FACULTÉ DE DROIT DE TOULOUSE

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

Le Doyen,

17,286

MÉMORIAL

DE

JURISPRUDENCE.

FACULTÉ DE DROIT
Bibliothèque.
DE TOULOUSE

MEMORIAL

DE

URSPRUDENCE

MÉMORIAL

DE

JURISPRUDENCE

DES COURS ROYALES DE FRANCE;

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

Par M. TAJAN, Avocat.

TOME SEPTIÈME,

Contenant les Livraisons des mois de JUILLET, AOUT, SEPTEMBRE, OCTOBRE, NOVEMBRE et DÉCEMBRE 1823.

TOULOUSE,

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

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

1823.

FACULTÉ DE DROIT
Bibliothèque
de TOULOUSE

MÉMORIAL

DE

JURISPRUDENCE

DES COURS ROYALES DE FRANCE;

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

Par M. TALLON, Avocat.

TOME SEPTIÈME,

Contenant les Livraisons des mois de JUILLET, AOUT, SEPTEMBRE, OCTOBRE, NOVEMBRE et DÉCEMBRE 1823.

TOULOUSE,

Au Bureau du MÉMORIAL, rue Peyrolières, n.° 13.

De l'Imprimerie de BELLEGARRIGUE, Libraire, rue Peyrolières, n.° 31,
Imprimeur de S. A. R. MONSEIGNEUR Frère du Roi.

1823.

MÉMORIAL
DE JURISPRUDENCE.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

ARBITRES FORCÉS. — PROROGATION DE DÉLAI.

Lorsque des arbitres forcés n'ont pas jugé dans le délai fixé, le tribunal peut-il accorder une prorogation, sur la demande d'une partie, s'il y a opposition de l'autre ? — NON.

Cette question importante, qui a fixé l'attention de MM. Locré (1), Pardessus (2) et Delvincourt (3), a été résolue pour la négative, par un arrêt de la cour de cassation, du 22 avril 1823, rapporté par M. Sirey, tom. 23, pag. 228. La question s'étant présentée, presque à la même époque, devant la cour royale de Toulouse, elle a été décidée d'après les mêmes principes (4). Voici l'espèce de la cause.

Par jugement du Tribunal de commerce de Toulouse, du 15 novembre 1822, il fut donné acte aux sieurs Vignes et Granié frères, de la nomination qu'ils avaient faite de deux arbitres pour procéder au jugement des

(1) Vid. *Esprit du code de commerce*, tom. 1.er, pag. 251; une consultation rapportée dans le recueil de M. Sirey, tom. 18, 2.e part., pag. 243. — (2) Vid. *Cours du droit commercial*, tom. 5, n.° 1414; consultation rapportée dans le recueil de M. Sirey, *loco cit.* — (3) Vid. *Institutes du droit commercial*, tom. 2, pag. 64. — (4) MM. Toulier, Carré, Berryer, Fournel et Dupin, professent la doctrine de M. Locré. Néanmoins, par un arrêt du 28 juin 1818, rapporté par M. Sirey, *loco cit.*, la cour royale de Bordeaux a adopté l'avis de M. Pardessus, et, conséquemment, décidé la question dans le même sens que la cour de cassation et la cour de Toulouse.

contestations existantes entr'eux, ainsi que du délai de trois mois accordé à ces mêmes arbitres, à compter du jour où ceux-ci auraient une connaissance légale du jugement.

Le délai était au moment d'expirer, lorsque, par exploit du 18 février 1823, les sieurs Granié frères firent citer le sieur Vignes devant le tribunal de commerce de Toulouse, pour voir renouveler le délai dans lequel les arbitres seraient autorisés à prononcer.

Le sieur Vignes comparut; mais il s'opposa à tout renouvellement de délai : toutefois, le tribunal, par jugement du 24 du même mois, prolongea ce délai jusqu'au 1.er mai. Le sieur Vignes appela de ce jugement.

La mission des arbitres, disait son défenseur, est une sorte de mandat qui doit se renfermer dans les termes qui lui sont prescrits. Lorsque la durée de ce mandat est limitée, l'expiration du délai dans lequel il devait être exécuté doit en faire cesser l'effet.

La question ne serait pas douteuse, si elle était relative à un arbitrage volontaire; car l'art. 1012 du code de procédure porte, en termes exprès, que *le compromis finit..... par l'expiration du délai stipulé, ou de celui de trois mois, s'il n'en a pas été réglé.*

Mais ce qui fait naître des doutes, c'est qu'en matière d'arbitrage forcé le code de commerce n'a pas de disposition aussi précise, et que la nature de l'arbitrage forcé paraît s'opposer à ce que l'art. 1012 puisse, alors, être invoqué. Toutefois, il est facile de dissiper ces doutes.

De ce que le code de commerce n'a pas appliqué d'une manière formelle l'art. 1012 aux arbitrages forcés, il ne faut pas en conclure qu'il ait entendu l'en exclure; car, s'il en était ainsi, il faudrait exclure de l'arbitrage, entre associés, l'article du code de procédure qui permet de récuser des arbitres, celui qui ne leur permet plus de se déporter, après qu'ils ont commencé leurs opérations, ceux qui fixent les règles de la procédure, et, sur-tout,

la forme du jugement ou de la délibération avec le sur-arbitre. Il est plus sage de dire que la disposition de l'art. 1012 du code de procédure doit être suivie dans les arbitrages forcés, par cela même qu'aucun article du code de commerce ne s'y oppose, ni expressément, ni par des dispositions incompatibles.

Bien plus, l'art. 54 contient la même règle, quoique d'une manière moins précise; car, s'il en était autrement, à quoi servirait la fixation d'un délai, fixation à laquelle le législateur attache une telle importance, qu'il veut qu'à défaut d'accord entre les parties le tribunal la prononce?

Ce qui semble plus décisif encore, c'est que, lors de la discussion du code de commerce au conseil-d'état, on a entendu que le délai accordé aux arbitres serait fatal.

Dans la séance du 19 février 1807, on discutait, avec beaucoup d'étendue, la question de savoir quelles voies seraient employées pour faire prononcer la nullité des sentences arbitrales entre associés, et M. Treilhard, s'exprima ainsi : *si les arbitres avaient jugé sans compromis, ou après le compromis expiré, il faudrait bien permettre aux parties de se pourvoir.*

Il est donc décidé, par le texte de l'art 1012 du code de procédure, que ne modifie aucun article du code de commerce, que maintient l'art. 18 de ce code, auquel même se réfère l'art. 54, qui, sans cela, serait inutile; il est reconnu, par la discussion du conseil-d'état, que des arbitres chargés de juger des contestations entre associés ne peuvent plus rendre une sentence valable *après le compromis expiré.*

Ces argumens ne restent pas sans réponse, et voici les principaux qu'on leur oppose.

En matière de société, le compromis n'expire jamais; il est fait par la loi qui impose l'obligation d'être jugé par arbitres.

Or, la loi ne sera jamais exécutée, si, dès qu'on a

laissé écouler le délai, sans que les arbitres aient prononcé, une partie peut s'opposer à ce que le tribunal fixe un nouveau délai.

Et pourquoi le tribunal ne pourrait-il pas, à la demande de l'une des parties, et malgré l'opposition de l'autre, accorder une prorogation dont l'utilité lui paraît évidente?

Quel a été le but du législateur, lorsqu'il a forcé les associés de soumettre leurs contestations à des arbitres?

Il a voulu ce qu'avaient voulu les législateurs qui l'ont précédé, ce qu'a voulu l'ordonnance de 1673, dont il n'a fait que répéter les dispositions, et dont Jousse explique les motifs en ces termes : *si les contestations entre associés se jugeaient dans les tribunaux ordinaires, les frais seraient beaucoup plus considérables, et les affaires ne seraient pas sitôt terminées.*

Ainsi, économie de frais, économie de temps, voilà le double but de l'arbitrage forcé; c'est aussi celui qu'on lui a assigné dans les discussions qui ont eu lieu au conseil-d'état (Voy. l'*Esprit du code de commmerce*, note sur l'art. 51); de manière qu'on a établi une jurisprudence spéciale pour les associés, précisément par les mêmes motifs qu'on a établi des juges spéciaux pour le commerce en général.

Il n'est donc point douteux que celui des deux systèmes qui tendra vers ce but sera le système de la loi; que celui qui s'en éloignera ne pourra pas l'être, et encore moins, à plus forte raison, celui qui imprimerait à la loi une direction opposée.

Or, si la seule expiration des délais faisait cesser les pouvoirs des arbitres, ne serait-il pas extrêmement facile à la partie qui craindrait une condamnation d'éterniser l'affaire, en faisant naître des incidens et des difficultés nouvelles, dont l'examen entraînerait les arbitres au-delà des délais? Il faudrait nommer d'autres arbitres, et recommencer l'instruction. Cette funeste possibilité

de prolonger ferait de l'arbitrage forcé un fléau, tandis que la loi l'a institué comme un bienfait. Donnez au tribunal la faculté de proroger le délai, et toutes ces combinaisons sont déjouées.

Venons à la lettre de la loi.

Les arbitres, porte l'art. 58 du code de commerce, *peuvent, suivant l'urgence des cas, proroger le délai pour la production des pièces.*

Ainsi, le droit de prorogation est accordé aux arbitres.

Mais cette faculté entraîne nécessairement celle de proroger le délai pour juger. C'est le résultat de la dérogation que les art. 57 et 58 apportent à l'art. 1016 du code de procédure.

En effet, ce dernier article, qui concerne l'arbitrage volontaire, dispose ainsi : *chacune des parties sera tenue de produire ses défenses en pièces quinzaine, au moins, avant l'expiration du délai du compromis; et seront tenus, les arbitres, de juger sur ce qui aura été produit.*

Rien de pareil dans l'arbitrage forcé : point de délai fatal pour les productions, pas même de délai fixé ; point d'obligation aux arbitres de passer outre, si, dans un temps quelconque, avant l'expiration du délai pour juger, les parties n'ont point produit.

L'art. 58 ne limite pas, par le temps, la faculté de proroger ; il ne dit pas qu'elle cessera, si l'on touche au moment où finit le délai donné pour juger; dès-lors, cette faculté est indéfinie; dès-lors, les arbitres peuvent en faire usage la veille de l'expiration du terme, s'ils estiment qu'un retard soit juste et nécessaire ; dès-lors, il est évident qu'elle renferme celle de proroger le délai pour juger, tant que ce délai n'est pas écoulé.

Mais ne serait-il pas extraordinaire que le tribunal n'eût pas un droit confié aux arbitres, alors que les arbitres tiennent sa place dans les limites de leurs attributions, et que sa juridiction reprend son cours naturel dès que celle de ces juges d'exception s'arrête ?

On ne saurait contester au tribunal le droit de prorogation sous un autre rapport : l'art. 54 part du principe, que le tribunal supplée les parties, toutes les fois qu'elles ne parviennent pas à s'accorder; or, puisqu'il est avoué que les parties ont le droit de proroger le délai expiré, et de continuer ainsi l'arbitrage, comment, lorsqu'elles ne peuvent pas s'entendre sur ce point, le tribunal n'enterviendrait-il pas pour les régler ? Il doit en être de ce cas, en effet, comme de celui où l'arbitrage commence. On peut même ajouter que le tribunal n'ayant pu, d'abord, fixer le délai qu'au hasard, parce qu'il ne connaissait pas suffisamment l'étendue de l'affaire, il achève, en quelque sorte, sa tâche, lorsqu'ensuite, convaincu qu'il n'a pas donné assez de temps aux arbitres, il répare sa méprise, et porte le terme à la mesure où il l'eût étendu d'abord, s'il eût été mieux instruit des circonstances du procès.

L'usage a constamment fait prévaloir ces principes; et, s'il en était autrement, presque tous les arbitrages forcés seraient illusoires, et, avec ce mode, les procès deviendraient interminables, tandis que la loi n'a renvoyé devant des arbitres qu'afin d'accélér la décision.

La cour royale avait, d'abord, accueilli par défaut les conclusions du sieur Vignes.

Sur l'opposition des frères Granié, et après des plaidoiries contradictoires, elle maintint son précédent arrêt par les motifs suivans :

« Attendu, sur la première question, et, en droit, que, dans les cas prévus par l'art. 51 du code de commerce, les parties ont le droit de nommer les arbitres qui doivent connaître de leurs contestations, et de leur fixer le délai nécessaire pour le juger; 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 commerce que sur la demande ou avec le consentement de toutes parties; et que cette doctrine résulte manifestement des art. 53, 54 et 55 du code de commerce, conférés avec l'art. 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 prompte 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, ou donnent, de leur consentement exprès, 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 s'en 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 de leurs 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 leurs conventions 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, qui, par là, 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 renfermer scrupuleusement dans ladite offre, et ne pas accorder, ainsi qu'il l'a fait, un délai qui dépasse d'un mois neuf jours l'époque où devait finir les fonctions de liquidateur de la société, qui n'étaient conférées que pour un an aux sieurs Granié:

» Par ces motifs, LA COUR démet les sieurs Granié frères de leur opposition envers l'arrêt de défaut rendu entr'eux et le sieur Vignes, le 7 mars dernier; ordonne que ledit arrêt sortira son plein et entier effet ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 12 avril 1823.* — 3.e Ch. civ. — M. le Chev. D'ALDÉGUIER, *Prés.* — M. CAVALIÉ, *Av.-Gén.* — MM. DECAMPS et MAZOYER Fils, *Av.*; MARION et MAZOYER Père, *Avoués.*

ACTE D'APPEL. — NULLITÉ. — CONSTITUTION D'AVOUÉ. — RÉSERVES.

L'élection de domicile chez un avoué près la cour royale tient-elle lieu de constitution d'avoué dans un acte d'appel? NON.

La nullité de l'acte d'appel, résultant du défaut de constitution, est-elle couverte par l'acte de constitution que l'avoué de l'intimé fait signifier à l'avoué chez lequel l'appelant a élu domicile? — OUI.

Les réserves que l'intimé fait dans cet acte peuvent-elles s'étendre au moyen pris du défaut de constitution d'avoué? — NON.

Ces questions, qui sont, d'ailleurs, d'un intérêt général, mais qui doivent fixer plus particulièrement l'attention de MM. les avoués, ont été résolues par la cour royale de Toulouse, en 1821 et en 1823: toutefois, ces deux décisions ne sont pas les seules qu'on puisse invoquer en cette matière. Plusieurs cours du royaume avaient déjà consacré les principes sur lesquels elles sont fondées; nous trouvons dans le recueil de M. Sirey, tom. 7, 2.e part., pag. 677, un arrêt de la cour royale de Turin, du 14 juin 1807, et, à la page 52 du 10.e vol., un second arrêt de la cour royale de Pau, du 22 juillet 1809, qui ont jugé que l'exploit d'appel, comme tout ajournement, devait contenir constitution d'avoué, et que l'élection de domicile chez l'avoué ne suppléait pas le défaut de constitution. Ces arrêts rendent communs

aux actes d'appel les dispositions de l'art. 61 du code de procédure : or, dans cet article, le législateur met au nombre des formalités nécessaires à la validité de tout exploit la constitution que le demandeur fait de l'avoué qui doit occuper pour lui. « Ainsi, dit M. Carré, *Analise* » *du code de procédure*, quest. 202, l'élection de domi- » cile chez un avoué ne peut suppléer au défaut de la » constitution, parce que si l'article veut bien que la cons- » titution d'avoué tienne lieu de domicile, il ne dit pas » que l'élection de domicile puisse tenir lieu de la cons- » titution d'avoué.

» Les termes dans lesquels cet article est conçu ne » peuvent, en effet, laisser aucun doute sur ce point, » qui a été ainsi jugé par la cour d'appel de Liége, le 15 » juin 1807, et par celle de Montpellier, le 5 août de la » même année (*Jurisprudence sur la procédure*, tom. » 1, pag. 80 et 156), et, enfin, par celle de Rennes, » le 24 mai 1809.

» Il y a, d'ailleurs, continue M. Carré, une raison » de décider, puisée dans la nature des choses, c'est » que l'élection de domicile chez un avoué du tribunal » où l'exploit ajourne le défendeur n'exclurait pas la » constitution de tout autre avoué : or, si le demandeur » a la faculté de constituer un autre avoué, indépendam- » ment de l'élection de domicile faite en la personne d'un » de ses confrères, il est évident que cette seule élection » de domicile est suffisante, et ne peut suppléer à la » constitution. »

Cet auteur professe la même doctrine dans la question 2338 de son second ouvrage. Il soutient que l'exploit d'appel doit contenir la constitution d'avoué, formellement exigée pour les ajournemens par l'art. 61 du code de procédure. Cependant, nous ne devons pas dissimuler que la cour royale de Colmar a pensé le contraire ; elle a jugé, le 24 mars 1810, que l'élection de domicile devait tenir lieu de constitution d'avoué, le motif pris

de ce que l'art. 456 du code de procédure n'exige pas que l'exploit d'appel contienne constitution d'avoué ; qu'en tout cas, le défendeur, en élisant domicile chez un avoué près la cour, par son exploit d'appel, avait, par là, suffisamment fait connaître qu'il donnait mandat à cet avoué de se constituer pour lui. Cet arrêt est rapporté dans le recueil de M. Sirey, tom. 12, 2.e part., pag. 378.

Mais cette décision isolée est combattue, avec avantage, par l'autorité des arrêts des cours royales de Turin, de Pau et de Toulouse, et par les motifs puissans qui leur servent de base. Nous pensons donc que l'on doit admettre en principe, que, dans un acte d'appel l'élection de domicile chez un avoué ne peut pas tenir lieu de constitution d'avoué. Voici l'espèce de l'arrêt de la cour royale de Toulouse, intervenu dans la cause de Caraven contre Eugène, et qui l'a ainsi jugé.

Le tribunal civil de Castres avait prononcé certaines condamnations contre le sieur Eugène : celui-ci appela de ce jugement, par exploit du 5 mars 1821 ; il se contenta de déclarer dans cet acte qu'il élisait domicile chez M.e Derrouch, avoué en la cour ; mais il n'ajouta point qu'il constituait M.e Derrouch pour son avoué dans la cause.

Par exploit du 13 juin suivant, le sieur Caraven, intimé, fit assigner le sieur Eugène devant la cour, pour y voir rejeter son appel, comme contraire aux dispositions des art. 61 et 470 du code de procédure civile. Voici l'arrêt de la cour :

« Attendu qu'aux termes de l'art. 61 du code de procédure civile, l'exploit d'ajournement doit contenir, à peine de nullité, la constitution de l'avoué qui doit occuper pour le demandeur, et chez lequel l'élection de domicile sera de droit, à moins d'une élection contraire faite dans le même exploit ;

» Attendu qu'il suit des dispositions de cet article, que la constitution d'avoué emporte avec elle l'élection de domicile faite chez

l'avoué constitué, quoique la simple élection de domicile chez ce dernier ne produise pas le même effet, puisque, d'après le même article, l'élection de domicile peut être faite par-tout ailleurs que chez l'avoué constitué;

» Attendu que, d'après l'art 456 du même code, l'acte d'appel doit contenir assignation dans le délai de la loi, et être signifié à personne ou domicile, aussi à peine de nullité, et qu'il n'est pas possible de supposer que cette assignation soit dispensée de l'accomplissement des formalités déjà requises par la loi pour la validité d'un exploit d'ajournement, lors, sur-tout, que le législateur, après avoir parlé de quelques formalités relatives à la procédure, sur l'appel, veut, art. 470 du même code, que les autres règles établies pour les tribunaux inférieurs soient observées dans les tribunaux d'appel; d'où suit que, de même que l'ajournement ou assignation donnée devant le tribunal de première instance est frappée de nullité, si l'exploit ne contient pas de constitution d'avoué de la part du demandeur, l'assignation devant la cour d'appel est nulle, si elle ne constate pas l'accomplissement de la même formalité, également essentielle dans l'un et l'autre cas;

» Attendu, enfin, qu'aux termes de l'art. 1029 du même code, aucune des nullités qu'il prononce n'est comminatoire; en sorte qu'il n'est pas permis aux tribunaux de maintenir ou valider un acte infecté d'un des vices qui, aux termes de la loi, en opère la nullité:

» Par ces motifs, LA COUR annulle l'exploit d'appel du 5 mars 1821, signifié à la requête d'Eugène, ainsi que tout l'ensuivi ». (*Arrêt du 9 août* 11).

Mais la nullité d'un tel exploit peut-elle être couverte par l'acte de constitution que l'avoué de l'intimé fait signifier à l'avoué chez lequel l'appelant a élu domicile?

Les réserves que l'intimé fait dans cet acte peuvent-elles s'étendre au moyen pris du défaut de constitution d'avoué?

Ces deux questions ont également été décidées dans le même sens par un arrêt de la cour de cassation, du 24 février 1812, rapporté dans le recueil de M. Sirey, tom. 14, 1.re part., pag. 158. La cour suprême parut se déterminer à maintenir, dans ce cas, l'exploit d'appel,

par cette considération, que l'intimé, en constituant son avoué, et en reconnaissant la qualité d'avoué de l'appelant dans l'officier public qui devait représenter ce dernier dans la cause, avait renoncé à la faculté de proposer tout moyen de nullité. La cour considéra, en outre, que les réserves faites par l'intimé de tous les moyens de fait, de droit et de nullité, dans son acte d'occupation, ne pouvaient s'appliquer au moyen de nullité résultant du défaut de constitution d'avoué dans l'acte d'appel.

Ces principes ont été adoptés par la cour de Toulouse. Voici l'espèce de la cause :

Jean Ourtau avait plaidé contre Marie Ourtau et Castéts, mariés. Ayant succombé dans ses prétentions, Jean Ourtau appela, par exploit du 4 janvier 1823, du jugement qui le condamnait : cet acte d'appel contenait, seulement, élection de domicile en sa personne et maison, et, encore, en la personne et étude de M.e Castéts, avoué près la cour royale de Toulouse.

