation. Aussi l'article 6 de la loi du 23 Août 1792 ne distingue point les cantonnemens réguliers de ceux qui ne le sont pas ; mais elle déclare que tous cantonnemens pourront être révisés , cassés et réformés , pourvu que les communes intentent leur action , dans le délai de cinq ans , pardevant les tribunaux ordinaires.

Après avoir établi que la transaction de 1764 était soumise aux dispositions de l'article 6 de la loi du 23 Août 1792 , le sieur d'Espagne ajoutait que la commune de Cassagnabère ne pouvait point se pourvoir aujourd'hui contre cet acte , puisqu'elle avait laissé passer le délai de cinq ans fixé par cette loi , sans former sa demande en nullité , car elle n'avait été engagée qu'en 1809.

La commune de Cassagnabère ne peut point se prévaloir de la pétition qu'elle présenta dans le cours de l'an 5 à l'administration centrale du département de la Haute-Garonne , pour s'opposer à la vente des bois litigieux. Cette pétition , adressée à l'administration , ne saurait être confondue avec l'interpellation judiciaire , qui seule peut

interrompre la prescription. Cette pétition ne fut point adressée à la partie au profit de laquelle courait la prescription, ni à l'état qui la représentait. Ce n'était point d'ailleurs par une pétition que l'appel en cause pouvait être fait, ou que la contestation en cause pouvait être engagée.

Cette pétition, il est vrai, fut suivie d'un arrêté de l'administration des finances; sous la date du 5 complémentaire an 5, qui renvoya la commune de Cassagnabère devant le ministre des finances, pour y porter la réclamation relative à la question de propriété: mais cette décision était souverainement irrégulière; on devait se borner à laisser à la commune la faculté de se pourvoir, comme elle aviserait, devant qui de droit, et la commune ne pouvait agir que devant les tribunaux ordinaires.

On allègue que la disposition de l'article 6 de la loi du 28 Août 1792, qui avait désigné les tribunaux de district comme devant connaître des demandes en nullité des actes de cantonnemens que les communes pouvaient former contre leurs anciens seigneurs, avait été modifiée par quelques lois postérieures.

On cite d'abord la loi du 11 Vendémiaire an 2, qui ordonne que les contestations entre les communes et les particuliers seraient vidées par des arbitres; mais cette loi, en indiquant un nouveau tribunal pour connaître de la conservation, ne changea point le délai primitivement accordé pour intenter l'action. On ne peut point supposer arbitrairement une prorogation de délai, alors que la loi ne le dit point.

On oppose ensuite la loi du 7 Brumaire an 3, qui avait suspendu toute exploitation des bois dans lesquels les communes étaient entrées en vertu de sentences arbitra-

les ; mais cette loi n'annulla point ces sentences comme incompetemment rendues ; elle ne renferme qu'une mesure d'administration , une précaution qu'on crut devoir prendre pour empêcher les communes de ravager les bois dont elles avaient repris la possession.

On a recours encore à la loi du 25 Ventose an 2 , qui avait autorisé des coupes et des adjudications partielles , mais à la charge par les adjudicataires d'en verser le prix dans la caisse des receveurs de district , où il resterait déposé jusqu'à ce qu'il en eût été autrement ordonné. Cette loi n'eut pas pour objet d'arrêter les procédures auxquelles pourraient donner lieu les questions de propriété dans lesquelles les communes de l'état auraient été intéressées , mais d'enlever aux communes le revenu des biens dans la possession desquels des sentences arbitrales les avaient réintégrées.

Enfin , on invoque l'article 1.<sup>er</sup> de la loi du 10 Floréal an 3 , qui dispose : « La loi du 7 Brumaire an 6 , qui suspend toute exploitation des bois dans lesquels les communes seraient entrées en vertu des sentences arbitrales , et celle du 25 Ventose dernier , n'est applicable qu'aux forêts nationales , et à celles dans lesquelles la nation a ou aura quelque intérêt. »

L'article 2 porte : « Le comité des finances est autorisé à prononcer sur les réclamations qui seront faites contre les dispositions de la même loi , lorsqu'elles auront pour objet la propriété ou le droit d'usage dans les forêts mentionnées au premier article. »

Avant cette loi , la commune de Cassagnabère pouvait s'adresser aux tribunaux ordinaires , ou à des arbitres.

Après sa publication , elle eût dû s'adresser au comité des finances.

Quand la constitution directoriale eut été organisée , la commune de Cassagnabère eût dû s'adresser de nouveau aux tribunaux ordinaires. Elle ne pouvait donc , dans aucun cas , porter sa demande devant une administration centrale ; sa pétition ne peut donc interrompre la prescription.

Mais , ajoute-t-on , l'administration agissait pour l'état , et l'état représentait l'émigré ; celui-ci est donc lié par tous les actes de la nation. Or , celle-ci ne pourrait pas prétendre que la pétition de la commune de Cassagnabère n'a pas interrompu vis-à-vis d'elle la prescription. Le sieur d'Espagne ne peut donc point le prétendre aujourd'hui.

L'administration agit pour l'état , rien de plus vrai.

Mais il ne s'ensuit pas de là que ce qui a été fait par l'administration , puisse lier l'état ; il faut pour cela que l'état ou la nation soit partie dans la décision que rend l'administration. Dans la cause , la nation ne pouvait y figurer que comme partie civile , intéressée à défendre les droits de propriété qu'elle pouvait avoir sur les biens de Mauboussin et de Lanot ; mais alors elle ne pouvait être représentée par l'administration , mais par le procureur général syndic , ou par le commissaire du directoire exécutif.

On ne peut point se prévaloir enfin de l'article 2246 du code civil , d'après lequel une citation donnée en justice devant un juge incompetent , interrompt la prescription ; car les termes de cet article indiquent qu'ils ne peuvent s'appliquer qu'à une interprétation judiciaire , et non à un acte adressé à l'autorité administrative. Il faut donc décider que dès que la pétition adressée par la commune de Cassagnabère , en l'an 5 , à l'administration du département , n'a pas été capable d'interrompre la prescription , cette

commune est non-recevable à attaquer, pour cause de nullité, le cantonnement de 1764.

Le maire de la commune de Cassagnabère répondait que la transaction de 1764 n'était point comprise dans les dispositions de l'article 5 de la loi du 28 Août 1792, et que quand même elle s'y trouverait comprise, elle avait réclamé contre cet acte avant que la prescription établie par la loi du 28 Août 1792 eût été acquise au sieur d'Espagne.

D'abord la transaction de 1764 ne pouvait point être comprise parmi les actes dont s'occupait l'article 6 de la loi du 28 Août 1792; car cette transaction n'était point un cantonnement.

Au fond, on ne pouvait point la regarder comme un cantonnement, puisque ce cantonnement ne pouvait avoir lieu qu'entre le seigneur propriétaire et les simples usagers. Or, le sieur d'Espagne n'était point propriétaire des forêts de Mauboussin et de Lanot; il n'avait donc pas pu demander en sa faveur un cantonnement sur des bois qui ne lui appartenaient point.

En outre, on n'avait fait aucune des opérations qui devaient précéder le cantonnement; on n'avait point vérifié les bois pour en connaître l'état, ni reconnu l'étendue des besoins des usagers, pour déterminer la quantité de bois qui leur était nécessaire.

Dans la forme, ce cantonnement est irrégulier; on n'y avait point procédé conformément aux dispositions de l'ordonnance de 1669: l'acte qui le contenait n'était point authentique; ce n'était qu'une réunion de plusieurs procès verbaux rédigés par un officier sans qualité. En outre, l'abandon que la commune de Cassagnabère avait fait du quart de réserve au sieur d'Espagne, n'avait point été

précédé d'une délibération des habitans , ni approuvé par l'autorité supérieure , ainsi que l'exigeaient les anciens édits et déclarations du roi. On ne pouvait donc , sous aucun rapport , considérer l'acte de 1764 comme un véritable cantonnement. Le sort de cette transaction ne pouvait donc pas être réglé par l'article 6 de la loi du 28 Août 1792.

Le maire de Cassagnabère prétendait de plus qu'il était encore dans le délai pour intenter son action en nullité , quand même la transaction de 1764 serait comprise dans les dispositions de l'art. 6 de la loi du 28 Avril 1792.

Le sieur d'Espagne avait émigré ; ses biens avaient été séquestrés. Le quart de réserve est mis en vente. Aussitôt la commune s'y oppose dans une pétition adressée au directoire du district de Saint-Gaudens , le 2 Brumaire an 4 ; elle expose ses droits à la propriété des forêts de *Mauboussin* et de *Lanot* , et demande d'être reçue opposante à l'adjudication et coupe dudit bois , et qu'on lui conserve toutes les voies que la justice dicterait à l'administration pour y parvenir , ainsi qu'à la restitution qui pourrait en provenir.

L'administration prononça le 5 complémentaire an 5. Voici les termes de l'arrêté :

« Vu la pétition de l'adjoint et agent municipal de la  
 » commune de Cassagnabère , tendant à obtenir le rejet  
 » d'une soumission faite sur un bois du quart de réserve  
 » ayant appartenu à d'Espagne , émigré , par transaction  
 » du 28 Décembre 1763 , et dont la commune qui en  
 » jouissait avant cette époque , a réclamé au ci-devant  
 » conseil de rentrer dans la jouissance et propriété dudit  
 » quart de réserve ;  
 » Considérant que la demande de la commune de Cas-

» gnabère, relative à la propriété par elle réclamée du  
 » bois dont s'agit, était engagée devant ledit conseil,  
 » Arrête que les soumissions faites sur le bois dudit  
 » quart de réserve, situé dans la commune de Cassagna-  
 » bère, provenant de d'Espagne, émigré, sont nulles  
 » et comme non avenues, et renvoie au ministre des  
 » finances la réclamation de la commune, relative à la  
 » propriété dudit bois. »

Il est inconcevable qu'on ne veuille pas trouver dans un pareil recours l'exercice des droits de la commune dans le délai prescrit par l'art. 6 de la loi du 28 Août 1792, et une reconnaissance formelle de la conservation de ses droits.

On dit que, suivant cet article, les communautés étaient tenues de se pourvoir dans le délai de cinq ans pardevant les tribunaux ordinaires.

Mais d'abord la loi du 11 Vendémiaire an 2 y avait dérogé, en ordonnant que tous procès pendans, et qui pourraient s'élever entre les communes et les propriétaires, seraient vidés par la voie de l'arbitrage. N'est-il pas évident que par cette innovation il y eut une sorte de mise hors de droit des procès déjà existans, et une prorogation de délai, soit pour les procès existans, soit pour les procès à intenter ?

Ensuite les forêts nationales étaient régies par des principes particuliers, soumises à des juridictions spéciales. Enfin, l'art. 2 de la loi du 10 Floréal de l'an 3, conféra au comité des finances le droit de prononcer sur les réclamations que les communes pourraient faire, ayant pour objet des droits de propriété ou d'usage sur les forêts nationales.

Sous l'empire d'une telle loi qui n'était point abrogée

en 1795 et en 1797, la commune de Cassagnabère ne pouvait donc recourir ni aux tribunaux de district, ni à des arbitres; elle devait nécessairement s'adresser à l'administration.

Il ne faut point en outre perdre de vue qu'en 1795 et 1797, le sieur d'Espagne était émigré et mort civilement. Il était représenté par l'état dans l'intérêt duquel agissait l'administration. Tout ce que faisait l'état ou l'administration en son nom, par suite de sa substitution aux droits du sieur d'Espagne, était censé fait au nom de ce dernier, et l'a lié à jamais, suivant le sénatus-consulte du 8 Floréal an 10. Le sieur d'Espagne ne peut point ce que ne pourrait point l'état s'il était encore aux droits du sieur d'Espagne. L'état pourrait-il dire que nous ne nous sommes pas pourvus en temps utile? Voilà la question, elle n'est pas difficile à résoudre.

Car, en premier lieu, tout acte qui met en demeure, qui prévient, qui trouble, qui constitue en état de mauvaise foi celui qui prescrit, interrompt nécessairement le cours de la prescription.

En second lieu, des poursuites faites même devant un juge incompetent, n'en interrompent pas moins la prescription, art. 2246 du code civil.

En troisième lieu, lorsque l'administration prononça le 5 complémentaire an 5, les cinq ans donnés par la loi du 28 Août 1792, étaient expirés. Si la commune n'avait rien fait de légal pour utiliser ce délai, si elle avait encouru la déchéance, si on l'avait cru ainsi, tout était fini. Cependant l'administration annule les soumissions, et renvoie au ministre des finances la réclamation de la commune relative à la propriété. Pourquoi annuler les soumissions, si la commune est déchue du droit de reven-

diquer l'objet soumissionné ? Pourquoi renvoyer au ministre des finances une réclamation qu'on aurait jugée tardive ou incapable de produire aucun effet ? Il faut donc déclarer la fin de non-recevoir mal fondée.

## ARRÊT (1).

.....  
 Considérant qu'avertie que la forêt dont elle se disait propriétaire allait être mise en vente comme bien national, la commune de Cassagnabère n'avait pu porter que devant l'administration son opposition à cette vente ;

Considérant qu'en accueillant cette opposition, et annulant les soumissions déjà faites, et en renvoyant au ministre des finances *la demande de la commune relative à la propriété par elle réclamée*, l'administration constata au moins la réclamation de la commune, et la connaissance qui en était donnée au fisc alors représentant le sieur d'Espagne ;

Que tant que l'administration du département ou le ministre des finances retinrent la connaissance de cette affaire, la commune n'aurait pu se pourvoir devant une autre autorité ; qu'elle ne l'aurait pas dû d'ailleurs tant qu'elle pouvait espérer d'obtenir justice des agens du fisc considérés ici comme sa partie adverse ;

Qu'ainsi lors même que la combinaison des lois du 28 Août 1792, 11 Vendémiaire an 2, 7 Brumaire, 25 Ventose et 9 Floréal an 3, et enfin de celles qui avaient aboli la convention et son comité de finances, aurait laissé douter si en Brumaire an 4 l'administration du département et le ministre des finances étaient compétens pour

---

(1) Nous ne rapportons de cet arrêt, qui est fort long, que la partie relative à la question posée en tête de cet article.

statuer, comme juges, sur la réclamation de la commune, il faut au moins reconnaître que comme agens du fisc, et sous ce rapport, étant les parties adverses de la commune, ils avaient été formellement avertis de cette réclamation, et en avaient retenu l'examen ;

Qu'ainsi lors même que la pétition présentée par la commune en Brumaire an 4, ne serait pas regardée comme une assignation devant le juge compétent, elle devrait l'être au moins comme un de ces actes extrajudiciaires qui interrompent la prescription ;

Que dès-lors, et d'après divers motifs énoncés dans le jugement dont est appel, la fin de non-recevoir prise de la prescription quinquennale établie par l'art. 6 de la loi du 28 Août 1792, doit être écartée.

*Par ces motifs*, LA COUR, sans avoir égard à la fin de non-recevoir proposée par le sieur d'Espagne, annulle, etc.

Du 27 Mai 1823. — 1.<sup>re</sup> Chambre civile. — *Président*, M. Hocquart, premier président. — *Rapporteur*, M. Déjean, conseiller. — *Concluant*, M. Moynié, conseiller auditeur, pour M. le procureur général.

*Instruisant*, MM. Romiguières fils, et Séran, avocats.

---

PARTAGE. — MOULIN. — RENONCIATION.

*Les co-propriétaires d'un moulin impartageable, peuvent-ils renoncer au droit d'en demander la licitation ?* Rés. nég. ( Art. 815 du code civil. )

HUC, ROUCOLLE et autres, contre RASPAUD et autres.

Le sieur Baylac, meunier, était propriétaire d'un mou-

lin situé sur la rive gauche de la Garonne, au-dessous de celui de l'hôpital de Toulouse. Par acte du 18 Mai 1806, il fit vente de la moitié de cette usine, et de tout ce qui servait à son exploitation, à neuf individus, dont l'un, le sieur Huc, était négociant, et les huit autres exerçaient la profession de boulanger. Ces derniers étaient les sieurs Bastié, Décamps, Roucolle, Merle, Garros, Delpesch, Dandine et Layoux. Cette vente fut faite au prix de 18,000 fr., avec convention expresse que, *pour la commodité et l'avantage réciproque de toutes parties, dans le cas où lesdits acquéreurs ou ledit Baylac voudraient vendre la portion de moulin les concernant, la préférence pour lesdites ventes serait donnée aux autres co-propriétaires.* Dans ce cas, le prix de la portion à vendre devait être fixé par des experts; les autres clauses de l'acte étaient relatives à la manière dont le moulin devait être administré.

Le 23 Septembre même année, le sieur Baylac consentit un nouvel acte de vente du cinquième de la moitié qui lui restait de ce moulin, au sieur Jouglà Poulan, au prix de 10,000 fr. Les précédens acquéreurs renoncèrent à l'exercice du droit de préférence qu'ils s'étaient réservé.

Par un troisième acte de vente du 19 Octobre même année, le sieur Baylac vendit à plusieurs des co-propriétaires du moulin la portion qui lui restait encore, c'est-à-dire, les quatre cinquièmes de la moitié.

Les sieurs Raspaud, père et fils, devinrent long-temps après co-propriétaires de ce moulin, en acquérant la portion du sieur Dandine. Il paraît qu'à dater de cette époque, l'harmonie qui avait régné jusqu'alors entre les divers individus qui avaient des droits sur cette usine, cessa d'exister, de sorte que plusieurs d'entr'eux se réunirent

pour demander le partage ou la licitation du moulin. Les sieurs Raspaud père et fils, et Décamps, défendirent à cette demande, en prétendant que l'usine était possédée par des actionnaires; qu'elle était l'objet d'une association, et que par conséquent il n'y avait pas lieu à la partager ou à la liciter. Cette défense ne fut pas accueillie par le tribunal de première instance, qui ordonna, par son jugement, que le moulin serait vérifié par des experts. Ces experts étaient chargés de reconnaître si le moulin était ou non susceptible d'être divisé, et dans ce dernier cas, de procéder à son estimation, laquelle devait servir de mise à prix pour la licitation.

Les sieurs Raspaud et Décamps se rendirent appelans de ce jugement; ils soutinrent, comme ils l'avaient fait devant les premiers juges, que le moulin ne devait être ni partagé, ni licité; mais ils adoptèrent un nouveau système de défense.

On disait dans leur intérêt :

Lors de la passation de l'acte du 18 Mai 1806, l'intention du sieur Baylac, ainsi que celle de ses acquéreurs, a été de s'inhiber réciproquement le droit de provoquer la licitation du moulin. Cette intention résulte, pour le sieur Baylac, de la profession de meunier qu'il exerce, et de l'intérêt et du désir qu'il avait de conserver la propriété de la moitié de l'usine; mais il est évident qu'en vendant l'autre moitié à neuf individus, il était impossible qu'il ne s'en trouvât pas bientôt au moins un qui ne voulût plus demeurer dans l'indivision, ce qui exigeait nécessairement qu'il fût procédé à la licitation du moulin; or, c'est ce que toutes parties cherchèrent à prévenir, car les neuf acquéreurs, tous boulangers, excepté le sieur Huc, n'avaient eu d'autre objet en achetant une portion de ce

moulin, que de s'en servir pour y faire moudre leurs grains. C'est donc dans l'intérêt du vendeur et des acquéreurs, comme le porte l'acte, que fut stipulée la clause d'après laquelle, en cas de vente de la part d'un des co-propriétaires de sa portion de l'usine, la préférence devait être accordée à ses co-portionnaires. Vainement voudra-t-on prétendre que cette clause ne doit pas être interprétée comme nous l'entendons, et qu'il ne faut lui attribuer que le sens qu'on lui donne dans les actes ordinaires, c'est-à-dire, un simple droit de préférence dans le cas de vente. Nous avons déjà vu que telle ne pouvait pas être l'intention des parties, toutes intéressées à conserver la propriété de leur portion du moulin, qui ne voulaient pas qu'il pût dépendre du caprice d'un co-propriétaire, pour un trentième ou pour un quarantième, de les en dépouiller. Il ne s'agit donc plus que de savoir si une telle stipulation est réprouvée par les lois.

Pour se convaincre du contraire, il faut bien faire attention que le moulin est de sa nature impartageable; que dès-lors la licitation seule peut faire cesser l'indivis, et qu'il n'était pas défendu aux co-propriétaires de convenir que l'on suivrait, pour obtenir ce résultat, une marche différente de celle qui est tracée par la loi. On ne peut pas dire non plus qu'on viole ainsi l'art. 815 du code civil, d'après lequel le partage peut toujours être provoqué, nonobstant prohibitions et conventions contraires. En effet, le but de cette disposition, empruntée des lois romaines, n'est autre que de prévenir les procès qui naissent fréquemment entre les co-propriétaires par indivis, *communio parit jurgia*, et de favoriser les améliorations des biens, toujours fort rares pendant l'indivision. Or, ce n'est pas pour maintenir l'indivision que plaident les ap-

pelans, puisqu'ils offrent d'acheter les portions du moulin qu'on voudra leur vendre, d'après l'estimation qui en sera faite par des experts; ainsi l'art. 815 ne sera violé ni dans son esprit, ni dans sa lettre, puisque les intimés ne seront pas contraints de rester dans l'indivision, et qu'il leur sera loisible de recevoir le prix de leur propriété.

Sous un second rapport, continuaient les appelans, le jugement du tribunal de première instance devrait toujours être réformé, puisqu'il est évident que le moulin est impartageable, et que dès-lors les premiers juges n'auraient pas dû donner mandat aux experts de faire pour cet objet une vérification reconnue inutile.

On répondait pour les intimés : Nous ne demandons que le partage du moulin en vertu de l'art. 815, auquel nous n'avons même pas dérogé par nos conventions. On nous objecte que le partage étant impossible, la licitation est indispensable, et que nous avons fixé dans l'acte la manière dont il y serait procédé; mais on ne fait pas attention que la licitation comprend nécessairement l'objet indivis dans sa totalité, et que le système des appelans tendrait au contraire à nous forcer d'aliéner notre portion seulement dans le moulin, ce qui nous empêcherait d'en retirer sa véritable valeur. Par ces motifs, et par d'autres qui ont trouvé leur place dans l'arrêt que nous allons transcrire, les intimés concluaient au démis de l'appel sur ce chef.

Quant au second grief, les intimés reconnaissent qu'il était fondé, et que le moulin était impartageable.

Sur les conclusions de M. de Bastoullh, premier avocat général,

## ARRÊT.

Attendu , sur la première question , qu'il n'est pas possible d'assimiler les objets immobiliers dont il s'agit , à ceux possédés par une société en commandite ou par une compagnie anonyme , lesquels sont divisés en actions , et desquels le propriétaire de quelqu'une de ces actions demanderait vainement le partage ou la vente sur licitation ;

Que les parties du procès , au lieu d'être de simples actionnaires , sont de véritables co-propriétaires du moulin ; que chacun d'eux a droit à une part en nature dudit moulin ; qu'à la vérité , ils le possèdent aujourd'hui en commun , mais qu'ils n'en sont pas moins soumis à la règle générale , que nul ne peut être contraint à rester dans l'indivision ;

Qu'au surplus , les appelans n'ont pas insisté devant la cour sur ce premier moyen de défense ;

Mais qu'ils ont soutenu que l'effet du pacte de préférence , tel qu'il est stipulé dans l'acte du 18 Mai 1806 , était d'empêcher tout partage ou toute vente sur licitation des immeubles dont il s'agit ;

Que cette prétention est encore plus mal fondée que la première ;

Que si les premiers co-propriétaires du moulin ont convenu qu'au cas où l'un d'eux vendrait sa portion , les autres co-propriétaires pourraient réclamer la préférence sur le nouvel acquéreur , cette stipulation n'a eu évidemment pour objet que d'écarter les nouvelles personnes qui pourraient déplaire aux autres communiens ; que cette stipulation surtout ne s'applique qu'au cas de vente ;

Que demander le partage d'un objet indivis , n'est pas vouloir vendre sa portion ; que c'est vouloir la faire déter-

miner, et qu'il importe peu que la demande en partage doive avoir pour résultat la licitation de l'objet indivis, puisque, d'une part, c'est un mode de partage, au lieu d'une vente partielle, et puisque, d'autre part, le demandeur en licitation a l'espoir de rester adjudicataire de l'objet litigieux, ce qui exclut bien de son chef toute idée de vendre sa portion ;

Qu'ainsi la clause relative au pacte de préférence, ne saurait recevoir aucune application à l'espèce ; que la demande dont les appelans voudraient être relaxés, ne tend qu'à faire cesser l'indivision, et que rien ne montre que les parties aient voulu déroger au droit commun à cet égard ; qu'au surplus, elles ne l'auraient pas pu.

Attendu, sur la seconde question, que toutes les parties s'accordent pour reconnaître d'hors et déjà l'indivisibilité du moulin dont il s'agit et de ses dépendances ; qu'il suffit d'ailleurs de connaître la nature de l'objet, son importance, le nombre des co-propriétaires et l'inégalité de leurs droits, pour être convaincus de cette indivisibilité ; que dès-lors il est effectivement inutile de recourir à des experts.

Attendu, sur la troisième question, que quoique l'appel soit fondé en partie, les appelans n'en succombent pas moins sur le point principal, tandis que les intimés ne se sont point opposés au succès des conclusions subsidiaires :

*Par ces motifs*, LA COUR, statuant sur l'appel, réformant, quant à ce, le jugement du 13 Juillet 1822, sans s'arrêter aux conclusions principales des parties de P. Gasc, disant droit sur leurs conclusions subsidiaires, et demeurant l'adhésion à cet égard des parties de Mazoyer, déclare que le moulin dont il s'agit, et ses dépendances, ne

sont pas susceptibles d'une division en nature et par lots ; qu'il y a lieu, par conséquent, de procéder à la vente par licitation desdits objets ; ordonne, pour tout le surplus, l'exécution du jugement du 13 Juillet 1822 ; ordonne aussi la restitution de l'amende, et condamne les parties de P. Gasc aux dépens envers celles de Mazoyer, lesquels seront taxés à l'ordinaire.

Du 30 Mai 1823. — Cour royale de Toulouse. — 1.<sup>re</sup> Chambre civile. — *Président*, M. Hocquart, premier président. — *Concluant*, MM. Romiguières fils, et Décamps, avocats.

M.....

---

*Non bis in idem.* — CIRCONSTANCE.

*L'individu acquitté à la cour d'assises pour un fait criminel, accompagné de circonstances aggravantes, peut-il être poursuivi à raison d'une de ces circonstances, considérée comme délit correctionnel, alors que les jurés se sont abstenus de statuer sur cette circonstance ? Rés. nég. ( Art. 360 du code d'instruction criminelle. )*

Le ministère public, contre DUPUY-TAUPET.

Dupuy-Taupet avait été renvoyé devant la cour d'assises du département de l'Ariège, comme accusé d'un *vol d'argent sur un chemin public, commis à l'aide de violences graves.*

Le résumé de l'acte d'accusation rappelait, et le fait principal et les circonstances du chemin public, ainsi que des violences.

M. le président de la cour d'assises adressa aux jurés les questions suivantes :

1.° Dupuy-Taupet s'est-il rendu coupable d'un vol d'argent ?

2.° Ce vol a-t-il été commis sur un chemin public, et à l'aide de violences ?

Les jurés se bornent à répondre :

« Non, l'accusé n'est pas coupable d'un vol d'argent. »

Dupuy-Taupet est donc acquitté du crime pour lequel il avait été mis en accusation.

Mais M. le président de la cour d'assises, faisant droit aux réquisitions du ministère public, le renvoya, en état de mandat d'arrêt, devant M. le juge d'instruction, à raison des violences graves sur lesquelles MM. les jurés n'avaient pas statué.

Le ministère public fait citer, en conséquence, Dupuy-Taupet devant le tribunal correctionnel de Foix, pour le faire condamner aux peines portées par l'art. 311 du code pénal.

Dupuy-Taupet, par l'organe de son défenseur, demande que le ministère public soit déclaré non-recevable dans son action. Il soutient qu'il est poursuivi pour un fait à raison duquel il a été légalement acquitté, et qu'on viole à son égard la maxime sacrée *non bis in idem*, rappelée en termes exprès, par le législateur moderne, dans l'art. 360 du code d'instruction criminelle.

Les conclusions de Dupuy-Taupet ayant été accueillies, M. le procureur du roi de Foix a relevé appel de cette décision, et son appel a été soutenu, devant la cour royale, par M. l'avocat général Cavalier.

« Admirons, a dit ce magistrat, la sagesse du législateur, qui n'a pas voulu qu'un accusé pût être perpé-

» tuellement , pour le même fait , l'objet des poursuites  
» du ministère public.

» Mais aussi n'étendons pas au delà de ses limites la  
» disposition de l'art. 360 du code d'instruction crimi-  
» nelles , car s'il importe qu'un accusé ne puisse jamais  
» réunir sur sa tête deux jugemens contradictoires , il  
» importe aussi à la société qu'un fait sur lequel il n'a pas  
» été prononcé , soit suivi d'une décision judiciaire.

» La maxime *non bis in idem* , dont l'article précité  
» n'est que la répétition , est tirée des lois romaines. Or ,  
» la loi 9 , cod. *de accusationibus et inscriptionibus* ,  
» s'exprime ainsi : *Qui de crimine publico in accusa-*  
» *tionem deductus est , ab alio super eodem crimine*  
» *deferri non potest. Si tamen ex eodem facto plurima*  
» *crimina nascuntur , et de uno crimine in accusatio-*  
» *nem fuerit deductus , de altero non prohibetur ab*  
» *alio deferri.*

» L'art. 360 du code d'instruction criminelle n'est pas  
» plus restrictif que la loi romaine : Toute personne ac-  
» quittée légalement ne pourra plus être reprise ni accu-  
» sée à raison du même fait.

» C'est comme si le législateur avait dit : *Le fait pour*  
» *lequel un individu aura été acquitté , ne pourra plus*  
» *donner lieu à de nouvelles poursuites.*

» Cela posé , il faut reconnaître que Dupuy-Taupet  
» n'ayant été déclaré non coupable que du crime de vol ,  
» pouvait ultérieurement être traduit devant un tribunal  
» correctionnel pour le délit d'excès sur lequel il n'avait  
» pas été statué.

» La cour suprême a décidé plusieurs fois que l'indi-  
» vidu acquitté à la cour d'assises d'un fait considéré  
» comme crime , peut être poursuivi de nouveau à raison  
» du même fait , considéré comme délit correctionnel.

» C'est ainsi que celui qui a été acquitté du *crime de viol*, peut être poursuivi pour *délit d'attentat aux mœurs*, bien que les faits d'attentat aux mœurs soient *connexes* à ceux du viol. (Voyez *Sirey*, tome 17, 1.<sup>re</sup> partie, page 83.)