M.e Carles se constitua pour Marie Ourtau, le 24 du même mois, et « déclara à M.e Castéts, avoué de Jean » Ourtau, qu'il avait charge d'occuper sur la citation du » 4 janvier,.... sous toutes protestations et réservations » de fait et de droit, tant dans la forme qu'au fond. »

Postérieurement, et le 12 mars suivant, il fit à M.e Castéts une sommation d'audience.

Enfin, et par acte du 10 juin, Marie Ourtau demanda la nullité de l'exploit d'appel, pour violation des art. 61 et 470 du code de procédure civile ; elle soutint que l'acte d'appel était nul, parce qu'il ne contenait point de constitution d'avoué, constitution qui ne pouvait point être suppléée par une élection de domicile.

Jean Ourtau répondit que, quelque évidente que fût la nullité de l'acte d'appel, elle ne pouvait plus être proposée, parce qu'elle avait été couverte par l'acte de constitution du 24 janvier ; que, dans cet acte, M.e Carles avait

avait reconnu la constitution de M.e Castéts, puisqu'il le lui avait adressé comme *avoué de Jean Ourtau;* qu'il l'avait encore reconnue dans l'acte de sommation d'audience du 12 mars, pour la plaidoirie de la cause. Jean Ourtau tirait de cette reconnaissance une fin de non-recevoir contre la demande en nullité.

Il invoquait l'opinion de M. Carré, dans ses *Questions de droit*, tom. 2, pag. 557, n.° 2339 : « cette nullité, » dit cet auteur, est, néanmoins, couverte par la notifi- » cation qui aurait été faite de la constitution de l'avoué » de l'intimé à celui chez lequel l'appelant aurait élu » domicile ». Il cite à l'appui de son opinion un arrêt de la cour royale de Rennes, du 26 avril 1810.

On objectait, pour Marie Ourtau, que, par les réserves que son avoué avait faites dans son acte de constitution, elle avait conservé le droit de proposer la nullité de l'exploit d'appel, alors, sur-tout, que la nullité était radicale, et qu'elle n'avait pu être couverte, quelle que fût, d'ailleurs, la contexture de l'acte du 4 janvier. On ajoutait qu'il était impossible de considérer un acte de constitution d'avoué, non plus qu'une sommation d'audience, comme une défense au fond ; que, dès-lors, on ne pouvait tirer de pareils actes aucune fin de non-recevoir. On invoquait, à cet égard, un arrêt de la cour de cassation, du 28 octobre 1811. (Sirey. — 12 — 1 — 16).

Le défenseur de Jean Ourtau répliquait par la maxime triviale : *protestatio actui contraria nihil operatur.* M.e Carles, disait-il, ne pouvait se réserver de demander la nullité de l'exploit d'appel, pour défaut de constitution d'avoué, dans le même acte par lequel il reconnaissait M.e Castéts pour avoué de Jean Ourtau. En développant cette maxime, il cita un passage de M. Merlin, au répertoire, verb. *protestation*, qui paraît décisif : « on re- » garde, dit cet auteur, comme inutiles les protes- » tations qui sont faites par quelqu'un qui avait la » liberté d'agir autrement qu'il n'a fait. — Par une suite

» du même principe, toutes protestations et réserves con-» traires à la substance même de l'acte où elle est conte-» nue n'est d'aucune considération ». (On peut encore voir à ce sujet un arrêt de la cour de cassation, rapporté par M. Sirey, tom. 21, part. 1.re, pag. 5).

On invoquait, enfin, l'arrêt de la cour de cassation, du 24 février 1812. Voici l'arrêt de la cour.

» Attendu qu'indépendamment de la désignation faite par Jean Ourtau, dans son exploit d'appel du 4 janvier 1823, de M.e Castéts, avoué près la cour, celui-ci a dû trouver dans la remise dudit acte d'appel, et respectivement audit Jean Ourtau, des pouvoirs suffisans pour soutenir ledit appel, sans que son client eût jamais eu droit de quereller ce qui serait dans son intérêt ;

» Attendu que, d'un autre côté, en constituant sur cet ajournement M.e Carles pour leur avoué, et en notifiant cette constitution à M.e Castéts, avoué désigné par l'appelant, lesdits Ourtau et Castéts mariés ont reconnu que ce dernier avait lui-même régulièrement constitué son avoué en la personne dudit M.e Castéts, ou qu'ils ont, tout au moins, renoncé à la faculté de quereller cette constitution d'avoué ; que les réserves et protestations contenues dans les actes de constitution ont dû avoir nécessairement pour objet la conservation de droits ou exceptions autres que celles de la nullité de l'exploit d'appel, pour cause d'irrégularité de la constitution d'avoué, parce que lesdits Ourtau et Castéts mariés venaient de la couvrir irrévocablement, par le seul fait de leur propre constitution d'avoué, vis-à-vis de celui que ledit Jean Ourtau avait indiqué dans son exploit d'appel ;

» Que, dès-lors, lesdits Ourtau et Castéts mariés sont inadmissibles, aujourd'hui, à proposer la nullité dont ils soutiennent que l'acte d'appel se trouvait infecté ; que, par voie de suite, il est inutile de s'occuper du mérite de cette demande en nullité au fond :

» Par ces motifs, LA COUR rejette la demande en nullité de l'exploit d'appel, du 4 janvier 1823, proposée par Ourtau et Castéts mariés.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 7 juillet* 1823. — 1.re Ch. civ. — M. HOCQUART, 1.er *Prés.* — M. le Chev. DE BASTOULH, 1.er *Av.-Gén.* — MM. DECAMPS et DELOUME, *Av.* ; CASTÉTS et CARLES, *Avoués*.

CADAVRE. — RECÉLÉ. — MEURTRIER.

L'art. 359 du code pénal, qui punit de diverses peines, celui qui aura recélé ou caché le cadavre d'une personne homicidée, ou morte des suites de coups ou blessures, est-il applicable au cas où le meurtrier a lui-même caché ou recélé le cadavre de l'homicidé?

Antoine FABRE. — C. — LE MINISTÈRE PUBLIC.

Le 26 février 1823, le cadavre du nommé Mazars, dit Montagne, fut découvert dans une mare profonde de quatre à cinq pieds. La tête du cadavre, couverte de blessures, révélait l'existence d'un crime.

Une procédure fut instruite : les indices et les présomptions s'accumulèrent contre le nommé Antoine Fabre, jeune militaire, qui, plusieurs fois, avait manifesté le déplaisir que lui causaient les assiduités de l'infortuné Mazars auprès de sa mère.

Antoine Fabre fut successivement mis en prévention et en accusation, et renvoyé, comme accusé de meurtre, devant la cour d'assises du département du Tarn.

Jusqu'au jour des débats il avait constamment nié être l'auteur du meurtre.

Mais, changeant de système devant MM. les jurés, Antoine Fabre soutint qu'il avait été violemment attaqué, et qu'il n'avait cédé qu'à la nécessité de repousser la force par la force.

M. le président adressa aux jurés les deux questions suivantes :

1.° Antoine Fabre est-il coupable d'avoir commis un homicide volontaire sur la personne de Mazars ?

2.° A-t-il été provoqué, par des coups ou violences graves, à commettre ce meurtre ?

La réponse du juri à ces deux questions est fort singulière ; on pourrait, même dire, qu'elle est contradictoire :

» Non, l'accusé n'est pas coupable d'homicide volon-» taire ;

» Oui, l'accusé a été provoqué, dans son action, par » des coups et violences graves ».

Si Antoine Fabre n'avait fait que repousser la force par la force ; si c'était en se défendant qu'il avait donné la mort, il était évident que le meurtre était un effet de sa volonté, et qu'une réponse affirmative sur la seconde question devait nécessairement être précédée d'une réponse, également affirmative, sur la première.

Mais il est impossible de connaître les motifs qui déterminèrent la réponse du juri ; et comme, par la solution donnée à la première question, Antoine Fabre devait être acquitté du crime qui lui était imputé, M. le président de la cour d'assises ordonna sa mise en liberté.

Néanmoins, Antoine Fabre fut cité, à la requête du ministère public, devant le tribunal correctionnel d'Albi, pour se voir déclarer atteint et convaincu d'avoir recélé ou caché le cadavre de Mazars, et se voir condamner, en conséquence, aux peines portées par l'art. 359 du code pénal.

Antoine Fabre comparut, et, par le ministère d'un défenseur, il soutint que cet article n'était pas applicable au cas où le meurtrier a caché ou recélé le cadavre de l'homicidé ; que c'est dans ce sens que la loi a été entendue par la cour de cassation, dans un arrêt du 21 septembre 1815, rapporté par M. Sirey, tom. 16, 1.re part., pag. 8 ; qu'en point de fait, il était l'auteur de la mort de Mazars ; qu'il s'était déclaré tel à MM. les jurés ; que c'était, même, la conséquence de la solution donnée à la seconde question ; que, dès-lors, le tribunal devait rejeter, sans autre examen, l'action du ministère public dirigée contre lui.

Ces conclusions furent accueillies par le tribunal correctionnel d'Albi ; mais M. le procureur du Roi interjeta

appel de cette décision ; et voici les principaux argumens que M. l'avocat-général Cavalié développa pour justifier le mérite de l'appel.

Il importe, avant tout, disait ce magistrat, de rappeler le texte de l'art. 359 précité :

« Quiconque aura recélé ou caché le cadavre d'une personne homicidée, ou morte des suites de coups ou blessures, sera puni d'un emprissonnement de six mois à deux ans, et d'une amende de 50 fr. à 400 fr., *sans préjudice de peines plus graves, s'il a participé au crime* ».

Le législateur, par la généralité des expressions dont il s'est servi, annonce, d'une manière positive, qu'il ne faut pas distinguer les divers cas dans lesquels un cadavre aura été *recélé* ou *caché*.

Dans le mot *quiconque*, en effet, se trouve aussi bien compris le meurtrier, que tout autre individu.

Ce qui, au surplus, suffirait pour révéler toute la pensée du législateur, c'est la partie finale de l'article : *sans préjudice de peines plus graves, s'il a participé au crime.*

On peut avoir participé au crime, soit comme auteur, soit comme complice ; mais, pour cela, on n'est pas moins passible des peines portées par l'art. 359, sauf, s'il y a lieu, à l'application de plus fortes peines.

Voilà l'explication naturelle et raisonnable de l'article précité, et il nous paraît difficile de lui en donner une autre.

D'où peut donc provenir le doute ?

De l'interprétation donnée à cet article par la cour de cassation dans son arrêt du 21 septembre 1815.

Mais on ne se pénètre pas assez de l'idée que les décisions judiciaires ne font autorité que dans les espèces dans lesquelles elles sont intervenues, et qu'il y a, presque toujours, du danger à les étendre d'un cas à un autre.

Voici l'espèce dans laquelle fut rendu l'arrêt de la cour de cassation.

Le cadavre du nommé Rabaut fut découvert, dans les premiers jours de février 1815, au fond d'un ravin, sous un tas de pierres.

Paul Maillac fut accusé d'avoir homicidé Rabaut, volontairement et avec préméditation, et, en outre, d'avoir recélé ou caché le cadavre.

Le juri déclara que Paul Maillac avait commis un homicide volontaire, mais sans préméditation, et qu'il avait caché le cadavre.

Que fait la cour d'assises ?

Sur le fondement de l'art. 304 du code pén al, qui porte que le meurtre emportera la peine de mort, lorsqu'il aura précédé, accompagné ou suivi un autre crime ou délit, et combinant les art. 304 et 359, elle condamne Paul Maillac à la peine capitale.

Pourvoi, et arrêt de cassation.

Les motifs de la cour suprême sont pleins de sagesse et d'humanité ; mais voici les seules conséquences qu'il est raisonnable d'en déduire.

Celui qui recèle ou cache le cadavre d'une personne homicidée commet une espèce de complicité du meurtre, de même que celui qui recèle un objet volé se rend coupable d'une complicité de vol.

Or, on ne peut pas être coupable, et puni, tout à la fois, comme auteur et complice.

Et la disposition de l'art. 304 du code pénal, qui prononce la peine de mort, ne saurait atteindre le meurtrier qui, pour soustraire son crime aux recherches de la justice, a caché le cadavre de la personne qu'il avait homicidée.

Mais, dans l'espèce, il s'agit d'un individu qui a été déclaré *non coupable de meurtre*, d'un individu qui n'est puni, ni comme *meurtrier*, ni comme *simple homicide*.

Il n'y a pas lieu, dès-lors, à examiner si le délit aggrave le crime ou bien si la peine la plus forte doit seule être appliquée.

Le prévenu ne peut être passible que de la peine prononcée par l'art. 359.

Dire qu'il résulte de la réponse donnée par le juri à la seconde question, qu'Antoine Fabre était l'auteur du meurtre commis sur la personne de Mazars, c'est se tromper en point de fait et en point de droit.

En point de fait, car la réponse à la seconde question ne change, ni ne modifie la réponse à la première.

Et la réponse à la première est tellement absolue, qu'elle devait nécessairement faire prononcer l'acquittement de l'accusé.

Cela est si vrai, que si la réponse à la seconde question eût été prise en considération, pour en déduire qu'Antoine Fabre était l'auteur du meurtre, il fallait, aux termes de l'art. 326 du code pénal, le condamner à un emprisonnement de six mois à deux ans.

En point de droit, il résultait de la déclaration du juri qu'Antoine Fabre n'était pas coupable d'un homicide volontaire, c'est-à-dire, d'un meurtre : profitant des avantages de cette déclaration, il a

dû en subir toutes les conséquences, et de même qu'il a échappé à la peine prononcée par l'art. 304 contre le meurtrier, de même il peut être poursuivi à raison du délit prévu et puni par l'art. 359.

L'individu déclaré non coupable d'un homicide volontaire est censé, aux yeux de la loi, être entièrement innocent du fait qui lui était imputé.

Mais s'il a recélé ou caché le cadavre, alors il s'est rendu coupable de cette espèce de complicité dont parle l'arrêt de la cour de cassation; et comme il n'y a pas lieu, contre lui, à l'application du second paragraphe de l'art. 304, le ministère public peut et doit le poursuivre à raison du délit mentionné dans l'art. 359.

Ce système ayant été accueilli par la cour, la décision des premiers juges a été infirmée sous ce rapport; mais il a été reconnu, en point de fait, qu'Antoine Fabre n'avait, ni recélé, ni caché le cadavre de Mazars, puisqu'il l'avait transporté au bord d'un chemin public, et dans un lieu où il devait nécessairement frapper les regards de tous les passans. Voici les motifs et le dispositif de l'arrêt qui est intervenu.

» Attendu qu'Antoine Fabre, prévenu d'avoir recélé ou caché le cadavre de François Mazars, dit Montagne, avait été précédemment traduit devant la cour d'assises du département du Tarn, comme son meurtrier; qu'on pourrait conclure de la réponse négative du juri à la première des deux questions qui lui furent proposées, et qui était relative à l'homicide volontaire, qu'il n'a pas même reconnu que Fabre eût donné la mort à Mazars; mais que, comme Fabre convenait lui-même d'avoir tué ce dernier, en défendant sa propre vie, et que, dans sa réponse à la seconde question, le juri a admis l'excuse résultant de la provocation et des violences exercées par Mazars, on doit penser que le juri a reconnu virtuellement que Fabre avait tué Mazars; mais qu'il l'avait fait dans la nécessité actuelle de la légitime défense de soi-même; et qu'enfin, quelque contradictoire que puisse paraître

la déclaration du juri, elle a eu pour résultat l'acquittement plein et entier de Fabre ;

» Attendu que, d'après la teneur de l'art. 359 du code pénal, qui s'applique à tous, et qui n'excepte personne, Fabre, acquitté relativement au meurtre dont il était accusé, a pu, en droit, être poursuivi devant la police correctionnelle, pour avoir recélé ou caché le cadavre de Mazars ; que ce fait est entièrement différent et distinct de celui qui avait donné lieu à la traduction de Fabre devant la cour d'assises, et sur lequel ont porté l'accusation et la déclaration du juri ; que, dans l'art. précité, le législateur s'est proposé de réprimer, non-seulement ceux qui s'opposeraient à la vindicte publique, en laissant échapper, ou laissant disparaître la trace des crimes attentatoires à la vie des citoyens ; mais encore ceux qui, en empêchant de constater la mort d'un individu, nuiraient aux droits de ses héritiers ; que cette double intention du législateur résulte du titre du chapitre où se trouve placé l'article du code pénal précité, aussi bien que des motifs exposés par l'orateur du gouvernement, en présentant cette partie du code pénal à la sanction du corps législatif ; et qu'ainsi, dans le cas où Fabre, en recélant ou cachant le cadavre de Mazars, aurait empêché de constater le décès de ce dernier, reconnu homicidé, il serait passible des peines portées par l'art. 359 du code pénal ;

Qu'à la vérité la cour de cassation, par son arrêt du 21 septembre 1815, rapporté dans le recueil de M. Sirey, tom. 16, part. 1, pag. 8, paraît établir que l'art. 359 précité ne peut, dans aucun cas, être appliqué à l'auteur, ni au complice du meurtre ; mais que cette cour a pu être influencée par la monstruosité de l'espèce dans laquelle elle a prononcé, et où il s'agissait d'un homme condamné à mort, en vertu de l'art. 304 du code pénal, pour un meurtre commis sans préméditation, mais avec la circonstance du recel du cadavre,

reconnue et déclarée existante par le juri; que, dans une telle espèce, il est manifeste que la cour d'assises d'Aube n'avait pu s'aider d'une précaution prise par le meurtrier, dans la vue de sa propre conservation, pour lui infliger la peine capitale, au lieu de celle des travaux forcés à perpétuité, prononcée contre lui par la loi; mais que, dans la cause actuelle, il est question d'un homme déclaré par le juri non coupable d'homicide volontaire, et pleinement acquitté par la cour d'assises; que la justice ne voyant plus en lui, ni un meurtrier, ni même un homicide excusable, peut le poursuivre, s'il a recélé ou caché le cadavre de Mazars, avec d'autant plus de raison, qu'ayant tué ce dernier en défendant sa propre vie, il n'avait pas besoin de prendre cette précaution pour pourvoir à sa sûreté; que la teneur de l'art. 359 est favorable à cette doctrine, puisqu'après avoir prononcé des peines correctionnelles contre *quiconque* aura commis le délit qui y est prévu, il se termine par ces expressions: *sans préjudice de peines plus graves, s'il a participé au crime;* que s'il résulte de ces paroles que les peines prononcées par cet article ne peuvent jamais être ajoutées à celles encourues par le meurtre, ou même par l'homicide excusable, il en résulte, aussi, que, dans le cas où il n'y a pas lieu d'appliquer à un individu les peines prononcées contre le meurtre, ni celles portées contre l'homicide excusable, on peut, le cas y échéant, le condamner aux peines qui sont établies par l'art. 359 dont s'agit;

» Qu'il suit de là, que les premiers juges ont erré, en démettant le procureur du roi de sa plainte contre Fabre, sur le fondement que le recel du cadavre de Mazars ne peut être considéré dans sa personne comme un fait distinct du crime de meurtre dont il avait été accusé, et duquel la cour d'assises du Tarn l'a acquitté; que le procureur du roi est bien fondé dans l'appel qu'il a relevé de cette partie du jugement, et que le prévenu doit être démis de sa demande en rejet dudit appel;

» Attendu, en fait, et au fond, qu'il n'est nullement établi que Fabre se soit rendu coupable du délit à raison duquel il a été poursuivi ; que, de concet avec Geneviève Delmas, sa mère, il a bien enlevé le cadavre de la maison de cette dernière, où Mazars fut tué, pour le transporter dans une mare ou fossé qui borde un chemin public sis dans la commune de Mailhoc; qu'en procédant ainsi, soit pour échapper aux poursuites de la justice, que l'innocence même redoute quelquefois, soit, comme il l'affirme, pour céder aux prières d'une mère épouvantée, on ne peut pas dire qu'il eût recélé ou caché le cadavre, puisqu'il devait naturellement être bientôt découvert, ainsi qu'il le fut, en effet, dans le lieu où il le déposa; que, pour être atteint par l'art. 359 du code pénal, il faudrait que Fabre eût enterré le cadavre de Mazars, soit chez lui, soit ailleurs, ou qu'il l'eût, au moins, placé dans un lieu secret, où il fût, sinon impossible, tout au moins difficile de le découvrir, ce qu'il est bien éloigné d'avoir fait ; qu'en outre, un témoin non suspect a rapporté que le lendemain de l'homicide, Fabre lui avait dit, qu'aidé de sa mère il avait porté le cadavre de Mazars dans le fossé ou mare où il a été trouvé ; ce qui engagea même le témoin à se rendre sur le lieu, dans lequel il vit le cadavre, qu'il était, dit-il, facile d'apercevoir, d'autant plus que le chapeau de Mazars, placé sur le franc-bord du chemin, semblait appeler l'attention et provoquer les recherches des passans ;

» Attendu qu'en réformant le jugement attaqué, en ce qui concerne Antoine Fabre, il convient de confirmer la partie de ce jugement qui est relative à Geneviève Delmas ; que les mêmes motifs qui mettent Fabre à l'abri des peines portées par l'art. 359 du code pénal militent en faveur de sa mère ; et que, d'ailleurs, le procureur du roi n'ayant pas appelé du relaxe sans dépens prononcé en faveur de Geneviève Delmas, cette disposition a acquis l'autorité de la chose jugée :

» Par ces motifs, LA COUR, faisant droit sur l'appel, et, quant à ce, sur les conclusions des gens du roi; sans avoir égard à la demande en rejet dudit appel formé par Antoine Fabre, et l'en démettant; réformant le jugement rendu, le 19 avril dernier, par le tribunal correctionnel séant à Albi, en ce qui concerne Antoine Fabre seulement; et, statuant au fond, relaxe ledit Fabre de la plainte portée contre lui, à raison du prétendu recel ou latitation du cadavre de François Mazars, dit Montagne, homicidé, sans dépens; ce faisant, ordonne que la partie dudit jugement qui est relative à Geneviève Delmas, mère de Fabre, sera exécutée, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 6 juin* 1823. — Ch. correct. — M. le Chev. D'ALDÉGUIER, *Prés.* — M. CAVALIÉ, *Av.-Gén.* — M. D'OLIVIER, *Rapport.*

APPEL. — FIN DE NON-RECEVOIR. — FAILLI. — LETTRE DE CHANGE. — ACTION.