» A la vérité, il a été question des violences commises par Dupuy-Taupet, soit dans l'arrêt des mises en accusation, soit dans l'acte d'accusation; on a même demandé à MM. les jurés si le vol a été commis à l'aide de violences.

» Mais une circonstance qui peut aggraver le crime, n'est pas le crime lui-même; une circonstance qui, abstraction faite du crime, ne constitue qu'un délit, n'est pas le fait à raison duquel l'accusé a été renvoyé devant la cour d'assises.

» Sur quel fait prononcèrent les jurés qui déclarèrent Dupuy-Taupet non coupable?

» Uniquement sur le fait de vol.

» *Non, l'accusé n'est pas coupable de vol.* Voilà toute leur réponse.

» Mais on peut être innocent d'un vol, et avoir commis des violences graves sur son semblable.

» Il est donc vrai de dire que Dupuy-Taupet n'a pas été légalement acquitté du délit correctionnel à raison duquel le ministère public le poursuit aujourd'hui.

» La loi ne dit point que l'énonciation des diverses circonstances qui aggravent ou modifient le crime, ne doit jamais donner lieu à des poursuites correctionnelles.

» Elle s'est bornée à consacrer un principe fort sage, celui d'interdire au ministère public le droit de poursuivre une personne acquittée, à raison du même fait pour lequel elle a été acquittée.

» Mais lorsqu'un jury n'a déclaré un accusé non coupable que du crime de vol, il doit être permis au ministère public de le poursuivre à raison du délit d'excès dont le jury ne s'est pas occupé; car ce n'est pas du délit d'excès qu'il a été légalement acquitté par l'ordonnance du président de la cour d'assises.

» Le délit correctionnel est *quid diversum* du crime.

» Ce sont deux faits absolument différens.

» L'action du ministère public est donc recevable.

» La décision des premiers juges doit être réformée. »

Nous ne reproduirons point ici les moyens opposés au ministère public par M.<sup>e</sup> Deloume, avocat de Dupuy-Taupet; ils se trouvent ramenés dans les motifs de l'arrêt qui les a accueillis, et qui a démis les gens du roi de leur appel.

Il est remarquable que le ministère public ne s'est pas pourvu en cassation contre cette décision.

#### ARRÊT.

Attendu que François Dupuy-Taupet a été traduit devant la cour d'assises du département de l'Ariège pour cause d'un vol commis sur un chemin public, et à l'aide de violences, au préjudice du sieur Louis Paris, dit Bourbon; que le jury, interrogé sur le vol et sur les circonstances dont il était accompagné, a déclaré l'accusé non coupable du vol, ce qui l'a dispensé de s'expliquer sur les circonstances du chemin public, et des violences qui étaient l'objet de la seconde question qui lui fut adressée; mais que le silence gardé par le jury à cet égard n'empêche pas qu'il n'eût statué sur l'ensemble de l'accusation, et que sa déclaration ne porte sur les circonstances, aussi bien que sur le fait principal, puisqu'il n'a pu raisonna-

blement croire l'accusé coupable des violences qui avaient suivi le vol, en le déclarant innocent du vol lui-même ;

Qu'il suit de là que Dupuy-Taupet, acquitté légalement à l'égard du vol, tel qu'il se trouvait caractérisé dans l'acte d'accusation et dans les questions soumises au jury, n'a pu être poursuivi correctionnellement relativement aux violences ou excès détachés de ce même vol, et considérés comme un délit prévu par l'art. 311 du code pénal ; que les poursuites dirigées contre lui, sont une violation manifeste de l'art. 360 du code d'instruction criminelle, et une fausse application de l'art. 361 du même code, qui ne permet de telles poursuites qu'à raison des faits nouveaux étrangers à l'accusation, et qui sont découverts dans le cours des débats ;

Que le tribunal correctionnel de Foix a donc fait une juste et très-sage application de la loi, en déclarant le procureur du roi non-recevable dans l'action dirigée par lui contre Dupuy-Taupet, et en ordonnant la mise en liberté de ce dernier, et que son jugement doit être maintenu nonobstant l'appel et les conclusions des gens du roi :

*Par ces motifs*, LA COUR, faisant droit sur les conclusions de François Dupuy-Taupet, sans avoir égard à l'appel ni aux conclusions des gens du roi, et les en démettant, a confirmé et confirme le jugement rendu le 2 Mai dernier par le tribunal correctionnel séant à Foix ; ordonne que ledit jugement sorte son plein droit et entier effet ; ce faisant, ordonne que ledit Dupuy-Taupet soit mis sur le champ en liberté, s'il n'est retenu pour autre cause, sans dépens.

Du 4 Juin 1823. — Cour royale de Toulouse. —  
Chambre des appels de police correctionnelle. — *Président*, M. d'Aldéguier. — *Plaidant*, M. Cavalié, avocat  
général, et M.<sup>e</sup> Deloume, avocat.

---

1.<sup>o</sup> BAIL A FERME. — INDEMNITÉ. — CAS FORTUIT.

2.<sup>o</sup> SAISIE. — DÉLÉGATION. — ACCEPTATION. — NOVATION.

3.<sup>o</sup> DÉBITEUR. — GARANTIE.

1.<sup>o</sup> *L'art. 1769 du code civil qui autorise le juge à dispenser provisoirement un fermier de payer une partie du fermage, en raison de la perte occasionnée pendant une année du bail, sur une récolte, par un cas fortuit, donne-t-il le droit de porter la dispense à la totalité du prix de l'année, et de l'étendre même aux fermages des années postérieures ?* Rés. aff.

2.<sup>o</sup> *Le créancier du bailleur, délégué pour recevoir le prix de la ferme, peut-il faire des actes d'exécution contre le preneur, quand il n'a pas accepté la délégation.* Rés. nég. ( Art. 1277 du code civil. )

3.<sup>o</sup> *Un créancier a-t-il une action en garantie contre son débiteur à raison des poursuites qu'il exerce contre un tiers indiqué par le débiteur, pour acquitter la dette.* Rés. nég.

Le sieur AZAM, contre la dame LECOUR et le sieur  
CORBEAUX.

Le 12 Août 1817, la dame Lecour consentit au sieur Azam un bail à ferme, pour neuf ans, du domaine de Lagrange, situé dans la commune de Tournefeuille, au

prix de 4500 fr. par an, qu'elle indiqua de payer chaque année au sieur Corbeaux, créancier de ladite dame.

Le sieur Corbeaux n'intervint point dans l'acte. Il fut convenu qu'en cas de grêle, guerre ou autre accident de force majeure, il serait procédé par experts à l'estimation des pertes que le preneur aurait éprouvées, et qu'il en serait indemnisé par la dame Lecour sur le prix de la ferme, *conformément aux lois et réglemens.*

Le sieur Azam paya au sieur Corbeaux le prix de la ferme pendant les trois premières années du bail, suivant l'indication contenue dans l'acte; le sieur Corbeaux en fournit quittance au sieur Azam.

En 1821, le domaine fut ravagé par la grêle. Une instance fut engagée par le sieur Azam. Des experts furent nommés; ils procédèrent à la vérification des dommages, et le 6 Août 1822, ils déposèrent leur rapport au greffe du tribunal de Toulouse.

Pendant que le sieur Azam poursuivait l'entérinement de ce rapport pour faire fixer l'indemnité qui lui était due, la grêle frappa une seconde fois le domaine.

Un des experts qui avait déjà procédé, fut désigné et agréé par toutes les parties, pour constater la perte occasionnée par ce nouveau désastre. Il se rendit sur les lieux, et dressa son rapport le 2 Juin 1822.

Cependant le 28 Mai 1822, le sieur Corbeaux avait fait au sieur Azam commandement d'avoir à lui payer la somme de 6750 fr., montant de trois termes échus le 10 Janvier 1822.

Il était énoncé dans cet acte, que le sieur Corbeaux n'entendait pas que ce commandement pût être considéré *comme une novation de créance, et qu'il réservait au contraire toute la force de ses titres contre la dame Lecour sa débitrice.*

31 Mai 1822, opposition au commandement de la part du sieur Azam, motivée sur les instances pendantes entre lui et la dame Lecour.

Sans avoir égard à cette opposition, le sieur Corbeaux fit procéder le 3 Juin suivant, à une saisie-brandon des fruits du domaine de Lagrange.

Le sieur Azam le cite alors devant le tribunal, et demande la jonction de l'instance avec celle relative au ravage de la grêle.

16 Juillet 1822, jugement qui joint les instances.

Après divers libelles respectivement notifiés, il intervint le 7 Août 1822, un jugement définitif, par lequel le tribunal de Toulouse autorisa le sieur *Azam* à retenir *provisoirement*, à titre d'indemnité, l'entier prix de ferme pour les années 1821 et 1822; réduisit et modéra *provisoirement*, et au même titre d'indemnité, le prix du bail à la somme de 3500 fr. pour les années 1823 et suivantes, jusqu'à la fin du bail.

Le même jugement déclara valable la saisie-brandon faite à la requête du sieur Corbeaux sur les fruits du domaine; il ordonna néanmoins que les grains nécessaires aux semences et aux gages des maîtres-valets, seraient distraits de la saisie; que le surplus serait vendu, pour le produit net tourner au profit du sieur Corbeaux, à compte des arrérages qui lui étaient dus. Mais le sieur Azam fut autorisé à retenir le montant de ce produit et des frais de l'ensuivi, sur le premier semestre de 1823; il fut toutefois condamné aux dépens envers le sieur Corbeaux, et la dame Lecour aux entiers dépens en faveur d'Azam, même en ceux accordés à Corbeaux.

La dame Lecour et le sieur Azam ont relevé, chacun de leur côté, un appel principal de ce jugement.

Celui de la dame Lecour a eu pour objet de faire diminuer, comme excessive et contraire à la loi, l'indemnité accordée au sieur Azam.

L'appel de ce dernier a eu pour but de faire annuler la saisie-brandon maintenue au profit du sieur Corbeaux.

Pour justifier son appel, la dame Lecour soutenait que, d'après l'art. 1769 du code civil, le fermage ne pouvait être diminué dans les cas de grêle, que pour l'année pendant laquelle la grêle était tombée.

Le sieur Azam repoussait ces prétentions, et par son appel principal combattait les décisions des premiers juges qui avaient maintenu les poursuites faites par le sieur Corbeaux, encore que celui-ci ne fût pas porteur d'un titre à lui consenti par le sieur Azam.

Nous croyons devoir faire connaître principalement à nos lecteurs le système de défense du sieur Corbeaux.

Il objectait, 1.<sup>o</sup> que la délégation faite en sa faveur dans l'acte de bail à ferme, formait un titre suffisant pour faire procéder à une saisie au préjudice du sieur Azam;

2.<sup>o</sup> Que, dans tous les cas, il aurait une action en garantie à exercer contre la dame Lecour.

L'article 1121 du code civil porte : *On peut stipuler au profit d'un tiers, lorsque telle est la condition d'une stipulation que l'on fait pour soi-même.*

L'application de ce principe à la cause est incontestable. La dame Lecour a fait stipuler le paiement de son bail en faveur du sieur Corbeaux, et celui-ci peut retirer de cette convention tous les avantages qu'il pourrait y trouver s'il avait stipulé lui-même, par conséquent le droit de saisir les biens du débiteur délégué.

L'article 551 du code de procédure civile dispose qu'on ne peut procéder à une saisie mobilière qu'en vertu d'un

titre exécutoire ; de même l'article 2127 du code civil déclare qu'on ne peut prendre hypothèque que par acte authentique ; cependant il est certain que la constitution d'hypothèque dans une délégation , même non acceptée , est très-valable.

La cour de cassation a bien jugé (1), qu'il faut , dans le cas de l'hypothèque , une acceptation formelle et authentique ; mais le motif de cette décision était particulier à l'espèce de cet arrêt. Il s'agissait , en effet , d'un ordre de créance ; le créancier délégué ne rapportait qu'une acceptation sous seing privé , qui ne pouvait être opposé aux autres créanciers étrangers à l'acte et à l'acceptation. La cour royale de Caen avait , par ce motif , déclaré non valable l'inscription ; la cour de cassation ne put que rejeter le pourvoi , car il n'y avait pas violation de loi.

Pendant cet arrêt n'a pas reçu la sanction des juriconsultes ; ils l'ont considéré comme ne devant avoir aucune influence sur la décision de la question. Grenier dans son nouveau *Traité des Hypothèques*, tome 1 , page 174 et suivantes , ne balance pas à soutenir que la délégation acceptée ou non , suffit pour pouvoir prendre hypothèque.

« Il existe sans doute une différence , dit-il , entre la » délégation parfaite par l'acceptation du délégué et la » délégation imparfaite , ou l'indication du créancier non » acceptée. Mais à quoi se réduit cette différence ? D'un » côté , un créancier du déléguant pourrait faire saisir » entre les mains du débiteur au préjudice du créancier » délégué ; d'un autre côté , le débiteur délégué pourrait » payer au déléguant au préjudice du même créancier

---

(1) Sirey , 10 — 1 — 209.

» délégué ; encore ce payement souffre-t-il les plus grandes  
 » difficultés , et il y a beaucoup de cas où il est impossible :  
 » ils sont expliqués par Potier , *Traité des Obligations* ,  
 » part. 3 , chap. 1. Or , cette possibilité accidentelle  
 » n'empêche pas qu'il n'y ait une obligation au profit  
 » du créancier indiqué , et les quatre créanciers n'ont  
 » aucun droit de l'attaquer ; il suffit qu'elle leur soit  
 » connue par l'inscription. »

Mais si tels sont les principes en matière de délégation quand il s'agit d'une constitution d'hypothèque , pourquoi ne seraient-ils pas applicables lorsqu'il est question d'une saisie ?

Il cherchait , en second lieu , à justifier sa demande en garantie , en soutenant que par son indication la dame Lecour l'avait induit à erreur.

Ces diverses questions ont été résolues de la manière suivante :

#### ARRÊT.

Sur la première question ,

Attendu que , d'après l'article 1769 du code civil , le juge peut provisoirement dispenser le fermier de payer une partie du prix de son bail à ferme , en raison de la perte soufferte lorsque la totalité ou la moitié d'une récolte au moins a été enlevée par des cas fortuits , et qu'il n'a pas été indemnisé par les récoltes précédentes ;

Attendu que la dispense provisoire de payer une partie du fermage peut s'appliquer au prix de plusieurs années , si la perte soufferte s'étend à plusieurs années ;

Attendu qu'aux termes du même acte , toutes les années de jouissance doivent être prises en considération , pour régler à la fin du bail la remise définitive due au fermier ;

Attendu qu'il résulte des faits de la cause , que le do-

maine de la Grange, affermé au sieur Azam, a été deux fois ravagé par la grêle, d'abord en 1821, et ensuite en 1822, et que le dommage qui en est résulté a été régulièrement apprécié par des experts ;

Attendu qu'il résulte des actes du procès, que le sieur Azam n'a pas été indemnisé de ces pertes par les récoltes des années 1818, 1819 et 1820 ;

Attendu que l'indemnité provisoire accordée par les premiers au sieur Azam, est dans une juste proportion des pertes occasionnées par la grêle.

Sur la deuxième question,

Attendu qu'une délégation de payer à un tiers ne devient un titre de créance en faveur du créancier indiqué, contre celui qui s'est engagé à payer, que lorsque ce créancier accepte la délégation ; que cette conséquence résulte des articles 1271, 1273 et 1299 du code civil combinés ensemble.

Attendu que le sieur Corbeaux, indiqué par la dame Lecour pour recevoir du sieur Azam le prix du bail à ferme, ne pouvait avoir d'action contre le sieur Azam que par l'acceptation de cette délégation ;

Attendu que le sieur Corbeaux, au lieu de faire cette acceptation, a déclaré au contraire, dans le commandement du 28 Mai 1822 fait à sa requête au sieur Azam, qu'il n'entendait pas que ce commandement pût être considéré comme une novation de créance ;

Attendu que le commandement et la saisie-brandon faits contre le sieur Azam par le sieur Corbeaux, ayant été faits sans titre, doivent être annullés, et qu'il y a lieu de réformer, quant à ce, le jugement du 7 Août 1822 ;

Attendu que le sieur Corbeaux ayant agi sans titre, il ne lui est dû de garantie par personne.

Sur la troisième question ,

Attendu que l'appelant qui succombe est passible de l'amende et des dépens :

*Par ces motifs*, LA COUR, traitant conjointement les deux appels, sans avoir égard aux conclusions tant principales que subsidiaires de ladite Berta, épouse Lecour, partie de Malafosse, dont l'a démise et démet, l'a démet pareillement de son appel envers le jugement rendu entre parties par le tribunal de première instance de Toulouse le 9 Août 1822 ; ordonne, quant à ce, l'exécution dudit jugement ; condamne ladite Berta, épouse Lecour, à l'amende de dix francs envers l'état, et aux dépens envers Azam, partie de Marion ; et disant au contraire droit sur l'appel dudit Azam, en ce qui touche la disposition du même jugement, qui a déclaré valable la saisie-brandon faite à la requête de Corbeaux, partie de M.<sup>e</sup> Mazoyer, et réformant, quant à ce, ledit jugement, a annullé et annulle tant ladite saisie-brandon que le commandement fait à fin d'icelle ; et sans avoir égard à la demande en garantie formée par Corbeaux contre ladite Berta, épouse Lecour, dont la cour l'a démis et démet, a condamné et condamne ledit Corbeaux, en faveur d'Azam, aux dépens relatifs à la saisie-brandon, exposés tant en première instance qu'en appel ; et sera l'amende de l'appel dudit Azam restituée, et sur toutes les autres demandes, fins et conclusions des parties, les a mis et met hors d'instance.

Du 16 Mai 1823. — Cour royale de Toulouse. — 1.<sup>re</sup> Chambre civile. — *Président*, M. d'Ayguessives. — *Concluant*, M. de Bastoulh, premier avocat général.

*Plaidant*, MM. Romiguières, Deloume et Féral, avocats.

---

---

JOURNAL  
DES ARRÊTS  
DE LA COUR ROYALE  
DE TOULOUSE.

---

Secoude Partie.

---

DÉCLARATION DU JURY. — PRÉSIDENT. — COUR D'ASSISES.

*Lorsque la déclaration du jury paraît incomplète ou obscure au ministère public, le président de la cour d'assises peut-il ordonner que le jury rectifiera sa déclaration ? — Ce droit n'appartient qu'à la cour d'assises. ( Art. 276, 278 et 362 du code d'instruction criminelle. )*

Guillaume BRUTUS-DUPONT et Ernestine CORNILLON.

Le 27 Novembre 1822, *Guillaume Brutus-Dupont* et *Ernestine Cornillon* sa femme, furent traduits devant la cour d'assises de la Haute-Garonne, comme accusés d'extorsion de lettres de change.

Les questions adressées aux jurés furent basées sur l'art. 400 du code pénal. Il leur fut demandé si les accusés étaient coupables, l'un comme auteur, l'autre comme

complice d'*avoir extorqué avec violence la signature ou la remise* d'écrits emportant obligation, etc.

Le jury répondit : Que les accusés étaient coupables, *mais sans les circonstances.*

M. de Bastoulh, premier avocat général, qui portait la parole dans cette affaire, soutint que cette réponse était incomplète ou obscure. Il se fondait sur ce que le crime d'extorsion, prévu par l'art. 400 du code pénal, suppose nécessairement l'emploi de la violence; l'expression de *coupable sans les circonstances*, ne pouvait recevoir d'application dans l'espèce, puisque la violence, au lieu d'être une *circonstance apparente du fait*, constituait seule le crime, et en formait l'essence. Reconnaître un individu coupable d'*extorsion*, c'est déclarer qu'il a employé la violence. La restriction *sans circonstances*, insérée dans la réponse du jury, n'offrant pas un sens clair, et en harmonie avec la question proposée, M. l'avocat général fit des réquisitions pour que le jury rentrât dans la chambre de ses délibérations, à l'effet de déclarer les accusés ou *coupables*, s'il était convaincu qu'ils avaient employé la violence, ou *non coupables*, si au contraire aucune violence n'avait été par eux exercée.

M. le président de la cour ordonna que les jurés se retireraient dans leur chambre pour rectifier leur réponse. Les jurés délibérèrent, et rendirent une nouvelle décision qui déclarait, *à la simple majorité*, les accusés *coupables*.

La cour se réunissant à la majorité du jury, les condamna à dix ans de travaux forcés.

Pourvoi en cassation de la part des époux Dupont.

Dans le nombre des moyens articulés à l'appui de leur pourvoi, la cour suprême a accueilli celui qui était pris de ce que la cour d'assises n'avait pas statué sur les réquisi-

tions du ministère public ; elle a établi en principe , que quand il s'élevait des doutes sur le sens de la déclaration du jury , la cour seule avait le droit d'en ordonner la rectification ; que le président était sans caractère pour y statuer de son chef , et sans le concours des magistrats qui l'assistent :

ARRÊT.

Oui le rapport de M. Chasle , conseiller , et les conclusions de M. Freteau de Peny , avocat général ;

Vu l'art. 416 du code d'instruction criminelle , qui autorise la cour de cassation à annuler les arrêts , jugemens ou décisions contenant violation des règles de compétence ;

Vu aussi les art. 276 , 278 , 362 et suivans du même code , desquels il résulte que les cours d'assises doivent délibérer , soit sur les réquisitions du ministère public , soit sur la déclaration du jury , et prononcer , d'après cette délibération , la condamnation ou l'absolution des accusés ;

Qu'il s'en suit qu'à elles seules appartient le droit de juger si les déclarations du jury peuvent servir de base à leurs délibérations par leur concordance avec les questions , et par la certitude du sens que présente leur rédaction ;

Que le président , chargé seulement de diriger les débats , de régler la police de l'audience et de poser les questions , est sans caractère pour statuer seul , et sans le concours de la cour d'assises , sur l'insuffisance ou l'incertitude des réponses du jury ;

Que cependant le procès verbal des débats tenus contre Guillaume Brutus-Dupont et Ernestine Cornillon sa femme , demandeurs en cassation , constate que sur la ré-

quisition du ministère public, tendante à ce que, vu l'influence de la déclaration des jurés, ils fussent renvoyés dans leur chambre pour compléter leur déclaration, le président a statué sur cette réquisition, a déclaré la réponse du jury insuffisante, et l'a renvoyé dans la chambre de ses délibérations pour la régulariser, sans qu'il soit énoncé explicitement ou implicitement dans le procès verbal que ce soit d'après la délibération de la cour d'assises, et comme son organe, que son président ait ainsi prononcé; que cette décision du président a été un excès de pouvoir et une violation des règles de compétence :

*D'après ces motifs*, LA COUR, faisant droit sur les deux pourvois desdits Dupont et femme, casse et annule ladite décision du président de la cour d'assises du département de la Haute-Garonne, ainsi que l'arrêt définitif de ladite cour, du 27 Novembre dernier, qui en a été la suite;

Et attendu que par l'impossibilité de statuer dans l'état sur la réquisition du ministère public, tendante à ce que la première déclaration du jury soit considérée comme non avenue, il y a nécessité à de nouveaux débats, renvoie ledit Dupont et sa femme devant la cour d'assises du département de Lot-et-Garonne, etc.

Cour de cassation. — Arrêt du 16 Janvier 1823. — Section criminelle. — *Président*, M. le baron Barris. — *Rapporteur*, M. Chasle. — *Concluant*, M. Freteau de Peny, avocat général.

JUGEMENT PRÉPARATOIRE. — INCOMPÉTENCE. — JUGEMENT  
ARBITRAL. — APPEL. — COMPÉTENCE.

- 1.° *Un tribunal peut-il déclarer son incompétence après un jugement préparatoire qui ordonne une instruction par écrit ?* Rés. aff. ( Code de procédure civile , articles 168 et 170. )
- 2.° *Où doit être porté l'appel d'un jugement arbitral ? est-ce devant la cour dans le ressort de laquelle est situé le domicile des parties ?* Non. C'est devant la cour dont ressortit le tribunal duquel est émané l'ordonnance d'exequatur. ( Code de procédure civile , articles 1020 , 1021 et 1028. )

Bertrand REME , contre Bertrande REME et Arnaud  
DUPOUY , mariés.

Après le décès de ses père et mère , Bertrande Reme , autorisée d'Arnaud Dupouy son mari , assigna Bertrand Reme son frère devant le bureau de paix , pour se concilier sur la demande en division et partage des successions paternelle et maternelle.

Le 6 Septembre 1816 , les parties , devant le bureau de paix , passèrent un compromis ; elles nommèrent experts-arbitres , pour procéder en même temps à la composition des patrimoines et à la fixation des reprises de toutes parties , le sieur Dupouy , percepteur des contributions à Saint-Bertrand , et le sieur Dassieu , géomètre à Tibiran : les arbitres avaient le pouvoir de nommer un tiers en cas de partage. Il est à remarquer que les parties sont l'une et l'autre domiciliées dans le ressort de la cour de Pau ; et à l'égard des arbitres , que la commune de Tibiran est située dans le ressort de la même cour , tandis que la

commune de Saint-Bertrand est située dans le ressort de la cour de Toulouse.

Les experts procédèrent ; ils s'accordèrent d'abord sur la composition du patrimoine paternel. Quand on s'occupa des distractions à faire sur ce patrimoine, Bertrande Reme demanda l'annulation d'une reconnaissance de la somme de 2700 fr. consentie par Reme père, au profit de Jeanne Descailoux, dans son contrat de mariage avec Bertrand Reme, sous prétexte que cette reconnaissance était feinte et simulée, et qu'elle contenait une libéralité déguisée au profit de Bertrand Reme. Les arbitres ne purent s'accorder. Par un premier jugement, sous la date du 5 Novembre 1816, ils déclarèrent le partage, et nommèrent, pour le vider, Me. Sartor, avocat à Montréjeau.

13 Novembre, second jugement arbitral qui annulle, comme feinte et simulée, la reconnaissance de 2700 fr. contenue dans le contrat de mariage du 29 Germinal an 9.

Enfin le 19 Novembre, troisième jugement arbitral qui fixe les reprises et détermine les lots des parties.

Ces trois jugemens arbitraux furent rédigés en un seul acte, dont le sieur Dupouy de Saint-Bertrand, l'un des arbitres, demeura nanti. Cet arbitre en fit le dépôt au greffe du tribunal de Saint-Gaudens, et le président de ce tribunal y apposa son ordonnance d'*exequatur*.

Le 9 Juillet 1817, Bertrande Reme et Dupouy firent notifier copie du jugement arbitral, de l'acte de dépôt et l'ordonnance d'*exequatur*. Par exploit du 16 Juillet, Bertrand Reme interjeta appel, avec assignation devant la cour royale de Pau.

Devant cette cour, Bertrande Reme et Dupouy conclurent principalement à ce qu'il fût déclaré *n'y avoir lieu*

de procéder, et subsidiairement, au démis de l'appel. L'appelant prit au contraire des conclusions au fond.

Le 11 Mars 1820, la cour royale de Pau rendit un premier arrêt, par lequel elle ordonna que la cause serait instruite par écrit au rapport de M. Perès, conseiller. En vertu de cet arrêt, l'instruction eut lieu, et les parties se signifièrent respectivement leurs mémoires.

M. le conseiller Perès fit son rapport à l'audience du 30 Décembre 1820, et la question d'incompétence qui semblait écartée par l'arrêt qui ordonnait une instruction, fut de nouveau produite. La cour de Pau, comme on va le voir par l'arrêt qui intervint, s'arrêta à cette question préjudicielle.

Pour démontrer la compétence de la cour, l'appelant argumentait de la règle banale, qui veut que le défendeur soit assigné devant le juge de son domicile, *actor sequitur forum rei*. Dans l'espèce, disait-il, l'appelant est évidemment demandeur, et l'intimé défendeur, puisque c'est la première fois que le procès, quoique sur l'appel, est porté devant les juges naturels des parties. Or, les mariés Dupouy étant domiciliés à Tibiran, et cette commune étant située dans le ressort de la cour de Pau, c'est devant cette cour que l'appel du jugement arbitral doit être porté. Bien plus, les parties ayant l'une et l'autre le même domicile dans le ressort de cette cour, elle était seule compétente pour connaître de leurs différens.

Mais il existe une autre raison non moins évidente qui prouve la compétence de la cour de Pau. Les arbitres ont procédé en vertu d'un compromis retenu par procès verbal du bureau de paix. Or, le bureau de paix où le procès verbal a été retenu, est celui du canton de Nestier, qui est situé dans le ressort de la cour de Pau : donc le procès

a pris son origine dans le ressort de cette cour ; et puisqu'il existe un appel, il faut bien, par voie de conséquence, que cette cour en soit nantie.

D'un autre côté, le jugement arbitral étant rendu, les arbitres ont rempli leur mandat, *functi sunt officio*. Ils deviennent, dès ce moment, étrangers aux parties ; d'où il suit que s'il s'élève une contestation judiciaire, elle doit être engagée comme s'il n'y avait pas eu d'arbitre, et elle doit être soumise, pour la juridiction, aux mêmes règles que si les parties avaient procédé sans compromis.

Enfin, et cette raison est la plus forte, il s'agit dans la cause de contestations relatives à deux successions, et aux termes du §. 6 de l'article 59 du code de procédure civile, le procès doit être porté devant les tribunaux de l'ouverture de la succession. Sous tous ces rapports, la cour de Pau était donc seule compétente.

Nous croyons inutile de développer les moyens employés par les intimés, pour démontrer la compétence de la cour de Pau ; le lecteur les retrouvera dans les motifs de l'arrêt que nous transcrivons.

#### ARRÊT.

LA COUR, — Attendu que les jugemens arbitraux des 5, 13 et 19 Novembre dont est appel, ont été rendus dans le ressort du tribunal de première instance de Saint-Gaudens, dépendant de la cour royale de Toulouse ; qu'en préférant des arbitres à leurs juges naturels, les parties, par l'effet de leur volonté, comme par celle de la loi, se sont exclusivement soumises à l'autorité judiciaire du ressort dans lequel les jugemens arbitraux ont été rendus. — L'article 1020 du code de procédure civile porte en effet que le jugement arbitral sera rendu exécutoire par

une ordonnance du président du tribunal de première instance dans le ressort duquel il aura été rendu. — Les articles 1021 et 1028 du même code ajoutent de plus que c'est encore devant le tribunal qui a rendu cette ordonnance, que doivent être portées les contestations relatives à l'exécution du jugement arbitral, ainsi que les demandes en nullité de l'acte qualifié jugement arbitral. Ces dispositions, qui sont attributives de juridiction, en ce qu'elles désignent le tribunal de première instance dans le ressort duquel le jugement arbitral a été rendu comme seul compétent, soit pour le rendre exécutoire conformément à l'article 1020, soit pour juger les contestations qu'il peut faire naître dans les cas prévus par les articles 1021 et 1028, s'étendent naturellement au cas d'appel, et prouvent, jusqu'à l'évidence, que celui interjeté contre les jugemens arbitraux dont il s'agit, ne peut être porté que devant la cour royale de laquelle ressortit le tribunal qui les a revêtus de l'ordonnance d'*exequatur*.