Lorsque, dans un arrêt de défaut, l'intimé conclut au démis *de l'appel, même en faisant des réserves, peut-il, sur l'opposition, soutenir que l'appel est irrecevable, parce que les premiers juges ont prononcé en dernier ressort?* — NON.

L'art. 494 *du code de commerce est-il applicable au créancier dont le titre est postérieur à la faillite, même lorsqu'il y a un contrat d'union?* — NON.

En d'autres termes, le failli qui contracte une lettre de change après la faillite doit-il être poursuivi personnellement, et non dans la personne des syndics de la faillite? — OUI (1).

MENNE et CASSE. — C. — M...

Le sieur M..., qui avait été déclaré en faillite, et qui, postérieurement, avait souscrit une lettre de change de 1,000 fr., fut poursuivi par les sieurs Menne et Casse,

(1) Voyez le tom. 4, page 142 de ce recueil.

porteurs de cet effet. Il exposa, devant les premiers juges, que cette lettre de change provenait de l'abus d'un blanc-seing qu'il avait souscrit au profit de MM. Rolland, de Lyon, ses créanciers.

Il prétendit, en outre, que c'était contre les syndics de sa faillite, et non contre lui, que l'action devait être dirigée, aux termes de l'art. 494 du code de commerce. Cet article dispose : « à compter de l'entrée en fonctions » des agens, et ensuite des syndics, toute action civile » intentée, avant la faillite, contre la personne et les » biens mobiliers du failli, par un créancier privé, ne » pourra être suivie que contre les agens et les syndics; » et toute action qui serait intentée après la faillite ne » pourra l'être que contre les agens et les syndics ».

Le tribunal de commerce rejeta ces moyens de défense, et condamna le sieur M... au payement de la traite, attendu que cette obligation était un acte postérieur de deux ans, environ, à la faillite ; que, quant à son essence et à sa légitimité, le sieur M... ne présentait aucune exception ; que celle du vice de forme, puisée dans l'art. 494 du code de commerce, ne pouvait s'appliquer, raisonnablement, au cas dont il s'agissait dans la cause.

Le sieur M... appela de ce jugement, qu'il signifia aux syndics de sa faillite; ceux-ci intervinrent dans l'instance.

Un premier arrêt de défaut, du 27 mai 1822, le démit de son appel. Nous devons remarquer que, lors de cet arrêt, l'avoué des sieurs Casse et Menne, conclut à ce » qu'il plût à la cour donner défaut, faute de plaider » contre l'appelant ; et, pour le profit, le *démettre* de son » appel, avec amende et dépens ; au surplus, réserver » à ses cliens tous leurs droits et exceptions, généralement quelconques, en cas d'opposition ». La cour leur donna acte des réserves exprimées dans ces conclusions.

Le sieur M... s'étant pourvu par opposition contre cet

arrêt, la cause présenta une nouvelle question. Les intimés demandèrent le rejet de l'appel, attendu que le jugement du tribunal de commerce avait été rendu en dernier ressort, puisqu'il ne s'agissait que d'une somme de 1,000 fr.; mais le sieur M... soutint, qu'en supposant que cette fin de non-recevoir fût primitivement fondée, elle ne pouvait plus lui être opposée; que les sieurs Menne et Casse ayant, lors de l'arrêt de défaut, conclu au *démis* de l'appel, au lieu de conclure au *rejet*, avaient évidemment consenti à ce que la cour fût nantie de la contestation, et qu'ils ne pouvaient point, sur l'opposition, rétracter ce qu'ils avaient déjà avancé.

Les intimés firent observer que le jugement des premiers juges avait été qualifié en dernier ressort, et que c'était avec raison, puisqu'il ne s'agissait que d'une somme de 1,000 fr.; qu'ainsi, il n'était plus question de savoir si le tribunal avait bien ou mal jugé, mais bien si l'appel était recevable; que l'art. 639 du code de commerce, qui dispose que toutes les demandes dont le principal n'excédera pas la valeur de 1,000 fr. seront jugées en dernier ressort, ne laissait aucun doute à cet égard; qu'il importait donc très-peu qu'ils eussent conclu au *démis* de l'appel, plutôt qu'au *rejet*, puisque, dans l'un ou l'autre cas, il était sous-entendu que c'était par toutes fins et moyens de droit; qu'en concluant au *démis* de l'appel, il était évident que c'était, tant par fin de non-valoir que de non-recevoir; que, d'ailleurs, les conclusions telles qu'elles avaient été prises ne pouvaient point couvrir la fin de non-recevoir, puisqu'ils avaient fait des réserves très-étendues, et dont la cour leur avait donné acte; qu'au surplus, il ne dépendait point d'une partie de nantir un tribunal, ou une cour, d'une cause que la loi ne lui attribuait point; et que, sous ce dernier rapport, la cour devrait ordonner d'office le rejet de l'appel.

Au fond, le sieur M... disait: dès qu'un individu est

failli, il est dessaisi de l'administration de ses biens, qui deviennent alors le gage de ses créanciers; il ne peut donc rien faire pour engager ces mêmes biens à leur détriment. La loi frappe de nullité tous les actes que le failli peut faire dix jours avant sa faillite, parce qu'elle présume qu'il pourrait faire paraître des créanciers simulés, qui porteraient un préjudice notable aux véritables créanciers. Mais cette règle doit s'appliquer, à plus forte raison, aux engagemens contractés après la faillite; et voilà pourquoi le législateur a voulu que, dans un cas semblable, le créancier, au lieu de s'adresser au failli, s'adressât aux syndics, afin qu'ils pussent vérifier la créance, et s'assurer qu'elle ne fût pas frauduleuse.

Dira-t-on que l'art. 494 ne s'applique qu'aux créanciers antérieurs à la faillite? Il est facile de se convaincre qu'il a été fait, précisément, pour ceux qui viennent postérieurement. En effet, ce droit des créanciers antérieurs à la faillite est réglé par des dispositions particulières; ils doivent faire vérifier la créance, et la faire admettre: ceux qui seraient en retard de remplir cette formalité n'ont pas le droit d'attaquer le failli; mais ils ont le droit de former opposition à ce qui serait fait à leur préjudice: suivant l'art. 513, la voie de l'opposition est ouverte, soit qu'il s'agisse de créanciers qui auraient été avertis de produire, soit qu'il s'agisse de créanciers inconnus; mais, dans aucun cas, les créanciers retardataires n'ont le droit de s'adresser au failli. La prohibition portée par l'art 494 ne peut donc nullement les regarder; elle n'est faite que pour ceux qui contracteraient précisément avec le failli après la faillite. Cette vérité devient plus sensible, lorsqu'on se trouve, comme dans l'espèce, avec des créanciers qui n'ont pas fait de concordat, mais bien un contrat d'union; car, non-seulement les biens que possède le failli à l'époque de sa faillite, leur appartiennent, mais encore ceux qu'il pourra acquérir dans la suite; ils ont alors un intérêt majeur à

surveiller tous les actes que peut faire le failli au détriment du droit de propriété qu'ils peuvent avoir sur les biens à venir.

Les syndics intervenans s'emparaient des moyens de fait avancés par le failli, pour faire considérer la lettre de change comme frauduleuse; ils s'emparaient également des moyens de droit, pour soutenir leur intervention; ils ajoutaient que la personne du failli leur était absolument nécessaire pour continuer leur opération, et la terminer avec succès; que s'il était possible qu'un autre créancier pût exercer la contrainte par corps contre lui, ils en supporteraient un préjudice notable : d'ailleurs, disaient-ils, le sieur M... a obtenu un sauf-conduit; il est, par ce moyen, à l'abri des poursuites en contrainte par corps que les créanciers de la faillite voudraient exercer contre lui; mais ce sauf-conduit deviendrait illusoire, si les sieurs Menne et Casse avaient la faculté de le faire arrêter; et, dans ce cas, ceux-ci jouiraient exclusivement d'un droit qui est refusé à d'autres; en sorte que la loi protégerait plutôt des créanciers dont les titres peuvent être frauduleux, ou, tout au moins, simulés, que des créanciers légitimes; enfin, ils offraient de prouver que la lettre de change était simulée.

Les intimés répondirent que l'art. 494 ne concernait nullement les créanciers postérieurs à la faillite, mais bien les créanciers antérieurs, auxquels la loi défend de rien faire pour améliorer leur condition au détriment des autres; que, quoique le failli fût dessaisi de l'administration de ses biens, aucune loi ne le frappait d'incapacité pour contracter des engagemens; et que, puisqu'il pouvait valablement s'obliger, il fallait qu'on pût le forcer au payement; que cette action ne regardait point les syndics, puisqu'on n'avait pas la prétention de se faire payer sur les biens que possédait le failli au moment de sa faillite. La cour rendit l'arrêt suivant :

« Attendu, sur la première question, que les intimés ayant fait

prononcer sur le fonds du litige, sans proposer préalablement la fin de non-recevoir dont ils veulent s'autoriser maintenant, ils ne peuvent être écoutés sur cette prétention ; la défense au fond est exclusive de toute demande en rejet provenant de la forme, et qui n'a point été proposée avant cette défense ; des réserves vagues et générales ne peuvent avoir l'effet d'atténuer le principe, et la cour ne doit maintenant statuer que sur le mérite de l'opposition envers l'arrêt de défaut qui juge le fond ;

» Attendu, sur la seconde question, que la demande en intervention des parties de Capuran a été régulièrement formée, et qu'elle doit être accueillie, sauf à statuer, sur le fond des conclusions prises par les intervenans, par la disposition qui décidera du mérite des prétentions de l'opposant, ou la connexité de la demande ;

» Attendu, sur la troisième question, que le titre qui a causé l'action des parties de Pouydebat est régulier et valable en lui-même ;

» Attendu que les allégations de fraude et de simulation qui ont été faites à son sujet ne reposent sur aucune circonstance certaine et même probable ; que, dès-lors, le titre doit l'emporter ; et qu'il ne peut y avoir lieu, non-seulement à le déclarer nul, mais même à admettre les opposans et intervenans à essayer des preuves qui ne pourraient être qu'inutiles et frustratoires ;

» Attendu, au surplus, que l'action des parties de Pouydebat a pu être régulièrement dirigée contre M... , leur débiteur, et que les syndics de la faillite de ce dernier n'ont pas qualité pour revendiquer exclusivement l'action passive à raison du titre dont s'agit : il convient de remarquer, en effet, que la lettre de change consentie par M... l'a été plusieurs années après sa faillite ; il pouvait alors s'obliger valablement, puisqu'il n'y avait aucune loi qui pût le priver de cette faculté : dès qu'il pouvait s'obliger, il devient aussi passible de l'action qui en dérive ; car, dans les principes du droit actuel, les deux circonstances sont inséparables, le tout, néanmoins, sauf le droit des tiers ; mais comme il est reconnu, en fait, que les opérations de la faillite étaient terminées lorsque le titre a été consenti ; comme il est certain, d'après les dispositions combinées du code de commerce, que le porteur de ce titre est inhibé de faire valoir ses droits sur les biens formant la masse attribuée aux créanciers de la faillite, il demeure également incontestable que les syndics ne peuvent s'autoriser de la disposition de

l'art.

l'art. 494 du code de commerce, faite seulement pour les créanciers ayant droit à la masse commune, ou à raison des droits antérieurement acquis, ou prétendus, sur les biens du failli; tout ce qu'on pourrait dire dans la cause, s'il n'y a pas eu de concordat, c'est que les créanciers unis peuvent recourir, pour ce qui leur est encore dû, sur les biens ultérieurs du débiteur, et qu'alors ils ont le droit de quereller les titres consentis à leur préjudice; mais cette considération est sans effet dans la cause, puisque, d'une part, le titre est déclaré valable, et que, de l'autre, il s'agit du mérite de l'action dans son principe, et non d'une distribution de deniers ou de préférence entre créanciers sur les biens quelconques :

» LA COUR, sans avoir égard à la fin de non-recevoir proposée par les parties de Pouydebat, dont elles demeurent démises, reçoit, pour la forme, les parties de Capuran intervenantes dans le procès; démet ces dernières des demandes, fins et conclusions prises à l'appui de l'intervention; démet également la partie de Labouisse de son opposition envers l'arrêt de défaut; ordonne, de plus fort, l'exécution dudit arrêt ».

Cour royale d'Agen. — *Arrêt du* 19 *décembre* 1822. — M. SEGUY, *Prés.* — M. DONNODEVIE, *Av.-Gén.* — MM. FÉLIX LABOUISSE, *Av.* ass. de LABOUISSE, *Avoué*; et CAPURAN, *Av.*, ass. de POUYDEBAT, *Avoué.*

CESSION. — DROITS SUCCESSIFS. — RESCISION. — LÉSION. — RÉTROACTIVITÉ.

La jurisprudence du parlement de Toulouse admettait-elle constamment l'action en rescision, pour cause de lésion, contre le premier acte passé entre cohéritiers, même lorsqu'il présentait les caractères d'une cession de droits à forfait? — OUI.

Cette jurisprudence doit-elle être suivie sous le code à l'égard des cessions antérieures, quoique l'action n'ait été intentée que long-temps après? — OUI.

Une cession de droits successifs, faite moyennant un prix en argent, et à la charge par le cessionnaire d'acquitter toutes les dettes des parties, entendant traiter, quant à ce, à forfait, ne sort-elle pas des

règles tracées dans l'art. 889 *du code civil, si on n'y voit en même temps, d'une part, que les parties ont composé une masse de biens ; et, d'un autre côté, que les cédans se sont retenu les dettes actives de la succession?* (1).

BERGER. — C. — DE THEVE, BERGER et autres.

Blaise Berger et Françoise Pollet avaient eu sept enfans de leur mariage : trois filles avaient été mariées hors de la maison, et dotées ; Jean-Baptiste Berger se maria en l'an 7, il fut retenu dans la maison paternelle : sous l'empire de la loi de germinal an 8 son père lui donna, par testament, la portion disponible.

Berger père décéda en l'an 8. Après son décès, et le 10 floréal an 9, correspondant au 30 avril 1801, il fut passé un traité entre Jean-Baptiste Berger et les autres six enfans, ou leurs maris.

Les parties exposent, dans cet acte, qu'étant sur le point d'entrer en procès, à raison du partage des successions de leurs père et beau-père, elles ont transigé pour éviter toute discussion ; qu'en pleine connaissance du testament du père, elles ont procédé à la composition de l'hoirie, qui devait être divisée en huit parts, dont deux pour Jean-Baptiste Berger, qui doit laisser jouir la mère commune de l'usufruit de moitié des biens du père ; qu'elles ont compris dans l'hoirie, non-seulement la valeur des meubles et immeubles, mais encore toutes les sommes qui avaient été payées aux trois filles mariées.

On voit, encore, dans cet acte, que les puînés cèdent et vendent à Jean-Baptiste Berger tous les droits qu'ils ont à prétendre dans la succession, moyennant 7,000 fr. pour chacun des cédans, déduction faite, toutefois, des sommes que certains d'entr'eux auraient reçues en avancement d'hoirie.

Il est dit, à l'art. 5 de ce contrat, que Jean-Baptiste

(1) *Vid.* le tom. 2, p. 63 et 360, et tom. 3, p. 421 de ce recueil.

Berger demeure chargé du payement de toutes les dettes et hypothèques qui peuvent affecter les biens cédés; toutefois, les parties déclarent n'en connaître aucune : on stipule aussi que la présente déclaration ne pourra nuire aux parties, *qui entendent, à raison de ce, traiter à forfait.*

Enfin, l'art. 6 est conçu en ces termes : « comme les parties n'ont point fait entrer dans la composition du patrimoine aucune dette active, attendu qu'elles n'en connaissent point, elles se réservent expressément que, dans le cas où elles viendraient à en découvrir quelqu'une, elles appartiendront, par égales parts, à chacun des comparans ».

Cet acte reçut son entière exécution; les cédans fournirent quittance des sommes qui leur avaient été promises.

Mais le 27 avril 1811, et avant l'expiration de la dixième année, six des cédans assignèrent Jean-Baptiste Berger en rescision du traité, pour cause de lésion du tiers au quart.

Jean-Baptiste Berger opposa plusieurs fins de non-recevoir, dont la principale, et la seule digne d'être remarquée, consistait à dire que l'acte présentait tous les caractères d'une cession à forfait, et que, d'après le principe admis dans l'art. 889 du code civil, l'action en rescision pour cause de lésion n'était point recevable.

Par jugement du 30 mai 1821, le tribunal de première instance rejeta cette fin de non-recevoir, et ordonna l'estimation des biens de la succession, à l'effet de savoir si les cédans avaient été lésés. Les motifs de ce jugement sont ainsi conçus :

» Attendu que l'acte du 10 floréal an 9 est un véri-
» table partage de la succession de Blaise Berger; qu'on
» y trouve tous les élémens d'un partage, en ce qu'on
» y rapporte la valeur du mobilier, les dots reçues,
» les avancemens d'hoirie; qu'on y déclare qu'on ne
» reconnaît aucune dette active; qu'on se réserve le par-

» tage des actions, au cas où il fût dû ou découvert, » pour être partagées entre les communistes ; que, dès- » lors, la cession qui a été faite par les constractans à » forfait ne présente aucune incertitude, ni péril, et » prouve que c'est un véritable partage, susceptible de » rescision dans le délai de dix ans, comme premier » acte entre cohéritiers ».

Jean-Baptiste Berger s'est rendu appelant de ce jugement, et a persisté à dire que l'action en rescision n'était pas recevable.

Il est certain, disait son avocat, qu'en considérant seulement les dispositions des art. 887, 888 et 889 du code civil, les premiers juges sont tombés dans l'erreur.

Il est bien vrai que, d'après l'art. 887, les partages peuvent être rescindés pour cause de lésion de plus du quart ; mais le législateur ne s'occupe que des partages réels, que de l'acte ou de l'opération par laquelle chacun des cohéritiers a voulu prendre une portion de l'hérédité, avec tous les droits et les charges qui y sont attachées.

Il est vrai, encore, que, craignant les erreurs de la surprise, le législateur a voulu (art. 888) que l'acte qui fait cesser l'indivision fût considéré comme un véritable partage, et rescindable comme lui, quelles que fussent les qualifications qu'on aurait pu lui donner ; mais cette extension à la disposition de l'art. 887 n'a pour but que de faire interpréter la convention dans le sens de l'art. 1156, qui concerne les conventions en général : par l'art. 888, en un mot, le code dispose seulement que les juges ne s'arrêteraient pas aux dénominations ou qualifications des contrats, mais qu'ils en examineraient l'objet par l'ensemble des clauses ; que quoiqu'un contrat de cette nature soit qualifié de vente, d'échange ou de cession de droits, on ne doit le considérer, néanmoins, que comme un partage, s'il ne présente que des conventions non aléatoires ; si chacun des cohéritiers prend une portion des biens de la succession, et demeure chargé d'une partie des dettes.

Mais vouloir qu'avec une clause expresse, qui charge le cessionnaire de toutes les dettes ; qu'avec une telle convention, faite, nommément, à titre de forfait, moyennant un prix en argent, sans rien prendre en nature dans l'hoirie, on puisse invoquer les dispositions des art. 887 et 888, c'est donner une atteinte trop for-

melle à la disposition de l'art. 889; c'est anéantir absolument la règle consacrée par ce dernier article, et le rendre inapplicable à aucune espèce de cession.

En vain les premiers juges ont-ils allégué, 1.° que les parties avaient paru vouloir faire un partage, puisqu'elles déclarent avoir composé la masse des biens; 2.° que les cédans avaient retenu un droit sur les dettes actives, ce qui éloignait l'idée d'une convention à forfait, et ne présentait que celle d'un premier acte entre cohéritiers.

La loi n'a pas voulu qu'une clause ou une circonstance accessoire pût servir de prétexte pour changer et dénaturer les clauses et les conventions principales. La clause principale est ici la vente de tous les droits successifs, moyennant un prix certain, et quitte de toutes dettes, lesquelles demeurent à la charge du cessionnaire.

La mention de la composition de l'hoirie ne veut dire autre chose, si ce n'est que les parties ont évalué les biens, qu'elles connaissaient; mais on n'a pas fait des lots, on n'a donc pas songé à un partage.

La réserve des dettes actives, s'il s'en découvrait, ne fait aucun changement à la nature de la convention, à l'aléatoire du contrat; elle peut seulement donner lieu à une augmentation de prix en faveur des cédans.

Ces deux déclarations ou stipulations sont donc impuissantes pour écarter la règle de l'art. 889, et pour faire rentrer les parties dans la catégorie de l'art. 888.

Et qu'on ne dise pas que les principes du code civil sont inapplicables à la cession dont il s'agit, quoiqu'elle soit antérieure à l'émission de la loi nouvelle. Ces principes ne sont que la répétition des règles établies par la jurisprudence ancienne.

En effet, Louet et Brodeau (lett. H, som. 7 et 8) rapportent une foule d'arrêts anciens, qui ont jugé qu'une cession de droits à titre de forfait n'était pas sujette à rescision pour cause de lésion. Bardet rapporte aussi deux arrêts positifs; Denizart au mot *Droits successifs*, en rapporte plusieurs récemment rendus; Maynard en rapporte un du parlement de Toulouse, et tous les auteurs ont regardé ce point comme ne donnant plus matière à difficulté.

L'appelant invoquait aussi la jurisprudence de la cour de Riom, et citait des arrêts des 24 nivôse an 13, 2 février 1810, 26 mai 1812 et 6 juillet 1818. (*Vid.* ces arrêts rapportés, à leur date, dans le journal de la cour de Riom).

Les intimés répondaient que le code civil n'était pas la loi des parties ; qu'elles n'étaient pas non plus tenus d'observer la jurisprudence du parlement de Paris, puisque la succession s'était ouverte dans le ressort de l'ancien parlement de Toulouse, et que l'acte avait été passé avant que, par le code civil, toute la France eût été soumise à une seule et même règle de droit ;

Que s'il fallait examiner la jurisprudence du parlement de Paris, on ne trouverait que doutes et incertitudes.

Que les arrêts rapportés par Louet et Brodeau avaient été rendus dans le cas d'une cession de droits faite à un étranger. Brodeau l'atteste vers la fin du sommaire 8, où il ajoute qu'il en est autrement à l'égard des cessions faites entre cohéritiers ; la raison qu'il en donne, et que plusieurs auteurs adoptent, est que l'étranger est censé avoir fait une spéculation de commerce ; tandis qu'entre cohéritiers ces sortes de marchés ne peuvent être, ni supposés, ni permis ; qu'entr'eux on ne doit supposer qu'un principe d'égalité et de bonne foi.

Les arrêts rapportés par Bardet et par Denizart ne sont pas assez nombreux, ni assez positifs, pour faire considérer la jurisprudence comme certaine à cet égard : cela est si vrai, que les orateurs qui ont présenté au tribunat les art. 888 et 889 du code civil ont proclamé l'incertitude de la jurisprudence sur cette matière.

Mais si la jurisprudence du parlement de Paris a été flottante, celle du parlement de Toulouse ne l'était pas : l'action en rescision y fut toujours admise contre tout premier acte entre cohéritiers, quelle que fût sa dénomination, quel que fût son objet : on en trouve la preuve, notamment dans un arrêt de 1737, rapporté au 6.e vol. du journal de cette cour, pag. 118.

L'arrêt rapporté par Maynard n'est pas contraire à celui de 1737 ; bien loin de là, il montre combien le parlement de Toulouse était disposé à recevoir l'action en rescision, puisque, pour le décider à la rejeter, il a fallu la circonstance principale, remarquée par les arrêtistes du parlement de Paris, d'une cession faite en faveur d'un étranger.

On trouve, à la vérité, dans le même volume du journal de Toulouse, un arrêt de 1739, qui aurait rejeté une action en rescision dans le cas d'une cession faite par un cohéritier à son cohéritier ; mais il faut faire cette remarque importante, que le parlement se décida par les principes des transactions sur procès ; ce qui écarte absolument de l'espèce actuelle l'application de ce

préjugé, et laisse subsister dans sa plénitude le point réglé par l'arrêt de 1937.

Enfin, par un arrêt récent, la cour de cassation a reconnu que telle était la jurisprudence du parlement de Toulouse, et qu'on devait l'appliquer aux cessions de droits antérieurs à la promulgation du code civil, bien que l'action n'eût été intentée que longtemps après.... (*Vid.* le recueil de M. Denevers, 1818, pag. 653).

A l'égard des arrêts rendus par la cour de Riom, ils sont sans application à la cause, 1.° parce qu'ils ont été rendus entre parties étrangères à l'ancien ressort du parlement de Toulouse; 2.° parce qu'ils ont presque tous jugé que les actes de cession étaient des transactions sur procès.

Les intimés soutenaient, d'ailleurs, qu'à ne considérer même que les dispositions du code civil, l'acte serait sujet à rescision, parce que, d'une part, les parties avaient entendu procéder à un partage; que, d'un autre côté, la cession n'était pas générale, puisque les cédans s'étaient fait des réserves; parce qu'enfin il y avait des circonstances de fraude: le cessionnaire habitait la maison du défunt; trois des filles, dont les maris avaient traité pour elles, habitaient des pays éloignés; le cessionnaire n'avait pas fait dresser d'inventaire, et n'avait rien fait connaître aux cédans; l'acte avait été passé dans la maison du cessionnaire, à *deux heures du matin*.

L'appelant cherchait à écarter l'influence de la jurisprudence du parlement de Toulouse; elle lui paraissait, au moins équivoque, n'étant étayée que du seul arrêt de 1737, qu'il prétendait contrarié par l'arrêt de Maynard et par celui de 1739: il disait que, dans le doute, la loi nouvelle devait servir d'interprétation; que l'arrêt de la cour de cassation ne fixait, sur ce point, aucun préjugé; que c'était un simple arrêt de rejet, qui ne pouvait lier la cour et la dispenser d'examiner si, effectivement, la jurisprudence de Toulouse était constante et formelle. La cour rendit l'arrêt suivant:

» La Cour, déterminée par les motifs exprimés au jugement dont est appel, et y ajoutant;

» Attendu que la cour de cassation, par son arrêt du 14 janvier 1818 (recueil de Seligny, pag. 653), a déclaré qu'on devait regarder comme constant que, suivant la jurisprudence du parlement de Toulouse, tout premier acte entre cohéritiers, quelle que fût sa dénomi-

nation, devait être considéré comme un acte de partage, et que la rescision devait être admise contre un pareil acte, comme contre tout acte de partage, dit qu'il a été bien jugé, etc. »

Cour royale de Riom. — 1.re Ch. civ. — *Arrêt du 5 mai* 1823. — M. le Baron GRENIÉ, 1.er *Prés.* — M. ARCHON-DESPEROUSES, 1.er *Av.-Gén.* — MM. TAILHAUD père et GARRON, *Avocats.*

JUGEMENT. — OMISSION DE PRONONCER. — NULLITÉ. — ARBITRE. — PARTAGE. — TIERS-ARBITRE. — SERMENT.

Une omission de prononcer dans un jugement attaque-t-elle l'ordre public, et constitue-t-elle un moyen de nullité, tel que la partie étrangère à la demande sur laquelle il n'a point été statué ait qualité pour faire annuller ce jugement, lorsque la partie qui, seule, aurait eu à se plaindre de cette omission, s'oppose elle-même à cette annullation? — NON.

Quoique deux arbitres aient été investis du caractère de bons et amiables compositeurs, *avec dispense de se conformer à toutes les formalités prescrites par la loi, et avec le pouvoir, s'il est nécessaire, de nommer un tiers-arbitre-départiteur, sont-ils tenus de dresser un procès-verbal de partage dans ce cas, conformément aux art.* 1017 *et* 1018 *du code de procédure civile, afin que les motifs de leur divergence soient indiqués, et qu'il puisse être justifié que le tiers-arbitre s'est conformé à l'opinion de l'un d'eux?* OUI.

Les parties qui, elles-mêmes, ont fait choix d'un tiers-arbitre, et prorogé un compromis précédemment donné, sur la connaissance qui leur a été donnée par les deux arbitres de leur dissentiment, ne renoncent-

elles pas, par là, à se prévaloir du défaut d'un procès-verbal de partage? — OUI.

Lorsqu'une sentence arbitrale impose à une partie l'obligation de prêter un serment devant les arbitres, et dans le cas où ce serment ne peut être prêté devant eux, à cause de l'expiration du compromis, sans qu'il y ait dol, ni fraude de la part de cette partie, peut-elle être admise à le prêter devant les tribunaux ordinaires? — OUI.

CASSE. — C. — COURADE.

Les sieurs Casse et Courade, étant en discussion au sujet du règlement d'une société en participation qu'ils avaient contractée, passèrent un compromis, le 5 juillet 1822, par lequel ils nommèrent deux arbitres pour prononcer sur tous leurs différens, auxquels ils donnèrent le pouvoir de les juger, en dernier ressort, en bons et amiables compositeurs, et sans être tenus d'observer aucune des formalités prescrites par la loi; en les autorisant, en outre, de s'adjoindre un tiers-arbitre, en cas de partage.

Les deux arbitres ayant manifesté aux parties leur discordance sur certains articles, et le désir qu'elles fissent elles-mêmes le choix d'un tiers-arbitre, celles-ci nommèrent ce tiers-arbitre, d'un commun accord, le 29 septembre de la même année, et prorogèrent le délai du compromis jusqu'au 5 novembre suivant.

Les arbitres, réunis au tiers-arbitre, et sans que les premiers eussent dressé préalablement un procès-verbal de partage, indiquant leur avis distinct et motivé, conformément à l'art. 1016 du code de procédure civile, rendirent leur sentence le 26 octobre.

Pour l'intelligence des questions qui ont été résolues, il suffit de faire connaître qu'ils déclarèrent que la recette du sieur Casse serait renforcée de la somme de

534 fr., à la charge par Courade d'affirmer, sous la religion du serment, et devant eux arbitres, dans le délai de quizaine, à compter du jour de l'ordonnance d'*exequatur*, en présence du sieur Casse, ou lui dûment appelé, que cette somme provenait d'un mandat de 800 fr. délivré à Courade par le gouvernement, qui furent par lui remis à Casse pour des ouvrages spécifiés.

Ce jugement, revêtu de l'ordonnance d'*exequatur*, fut notifié à Casse le 4 novembre, avec sommation de comparaître, le 6 de ce mois, devant les arbitres, pour y voir prêter par Courade le serment dont il demeurait chargé.

Le 6 novembre Courade prêta ce serment en l'absence de Casse.

Le 18 du même mois, commandement par Courade à Casse, contenant procès-verbal de la prestation de son serment, avec sommation d'avoir à se conformer au jugement arbitral, et de lui payer une somme de 156 fr. pour les frais.

Le sieur Casse forma opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, et demanda la nullité de la sentence des arbitres.

Cette nullité était fondée, entr'autres moyens, 1.° sur ce que les deux premiers arbitres n'avaient point dressé un procès-verbal de partage, ni fait connaître et motivé la divergence de leurs sentimens, et qu'il n'était nullement constaté qu'ils eussent conféré avec le tiers-arbitre, ainsi que le tout est rigoureusement prescrit par les art. 1017 et 1018 du code de procédure civile; 2.° sur ce que le serment supplétif, déféré au sieur Courade, n'aurait été par lui prêté que le 6 novembre, devant les prétendus arbitres, tandis que leurs pouvoirs étaient expirés le 5, d'après le compromis.

Le tribunal de Bagnères rendit, le 8 janvier 1823, un jugement dans les termes suivans:

» Attendu que les arbitres, ayant reçu le pouvoir de

procéder comme amiables compositeurs, n'étaient point assujettis à suivre strictement les règles ordinaires de l'arbitrage, et qu'ainsi, se trouvant divisés d'opinion, le défaut de rédaction de leur avis distinct ne paraît pas, dans ces circonstances, devoir opérer l'annullation de leur sentence ;

» Attendu que les pouvoirs des arbitres n'ayant été prorogés que jusqu'au 5 novembre, et la prestation du serment par Courade n'ayant eu lieu que le lendemain 6, il est vrai de dire que les arbitres ont prononcé hors les termes du compromis, et qu'ils étaient sans pouvoirs pour recevoir ce serment :

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL, sans avoir égard aux moyens de nullité proposés par Casse contre la sentence arbitrale du 26 octobre 1822, et l'en démettant, ordonne qu'elle sera exécutée suivant sa forme et teneur ; annulle, néanmoins, l'acte contenant prestation de serment dudit Courade devant les arbitres, sous la date du 6 novembre suivant, sauf audit Courade à se pourvoir ainsi qu'il avisera ».

En vertu de ce jugement, le sieur Courade fit assigner le sieur Casse devant le même tribunal de Bagnères, pour lui voir prêter le serment déféré par le jugement.

Ce dernier, en observant qu'il était encore dans les délais pour attaquer, par la voie de l'appel, le jugement du 8 janvier, et faisant toutes réserves à cet égard, opposa que le tribunal de Bagnères était incompétent pour recevoir le serment que Conrade offrait de prêter devant lui, parce que ce serment lui avait été imposé par l'acte qualifié de jugement arbitral, comme une condition substantielle de laquelle les arbitres avaient fait dépendre leur décision ; qu'il n'appartenait qu'à eux, qui s'étaient réservés expressément de recevoir le serment, de l'apprécier d'après leurs lumières et leur conscience ; que Courade avait à se reprocher de ne pas l'avoir prêté dans les délais de l'arbitrage ; que, dès-lors, la con-

dition de laquelle dépendait cette disposition du jugement arbitral ne pouvant plus être légalement remplie, les parties devaient être remises à cet égard au même et semblable état qu'avant ce jugement.

Un nouveau jugement, du 3 février 1823, rejeta ce déclinatoire, « attendu que l'ordonnance d'*exequatur*, » à l'occasion de la sentence arbitrale dont il s'agit, éma- » nant de l'autorité du présent tribunal, et son jugement » du 8 janvier dernier ayant, contradictoirement avec » toutes les parties, maintenu ladite sentence, toute » exception d'incompétence est, à cet égard, aujour- » d'hui mal fondée ».

Le sieur Casse appela de ces deux jugemens.

Il argua, d'abord, de nullité le jugement du 8 janvier, parce qu'il avait omis de prononcer sur une fin de non-recevoir qui lui était opposée par Courade; il attaqua ensuite ce jugement, ainsi que celui du 3 février, par les deux moyens ci-dessus énoncés. Voici l'arrêt qui fut rendu par la cour :

» Attendu, sur le moyen de nullité contre le jugement du 8 janvier 1823, pris de ce qu'il aurait été omis de prononcer sur une fin de non-recevoir proposée par la partie de Sicabaig (Courade),

» Que les omissions de prononcer n'appartiennent nullement à l'ordre public, et qu'elles n'ont été considérées, par aucune disposition législative, comme devant donner lieu à l'annullation des jugemens où elles existaient; qu'elles sont, au contraire, purement relatives à la partie qui aurait formé des demandes sur lesquelles ils n'aurait pas été statué; que, dès-lors, cette partie seule aurait le droit d'exprimer ses plaintes à cet égard, et de se prévaloir d'une telle irrégularité; mais qu'il n'appartient pas à toute autre partie d'attaquer une décision sur un moyen qui ne saurait la concerner, et auquel elle ne peut prendre aucun intérêt; que cette omission de prononcer n'ayant pas eu lieu à l'encontre de la partie de Petit (Casse), il s'ensuit qu'elle doit être déboutée, faute d'intérêt, de la nullité par elle demandée;

» Attendu, sur le moyen pris du défaut d'un procès-verbal de partage de la part des arbitres nommés par le compromis du 5

juillet 1822, et de ce que le tiers-arbitre nommé par l'accord du 29 septembre suivant n'aurait pas conféré avec les premiers, et qu'il n'était pas constaté qu'il se fût conformé à l'opinion de l'un d'eux ;

» Que, quoique les arbitres aient été nommés par les parties comme bons et amiables compositeurs, et dispensés d'observer aucune des formalités prescrites par la loi, ce caractère et une telle dispense ne peuvent avoir pour objet de ne point astreindre ces arbitres à prononcer suivant les principes du droit, et à suivre toutes les formes de la procédure ; qu'il ne peut en être ainsi d'une formalité qui n'appartient nullement à la forme de procéder, mais qui est constitutive de l'essence d'une décision arbitrale ; que, dans le cas d'un partage de la part des arbitres auxquels a été conféré le pouvoir de nommer un tiers-arbitre pour vider ce partage, il est de la nature des choses et d'une nécessité absolue, indépendamment de ce qui est prescrit par les art. 1017 et 1018 du code de procédure, que ceux-là doivent faire connaître préalablement ce en quoi ils diffèrent, et les motifs de cette divergence, afin que celui-ci soit à même de se pénétrer de leurs opinions diverses, et qu'il puisse être constaté qu'il s'est conformé à l'une d'elles ; qu'ainsi, dans cette hypothèse, seulement envisagée par les premiers juges, un procès-verbal de partage étant de l'essence de la décision des arbitres, lors même que les parties leur ont conféré la qualité d'amiables compositeurs, et qu'elles les ont affranchis d'observer les formalités prescrites par les lois, il s'ensuit que l'absence d'un tel procès-verbal ou d'une constatation dans cet objet devrait entraîner la nullité de cette décision ;

» Mais attendu que, dans l'espèce de la cause, les parties elles-mêmes, sur la connaissance qui leur fut donnée verbalement par les arbitres de la diversité de leurs opinions sur certains articles, nommèrent un tiers-arbitre, et prorogèrent le délai du compromis ; que, par là, elles se sont contentées de cette manifestation verbale ; qu'elles ont adhéré à ce qu'il fût statué purement et simplement par les arbitres réunis, et qu'elles se sont accordées à soumettre leur différent à la décision de trois arbitres de leur choix ;

» Attendu, sur l'appel du jugement du 3 février dernier, qu'il a été décidé, par une disposition non attaquée du susdit jugement du 8 janvier précédent, qui a acquis l'autorité de la chose jugée, que le serment supplétif imposé par les arbitres à la partie de Sicabaig n'avait pu être prêté devant eux, parce qu'à cette épo-

que leurs pouvoirs étaient expirés, et qu'ils n'avaient plus de qualité à cet effet ; que la disposition que ce serment devait être prêté devant les arbitres n'est pas tellement rigoureuse, qu'elle doive entraîner la résolution de la décision qui s'y rattache ; que l'impossibilité actuelle d'accomplir cette disposition ne pouvant être imputée au dol et à la fraude de la partie de Sicabaig, dans le but d'éluder de prêter ce serment devant les mêmes arbitres, on ne saurait la priver du bénéfice de la susdite sentence ; que cette situation doit être assimilée, en quelque sorte, au cas où le décès de l'un des arbitres, ou tout autre motif, rendrait inexécutoriable une disposition pareille ; et qu'alors il serait de toute injustice de rendre une partie victime d'un accident auquel elle serait étrangère, ou de toute autre circonstance dont l'origine ne saurait être attribuée au dol ni à la fraude ;

» Que, dans l'impuissance de prêter le serment devant les arbitres, la partie de Sicabaig doit être admise à le faire devant les tribunaux ordinaires :

» LA COUR, par ces motifs, unissant les appels interjetés par la partie de Petit ; et sans s'arrêter aux moyens de nullité par elle opposés contre le jugement du 8 janvier dernier, déboute ladite partie desdits appels, et ordonne que les jugemens attaqués seront exécutés suivant leur forme et teneur ».

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 24 avril* 1823. — 1.re Ch. civ. — M. le Ch. DE FIGAROL, 1.er *Prés.* — M. DUFAU, *Av.-Gén.* — MM. LAVIELLE Fils et PRAT, *Avocats.*

VENTE. — RESCISION. — OPTION. — RESTITUTION DU PRIX. — DÉLAI. — DÉCHÉANCE.

Lorsque l'action en rescision est admise contre un acte de vente d'un immeuble, l'acquéreur qui, aux termes de l'art. 1681 *du code civil, opte pour rendre l'immeuble par lui acquis, en retirant le prix qu'il en a payé, a-t-il le droit de retenir la chose vendue jusqu'à ce que le vendeur l'ait satisfait, et de faire prononcer que, faute par le vendeur de lui rembourser le prix dans un certain temps fixé par le juge, l'immeuble lui demeurera irrévocablement ?* — OUI.

Dans ce cas, et lorsque le remboursement du prix n'est

pas fait par le vendeur dans le délai qui lui est accordé par le juge, y a-t-il lieu de déclarer le vendeur déchu du droit de faire ce remboursement, ainsi que de la faculté de reprendre l'immeuble, et d'ordonner que la vente sortira son plein et entier effet ?

GAY. — C. — JOURDAN.

Le sieur Gay avait vendu, en 1816, une pièce de terre au sieur Jourdan, au prix de 3,656. En 1818, il demanda la rescision de cette vente pour cause de lésion. Le tribunal du Vigan accueillit la demande du sieur Gay, par jugement du 1.er juillet 1819, et ordonna que l'acquéreur délaisserait l'immeuble par lui acquis, si mieux il n'aimait, toutefois, payer le supplément du juste prix. Le tribunal lui accorda un mois pour faire son onction. Ce jugement fut confirmé par arrêt de la cour de Nîmes, du 4 Août 1820.

Le 25 Septembre suivant, l'acquéreur fit signifier un acte au sieur Gay, par lequel il lui déclara qu'il optait pour rendre l'immeuble, aussitôt qu'il serait remboursé du prix qu'il avait payé, des frais et loyaux-coûts du contrat, des intérêts de ces deux sommes, depuis la demande en justice, et du montant des réparations et augmentations. Il le somma de faire ce remboursement dans les trois jours du commandement, lui déclarant, qu'en défaut il serait déchu de ce droit, ainsi que de la faculté de reprendre sa propriété; offrant, enfin, dans le cas où Gay le satisferait, de lui restituer les fruits qu'il aurait perçus depuis la demande en rescision.

Le sieur Gay, au lieu de faire le remboursement demandé, contesta à l'acquéreur la faculté de réclamer les fruits et loyaux-coûts; il prétendit que la liquidation des fruits devait être faite d'après les bases indiquées dans un rapport d'experts du 25 mars 1819; il ne se reconnut débiteur de Jourdan, toutes compensations faites, que de 2,932 fr., qu'il offrit de payer dans les vingt-quatre

heures, si Jourdan approuvait son compte ; autrement, et faute par lui de s'expliquer, il lui déclara qu'il l'assignait devant le tribunal du Vigan, pour voir prononcer le rejet des demandes par lui faites, et voir ordonner que, moyennant le payement de 2,932 fr., il délaisserait de plus fort l'immeuble vendu, avec restitution des fruits qu'il pourrait percevoir, sans préjudice des dégradations qu'il avait commises ou pourrait commettre.

Le sieur Jourdan, s'étant présenté sur cette assignation, demanda que son vendeur fût déclaré déchu de la faculté de faire le remboursement du prix de la vente ; et dans le cas où le tribunal ne croirait pas devoir prononcer d'hors et déjà cette déchéance, il demanda que le sieur Gay fût condamné à lui payer, dans le délai de huitaine, les sommes par lui réclamées dans l'acte du 25 septembre 1820, et, faute par Gay de faire ce payement, qu'il en fût déclaré déchu, ainsi que la faculté de reprendre l'immeuble vendu : il demanda, en outre, d'être relaxé de la demande contre lui formée par Gay, tendant au remboursement des fruits d'après l'estimation faite par les experts.