*Par ces motifs*, LA COUR, prononçant en matière principale, *déclare n'y avoir lieu de prononcer sur l'appel* de Bertrand Reme envers les jugemens arbitraux des 5, 13 et 19 Novembre 1816 dont il s'agit, non plus que sur aucunes des autres conclusions des parties en principal, sans préjudice à elles d'agir plus régulièrement; condamne Bertrand Reme en l'amende portée par la loi, et aux dépens, etc.

Du 30 Décembre 1820. — Cour royale de Pau. — Chambre civile. — *Président*, M. de Figarol, premier président. — *Rapporteur*, M. Perès, conseiller. — *Concluant*, M. Dufau fils, avocat général.

SUSPICION LÉGITIME. — DEMANDE EN RENVOI. — SURSIS.

*La cour de cassation ne peut être saisie d'une demande en renvoi pour cause de suspicion légitime qu'au moyen d'une requête signée par un avocat à cette cour.*

*Dans quels cas cette demande peut-elle entraîner un sursis au jugement du procès ? ( Articles 542 et 534 du code d'instruction criminelle. )*

M.<sup>e</sup> CRIVELLI contre le MINISTÈRE PUBLIC.

Deux chaires de droit vacantes donnèrent lieu à un concours devant la Faculté de Toulouse.

M.<sup>e</sup> Crivelli, l'un des candidats, publia, après le concours, un mémoire imprimé, ayant pour titre : *Quelques pages pour servir à l'histoire de la Faculté de Droit de Toulouse, ou récit impartial de ce qui a précédé, accompagné et suivi le concours ouvert dans cette ville le 1.<sup>er</sup> Mai 1822.*

La Faculté de Droit crut voir dans cet écrit une diffamation contre elle ; elle se porta partie civile, et cita l'auteur devant le tribunal de police correctionnelle.

Un jugement de défaut du 30 Août 1822, le déclara coupable, et le condamna à trois mois d'emprisonnement, 500 fr. d'amende, et 600 fr. de dommages.

Appel de la part de M.<sup>e</sup> Crivelli.

M.<sup>e</sup> Breil son avoué constate, dans sa déclaration faite au greffe du tribunal, que M.<sup>e</sup> Crivelli récuse en masse, pour fait de suspicion légitime, la cour royale de Toulouse, qui devrait, suivant l'ordre de la hiérarchie judiciaire, statuer sur cet appel, et de plus, que ledit M.<sup>e</sup> Crivelli est en mesure de se pourvoir à la cour de cassation, aux termes de l'article 542 du code d'instruction criminelle,

pour faire ordonner le renvoi de l'affaire devant telle autre cour qu'il lui plaira de désigner.

L'arrêt que la cour suprême vient de rendre, décide les deux questions proposées.

ARRÊT.

Où le rapport de M. le conseiller Aumont, et M. de Marchangi, avocat général, en ses conclusions :

Attendu qu'aux termes de l'article 542, §. 2 du code d'instruction criminelle, la demande en renvoi d'un tribunal à un autre, pour cause de suspicion légitime, peut être ordonnée par la cour de cassation, *sur la réquisition des parties intéressées* ;

Que l'article 545 du même code dit : Sur le vu *de la requête* et des pièces, « la cour de cassation, section criminelle, statuera définitivement, sauf l'opposition, ou » ordonnera que le tout soit communiqué ; »

Qu'on lit à l'article 548 : « Tout arrêt qui, sur le vu » de la requête et des pièces, aura définitivement statué » sur une demande en renvoi, sera, à la diligence du » procureur général.... notifié, etc. »

Que, d'après ces articles, la cour de cassation devant, en matière de renvoi d'un tribunal à un autre, statuer définitivement, ou ordonner la communication sur le vu *de la requête* et des pièces, il faut que les demandes qu'ont à former à cet égard les parties intéressées, lui soient adressées directement par une requête, et que c'est la seule voie par laquelle elle puisse être légalement saisie des demandes de cette nature ; que même, d'après les règles adoptées par la cour, cette requête doit être signée par un avocat près d'elle, comme garantie de la décence de la rédaction d'une demande fondée sur des motifs de suspicion légitime ;

Attendu que Louis-Joseph Crivelli , condamné par le tribunal de police correctionnelle de Toulouse , a fait au greffe de ce tribunal une déclaration d'appel du jugement rendu contre lui ; qu'il a ajouté dans cette déclaration qu'il récusait *en masse* , pour fait de suspicion légitime , la cour royale de Toulouse , qui devait , suivant l'ordre de la hiérarchie judiciaire , juger son appel , « et qu'il était *en même* de se pourvoir à la cour de cassation , aux termes » de l'article 642 du code d'instruction criminelle , pour » faire ordonner le renvoi de l'affaire devant telle autre » cour d'appel qu'il lui plairait de désigner ; »

Qu'une déclaration au greffe du tribunal inférieur , de récuser , pour cause de suspicion légitime , une cour royale tout entière , et d'être en mesure de se pourvoir à la cour de cassation pour faire ordonner le renvoi de l'affaire à une autre cour royale , ne saurait avoir le caractère d'une demande légale en renvoi d'un tribunal à un autre , qui ne peut être valablement formée que par une requête adressée directement à la cour de cassation , et contenant ladite demande ;

Que , suivant les articles 531 et 534 du code d'instruction criminelle , les cours et les tribunaux saisis de la connaissance d'une affaire de leur compétence , ne sont obligés de surseoir à son jugement que lorsque , sur la demande de renvoi à une autre cour ou à un autre tribunal , il est intervenu un arrêt de soit communiqué , ou un arrêt définitif auquel il a été formé opposition , et que soit l'arrêt qui ordonne la communication , soit l'opposition à l'arrêt définitif , a été dûment notifié ;

Qu'aucune demande légale tendante à dessaisir la cour royale de Toulouse , n'étant encore formée par Crivelli , rien ne peut empêcher cette cour de statuer sur son appel , si elle le juge convenable :

*D'après ces motifs*, LA COUR déclare qu'elle n'est pas saisie par les pièces déposées à son greffe, et auxquelles ledit Crivelli n'a pas joint de requête contenant sa demande d'être renvoyé, pour cause de suspicion légitime, devant une autre cour que celle de Toulouse, pour y faire juger son appel du jugement rendu contre lui par le tribunal de police correctionnelle de cette ville; que par conséquent il n'y a lieu à rien statuer sur lesdites pièces.

Arrêt du 23 Janvier 1823. — Cour de cassation. —  
*Section criminelle.*

---

INCENDIE. — PROPRIÉTÉ.

*L'article 134 du code pénal est-il applicable à celui qui a volontairement incendié sa propriété?*

*Oui, lorsqu'il a eu l'intention de porter préjudice à autrui. (Article 434 du code pénal.)*

I.

LE MINISTÈRE PUBLIC CONTRE JEAN MULLER.

Jean Muller avait été traduit devant la cour d'assises, comme accusé d'avoir mis volontairement le feu à un bâtiment qui lui appartenait.

Il paraissait bien résulter de l'instruction, que l'incendiaire avait eu pour but de profiter du prix de l'assurance qui avait été stipulée pour le bâtiment au cas d'incendie; mais aucune question n'avait été soumise au jury sur cette circonstance, qui devait cependant caractériser la moralité du fait de l'accusation.

L'article 434 du code pénal est général relativement aux objets qui ont été incendiés; il ne distingue pas si ces

objets étaient ou n'étaient pas la propriété de celui qui y a mis le feu. Il embrasse par conséquent les uns et les autres ; mais de cette généralité d'application , il ne suit pas que la peine de cet article doive être également prononcée dans tous les cas. La matérialité ne suffit pas , en effet , pour constituer le crime , il faut encore l'intention criminelle. Or , celui qui incendie un bâtiment qui lui appartient , qui n'est point grevé d'hypothèque , qui n'est point assuré , qui est isolé de manière que le feu ne puisse pas se communiquer à des propriétés étrangères , ne peut porter préjudice à personne. Il ne peut donc avoir eu dans ce fait , qui n'est qu'un acte de démence , ou du moins un abus du droit de propriété , une intention criminelle ; il n'est donc pas coupable de crime.... Mais si le bâtiment auquel il a mis volontairement le feu , avait été assuré , s'il était grevé d'hypothèque ; en un mot , si sa destruction pouvait porter préjudice à un tiers , il y aurait alors intention criminelle ; et quoique le bâtiment appartint à celui qui l'a incendié , le concours de cette intention , avec la matérialité du fait , constituerait le crime prévu par l'article 434 du code pénal.

Dans l'affaire actuelle , une seule question avait été posée en ces termes : « L'accusé est-il coupable d'avoir volontairement mis le feu à un bâtiment *qui lui appartient* ? ».

La réponse du jury a été : « Oui , l'accusé est coupable d'avoir mis volontairement le feu à un bâtiment *qui lui appartient* . »

Sur cette déclaration du jury , l'absolution de l'accusé a été prononcée par la cour d'assises.

Cette absolution , dans laquelle le ministère public voyait la violation de l'article 434 du code pénal , et une fausse application de l'article 364 du code d'instruction crimi-

nelle , a été maintenue par les motifs énoncés dans l'arrêt dont la teneur suit.

ARRÊT.

Attendu que le jury n'a point été interrogé , et par conséquent n'a point répondu sur le fait de savoir si l'accusé avait mis le feu à sa maison dans l'intention de porter préjudice à autrui par son incendie , ni sur le fait de savoir si la maison incendiée volontairement , et nécessairement composée de matières combustibles , était placée de manière à pouvoir communiquer le feu à des édifices , magasins et autres objets spécifiés dans l'article 434 du code pénal , et appartenant à autrui ;

Que dès-lors un incendie qui ne pouvait nuire à personne , et qui n'était que la simple destruction d'un édifice appartenant à l'auteur de cet incendie , n'a pu constituer le crime prévu par ledit article 434 ; que l'arrêt d'absolution prononcé dans cet état des faits , a donc été une juste application de l'article 364 du code d'instruction criminelle :

*D'après ces motifs* , LA COUR rejette le pourvoi du procureur du roi. — Arrêt du 21 Novembre 1822. — Cour de cassation. — Section criminelle. — *Rapporteur* , M. Aumont. — *Concluant* , M. Olivier , conseiller , pour le ministère public. *Plaidant* , M.<sup>e</sup> Lassis , avocat.

*Nota.* Un arrêt de la cour royale de Rouen ( chambre d'accusation ) , sur une question semblable , a été rendu le 16 Juillet 1822. Nous ne le rapportons pas , parce que nos lecteurs pourront le trouver dans Sirey , tom. 23 , pag. 67 , 1.<sup>re</sup> partie.

## I I.

Circulaire de monseigneur le Garde des Sceaux ,  
relative à l'interprétation de l'article 434 du  
code pénal ,

*Adressée à MM. les Procureurs généraux.*

Paris , le 25 Janvier 1823.

Monsieur , depuis l'établissement des compagnies d'assurance , les incendies se sont progressivement multipliés. Des personnes qui , sur des estimations exagérées , avaient fait assurer leurs propriétés pour des sommes supérieures à leur valeur réelle , ont été poursuivies , dans plusieurs départemens , comme prévenues d'avoir elles-mêmes incendié ces propriétés dans le but de profiter du prix de l'assurance ; mais ces poursuites n'ont eu jusqu'ici d'autre résultat que d'assurer l'impunité aux coupables , et d'enhardir ceux qui seraient tentés de les imiter. Par suite de l'opinion dans laquelle étaient les chambres du conseil , les chambres de mise en accusation ou les cours d'assises , que l'article 434 du code pénal n'est applicable qu'à l'incendie commis sur la *propriété d'autrui* ,

La cour de cassation , par un arrêt du 21 Novembre dernier , inséré dans le onzième numéro du bulletin officiel , page 489 , a déclaré au contraire qu'il y a lieu d'appliquer l'article dont il s'agit , toutes les fois que celui qui a incendié sa propriété l'a fait dans l'intention de porter préjudice à un tiers.

« L'article 434 , est-il dit dans la notice de cet arrêt ,  
» est général relativement aux objets qui ont été incen-  
» diés. Il ne distingue pas si ces objets étaient ou n'étaient

» pas la propriété de celui qui a mis le feu ; il embrasse  
 » par conséquent les uns et les autres ; mais de cette géné-  
 » ralité d'application , il ne suit pas que la peine de cet  
 » article doive être également prononcée dans tous les cas.  
 » La matérialité ne suffit pas , en effet , pour constituer le  
 » crime , il faut encore l'intention criminelle. Or , celui  
 » qui incendie un bâtiment qui lui appartient , qui n'est  
 » point grevé d'hypothèque , qui n'est point assuré , qui  
 » est isolé de manière que le feu qui y a été mis ne puisse  
 » pas se communiquer à des propriétés étrangères , ne peut  
 » porter préjudice à personne ; il ne peut donc avoir eu  
 » dans ce fait , qui n'est qu'un acte de démence , ou du  
 » moins un abus du droit de propriété , une intention cri-  
 » minelle ; il n'est donc pas coupable de crime.

» Mais si le bâtiment auquel il a mis volontairement le  
 » feu avait été assuré , s'il avait été grevé d'hypothèque ;  
 » en un mot , si , par sa destruction , il pouvait être porté  
 » préjudice à un tiers , il y aurait alors intention crimi-  
 » nelle , et quoique le bâtiment appartint à celui qui l'a  
 » incendié , le concours de cette intention , avec la maté-  
 » rialité du fait de l'article 434 du code pénal , produirait  
 » le crime de cet article , et en entraînerait la peine. »

J'appelle votre attention , Monsieur , ainsi que celle de  
 MM. vos substituts et de MM. les juges d'instruction , sur  
 la distinction importante qui a déterminé l'arrêt dont je  
 parle. En fixant le véritable sens de l'article 434 du code  
 pénal , il donne à la justice le moyen de ne pas laisser  
 désormais impunis des crimes qui compromettent nécessairement  
 l'ordre public.

Vous voudrez bien veiller à ce que cet article reçoive ,  
 s'il y a lieu , une prompte et stricte exécution , et tenir la  
 main , dans cet objet , à ce que l'on ne manque jamais de

poser au jury la question de savoir si l'incendie a été commis volontairement dans l'intention de porter préjudice à un tiers, ou si les objets incendiés volontairement étaient placés de manière à communiquer le feu à des *édifices, magasins, chantiers*, etc. appartenant à autrui. Je vous prie de m'accuser la réception de cette lettre.

Recevez, Monsieur, l'assurance de ma parfaite considération,

*Le Garde des Sceaux,*

*Ministre secrétaire d'état au département de la Justice,*

Comte DE PEYRONNET.

---

TESTAMENT. — RÉVOCATION. — NULLITÉ. — SUBSTITUTION  
FIDÉICOMMISSAIRE. — FIDUCIE.

*La clause révocatoire insérée dans un testament dont les dispositions principales sont nulles comme contenant une substitution prohibée, ne doit produire aucun effet, si le testateur a toujours eu pour but de transmettre ses biens au même héritier. ( Article 1035 du code civil. )*

*Y a-t-il une simple fiducie, ou une substitution fideicommissaire, dans une institution faite à la charge par l'héritier de transmettre l'entière hérédité à son fils, dès que celui-ci aura atteint sa majorité ? ( Article 896 du code civil. )*

PONDEVIGNE CONTRE GRAVIL.

18 Thermidor an 8, testament par lequel François Gravil lègue à son épouse la jouissance de ses biens, et « institue pour son héritier en tout ce dont la loi lui per-

» met de disposer , Jean-François Gravil son filleul et  
 » petit-neveu. »

24 Brumaire an 13 , second testament par lequel il  
 lègue encore à son épouse la jouissance de tous ses biens ,  
 fait divers legs particuliers , et « pour le surplus de ses  
 » entiers biens-meubles et immeubles , nomme et insti-  
 » tue pour son héritier ou légataire général et univer-  
 » sel , Jean-Joseph Gravil son neveu , à la charge par  
 » lui de transmettre ladite entière hérédité à Jean-Fran-  
 » çois Gravil son fils , dès qu'il aura atteint la majorité ,  
 » l'instituant , à cette époque , son héritier ou légataire  
 » général et universel , etc. »

Ce testament se termine par cette clause : « Révoquant  
 » et annulant toutes précédentes dispositions qu'il pour-  
 » rait avoir faites , voulant que le présent soit seul exécuté  
 » d'abord après son décès , etc. »

Le sieur François Gravil décède , laissant pour ses héri-  
 tiers naturels Jean-Joseph Gravil son neveu , et les héri-  
 tiers Pondevigne , enfans de sa sœur.

Postérieurement et en 1816 , demande en partage de  
 la succession de François Gravil , formée par les héritiers  
 Pondevigne.

Jean-François Gravil , encore mineur , mais émancipé  
 et assisté de son curateur , produit le testament du 19  
 Thermidor an 8 , et demande que l'entière succession de  
 François Gravil lui soit attribuée.

Les mineurs Pondevigne produisent de leur côté le tes-  
 tament du 24 Brumaire an 13 , en demandant l'exécution  
 pour tous les legs particuliers , et notamment pour la  
 clause révocatoire , mais demandent l'annulation de l'insti-  
 tution d'héritier , comme renfermant une substitution  
 prohibée.

25 Juin 1819, jugement du tribunal de Mende, qui déclare nul le testament de François Gravil du 24 Brumaire an 13, à raison de la substitution qu'il contient; déclare aussi sans effet la clause révocatoire insérée dans ce testament à l'égard de la disposition faite en faveur de Jean-François Gravil dans le testament du 19 Thermidor an 8; déclare en conséquence ledit Jean-François Gravil seul héritier de François, et propriétaire de ses biens. Les motifs de ce jugement sont ainsi conçus :

« Attendu que le testament du 19 Thermidor an 8 ne contient aucun vice de forme, et que pour régler la portion disponible, il faut se reporter au décès du testateur qui a survécu à la promulgation du code civil, dont l'effet a été de comprendre la généralité des biens dans la disposition ;

» Attendu que le testament du 24 Brumaire an 13 est nul, comme contenant une substitution, et que la nullité de la substitution entraîne celle de l'institution ;

» Attendu que la clause révocatoire participe du même vice, ou qu'elle doit du moins être sans effet à l'égard de la disposition faite en faveur du jeune François Gravil, petit-neveu dudit François Gravil, dans le testament du 19 Thermidor an 8 ;

» Attendu que la clause révocatoire ne peut produire son effet qu'autant qu'il y a changement de volonté; que, dans l'espèce, le testateur, au lieu de changer de volonté, a formellement, et dans l'un et l'autre testament, exprimé celle qu'il avait de transmettre son hérité à son petit-neveu; que si sa dernière disposition exprimée au testament de l'an 13 se trouve nulle dans son effet, il ne reste pas moins constant que François Gravil ne révoquait la première disposition que dans la confiance où il était que la

seconde serait exécutée, et que du moment que celle-ci est sans effet par vice de forme, ou par suite de la substitution y contenue, il est tout naturel de maintenir la première ;

» Attendu qu'en matière de testament, c'est la volonté du testateur qu'il faut chercher principalement ; que ce principe a été de toutes les législations, et qu'il y aurait trop d'injustice de priver le jeune Gravil de l'hérédité de son oncle, qui a manifesté si solennellement, et à plusieurs reprises, sa volonté bien prononcée de l'avoir pour son héritier. »

Les héritiers Pondevigne recoururent aux lumières d'un jurisconsulte, et voici la consultation qu'ils obtinrent le 15 Septembre 1819, de M. Garilhe de l'Argentière :

« Il a été reconnu par toutes les parties, dit ce jurisconsulte, que la disposition dudit testament, par laquelle Jean-Joseph Gravil, héritier institué, fut chargé de conserver et rendre l'hérédité à Jean-François Gravil son fils, est nulle même à l'égard de l'héritier institué, comme présentant les caractères d'une substitution prohibée par l'article 896 du code civil ; mais la question a été de savoir si la clause révocatoire de tous précédens testamens, insérée dans le dernier, devait avoir effet, nonobstant la nullité de l'institution et de la substitution.

Le tribunal de Mende a adopté la négative, et en conséquence il a donné effet au testament du 19 Thermidor an 8, en adjugeant les autres biens héréditaires audit Jean-François Gravil, héritier institué dans ce testament, à l'exclusion de tous autres héritiers légitimes.

Si le dernier testament était nul par le défaut de l'une de ces formalités extrinsèques et substantielles qui vicient le testament dans tout son entier, la question serait sans

difficulté ; il n'y aurait nul doute que toutes les dispositions du testament , générales et particulières , seraient nulles , ce qui comprendrait nécessairement la clause révocatoire , comme l'enseigne Furgole en son *Traité des Testamens* , chap. 11 , n.<sup>os</sup> 7 et 121 , d'après la loi 18 , ff. de legatis 3<sup>o</sup> , et Merlin , au *Répertoire de Jurisprudence* , *verbo* Révocation de Testament , et en ses *Questions de Droit* , *verbo eodem* ; et comme l'ont jugé les arrêts rapportés par ce dernier auteur , et ceux rapportés au *Journal de Sirey* , tom. 6 , part. 2 , pag. 205 ; tom. 8 , part. 2 , pag. 234 ; tom. 9 , part. 2 , pag. 57 ; tom. 12 , part. 1.<sup>re</sup> , pag. 33 , et tom. 13 , part. 2 , pag. 342.

Mais , dans l'espèce , le dernier testament n'est point nul par défaut d'aucune des formes extrinsèques , il est régulier ; il est seulement nul quant à une de ses dispositions , celle relative à l'institution d'héritier , et à la substitution en faveur de Jean-François Gravil , institué héritier dans le premier testament ; en sorte que le dernier testament reste valable en sa faveur quant à ses autres dispositions particulières , du nombre desquelles est la clause révocatoire de tous précédens testamens , d'où il semble résulter la conséquence que cette clause doit avoir son effet.

Au premier aspect , cette conséquence paraît rigoureusement justé ; mais la réflexion ne tarde pas à appeler sur cette question , tout au moins le doute.

En admettant un testament valable , il reste encore aux parties intéressées le droit de demander aux magistrats l'interprétation des clauses ou dispositions qui y sont contenues ; et dans cette interprétation , ils doivent rechercher l'intention du testateur , et s'attacher plutôt à cette intention qu'au sens littéral des paroles. En cette matière , ils ne sont astreints à d'autres règles que celles de leurs lumières.

res et de leur conscience ; leur décision à cet égard échappe à la censure de la cour suprême , ainsi que cette cour l'a jugé par son arrêt du 23 Janvier 1810 , rapporté au Journal de Sirey , tom. 10 , part. 1.<sup>re</sup> , pag. 126 , dans les motifs duquel on lit les expressions suivantes :

« Attendu que la cour d'appel de Douai n'a pas établi » en principe que la clause révocatoire d'un précédent » testament devenait nécessairement nulle par l'annulation du testament qui la contenait , mais qu'elle a vu » dans le testament de l'an 13 une révocation purement » conditionnelle , et non pas absolue ; que regardant la » volonté de révoquer comme subordonnée à une condition qui ne s'est pas accomplie , elle a pensé que cette » volonté avait fait place à une volonté contraire , c'est-à-dire , à celle de maintenir le testament de l'an 10 ; » qu'en adoptant cette opinion , ladite cour n'a jugé contre la disposition d'aucune loi , et n'a fait qu'user du » pouvoir qui lui appartenait , et qui n'est soumis à aucune censure , d'interpréter les actes , et de prononcer sur les » questions de volonté. »

Dans l'espèce présente , la question réduite à une question de volonté soumise aux seules lumières et à la conscience des magistrats , il serait à craindre pour les consultants qu'elle ne fût décidée en cause d'appel , comme elle l'a été en première instance.

Quand on considère çà dans son premier testament , François Gravil avait institué pour son héritier Jean-François Gravil son petit-neveu et son filleul , et que , dans son second , il n'a manifesté d'autre changement de volonté que celui de constituer le père dudit Jean-François Gravil , dépositaire , administrateur de son hérédité , jusqu'à ce que ce dernier , institué dans le premier testament et dans

le dernier, aurait atteint l'âge de vingt-cinq ans, on ne peut se dissimuler que le testateur ne donnât son consentement à la clause révocatoire du premier que sous la foi de l'exécution pleine, entière, indivisible du dernier contenant cette clause, exécution d'après laquelle la transmission de son héritage sur la tête de son petit-neveu devait avoir lieu selon sa volonté manifestée dans l'un et l'autre testament.

D'où il est permis de conclure que la clause révocatoire du précédent testament, insérée dans le dernier, fut, dans l'intention bien manifeste du testateur, subordonnée à la condition tacite de l'exécution entière et indivisible dudit testament, quant à l'institution faite au profit du père dudit Jean-François Gravi, à la charge par lui de conserver et transmettre l'entier héritage à son fils lorsqu'il aurait atteint l'âge de vingt-cinq ans, ce qui nous conduit naturellement à cette solution, que la condition tacite ayant manqué, la révocation du précédent testament est devenue caduque, et doit être considérée comme non avenue.

Donner effet à la clause révocatoire, tandis que la disposition dont elle n'aurait été qu'un accessoire indivisible dans l'intention du testateur, serait annullée, ce serait maintenir l'effet, tandis que l'on détruirait la cause; ce serait donner à cette clause un effet contraire à la volonté du testateur, manifestée d'une manière non équivoque dans l'ensemble des dispositions contenues dans son dernier testament; ce serait faire résulter de cet acte l'intention pure, simple, absolue du testateur, de priver son petit-neveu de l'héritage qu'il lui avait transféré par son précédent testament, tandis que de son ensemble résulteraient tous les élémens d'une volonté évidemment contraire, d'une volonté bien exprimée de lui conserver et transmettre ce même héritage.

On ne peut donc raisonnablement séparer, isoler la clause révocatoire du précédent testament pour lui donner effet, tandis que la disposition, sous la loi de laquelle cette clause aurait été consentie, serait annullée. Il est sensible que la validité, l'exécution de la disposition, fut, dans l'intention du testateur, la condition tacite, sans laquelle la clause révocatoire du précédent testament devait rester nulle et de nul effet ; donc si la condition manque, la clause révocatoire doit manquer : tel est l'effet de la connexité des deux dispositions.

Ainsi les consultans doivent craindre, s'ils interjettent appel du jugement de l'arrondissement de Mende, que la question, réduite à une question de volonté, ne soit jugée par les juges d'appel comme elle l'a été en première instance : tel est l'avis du soussigné.

P. S. Les clauses des actes sont indivisibles toutes les fois qu'elles ont quelque connexité ensemble, toutes les fois que l'une, dans l'intention des parties, peut avoir eu pour cause l'autre, toutes les fois, en un mot, que les parties les ont conservées dans l'acte sous un rapport qui ne les rendait pas susceptibles d'une exécution partielle, leg. 29, ff. *de verb. obligat.*, leg. penult. codice *de transactionibus*, article 1213 du code civil ; et de cette indivisibilité naît la conséquence que l'une ne peut être maintenue, si l'autre est annullée. »

Malgré cette consultation, les héritiers Pondevigne relevèrent appel ; mais avant que la cour royale de Nîmes statuât, ils voulurent consulter M. Laviguerie, et voici quelle fut sa consultation :

« Est d'avis que pour déterminer si les consultans peuvent se flatter de faire réformer le jugement qui a été rendu par le tribunal d'arrondissement de Mende, il n'est

pas suffisant d'examiner la question en elle-même , telle qu'elle a été décidée par le tribunal de première instance ; il faut de plus s'occuper des motifs développés dans le jugement , de l'application que peut en faire la cour d'appel d'une manière plus adaptée aux vrais principes , et enfin des nouveaux moyens qu'on peut faire valoir en causes d'appel , quoiqu'on ne s'en soit pas prévalu en première instance.

On voit que François Gravil , par un premier testament du 26 Fructidor an 8 , avait fait plusieurs legs , et entre autres donné la jouissance de son hérité à la dame Dugni son épouse , et avait insitué pour son héritier universel Jean-François Gravil son petit-neveu et filleul , fils de Joseph Gravil.

Par le second testament du 24 Brumaire an 13 , le testateur a également légué la jouissance à son épouse , a renouvelé une partie des legs qu'il avait faits dans les premiers testamens ; et quant à l'institution universelle , il a déclaré nommer pour son héritier « Jean-Joseph Gravil » son neveu , à la charge par lui de transmettre ladite » entière hérité à Jean-François Gravil son fils dès qu'il » aura atteint sa majorité , l'instituant , à cette époque , » son héritier général et universel. »

Le testateur a déclaré ensuite qu'il révoquait toutes les dispositions , à cause de mort , qu'il pouvait avoir faites précédemment.

Ce testament a été querellé et argué de nullité par les consultans , héritiers naturels du testateur , et cela sur le fondement de la substitution dont se trouvait grevé , selon eux , Joseph Gravil , héritier substitué , et en se fondant sur la disposition de l'article 896 du code civil.

Pour lors Jean-François Gravil a opposé le testament

de l'an 8, dans lequel il était également institué héritier universel ; il a conclu de là qu'il n'y avait pas eu de changement de volonté dans la personne du testateur , puisque s'il n'avait pas été institué d'une manière aussi directe dans le second testament que dans le premier , on voyait cependant dans le second la volonté clairement exprimée du testateur , que l'hérédité lui parvint dans son entier , puisque son père ne devait recueillir l'hérédité qu'à la charge de lui en faire la remise dès qu'il aurait accompli sa majorité.

Pour lors les consultants ont opposé que la clause révocatoire insérée dans le dernier testament , devait empêcher qu'on pût faire usage du testament antérieur , puisqu'il était révoqué par un acte dont la validité dans la forme ne pouvait pas être contestée.

Le tribunal de première instance a pensé qu'il ne pouvait pas se refuser à annuler l'institution héréditaire faite en faveur de Joseph Gravil , le moyen pris de la substitution dont il était grevé en faveur de Jean-François son fils ; mais en même temps le tribunal a été affecté du rapprochement des deux testamens , qui annonçait l'intention du testateur de faire parvenir son entière hérédité sur la tête de Jean-François Gravil son petit-neveu.