Le tribunal rendit un jugement, le 24 février 1821, par lequel il ordonna qu'il serait procédé, par experts, à l'estimation des fruits et revenus réellement perçus par Jourdan depuis la demande, et qu'il serait vérifié s'il avait été fait des réparations utiles et nécessaires qui eussent augmenté la valeur de la pièce de terre vendue, et s'il y avait été commis des dégradations.

Les experts ayant procédé, le tribunal rendit un autre jugement, le 12 mai 1821, qui déclara Gay débiteur du prix de la vente, des frais et loyaux-coûts, des intérêts de ces deux sommes depuis la demande en justice, et des réparations, le tout s'élevant à la somme de 4,735 fr., qui, prélèvement fait des fruits et revenus perçus par Jourdaa, fut réduite à celle 3,806 fr. ; il ordonna que dans le délai de quinzaine, à compter de la signification

de

de ce jugement à avoué, Gay payerait à Jourdan cette dernière somme, et que, ce délai passé, il serait, d'après l'exécution ou l'inexécution du jugement, statué sur la demande tendant à ce que Gay fût déclaré déchu; relativement aux dégradations, il relaxa Jourdan de la demande à lui faite.

Ce jugement ayant été signifié à l'avoué de Gay le 18 du même mois, et ce dernier n'ayant pas satisfait, dans le délai qui lui avait été accordé, au payement des condamnations qui avaient été prononcées contre lui, Jourdan s'adressa au tribunal pour le faire déclarer irrévocablement déchu.

Sur cette contestation il intervint un dernier jugement, le 14 juin 1822, dont voici les motifs :

» Attendu que, quoique la vente que Gay avait consentie à Jourdan, le 2 mai 1816, ait été rescindée pour cause de lésion, par jugement du 1.er juillet 1819, confirmé par arrêt de la cour de Nîmes, du 4 août 1820, et que Jourdan eût été soumis à délaisser à Gay la pièce de terre vendue, ce délaissement, auquel Jourdan avait consenti par l'acte qu'il fit signifier à Gay le 25 septembre suivant, était subordonné au remboursement par ledit Gay du prix qu'il avait retiré de Jourdan pour le montant de cette vente, des frais et loyaux-coûts, et autres accessoires, et que telle fut la condition que Jourdan mit à ce délaissement; que, depuis cet acte du 25 septembre, Gay n'avait point effectué ce remboursement, au moins pour le prix de la vente, qui était un objet bien certain et liquide, et n'avait point exécuté les dispositions du jugement du 12 mai 1821, qui l'obligeait de payer à Jourdan, dans la quinzaine, la somme de 3,806 fr., dont il avait été reconnu et définitivement déclaré débiteur envers ledit Jourdan, pour les causes de la susdite vente rescindée; que si la loi ne s'était pas formellement expliquée sur les droits qui devaient appartenir à un acquéreur évincé, lorsqu'il n'était pas préalablement remboursé de ce qu'il avait payé de son acquisition, c'était, sans doute, parce que le législateur avait pensé que le vendeur qui réclamait et obtenait la rescision du contrat d'aliénation, pour fait de lésion dans le prix, était prêt, ou devait l'être, à rembourser à son acquéreur le prix qu'il avait touché

de ce dernier ; et lorsque cet acquéreur déclarait ne pas vouloir suppléer le prix résultant de l'estimation, et optait pour le délaissement de la propriété et son remboursement préalable, la justice et l'équité voulaient, dans le silence de la loi, que celui qui n'avait livré son argent que pour acquérir, et payer le prix de son acquisition, ne pût être transformé par le vendeur qui l'évinçait en un prêteur de fonds, exposé, pour obtenir son remboursement, à toutes les chances des poursuites judiciaires, et souvent infructueuses, et pour lui préjudiciables et onéreuses, et qui pourrait, d'ailleurs, être privé de toutes les sûretés et garanties qu'il aurait été en son pouvoir d'exiger s'il eût réellement prêté son argent; que si le vendeur pouvait, d'après la loi, faire résoudre l'aliénation, faute de payement du prix, on devait, par analogie, placer l'acquéreur évincé dans la même situation, et lui accorder le même droit, puisqu'il délaissait forcément ce qu'il avait acquis, et qu'il avait mis pour condition de ce délaissement son remboursement préalable; qu'enfin, la propriété qui avait été vendue à *Jourdan, et dont il était toujours* resté en possession depuis son acquisition, ne devait pas rester incertaine sur sa tête ; qu'il ne pouvait être soumis à la jouir précairement, ni être gêné dans la disposition libre qu'avait tout propriétaire de ses fonds ; qu'ainsi, la demande en déchéance qu'il avait formée contre Gay devait lui être accordée :

» D'après ces motifs, LE TRIBUNAL, faisant droit à la demande de Jourdan, faute par le sieur Gay d'avoir remboursé à ce dernier le montant des sommes portées par le jugement du 12 mai 1821, le déclara déchu de l'utilité du jugement du 1.er juillet 1819, et ordonna que la vente du 2 mai 1816 sortirait son plein et entier effet ».

Le sieur Gay interjeta appel de ce jugement, et de ceux des 12 mai et 24 février précédens, qu'il attaqua par différens moyens inutiles à connaître ; mais il soutint que la déchéance prononcée par le jugement du 14 juin 1821 avait été illégalement prononcée ; qu'elle n'était prévue par aucune disposition législative; que, d'après l'art. 1601, lorsque l'action en rescision avait été admise, l'acquéreur qui avait opté pour rendre la chose avait bien le droit de retirer le prix qu'il en avait payé; mais que cet article ne portait pas que, faute par le vendeur de

payer ce prix dans un délai prescrit, il serait déchu de faire ce payement, ainsi que de la faculté de reprendre sa propriété, et, par conséquent, du bénéfice du jugement qui avait prononcé la rescision de la vente pour cause de lésion; subsidiairement, et dans le cas où la cour pensât qu'il pût être tenu de rembourser, dans un délai déterminé, ce qu'il devait à Jourdan, à peine d'être déchu, il demanda qu'il lui fût accordé un délai d'un an pour faire ce remboursement.

Jourdan répondit, en développant les motifs du jugement de première instance; il invoqua, en outre, l'opinion de Pothier, dans son *Traité de la vente*, tom. 1.er, n.o 369; il démontra, enfin, le peu d'utilité que retirerait le sieur Gay du nouveau délai qu'il réclamait, et qu'il n'était pas en position de faire le remboursement auquel il était obligé.

La cour adopta les motifs des premiers juges, et démit Gay de son appel.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du* 14 *mars* 1823. — 1.re Ch. civ. — M. FORNIER DE CLAUSONNE, *Prés.* — M. ENJALRIC, 1.er *Av.-Gén.* — MM. BARAGNON et MONNIER DES TAILLADES, *Av.*; BOISSIER et TEULON, *Avoués*.

SAISIE-ARRÊT. — COPIE DE TITRES. — NULLITÉ.

La saisie-arrêt entre les mains des receveurs, ou dépositaires publics, doit-elle, à peine de nullité, être accompagnée de la copie ou extrait en forme des titres en vertu desquels elle est faite? — OUI.

Cette remise, ou ce bail de copie, doivent-ils être constatés par une énonciation formelle dans l'original de la saisie-arrêt? — OUI.

Peut-on puiser dans de simples présomptions une preuve suffisante de l'accomplissement de cette formalité. — NON.

MARTEL. — C. — PASTRE.

Il résulte d'un acte notarié, du 19 juillet 1818, que le sieur Martel prête au sieur S.... une somme de 2,600 fr. Cette somme devant être employée à un cautionnement à fournir par le sieur S...., celui-ci consentit à ce que le prêteur jouît du privilége, en second ordre, autorisé par les lois.

Le cautionnement fut versé le 20 juillet, et le 22 du même mois, avant que le sieur Martel eût encore accompli aucune formalité pour la conservation de son privilége, le sieur Pastre, créancier du sieur S...., fit saisir-arrêter au trésor royal, en la personne du greffier du tribunal, le cautionnement de son débiteur. On désigna dans l'exploit les titres sur lesquels reposait la créance pour laquelle était faite la saisie-arrêt; mais il n'y est pas dit que copie ou extrait de ces titres eût été remis au greffier.

Le sieur Pastre fit signifier cette saisie-arrêt à son débiteur, par acte du 4 avril 1820, avec assignation en validité devant le tribunal civil de Beziers.

Le 20 août suivant, le sieur Martel fit signifier au sieur Pastre ses titres de créance, avec des conclusions tendant à ce qu'il plût au tribunal le recevoir partie intervenante dans l'instance de validité. Cette intervention fut admise par jugement du même jour, et, le 22 du même mois, le sieur Martel fit faire, de son chef, une saisie-arrêt, qu'il fit suivre bientôt de l'assignation en validité.

Après avoir pris toutes les précautions que la prudence pouvait inspirer, pour assurer la validité et l'efficacité de sa saisie-arrêt, le sieur Martel demanda la nullité de la saisie-arrêt faite à la requête du sieur Pastre, le motif pris de ce qu'il n'avait été remis, lors de cette saisie, ni copie, ni extrait des titres en vertu desquels elle avait été faite; formalité exigée par l'art. 2 de la loi du 18 août 1807.

Le sieur Pastre prétendit que l'observation de cette formalité n'était pas prescrite à peine de nullité ; que, d'ailleurs, aucune loi n'exigeait que l'original de la saisie-arrêt fît mention de cette remise, et qu'enfin tout, dans l'espèce, annonçait qu'elle avait été réellement effectuée.

Le tribunal civil de Beziers rendit, le 22 avril 1822, le jugement suivant :

» Considérant que si l'art. 2 du décret du 18 août 1807 ordonne qu'il sera fourni, avec copie de l'exploit, copie ou extrait en forme du titre du saisissant, cet article ne prescrit nullement que la saisie-arrêt mentionnera que cette formalité a été remplie ;

» Qu'il faut distinguer entre les formalités qui sont simplement prescrites, et celles dont la loi, en les prescrivant, ordonne que l'accomplissement sera mentionné ;

» Qu'au deuxième cas, le défaut de mention de l'accomplissement de la formalité rend l'acte nul ; mais qu'au premier cas la formalité est toujours présumée remplie jusqu'à la preuve du contraire, suivant la maxime : *omnia præsumatur solemniter acta donec contraria probentur ;*

» Que, dans l'espèce, la saisie-arrêt ne porte pas, d'une manière formelle, qu'il ait été baillé copie des titres du saisissant ; mais qu'on n'y trouve pas non plus que la copie n'ait pas été baillée, et qu'on pourrait même, en interprétant l'acte d'une manière un peu large, ce qui est toujours permis, lorsqu'il s'agit de valider un acte, y trouver la preuve qu'il a été fourni copie du titre ;

» Qu'en effet, on trouve, dans la saisie, qu'elle est faite en vertu de tel et tel jugement ; qu'il est dit à la fin de la saisie que l'huissier a baillé copie, sans que cette locution soit limitée à l'exploit lui-même ; que le greffier dit également, sans aucune limitation, qu'il a reçu copie ; et comme, d'après la loi, il fallait que le greffier reçût copie, tant du jugement que de la saisie, il faut croire que la loi a été exécutée ; et que, par conséquent, si l'huissier a dit d'une manière générale qu'il a baillé copie, et le greffier déclaré d'une manière générale qu'il a reçu copie, il faut en conclure que l'un a baillé et l'autre reçu copie de tous les actes dont, suivant la loi, copie devait être donnée, c'est-à-dire, tant du jugement en vertu duquel la saisie-arrêt était faite, que de la saisie-arrêt elle-même ;

» Que, d'ailleurs, si, réellement, copie n'avait pas été baillée au greffier des titres du sieur Pastre, on n'aurait pas manqué de rapporter la copie signifiée à celui-ci, ou, tout au moins, un certificat constatant qu'avec la saisie-arrêt il n'avait pas été baillé copie des titres ».

Ce fut d'après ces motifs que le tribunal de Beziers déclara valable la saisie-arrêt faite à la requête du sieur Pastre, et ordonna que les sieurs Pastre et Martel se partageraient par contribution, et au marc le franc de leur créance, le montant du cautionnement arrêté.

Le sieur Martel appela de ce jugement.

Les moyens respectifs des parties étant connus par les motifs du jugement et de l'arrêt, nous nous empressons de faire connaître les termes de la décision rendue par la cour :

» Attendu que, d'après la loi du 30 mai 1793, et d'après le décret du 18 août 1807, qui sont les lois spéciales de la matière, celui qui fait saisir un cautionnement doit, à peine de nullité, ou de voir déclarer sa saisie non avenue, fournir au fonctionnaire public entre les mains duquel la saisie-arrêt est faite, avec copie de ladite saisie, copie ou extrait en forme du titre sur lequel elle est basée; que cette formalité est exigée, non-seulement dans l'intérêt du trésor public, mais, ainsi *qu'il résulte du préambule* de la loi et du décret, dans celui des parties intéressées ;

» Attendu, en fait, que l'original de la saisie-arrêt dont s'agit ne porte point qu'il ait été fourni copie ou extrait en forme des titres en vertu desquels elle était faite ;

» Qu'il est de principe que l'accomplissement des formalités essentielles à la validité d'un acte doit être prouvé par les énonciations de l'acte même, sans qu'il soit permis de suppléer à cette preuve littérale par la preuve testimoniale, ou par des présomptions;

» Que, d'ailleurs, les présomptions admises par les premiers juges n'ont aucune importance ;

» Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel de la partie d'Esquer, a mis et met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, déclare nulle et non avenue la saisie-arrêt faite à la requête de la partie de Goudard, le 22 juillet 1818, sur le cautionnement du sieur S...., entre les mains du greffier du tribunal de Beziers; en l'état, en ordonne la main-levée, etc. ».

Cour de Montpellier. — *Arrêt du 3 juin* 1823. — Plaid. MM. ESQUER et GOUDARD.

FRANÇAIS. — ETRANGER. — TRIBUNAUX SARDES. — COMPÉTENCE. — JUGEMENT.

Les jugemens rendus en Savoie sont-ils, d'après le traité intervenu le 24 mars 1760 *entre les rois de France et de Sardaigne, exécutoires en France sur simples lettres rogatoires, et sans révision, dans le cas où les tribunaux qui les ont rendus étaient incompétens, suivant les règles de juridiction établies par les lois françaises?* — NON.

Celui qui, né dans un pays réuni, pendant la révolution, au territoire français, s'est trouvé exercer en France des fonctions publiques au moment où ce pays en a été détaché par le traité de paix de 1815, *était-il Français*, ipso facto, *sans être astreint à obtenir des lettres de naturalité?* — OUI.

A-t-il dû, en conséquence, être assigné devant un tribunal français? a-t-il dû l'être même en reprise d'instance, dans la circonstance particulière où le tribunal devant lequel il avait été cité, étant Français lors de l'assignation, était redevenu étranger par la suite? — OUI.

Le Général SONGEON. — C. — MEYER.

En 1809, le général Songeon, se trouvant en Autriche avec l'armée française, fit, avec un juif nommé Meyer, des conventions sous seing-privé, par lesquelles celui-ci

lui remit, partie en argent, partie en billets de la banque de Vienne, alors fort discrédités, 9,387 florins, qu'ils estimèrent 9,387 fr. ; et, pour l'en rembourser, le général Songeon lui céda le revenu, pendant cinq ans, d'une dotation de 2,000 fr. qu'il avait dans la province d'Erfurt, cinq années à échoir de son traitement de légionnaire, et trois annuités échues de ce même traitement, qui lui étaient dues.

Cet acte ne put recevoir son exécution par des circonstances qu'il serait inutile de rappeler, et plusieurs années s'écoulèrent de la sorte.

Dans l'intervalle fut conclu le traité de paix de 1814, qui laissait à la France une portion de la Savoie.

Le général Songeon, savoisien d'origine, obtint du roi le commandement de la ville d'Annecy, lieu de sa naissance, qui faisait partie du territoire français.

Le 6 mars 1815, il fut assigné devant le tribunal de cette même ville d'Annecy par le sieur Meyer, en payement de la somme de 11,437 fr., montant des valeurs promises par les conventions énoncées ci-dessus.

Une instance se lia entre les parties ; des défenses écrites furent même signifiées : le général y soutint que, si ces conventions n'avaient pu être exécutées, c'était par des circonstances de force majeure ; il demanda, en conséquence, son hors de cour : subsidiairement, il offrit de tenir compte du montant des valeurs qu'il avait réellement reçues.

Alors survinrent les événemens de 1815 ; un nouveau traité de paix rendit la Savoie à ses anciens maîtres.

Le général Songeon, qui avait quitté Annecy avec les troupes françaises, obtint du roi sa retraite.

Il fit une déclaration de domicile à Seysel, dans le département de l'Ain, le 8 janvier 1816 ; quelque temps après il obtint des lettres de naturalité : il fixa ensuite son domicile à Bourgoin, où il réside actuellement.

Cependant le sieur Meyer avait repris ses poursuites,

non plus devant le tribunal d'Annecy, qui se trouvait supprimé, et remplacé par un juge-mage; mais devant le sénat de Chambery, qui, à la forme des constitutions sardes, avait le droit de connaître en premier et dernier ressort de toutes les causes excédant 2,000 fr.

Le 21 décembre 1818, le général Songeon fut assigné. Il ne comparut point: un curateur lui fut nommé par le sénat, suivant l'usage, et un arrêt le condamna par payement de la somme de 11,885 fr., à laquelle fut évaluée sa dette.

En vertu de lettres rogatoires obtenues du sénat, le sieur Meyer sollicita, sur requête, de la cour royale de Grenoble, la permission d'exécuter cet arrêt sur les biens de son débiteur, situés dans son ressort; et cette permission lui ayant été accordée, il fit signifier à celui-ci un commandement de payer.

Le général Songeon y forma opposition le 13 août 1822, et soutint qu'étant citoyen français, on ne pouvait pas exécuter contre lui un arrêt incompétemment rendu par un tribunal étranger, et que l'affaire devait, de nouveau, être débattue devant le tribunal français.

La contestation fut, en cet état, portée devant la cour royale.

Tout le système du sieur Meyer consistait à soutenir que les traités existans entre la France et le roi de Sardaigne avaient apporté une modification au droit accordé, en général, aux Français, de faire réviser les jugemens rendus contr'eux en pays étranger; que la seule condition requise pour cela, était que ces jugemens eussent été rendus par des juges incompétens.

De là deux questions: l'une sur l'interprétation de ces traités, l'autre sur l'incompétence du sénat de Chambery.

L'art. 121 de l'ordonnance de 1629, disait-il, avait posé en principe, que les jugemens rendus par des tribunaux étrangers ne

pourraient recevoir d'exécution en France qu'après que la question aurait de nouveau été débattue devant un tribunal français.

La disposition de cet article avait, d'abord, reçu dans la jurisprudence une application extrêmement rigoureuse; mais le gouvernement lui-même sentit, enfin, que cette rigueur était nuisible même aux regnicoles, et qu'il était des pays limitrophes dont les relations avec la France étaient si multipliées, qu'il était impolitique de chercher ainsi à les entraver.

C'est dans cet esprit que fut conçu le traité fait le 24 mars 1760 avec la cour de Turin.

L'art. 22 de ce traité renferme plusieurs dispositions: par la première, une parfaite réciprocité d'exécution est accordée dans les deux royaumes aux hypothèques résultant d'actes publics ou judiciaires;

La seconde, dont nous avons principalement à nous occuper, porte ce qui suit: « pour favoriser l'exécution réciproque des » décrets et jugemens, les cours suprêmes défèreront, de part » et d'autre, à la forme du droit, aux réquisitoires qui leur seront » adressés à ces fins, même sous le nom desdites cours;

Enfin, une troisième dispense respectivement de la caution du jugé.

L'objet des hautes parties contractantes a été, évidemment, de débarrasser leurs sujets de toutes les entraves auxquelles ils étaient précédemment soumis, et d'établir entr'eux une parfaite réciprocité: il n'est pas douteux que, par là, on n'ait dérogé à l'ordonnance de 1629.

En effet, il y est dit que, *pour favoriser l'exécution des jugemens, les cours suprêmes défèreront*..... Ces jugemens devront donc *être exécutés*, puisqu'il est question de faciliter *cette exécution*; tandis qu'auparavant ces jugemens ne pouvaient en recevoir aucune, étant considérés comme non avenus, et les droits des parties étant censés entiers.

Cette exécution devra, en outre, résulter d'un simple réquisitoire adressé par les tribunaux supérieurs respectifs: or, à quoi bon ce réquisitoire, si, comme auparavant, la question devait de nouveau être débattue? Il est donc évident que ce traité a introduit un ordre de choses entièrement nouveau.

Mais, objecte-t-on, il y est dit, que les cours suprêmes ne défèreront qu'*à la forme de droit* à ces réquisitoires; on a donc voulu laisser subsister, à cet égard, l'ancienne législation: or,

suivant ce *droit ancien*, il faut que les jugemens soient de nouveau révisés par les tribunaux français.

Entendre ainsi cette disposition, c'est l'inutiliser absolument, si on avait voulu exciter l'ancien état des choses, ce n'était pas la peine de faire un traité, et le plus complet silence eût atteint ce but.

Au reste, ce n'est que par la plus fausse des interprétations, qu'on a pu tirer une semblable conséquence : quand il est dit que les cours ne déféreront qu'*à la forme du droit* à ces réquisitoires, ces mots, *à la forme du droit*, ne se rapportent qu'à la manière dont les cours devront y déférer, c'est-à-dire, mettre les jugemens à exécution. Ainsi, comme en France le *droit* n'exige en pareil cas, pour les jugemens arbitraux et pour tous les autres conventionnels ou judiciaires, qu'une ordonnance d'*exequatur*, c'est comme si on avait dit que, pour déférer aux réquisitoires, les tribunaux de France permettraient l'exécution par une ordonnance de ce genre.