C'est aussi pour se conformer à cette intention du testateur , que le tribunal a cru pouvoir considérer la clause révocatoire comme purement conditionnelle , et en annullant l'institution héréditaire , a déclaré en même temps que sans avoir égard à la clause révocatoire apposée au dernier testament , quant à ce qui concernait la disposition faite dans le testament antérieur en faveur de Jean-François Gravil , celui-ci resterait maintenu dans la possession de l'entière hérédité , en vertu du testament de l'an 8.

Cette disposition, considérée en elle-même, n'est point régulière : on observera d'abord que le tribunal lui-même a reconnu que la nullité d'une disposition du testament, soit par l'incapacité du légataire, ou pour une contravention à quelque disposition de la loi touchant la validité du legs, n'annulait pas les autres dispositions du testament ; aussi a-t-il maintenu le testament même pour la clause révocatoire, sauf pour ce qui pouvait intéresser directement Jean-François Gravil.

Il ne doit pas être libre aux tribunaux de mettre leurs présomptions ou leur opinion particulière, à la place d'une volonté clairement exprimée par le testateur. Ici la révocation des testamens antérieurs est générale et indéfinie ; on ne pouvait donc pas la restreindre à un cas particulier, et avec d'autant plus de raison, qu'il y a une très-grande différence entre les deux testamens quant à l'institution d'héritier, à la prendre dans le sens qui a été adopté par le tribunal, c'est-à-dire, comme le dernier testament renfermant une véritable substitution fidéicommissaire.

En effet, aux termes du testament de l'an 8, Jean-François Gravil se trouvait saisi de l'entière hérédité, quant à la non propriété, du moment du décès du testateur, et quoique mineur, il aurait pu en disposer par testament, à concurrence de la moitié, dès qu'il aurait eu seize ans accomplis.

Il n'en serait pas de même, d'après le testament de l'an 13, s'il renfermait une substitution fidéicommissaire ; car pour lors ce serait Joseph Gravil qui aurait été saisi de l'hérédité jusqu'à l'époque à laquelle il aurait dû en faire la remise ; et s'il fût arrivé que Jean-François son fils fût décédé avant d'avoir accompli sa vingt-unième année, l'hérédité aurait été irrévocablement acquise à

l'héritier grevé , sans que Jean-François Gravil eût pu disposer de la moindre chose.

Il y a donc une grande différence entre les deux testaments ; la volonté du testateur n'a pas été la même lors du second que lors du premier , puisque dans le système adopté par le tribunal de première instance , Jean-François Gravil ne devait recueillir que conditionnellement , et après un certain âge , ce qui lui avait été assuré d'une manière absolue , et sans aucun délai , par le testament de l'an 8.

Mais il y a tout lieu de présumer que devant la cour d'appel , l'héritier institué dans le testament de l'an 8 , ainsi que Joseph Gravil son père , rectifieront leur défense , en cherchant à établir , ce qui ne sera pas difficile , que l'institution faite dans le second testament n'est qu'une *fiduce* ; qu'ainsi le véritable héritier est toujours Jean-François Gravil , comme dans le premier testament , l'institution faite en faveur de Joseph , à la charge de rendre à son fils dès qu'il aurait l'âge de majorité , n'étant qu'une tutelle prolongée pour l'avantage du fils.

On trouve en effet dans la disposition faite en faveur de Joseph , tous les caractères de la *fiduce* , et qu'on peut voir détaillés par Serres dans ses *Institutes* , page 355 ; par Basset , tome 2 , page 476 ; par Furgole dans ses *Commentaires de l'Ordonnance des Substitutions* , p. 103 de l'édition in-4.<sup>o</sup> , et dans nombre d'auteurs ; et lorsque les caractères de la *fiduce* se remontrent dans la disposition , l'héritier est moins un héritier qu'un administrateur pour l'utilité du véritable héritier , comme l'observe Peregrinus , de *fideicommissis* , art. 3 , n.<sup>o</sup> 19 , en ces termes : *His concurrentibus hæres scriptis potiùs et custos ac minister quàm hæres electus censetur.*

Ce principe a été consacré par un arrêt de la cour de cassation du 23 Novembre 1807, rapporté par Sirey, année 1808, pag. 105, parce qu'en pareille matière, et pour établir la fiducie, il faut consulter la volonté du testateur, « que les enfans qui recueillaient les biens par » l'effet de cette fiduce en fidéicommiss, étaient censés les » tenir directement de leur père, et non de l'héritier » grevé; d'où il suit, ajoute l'arrêt, que le jugement » attaqué n'est pas contrevenu aux lois, en décidant que » l'institution faite par Etienne Barrat en faveur de son » frère, n'était qu'une simple fiducie; que celui-ci n'avait » été que simple administrateur de cette succession; que » les enfans d'Etienne Barrat tenaient directement de leur » père les biens provenant de la succession, et qu'au décès » de leur oncle, ils n'auraient pas été obligés de com- » prendre ces biens dans l'état des biens de la succession » de celui-ci, et d'en payer le droit de mutation. » On connaît nombre d'arrêts du parlement de Toulouse entièrement conformes à ces principes, et qui ont déclaré que dans le cas où l'institution se convertissait en simple *fiduce* par la présomption de volonté du testateur, celui auquel l'héritier réputé fiduciaire devait rendre, venant à mourir avant l'époque fixée pour la reddition de l'hérédité, transmettait à ses héritiers, soit *ab intestat* ou testamentaire, le droit de demander la délivrance des biens de l'hérédité (1). — Si l'héritier institué emploie cette défense, il ne se présente aucun moyen pour soutenir l'appel que le consultant a relevé. — Délibéré à Toulouse le 7 Mars 1820. LAVIGUERIE. »

Il paraît que devant la cour de Nîmes, Jean-François

---

(1) Voyez Répertoire de Jurisprudence, au mot *fiduciaire*.

Gravil n'a pas fait valoir les moyens que prévoyait M. Laviguerie dans la seconde partie de cette consultation.

Voici l'arrêt qui est intervenu :

ARRÊT.

LA COUR, — Attendu que les premiers juges ont erré en pensant que la nullité de l'entier testament était une conséquence de l'application de l'article 396 du code civil, lequel atteignait seulement et annullait la disposition entachée de fidéicommiss, et non le testament en lui-même ;

Attendu que la clause révocatoire, insérée dans le testament du 24 Brumaire, est valable en la forme, en ce qu'elle est revêtue de toutes les formalités testamentaires prescrites par la loi ;

Attendu que par un premier testament du 19 Thermidor an 8, François Gravil nomma son héritier universel Jean-François-Gravil son petit-neveu et filleul, pour en jouir après le décès de la femme du testateur, à laquelle l'usufruit de tous ses biens était légué ; que par son second testament du 24 Brumaire an 13, ledit François Gravil, après avoir assuré à sa femme, sa vie durant, la jouissance de tous ses biens-meubles et immeubles, a institué son légataire universel Joseph Gravil son neveu, à la charge par lui de transmettre son entière hérédité à Jean-François Gravil son fils ( le même qui avait été institué dans le premier testament ), dès qu'il aurait atteint sa majorité ; que dans ce second testament a été ajoutée la clause révocatoire ;

Attendu qu'aux termes des articles 1035 et 1036 du code civil, tout acte révocatoire d'un testament doit contenir déclaration de changement de volonté du testateur ; que le second testament de François Gravil, au lieu de

présenter un changement de volonté à l'égard de son petit-neveu, est au contraire une confirmation de la volonté manifestée dans le premier testament d'assurer audit Jean-François Gravil l'hérédité du testateur; qu'en effet, le second testament ne renferme qu'une légère modification à la première institution, puisque le même individu a été appelé à recueillir, à l'âge de sa majorité, l'hérédité qui devait lui être conservée et rendue par son père institué au premier degré, et par fidéicommiss, pendant l'intervalle seulement de la mort du testateur à la majorité du substitué; qu'il est dès-lors évident que le testateur a persisté dans l'intention de gratifier Jean-François Gravil, intention qu'il faut respecter et faire exécuter nonobstant la clause révocatoire qui n'a pu être apposée par le testateur que conditionnellement, et pour le cas seulement où le second testament ne serait pas resté sans effet, ce qui a eu lieu contre l'attente du testateur à raison de la substitution prohibée qui s'y trouve,

A mis et met l'appellation au néant; ordonne que le jugement attaqué sera exécuté selon sa forme et teneur, etc.

Du 7 Décembre 1821. — Cour royale de Nîmes. — 1.<sup>re</sup> Chambre civile. — *Président*, M. Coloma d'Ystria. — *Concluant*, M. le procureur général.

*Plaidant*, MM. Crivelli et Esperandieu, avocats.

*N. B.* On peut consulter sur la première question, outre les autorités citées dans la consultation de M. Garilhe, les arrêts rapportés par Sirey, tom. 3, part. 2, pag. 544; tom. 7, part. 2, pag. 644; tom. 9, part. 2, pag. 301; tom. 11, part. 2, pag. 57; tom. 22, part. 1, pag. 11; tom. 7, part. 2, pag. 637; tom. 9, part. 2, pag. 105, et tom. 23, part. 2, pag. 14. On peut encore consulter

une Dissertation de M. Merlin , rapportée par Sirey , tom. 12 , part. 1 , pag. 178 ; M. Toullier , tom. 5 , n.° 615 et suivans , et n.° 634 ; et Pothier , des Donations testamentaires , chap. 6 , sect. 2 , §. 1.°

BOURSE. — AGENS DE CHANGE. — MARCHÉS A TERME.

*Les agens de change qui font à la Bourse des marchés à terme , sans un nantissement préalable , peuvent-ils exercer des actions judiciaires pour le payement de la différence qui existe entre le prix auquel la rente a été vendue , et le taux où elle se trouve au moment fixé pour la livrer ? Rés. nég.*

COULTE CONTRE SANDRIÉ , MUSSARD et AUGÉ.

Pour que nos lecteurs puissent bien comprendre la question qui vient d'être posée , et se faire une idée juste de l'importance de la décision intervenue , nous devons entrer dans quelques explications nécessaires ; car il est question ici de spéculations de bourse , à peu près étrangères à la nature des opérations commerciales de province.

Nous empruntons à l'un des journaux quotidiens de la capitale , les renseignemens que nous allons donner , et l'arrêt que nous allons faire connaître ; nous nous bornons à changer la forme de l'article dans lequel nous le prenons.

Il faut savoir qu'un marché à terme est un marché d'une espèce toute particulière , au moyen duquel on vend , pour les livrer dans un délai fixé ( ordinairement *fin de mois* , comme on dit à la Bourse ) , des rentes qu'on n'a pas. Les personnes étrangères à ce genre de spéculation trouveront extraordinaire qu'on puisse vendre une chose qu'on ne possède point ; c'est pourtant ce qui se pratique

tous les jours ; c'est même sur les marchés de cette espèce que repose tout le jeu de la Bourse. Lorsqu'arrive le moment de livrer les rentes qu'on a vendues sans en posséder pour cinq francs, on se borne à payer, quand on les paye, ce qu'on appelle *les différences*, c'est-à-dire, qu'on calcule la différence qui existe entre le prix auquel la rente a été vendue, et le taux où elle se trouve au moment fixé pour la livrer ; et c'est cette différence que les spéculateurs donnent ou reçoivent.

Depuis long-temps toutes les personnes qui font des affaires sur les rentes, qui spéculent sur la hausse et la baisse des fonds publics, différaient d'opinion sur la validité, ou plutôt sur la légalité des marchés à terme : les uns prétendaient que la légalité ne pouvait être douteuse, attendu la jurisprudence établie par divers jugemens du tribunal de commerce, confirmés jusqu'à présent par des arrêts de la cour royale ; les autres affirmaient que le mode employé dans l'action à intenter pour les opérations de bourse, avait été jusqu'ici très-vicieux, parce que le tribunal de commerce renvoyait toujours devant des arbitres les questions à décider sur cette matière, et que les arbitres se trouvaient constamment choisis parmi les syndics de la compagnie des agens de change, lesquels, malgré la stricte équité qui n'a jamais cessé de présider d'intention à leurs décisions, jugeaient toujours selon les usages ordinaires de la Bourse.

Le tribunal de commerce se trouvait naturellement, et malgré lui, influé par la décision du syndicat ; et ces sortes d'affaires n'ayant jamais été plaidées au fond devant la cour royale, il était également naturel que cette cour s'en rapportât à la décision des premiers juges, et confirmât la décision des arbitres.

Mais le besoin, généralement senti, de mettre un terme à des spéculations qui n'ont d'autre caractère que celui d'un pari, spéculations dans lesquelles une foule de joueurs sans argent ruinent des pères de famille, et la nécessité de donner à la jurisprudence, sur cette matière, des bases plus solides que celles qu'on avait prises jusqu'à ce jour dans un usage vicieux, ont engagé la cour royale de Paris à examiner sérieusement une question qui intéresse tout à la fois le commerce, la fortune publique et la morale.

L'article que nous avons sous les yeux n'entre dans aucun détail sur les faits de la cause; mais de son ensemble et de la décision rapportée, nous devons induire qu'ils se réduisaient à ces termes très-simples: les sieurs Sandrié, Mussard et Augé, agens de change, demandaient au sieur Coulte le payement de la différence qui existait entre le prix auquel des rentes lui avaient été vendues, et le taux auquel elles se trouvaient au moment fixé pour les livrer.

Après des plaidoiries solennelles dont il nous est impossible de rendre compte, mais dans lesquelles, pour la première fois, la question a été examinée sous toutes ses faces, et appréciée dans tous ses rapports et dans toutes ses conséquences, la cour a rendu l'arrêt qui suit:

#### ARRÊT.

Vu l'arrêt du conseil d'état du roi, du 24 Septembre 1724, portant établissement de la Bourse de Paris, et création d'agens de change pour la négociation des *papiers commercables* publics et privés;

Vu les arrêts du conseil, des 7 Août, 2 Octobre 1785 et 22 Septembre 1786, et l'arrêté du gouvernement du

27 Prairial an 10 ( 1802 ), inséré au *Bulletin des Lois*, n.º 1550 ;

Considérant, en droit, que par l'article 27 de l'arrêt du conseil de 1724, il est statué que les particuliers qui voudront acheter ou vendre des papiers commerçables, remettront l'argent ou les effets aux agens de change, *avant l'heure de la Bourse*, sur leur reconnaissance portant promesse de rendre compte dans le jour ;

Que cette disposition fondamentale, qui limite la responsabilité des agens de change dans leur intérêt, est en même temps une disposition d'ordre public pour interdire les négociations fictives qui, reposant sur des effets et sur des moyens de payement imaginaires, dégénéraient en *jeux et paris* que toute législation réproouve ;

Qu'en se conformant à la loi de leur création, les agens de change commendants n'ont besoin, dans aucun cas, du secours de l'action contre leur commettant ; que, comme officiers publics, ils remplissent un devoir, en prémunissant les particuliers contre les séductions d'un jeu d'autant plus dangereux, qu'il n'exigerait point de mise actuelle d'argent ;

Considérant que les négociations à terme et les *négociations au comptant* des effets publics, sont soumises aux mêmes règles ; que dans les unes, comme dans les autres, il y a vente, et par conséquent égale nécessité d'assurer la livraison de la chose par le vendeur, et le payement du prix par l'acheteur ;

Considérant qu'en 1785, un agiotage effréné s'étant manifesté par des ventes et des achats à terme, trois arrêts du conseil d'état du roi, des 7 Août et 2 Octobre 1785, et 22 Septembre 1786, ont rappelé les dispositions de celui du 24 Septembre 1724, et prohibé tous marchés à

terme qui seraient faits sans le dépôt réel des effets vendus au moment même de la signature de l'engagement, ou même lorsque ledit dépôt excéderait la durée de deux mois ; qu'ainsi, pour la validité des négociations, *soit au comptant, soit à terme*, il doit avoir garantie de l'exécution par les deux contractans ;

Considérant que l'agent de change qui, au mépris de sa propre sûreté et des devoirs de sa profession, n'exige pas la remise ou le dépôt préalable pour assurer la validité du contrat, s'expose volontairement à n'être que l'instrument d'un jeu ou d'un pari qui, ni à raison de la convention primitive, ni à raison des engagemens accessoires, ne peut fonder une action judiciaire ;

Que l'agent de change alléguant qu'il a payé pour son commettant, dont il serait reconnu garant, se constitue en contravention à l'article 86 du code de commerce, lequel, par l'article 90, se réfère aux réglemens subsidiaires d'administration publique pour tout ce qui est relatif à la négociation et transmission de propriété des effets publics ;

Considérant, en fait, qu'il n'est justifié dans la cause d'aucune offre de livraison de rentes, faite soit à l'agent de change, soit à son commettant, ni d'aucune mise en demeure, de payer le prix des rentes dans les cinq jours, aux termes des marchés ; qu'il est devenu constant, par cette double circonstance, que les agens de change vendeurs n'étaient pas plus nantis des rentes vendues, que les acheteurs ne l'étaient eux-mêmes des sommes nécessaires pour en payer le prix ; qu'ainsi les négociations dont il s'agit n'ont été qu'une spéculation et un jeu sur la hausse ou la baisse présumée des rentes dont les agens de change ont été sciemment les instrumens, et que la considération

de la mauvaise foi de Coulte , appelant , n'autorise pas la justice à accorder une action que la loi refuse :

LA COUR met l'appellation et ce dont est appel au néant ; décharge Coulte , partie de Coffinières , des condamnations contre lui prononcées ; déclare Sandrié , Mussard et Augé , non-recevables dans leur action , et les condamne aux dépens ;

Et faisant droit sur le réquisitoire du procureur général du roi , ordonne qu'à sa diligence le présent arrêt sera imprimé et affiché.

Cour royale de Paris. — *Plaidant* , MM. Coffinières et....

BIENS PARAPHERNAUX. — HYPOTHÈQUE LÉGALE. — FEMME.

*La femme a-t-elle une hypothèque légale indépendante de toute inscription pour ses reprises paraphernales ?*  
( Articles 2121 , 2135 , 2148 , 2193 du code civil. )

Voici comment s'exprimait sur cette question M. Chalret dans son répertoire dans la cause de la dame Gau , femme Escudié , contre le sieur Calmet (1).

« Je dois examiner la question de savoir si les créances » paraphernales de la femme sur le mari sont dispensées » d'inscription. »

Nous avons peine à concevoir qu'il se soit formé deux opinions sur cette question ; car la loi la décide en termes que nous trouvons tellement précis , qu'il est impossible d'élever le moindre doute.

L'article 2121 donne une hypothèque légale à toutes créances de la femme sur le mari.

(1) Voyez première partie , page 168.

L'article 2134 porte que les hypothèques légales n'ont de rang que du jour de leur inscription, sauf les exceptions portées en l'article 2135.

L'article 2135 porte : L'hypothèque existe indépendamment de toute inscription.... au profit des femmes, pour raison de leurs dot et conventions matrimoniales sur les immeubles de leur mari, à compter du jour du mariage.

On voit que la loi n'excepte de la formalité de l'inscription que la *dot et conventions matrimoniales*. Les créances paraphernales de la femme ne font ni dot, ni conventions matrimoniales ; elles ne sont donc pas dispensées de l'inscription.

Ce même article 2135 parle ensuite des sommes *dotaux* acquises à la femme par succession, et perçues par le mari ; elles constituent une hypothèque légale, dispensée d'inscription à dater de l'ouverture de la succession. Le soin que le législateur prend encore ici de restreindre la dispense d'inscription aux sommes *dotaux*, prouve clairement que l'hypothèque, pour sommes non dotales, pour sommes paraphernales, n'est pas dispensée de l'inscription.

Cette argumentation est bien simple, et la conséquence bien naturellement et bien nécessairement déduite.

Il s'est formé néanmoins une doctrine contraire ; une autorité importante l'a même consacrée (1). Examinons donc les objections faites à notre système.

Première objection. *L'avant-dernier paragraphe de l'article 2135 confère hypothèque dispensée d'inscription, à la femme, pour ses propres aliénés, et pour l'indemnité des dettes contractées avec son mari : or, les créances paraphernales sont des propres de la femme ;*

---

(1) Arrêt de cassation du 11 Juin 1822.

*ils sont aliénés , puisque les capitaux ont passé en la propriété du mari.*

On doit répondre que les propres dont parle la loi sont une nature de biens connus jadis dans le pays de coutume , reconnus par le code civil dans le régime de la communauté , ( Merlin , Répertoire , *verbo* Communauté , §. 2 , n.º 5 ) ; que dans le régime dotal , on n'a jamais appelé les biens paraphernaux *des propres* ; que l'article 2135 ne dispense de l'inscription l'hypothèque accordée à la femme pour le emploi des propres aliénés , que parce que cette créance est une des conditions de la communauté , et fait partie des conventions matrimoniales , tout comme l'indemnité des dettes contractées avec son mari ; aussi ce paragraphe est-il posé dans le code civil , non comme une suite de la série des créances dispensées d'inscription , mais comme une conséquence du n.º 2 de cette série , et pour fixer la date à laquelle l'hypothèque elle-même prend naissance.

Deuxième objection (1). *L'article 2135 porte également , et sans restriction , que les femmes ont une hypothèque , indépendamment de toute inscription sur les biens de leur mari.*

« Cette objection , continue M. l'avocat général , se ré-  
 » duit à un point de fait. L'article 2135 porte-t-il sans  
 » restriction que les femmes ont pour toutes créances sur  
 » leur mari , hypothèque dispensée d'inscription ? L'affir-  
 » mation est si formelle , qu'on devrait supposer au moins  
 » de l'ambiguité dans la rédaction de l'article. Nous y  
 » lisons seulement que la dispense d'inscription est accor-

---

(1) Ces objections sont presque toutes prises dans l'arrêt susdit de cassation.

» dée à la dot et aux conventions matrimoniales. Si la dot  
 » et les conventions matrimoniales sont les seules créances  
 » que les femmes puissent avoir sur leurs maris , l'article  
 » est sans restriction ; mais s'il existe des créances non  
 » dotales , non comprises dans les conventions matrimo-  
 » niales ( et il est convenu qu'il en existe ), il n'est pas exact  
 » de dire que cet article n'est pas restrictif, qu'il comprend  
 » toutes les créances de la femme. »

Troisième objection. *Les articles 2193, 2194 et 2195 reconnaissent la nécessité de payer les hypothèques non inscrites, autres que celles de la dot et conventions matrimoniales. D'après ces articles, il faut aussi payer les immeubles, des hypothèques pour reprises non inscrites de la femme ; donc les reprises, c'est-à-dire, les créances, autres que la dot et les conventions matrimoniales, sont dispensées d'inscription.*

Cette objection est artificieusement présentée : les articles qu'elle indique n'imposent pas la nécessité de payer les immeubles de toutes les reprises non inscrites de la femme ; ils ne parlent que des *dot, reprises et conventions matrimoniales*. Ce n'est donc que des reprises matrimoniales que s'occupent ces articles, et non de celles qui ne sont pas matrimoniales. Cet adjectif *matrimoniales* affecte non seulement le mot *conventions*, mais encore le mot *reprises* qu'il modifie. On ne peut donc rien induire du contenu à ce chapitre 10 du code ; induction d'ailleurs qui serait trop éloignée de l'objet même que nous discutons, et qui, fût-elle afférente, pourrait exercer une bien petite influence sur cet article 2135, si clair, si précis, si peu susceptible d'être torturé ou obscurci.

Quatrième objection. *Il y a eu pour le législateur même motif de dispenser de l'inscription les créances paraphernales et les conventions matrimoniales.*

Le fait, admis comme vrai, cette objection eût été bien placée dans la bouche d'un orateur à la tribune législative, lors de la présentation du code civil; mais l'article 2135 ayant passé en loi, et ne présentant aucune ambiguité, il n'y a pas lieu pour le juge à recourir, pour l'interprétation, aux motifs présumables.

Mais d'ailleurs est-il bien vrai que les créances paraphernales présentent le même intérêt que les créances dotales? La loi romaine répond: Non. Ce n'est que pour ces dernières qu'elle a proclamé le principe, *interest rei publicæ mulierum DOTES salvas fore*. Les lois françaises sont d'accord avec le droit romain; par-tout nous trouvons accordée à la dot une faveur que ne partagent pas les biens paraphernaux. Les immeubles dotaux ont toujours été inaliénables par le mari, même par la femme, autorisée de celui-ci, tandis que les immeubles paraphernaux peuvent et ont toujours pu être aliénés.

Le motif du législateur a été le respect pour le système de publicité des hypothèques. Si notre doctrine prévaut, celui qui traite avec un mari, saura, en ayant le contrat de mariage, quelles sont les hypothèques occultes qu'il doit craindre, *celles-là seules résultant des conventions portées par ce contrat*. Si la doctrine contraire se perpétue, plus de moyens sûrs de traiter avec un mari, et c'est les établir en état d'interdiction de toutes affaires.

Cinquième objection. *L'intention du législateur a été d'étendre l'article 2135 à toutes les créances de la femme. Une première rédaction du projet l'annonçait; la deuxième n'a pas été aussi explicite; c'est la commission du tribunal qui fit modifier la première rédaction.*

Ici l'on objecte, comme fait positif, la chose controver-

sée. Cette nouvelle rédaction dont on parle, aurait-elle corrompu le sens qu'avait la première ? Mais le rapporteur de cette commission est M. Grenier, et ce magistrat vient de publier tout récemment un traité des hypothèques, où il se prononce fortement pour la nécessité d'inscrire les créances paraphernales, et où il déclare qu'il n'a pas le moindre doute sur le sens de cet article 2135. Forts de cette décision, nous pensons que la femme Gau ne justifiant pas de son privilège de prêteur de deniers, elle n'a qu'une hypothèque légale pour une créance paraphernale qui ne doit prendre rang que du moment de son incapacité.

---

RENTES. — RETENUE. — HOSPICES.

*Les débiteurs de rentes constituées au profit des hospices, peuvent-ils exercer les retenues autorisées par la loi ? Rés. nég.*

L'HOSPICE du Port-Sainte-Marie, contre SABAROS.

Une rente de cent cinquante francs était due à l'hospice du Port-Sainte-Marie par les sieur et dame Sabaros, en vertu d'un acte du 7 Juillet 1790.

Les sieur et dame Sabaros prétendaient exercer les retenues autorisées par les lois. Le tribunal civil d'Agen admit leur prétention, et rendit un jugement conforme motivé ainsi qu'il suit :

JUGEMENT.

Attendu que si, avant la révolution, les rentes dues au clergé n'étaient pas assujetties à la retenue du dixième et vingtième, ce privilège n'était acquis que tout autant que les rentes étaient amorties, et que par suite le clergé

avait payé à l'état le droit qui en dérivait : la jurisprudence à cet égard ne pouvait être douteuse , puisqu'elle était basée sur la loi , et qu'il était défendu aux gens de main-morte de constituer des rentes sans être autorisées par des lettres patentes qui devaient être annexées à l'acte ; que les gens de main-morte , agissant sans cette autorisation , restaient sans privilège , et rentraient dans le droit commun ; que c'est ainsi que l'avait jugé le châtelet de Paris , dont la sentence avait été confirmée par le conseil d'état du roi ; que les lois de la révolution n'ont pu porter atteinte à ce droit , puisqu'elles se sont particulièrement attachées à supprimer toute espèce de privilège ; que le privilège dont jouissaient autrefois les gens de main-morte , dérivait de ce principe : que le clergé ne devait point de contributions , mais simplement un don gratuit ; que ce privilège exorbitant étant anéanti , il y avait peut-être une puissante raison d'opposer aujourd'hui cette retenue , même pour les rentes amorties ; que la loi du 10 Décembre 1790 , n'a apporté aucun changement en cette matière , en permettant aux débiteurs de rentes autorisées à faire la retenue des impositions royales , et à faire cette retenue dans la proportion de la contribution foncière : cette loi n'a fait qu'interpréter les anciennes lois à cet égard.

Attendu que la rente dont s'agit ne peut jamais être amortie , puisque la preuve devrait se trouver dans l'acte lui-même , et qu'elle ne s'y trouve pas ; qu'alors il ne peut y avoir aucune difficulté à ce que le débiteur fasse la retenue voulue par les lois ; qu'il doit même obtenir le remboursement , ou compenser pour la retenue qu'il a négligé de faire jusqu'à ce jour , parce que c'est la répétition d'une somme indûment perçue , et que c'est ainsi que l'avait jugé le châtelet de Paris.

## LE TRIBUNAL , etc. etc.

L'hospice du Port-Sainte-Marie ayant interjeté appel du jugement rendu par le tribunal de première instance , la cour royale d'Agen l'a réformé par les motifs suivans :

## ARRÊT.

Attendu que ladite rente a été constituée au profit de l'hôpital du Port-Sainte-Marie , pour une somme de cent cinquante francs , à raison d'un capital de 300 francs que le constituant reçut ;

Attendu qu'une déclaration du 14 Octobre 1710 ayant créé un dixième denier sur tous les biens , il intervint une nouvelle déclaration du 27 Octobre 1711 , portant que la loi n'avait point entendu comprendre dans la première les biens ecclésiastiques , ni ceux des hôpitaux , qui sont , est-il dit , la nourriture des pauvres et leur subsistance ; qu'en conséquence , le roi y déclare que les biens *amortis* ou *non amortis* demeurent exempts à perpétuité dudit droit , tant pour le passé que pour l'avenir , sans qu'ils puissent jamais y être assujettis pour quelque cause ou occasion que ce soit ou puisse être ; que par sa déclaration du 8 Octobre 1726 , le roi fit la même exception en faveur des mêmes biens , à raison du droit du dixième ; que ces lois ont été confirmées , sur ce point , par toutes les lois postérieures , et ont toujours été observées jusqu'à la révolution , ce que ne conteste pas l'intimé , prétendant seulement que cette exception ne pouvait porter que sur les rentes qui avaient été anéanties ;

Attendu que le droit d'amortissement était une indemnité accordée au fisc , à raison des acquisitions faites des biens du clergé , dont l'immutabilité , presque perpétuelle , portait un grand préjudice au revenu de l'état ; qu'à cet

effet , les régisseurs de ce droit devaient en poursuivre le recouvrement pour le faire payer , et que pour en faciliter le paiement , les établissemens sujets à ce droit étaient tenus de faire connaître leurs acquisitions ; mais que l'omission de cette obligation de la part desdits établissemens ne faisait que les exposer à des poursuites et à des frais , et ne portait nulle atteinte aux stipulations qui pourraient être faites entre eux et des particuliers ; que d'ailleurs la déclaration de 1711 , exceptant nommément le dixième des biens amortis , et les lois postérieures ayant confirmé cette disposition , l'intimé ne pouvait se prévaloir , pour la retenue des impositions , de ce que ladite rente n'avait pas été amortie ;

Attendu qu'en exceptant de la retenue les rentes constituées au profit des hôpitaux , pour aliénation d'acquêt faite par ceux-ci , la loi avait tracé aux constituans la règle qu'ils avaient à suivre pour obtenir une indemnité à raison de la non retenue , et n'avait imposé aucune obligation , à raison de ce , à l'établissement au profit duquel la rente avait été constituée ; que l'arrêt du conseil , du 23 Mai 1734 , les recevait devant les intendans , en justifiant de la réalité desdites rentes , et en rapportant les contrats , pour obtenir un dédommagement à raison de la non retenue à laquelle ils étaient assujettis ; que c'était un droit qui leur était personnel et facultatif , et étranger aux droits de l'établissement au profit duquel la rente était constituée , et que si le constituant n'en usait pas , il ne pouvait point par là nuire aux droits de rentier à raison de la non retenue ;

Attendu que l'édit de 1740 , article 14 , défend aux gens de main-morte d'acquérir des rentes , sans en avoir , au préalable , obtenu la permission par des lettres patentes ,

cette disposition ne serait applicable qu'à la validité du contrat en soi dont l'intimé ne demande pas la résolution, et qu'il veut au contraire maintenir en continuant de payer la rente ; qu'en jugeant par là le contrat valide, il doit l'exécuter dans toute l'étendue des droits existans lorsqu'il a été fait ;

Attendu d'ailleurs, dans l'espèce de la cause, que par les décrets des 3 et 12 Octobre 1789, l'assemblée nationale avait autorisé le prêt d'argent en faveur de toutes personnes, même de gens de main-morte, à terme fixe ; d'où suit que les gens de main-morte n'avaient pas besoin d'amortir ledit prêt, mais que cette loi, dérogeant à la prohibition de placer à intérêt, ne changeait rien aux temps et aux règles établies pour le payement desdits intérêts ;

Que l'article 7 du décret du 1.<sup>er</sup> Décembre 1790, et la loi des 7 et 10 Juin 1791, disposent que ceux qui étaient autorisés à faire la retenue des impositions royales, la faisaient dans la proportion de la contribution foncière, d'où suit que cette disposition n'était pas applicable à ceux qui n'étaient point autorisés à la faire ;

Attendu enfin qu'indépendamment du droit préexistant, l'acte de constitution de rente dont s'agit est du 7 Septembre 1790, postérieur par conséquent à la loi des 3 et 12 Octobre 1789, qui autorisait le clergé à prêter sans avoir de lettres patentes ; qu'à cette époque les établissemens ecclésiastiques jouissaient encore du droit d'être payés de leurs rentes sans retenue, et que les contrats doivent être exécutés conformément aux lois en vigueur lorsqu'ils ont été faits :

LA COUR, disant droit sur l'appel interjeté par les parties de M.<sup>e</sup> Capuran, du jugement rendu par le tribu-

nal de première instance d'Agen le 22 Avril 1818 , met ledit appel , et ce dont est appelé , au néant ; émendant , lève les inhibitions obtenues par les parties de M.<sup>e</sup> Lamar , contre le commandement qui leur fut adressé par acte de de M.<sup>e</sup> Capuran ; permet en conséquence à celle-ci de donner suite audit commandement , et de le ramener à exécution jusqu'au jugement définitif.

6 Juin 1820. — Cour royale d'Agen. — *Président* , M. Bergonié. — *Concluant* , M. Lebé , premier avocat général.

*Plaidant* , MM. Ducos et Baradat , avocats.

---

ACTION DOMANIALE. — CONSEIL DE PRÉFECTURE.

Toutes les actions domaniales , autres que celles qui sont relatives à la vente des biens nationaux , et qui intéressent l'état ( sans doute le pouvoir ou le trésor ) , soit en demandant , soit en défendant , sont de la compétence exclusive des tribunaux ordinaires.

C'est pourquoi le conseil d'état annule tout arrêté du conseil de préfecture qui rend une décision , au lieu d'accorder ou refuser une *autorisation* , selon le vœu de l'art. 15 de la loi du 5 Novembre 1790.

Que si l'arrêté du conseil de préfecture offre du doute sur le sens du prononcé , il doit être réputé n'avoir pas rendu de *décision* , ne s'être occupé que d'*autorisation* ; et dans ce cas , les tribunaux ne sont pas liés par l'arrêté.

Du 23 Février 1820. — Ordonnance du roi , sur avis du conseil d'état du 17 , et du comité du 2. — *Rapporteur* , M. de Cormenin. — Enregistré n.<sup>o</sup> 4365.

*Circulaire relative à l'exécution de l'ordonnance du  
20 Novembre 1822 , sur la profession d'avocat.*

Paris , le 6 Janvier 1823.

Monsieur le procureur général, la loi du 22 Ventose de l'an 12 , sur les écoles de droit , avait consacré le principe du rétablissement de l'ordre des avocats. Un temps assez long s'écoula avant que cette loi fût mise en action. Le décret du 14 Décembre 1810 parut ; il traça les règles relatives au régime , à la formation des tableaux , au choix des fonctionnaires de l'ordre , et à la discipline que le gouvernement d'alors crut nécessaire d'établir.

Ce décret , devenu , dès sa publication , l'objet du mécontentement , et depuis l'objet des réclamations constantes de l'ordre des avocats , ne reçut qu'une exécution imparfaite ; les avoués licenciés , beaucoup trop favorisés peut-être , obtinrent devant le plus grand nombre de tribunaux , l'avantage sur les avocats. C'est dans la vue de rendre graduellement à ceux-ci les prérogatives naturelles de leur profession , que furent publiés le décret du 12 Juillet 1812 et l'ordonnance du 27 Février dernier , sur l'exercice de la plaidoirie.

Mais ces actes de justice envers l'ordre des avocats ne réglaient toutefois qu'un seul point ; il importait de rendre à cet ordre , aussi noble qu'utile , l'usage de ses anciennes franchises , l'exercice de sa discipline intérieure. C'est à quoi Sa Majesté , dans sa sollicitude , a voulu pourvoir par l'ordonnance du 20 Novembre dernier.

Il est donc nécessaire que je m'entretienne avec vous de l'esprit de cette ordonnance , et du but qu'elle s'est

proposé , afin de prévenir et de lever , dès à présent , les difficultés ou les embarras que son exécution pourrait faire naître.

L'article 1.<sup>er</sup> , en prescrivant la répartition en colonnes ou sections des avocats inscrits au tableau dressé en vertu de l'article 29 de la loi du 13 Mars 1804 ( 22 Ventose de l'an 12 ) , suppose évidemment que les tableaux ont été faits conformément aux dispositions de l'article 5 , qui ne fait qu'exprimer d'une manière plus positive ce qui était déjà compris implicitement dans les dispositions générales du décret du 14 Décembre 1810.

Ainsi dans tous les lieux où les tableaux ont été faits ou renouvelés , vous voudrez bien , préalablement à toute répartition en colonnes ou sections , vous assurer , par un examen exact et rigoureux , des individus , des titres qu'ils représentent et des faits qui les concernent ; qu'aucun avocat n'est inscrit sans avoir le droit actuel et incontestable de l'être suivant l'article 5 ; et dans tous les lieux où les tableaux n'ayant point encore été faits , leur rédaction devra précéder la répartition des avocats en colonnes , vous apporterez le même soin à vérifier les droits que chacun aurait fait valoir pour obtenir l'inscription.

Ces tableaux devront être renouvelés tous les ans , d'après les mêmes principes et d'après les circonstances de fait qui pourraient nécessiter quelques changemens.

En cas d'admission par le conseil de discipline ou le tribunal , dès à présent ou à l'avenir , d'individus qui vous paraîtraient n'avoir pas le droit d'être inscrits au tableau , vous devrez dénoncer au conseil de discipline ou au tribunal , l'irrégularité que vous aurez reconnue , et dans le cas où l'inscription serait maintenue , vous pourriez par appel devant la cour.

La distribution en colonnes ou sections , a pour objet tout à la fois de favoriser l'union entre les membres qui en font partie , la surveillance respective des uns envers les autres , et par suite l'action de la discipline ; enfin , de déterminer , par le rang d'ancienneté , ceux des avocats de chaque colonne qui se trouvent de droit appelés à composer le conseil de discipline.

La répartition en colonnes n'a , du reste , aucune règle précise , soit pour le mode à suivre dans son exécution , soit pour le nombre d'avocats à distribuer dans chacune des colonnes. Ces points sont abandonnés au jugement et à la prudence des anciens bâtonniers et du conseil de discipline , tant pour la première fois que pour les renouvellemens qui pourraient être ordonnés par les cours royales , sur la réquisition des procureurs généraux , ou sur la demande du conseil de discipline.

Le renouvellement annuel du conseil de discipline était destructif de toute tradition utile à conserver ; il était d'ailleurs l'occasion de graves difficultés. La durée des fonctions des membres du conseil ne sera plus limitée à l'avenir ; elle ne pourra être moindre de trois années , ainsi que la répartition dont ces fonctions seront l'effet , du moins quant aux chefs de colonnes.

L'article 5 tend , et avec raison , à écarter de l'ordre des avocats , et à exclure du tableau , les individus qui , pourvus du grade nécessaire , et admis au serment , n'exercent pas réellement la profession d'avocat , et veulent , à l'aide d'un titre nu , sans se livrer habituellement et exclusivement aux exercices du barreau ou aux travaux du cabinet , jouir des prérogatives qui ne peuvent appartenir qu'aux hommes laborieux et véritablement voués à la profession qu'ils ont embrassée.

L'ordre des avocats devra s'honorer de ne compter désormais dans son sein que des hommes formés aux mœurs, aux habitudes et aux vertus de leur état ; l'exclusion prononcée contre des individus ambitieux d'une considération générale qu'ils ne cherchent point à mériter personnellement, ennoblira encore l'avocat digne de son titre. Une sage sévérité sur ce point ramenera à la pratique des devoirs, au goût pour l'étude, fera naître une louable émulation, et rehaussera l'éclat de la profession.

L'exercice de la profession d'avocat s'annonce principalement par l'assiduité au palais, par la plaidoirie, par la rédaction habituelle et notoire d'écrits judiciaires. Le succès et l'occupation sont pour tous le fruit des talens et du temps.

Ainsi tout avocat qui suit les audiences, qui se livre à la plaidoirie quand l'occasion plus ou moins fréquente lui en est offerte, exerce véritablement sa profession autant qu'il est en lui de le faire.

Ainsi tout avocat qui, sans suivre le palais, sans se livrer à la plaidoirie, s'occupe notoirement et habituellement de rédiger des consultations, des mémoires, des avis et autres écrits judiciaires, exerce encore sa profession.

Mais aussi, et par opposition, tout avocat qui n'annonce point par un de ces faits faciles à constater, que son assiduité, ses efforts et son travail le feront triompher des obstacles dont la carrière est semée, n'exerce pas réellement sa profession, et ne peut aspirer à faire partie de l'ordre.

Ainsi des signatures isolées, apposées de loin à loin sur des écrits judiciaires, sans aucune autre démonstration de l'exercice réel de la profession, ne suffiront point pour constituer l'avocat, et lui donner le droit d'être porté au

tableau ; ainsi , et à plus forte raison , le gradué qui , placé dans ces dernières circonstances , se trouvera de plus ne point résider au chef-lieu de la cour ou du tribunal , de manière qu'il ne pourrait offrir aux justiciables un accès , un recours facile , ne pourra être considéré comme avocat.

C'est dans la stricte exécution de l'article 5 que gisent principalement les bons effets qu'on peut espérer de l'ordonnance ; j'y attache la plus haute importance , et je vous prie d'y apporter tous vos soins et toute votre fermeté.

La confection du tableau appartenant maintenant au conseil de discipline , ou au tribunal qui en remplira les fonctions , la réimpression annuelle de ce tableau appartiendra également à celui-ci. ( Art. 6. )

Les articles 7 et 8 prescrivent , pour la composition du conseil de discipline , la nomination du bâtonnier et du secrétaire , les mesures de convenance et de déférence auxquelles les bons esprits s'empresseront de donner leur assentiment , et qui , en établissant des règles sages pour la conservation des usages et des traditions , rendent à l'ordre des avocats une honorable indépendance.

Il fallait prévoir le cas où les avocats trop peu nombreux ne pourraient former entr'eux un conseil de discipline. Il était de droit de confier aux magistrats locaux les fonctions attribuées à ce conseil ; l'ordonnance n'a fait que maintenir la règle en vigueur à cet égard.

On a objecté , je le sais , que cette disposition donnerait implicitement à un tribunal le droit de priver d'un avocat la cour à laquelle celui-ci appartient plus spécialement ; mais en élevant cette objection , on a perdu de vue que l'exercice de la discipline doit appartenir aux premiers juges , et que la règle adoptée conserve à l'avocat qui se prétendrait lésé , un deuxième degré de juridiction dont il

serait privé, si la cour eût dû remplir les fonctions du conseil de discipline. La mesure est donc tout-à-fait dans l'intérêt des avocats, et elle n'a rien de contraire à celui des cours royales, qui pourront toujours, sur l'appel du procureur général ou du condamné, réintégrer l'avocat qui aurait été injustement rayé du tableau.

C'est par un arrêt pris par le tribunal, réuni en assemblée générale en la chambre du conseil, sur les réquisitions du ministère public, que le bâtonnier devra être nommé le jour de la rentrée; il eût été choquant que le chef de l'ordre ne dût point être choisi parmi les plus anciens.

Les articles 12, 13 et 14 restituent aux conseils de discipline les attributions légitimes qui leur appartenaient autrefois, et dont ils avaient été privés en partie; j'aime à espérer qu'ils ne feront usage de leurs prérogatives qu'avec une exacte justice envers les intéressés, que pour l'honneur de l'ordre, et qu'ils donneront aux esprits une direction utile au maintien de nos institutions, et à la propagation des sentimens de fidélité et de dévouement envers Sa Majesté et sa dynastie.

L'article 15 précise et détermine les cas dans lesquels le conseil de discipline doit agir pour la répression des fautes commises par des avocats; les articles 16 et 17 contiennent des réserves indispensables.

Les peines de discipline sont demeurées les mêmes: toutefois l'on a cru devoir retrancher la peine de la censure, qui, n'étant pas autrement caractérisée, se confondait avec la réprimande. Mais les formes de l'instruction préparatoire à leur application ont été abrégées et simplifiées, en conservant néanmoins à l'avocat inculpé des garanties suffisantes. Celui-ci sera appelé, à jour et heure fixes,

devant le conseil de discipline , par une lettre d'avis du bâtonnier , si l'ordre a un conseil de discipline proprement dit , ou par une lettre du procureur du roi , si le tribunal fait les fonctions du conseil de discipline ; l'avocat inculpé devra donner reçu de cette lettre. L'avis écrit , exigé par l'article 20 , sera donné par le bâtonnier sur la communication officielle que fera à ce dernier le procureur du roi des causes de la poursuite.

L'article 25 introduit une innovation importante de toute justice, et dont la nécessité généralement sentie était réclamée par tous les magistrats. Les articles 21 , 22 et 23 mettront le procureur général à même d'user de son droit quand il jugera convenable de le faire.

L'appel interjeté par le procureur général sera signifié , par exploit , à l'avocat inculpé ; le procureur général donnera avis de son appel au conseil de discipline , en la personne du bâtonnier. L'appel de l'avocat inculpé sera signifié au procureur général en son parquet.

La communication prescrite par l'article 26 , de la décision rendue par le conseil de discipline , aura lieu par lettre d'envoi au procureur général et à l'avocat inculpé ; ceux-ci en accuseront la réception au bâtonnier ou au procureur du roi.

L'article 27 établit , pour le jugement sur l'appel des décisions du conseil de discipline , une solennité aussi honorable pour les avocats , qu'elle est propre à leur assurer de solides garanties ; cette disposition , en assimilant les avocats aux magistrats pour l'application des peines de discipline , rattache les avocats à la magistrature , et leur rappelle mieux les devoirs qu'ils ont à remplir. La cour , saisie par l'appel de la connaissance du fait reproché à l'avocat , pourra , quand elle le jugera convenable , user

de la plénitude de son droit de discipline, en aggravant d'office ou sur réquisition, ou même sans qu'il y ait appel de la part du procureur général, la peine qui aurait été prononcée. ( Art. 28. )

Il était de l'honneur de l'ordre que l'avocat réprimandé ou interdit ne gardât point parmi ses pairs son rang originaire ; déchu dans l'estime et l'opinion, il doit subir aux yeux de tous sa condamnation. ( Art. 29. )

Il importait de régler la durée du stage, celle des interruptions qui ne feraient point obstacle à son complément, de consacrer le droit attribué aux conseils de discipline, de prolonger, suivant les circonstances, la durée du stage. Il était sage de prémunir le public, et les jeunes avocats eux-mêmes, contre les effets possibles de l'exercice prématuré d'une profession difficile, et qui entraîne avec elle une responsabilité redoutable. Enfin, il ne fallait pas offrir aux avoués licenciés en droit, démissionnaires de leurs charges, un accès trop facile dans l'ordre auquel ils avaient préféré une profession plus lucrative ; ils devaient être assujettis à un temps d'épreuve : le titre III de l'ordonnance a statué sur ces différens points.

La condition imposée aux avoués licenciés démissionnaires, est encore un égard qui était dû aux avocats. Elle ne portera d'ailleurs aucun préjudice réel à ces avoués, puisque tous ayant nécessairement dépassé l'âge auquel les avocats stagiaires peuvent plaider, il s'ensuit que ces avoués pourront plaider même pendant la durée de leur stage ; mais il est, au surplus, une considération grave qui seule aurait suffi pour motiver la condition du stage.

Les avoués, après leur démission, restent encore, durant cinq ans, passibles des actions de leurs cliens, et même de la contrainte par corps, pour la remise des titres

confiés et des deniers reçus. On eût pu, à la rigueur, ne les admettre au tableau qu'à l'époque après laquelle la prescription opère leur décharge ; mais on a pensé que les actions en remise de titres et deniers s'exerçant ordinairement dans les premiers temps qui suivent la cessation des fonctions, l'on pouvait réduire la durée de ce stage spécial à celle du stage des jeunes avocats.

C'est devant les cours royales que les licenciés et docteurs en droit devront prêter leur serment d'admission au titre d'avocat ; c'est aussi devant les cours que le stage devra être fait pour être inscrit au tableau de la cour. Le stage pourra être fait devant un tribunal, si l'avocat ne veut exercer que près un tribunal.

Les articles 39 et 40 ne font que rapporter les règles en usage pour prévenir et autoriser les absences des avocats ; il était toutefois indispensable que ceux-ci obtinssent l'agrément du premier président. En effet, ce magistrat, chargé par ses fonctions de diriger et d'assurer la marche générale du service et l'expédition des affaires, devait avoir, pour couvrir sa responsabilité, un moyen d'empêcher que par des absences simultanées ou réitérées, les avocats pussent entraver ou retarder l'instruction et le jugement des causes.

Les attributions des avocats attachés aux différens sièges, les incompatibilités entre l'exercice de cette profession et plusieurs fonctions, emplois et professions, n'ont éprouvé aucune modification. ( Art. 39, 40, 42. )

L'application des mesures de police renouvelées par les articles 41 et 43, devra être pour vous l'objet d'une sérieuse attention et d'une sévérité bien soutenue ; c'est par l'accomplissement scrupuleux de tous les devoirs prescrits, que l'avocat se placera dans la situation qu'il doit garder, et

que la magistrature elle-même, en faisant respecter son autorité et les lois, assurera l'ordre public.

Les avocats auront d'autant moins à se plaindre de cette sévérité nécessaire, qu'ils seront libres, par leurs égards et leur modération, de ne point l'encourir; ils recueilleront d'ailleurs le prix de leur conduite dans l'estime publique qui les environnera, et dont les magistrats s'empres seront d'être les organes près de moi. ( Art. 44. )

D'après les explications dans lesquelles je viens d'entrer, et qui me paraissent devoir suffire quant à présent, je vous invite à faire procéder, sans aucun retard, 1.° à la formation des tableaux de l'ordre des avocats dans tous les sièges où cette mesure aurait été négligée jusqu'à ce jour; 2.° à la répartition en sections ou colonnes des avocats inscrits au tableau dans tous les lieux où cette répartition est praticable; 3.° à la nomination des bâtonniers dans tous les lieux où il ne peut y avoir d'autre conseil de discipline que le tribunal de première instance; 4.° à m'envoyer dès à présent pour cette année, et dans le mois de Novembre pour l'avenir, une copie, de vous certifiée, des tableaux généraux, des tableaux de répartition et des arrêtés de nomination des bâtonniers, faits, réimprimés et renouvelés.

Recevez, etc.

Comte DE PEYRONNET, *signé.*

*Une saisie nulle pour partie, est-elle nécessairement nulle pour le tout? Rés nég. (Art. 675 et 717 du code de procédure civile.)*

*Peut-on apposer des placards à des marchés non recon- nus par l'autorité administrative, si les tribunaux pensent qu'il y a un concours suffisant de vendeurs et d'acheteurs? Rés. aff. (Art. 684 du code de procé- dure civile.)*

MAGNE DE SAINT-VICTOR, CONTRE ROBILLOT-DOREAUX.

Le sieur Robillot-Doreaux a fait procéder à la saisie immobilière des biens appartenant au sieur Magne de Saint-Victor, dans les communes de Villevayrac et de Mèze. Ces biens composaient deux domaines différens, appelés, l'un de Puech-Badiés, l'autre de Marcossine. Il ne fut fait qu'un procès verbal de saisie, sous la date des 24, 26, 27 et 28 Février 1821.

Au jour fixé pour l'adjudication préparatoire, le sieur Magne de Saint-Victor proposa divers moyens de nullité. Le sieur Robillot-Doreaux conclut principalement au rejet de ces divers moyens, et subsidiairement à ce que si le tribunal reconnaissait la saisie nulle pour une partie des immeubles situés dans Villevayrac, il prononçât la distraction de la saisie et de la vente de l'entier corps de domaine situé dans Villevayrac, et maintint la saisie pour le domaine de Puech-Badiés, situé dans la commune de Mèze.

Le tribunal reconnut en effet la nullité de la saisie pour les immeubles situés dans la commune de Villevayrac ;

il eut à examiner s'il pouvait diviser le procès verbal de saisie, et le maintenir pour la partie des biens situés dans la commune de Mèze ; il eut à examiner d'ailleurs si la procédure n'était pas nulle, même pour ces biens, alors que les placards avaient été affichés dans les communes de Mèze, Montagnac et Cette, comme s'il y avait eu des marchés dans ces villes.

Voici les dispositions du jugement rendu par le tribunal de Montpellier sur ces deux questions :

« Sur le quatrième moyen, fondé sur ce que, en affichant des placards à Mèze, à Montagnac et à Cette, on n'avait pas affiché aux deux marchés les plus voisins de Villevayrac, comme le prescrit le n.º 4 de l'art. 684 du code de procédure, puisque dans aucune desdites villes il n'y a pas de marché.

» Attendu que la contestation sur ce point ne roule que sur le sens dans lequel on doit entendre le mot *marché* ; que s'il est certain que dans les villes de Mèze, de Montagnac et de Cette, il n'existe point, comme à Pezenas et à Beziers, de *marchés*, qu'en quelque sorte l'on puisse dire de haut commerce, exclusifs presque toujours à une denrée, il n'en est pas moins vrai que chacune de ces villes possède des lieux publics où les herbières, les fruitières, les poissonnières et autres marchands de comestibles vont étaler leurs marchandises.

» Attendu que le Dictionnaire de l'Académie, celui de Droit et le Répertoire de Merlin, définissent le mot *marché*, lieu public où l'on vend toute sorte de choses nécessaires pour la subsistance de la vie ; de sorte qu'il résulte de cette définition que les places publiques de Mèze, de Montagnac et de Cette, sur lesquelles se fait la vente journalière des comestibles, sont des *marchés* dans la véritable

acception du mot ; que la loi en disant le *principal* marché , a supposé qu'il pouvait y avoir plusieurs marchés dans une commune , ce qui explique encore qu'elle n'a entendu parler que des lieux où se fait la vente des choses nécessaires à la vie , parce qu'il peut en exister plusieurs , comme à Montpellier , par exemple ; qu'au surplus , la cour royale de cette ville , dans la cause de la demoiselle Combettes contre le sieur Berral , proscrivit un pareil moyen de nullité par son arrêt du 10 Mars 1812 , rapporté au Journal des Avoués , année 1812 , folio 253.

. . . . .  
Et en ce qui touche la question de savoir si le procès verbal de saisie est valide pour le surplus ,

Attendu que les cours royales de Riom , d'Agen , de Paris et de Montpellier , se sont décidées pour l'affirmative ; que la cour de Toulouse , qui avait d'abord adopté la même jurisprudence , a changé d'opinion dans deux ou trois arrêts récents ; mais , comme l'a dit au surplus cette cour dans un de ses motifs , la solution d'une telle question doit dépendre beaucoup des circonstances , parce qu'en effet l'intérêt du débiteur , l'intérêt des créanciers étant de vendre à un si haut prix que possible , lorsque les articles nuls sont des dépendances nécessaires du tout ; que leur distraction nuirait gravement à la vente , comme , par exemple , s'il était livré aux enchères un bâtiment de campagne , sans les biens ruraux formant le domaine , et *vice versa* , le domaine sans les bâtimens , une exploitation , après en avoir extrait les pâturages , il est certain que dans de cas pareils , la justice ne pourrait se dispenser d'annuler la saisie pour le tout. Mais , dans l'espèce , le tribunal n'a pas même à examiner si les articles nuls sont des dépendances nécessaires du domaine auquel ils

appartiennent , et si par conséquent ils peuvent en être distraits, avec ou sans inconvénient grave, le sieur Doreaux saisissant, pour ne point séparer les biens, afin d'en avoir un prix aussi avantageux que possible, ce qui lui est commandé, dit-il, par son intérêt particulier, ayant lui-même demandé que les biens situés à Villevayrac, parmi lesquels se trouvent les articles contestés, fussent distraits en corps et dans leur totalité; qu'à l'égard du surplus des biens saisis formant le domaine de Puech-Badiés, situés dans la commune de Mèze, la désignation des articles ruraux en a été exactement et complètement faite, le saisi ayant relevé une prétendue omission de 300 pieds d'arbres ou environ, garnissant, dit-il, les vignes du domaine, omission qui, quand elle existerait, n'atteindrait point la validité du procès verbal de saisie:

*Par ces motifs*, LE TRIBUNAL déclare nulle la saisie, seulement quant aux biens situés dans la commune de Villevayrac; valide de la susdite saisie pour le domaine de Puech-Badiés et toutes ses dépendances, situé dans la commune de Mèze, etc.

Le sieur Magne de Saint-Victor releva appel de cette décision; il soutenait que toute la procédure dirigée contre lui était nulle, parce que les placards auraient dû être apposés aux deux marchés les plus voisins de la commune de Villevayrac, lieu de son domicile, et de la commune de Mèze, lieu de la situation des biens; il combattait la décision rendue par les premiers juges, qui avaient déclaré qu'il y avait des *marchés* dans les communes de Mèze, Cette et Montagnac.

Ce jugement, disait-il, est contraire aux décisions administratives, qui ne reconnaissent de marché dans aucune

de ces trois communes, et au texte de la loi. Il énonce que suivant la distinction que l'on trouve dans le Répertoire de Jurisprudence et dans le Dictionnaire de l'Académie, on appelle *marché* tout lieu public où l'on vend toute sorte de choses nécessaires pour la subsistance de la vie, et que les communes de Mèze, Cette et Montagnac, ayant des places publiques sur lesquelles les herbières, fruitières, poissonnières et autres marchandes de comestibles vendent journellement, ont des marchés dans la véritable acception du mot.

Une telle étendue donnée au mot *marché*, est une véritable erreur en point de droit, erreur que les tribunaux ne sauraient adopter, et qu'ils doivent s'empreser de proscrire. Par-tout, ou du moins presque par-tout, on achete et on vend toutes sortes de comestibles; il n'est point de village, ou du moins il n'en existe que très-peu où l'on ne trouve un boucher, un boulanger, et de petits marchands de toute espèce de comestibles. D'après le sens donné au mot *marché* par le tribunal de Montpellier, il en résulterait qu'il y aurait des marchés dans tous les villages: mais ce n'est pas là ce qu'a pu entendre le législateur par les expressions qu'il a employées dans l'art. 684 du code de procédure civile; son but principal a été d'obtenir la publicité de faire connaître non seulement aux habitans des communes où réside le saisi, et où sont situés les biens de la vente qui va avoir lieu, mais encore à un concours suffisant, ou présumé tel, d'étrangers. Voilà pourquoi l'art. 684, qui exige, dans tous les cas, que l'on appose des placards dans la commune du domicile du saisi, dans celle de la situation des biens, qu'il y ait ou qu'il n'y ait pas de marché, prescrit aussi l'apposition des placards au principal marché de ces

communes, et s'il n'y en a pas, aux deux marchés les plus voisins.

Vainement dit-on que sur la place publique des villes de Mèze, Cette et Montagnac, on trouve des herbières, poissonnières et autres marchandes de comestibles. Les ventes n'ont lieu qu'entre les habitans de ces villes, et n'ont pour objet que la consommation qui se fait dans le lieu même. Jamais on ne voit venir des étrangers pour assister à ces réunions. Dans les villes où il existe des marchés légalement reconnus, le jour des marchés est fixé; dans beaucoup de lieux il n'existe qu'un marché par semaine, et cependant les six jours durant lesquels il n'y a point de marché, on vend et l'on achète les provisions journalières nécessaires à la subsistance des habitans. La tenue des marchés, leur durée, est fixée par les autorités administratives; la loi ne reconnaît de marché légal que celui qu'une décision administrative a déclaré tel; aussi tout le monde sait si dans tel village ou dans telle commune il existe ou n'existe pas de marché, et quel est le jour où le marché a lieu. Le sieur Magne de Saint-Victor justifie que les autorités administratives ne reconnaissent aucun marché dans les communes de Mèze, Cette et Montagnac; le tribunal de première instance a lui-même déclaré que ces marchés étaient dans les communes de Pezenas et Beziers; la procédure n'a donc pas eu la publicité prescrite à peine de nullité par la loi, elle doit donc être annullée.

L'art. 675 du code de procédure détermine les formalités que doivent contenir ces sortes de procès verbaux, et l'art. 717 déclare que ces formalités doivent être observées, à peine de nullité.