C'est ainsi, au reste, que la cour de Grenoble, elle-même, a interprété ce traité de 1760 dans une espèce absolument semblable, que voici en peu de mots :

» Quelque temps après la conquête du Piémont par les Français, le marquis d'Angrogna, piémontais, avait fait une espèce d'incursion, à la tête d'une troupe armée, sur la commune de Ristolaz, village français de la frontière. Y ayant trouvé une résistance à laquelle il ne s'attendait pas, il fut obligé, pour se soustraire aux dangers qui le menaçaient, de souscrire en faveur de cette commune une obligation de 13,396 fr., pour indemnité des ravages qu'il y avait causés.

» A défaut de payement, la commune de Ristolaz s'était fait adjuger une métairie qu'il posédait en Piémont ; elle la vendit par la suite aux sieurs Berthelot et Vasserot, qui la revendirent eux-mêmes au sieur Vertu.

» Après les événemens de 1814, les héritiers du marquis d'Angrogna, profitant des circonstances politiques, assignèrent le sieur Vertu en délaissement devant le sénat de Turin, se fondant sur la nullité de l'obligation souscrite par leur père, comme arrachée par violence.

» Le sieur Vertu appela en garantie le sieur Berthelot, qui comparut : un arrêt contradictoire du sénat de Piémont annulla l'obligation et l'adjudication de la métairie faite à la commune de Ristolas, et fit droit à la garantie du sieur Vertu.

» Celui-ci voulut ensuite faire exécuter en France ce jugement contre Berthelot, et se pourvut, par lettres rogatoires, à la cour de Grenoble.

» Une vive discussion s'y engagea; mais, par un arrêt solennel du 7 août 1817, le permis d'exécuter lui fut refusé.

» La cour de Grenoble considéra que le traité de 1760 n'autorisait l'exécution en France que des jugemens rendus à l'étranger par des tribunaux compétans, suivant l'ordre légal des juridictions; que, dans l'espèce, s'agissant d'une pure action personnelle, celle résultant de la nullité des actes et des jugemens relatifs au marquis d'Angrogna, les sieurs Berthelot et Vasserot ne pouvaient être cités que devant le juge de leur domicile; que si bien ils y avaient été amenés, par une action de garantie, devant le sénat de Piémont, ce n'avait été, de la part de leurs adversaires, qu'un moyen détourné pour les distraire de leurs juges naturels.

» Ainsi, cet arrêt a décidé, précisément, les deux points aujourd'hui en litige, puisqu'il décida que le traité précité a dérogé à l'ordonnance de 1629, et qu'il suffit que les juges étrangers soient compétans ».

Examinons, maintenant, suivant les règles ordinaires de juridiction, si le général Songeon était justiciable du sénat de Chambery.

Il s'agit ici du payement d'une obligation, et, par là même, d'une action personnelle, qui ne pouvait être portée que devant le tribunal du domicile du défendeur.

Le général Songeon est né à Annecy; il a dû d'autant mieux être cité dans le principe devant le tribunal d'Annecy, que n'ayant fait, jusqu'alors, aucune déclaration de changement de domicile, il avait conservé son domicile d'origine.

Si, donc, le tribunal d'Annecy était compétent, le sénat de Chambery, qui l'a remplacé, devait l'être aussi.

Vainement on objecte que lorsque le général Songeon fut assigné à Annecy, ce pays était français, et que ce tribunal n'était compétant que par cela seul, qu'Annecy ayant ensuite été de nouveau réuni au Piémont, cette compétence cessait, et qu'on ne pouvait plus le traduire que devant le tribunal de Bourgoin, lieu de son nouveau domicile.

Ce n'est là qu'un tissu d'erreurs.

Le général Songeon est né en Savoie: quand cette province a été détachée de la France, il a dû reprendre le titre de sujet sarde, parce que tout homme suit naturellement le sort de son pays natal.

Peu importe qu'il eût servi constamment dans les troupes françaises ; c'était, si l'on veut, un titre pour obtenir plus facilement des lettres de naturalisation ; mais il n'en était pas, pour cela, Français de plein droit.

C'est ce qui résulte de l'ordonnance de S. M., du 14 octobre 1814, qui enjoignait à tous les individus originaires du pays faisant précédemment partie de la France, lors-même qu'ils résideraient en France depuis plus de dix ans, de déclarer, dans les trois mois, leur volonté de s'y fixer, et d'obtenir des lettres de naturalisé.

Si le général Songeon a fait une semblable déclaration, et obtenu ces lettres, il n'en a jamais donné connaissance officielle au sieur Meyer : jusques-là celui-ci était donc fondé à le croire sujet du roi de Sardaigne, et à le traduire devant les tribunaux sardes.

Au reste, lors même que le général Songeon serait devenu Français, même de plein droit ; par cela seul, que, domicilié dans le principe à Annecy, il n'avait pas notifié son changement de domicile, les poursuites commencées devant le juge du domicile ancien ont dû régulièrement y être continuées : on ne conçoit pas même que, raisonnablement, on pût les continuer *ailleurs*.

C'est ce qu'a jugé, en thèse, un arrêt de la cour de cassation, du 16 fructidor an 12.

Enfin, et, dans tous les cas, il suffirait que le procès eût commencé devant un tribunal de Savoie, pour qu'il ne pût être repris que devant les mêmes juges ou ceux qui les remplaçaient légalement, d'après la maxime, *ubi acceptum est judicium, ibi et finem accipere debet* : or, le tribunal d'Annecy a été légalement remplacé par le sénat de Chambery, puisque, d'après les constitutions sardes, c'est à ce sénat que devaient être portées, en premier et dernier ressort, toutes les causes excédant 2,000 fr.

Si, donc, le sénat était compétant, il ne saurait être aucun motif, pour la cour royale de Grenoble, de refuser l'autorisation qui lui est demandée.

Les raisons alléguées par le général Songeon se trouvent suffisamment expliquées dans l'arrêt lui-même, qui est conçu en ces termes :

» Considérant que les conventions passées entre Meyer et le général Songeon, le 10 décembre 1809, ont été consenties à une époque où tous deux étaient Français ;

» Considérant que l'action intentée, à raison de ces conventions, par Meyer, est purement personnelle;

» Que, quoiqu'elle eût été régulièrement, dans le principe, devant le tribunal d'Annecy, alors que Songeon, général français, n'avait point d'autre domicile que cette ville, et que ce tribunal était français, l'instance n'ayant pas été terminée avant qu'Annecy eût été distrait de la France par le traité du 20 novembre 1815, cette instance ne pouvait, depuis ce traité, être reprise devant le sénat de Chambery;

» Que ce sénat était, en effet incompétent, dès-lors qu'il s'agissait de statuer sur une action personnelle intentée par Meyer, étranger à la Savoie, contre le général Songeon, qui, quoique Savoisien d'origine, était devenu Français depuis 1792, et était toujours resté Français, même depuis le traité du 20 novembre 1815, ainsi que ce fait résulte des lettres de déclaration de naturalisé qu'il a obtenues du roi de France le 30 janvier 1817;

» Qu'il en aurait été de même, en supposant que le général Songeon ne fût redevenu Français que depuis les lettres de naturalité, puisque l'instance n'avait été reprise et jugée que postérieurement à ces mêmes lettres;

» Considérant que le principe tiré de la loi 30, ff *de judic.*, ne peut recevoir d'application que quand il s'agit de juridiction de tribunaux d'une même souveraineté, et non de celle d'un tribunal étranger, à laquelle un Français ne peut être soumis, ni même se soumettre, en suite des obligations qu'il a contractées envers son souverain, et des lois qui régissent la France;

» Considérant que l'art. 22 du traité du 24 mars 1760, intervenu entre les rois de France et de Sardaigne, ne fait un devoir aux cours souveraines de France de déférer aux lettres rogatoires qui leur sont adressées par le sénat de Savoie, qu'autant que le sénat a été compétant pour prononcer sur la contestation :

» Par ces motifs, LA COUR, faisant droit à l'opposition formée par le général Songeon envers son ordonnance de 2 août dernier, et réparant ledite ordonnance, déclare n'y avoir lieu à permettre dans son ressort l'exécution des arrêts du sénat de Chambery dont il s'agit,..... sauf au sieur Meyer à se pourvoir, si bon lui semble, devant un tribunal français, ainsi et comme il avisera ».

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 27 janvier* 1823. — 1.re Ch. civ. — M. ANGLÉS, 1.er *Prés.* MM. DUPONT fils et MALLEIN, *Avocats.*

COMMUNES. — USAGE. — PREUVE. — PRESCRIPTION.

L'exercice d'un droit de dépaissance et d'usage, durant un temps suffisant pour prescrire, de la part des habitans d'une commune, peut-il acquérir un droit pareil, et par prescription, au corps moral de cette commune? — NON.

Spécialement, la preuve offerte par une commune que ses habitans, depuis un temps immémorial avant le code civil, ont exercé un droit de dépaissance, publiquement, paisiblement et sans trouble, est-elle relevante et admissible? — NON.

La Commune de VISKER. — C. — La commune de SAINT-MARTIN.

La commune de Visker prétendait avoir un droit de dépaissance et d'usage sur une lande qui appartenait à la commune de Saint-Martin.

Pour établir la légitimité de ses prétentions, elle offrit de prouver *que depuis un temps immémorial, et avant la loi du 20 pluviôse an 12, les habitans de Visker avaient fait paître leurs bestiaux, sur cette lande, publiquement, paisiblement et sans trouble.*

La commune de Saint-Martin soutint que la preuve offerte était inadmissible.

Le tribunal de Tarbes statua sur cette contestation par les motifs suivans:

» Attendu que le droit de dépaissance, ou de pacage, est rangé dans la classe des servitudes discontinues; que, dans les pays de droit écrit, il était de principe que ces sortes de servitudes s'acquéraient par la prescription; que le code civil, art. 991, a maintenu celles qui étaient acquises avant sa promulgation, et qui avaient pu s'acquérir par une possession suffisante à prescrire;

» Attendu que la demande du maire de Visker a pour

objet de faire maintenir la commune dans le droit de pacage sur une lande appelée *du Coustaret*, située dans le territoire de la commune de Saint-Martin ; mais que cette demande ne repose sur aucun titre, qu'il ne la fonde que sur le fait allégué, dont il offre la preuve, que depuis un temps immémorial, avant la loi du code civil, les habitans ont mené paître leurs bestiaux paisiblement et sans trouble sur ladite lande ; et il prétend que cet exercice du pacage par les bestiaux desdits habitans a acquis, par la prescription, ce droit à la commune ;

» Attendu que de la preuve offerte de cette possession, fût-elle rapportée, il en résulterait seulement que lesdits habitans de Visker auraient exercé isolément et individuellement le droit de pacage par les bestiaux sur la lande dont s'agit ; mais cet exercice, isolé et individuel, n'aurait acquis aucun droit au corps moral de la commune ; et, néanmoins, il est réclamé comme un droit à elle acquis, assimilé à une servitude discontinue : or, le corps moral de la commune est un corps fictif, qui n'agit, ni par lui, ni par ses habitans, isolément, mais bien par des administrateurs : c'est par eux qu'il acquiert, qu'il conserve et qu'il perd ; c'est par eux qu'il est représenté, comme chargés de veiller à leurs intérêts et à la conservation de leurs droits : tous leurs actes d'administration doivent être faits par écrit ; c'est donc par écrit que le corps moral de la commune doit établir qu'un droit qu'il revendique lui est acquis ; la possession, quelle qu'elle soit, par ses habitans individuellement, ne peut lui profiter, lorsqu'il n'est pas établi qu'elle a eu lieu dans l'intention et dans l'esprit d'acquérir au corps moral de la commune : la possession eût-elle la force d'un titre, ce principe ne serait point applicable à cette espèce, dès que la preuve offerte rapportée n'établirait point que la commune a possédé en corps moral, *animo Domini*, par le pacage des bestiaux de ses habitans ;

» Attendu,

» Attendu, d'ailleurs, qu'il s'agit ici d'un droit de dépaissance sur une lande étrangère à la commune de Visker, sur laquelle elle ne prétend aucun droit de propriété ; sur laquelle elle ne montre pas, non plus, qu'elle ait eu aucune concession, ni à titre gratuit, ni à titre onéreux ; sur laquelle elle ne prétend pas avoir, même, exercé le pacage par les bestiaux en troupeau commun, mais seulement par ceux de ses habitans, isolément et individuellement ; qu'elle est, donc, sans titre ; que la possession desdits habitans ne peut pas être invoquée par elle, dès que cette possession ne lui a rien acquis, ni ne lui tient lieu de titre ; que, fût-il établi qu'elle avait exercé le pacage sur ladite lande par le troupeau commun, cet exercice ne pourrait être considéré que comme faculté tolérée, à raison du voisinage, sur une lande publique et communale ; qu'ainsi, et sous tous les rapports, la demande du maire de la commune de Visker n'est pas fondée ; la preuve par lui offerte est inutile, frustratoire, et, par conséquent, non admissible :

» Le Tribunal, par ces motifs, sans s'arrêter à la preuve offerte par le maire de la commune de Visker, dont le démet, relaxe le maire de la commune de Saint-Martin des demandes à lui faites, fins et conclusions contre lui prises ».

La commune de Visker appela de ce jugement.

Si la commune de Visker, disait son défenseur, avait un titre, il suffirait de le produire pour faire accueillir sa demande ; mais, ce titre, elle le remplace par la possession immémoriale, que la loi range parmi les moyens d'acquérir, et qui a toute la force d'un acte translatif de propriété.

Les parties sont d'accord que le droit de pacage forme une servitude discontinue, et que, dans les pays de droit écrit, à la différence des pays de coutume, la possession immémoriale était suffisante pour acquérir les servitudes de cette nature.

Il est reconnu, également, que le code civil, en adoptant les règles admises dans les pays coutumiers, où le titre était nécessaire, n'a nullement porté atteinte aux droits acquis avant sa promulgation.

Or, la preuve offerte, tendant à établir que le droit de pacage avait été exercé publiquement, paisiblement, et sans trouble, pendant un temps immémorial, antérieurement au code civil, devait donc être accueillie.

On oppose que la commune demande à être maintenue dans un droit de pacage résultant de l'exercice de ses habitans, qui n'ont pu acquérir aucun droit en corps moral, parce que le corps moral et fictif n'agit, ni par lui-même, ni par ses habitans, mais par des représentans délégués, qui acquièrent, conservent et perdent en son nom.

L'action a été, d'abord, intentée par le maire, agissant dans l'intérêt de la généralité des habitans, et elle est également dirigée contre le maire de Saint-Martin, comme représentant tous les habitans de cette commune.

Mais une commune n'est un corps fictif que relativement aux choses qu'elle ne peut pas faire collectivement, ou par tous ses habitans à la fois : voilà, aussi, pourquoi elle a des officiers municipaux, qui représentent la collection ; elle peut jouir par ses habitans de ce qu'on appelle *usages* et *servitudes ;* ce qui est si vrai, que voilà des choses dont le corps ne peut pas jouir comme *fictif*, et qui ne sont, d'ailleurs, faites que pour l'avantage des habitans.

S'il en était autrement, et si le corps fictif devait jouir par lui-même, il ne pourrait jamais acquérir des droits de cette nature, et il en résulterait encore, que si les faits des habitans ne pouvaient pas profiter à la collection, les communes trouveraient dans une impossibilité absolue d'acquérir par la possession : or, une pareille conséquence serait en contradiction avec la loi et avec les notions les plus élémentaires en matière de prescription.

Il faudrait, d'après les premiers juges, que l'intention d'acquérir pour la communauté résultât d'actes écrits, parce que la jouissance individuelle des habitans ne prouverait pas qu'ils eussent possédé *animo domini.*

Mais des actes écrits ne pourraient se référer qu'aux biens déjà compris dans la communauté, et non à ceux que les intéressés auraient voulu y faire entrer ; il serait, d'ailleurs, absurde d'exiger une délibération par laquelle il aurait été arrêté que les habitans enverraient leurs bestiaux sur un territoire étranger à la communauté, et dans laquelle serait déclarée l'intention d'acquérir un droit au nom et dans l'intérêt du corps moral de la commune.

Il est vrai, sans doute, qu'un habitant ou des habitans de la

commune n'auraient pu vendre ou céder ce droit à un étranger, qu'avec l'approbation expresse du corps des habitans, légalement représenté; car il s'agirait d'une portion indivise sur des communaux dont la propriété serait acquise au corps moral.

L'intention d'acquérir par la communauté se manifeste par le fait lui-même, c'est-à-dire, par les actes émanés des habitans, et qui, répétés, journellement, pendant un long intervalle, constituent précisément le droit commun.

Cette intention résulterait encore, non-seulement du silence gardé par les habitans, alors que le maire réclamait au nom de la généralité; mais encore de l'approbation expresse qu'ils donnèrent aux poursuites, lors des délibérations qui précédèrent et suivirent le jugement dont est appel; car s'il était vrai que, par des actes individuels, ils n'eussent voulu acquérir que pour eux seuls, ils n'auraient pas consenti à ce que le droit fût ainsi dévolu à tout les habitans en général.

D'ailleurs, en l'absence de toute preuve, les habitans seraient censés avoir acquis à la communauté, parce qu'il est de principe que tout ce qu'acquiert un membre de cette communauté profite à tous les autres, à moins d'une déclaration contraire de sa part.

» Tout ce qu'un associé, dit M. Pardessus, *Traité des servi-*
» *tudes*, pag. 443, acquiert pour la chose commune, profite à
» ses co-associés, sans qu'il ait pris leur consentement; la commu-
» nauté qui existe entr'eux leur fait une loi de rendre plus avan-
» tageuse et meilleure la chose commune : cette décision s'applique,
» par le même principe et la même raison, aux cas où il ne s'agirait
» pas d'une société proprement dite, mais de la co-propriété d'un
» seul objet ».

Le même auteur ajoute, pag. 266 : « à moins d'une déclaration
» expresse et précise, qu'il n'entend acquérir qu'en son nom, et
» pour sa part, le co-propriétaire est censé agir en non commun,
» quand même il serait seul qualifié dans l'acte, et quand même
» les termes de l'obligation paraîtraient se référer à lui seul,
» parce que c'est moins la qualité que prend l'acquéreur, que le
» fait ou l'objet de l'acquisition qu'il faut considérer ».

Ces principes sont applicables, à plus forte raison, à un individu qui jouit d'un objet qui, par sa nature et sa destination, doit faire partie de la communauté. Il faut donc décider, soit en fait, soit en droit, que les actes émanés des habitans ont dû profiter au corps.

La cour n'accueillit point ce système ; et, sur les conclusions conformes de M. Batbie, conseiller-auditeur, qui portait la parole au nom du ministère public, elle rendit l'arrêt suivant :

» Attendu que la commune de Visker ne justifie point d'aucun droit de dépaissance et d'usage sur la lande *du Coustaret*, appartenant à la commune de Saint-Martin, et que, dès-lors, il y a lieu de la débouter de ses conclusions principales, tendantes à être maintenue, d'hors et déjà, dans l'exercice de ce droit ;

» Attendu, à l'égard de ses conclusions subsidiaires, ayant pour objet d'être admise à prouver *que, depuis un temps immémorial avant le code civil, les habitans de Visker ont fait paître leurs bestiaux sur ladite lande, publiquement, paisiblement et sans trouble ;* qu'il résulterait uniquement de cette preuve, si elle était rapportée, que les habitans auraient acquis par prescription un droit de dépaissance et d'usage, pour chacun en particulier, *ut singuli*, et non pas collectivement, *ut universi*, pour le corps moral de la commune ; que les habitans, par eux-mêmes, n'étant pas les représentans de la commune qu'ils composent, ne peuvent, de leur propre fait, lui profiter, ni lui porter aucun préjudice ; que, pour qu'une commune puisse acquérir par la voie de la prescription, il faudrait un acte, ou un fait quelconque, de la part de ses représentans légitimes, pour constater une possession suffisante dans son intérêt ; qu'ainsi, la preuve offerte est non relevante, et, par conséquent, inadmissible : *frustrà probatur, quod probatum non relevat :*

» La Cour, par ces motifs, et par ceux ramenés dans le jugement attaqué, qu'elle déclare adopter, confirme ce jugement ».

Cour royale de Pau. — *Arrêt du* 9 *mai* 1823. — 1.re Ch. civ. — M. de Casteran, *Prés.* — M. Perés, *Cons.-Rapp.* — M. Batbie, *Cons.-Aud.*

DROITS LITIGIEUX. — IMMEUBLE. — VENTE. — RETRAIT.

L'art. 1699 *du code civil, qui autorise celui contre lequel on a cédé un droit litigieux à s'en faire tenir quitte par le cessionnaire, en lui remboursant le prix de la cession, s'applique-t-il à la vente d'un immeuble?* — NON (1).

DUBLAN DE LARET. — C. — M.me DE PONTET.

La dame veuve Dublan possédait deux domaines à Quinsac : le premier fut vendue au sieur Ivoy sous faculté de rachat ; la demoiselle de Lavie devint propriétaire de l'autre. La dame Dublan transporta, en outre, à celle-ci la faculté de racheter le premier domaine. Ce rachat eut lieu le 15 septembre 1817, et la demoiselle de Lavie se vit, dès-lors, propriétaire des deux domaines : observons, toutefois, que la dame Dublan se réserva pendant quatre années, à partir de cette dernière époque, le droit d'exercer le réméré sur ces deux propriétés, moyennant une somme de 90,000 fr. qu'elle avait reçue.

Les parties étaient sur le point d'entamer un procès, parce que la dame Duplan se proposait d'attaquer ces divers contrats comme pignoratifs ; mais elles transigèrent le 8 février 1821. La demoiselle de Lavie accorda à la dame Dublan un nouveau délai d'un an, pour le rachat de ses immeubles. De son côté, la dame Dublan renonça à soutenir, dans aucun temps, que les actes de vente fussent entachés d'impignoration. Le même jour la dame Dublan céda à la dame de Pontet, sa fille, le droit d'exercer le réméré, moyennant la somme de 4000 fr. ; un jugement du 8 février 1822 la maintint dans ce droit exclusif.

Le délai fatal expirait le 13 du même mois ; des circonstances malheureuses ayant privé la dame de Pontet de

(1) *Vid.* le recueil de M. Sirey, tom. 23, part. 1.re, p. 204.

la faculté d'exercer le réméré, et la demoiselle de Lavie se trouvant, dès-lors, dégagée de toute obligation envers elle, la dame de Pontet fut citée, le 22 février, en vidange des domaines de Quinsac; mais, de son côté, elle intenta, le même jour, contre la demoiselle de Lavie, une action, pour voir déclarer pignoratif le contrat de vente passé par la dame sa mère.

Ce fut alors que le sieur Dublan de Lahet, instruit des intentions bienveillantes de la demoiselle de Lavie pour la dame Dublan, sa belle-sœur, et qui avait été sollicité par la dame de Pontet d'exercer lui-même le réméré, en portant la valeur des domaines à 150,000 fr., se rapprocha de la dame Dublan; et, de concert avec elle et le sieur Dublan, son neveu, acheta, par acte du 1.er avril 1822, les deux domaines de Quinsac, que la demoiselle de Lavie consentit à lui rétrocéder pour la somme de 95,000 fr.: le surplus du prix de cette vente, qui se portait à 150,000 fr., tourna à l'avantage de la dame Dublan et de sa famille. Le sieur Dublan de Lahet fit cette acquisition à ses risques et périls. Il était naturel que la demoiselle de Lavie, restée propriétaire des domaines de Quinsac, valant 150,000 fr., et qui consentait à les revendre pour 95,000 fr., afin que la mère et le frère de la dame de Pontet retrouvassent un patrimoine, stipulât toutes les clauses propres à assurer sa tranquillité; il fallut donc déclarer qu'elle vendait sans garantie.

En vertu de cet acte, le sieur Dublan de Lahet intervint, soit dans l'instance en vidange, soit dans celle en résolution du contrat, pour cause d'impignoration, et la demoiselle de Lavie fit prononcer sa mise hors d'instance.

L'existence de ce nouvel acte porta la dame Pontet à élever une question préjudicielle dans l'instance en nullité de la vente des domaines de Quinsac, pour cause d'impignoration; elle prétendit que les droits que la demoiselle de Lavie avait sur les immeubles de Quinsac étaient litigieux, puisqu'elle était en procès, au sujet de

ces mêmes droits, avec la demoiselle de Lavie ; que ce n'était donc qu'un droit litigieux que la demoiselle de Lavie avait entendu vendre, et que le sieur Dublan de Lahet avait entendu acheter ; que, dès-lors, et aux termes des art. 1699 et 1700 du code civil, qui disposent *que la chose est censée litigieuse, dès qu'il y a procès et contestation sur le fond du droit, et que celui contre lequel on a cédé un droit litigieux peut s'en faire tenir quitte par le cessionnaire, en lui remboursant le prix de la cession*, elle avait la faculté d'écarter le sieur Dublan de Lahet, en lui remboursant tout ce qu'il avait payé ; elle conclut, en conséquence, à la jonction des deux instances, et à ce que, moyennant l'offre qu'elle faisait de rembourser au sieur Dublan de Lahet le capital déboursé par lui et les accessoires légaux de ce capital, il fût déclaré que les titres demeureraient sans effet dans ses mains, et que la propriété des immeubles de Quinsac lui demeurerait irrévocablement acquise.

Par jugement du 22 juin 1822, le tribunal civil de Bordeaux écarta cette exception d'après les motifs suivans :

» Attendu que le contrat public du 1.er avril dernier constitue une vente pure et simple en faveur du sieur Dublan de Lahet, par la demoiselle de Lavie, des deux domaines et de leurs dépendances, tels qu'elle les avait elle-même acquis de la dame veuve Dublan, mère de la demanderesse ;

» Attendu que, d'après le principe qu'une loi restrictive doit être renfermée dans les limites qui lui sont assignées, l'on peut rigoureusement soutenir que les art. 1699 et 1700 du code civil, invoqués par la dame de Pontet, ne peuvent recevoir d'application, que lorsqu'il s'agit d'une cession de droits purement incorporels, sur lesquels il existe un litige au moment où la cession est consentie, et non lorsque, comme dans l'espèce actuelle, l'acte attaqué a pour objet direct une vente d'immeubles ;

» Que cette distinction paraît fondée, si l'on remarque que le chapitre du code sous lequel sont rangés ces deux articles est intitulé : *du transport des créances et autres droits incorporels* ;

» Attendu, d'ailleurs, que si l'on se pénètre de l'esprit de la loi, on demeure convaincu que ces dispositions, écrites en haine des acheteurs de procès, ont principalement pour objet de venir au secours de ceux contre lesquels un droit litigieux a été cédé, afin qu'ils puissent s'affranchir d'une contestation qui leur est suscitée, en remboursant le prix de la cession; mais que celui qui prend l'initiative de l'attaque ne peut s'en prévaloir;

» Que, dans l'espèce, c'est la dame de Pontet qui est demanderesse contre le sieur Dublan, comme elle l'était originairement contre la demoiselle de Lavie, et que rien ne l'obligeait d'intenter un procès ».

Le tribunal reconnut également en point de fait, d'après les circonstances de la cause, et d'après les considérations qui avaient déterminé le sieur Lahet à acquérir les domaines de Quinsac, qu'il ne méritait point la qualification odieuse d'*acheteur de procès*.

Ce fut d'après ces motifs que la dame de Pontet fut déclarée mal fondée dans l'exception prise des art. 1699 et 1700 du code civil, et que le tribunal ordonna que les parties plaideraient *sur le fond*.

Ce jugement fut déféré à la censure de la cour royale de Bordeaux.

Pour justifier son appel, la dame de Pontet soutint, en point de fait, que les droits qu'avait la demoiselle de Lavie sur les deux immeubles de Quinsac étaient litigieux; que ce n'était que ces mêmes droits qu'elle avait vendus à M. Dublan de Lahet, et non deux domaines, comme l'avaient pensé les premiers juges: elle faisait résulter ce litige des circonstances de la cause; mais principalement de ce que l'acte du 1.er avril 1822 avait été consenti aux risques et périls de M. de Lahet; de ce que les contrats de vente passés par sa mère étaient entachés d'impignoration, de nature, par conséquent, à être rescindés, et de ce qu'à l'époque où le sieur Lahet avait acquis les domaines de Quinsac elle en contestait la propriété à la demoiselle de Lavie.

Après avoir ainsi établi le point de fait, et démontré que la chose était litigieuse, puisque la contestation roulait sur le fond du droit, et que ce n'était que ces droits litigieux qui avaient été vendus, la dame de Pontet aborda le point de droit, et soutint que les art. 1699 et 1700 du code civil étaient applicables à la cause.

Le tribunal avait pensé que le contrat du 1.er avril 1822 était

une vente pure et simple d'immeubles ; madame de Pontet soutenait, au contraire, que cet acte n'était qu'une vente de droits litigieux ; elle convenait, cependant, que, d'après l'interprétation que le tribunal en avait faite, et le caractère qu'il avait prêté à l'acte du 1.er avril, les art. 1699 et 1700 étaient inapplicables, puisqu'ils n'avaient pour objet que *le transport de créances et autres droits incorporels.* Ainsi, dans le système de la dame de Pontet, on ne devait point confondre la vente de la chose avec les droits qu'on peut avoir sur cette chose. D'après cette distinction, elle soutenait que son oncle n'avait acquis qu'un droit incorporel, puisque le fond du droit était contesté, et qu'il lui était, dès-lors, impossible d'échapper à l'application de l'art. 1699.

» Le chapitre dans lequel se trouvent les art. 1699 et 1700, disait-elle, est intitulé : *du transport des créances et autres droits incorporels ;* de là nous tirons cette première conséquence, que leur application ne doit pas être restreinte aux transports de créances ; qu'elle s'étend à tout autre transport de droits incorporels, puisque la loi les comprend dans ses dispositions : or, qu'est-ce qu'un droit incorporel ? Ce droit cesse-t-il d'avoir ce caractère, lorsque c'est à une chose corporelle qu'il est relatif ?

M. Toullier, tom. 3, après avoir établi, au n.° 7, que les biens corporels sont ceux qui peuvent être aperçus par les sens, ceux qu'on peut voir et toucher, comme une maison, un champ, un livre, de l'or, des bijoux, etc., ajoute, n.° 8 :

« Les biens incorporels sont ceux qui ne s'aperçoivent que par » l'entendement, et qui ne frappent point les sens, parce qu'ils » n'ont pas de corps : tels sont ceux qui ne consistent que dans » un droit ; par exemple, une obligation, le droit de succession, » celui d'usufruit, les servitudes ou droits fonciers, *le droit même* » *de propriété.*

» Il n'importe que ces droits s'exercent sur une chose corpo- » relle qu'on peut toucher ou saisir, ils n'en sont pas moins » incorporels ; car il ne faut pas confondre les droits avec la chose » qui en est l'objet : leur essence ne consiste que dans la faculté » légale de revendiquer cette chose, de la posséder, de s'en appro- » prier l'usage en tout ou en partie ; et cette faculté, ne tombant » point sous les sens, est incontestablement incorporelle. Ainsi, » les biens incorporels ne sont que des êtres purement abstraits, » qui n'existent que dans notre esprit, qui n'ont de réalité que » dans notre entendement ».

Cette distinction, très-clairement exprimée par M. Toullier, suffit pour détruire la confusion qu'on voudrait faire dans la cause actuelle entre deux choses entièrement distinctes.

« Autre chose est l'objet corporel sur lequel des droits peuvent s'exercer, autre chose sont ces droits eux-mêmes : le droit en lui-même ne cesse pas d'être incorporel, quoique ce soit sur un objet corporel qu'il puisse s'exercer : quelle en est la conséquence ? Que si l'on vend réellement un meuble, ce sera un objet corporel que l'on vendra ; mais que si l'on ne vend que les droits, quels qu'ils soient, que l'on peut avoir sur cet immeuble, on ne fera autre chose que transporter un droit incorporel ; qu'il importera peu que ce soit sur une chose corporelle que ce droit doive s'exercer, et que cette circonstance n'en changera pas la nature.

» Aussi, a-t-il toujours été reconnu dans la législation ancienne, qui prenait sa source dans les lois *per diversas et ab Anastasio*, dont les dispositions ont été renouvelées par l'art. 1699 du code civil, que les règles relatives aux cessions de droits litigieux recevaient leur application tout aussi bien quand il s'agissait de droits relatifs à des immeubles, que lorsqu'il était question de droits relatifs à d'autres objets.

» Ici, madame de Pontet invoquait l'opinion de M. Merlin, dans ses *Questions de droit*, aux mots *Droits litigieux*, § 3, et *Droits successifs*, § 1.er, et l'autorité de deux arrêts de la cour de cassation, que cet auteur rapporte : l'un rendu dans la cause des demoiselles Rousselet, et l'autre dans celle de Tesson.

» Ainsi, ajoutait la dame de Pontet, toute la difficulté consiste à savoir si ce sont les immeubles qui ont été vendus à M. Dublan de Lahet, ou si ce sont seulement les droits litigieux et contestés que mademoiselle de Lavie avait sur ces immeubles : or, il est démontré que M. de Lahet n'a pu acquérir que le droit de propriété, qui était contesté à mademoiselle de Lavie ; et, dès-lors, comme le droit, d'après M. Toullier, ne doit pas être confondu avec la chose qui en est l'objet, et que ce droit rentre, par conséquent, dans la classe des objets incorporels dont parle l'art. 1699, elle est fondée à écarter M. Dublan de Lahet, en lui remboursant le prix de son acquisition.

» Après avoir ainsi réfuté le premier motif de la décision des premiers juges, la dame de Pontet s'attacha à démontrer que le tribunal avait encore erré, en prétendant que la partie qui avait pris l'initiative de l'attaque ne pouvait point invoquer le bénéfice de l'art. 1699 ; qu'il s'élevait, par conséquent, une fin de non-recevoir

contre l'appelante, qui se trouvait demanderesse, tandis qu'aucun motif plausible ne l'obligeait à intenter un procès.

» La dame de Pontet répondait à cette objection par la maxime, *ubi lex non distinguit*, etc.

» Elle faisait remarquer que la loi ne disait pas que la chose serait censée litigieuse, lorsqu'il y aurait procès sur le fond du droit, et que ce serait le cédant qui aurait introduit le procès; la loi dit, d'une manière absolue : la chose sera censée litigieuse dès qu'il y aura contestation sur le fond du droit; elle s'applique donc à tous les cas où un procès existe au moment de la cession, sans que l'on puisse rechercher quelle est celle des deux parties qui est demanderesse ou défenderesse; elle ajoutait que cela était d'autant plus vrai, que l'art. 1791 indiquait quels étaient les cas où la disposition de l'art. 1699 cessait; que la loi traçait, par conséquent, elle-même les exceptions, et que, dès-lors, on ne pouvait en établir d'autres ».

M. Dublan de Lahet, intimé, s'attacha à démontrer, 1.° que l'action en retrait, réglée par les dispositions de l'art. 1699 du code civil, ne s'appliquait qu'aux achats d'actions incorporelles;

2.° Qu'il avait acquis la propriété de deux domaines formant un corps certain, et non une action incorporelle.

» Pour établir la première proposition, il invoqua les lois *per diversas et ab Anastasio* 22 et 23, cod. *mandati;* il soutint que ces lois réglaient les cessions d'actions, et non la vente des corps certains; qu'en passant dans notre jurisprudence elles n'avaient point changé d'objet; qu'elles n'avaient reçu, comme chez les Romains, d'application qu'aux droits incorporels, ou, pour mieux dire, qu'aux droits personnels, aux actions à exercer contre la personne. Despeysses, tom. 1.er, pag. 14, explique en ces mots le sens de ces lois : mais celui auquel on a cédé une dette ou action pour » moindre prix qu'elle ne vaut, ne peut demander au *débiteur* que » ce qu'il en a payé, avec les intérêts »..... Cet auteur signale la différence qui existe entre la cession d'une action personnelle et litigieuse, et la vente d'un corps certain : « ces lois ont lieu, » dit-il, en toute cession d'actions de quelque chose que ce soit; » ainsi, elles ont lieu en la vente d'une *action*, *d'un cheval;* en » la vente d'une action en retrait lignager, en cessions faites par » des cohéritiers pour actions héréditaires ».

» Les auteurs du nouveau Denizart, verb. *Cession de droits litigieux*, examinant de quel jour celui qui exerce le retrait doit payer

les intérêts, aux termes de la loi *per diversas*, décident que les intérêts sont dus du jour du *transport* : décision qui démontre qu'il ne peut être question de la vente d'un corps certain, car l'acheteur n'est jamais tenu de faire signifier le transport à celui qui a élevé le litige.

Ces lois ne s'occupent donc que de cessions de droits personnels, et nullement de la vente de corps certains et déterminés.

Ici, l'intimé fit observer que la cour de cassation n'avait point consacré une doctrine contraire par les arrêts qu'elle avait rendus dans la cause des demoiselles Rousselet et de Tesson, rapportés par M. Merlin, *loco citato*.

Le premier de ces arrêts avait annullé l'acte de cession consenti par les demoiselles Rousselet, le motif pris de ce qu'au mépris des art. 54 de l'ordonnance de 1560 et 94 de l'ordonnance de 1629, qui défendent à tous juges, avocats et procureurs, d'accepter directement, ni indirectement, aucune cession de droits litigieux pendans devant les tribunaux où ils occupent, les demoiselles Rousselet avaient cédé leurs droits à leur procureur.

Dans l'arrêt de Tesson, le vendeur n'avait cédé qu'une action pour revendiquer la chose; et cette action était incorporelle, puisqu'il fallait que l'acquéreur attaquât la personne du détenteur pour faire déclarer son droit à la chose.

Mais, disait l'intimé, en supposant que la législation romaine, sous l'empire de laquelle ces arrêts ont été rendus, présentât quelque obscurité sur ce point, le code civil, qui, seul, doit régir la cause, aurait levé tous les doutes.

Le chap. 8 du tit. 6 du liv. 3 du code civil est intitulé : *du transport des créances et autres droits incorporels.*

Cette énonciation générale suffit pour indiquer de quels objets le législateur va s'occuper dans ce titre. L'art. 1699, qui se trouve placé sous cette rubrique, ne peut donc s'appliquer qu'aux créances et aux autres droits incorporels; aussi M. Delvincourt, pour mieux faire comprendre à ses élèves de quelle sorte de droits il va être question, intitule ce chapitre de la manière suivante : *de la vente des droits personnels;* ce peu de mots explique le sens du titre entier : c'est des droits *contre les personnes* qu'il va être question, et nullement des *droits* in re.

C'est ainsi que cet art. 1699 a été interprété par la cour de cassation, le 24 novembre 1818 (*Vid.* le recueil de M. Sirey, tom. 19, pag. 205) : « attendu que la subrogation aux cessions de droits » litigieux, autorisée par l'art. 1699 du code civil, n'a pour objet

» que les créances et autres droits incorporels ; qu'elle est, par con-» séquent, inapplicable aux immeubles, qui, étant des corps cer-» tains, ne sont point compris dans cet article ».

M. Dublan de Lahet soutint, en second lieu, qu'il avait acquis la propriété de deux domaines formant un corps certain, et non une action incorporelle.

En effet, disait-il, mademoiselle de Lavie était propriétaire des deux domaines de Quinsac, puisque la dame Dublan n'avait point exercé le pacte de réméré, et qu'après expiration du délai de quatre années elle avait perdu le droit de l'exercer. Ainsi, l'acte du 1.er avril ne peut être considéré comme un transport d'une action litigieuse, mais bien comme une véritable vente.

Enfin, l'intimé réfutait la doctrine de M. Toullier, en observant que si cette théorie, qu'il faudrait reléguer dans l'école d'idéologie, était admise, il n'y aurait pas de distinction à faire entrer les droits litigieux corporels et les droits incorporels ; que ce serait à tort que la loi se serait servie de cette expression : *droits incorporels*, et que la cour de cassation aurait erré dans son arrêt du 24 novembre 1818.

Reconnaissons donc, ajoutait-il, que la science du droit admet des droits corporels et des droits incorporels : *corporales hæ sunt quæ tangi possunt, veluti fundus, etc. ; incorporales sunt autem quæ tangi non possunt, qualia sunt ea quæ in jure consistunt, sicut hæreditas et obligationes.* Just., lib. 2, tit. 2.

Après cette distinction, le législateur romain présente précisément l'objection inverse de celle qui, suivant M. Toullier, conduit à ne voir que des obligations incorporelles : *nec ad rem pertinet quod in hæreditate res corporales continentur, nam et fructus qui ex fundo percipiuntur corporales sunt, et id quod ex aliquâ obligatione nobis debetur plerumque corporale est, veluti pecuniâ, nam ipsum jus obligationis incorporale est.*

Ainsi, voilà la règle tracée par la loi romaine.

La cour accueillit le système de l'intimé par l'arrêt suivant :

» Attendu, dans le droit, que la subrogation aux cessions de droits litigieux, autorisée par l'art. 1699 du code civil, n'a pour objet que les créances et autres droits incorporels ; qu'elle est, par conséquent, inapplicable aux immeubles, qui, étant des corps certains et déterminés, ne peuvent être compris dans cet article ;

» Attendu que ce principe, qui prend sa source dans les fameuses lois *per diversas* et *ab Anastasio*, sainement interprétées,

peut, d'autant moins être révoqué en doute, qu'il a été formellement consacré par la jurisprudence de la cour de cassation;

» Attendu, dans le fait, que le contrat public du 1.er avril 1822, qui a transmis au sieur Dublan de Lahet les deux domaines de Quinsac et leurs dépendances, tels que la demoiselle de Lavie les avait acquis de la dame veuve Dublan, constitue une vente pure et simple d'immeubles, dont la demoiselle de Lavie pouvait consentir la vente en faveur du sieur Dublan de Lahet, au même titre qu'elle les possédait;

» Attendu que toutes les précautions dont la demoiselle de Lavie s'est armée pour n'être tenue à d'autres garanties envers son acquéreur que celle de ses faits personnels, ne peuvent changer, ni modifier le caractère de cet acte, parce que la loi, qui permet de vendre sans garantie, donne en même temps la faculté de stipuler toutes les conventions qui peuvent concourir à en affranchir le vendeur :

» Par ces motifs, LA COUR met l'appel au néant; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet : condamne l'appelante en l'amende et aux dépens.

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 20 juin 1823.* — 2.me Ch. civ. — M. DE SÈZE, *Prés.* — Pl. MM. DURANTEAU et DE SAGET, *Avocats.*

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

EXPLOIT. — SIGNIFICATION. — ABSENT.

(*Art.* 68 *et* 70 *du code de procédure*). Il résulte de ces articles que le maire n'a qualité pour recevoir un exploit d'ajournement que lorsqu'il est constant, 1.° que la personne ajournée est absente de son domicile, et qu'il ne s'y trouve aucun de ses parens ou serviteurs; 2.° que, lorsqu'à défaut de ces personnes, il ne se trouve aucun voisin qui veuille recevoir et signer l'exploit; 3.° il faut, à peine de nullité, que l'huissier constate ces circonstances par une mention expresse tant sur l'original que sur la copie. Tout exploit qui ne renferme pas ces différentes mentions est nul, quoique l'huissier en eût laissé une copie au maire (*Arrêt de la cour de cassation, du 12 novembre 1822, rapporté dans le recueil de M. Sirey, tom. 23, part. 1.re, pag. 217*).

TESTAMENT OLOGRAPHE. — CARACTÈRES.

(*Art.* 895 *et* 970 *du code civil*). L'art. 895 définit le testament, un acte par lequel le testateur dispose, pour le temps où il n'existera plus, de tout ou de partie de ses biens, et qu'il peut révoquer; ainsi, un acte portant, *je donne à M*** tout ce que je possède*, ne peut pas être considéré comme testament olographe, quoiqu'il soit écrit, daté et signé de la main du testateur (*Arrêt de la cour de cassation, du* 5 *février* 1823; *Sirey, tom.* 23, *part.* 1.re, *pag.* 227).

NOTAIRE. — AMENDE. — MINISTÈRE PUBLIC.