C'est donc comme si l'art. 675 s'exprimait en ces termes :  
« Le procès verbal de saisie contiendra, à peine de

» nullité , outre les formalités ordinaires aux exploits , etc. etc. »

Si l'art. 675 était ainsi rédigé , pourrait-on contester que le procès verbal , où une seule de ces formalités a été omise , doit être annullé pour le tout ? Non , sans doute ; et pourquoi le conteste-t-on , puisque la combinaison des deux articles amenant nécessairement la même cause , doit nécessairement aussi produire le même effet ?

Le procès verbal est un et indivisible , fait *uno et eodem contextu* ; il ne peut être maintenu qu'autant qu'il remplit *judiciairement* toutes les conditions requises par la loi.

Une seule est omise ; ce n'est plus un procès verbal juridique , ce n'est qu'un acte radicalement nul , et comme tel incapable de produire aucun effet.

Ici le tribunal de Montpellier a reconnu que le procès verbal de saisie ne donnait pas la désignation exacte et complète des immeubles que l'on avait voulu saisir. Il aurait donc dû annuller ce procès verbal dans toutes ses parties , au lieu de le déclarer valable dans l'une , après l'avoir déclaré nul dans l'autre ; car on ne conçoit pas qu'un seul et même procès verbal puisse être divisé en autant de procès verbaux qu'il peut y avoir d'articles compris dans la saisie.

Pour écarter la conséquence qui découle du texte formel de la loi , le tribunal de première instance a considéré « qu'il pourrait y avoir quelquefois un grand inconvénient à annuller le procès verbal de saisie pour une partie , et à le maintenir pour le surplus ; mais que , dans l'espèce , le domaine de Marcossine et les biens situés à Villeveyrac , étant essentiellement indépendans des immeubles situés à Mèze , on pourrait maintenir la saisie de ces biens

avec d'autant plus de raison, que les placards annonçaient que le domaine de Puech-Badiés serait vendu en particulier, et formerait un lot distinct sur une mise à prix qui lui avait été spécialement assignée. »

Ici les juges ont fait une distinction qu'ils ne devaient pas faire, puisque la loi ne la fait point, et commis un excès de pouvoir en s'attribuant la faculté que la loi leur refuse, d'annuler un procès verbal, ou en entier ou en partie, selon des convenances purement accidentelles, et dont l'application serait livrée à l'arbitraire.

Quant au motif pris de ce que le saisissant avait fait un lot particulier du domaine de Puech-Badiés, il manque évidemment de solidité.

S'il était solide, il faudrait donc penser, contre l'esprit et la lettre de la loi, qu'il suffirait au saisissant de faire faire à son gré, dans le procès verbal de saisie, la division des biens saisis en autant de lots qu'il y aurait de pièces saisies, pour s'assurer le maintien de toute procédure quant aux articles exempts de contravention, et la liberté de la recommencer quant à ceux qui ne le seraient pas.

« Le procès verbal de saisie, a-t-on dit, peut être » divisé, puisque dans l'art. 729 du code de procédure » civile, la loi a prévu que l'on pourrait distraire une » partie des biens saisis, et adjuger le surplus. »

Ce raisonnement est sans justesse.

Le demandeur en distraction n'attaque point le procès verbal de saisie, comme nul dans la forme; il se borne à prétendre que mal à propos on y a compris, comme appartenant au saisi, quelque chose qui n'est pas à lui, et dont le demandeur a la propriété justifiée par titres.

On raisonne donc ici dans une hypothèse bien différente de l'espèce ; et puisqu'il n'y a pas même raison , il ne doit pas non plus y avoir même droit.

Après avoir discuté ce premier moyen , le sieur Magne de Saint-Victor examinait si le tribunal de première instance avait pu en annullant le procès verbal de saisie pour les immeubles situés à Villeveyrac , le maintenir pour ceux situés dans la commune de Méze , il disait à cet égard :

L'art. 675 du code de procédure porte : « Le procès verbal , etc.

Il invoquait l'opinion de Carré dans son *Traité et Questions*, n.º 3148 , contestait, d'après cet auteur , l'autorité de l'arrêt de la cour de Paris (1) , et opposait aux arrêts des cours d'Agen et Montpellier (2) , les trois arrêts rendus par la cour de Toulouse (3). Il produisait une consultation délibérée à Toulouse le 18 Janvier 1817 , par MM. Mazoyer , Flottes et Laviguerie.

Cependant le jugement de première instance fut maintenu.

#### ARRÊT.

LA COUR, — Adoptant les motifs des premiers juges , a démis et démet le sieur Magne de Saint-Victor de son appel.

Du 23 Janvier 1823. — Cour royale de Montpellier.

*Nota.* Le sieur Magne de Saint-Victor s'est pourvu en cassation contre cet arrêt ; le sieur Medard s'est de son côté pourvu contre l'arrêt de la cour de Toulouse , qui avait adopté , le 10 Mai 1822 , le système contraire sur le deuxième point. La cour de cassation se prononcera donc bientôt sur cette question importante.

(1) Sirey 1814 , tome 2 , page 216.

(2) Sirey 1822 , tome 2 , pages 179 , 263.

(3) Voyez notre Recueil , tome 1 , page 302 , 310 , 311.

*Les droits de mutation dus par les enfans d'un fils adoptif, doivent-ils être pris comme en ligne directe?*

Rés. aff. ( Art. 347 et suivans du code civil ; art. 69 de la loi du 22 Frimaire an 7. )

BADUEL contre la RÉGIE de l'enregistrement et des Domaines.

Le sieur Pierre Baduel d'Oustrac adopte pour son fils le sieur Pierre Baduel de la Boissonade son neveu.

Pierre Baduel adoptant ; lègue à Jean-Pierre-Benoît Baduel , enfant de son fils adoptif , le domaine de la Boissonade ; il décède , et le percepteur ne prend d'abord le droit de mutation sur ce legs que comme en ligne directe.

La direction réclame ensuite un supplément de droit comme si la mutation s'opérait en ligne collatérale ; elle fait prévaloir son système devant le tribunal civil d'Espalion.

Pourvoi en cassation.

ARRÊT.

LA COUR, vu les articles 347 , 348 , 349 et 351 du code civil ;

Vu aussi l'article 69 , §. 2 , n.º 4 , et §. 8 , n.º 2 de la loi du 22 Frimaire an 7 ;

Attendu que du rapprochement et de l'ensemble des articles précités du code civil, il résulte évidemment que le système général de la loi qui permet l'adoption , a pour objet de donner aux citoyens que les circonstances ont éloignés des liens du mariage , ou dont le mariage a été

jusque là stérile , la faculté de se créer une descendance fictive , semblable , dans ses effets , à la descendance naturelle dont ils sont privés ;

Que ce but principal de la loi se manifeste clairement dans les dispositions de l'article 347 , qui confère à l'adopté le nom de l'adoptant ;

De l'article 348 , qui établit , relativement au mariage , les mêmes prohibitions entre l'adoptant et l'adopté , leurs enfans ou conjoints respectifs , que le même code prononce entre les personnes unies au même degré pour les liens du sang ;

De l'article 350 , qui accorde au fils adoptif les mêmes droits sur la succession de l'adoptant , que ceux de l'enfant né en mariage , lors même qu'il y aurait d'autres enfans de cette dernière qualité nés depuis l'adoption ;

Enfin , de l'article 351 , qui , en cas de prédécès de l'adopté , n'accorde à l'adoptant un droit de retour sur les dons par lui faits à son fils adoptif , que dans le cas où celui-ci est décédé sans postérité.

Attendu que si l'article 350 ci-dessus cité , refuse à l'adopté tout droit de successibilité sur les biens des parens de l'adoptant , cette disposition , infiniment juste , en ce qu'il ne doit pas dépendre de l'adoptant de donner à ses parens des héritiers que la loi ne leur donne pas , et qui ne sont pas de leur choix , loin de modifier aucunement l'intimité des rapports que la loi établit entre l'adoptant lui-même et son enfant adoptif , la fortifie au contraire par la précision des termes restrictifs dans lesquels elle est conçue ;

Attendu qu'il suit de tout ce que dessus , que ce serait contrarier le vœu bien prononcé du législateur , et rendre en quelque sorte illusoire le bienfait de cette descendance

civile , par laquelle une heureuse fiction de la loi remplace , en faveur de l'adoptant , la descendance naturelle , que d'en restreindre l'effet à la seule personne de l'adopté ;

Attendu enfin que , suivant un principe du droit commun consacré par l'article 740 du code civil , la représentation a lieu de plein droit en ligne directe descendante , et qu'on ne trouve aucune disposition exceptionnelle à ce principe à l'égard de la descendance résultant de l'adoption ;

Attendu que par une conséquence nécessaire de ce qui vient d'être dit , les legs faits par l'adoptant aux enfans de l'adopté doivent être considérés comme faits en ligne directe , et passibles seulement du droit proportionnel dont l'article 69 , §. 3 , n.º 4 de la loi du 22 Frimaire an 7 , frappe ces sortes de libéralités , et ne sont pas soumis au droit réglé par le n.º 2 , §. 8 du même article , pour les mutations par décès qui ont eu lieu entre collatéraux , ou entre personnes non parentes , et qu'ainsi le jugement attaqué qui a déclaré ce dernier droit applicable au legs fait par le sieur Baduel à l'enfant mineur de son fils adoptif , a violé les articles ci-dessus cités du code civil , faussement appliqué le n.º 2 du §. 8 de l'article 69 de la loi du 22 Frimaire an 7 , et violé le n.º 4 , §. 3 du même article :

*Par ces motifs* , LA COUR casse et annule le jugement rendu le 2 Septembre 1820 par le tribunal civil d'Espalion , ect.

Fait et prononcé , etc. Section civile , etc.

*En cas de récidive , les tribunaux peuvent-ils réduire l'emprisonnement , d'après l'art. 463 du code pénal ?*  
 Rés. aff. ( Art. 57 , 58 et 463 du code pénal. )

Le MINISTÈRE public , contre Jean-Baptiste AZÉMA.

La cour de cassation , par un arrêt du 5 Février 1814 , rapporté par Sirey , tome 14 , partie 1.<sup>re</sup> , page 138 , avait décidé que lorsqu'un individu était déclaré coupable d'un délit , dans le cas de récidive , l'article 463 du code pénal ne pouvait lui être appliqué. Elle se fondait sur ce que le maximum de peine portée par la loi , devait être nécessairement prononcé d'après les art. 57 et 58 du code pénal , et sur ce que la réduction de peine autorisée par l'article 463 du code pénal , ne pouvait avoir lieu que *lorsque les circonstances paraissent atténuantes*. Or , comment les circonstances pourraient-elles être atténuantes dans le cas de récidive ? Le législateur n'a entendu permettre , pour des cas semblables , aucune modération de peine , puisqu'il donne même aux juges le pouvoir extraordinaire d'élever *au double* la peine portée par la loi.

Malgré cet arrêt , le tribunal correctionnel d'Albi , par jugement du 18 Août 1820 , appliqua l'article 463 du code pénal en faveur du nommé Jean-Baptiste Azéma , qui avait été condamné , par un jugement antérieur , à deux ans de prison.

Le procureur du roi d'Albi se pourvut en cassation ; mais son pourvoi fut rejeté par l'arrêt suivant :

ARRÊT.

Où le rapport de M. le conseiller Gaillard , et M. Hua ,

avocat général , pour M. le procureur général du roi en ses conclusions ;

Attendu que les dispositions de l'article 463 du code pénal sont générales , et n'admettent aucune exception , et conséquemment que le tribunal d'Albi , en appliquant à Azéma l'universalité de la faveur consacrée par ledit article , n'a pu violer ni l'article 53 , ni aucun autre article dudit code ;

Attendu d'ailleurs la régularité du jugement dans sa forme :

LA COUR , par ces motifs , rejette le pourvoi du procureur du roi près le tribunal d'Albi.

Du 22 Novembre 1820. — Cour de cassation. — Section criminelle.

---

APPEL. — DÉLAI.

*Le jour de la notification d'un jugement compte-t-il dans le délai de trois mois accordé pour relever appel d'un jugement ? Rés. nég. ( Art. 443 et 1032 du code de procédure civile. )*

BOURSIER père , contre BOURSIER fils.

6 Février 1821 , notification d'un jugement obtenu par le sieur Boursier fils , contre le sieur Boursier père.

7 Mai suivant , appel : le sieur Boursier fils demande et fait prononcer le rejet de l'appel comme interjeté lors du délai de trois mois ; mais cet arrêt a été cassé par la cour de cassation.

ARRÊT.

LA COUR , vu les articles 443 et 1033 du code de procédure civile ;

Attendu que l'article 1033 du code de procédure civile renferme une disposition générale à laquelle il n'a été dérogé pour les cours royales en matière d'appel, ni par l'article 443 du même code, ni par aucune autre loi spéciale ;

Que cet article 1033 n'a pas établi un droit nouveau ; qu'en effet, un décret du 1.<sup>er</sup> Frimaire an 2 renfermait déjà la même disposition relativement au recours en cassation, pour lequel le règlement de 1738 n'accordait qu'un délai de six mois, sans entrer dans une plus ample explication ;

Attendu que ledit article a été placé sous la rubrique des dispositions générales du code de procédure civile, pour faire cesser toute discussion à l'avenir sur l'application des principes qu'il établit ; que c'est dès-lors entrer dans les vues du législateur, que d'en maintenir la disposition dans toute sa pureté ;

Attendu, en fait, que Boursier père a interjeté appel, le 7 Mai 1821, du jugement rendu contre lui le 27 Décembre 1820, par la première chambre du tribunal civil de la Seine, à lui signifié le 6 Février 1821 ; que cependant, par son arrêt du 21 Août, la première chambre de la cour royale de Paris a déclaré ledit sieur Boursier père non-recevable de son appel, sous prétexte qu'il avait interjeté hors le délai de trois mois fixé par l'article 443 du code de procédure civile, en mettant à l'écart la disposition de l'article 1033 du même code, qui porte expressément que ni le jour de la signification, ni celui de l'échéance, ne doivent jamais être comptés pour le délai général fixé pour les ajournemens, les citations, sommations, et tous autres actes faits à personne ou domicile ;

Attendu qu'en jugeant ainsi, la cour royale de Paris a

mis hors du délai utile un jour qui, d'après la loi, appartenait au demandeur, puisqu'elle ne lui a tenu compte ni du jour de la signification à lui faite à son domicile, ni du jour de l'échéance, en quoi elle a manifestement violé la première disposition de l'article 1033 du code de procédure civile :

*Par ces motifs*, LA COUR casse et annule l'arrêt rendu par la cour royale de Paris le 21 Août 1821, etc.

Fait et jugé, etc. Section civile, etc.

---

RESPONSABILITÉ DES COMMUNES. — PILLAGE.

*La loi du 10 Vendémiaire an 4, est-elle applicable lorsque la commune a fait tout ce qui était en son pouvoir pour empêcher le pillage, et lors surtout que la municipalité n'était pas entièrement constituée ?*

Rés. nég. ( Art. 5, tit. 4 de la loi du 10 Vendémiaire an 4. )

La Commune d'Agde, contre le sieur Guy.

Nous avons rapporté le jugement rendu par le tribunal civil de Toulouse, qui avait accordé au sieur Guy diverses condamnations contre la commune d'Agde (1) ; nous avons aussi rapporté l'arrêt de défaut rendu par la cour royale de Toulouse le 19 Mars 1822 (2), qui, disant droit sur l'appel, avait relaxé la commune d'Agde de toutes les demandes formées par le sieur Guy. Celui-ci s'est pourvu en cassation, et a soutenu que la cour de Toulouse avait violé l'article 5 de la loi du 10 Vendémiaire an 4, parce que cet article ne décharge les communes de la respon-

---

(1) Voyez ci-dessus tom. 3, part. 1.<sup>re</sup>, page 43.

(2) Voyez ci-dessus part. 1.<sup>re</sup>, page 237.

sabilité établie par cette loi, que dans le concours de ces trois circonstances : 1.° que les pillards fussent étrangers à la commune ; 2.° que la commune eût fait tout ce qui était en son pouvoir pour empêcher le pillage ; 3.° que la commune eût fait connaître les auteurs du pillage commis. Or, disait le sieur Guy, en admettant même, comme l'a supposé la cour de Toulouse, que la commune d'Agde eût fait ce qui dépendait d'elle pour empêcher le pillage, il est toujours constant que ce pillage a été commis par des habitans d'Agde, et non par des étrangers ; que d'ailleurs la commune n'en a pas fait connaître les auteurs, en sorte que la loi doit être appliquée dans toute sa rigueur : mais la cour de cassation a pensé que cette loi même était inapplicable, puisqu'il était établi, en point de fait, qu'il n'y avait pas au *moment du pillage d'organisation sociale dans la commune.*

ARRÊT (après délibéré).

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué, que le 1.<sup>er</sup> Juillet 1815, jour du pillage qui fait l'objet du litige, la municipalité qui avait exercé dans la ville d'Agde les pouvoirs pendant les cent jours, n'existait plus ; que l'ancienne municipalité royale n'était pas encore reconstituée ; qu'il n'existait en conséquence dans cette commune aucune autorité réellement investie de la force nécessaire pour faire respecter les lois, les personnes et les propriétés ;

Attendu que dans des circonstances aussi extraordinaires de désorganisation sociale, la loi du 10 Vendémiaire an 4 ne pouvait recevoir son application, et qu'ainsi l'arrêt attaqué n'a aucunement violé ladite loi, en prononçant la décharge de la responsabilité réclamée contre ladite commune d'Agde par le demandeur en cassation ;

LA COUR rejette la demande en cassation.

Du 5 Décembre 1822. — Cour de cassation , section des requêtes.

---

EXÉCUTION DE DÉPENS. — OPPOSITION. — DÉLAI.

*Toute opposition à un exécutoire de dépens , doit-elle être relevée , à peine de nullité , dans le délai de trois jours à partir de la notification ? Rés. aff. ( Article 6 du décret du 26 Février 1807. )*

L.<sup>s</sup> FREBAULT , contre les héritiers ROUSSEAU.

6 et 13 Janvier 1819 , notification à avoué et à partie , d'un exécutoire contenant liquidation de frais.

26 Juivant , opposition de la part des héritiers Rousseau. La cour royale de Bourges accueille cette opposition , mais sur le pourvoi en cassation.

ARRÊT.

LA COUR, — Attendu qu'aux termes de l'article 6 du décret du 16 Février 1807 , la partie contre laquelle un exécutoire est décerné , est tenue d'y former opposition dans le délai de trois jours à partir de la signification qui en est faite à son avoué ; que cette disposition est conçue en termes généraux , absolus , et n'admet conséquemment aucune distinction ; que , dans l'espèce , l'exécutoire de dépens a été signifié à l'avoué des veuve et héritiers Rousseau le 6 Janvier 1819 , et à leurs domiciles respectifs le 13 du même mois ; que ceux-ci n'ont formé leur opposition à cet exécutoire que le 25 Juin 1819 , plus de cinq mois après le délai fixé par l'article ci-dessus cité ; que pour accueillir cette opposition , la cour royale de Bourges s'est fondée sur des distinctions qui ne sont pas établies par la

loi, et qu'en jugeant ainsi, elle a tout à la fois faussement appliqué et violé l'article 6 du décret du 16 Février 1807 :

*Par ces motifs*, LA COUR casse et annule l'arrêt de la cour royale de Bourges, du 29 Juin 1819, etc.

Du 16 Décembre 1822. — Cour de cassation. —  
Chambre civile.

---

MATIÈRE D'OR ET D'ARGENT. — GARANTIE.

*Un ouvrier bijoutier qui ne sait pas écrire, est-il passible des peines portées par l'article 86 de la loi du 19 Brumaire an 6, lorsqu'il achète des bijoux pour être fondus, et qu'il ne tient pas registre de ses achats?*  
Rés. aff.

Le MINISTÈRE public, contre Jean-Marie CASTELAN (1).

Un arrêt de la cour royale de Toulouse, en date du 8 Janvier 1823, démit le ministère public de son appel envers un jugement du 26 Octobre 1822, qui avait décidé négativement en faveur du sieur Jean-Marie Castelan la question ci-dessus indiquée.

La cour de cassation, sur le pourvoi de M. le procureur général, a annulé cette décision par l'arrêt qui suit :

ARRÊT.

Ouï M. le conseiller Louvot en son rapport, et M. l'avocat général de Marchangy en ses conclusions ;

Vu les articles 74, 75 et 80 de la loi du 19 Brumaire an 6, qui portent,

Article 74 : « Les fabricans et marchands d'or et d'argent »  
» ouvrés ou non ouvrés, auront, un mois au plus tard

---

(1) Voyez notre Journal, 1.<sup>re</sup> partie, page 239.

» après la publication de la présente loi , un registre coté  
 » et parafé par l'administration municipale , sur lequel  
 » ils inscriront la nature , le nombre , le poids et le titre  
 » des matières et ouvrages d'or et d'argent qu'ils achete-  
 » ront ou vendront , avec les noms et demeure de ceux  
 » de qui ils les auront achetés. »

Article 75. « Ils ne pourront acheter que des personnes  
 » connues , ou ayant des répondans à eux connus. »

Article 80. « Les contrevenans à l'une des dispositions  
 » prescrites dans les huit articles précédens , seront con-  
 » damnés , pour la première fois , à une amende de deux  
 » cents francs , etc. »

Attendu qu'il est reconnu par la cour royale de Tou-  
 louse , que Jean-Marie Castelan était possesseur de bijoux  
 et ouvrages d'or et d'argent qu'il prétendait avoir achetés  
 de différentes personnes , avec l'intention de les refondre ,  
 et d'en tirer ainsi un profit ; que ces faits constituaient  
 ainsi Castelan marchand d'ouvrages d'or et d'argent , soit  
 qu'il eût voulu les revendre dans l'état où il les avait  
 achetés , soit qu'il eût voulu les revendre après les avoir  
 refondus ou convertis en lingot ;

Que dès-lors Castelan était tenu d'avoir le registre pres-  
 crit par l'article 74 de la loi du 19 Brumaire an 4 ; que  
 faute d'avoir eu ce registre , et d'y avoir fait les inscriptions  
 prescrites par cet article , il était passible de la peine  
 prononcée par l'article 80 de la même loi ;

Que la cour royale n'a pu l'affranchir de cette obliga-  
 tion et de cette peine , sous le prétexte qu'il n'était pas  
 muni de patente ; que le défaut de patente étant une con-  
 travention à la loi de Brumaire an 6 , pour laquelle il était  
 poursuivi , formait contre lui le motif d'une poursuite  
 différente et particulière ;

Que l'arrêt attaqué ne pouvait non plus le renvoyer des poursuites, sous le prétexte qu'il ne savait pas écrire; qu'en effet, la disposition de l'article 74 étant générale, la cour royale n'a pu créer une exception qui n'est pas écrite dans la loi;

De tout quoi, il résulte qu'en confirmant le jugement du tribunal correctionnel de Toulouse, qui renvoyait Jean-Marie Castelan des poursuites exercées contre lui, la cour royale a violé les articles 74, 75 et 80 de la loi du 19 Brumaire an 6 :

*Par ces motifs*, LA COUR casse et annule l'arrêt rendu par la cour royale de Toulouse le 8 Janvier dernier;

Et pour être statué, conformément à la loi, sur l'appel du jugement de première instance, renvoie la procédure et les parties pardevant la cour royale d'Agen, à ce déterminée par délibération prise à la chambre du conseil.

Du 21 Mars 1823. — Cour de cassation. — Section criminelle. — *Président*, M. le baron Barris. — *Rapporteur*, M. le conseiller Louvot. — *Concluant*, M. de Marchangy, avocat général.

---

ACQUÉREUR. — DONATION PAR CONTRAT DE MARIAGE. —

COMPENSATION.

*L'acquéreur qui se trouve créancier de son vendeur à raison d'une donation par contrat de mariage, peut-il être admis au préjudice des tiers non inscrits, à compensation à due concurrence le prix de la vente avec le payement de la donation ? Rés. aff.*

Jean ORTET et RITOURET, tuteur des enfans de Dominique

RITOURET,

Contre MAGNAN , ORTET père , Pierre ORTET et Michel ORTET.

Cette question a été décidée dans une consultation que nous allons rapporter seulement par extrait , parce que les autres points qui y sont traités ne présentent pas le même degré d'intérêt. La cause dans laquelle cette question s'est élevée , a été soumise à la cour royale de Toulouse , qui a cru devoir confirmer la décision des premiers juges , et qui par conséquent s'est écartée de l'avis du jurisconsulte qui avait conseillé l'appel. Nous nous faisons un plaisir de rapporter aussi dans la première partie de ce volume , l'arrêt qui est intervenu. Le lecteur pourra comparer les moyens développés par le jurisconsulte , et les motifs adoptés par la cour.

---

PRIVILÈGE. — TRÉSOR. — CONTRIBUTIONS.

Aux termes de la loi du 12 Novembre 1808 , le privilège accordé au trésor public , en matière de contributions , ne s'étend que sur les meubles et fruits.

Le trésor ne vient que *par collocation à l'ordre* sur les immeubles.

OTHENIN contre BERGEROT.

Du 19 Mars 1820. — Ordonnance du roi , sur avis du conseil d'état du 7 , et du comité du 3. — *Rapporteur* , M. Brière. — Enregistré , n.° 4508.

*Suite de l'article commencé page 79, et que l'imprimeur  
aurait dû faire suivre sans interruption.*

Le conseil soussigné, qui a vu, etc. (1). . . . .

Estime que le Consultant est fondé à appeler du juge-  
ment rendu par le tribunal de Saint-Gaudens. . . . .

Le démis de la demande en compensation sur le prix de  
vente de la constitution dotale de la femme du Consultant,  
et de ce qui se trouve dû à Jean Ortet son coacquéreur,  
lui infère un grief sensible.

La police de vente fixait le prix de l'objet vendu à  
27,000 fr. Cette somme formait tout ce qui devait être  
payé pour le prix de la vente. Le sieur Ortet père avait  
chargé les acquéreurs de payer ce prix à ses créanciers; de  
ce nombre étaient ses enfans, auxquels il avait fait ou une  
constitution, ou un avancement d'hoirie par leur contrat  
de mariage. Ces contrats les constituaient tous créanciers  
de leur père; chacun avait une action contre lui pour  
l'obliger de payer la constitution qu'il lui avait faite, ou  
la somme promise en avancement d'hoirie. En chargeant  
les acquéreurs de payer la somme de 27,000 fr. à laquelle  
le prix avait été fixé, le sieur Ortet père avait donc chargé  
les acquéreurs de payer ses enfans, comme ses autres  
créanciers.

L'acte de vente portait, au surplus, que les acquéreurs  
payeraient lesdits créanciers à concurrence de la somme de  
27,000 fr. Les payemens faits aux enfans, qui étaient du

---

(1) Voyez l'arrêt intervenu sur la même question, 1.<sup>re</sup> partie,  
page 274 de ce volume.

nombre des créanciers , devaient donc être faits seulement à concurrence du prix de la vente ; ils devaient par conséquent être imputés ou compensés avec ce prix.

L'excédent seul , s'il y en avait , devait être payé au vendeur , suivant les expressions de la vente. Tous les payemens ordonnés par le vendeur devaient donc être imputés ou compensés sur ce prix , puisque le vendeur ne devait recevoir que l'*excédent*.

Les acquéreurs étaient particulièrement tenus de comprendre dans les créanciers indiqués , les enfans du vendeur à qui il avait fait des constitutions ou des avancemens d'hoirie ; car ils étaient , à ce titre , dans le nombre des créanciers ; les enfans devaient même être payés les premiers , d'après la volonté du père , l'acte de vente portant qu'avant d'entrer en possession , les acquéreurs seraient tenus de rapporter leurs quittances.

Le montant de ces quittances devait enfin être imputé ou précompté sur le prix de la vente , comme l'énoncent les premiers accords du 1.<sup>er</sup> Octobre 1816 , où il est dit , article 7 , à l'égard d'un des enfans auquel cet objet dépendant de la vente était assigné , que la valeur en *serait déduite du prix de la vente*. Cette imputation était encore commandée par la dernière clause desdits accords , où il est dit que les acquéreurs payeraient le surplus du prix , *toutes distractions opérées*.

Il aurait été inutile de déterminer ou de fixer le prix de la vente à 27,000 fr. , si les acquéreurs avaient été obligés indéfiniment de payer les créanciers et les enfans auxquels il avait été fait des constitutions ou des avancemens d'hoirie. La clause qui contient cette fixation , portant que les acquéreurs payeraient à *concurrence* de la somme de 27,000 fr. , il s'ensuit clairement que tout ce

qui serait payé aux enfans , ou aux autres créanciers du père , serait déduit du prix.

La femme du Consultant étant du nombre des enfans de Jean Ortet père , et créancière de sondit père en vertu de son contrat de mariage , les acquéreurs devaient rapporter sa quittance comme celle des autres enfans , vu la stipulation contenue dans la police de vente , portant qu'avant d'entrer en possession , les acquéreurs seraient tenus de rapporter indistinctement les *quittances finales* des donations contractuelles faites par le père à ses enfans , et de ce qu'il pouvait leur devoir encore.

Si le montant de la constitution dotale de la femme du Consultant n'avait pas été compensé , imputé ou précompté sur le prix de la vente , le père aurait évidemment resté débiteur de cette constitution envers sa fille ; il aurait demeuré exposé aux poursuites de cette dernière , ou du Consultant , en sa qualité de mari et maître des cas dotaux de la femme. L'attention que le père avait eu d'exiger qu'on lui rapportât la quittance finale des donations ou constitutions par lui faites , avant de pouvoir entrer en possession , témoigne qu'il se proposait principalement de l'affranchir de toutes ses obligations envers chacun de ses enfans , moyennant la vente par lui faite , et que sa volonté était par conséquent que le prix de cette vente servit à éteindre les engagements qu'il pouvait avoir contractés envers lesdits enfans. Il n'avait pas seulement stipulé le rapport des quittances d'une partie d'entre eux , mais indistinctement le rapport des quittances finales des donations contractuelles par lui faites à chacun d'eux , et de ce qu'il pouvait leur devoir en vertu de ces donations. Il devait par conséquent recevoir la quittance de celle de ses filles qui était mariée avec le Consultant , comme celle de Jean Ortet , coacqué-

reur , parce qu'ils étaient tous dans le nombre des enfans auxquels il avait été fait des donations contractuelles.

Il avait même principalement en vue le paiement des enfans mariés , comme l'énonce encore la clause de la vente , qui , à suite de l'obligation de payer ce qui peut être dû à ses enfans , ajoute les expressions suivantes : *Même en y comprenant le sieur François Ortet non marié.* La contexture de cette clause témoigne que les enfans mariés formaient l'objet principal de la charge antérieure de payer ce qui était dû à ses enfans , ou d'en retirer quittance , puisqu'il a cru nécessaire d'exprimer qu'il entendait y comprendre encore un enfant non marié.

Le concours de toutes ces clauses ou conventions démontre qu'il fallait rapporter au père la quittance finale de tous les enfans pour tout ce qui leur était dû en vertu des donations ou constitutions à eux faites , et ce à concurrence du prix de la vente ; le montant de la constitution de la femme du Consultant et de la donation faite à son coacquéreur , devait par conséquent être acquitté avec le prix de la vente , de même que toutes les sommes dues aux autres enfans ; et le tribunal de Saint-Gaudens a mal jugé , en refusant de compenser ou imputer sur le prix de la vente ce qui était dû à cet égard par le père.

Il paraît , par la teneur du jugement , que le tribunal de Saint-Gaudens a démis de la demande en compensation des sommes dues à la femme du Consultant , ou à Jean Ortet , sous prétexte que *leur titre était contraire à ces prétentions* ; c'est du moins ainsi que l'énonce le dispositif du jugement. Le titre du Consultant et de son coacquéreur consiste dans la vente et dans les accords du 1.<sup>er</sup> Octobre 1816 ; l'on a déjà établi que la vente et les accords imposaient au contraire l'obligation d'imputer sur le prix de la

vente tout ce qui était dû aux enfans du vendeur , et par conséquent au sieur Ortet fils , coacquéreur , et à la dame Ritouret. Le tribunal de Saint-Gaudens s'est donc fait illusion.

La dernière clause des accords semble avoir abusé ce tribunal ; l'on a pensé qu'il fallait seulement distraire du prix les articles expressément énoncés dans l'accord , tels que l'indemnité due au vendeur , les dépens , la somme payée ou à payer à Jean-Pierre Ortet , et la valeur de l'objet assigné à François Ortet , sous prétexte qu'il est dit dans la clause finale des accords , que le surplus du prix de la vente , *toutes distractions opérées* , sera payé aux créanciers. Mais l'on a perdu de vue que les accords avaient seulement pour objet de terminer les discussions qui s'étaient élevées entre les parties , de fixer l'indemnité due aux acquéreurs , de réduire le prix de la vente , de déterminer certaines déductions à faire sur le prix de cette vente qui n'étaient pas réglées par la police , et que pour le surplus , la police devait être exécutée ; de là vient que la clause finale n'ordonne le paiement du surplus que *toutes distractions opérées*.

Les accords veulent , du reste , que ce qui sera expédié à François Ortet , *soit déduit du prix de la vente*. Cet article formant , comme tout ce qui avait été donné aux autres enfans , un avancement d'hoirie dont la déduction devait être faite sur le prix , il n'y avait pas même de raisons d'en déduire ce qui revenait aux autres enfans , d'autant qu'on ne peut pas penser que ce qui était dû à chacun des enfans dût être ou perdu , ou postposé aux créanciers cédulaires postérieurs à leurs donations.

S'il s'était agi sans doute de savoir si les créanciers hypothécaires devaient être préférés aux enfans simples dona-

taires, il aurait pu y avoir lieu d'accorder la préférence aux créanciers hypothécaires ; mais il n'y a pas ici contestation de cette nature. C'est donc mal à propos que le tribunal de Saint-Gaudens a refusé de précompter, comme le prescrivait la police de vente, la constitution de la dame Ritouret, et ce qui était dû à Jean Ortet, coacquéreur, envers lequel le Consultant s'est obligé au paiement de ce qui lui restait dû, etc.

Nous nous dispensons de rapporter le surplus de la consultation, qui ne présente pas le même degré d'intérêt.

Délibéré à Toulouse le 10 Août 1821.

ES PINASSE, signé.

---

ARBITRAGE FORCÉ. — PROROGATION DE DÉLAI. — FIN DE  
NON-RECEVOIR.

*L'article 1018 du code de procédure civile, est-il nécessairement applicable à tout arbitrage forcé, en sorte que le tiers-arbitre doive prononcer dans le délai d'un mois ? Rés. aff. ( Article 1018 du code de procédure civile, article 51 du code de commerce. )*

*La partie qui a continué à procéder devant les arbitres et tiers-arbitres, même après l'expiration du délai fixé, est-elle recevable à quereller ? Rés. nég.*

Marc BELLE, contre MATABON.

Le sieur Marc Belle et le sieur Matabon avaient été associés en participation pour diverses entreprises de travaux sur les routes du département de la Gironde.

Des contestations s'élevèrent entre ces associés ; elles furent portées devant le tribunal de commerce de Bordeaux. Jugement du 31 Juillet 1818, qui « renvoie la

» cause et les parties devant les sieurs Petit et Béraud , ar-  
 » bitres par elles nommés , pour faire juger tous leurs diffé-  
 » rens et contestations relatifs à leurs sociétés , avec faculté  
 » auxdits arbitres de prendre un tiers en cas de partage  
 » d'opinions ; ordonne que les parties remettront leurs  
 » pièces et documens devers lesdits arbitres dans le délai  
 » de quinzaine , qui ne commencera à courir que du jour  
 » de la signification du jugement ; accorde aux arbitres  
 » le délai d'un an pour rendre leur sentence , qu'ils dé-  
 » poseront au greffe du tribunal , qui ensuite statuera  
 » conformément à la loi , lequel délai d'un an ne com-  
 » mencera à courir qu'à partir du jour de la signification  
 » du jugement. »

Le sieur Matabon fit signifier ce jugement le 22 Août 1818. Le délai accordé aux arbitres expirait donc le 22 Août 1819.

Deux jours avant ce terme , les parties souscrivirent un compromis , et prorogèrent d'un an le délai porté dans le jugement.

Dans ce compromis , les parties déclarèrent dispenser les arbitres de suivre les formes prescrites par le code de procédure civile.

Les arbitres n'ayant pu s'occuper de la mission qui leur avait été confiée , les parties souscrivirent , le 21 Juin 1820 , un second compromis qui prorogeait le précédent de huit mois à partir du 22 Août 1820 ; enfin , par suite de divers autres compromis , le dernier délai devait expirer le 21 Octobre 1822.

Dès le 4 du même mois , les arbitres rédigèrent un procès verbal , par lequel ils s'adjoignirent le sieur Pécheur pour tiers-arbitre , et lui accordèrent quinze mois pour prononcer.

Ce tiers accepta le 7 Octobre.

Le 26 Novembre, il n'existait point encore de décision ; ce jour-là, le sieur Matabon présenta aux arbitres, et fit signifier au sieur Belle une requête, dans laquelle il demandait une provision de 50,000 francs, imputable aux formes de droit ; il demandait aussi que le jugement fût exécuté nonobstant appel et sans caution.

Pendant le 2 Décembre, le sieur Belle, ou plutôt son mandataire, adressa aux arbitres des observations pour s'opposer à ce que la provision fût accordée. Il paraît qu'il ignorait alors que depuis le 28 Novembre, les arbitres et le tiers-arbitre réunis avaient rendu leur jugement ; et en effet, ils avaient ce jour-là condamné le sieur Belle à payer au sieur Matabon une provision de 40,000 fr.

Le sieur Matabon se disposait à faire exécuter ce jugement, lorsque le sieur Belle présenta une requête à M. le premier président de la cour royale de Bordeaux. Une ordonnance portant permission d'assigner à bref délai, fut accordée, et les parties vinrent développer à l'audience leurs moyens respectifs.

Le sieur Belle disait : L'acte qualifié jugement arbitral rendu le 28 Novembre 1822, est nul comme rendu sur un compromis expiré.

Il est nul comme rendu hors des termes du compromis, ou du jugement qui avait nommé les arbitres.

Il est nul comme ayant été rendu par un tiers-arbitre, qui pouvait bien avoir été appelé pour vider un partage sur la liquidation des comptes, mais non pour statuer sur une demande en provision non encore formée à l'époque de sa nomination.

Au fond, le jugement est contraire à toute équité.

Sur le premier point, disait le sieur Belle, le dernier

délai accordé aux arbitres expirait le 21 Octobre 1822 : le sieur Pécheur avait été appelé le 4 Octobre ; il avait accepté le 7 , et ce n'est que le 28 Novembre que le jugement a été rendu.

Or , l'article 1012 du code de procédure civile , dispose que le compromis finit par l'expiration du délai stipulé. « L'article 1028 ajoute que le jugement est nul , s'il a été » rendu sur compromis expiré ; enfin , l'article 1018 dit » que le tiers-arbitre *sera tenu* de juger dans le mois de » son acceptation , à moins que ce délai n'ait été prolongé » par l'acte de la nomination. »

Sur cet article 1018 , M. Pigeau dans son Cours de Procédure civile , tome 1 , page 27 , développe longuement les motifs qui imposent au tiers-arbitre l'obligation étroite de prononcer dans le mois , à peine de nullité du jugement.

Que l'on ne dise pas d'abord que les articles 1012 , 1018 et 1028 du code de procédure civile , ne doivent pas régir les arbitrages forcés en matière de commerce.

La jurisprudence et les auteurs repoussent cet argument. En effet , les termes de l'article 54 du code de commerce , décident qu'il faut fixer un délai aux arbitres : si cette fixation est indispensable , il en résulte bien que le délai une fois expiré , les arbitres n'ont plus de mission ; les parties demeurent donc obligées à un arbitrage forcé , mais non soumises à la juridiction des mêmes articles. Ainsi le déclare M. Delvincourt dans ses Institutes de Droit commercial , article 54 ; ainsi l'a pensé M. Pardessus dans une consultation délibérée à Paris le 28 Mars 1818 : telle est la conséquence de deux arrêts de la cour royale de Bordeaux et de celle de Paris ; le premier est du 28 Juin 1818 , dans la cause de Dotézat contre Poulet , et

pour laquelle avait été délibérée la consultation de M. Pardessus ; le second est du 30 Novembre 1811. Il a été jugé dans tous les deux , qu'en matière d'arbitrages forcés , les pouvoirs des arbitres cessaient de plein droit à l'expiration du compromis ou du délai porté par le jugement qui les nomme , et qu'à cet égard les dispositions du code de procédure leur sont applicables ; enfin , c'est ce qui a été établi et décidé dans deux consultations délibérées , l'une à Toulouse le 10 Avril 1818 , par MM. Roucoule , Espinasse et Lavignerie , l'autre à Bordeaux par MM. Deancé , Degranges , Touzin et Parennes.

Quant à la seconde objection prise de l'article 1018 du code de procédure civile , et de ce que les arbitres , en choisissant pour tiers le sieur Pécheur , lui avaient accordé quinze mois pour rendre sa décision , ce qui plaçait le jugement dans ce délai , le sieur Belle répondait :

D'abord les arbitres n'avaient pu s'arroger le droit d'accorder quinze mois au tiers-arbitre.

En matière d'arbitrage , soit volontaire , soit forcé , il ne peut exister que deux sortes de délai pour prononcer , le délai légal et le délai conventionnel.

Il est légal lorsque la loi le détermine , et c'est alors dans la loi qu'il se trouve ; il est conventionnel lorsque les parties elles-mêmes l'ont déterminé.

Or ici , quelle était la mission des arbitres ? Celle de juger les différens , et de régler les comptes des parties. Le jugement qui les nommait leur donnait aussi le droit de choisir un tiers en cas de partage.

Les arbitres étaient tenus de juger d'abord dans le délai accordé par le jugement , ensuite dans les délais stipulés par les compromis successifs. Ni le jugement , ni les compromis ne parlaient que du délai à accorder au tiers-arbitre.

Ce délai devait donc être purement légal.

S'il était légal, il était réglé par l'article 1018, qui veut que le tiers-arbitre prononce dans le mois de son acceptation : donc les arbitres n'avaient pu accorder quinze mois.

Vainement chercherait-on à éluder l'article 1018 du code de procédure, en invoquant le code de commerce ; l'article 54 de ce dernier code dispose, en matière d'arbitrages forcés, que « le délai pour le jugement est fixé par » les parties, et que si elles ne sont pas d'accord sur le » délai, il sera réglé par les juges. »

Ainsi, dans tous les cas, le jugement serait nul.

Sous un second rapport, le sieur Belle soutenait que ce jugement était rendu hors des termes du compromis, soit en examinant attentivement la mission des arbitres, soit en considérant que la provision était une demande nouvelle. Il ajoutait que le tiers ne pouvait pas concourir à une pareille décision ; enfin, il relevait les circonstances du fond, d'où il faisait résulter que les arbitres n'auraient pas accordé une provision dans un cas où ils ignoraient qui serait débiteur en définitive.

Ce système de défense était combattu par le sieur Matabon, qui d'ailleurs insistait sur la fin de non-recevoir prise de ce que postérieurement au 28 Novembre 1822, le sieur Belle avait présenté une requête aux arbitres et tiers-arbitre ; ses exceptions furent accueillies par la cour royale, par l'arrêt que nous allons transcrire.

#### ARRÊT.

Attendu qu'il résulte des dispositions formelles du code de commerce, que l'exercice du ministère d'arbitres du commerce, substitués par le code aux juges légaux, n'est

pas toujours rigoureusement circonscrit dans le délai qui leur a été primitivement assigné ;

Que conformément à l'article 58 dudit code , ce délai peut être prorogé , et peut même recevoir toute l'extension que comportent l'espèce et la nature de la contestation à juger , et la production à faire des pièces dans un plus long délai.

Attendu que les divers points du litige soumis à l'arbitrage , présentaient de graves difficultés dont la solution définitive devait être précédée de la production et de l'examen des pièces qui n'étaient pas encore au pouvoir des arbitres au moment où ils ont prononcé ;

Attendu que les argumens présentés par l'appelant pour démontrer que les arbitres étaient sans caractère et sans mission quand ils ont rendu la sentence de provision dont est appel , ne doivent pas être appliqués à une matière qui n'est pas régie par les règles générales de la procédure ;

Attendu , au surplus , que le sieur Belle paraît non-recevable à exciper d'un prétendu défaut de pouvoir dans la personne des arbitres et surarbitre , puisque le 2 Décembre il leur a présenté requête par laquelle il s'opposait à l'allocation de la provision demandée ; qu'ayant ainsi procédé devant eux postérieurement au 21 Octobre , et même depuis le 23 Novembre , il a par là reconnu en eux la qualité et le caractère d'arbitre.

Considérant que la cour doit d'autant moins hésiter à confirmer le chef qui y est relatif , que le sieur Matabon a déclaré à l'audience qu'il renonçait à faire des exécutions rigoureuses en vertu de la sentence , et se réduire à n'en user qu'à titre conservatoire , et que pour s'assurer le gage qu'offre la fortune actuelle du sieur Belle , et empêcher qu'il ne la dénature à son préjudice :

*D'après ces motifs*, LA COUR déclare le sieur Marc Belle non-recevable, et en tout cas mal fondé dans sa demande en nullité; et adoptant sur le fond les motifs exprimés dans le jugement arbitral du 28 Novembre 1822, ordonne que ce jugement sera exécuté suivant sa forme et teneur; condamne le sieur Belle en l'amende à raison de son appel, et aux dépens liquidés à la somme de  
 en ce non compris les frais de la levée et signification du présent arrêt, auxquels il est aussi condamné.

Du 3 Février 1823. — Cour royale de Bordeaux. — 1.<sup>re</sup> Chambre civile. — *Président*, M. le baron Marbotin de Conteneuilh, avocat général. — M. Dennivail.

*Plaidant*, MM. Gergerès père et Barennes, avocats.

---

NOTAIRE. — MINUTE. — TESTAMENT.

*Lorsqu'un testateur est dans l'intention de révoquer ses dispositions de dernière volonté, et que le testament qui les contient a été fait par acte public, le notaire qui l'a reçu et placé dans ses minutes, peut-il, sur la demande du testateur, lui rendre la minute du testament ? (Loi du 25 Ventose an 11, art. 20 et 22.)*

Des jurisconsultes dont l'autorité a le plus grand poids dans les décisions sur les difficultés les plus épineuses du droit, se sont trouvés divisés d'opinion sur la question importante qui fait l'objet de cet article, et sur laquelle s'est prononcé le conseil d'état dans l'avis qui en est émané, et que nous allons mettre sous les yeux de nos lecteurs.

M. Massé s'appuyant sur l'édit de 1693, relatif à l'éta-

blissement du contrôle, qui porte : « Exceptons néanmoins » de la rigueur desdits enregistremens, tous les testamens » et donations pour cause de mort qui demeureront déposés, soit entre les mains des notaires, soit en celles » des particuliers, qu'il sera loisible aux parties de retirer » quand bon leur semblera, » sur l'autorité d'un ancien arrêt rapporté par Soefve ; *DE POTHIER, Traité des Donations testamentaires, page 298. DE BOURJON, Droit commun de la France*, avait pensé que le testateur pouvait retirer la minute de son testament des mains du notaire qui en était le dépositaire, en donnant décharge en marge du répertoire.

M. Toullier, dont l'opinion n'est pas moins respectable, avait, sur la foi des mêmes autorités, invoquant de plus le nouveau Répertoire, *v.° Répertoire, les Antiquités d'Heinnecius, liv. 2, tit. 10, n.° 2*, adopté les mêmes sentimens. Ce jurisconsulte éclairé traite cette question dans le tome 5, n.° 659 de son excellent ouvrage sur le Code civil.

Mais M. Grenier s'est élevé contre cette doctrine, par la raison, 1.° que l'article 20 de la loi du 25 Ventose an 11, sur le notariat, oblige les notaires à garder minute des actes qu'ils reçoivent ; 2.° que les testamens doivent être portés dans leurs répertoires ; 3.° que l'article 1035 du code, dit que les testamens ne peuvent être révoqués que par un autre testament, ou par un acte devant notaires, portant déclaration de changement de volonté. On peut voir d'ailleurs comment ce grave auteur discute cette question dans son *Traité des Donations*, tom. 1, p. 495 et suivantes.

L'opinion de M. Grenier était encore renforcée par celle de l'auteur du *Dictionnaire du Notariat*, ouvrage très-

estimé ; il enseigne expressément au mot *Minute* , n.° 6 , et au mot *Testament* , n.° 107 , que le testateur ne peut exiger du notaire la minute de son testament.

Telle était la divergence des opinions des plus célèbres jurisconsultes sur cette question , lorsqu'elle a été soumise au comité de législation du conseil d'état qui a rendu son avis comme suit :

Le comité de législation du conseil d'état , sur le renvoi fait par M. le Pair de France , sous-secrétaire d'état au département de la Justice , d'un rapport de M. le Chef de la division des affaires civiles présentant la question suivante :

« Si lorsqu'un testateur est dans l'intention de révoquer ses dispositions de dernière volonté , et que le testament qui les contient a été fait par acte public , le notaire qui l'a reçu et placé dans ses minutes peut en rendre l'original au testateur ;

» Vu l'édit de Mars 1693 , la déclaration de 1723 , la loi du 25 Ventose an 11 , art. 20 et 22 ;

» Considérant , 1.° qu'aux termes de l'article 20 de la loi du 25 Ventose an 11 , les notaires sont tenus de garder minute de tous les actes qu'ils passent ;

» Que , suivant le même article , il n'y a d'exception à cette règle que pour les actes simples qui peuvent être expédiés en brevet ;

» Que les actes simples sont , ainsi que le mot l'indique , ainsi que la déclaration de 1723 l'entendait , ainsi que le rapporteur de la loi du 25 Ventose l'a expliqué au corps législatif , « ceux dont le contenu , la nature et les effets , » ne présentent qu'un objet ou un intérêt simple en lui-même et passager ; »

Que l'on ne peut dès-lors comprendre sous la dénomination d'actes simples , les testamens qui , quant à leur con-

tenu, à leur nature et à leurs effets, sont, sans contredit, les actes les plus sérieux et les plus solennels ;

« D'où la conséquence que les testamens, par acte public, ne peuvent être expédiés en brevet, et doivent nécessairement être passés en minute.

» Considérant, 2.<sup>o</sup> que, d'après l'article 22 de la loi précitée de Ventose, les notaires ne peuvent se dessaisir d'aucune de leurs minutes, si ce n'est en vertu d'un jugement, et à la charge que la pièce extraite de leur étude y soit réintégrée ; que cette disposition étant générale, s'applique aux minutes des testamens, comme à celle des autres actes, d'où il suit que les notaires ne peuvent se dessaisir, de leur autorité privée, de l'original d'un testament qu'ils ont reçu.

Considérant, 3.<sup>o</sup> que si l'édit de 1693 permettait aux notaires de remettre sans aucune formalité, à un testateur, la minute même de son testament, cette disposition étant inconciliable avec l'article 22 de la loi de Ventose, est par cela même formellement abrogée, et que l'on ne peut en exciper ;

» Considérant, 4.<sup>o</sup> que les dispositions de la loi de Ventose ne gênent en aucune manière la liberté du testateur, puisque s'ils veulent révoquer en tout ou en partie leurs testamens, il n'est pas nécessaire qu'ils en suppriment la minute ; l'article 1035 du code civil leur indique un moyen non moins facile et plus propre que toute autre à les garantir de toutes suggestions et surprises :

» Est d'avis que les notaires ne peuvent remettre au testateur l'original du testament qu'ils ont reçu ; que cet acte ne peut être révoqué en tout ou en partie, que suivant les formes prescrites par l'article 1035 du code civil.

Du 7 Juin 1821. — Avis du conseil d'état.

---



---

TABLE ALPHABÉTIQUE  
DES MATIÈRES.

---

Le premier chiffre indique la partie, et le second, la page.

---

**A**BSENT. ( *Quotité disponible. — Preuve.* ) L'absent, dont l'existence n'est pas reconnue, ne doit pas compter pour fixer la quotité disponible. 1 — 298 — 322

ABSENT. *V. Succession.*

ACCEPTATION. *V. Bail à ferme.*

ACQUÉREUR. ( *Donation par contrat de mariage. — Compensation.* ) L'acquéreur qui se trouve créancier de son vendeur à raison d'une donation par contrat de mariage, peut être admis, au préjudice des tiers non inscrits, à compenser à due concurrence le prix de la vente avec le paiement de la donation. 2 — 79

ACQUÉREUR. *V. Vente.*

ACQUIESCEMENT. *V. Rejet d'appel.*

ACTE SOUS SEING PRIVÉ. ( *Double. — Convention. — Jeu. — Associé. — Garantie.* ) Lorsqu'un acte sous seing privé est non valable, comme n'ayant point été fait en double, la convention qu'il renferme peut être maintenue. — Un associé, dans une partie de jeu, n'a pas d'action en garantie contre le co-associé qui, par suite d'un accord fait avec le joueur perdant, a diminué considérablement les profits de la partie. 1 — 200

ACTE DE RÉVOCATION D'AVOUÉ. *V. Péremption d'instance.*

ACTE DE MARIAGE. *V. Nullité de mariage.*

ACTION. *V. Société en commandite. — Administration forestière. — Compte tutélaire.*

ACTION CRIMINELLE. *V. Supposition d'état.*

ACTION DOMANIALE. ( *Conseil de préfecture.* ) 2 — 48

ACTION PUBLIQUE. ( *Supposition d'état.* ) Le ministère public ne peut pas poursuivre d'office le crime de supposition d'état, lorsqu'il n'existe point encore de contestation devant les tribunaux civils, entre les parties intéressées, sur l'état prétendu supprimé ou supposé. 1 — 329

Tome VI.

ADJUDICATION. (*Possesseur. — Réintégrandé.*) Le possesseur d'un immeuble n'est pas reçu à exercer l'action possessoire, par cela seul qu'il est troublé par un adjudicataire porteur d'un jugement d'adjudication qui comprend l'immeuble en litige. 1 — 91

ADMINISTRATION. *V. Transaction.*

ADMINISTRATION FORESTIÈRE (*Terrain communal.*) L'administration forestière n'est pas recevable à poursuivre devant les tribunaux la répression d'un fait d'usurpation, ou de défrichement d'un terrain communal en nature de pacage. 1 — 393

ADOPTION. *V. Droit de mutation.*

AFFIRMATION. *V. Nullité d'acte.*

AGENS DE CHANGE. *V. Bourse.*

AIRÉ DÉPICATOIRE. *V. Vol.*

APPEL. (*Délai.*) Le jour de la notification d'un jugement ne compte pas dans le délai de trois mois accordés pour relever appel. 1 — 72

APPEL. *V. Autorisation. — Jugement préparatoire. — Arrêt de défaut. — Saisie immobilière.*

ARBITRAGE. *V. Compte tutélaire.*

ARBITRAGE FORCÉ. (*Prorogation de délai. — Fin de non-recevoir.*) L'article 1018 du code de procédure civile est applicable à tout arbitrage forcé ; en sorte que le tiers-arbitre doit prononcer dans le délai d'un mois. — La partie qui a continué à procéder devant les arbitres, même après l'expiration du délai fixé, n'est pas recevable à quereller. 2 — 86

ARBITRES FORCÉS. (*Délai. — Prorogation.*) Les tribunaux de commerce n'ont pas le droit de proroger le délai de l'arbitrage déjà fixé, si la prorogation a été demandée avant l'expiration du délai. 1 — 286

ARRÊT. (*Faux incident. — Expédition. — Ministre.*) On peut s'inscrire en faux contre un arrêt de cour royale. — Lorsqu'un arrêt de cour royale est attaqué par l'inscription de faux, en ce qu'il énonce qu'il a été prononcé en audience publique, et rendu par sept juges, il n'est pas nécessaire que la minute de cet arrêt soit déposée au greffe de la cour devant laquelle se poursuit l'inscription de faux. 1 — 277

ARRÊT DE DÉFAUT (*Rejet d'appel. — Ordonnance d'adjudication. — Appel. — Licitacion. — Folle enchère. — Juge-commissaire.*) (Lorsqu'après un arrêt de défaut qui a prononcé le démis de l'appel, il y a opposition de la part de l'appelant, l'intimé peut, en consentant à la rétractation de l'arrêt, demander que l'appel soit déclaré non-recevable. — L'appel

contre une ordonnance d'adjudication rendue par un juge-commissaire, est recevable. — La folle enchère, à suite d'une licitation, doit-elle être portée devant le juge-commissaire ou devant le tribunal? 1 — 245

ARRÊT DE DÉFAUT. *V. Police correctionnelle.*

ASSIGNATION. *V. Saisie immobilière.*

ASSOCIATION EN PARTICIPATION. (*Solidarité. — Créanciers. — Liquidateurs.*) Les associés en participation ne sont pas débiteurs solidaires pour l'objet de l'association. — L'association en participation ne peut pas avoir de créanciers; en d'autres termes, le participant liquidateur n'est point obligé au paiement des dettes contractées par le participant gérant pour objet de la participation. 1 — 41

ASSOCIÉS. *V. Acte sous seing privé.*

AUTORISATION. (*Appel. — Fin de non-recevoir. — Interdiction. — Femme.*) Le mari est recevable à proposer, pour la première fois, en cause d'appel, le défaut d'autorisation de sa femme, demanderesse en interdiction contre lui. — La femme n'a pas besoin de l'autorisation préalable de la justice, pour poursuivre l'interdiction de son mari. 1 — 101

AUTORISATION. (*Femme séparée. — Exécution. — Créances dotales. — Emploi. — Expropriation. — Biens indivis.*) La femme, autorisée par le président d'un tribunal à poursuivre la séparation de corps et de biens, a le droit d'ester en jugement sur la saisie immobilière faite à suite des condamnations prononcées en sa faveur par le jugement de séparation. — La femme, soumise au remploi des sommes dotales, a le droit de poursuivre l'expropriation de son débiteur sans avoir préalablement offert l'emploi. — La saisie immobilière des biens indivis n'est pas nulle, si le poursuivant ignorait l'indivis. 1 — 170

AUTORISATION. *V. Signification à avoué.*

AVOCAT. Circulaire relative à l'exécution de l'ordonnance du 20 Novembre 1822, sur la profession d'avocat.

BAIL A FERME. (*Indemnité. — Cas fortuit. — Saisie. — Délégation. — Acceptation. — Novation. — Débiteur. — Garantie.*) L'article 1769 du code civil qui autorise le juge à dispenser provisoirement un fermier de payer une partie du fermage, en raison de la perte occasionnée pendant une année du bail, sur une récolte, par un cas fortuit, donne le droit de porter la dispense à la totalité du prix de l'année, et de l'étendre même aux fermages des années postérieures. — Le créancier du bailleur, délégué pour recevoir le prix de la ferme, ne peut pas faire d'actes d'exécution contre le



preneur quand il n'a pas accepté la délégation. — Un créancier n'a pas d'action en garantie contre son débiteur à raison des poursuites qu'il exerce contre un tiers indiqué par le débiteur pour acquitter la dette. 1 — 361

BIENS INDIVIS. *V. Autorisation.*

BIENS PARAPHERNAUX. (*Hypothèque légale. — Femme.*) La femme a-t-elle une hypothèque légale indépendante de toute inscription pour ses reprises paraphernales? 2 — 38

BOURSE. (*Agens de change. — Marchés à terme.*) Les agens de change qui font à la bourse des marchés à terme, sans un nantissement préalable, ne peuvent point exercer des actions judiciaires pour le paiement de la différence qui excède le prix auquel la rente a été vendue, et le taux où elle se trouve au moment fixé pour la livrer. 2 — 33

CAS FORTUIT. *V. Bail à ferme.*

CAUTION. (*Renonciation. — Décharge.*) La caution n'est pas entièrement déchargée par l'abandon que fait le créancier d'une partie de ses droits ou privilèges. — Elle ne l'est, au contraire, que jusqu'à concurrence du préjudice qu'elle a souffert par la renonciation aux droits auxquels elle ne peut être subrogée. 1 — 83

CHAMPS. *V. Vol.*

CIRCONSTANCES. *V. non bis in idem.*

CITATION. *V. Vente.*

CITATION A BREF DÉLAI. (*Ordonnance du président. — Nullité.*) Une ordonnance du président du tribunal de première instance, portant permission de citer à bref délai, ne peut pas être annullée par le tribunal devant lequel la citation est donnée, lorsque le cas ne requérait pas célérité. 1 — 2

CITATION A BREF DÉLAI. (*Ordonnance du président. — Nullité. Ordonnance. — Signature du greffier. — Nullité.*) Une ordonnance du président du tribunal de première instance, portant permission de citer à bref délai, peut être annullée par le tribunal devant lequel la citation est donnée. — Une ordonnance délivrée par le président d'un tribunal sur requête, sans le contre-seing du greffier, n'est point exécutoire. 1 — 12

COMMANDEMENT. *V. Saisie immobilière.*

COMPENSATION. (*Tierce-opposition.*) Le créancier d'une succession, assujetti, par l'effet d'une donation, à payer une quote-part des dettes du défunt, ne doit pas attendre, pour réclamer le paiement de sa créance, que les héritiers aient réglé les dettes de sa succession. Les héritiers ne peuvent pas suspendre le paiement de cette créance jusqu'après la

liquidation des dettes , à l'effet d'opposer une compensation.  
 — Un jugement dont il a été relevé appel , ne peut pas être  
 attaqué , par la voie de la tierce-opposition , avant que l'appel  
 ne soit jugé. 1 — 69

COMPENSATION. *V. Acquéreur. — Vente.*

COMPÉTENCE. *V. Juge de paix.*

COMPTE TUTÉLAIRE. (*Action. — Prescription. — Mineur. — Arbitrage.*) L'action en reddition du compte de la tutelle qui a pris fin sous les anciennes lois , n'est pas éteinte par la prescription décennale , lorsque le mineur a atteint sa majorité sous le code civil. — En l'an 8 , le tuteur qui rendait son compte de tutelle au mineur devenu pubère , assisté de son curateur , ne pouvait pas valablement compromettre avec le mineur et le curateur , pour soumettre à des arbitres le jugement des difficultés qui s'élevaient sur le compte rendu. 1 — 53

CONCOURS DU MARI. *V. Notification à avoué.*

CONCUBINE. *V. Don.*

CONDITION. *V. Don.*

CONSEIL DE PRÉFECTURE. *V. Action domaniale.*

CONTRIBUTIONS. *V. Privilège.*

CONVENTION. *V. Acte sous seing privé.*

COUR D'ASSISES. *V. Déclaration du jury.*

CRÉANCES DOTALES. *V. Autorisation.*

CRÉANCIERS. *V. Association en participation.*

DÉBITEUR. *V. Bail à ferme.*

DÉCHARGE. *V. Caution.*

DÉCHÉANCE D'APPEL. *V. Délai.*

DÉCLARATION DU JURY. (*Président. — Cour d'assises.*) Lorsque la déclaration du jury paraît incomplète ou obscure au ministère public , le président de la cour d'assises ne peut pas ordonner , de son chef , que le jury rectifiera sa déclaration : ce droit n'appartient qu'à la cour d'assises. 2 — 1

DÉFENSE AU FOND. *V. Nullité.*

DÉLAI. (*Déchéance d'appel. — Prescription.*) Un acte d'appel fait hors des délais prescrits à peine de déchéance , est-il recevable lorsqu'il a été précédé d'un autre acte d'appel motivé dans le délai exigé , mais porté devant une cour incompétente ? 1 — 119

DÉLAI. *V. Police correctionnelle — Notification à avoué. —*

*Enquête. — Appel. — Exécutoire de dépens. — Exploit d'appel. — Arbitres forcés.*

DÉLÉGATION. *V. Bail à ferme. — Enquête.*

DEMANDE D'UN DÉLAI. *V. Rejet d'appel.*

DEMANDE EN RENVOI. *V. Suspicion légitime.*

DEMANDE RÉDUITE. *V. Dernier ressort.*

DEMANDE EN SÉPARATION DE CORPS. *V. Rejet d'appel.*

DERNIER RESSORT. (*Demande réduite. — Rejet d'appel.*)

Lorsqu'une citation introductive d'instance porte sur une demande qui excède 1000 fr., et que par un acte postérieur la demande originaire est réduite à une somme moindre, le jugement qui intervient est en dernier ressort. — Lorsqu'après un arrêt de défaut qui a prononcé le démis de l'appel, il y a opposition de l'appelant, l'intimé peut, en consentant à la rétractation de l'arrêt, demander que l'appel soit déclaré non-recevable, le motif pris de ce que le jugement attaqué a été rendu en dernier ressort. 1 — 76

DÉROGATION. *V. Vente.*

DÉSISTEMENT. *V. Partie civile.*

DIVISIBILITÉ. *V. Saisie immobilière.*

DON. (*Concubine. — Donation. — Gain de survie. — Qualification. — Legs. — Réduction. — Héritier. — Donation déguisée. — Rapport. — Fin de non-recevoir. — Donation à cause de mort. — Condition. — Effet rétroactif.*) Les dons de concubin à concubine sont-ils nuls sous le code civil, comme ils l'étaient sous les lois anciennes ? — La donation faite à la femme à titre de gain de survie, de la moitié des biens que le mari délaissera à son décès, est faite à cause de mort, quoique qualifiée entre-vifs. — Cette donation ne doit pas faire réduire au quart en jouissance des biens délaissés par le mari, le legs en usufruit de la moitié qu'il a fait à un tiers dans un testament olographe d'une date antérieure à la donation, et par lequel la femme est instituée héritière universelle. — Cette femme, donataire et héritière universelle, peut forcer le légataire de l'usufruit de la moitié des biens de son mari, à rapporter à la masse à partager une somme que celui-ci lui avait prêtée sans intérêt durant la vie de lui légataire. — Cette femme ne doit pas être déclarée irrecevable dans cette demande comme héritière de son mari. — L'article 1179 du code civil ne s'applique point aux donations à cause de mort. 1 — 216

DONATION. *V. Don.*

DONATION DÉGUISÉE. *V. Don.*

DONATION A CAUSE DE MORT. *V. Don.*

DONATION PAR CONTRAT DE MARIAGE. *V. Vente. — Acquéreur.*

DOUBLE. *V. Acte sous seing privé.*

DOUBLE PERDU. *V. Nullité de mariage.*

DROITS DE MUTATION. (*Adoption.*) Les droits de mutation

pus par les enfans d'un fils adoptif, doivent être pris comme en ligne directe. 2 — 68

EFFET RÉTROACTIF. *V. Don.*

EMIGRÉ. *V. Transaction.*

EMPLOI. *V. Autorisation.*

ENQUÊTE. ( *Délégation. — Délai.* ) L'enquête doit être parachevée dans la huitaine de l'audition des premiers témoins entendus par le juge-commissaire, lors même qu'il a délégué un autre juge pour entendre des témoins éloignés. 1 — 193

EXÉCUTION. *V. Autorisation.*

EXÉCUTION DE DÉPENS. ( *Opposition. — Délai.* ) Toute opposition à un exécutoire de dépens doit être relevée, à peine de nullité, dans le délai de trois jours à partir de la notification. 2 — 76

EXÉCUTOIRE DE DÉPENS. ( *Opposition.* ) L'opposition à un exécutoire de dépens, formée par *citation à partie* dans le délai de trois jours à dater de la signification dudit exécutoire, est recevable. 1 — 241

EXPÉDITION. *V. Arrêt.*

EXPLOIT D'APPEL. ( *Délai. — Nullité.* ) Un exploit d'appel est nul, par cela seul que dans l'assignation, le délai ordinaire de huitaine n'est pas augmenté d'un nombre de jours proportionnés aux distances. 1 — 252

EXPROPRIATION. *V. Autorisation.*

EXTRAITS. *V. Nullité de mariage.*

FAUX INCIDENT. *V. Arrêt.*

FEMME. *V. Notification à avoué. — Autorisation. — Biens paraphernaux.*

FEMME SÉPARÉE. *V. Autorisation.*

FIDUCIE. *V. Testament.*

FIN DE NON-RECEVOIR. *V. Autorisation. — Arbitrage forcé. — Rejet d'appel. — Nullité. — Nullité d'acte. — Nullité de mariage. — Don.*

FOLLE-ENCHÈRE. *V. Arrêt de défaut.*

GAIN DE SURVIE. *V. Don.*

GARANTIE. *V. Bail à ferme. — Matières d'or et d'argent.*

GÉRENT. *V. Société en commandite.*

HÉRITIER. *V. Don.*

HYPOTHÈQUE. *V. Privilège.*

HYPOTHÈQUE LÉGALE. *V. Biens paraphernaux.*

HOSPICES. *V. Rentes.*

INCENDIE. ( *Propriété.* ) L'art. 134 du code pénal est applicable à celui qui incendie sa propriété, lorsqu'il a eu l'intention de porter préjudice à autrui. 2 — 13

INCENDIE. Circulaire de Mgr. le garde-des-Sceaux, relative à l'interprétation de l'art. 434 du code pénal. 2 — 16

INCOMPÉTENCE. *V. Jugement préparatoire.*

INDEMNITÉ. *V. Bail à ferme.*

INSTITUTION. *V. Prétérition.*

INTERDICTION. *V. Autorisation.*

INTERRUPTION. *V. Transaction.*

INTERVENTION. *V. Partie civile.*

JEU. *V. Acte sous seing privé.*

JUGE-COMMISSAIRE. *V. Arrêt de défaut.*

JUGEMENT. *V. Rejet d'appel.*

JUGEMENT ARBITRAL. *V. Jugement préparatoire.*

JUGEMENT INTERLOCUTOIRE. *V. Péremption d'instance.*

JUGEMENT PRÉPARATOIRE (*Incompétence. — Jugement arbitral. — Appel. — Compétence.*) Un tribunal peut déclarer son incompétence après un jugement préparatoire qui ordonne une instruction par écrit. — Ce n'est pas devant la cour dans le ressort de laquelle est situé le domicile des parties, que doit être porté l'appel d'un jugement arbitral, mais devant la cour dont ressort le tribunal duquel est émanée l'ordonnance d'*exequatur*. 2 — 5

LÉGITIMAIRE. *V. Succession.*

LEGS. *V. Don.*

LICITATION. *V. Arrêt de défaut.*

LIQUIDATION. *V. Association en participation.*

MATIÈRES D'OR ET D'ARGENT. (*Garantie.*) Un ouvrier bijoutier qui ne sait pas écrire n'est pas passible des peines portées par l'art. 80 de la loi du 19 Brumaire an 6, lorsqu'il achète des bijoux pour être refondus, et qu'il ne tient pas registre de ses achats. 1 — 239

MATIÈRES D'OR ET D'ARGENT. (*Garantie.*) Un ouvrier bijoutier qui ne sait pas écrire, est passible des peines portées par l'art. 86 de la loi du 19 Brumaire an 6, lorsqu'il achète des bijoux pour être fondus, et qu'il ne tient pas registre de ses achats. 2 — 77

MAIRIE. *V. Procès verbal de saisie.*

MARCHÉ. *V. Saisie immobilière.*

MARCHÉS A TERME. *V. Bourse.*

MARI. *V. Rejet d'appel.*

MARIAGE. *V. Nullité de mariage.*

MENAGE D'ÉVICTION. *V. Venté.*

MINUTE. *V. Arrêt. — Notaire. — Compte tutélaire.*

MOYEN NOUVEAU. *V. Saisie immobilière.*

MOULIN. *V. Partage.*

*Non bis in idem.* ( CIRCONSTANCE. ) L'individu acquitté à la cour d'assises pour un fait criminel, accompagné de circonstances aggravantes, ne peut pas être poursuivi à raison d'une de ces circonstances, considérée comme délit correctionnel, alors que les jurés se sont abstenus de statuer sur cette circonstance. 1 — 355

NOTAIRE. ( *Minute. — Testament.* ) Lorsqu'un testateur est dans l'intention de révoquer ses dispositions de dernière volonté, et que le testament qui les contient a été fait par acte public, le notaire qui l'a reçu et placé dans ses minutes, peut-il, sur la demande du testateur, lui rendre la minute du testament. 2 — 93

NOTIFICATION. *V. Saisie immobilière.*

NOTIFICATION A AVOUÉ. ( *Nullité. — Titre exécutoire. — Serment. — Sommation. — Délai. — Exploit. — Autorisation. — Femme. — Concours du mari.* ) La sommation d'assister à la prestation d'un serment déféré par un jugement, peut être faite par exploit à partie, si le jugement qui ordonne ce serment a été rendu depuis plus d'un an. — Dans ce cas l'exploit ne doit pas contenir une sommation au délai fixé par l'art. 72 pour les ajournemens. — La notification à avoué d'un jugement n'est pas assujettie aux formalités ordinaires des exploits. — On ne peut pas poursuivre un jugement de défaut contre un mari et une femme, sans avoir préalablement fait autoriser la femme à ester en jugement. 1 — 25

NOTIFICATION A AVOUÉ. *V. Nullité.*

NOVATION. *V. Bail à ferme.*

NULLITÉ. *V. Citation à bref délai. — Notification à avoué. — Transaction. — Exploit d'appel. — Nullité de mariage. — Nullité d'acte. — Saisie immobilière. — Société en commandite. — Testament.*

NULLITÉ. ( *Défense au fond. — Fin de non-recevoir. — Notification à avoué.* ) La nullité de la signification d'un jugement de défaut faite à avoué, n'est pas couverte par une requête en opposition, uniquement fondée sur les moyens du fond, lorsque, d'ailleurs, le jugement de défaut avait été aussi signifié à partie. — La signification d'un jugement de défaut à avoué est nulle, lorsque la copie porte qu'elle a été baillée à l'avoué, en parlant à son clerc, sans énoncer si le clerc a été trouvé dans le domicile de l'avoué. 1 — 174

NULLITÉ D'ACTE. ( *Fin de non-recevoir. — Procès-verbal. — Affirmation. — Nullité.* ) En matière correctionnelle,

les nullités d'acte qui n'ont pas été proposées en première instance, peuvent l'être, pour la première fois, en cause d'appel. — Le procès verbal d'un garde forestier, divisé en trois parties, pour constater des faits qui se sont passés pendant trois jours consécutifs, est nul lorsqu'il ne contient qu'une seule affirmation. 1 — 293

NULLITÉ DE MARIAGE. ( *Fin de non-recevoir.* — *Possession d'état.* — *Acte de mariage.* — *Officier public.* — *Signature.* — *Nullité.* — *Registres publics.* — *Extraits.* — *Double perdu.* — *Mariage.* — *Preuve testimoniale.* ) Des actes authentiques ou judiciaires dans lesquels un individu a assisté et autorisé une femme en qualité de mari, ne suffisent pas pour établir la possession légale d'époux de cette femme. — Le défaut de signature de l'officier public sur une minute d'acte, de mariage, entraîne la nullité de l'acte et du mariage. — Lorsqu'un des doubles registres prescrits par la loi pour recevoir l'acte de mariage, est perdu, l'extrait conforme au registre qui reste doit faire foi jusqu'à inscription de faux, quoiqu'un extrait du registre perdu contienne des énonciations essentiellement différentes. — On ne peut pas être reçu à prouver par témoins l'existence d'un mariage, lorsque la possession d'état n'est pas reconnue. 1 — 306

OFFICIER PUBLIC. *V. Nullité de mariage.*

OPPOSITION. *V. Police correctionnelle.* — *Exécutoire de dépens.*

ORDONNANCE. *V. Citation à bref délai.*

ORDONNANCE D'ADJUDICATION. *V. Arrêt de défaut.*

ORDONNANCE DU PRÉSIDENT. *V. Citation à bref délai.*

PARTAGE. ( *Moulin.* — *Renonciation.* ) Les co-propriétaires d'un moulin impartageable ne peuvent pas renoncer au droit d'en demander la licitation. 1 — 348

PARTIE CIVILE. ( *Intervention.* — *Désistement.* ) On peut être reçu à intervenir comme partie civile devant une cour d'assises, en lui demandant acte du désistement d'une citation en dommages donnée devant le tribunal civil. 1 — 60

PEINE. *V. Récidive.*

PÉREMPTION. *V. Saisie immobilière.*

PÉREMPTION D'INSTANCE. ( *Jugement interlocutoire.* ) Le jugement qui renferme des chefs définitifs, ne proroge point aujourd'hui l'instance pendant trente ans. 1 — 139

PÉREMPTION D'INSTANCE. ( *Acte de révocation d'avoué.* ) Un acte de révocation et constitution de nouvel avoué interrompt la péremption d'instance. 1 — 145

PÉTITION. *V. Transaction.*

PILLAGE. *V. Responsabilité des communes.*

PLACARDS. *V. Saisie immobilière.*

POSSESSEUR. *V. Adjudicataire.*

POSSESSION D'ÉTAT. *V. Nullité de mariage.*

POSTHUMES. (*Testament. — Prétérition. — Institution.*)

L'institution d'héritier faite en faveur du posthume ou des posthumes conçus à l'époque du testament, ne s'étend pas aux posthumes qui peuvent survenir dans la suite. — Il y a prétérition à l'égard de ces derniers, et par conséquent le testament est nul. 1 — 180

POURVOI EN CASSATION. *V. Transaction.*

POLICE CORRECTIONNELLE. (*Arrêt de défaut. — Opposition. — Signification au ministère public. — Délai.*) En matière correctionnelle, l'opposition faite à un jugement ou arrêt de défaut, qui n'est pas dénoncé au ministère public dans les cinq jours de la signification du jugement ou arrêt, est comme non avenu. 1 — 19

PRESCRIPTION. *V. Compte tutélaire. — Délai. — Transaction.*

PRÉSIDENT. *V. Déclaration du jury.*

PRÉTÉRITION. *V. Posthumes.*

PREUVE. *V. Absent.*

PREUVE TESTIMONIALE. *V. Nullité de mariage.*

PRIVILÈGE. (*Rang. — Hypothèque.*) L'inscription exigée par l'art. 2106 du code civil, pour la conservation d'un privilège, ne sert point à déterminer son rang. 1 — 165

PRIVILÈGE. (*Trésor. — Contributions.*) Aux termes de la loi du 12 Novembre 1808, le privilège accordé au trésor public, en matière de contributions, ne s'étend que sur les meubles et fruits. 2 — 80

PROCÈS VERBAL DE SAISIE. (*Visa. — Maire.*) Un procès verbal de saisie n'est pas nul lorsque l'huissier a déclaré qu'il avait remis copie à un tel, maire de la commune, et que l'on trouve au bas, vu et reçu copie par nous adjoint. 1 — 208

PROCÈS VERBAL. *V. Nullité d'acte. — Saisie immobilière.*

PROPRIÉTÉ. *V. Incendie.*

PROROGATION. *V. Arbitres forcés.*

PROROGATION DE DÉLAI. *V. Arbitrage forcé.*

PROVISION ALIMENTAIRE. *V. Rejet d'appel.*

PROVISOIRE. *V. Rejet d'appel.*

QUOTITÉ DISPONIBLE. *V. Absent.*

RANG. *V. Privilège.*

RAPPORT. *V. Don.*

RÉCIDIVE. (*Peine.*) En cas de récidive, les tribunaux peuvent réduire l'emprisonnement d'après l'art. 463 du code pénal. 2 — 71

RÉDUCTION. *V. Don.*

REGISTRES PUBLICS. *V. Nullité de mariage.*

RÉINTÉGRANDE. *V. Adjudication.*

REJET D'APPEL. (*Demande en délai. — Jugement. — Acquiescement. — Provision alimentaire. — Provisoire. — Jonction. — Demande en séparation de corps. — Mari. — Traité. — Fin de non-recevoir.*) Lorsque dans une plaidoirie sur une demande en jonction du provisoire au fond, la partie qui s'oppose à la jonction a demandé un délai pour plaider sur les demandes jointes, cette demande ne rend pas irrecevable l'appel qu'elle interjette du jugement qui ordonne la jonction. — La demande en provision alimentaire n'est pas une de ces demandes provisoires que l'on peut joindre au fond. — Dans une demande en séparation de corps, le traité fait par le mari avec la personne chez qui la femme réside, ne la rend pas non-recevable à former une demande en provision alimentaire. 1 — 154

REJET D'APPEL. *V. Arrêt de défaut. — Dernier ressort.*

RENONCIATION. *V. Caution.*

RENTES. (*Retenue. — Hospices.*) Les débiteurs de rentes constituées au profit des hospices, ne peuvent pas exercer les retenues autorisées par la loi. 2 — 43

RESPONSABILITÉ. *V. Vol.*

RESPONSABILITÉ DES COMMUNES. (*Pillage.*) La loi du 10 Vendémiaire an 4, n'est point applicable lorsque la commune a fait tout ce qui était en son pouvoir pour empêcher le pillage. 1 — 237, 2 — 74

RETENUES. *V. Rentes.*

SAISIE. *V. Bail à ferme.*

SAISIE IMMOBILIÈRE. (*Nullité. — Divisibilité. — Placards. — Marché.*) Une saisie nulle pour partie n'est pas nécessairement nulle pour le tout. — On peut apposer des placards à des marchés non reconnus par l'autorité administrative, si les tribunaux pensent qu'il y a un concours suffisant de vendeurs et d'acheteurs. 2 — 59

SAISIE IMMOBILIÈRE. (*Appel. — Moyen nouveau. — Mère tutrice. — Assignation. — Subrogé tuteur. — Commandement. — Titre exécutoire. — Notification. — Procès verbal. — Transcription. — Péremption.*) En matière de saisie immobilière, on ne peut pas proposer sur l'appel des moyens

de nullité qu'on n'a pas invoqués en première instance, quoiqu'ils se rattachent à la violation d'un article invoqué devant les premiers juges. — Le commandement de saisie fait à l'héritier du débiteur, sans lui avoir fait signifier le titre huit jours auparavant, n'est pas nul. — Quoique le procès verbal de saisie n'ait point été transcrit dans les trois mois de sa date, il n'est pas pour cela périmé. 1 — 316

SERMENT. *V. Notification à avoué.*

SIGNATURE DU GREFFIER. *V. Citation à bref délai.*

SIGNIFICATION AU MINISTÈRE PUBLIC. *V. Police correctionnelle.*

SOCIÉTÉ EN COMMANDITE. (*Nullité. — Gérent. — Action.*)

L'associé gérent et responsable d'une société en commandite dissoute, peut obliger l'associé commanditaire de verser le montant de sa mise sociale. 1 — 133

SOLIDARITÉ. *V. Association en participation.*

SOMMATION. *V. Signification à avoué.*

SUBROGÉ TUTEUR. *V. Saisie immobilière.*

SUBSTITUTION FIDÉICOMMISSAIRE. *V. Testament.*

SUCCESSION. (*Absent. — Légitimaire.*) Avant le code civil il ne fallait pas compter, pour la fixation de la légitime, l'individu dont l'existence n'était pas reconnue. 1 — 147

SUPPOSITION D'ÉTAT. (*Action criminelle.*) On ne doit point attendre, pour intenter l'action criminelle contre un délit de suppression d'état, qu'il soit intervenu au civil jugement définitif sur la question d'état. 1 — 325

SUPPOSITION D'ÉTAT. *V. Action publique.*

SURSIS. *V. Suspicion légitime.*

SUSPICION LÉGITIME. (*Demande en renvoi. — Sursis.*) La cour de cassation ne peut être saisie d'une demande en renvoi pour cause de suspicion légitime, qu'au moyen d'une requête signée par un avocat à cette cour. — Dans quel cas cette demande peut-elle entraîner un sursis au jugement du procès. 2 — 10

TERRAIN. *V. Administration forestière.*

TESTAMENT. (*Révocation. — Nullité. — Substitution fidéicommissaire. — Fiducie.*) La clause révocatoire insérée dans un testament dont les dispositions principales sont nulles comme contenant une substitution prohibée, ne doit produire aucun effet, si le testateur a toujours eu pour but de transmettre ses biens au même héritier. — Y a-t-il une simple fiducie, ou une substitution fidéicommissaire dans une institution faite à la charge par l'héritier de transmettre l'entière hérédité à son fils, dès que celui-ci aura atteint sa majorité? 2 — 18

TESTAMENT. *V. Posthumes. — Notaire.*

TIERS. *V. Vente.*

TIERCE-OPPOSITION. *V. Compensation.*

TITRE EXÉCUTOIRE. *V. Saisie immobilière. — Notification à avoué.*

TRAITÉ. *V. Rejet d'appel.*

TRANSACTION. (*Pourvoi en cassation. — Nullité.*) La transaction sur l'exécution d'un arrêt dénoncé à la cour de cassation, et dont le pourvoi a été rejeté sans que les parties, ou l'une d'elles, en eussent connaissance, n'est pas valable.

1 — 96

TRANSACTION. (*Emigré. — Prescription. — Interruption. — Pétition. — Administration.*) Une pétition présentée à l'administration de département pour demander qu'il soit sursis à la vente d'une forêt, séquestrée comme ayant appartenu à un émigré, et répondue d'un arrêt qui renvoie le pétitionnaire devant le ministre des finances, pour faire statuer sur la propriété, interrompt la prescription.

1 — 322

TRANSCRIPTION. *V. Saisie immobilière.*

TRÉSOR. *V. Privilège.*

VENTE. (*Dérogation. — Tiers-acquéreur. — Donation par contrat de mariage. — Compensation. — Menace d'éviction. — Citation.*) En matière de vente par police privée, si le prix originaire a été diminué par une seconde police, les tiers-créanciers du vendeur n'ont pas le droit de s'opposer à cette dérogation, ni de demander que le prix originaire de la vente soit maintenu. — L'acquéreur qui se trouve créancier de son vendeur à raison d'une donation faite par contrat de mariage, ne peut pas être admis, au préjudice des tiers non inscrits, à compenser à due concurrence le prix de la vente avec le paiement de la donation. — Une simple citation donnée par un prétendant droit à l'immeuble vendu, fait craindre l'éviction, et l'acquéreur peut se refuser à payer le prix de la vente.

1 — 260

VISA. *V. Procès verbal de saisie.*

VOL. (*Auberge. — Responsabilité.*) L'aubergiste est responsable de tous les vols commis, sans force majeure, dans son auberge.

1 — 253

VOL. (*Aire dépicatoire. — Champs.*) Le vol commis sur une aire dépicatoire ne doit pas être puni de la même peine que le vol commis dans les champs.

1 — 186

## TABLE ALPHABÉTIQUE

## DES NOMS DES PARTIES

Entre lesquelles il y a décision dans le tome VI,  
I.<sup>re</sup> et II.<sup>me</sup> parties.

ADMINISTRATION forestière (P) C. Roussaud.	1 — 303
Agde (le maire d') C. Guy.	1 — 237 2 — 72
Aléguier C. Causse.	1 — 208
Amiel (les héritiers) C. Crouzil.	1 — 69
Artigues C. Laborie.	1 — 160
Andureau C. Martin et Ortet.	1 — 200
Angé C. Coulte.	2 — 33
Azais et les Syndics de la faillite de Boyer-Fonfrède C. Carsamiglia.	1 — 41
Azam C. Lecour (la dame) et Corbeaux.	1 — 361
Balestie C. Ribourg et Bousquet.	1 — 91
Bessan C. Manau.	1 — 12
Bonafon C. Brohauban.	1 — 277
Bonnemaison C. Descoffres, dame veuve de la Glazière.	1 — 25
Borés C. Duhouchet.	1 — 253
Bouin (la dame) contre Pons.	1 — 306
Bousquet C. Balestier.	1 — 91
Bousquet C. Rives.	1 — 133
Bouteille C. Rouvellac.	1 — 83
Brutus-Dupont C. le Ministère public.	2 — 1
Calmet C. Gau (femme Escudie)	1 — 164 2 — 38
Calvière (veuve Raucoules) C. Raucoules	1 — 252
Carsamiglia C. Azais et les Syndics de la faillite de Boyer-Fonfrède.	1 — 41
Castelan C. le Ministère public.	1 — 239 2 — 77
Carivenc C. Carivenc.	1 — 145
Castelnau (la veuve) contre Sèbe.	1 — 316
Catane C. Saint-Sardoc.	1 — 139
Causse C. Aléguier.	1 — 208
Caujol C. Larochevoucault (le duc de)	1 — 293
Causte (épouse Mansieu) C. Mansieu.	1 — 170
Colmet fils C. Guibal et autres.	1 — 19
Corbeaux C. Azam.	1 — 361
Crouzil (André-Germain) C. Crouzil, les frères et Amiel.	1 — 69
D.... (la dame) C. Ferradou.	1 — 216
Descoffres (la dame veuve de la Glazière) C. Bonnemaison.	1 — 25
Dubouchet C. Borés.	1 — 253
Dupont C. Dupont.	1 — 147

Dupouy C. Rème.	1 -- 119 2 -- 5
Dupuy-Taupet C. le Ministère public.	1 -- 355
Durieux ( les époux ) C. Durand.	1 -- 180
Escudié C. Olombel.	1 -- 76
Espinasse-Labro C. Laporte ( la dame ).	1 -- 193
Fauré C. Gélis.	1 -- 245
Ferradou C. D.... ( la dame ).	1 -- 216
Gau ( femme Escudié ) C. Calmet.	1 -- 164 et 2 -- 38
Gélis C. Fauré.	1 -- 245
Gen C. Valès.	1 -- 1
Granié ( les frères ) C. Vignes.	1 -- 286
Guibal et autres C. Colinet fils.	1 -- 19
Guy C. Agde ( le maire d' ).	1 -- 237 et 2 -- 72
Huc C. Raspaud et autres.	1 -- 348
Laborie C. Artignes.	1 -- 60
Lafont C. Lanes.	1 -- 298
Lanes C. Lafont et Lauzin.	1 -- 298
Laporte ( la dame ) C. Espinasse-Labro.	1 -- 193
Larochevoucault ( le duc de ) C. Caujol.	1 -- 293
Lauzin C. Lanes.	1 -- 298
Lecour ( la dame ) C. Azam.	1 -- 361
Manau C. Bessan.	1 -- 12
Malleville C. le Ministère public.	1 -- 186
Mansieu C. Costes ( épouse Mansieu ).	1 -- 170
Martin C. Audureau.	1 -- 200
Ministère public ( le ) C. Azema. 2 -- 71. C. Castelnau. 1 -- 239 et 2 -- 77.	
C. Crivelli. 2 -- 10. C. Dupuy-Taupet. 1 -- 355. C. Malleville. 1 -- 186	
Montané ( les époux ) C. Teichène.	1 -- 174
Olombel C. Escudié.	1 -- 176
Ortet C. Audureau.	1 -- 200
Ortet et Ritouret C. Margnan et les Ortet.	1 -- 260 et 2 -- 79
Pons C. Bonin ( la dame ).	1 -- 306
Puel C. Rieuneau et Tarroux.	1 -- 96
Raspaud C. Huc.	1 -- 348
Raucoules C. Calvière ( veuve Raucoules. )	1 -- 252
Rebuffat C. Rives.	1 -- 133
Rème ( Bertrand ) C. Rème ( Bertrande. )	1 -- 119 et 2 -- 5
Rieuneau C. Puel.	1 -- 9
Ribourg C. Balestié ( la femme. )	1 -- 85
Rives C. Rebufat.	1 -- 133
Roucoule C. Huc.	1 -- 348
Rouvellac C. Bouteillé.	1 -- 83
Rousaud C. Administration forestière ( P ).	1 -- 303
Saint-Sardoc C. Catane.	1 -- 139
Sèbe C. Castelnau ( la veuve ).	1 -- 316
Teichenié C. Montané.	1 -- 174
Valès C. Gen.	1 -- 1
Vialas ( Jean ) C. Vialas ( François ).	1 -- 53
Vignes C. Granié ( frères ).	1 -- 286