(*Art.* 53 *de la loi du* 25 *ventôse an* 11, *sur le notariat*). Aux termes de cet article, les condamnations aux amendes encourues par les notaires, pour les contraventions par eux commises aux obligations que la loi leur impose, doivent être poursuivies au nom et à la requête du ministère public près les tribunaux : il suit de cette disposition, que la régie de l'enregistrement n'a pas qualité pour poursuivre en son nom la condamnation aux amendes encourues par les notaires. Les poursuites doivent être dirigées au nom et à la requête du ministère public, sauf à la régie à poursuivre directement le recouvrement des amendes après condamnation (*Arrêt de la cour de cassation, du* 10 *décembre* 1822; *Sirey, tom.* 23, *part.* 1.re, *pag.* 156).

NOTAIRE. — INDIVIDUALITÉ. — PRÉNOM. — RESPONSABILITÉ.

(*Art.* 11 *de la loi du* 25 *ventôse an* 11). Les notaires doivent connaître ou faire certifier, dans l'acte même, le *nom, l'état et la demeure* des parties qui contractent devant eux (*Mémorial, tom.* 2, *pag.* 104); mais cette loi n'exige point que la responsabilité, qui pèse alors sur la tête des notaires, s'étende au cas où ils auraient négligé de se faire certifier les prénoms des parties contractantes; les termes de la loi sont limitatifs (*Arrêt de la cour de cassation, du* 8 *janvier* 1823;

Journal des notaires et des avocats, *tom.* 24, *pag.* 187; *Sirey*, *tom.* 23, *part.* 1.re, page 158).

LETTRE DE CHANGE. — ACCEPTATION. — LETTRE MISSIVE.

(*Art.* 122 *du code de commerce*). L'acceptation d'une lettre de change par lettre missive n'a pas un effet commercial ; cette acceptation ne peut pas donner lieu aux poursuites que la loi n'autorise que contre ceux dont la signature existe sur la lettre de change. (*Cour de cassation*, *arrêt du* 16 *avril* 1823 ; *Sirey*, *tom.* 23, *part.* 1.re, *pag.* 211.)

ARBITRES FORCÉS. — DÉLAI.

(*Art.* 1012 *et* 1028 *du code de procédure civile*, *et* 54 *du code de commerce*). Les dispositions du code de procédure civile sont applicables aux tribunaux de commerce, lorsqu'il n'y a pas été dérogé par le code commercial ; ainsi, les art. 1012 et 1028 du code de procédure, portant, *que le compromis finit par l'expiration du délai fixé*, *et qu'on peut demander la nullité des jugemens rendus sur compromis expiré*, doivent être appliqués aux arbitrages forcés, comme aux arbitrages volontaires (1), *Arrêt de la cour de cassation*, *du* 21 *avril* 1823 ; *Sirey*, *part.* 1.re, *pag.* 228).

CONTRAT DE MARIAGE. — COMMERÇANS. — NOTAIRES.

(*Art.* 67 *et* 68 *du code de commerce*, *art* 872 *du code de procédure civile*, *et art.* 53 *de la loi du* 25 *ventôse an* 11). L'insertion, par extrait, des contrats de mariage des commerçans, aux tableaux des chambres des notaires et des avoués, cesse d'être obligatoire lorsqu'il n'existe pas d'établissemens semblables dans le lieu du domicile du mari. C'est au ministère public, et non à la régie de l'enregistrement, qu'il appartient de poursuivre les notaires qui ont contrevenu à la loi qui prescrit le dépôt des contrats de mariage des commerçans (*Arrêt de la cour de cassation*, *du* 10 *décembre* 1822 ; *Journal des Notaires et des Avocats*, tom. 24, pag. 303 et suiv.).

(1) *Vid.* l'arrêt que nous avons rapporté en tête de ce volume.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

AVOCATS (Ordre des). — FORMATION DU TABLEAU. — CONSEIL DE DISCIPLINE. — PROCUREUR-GÉNÉRAL.

Aux termes de l'ordonnance du 20 novembre 1822, les conseils de discipline de l'ordre des avocats jouissent-ils d'un pouvoir absolu pour la formation des tableaux ? — OUI.

Les procureurs-généraux peuvent-ils, par la voie de l'appel devant les cours royales, provoquer la révision des tableaux ainsi dressés ? — NON.

A quels caractères reconnaît-on l'exercice réel de la profession d'avocat ?

L'ORDRE DES AVOCATS de Grenoble. = C. = M. le PROCUREUR-GÉNÉRAL.

Ces questions, qui intéressent tous les avocats du royaume, puisqu'il s'agit de leurs prérogatives et de leurs droits les plus précieux, de leur indépendance, et de leur existence sociale, ont été agitées devant la cour royale de Grenoble, et résolues en leur faveur.

Le conseil de discipline des avocats de cette ville avait procédé, au commencement de l'année judiciaire actuelle, conformément à son usage, à la révision et formation du tableau de l'ordre.

Ce fut alors que fut publiée l'ordonnance du 20 novembre 1822, relative à l'exercice de la profession d'avocat.

Le 22 janvier suivant, M. le procureur-général écrivit à M. le bâtonnier de l'ordre une lettre, par laquelle il lui enjoignait de dénoncer au conseil de discipline une irrégularité qui lui paraissait avoir été commise dans la formation du tableau, en ce qu'on y avait porté dix avocats qu'il dénomma, et qui, disait-il, n'*exerçaient pas réellement*. Il y annonçait, en même temps, sa résolution de se pourvoir par appel devant la cour, si leur inscription était maintenue.

A cette lettre était jointe copie d'une circulaire de Son Exc. le garde-des-sceaux, sous la date du 6 janvier 1823, où il est recommandé à MM. les procureurs-généraux « de » s'assurer, par un examen exact et rigoureux des individus, » des titres qu'ils représentent, et des faits qui les concernent, » qu'aucun avocat ne soit inscrit sur le tableau, sans avoir » le droit actuel et incontestable d'y être;..... de dénoncer » aux conseils de discipline les irrégularités qu'ils auraient » reconnues, et, en cas de résistance, d'*appeler devant la* » *cour*..... ».

On y remarque ensuite les passages suivans :

« L'art. 5 de l'ordonnance 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 préro- » gatives qui ne peuvent appartenir qu'aux hommes labo- » rieux et véritablement voués à la profession qu'ils ont » embrassée.

» L'exercice de la profession d'avocat s'annonce *princi-* » *palement* 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 habi- » tuellement à 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 en loin » sur des écrits judiciaires, sans aucune autre démonstration » de l'exercice réel de la profession, ne suffiront pas 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.....».

Le conseil de discipline prit alors de nouvelles informations sur les dix avocats objet des plaintes de M. le procureur-général; il les convoqua, même, personnellement, pour entendre leurs observations; et, après s'être convaincu qu'ils n'étaient point dans le cas d'être éliminés du tableau, il les y maintint par une délibération du 17 février 1823.

Le 27 du même mois, M. le procureur-général déclara interjeter appel de cette décision, tant contre les dix avocats précités, que contre l'ordre même, qu'il assigna, en la personne de M. le bâtonnier, par-devant la cour, chambres réunies (1).

La discussion s'étant ainsi engagée, l'ordre des avocats, par l'organe de son bâtonnier, proposa une fin de non-recevoir. Il soutint que le conseil de discipline avait seul le droit de former le tableau; que M. le procureur-général n'avait pas *qualité* pour s'immiscer dans sa composition, et en provoquer la révision devant la cour.

(1) Il ne fit, en cela, que prévenir le vœu de l'ordre, qui était déterminé à intervenir.

Les dix avocats adhérèrent à cette exception préjudicielle.

M.e Duchesne, avocat, que le conseil de discipline avait choisi pour défendre les intérêts de l'ordre, donna, dans cette cause, la juste mesure d'un beau talent et d'une vaste érudition; nous regrettons vivement de ne pouvoir transcrire ici que quelques fragmens du plaidoyer éloquent qu'il prononça.

Pour apprécier l'esprit de l'ordonnance du 20 novembre, il invoquait, d'abord, le rapport qui fut fait à cette occasion à S. M. par Son Exc. le garde-des-sceaux; rapport qu'il regardait, à juste titre, comme un monument de sagesse, de raison et d'éloquence, fait pour honorer le magistrat, le moraliste, l'écrivain, et comme le digne commentaire du discours de Daguesseau sur l'*indépendance de l'avocat* : il faisait remarquer que, comme cet illustre chancelier, Son Exc. y reconnaît que les anciennes franchises de l'ordre et ses nobles prérogatives tiennent à l'essence même de son institution.

Rappelant, en effet, les passages de ce rapport, où il est dit, que *cette profession a des prérogatives dont les esprits timides s'étonnent; mais dont l'expérience a fait depuis long-temps sentir la nécessité;... que, sans une organisation intérieure, qui l'affranchisse du joug inutile d'une surveillance directe et habituelle, cet ordre ne pourrait plus espérer de recevoir dans ses rangs les hommes supérieurs qui font sa gloire*; et ceux où Son Exc. exprime le regret que *le décret de 1810 ait attribué la première formation du tableau aux chefs des tribunaux et des cours, et que la volonté des procureurs-généraux y ait été substituée à la désignation, si respectable et si naturelle, qui, sous les anciens usages, résultait de l'ancienneté*, il s'écrie : « serait-il possible que Son Exc., se » mettant ensuite en contradiction avec ses propres paroles, eût » voulu, par son ordonnance, porter le dernier coup aux libertés » et à la dignité de l'ordre? et lui imprimer le triste cachet de » la méfiance la plus injurieuse, en attribuant aux procureurs- » généraux un droit d'investigation quelconque sur la formation du » tableau ? Si l'auteur du rapport était le protecteur éclairé de » l'ordre des avocats, le rédacteur de l'ordonnance en était-il le » secret ennemi ? ».....

» Le rapport, enfin, ne serait-il donc qu'un magnifique péristile destiné à masquer une prison »?.....

M.e Duchesne, examinant ensuite le texte de l'ordonnance elle-même, disait en substance :

« L'art. 25 est le seul qui attribue aux procureurs-généraux un droit d'appel sur les décisions des conseils de discipline, et cet article est ainsi conçu : *le droit d'appeler des décisions rendues par les conseils de discipline, dans les* CAS PRÉVUS PAR L'ART. 15, *appartient également aux procureurs-généraux.*

Or, que porte cet art. 15? *que les conseils de discipline réprimeront d'office, ou sur les plaintes qui leur seront adressées,* LES INFRACTIONS ET LES FAUTES COMMISES *par les avocats inscrits au tableau.*

Les procureurs-généraux n'ont donc évidemment ce droit d'appel que pour les *infractions et les fautes* des avocats.

Maintenant, peut-on raisonnablement admettre, avec M. le procureur-général, que l'avocat qui, usant de la liberté commune à tous les hommes, interrompt ses pénibles travaux pour goûter les douceurs du repos; que l'avocat qui, appesanti par l'âge, ou frappé d'une maladie cruelle, se voit hors d'état de continuer à s'y livrer, commettent *une faute* ou *une infraction?* et que le conseil de discipline, qui, en pareil cas, prononce sur la maintenue de cet avocat au tableau, ou sur son élimination, statue, comme dans l'hypothèse de l'art. 15, sur *une infraction*, ou sur un délit quelconque?.....

Les art. 21, 22 et 23 autorisent les procureurs-généraux à prendre communication et expédition des décisions des conseils de discipline qui prononcent des *radiations, interdictions, avertissemens ou réprimandes, ou qui absolvent l'avocat inculpé.* On ne voit pas qu'ils aient un droit semblable pour les décisions relatives à la *formation du tableau*, puisqu'elles n'ont pour objet, ni *interdiction*, ni *radiation*, etc. : or, à quel titre pourraient-ils contrôler, par la voie de l'appel, des décisions dont la surveillance légale leur est refusée (1)?

Si la loi eût voulu que toutes les décisions des conseils fussent, sans exception, sujettes à l'appel, il était absurde que, par les

(1) M.e Duchesne invoquait, dans sa défense, les avis de plusieurs conseils de discipline, qui avaient bien voulu s'intéresser à la cause de leurs confrères; nous nous bornerons ici à citer celui du conseil de discipline de l'ordre des avocats de Toulouse, nous en rapportons ici une partie.

art. 24 et 25, elle restreignit la faculté d'appeler, pour l'avocat, au cas où il a été condamné à la radiation ou à l'interdiction, et, pour le procureur-général, aux cas prévus par l'art. 15 : cette limitation indique donc que les conseils de discipline sont juges souverains pour tous les autres cas.

S'il en était autrement, et si le droit d'appel était illimité, à quoi se réduirait la juridiction des conseils ; juridiction qu'on a voulu rendre si respectable?.... L'ordonnance du 20 novembre ne serait-elle pas mille fois moins favorable à l'ordre des avocats que le décret de 1810 lui-même ?

Que cette ordonnance ait conféré aux procureurs-généraux le droit d'appeler, toutes les fois qu'il s'agit de fautes ou d'infractions attribuées aux avocats, on peut tolérer une innovation qui n'a rien que de conséquent aux principes du droit commun ; puisque, s'agissant d'une espèce de délit, l'intervention du ministère public

---

» Quelque oppressif que fût, pour l'ordre des avocats, le décret du 14 décembre 1810, il n'avait point soumis aux procureurs-généraux la révision du tableau des avocats : l'art. 4 avait seulement ordonné que la première formation se ferait par MM. les présidens et procureurs-généraux, qui se feraient assister, et prendraient l'avis de six anciens avocats dans les lieux où il s'en trouvait plus de vingt, et de trois dans les autres lieux ; et, en conséquence, la première formation se fit à Toulouse à la pluralité des suffrages : M. le premier président et M. le procureur-général n'élevèrent pas la prétention que les avocats qui y assistaient ne dussent pas avoir voix délibérative. Depuis cette époque le tableau a été formé annuellement, *sans que jamais M. le procureur-général en ait exigé la communication.*

» On ne peut plus invoquer le décret du 14 décembre 1810, comme ayant force de loi, puisqu'il a été aboli ; mais lorsqu'il est très-certain que l'ordonnance royale du 20 novembre 1822 a voulu améliorer le sort des avocats ; lorsque le rapport d'après lequel cette ordonnance a été rendue est un monument honorable pour notre ordre, il est difficile de se persuader que, dans son résultat, cette ordonnance doive, au contraire, aggraver notre condition : c'est cependant ce qui arriverait si l'appel de M. le procureur-général était accueilli. Nous n'avons point d'autres observations à vous faire ; nous faisons des vœux pour le succès de votre cause, qui est aussi la nôtre ».

n'est qu'une suite naturelle de ses attributions ordinaires ; mais qu'il ait ce droit, lorsqu'il n'est question que d'objets de police et d'administration intérieures, ce serait confondre toutes les idées, et fouler aux pieds les premiers élémens de notre droit public !

Qui ignore, en effet, que, suivant l'art. 2 du tit. 8 de la loi du 24 août 1790, et l'art. 46 de celle du 20 avril 1810, en matière civile, le ministère public ne peut agir que par *voie de réquisition*, mais jamais par *voie d'action ?* Une multitude d'arrêts ont consacré cette doctrine (1).

Au reste, la faculté d'appeler, départie aux procureurs-généraux, même dans le cas d'infraction, est encore un droit nouveau, introduit par l'ordonnance, tellement que les anciens usages la refusaient à l'avocat lui-même. C'est ce que nous apprend l'arrêt du parlement de Paris, du 29 mars 1775, qui déclare non-recevable l'appel que le fameux Linguet avait interjeté de la décision qui l'avait rayé du tableau.

Faut-il faire remarquer que, d'après l'état des choses actuel, l'ordre des avocats est, en quelque sorte, moins bien partagé que les autres corps, comme lui, auxiliaires de la justice ? Les notaires, les avoués, les commissaires-priseurs, les huissiers, ont des chambres de discipline, qui prononcent, *sans appel*, le rappel à l'ordre, la censure, la réprimande, et autres peines de ce genre.

Ne serait-il pas étrange que l'ordre des avocats, qui, dans tous ces cas, est soumis *à l'appel* des procureurs-généraux, n'eût pas, au moins, le droit de statuer seul sur sa police intérieure ?

Sur quoi donc se fonde M. le procureur-général pour s'arroger un droit aussi étrange ? uniquement sur la circulaire ministérielle du 6 janvier 1823.

Mais cette circulaire, ouvrage d'un ministre seul, a-t-elle pu modifier l'ordonnance, ouvrage aussi d'un ministre, mais approuvé par S. M. ? Pourquoi donc ne pas l'écarter de la cause ? pourquoi ne pas la faire fléchir devant une autorité évidemment supérieure à la sienne ?

Vainement M. le procureur-général insiste ; et, pour faire sentir la nécessité d'établir une puissance au-dessus de celle des conseils de discipline, il fait envisager que ces conseils, cédant quelquefois aux basses passions de la haine et de la jalousie, peuvent écarter du tableau les membres de l'ordre les plus distingués.

Si une telle infamie était possible ; si elle pouvait se supposer

(1) *Vid.* le tom. IV du Mémorial, pag. 170 et 268.

dans un corps aussi illustre que celui des avocats ; si elle n'était pas démentie par l'expérience, elle serait tout simplement un des abus, un des malheurs de la loi : elle pourrait engager le législateur à la modifier ; mais elle n'autoriserait pas les tribunaux à l'enfreindre tant qu'elle existe.

Ce serait là une de ces erreurs judiciaires, semblables à celles des magistrats subalternes, qui, statuant en dernier ressort, disposent, quelquefois, au gré de leur caprice, du faible denier de la veuve et de l'orphelin ; semblables, en un mot, à tant d'autres injustices, résultat de la faiblesse humaine, et dont les cours supérieures sont quelquefois témoins, sans pouvoir les réparer !....

Au reste, l'avocat, ainsi exclu du tableau, pourrait, à chaque commencement d'année, demander à y être placé, et dans l'intervalle continuer à exercer comme *avocat stagiaire* : privé d'une distinction purement honorifique, l'abus ne serait pas aussi grave qu'on voudrait nous le présenter.

On prétend invoquer les anciens règlemens locaux, les anciens usages ; l'ordre des avocats n'a garde de récuser leurs témoignages, ils lui sont tous favorables.

Un règlement du parlement de Grenoble, du 7 septembre 1706, dit bien que les délibérations de l'ordre seront exécutées provisoirement, *sauf le recours à la cour ;* mais il n'est pas ajouté que ce recours appartiendra au procureur-général, et il est de notoriété que l'usage l'avait ainsi interprété.

Le dernier règlement fait en cette matière est celui du 7 février 1722. Par cet arrêt le parlement ordonna la formation d'un tableau de quarante avocats (ils portèrent dans la suite le nom d'avocats consistoriaux), qui furent chargés de juger, sans appel, les points de discipline ; il fut enjoint, pour l'avenir, aux syndics de l'ordre, *de se retirer devers les gens du Roi, pour remplir les places vacantes, qui ne pouvaient être données qu'à des avocats ayant plaidé deux fois devant la cour, ou écrit quatre fois dans des procès par écrit dans le cours de l'année précédente.*

On ne voit nullement encore, dans ce règlement, que le procureur-général fût investi du droit d'appeler.

Si l'intervention des gens du Roi était nécessaire, ce n'était que pour la composition du tableau des quarante avocats *qui formaient le conseil de discipline d'aujourd'hui*, mais non pour la composition du tableau de l'ordre entier.

N'est-il pas bien étrange, d'après cela, que M. le procureur-

général ait cru s'autoriser de cette disposition, pour prétendre qu'il avait le droit de provoquer l'exclusion, non point du conseil de discipline, mais du tableau général de l'ordre, contre tout avocat qui n'aurait pas plaidé deux fois, ou écrit quatre fois pendant l'année qui vient de s'écouler? pour ne reconnaître qu'à ces caractères l'*exercice réel*, et pour soutenir que Cujas et Dumoulin eux-mêmes, s'ils n'exerçaient pas de la sorte, devraient être repoussés du tableau (1)?

Si maintenant on interroge les anciens usages, ils déposent tous en faveur des nobles prérogatives des avocats.

Ici M.e Duchesne, remontant jusqu'aux Romains, invoquait Cicéron, Sénèque, et plusieurs textes du Digeste et du Code; il rapportait les bienfaits dont nos anciens Rois avaient comblé un ordre qu'ils honoraient autant qu'ils l'estimaient, les privilèges qui, dans tous les temps, lui avaient été accordés; il prouvait, enfin, d'après une multitude d'auteurs, qu'il avait toujours joui d'une puissance absolue, soit pour sa discipline intérieure, soit, sur-tout, pour la composition du tableau.

Après avoir ainsi démontré que M. le procureur-général devait être déclaré non-recevable dans son appel, M.e Duchesne, raisonnant dans la supposition que cette fin de non-recevoir ne serait pas accueillie, examinait la question au fond, et établissait à quels signes on pouvait reconnaître l'*exercice réel* d'un avocat.

Il faisait remarquer que cette condition, exigée par l'art. 5 de l'ordonnance du 20 novembre, n'était point nouvelle; que d'anciens règlemens du parlement de Paris, des 7 juillet 1693 et 5 mai 1751, et une loi plus récente, du 22 ventôse an 12, voulaient, de même, que l'avocat, pour être inscrit au tableau, exerçât réellement.

Il ajoutait que l'art. 5 de l'ordonnance, ne déterminant point

---

(1) « Ce *pauvre Cujas* joue de malheur, disait M.e Duchesne dans une note d'un mémoire imprimé: *de son vivant*, le procureur-général au parlement de Grenoble s'opposa à ce qu'il y fût admis comme conseiller, en alléguant qu'il ne justifiait pas de quatre quartiers de noblesse;.... *après sa mort*, le procureur-général près la cour royale de la même ville lui refuse les honneurs du tableau, sous prétexte qu'*il ne s'est occupé que de la métaphysique du droit!*... Mais qu'était-il donc, ce grand jurisconsulte, qui n'aurait pu être, ni conseiller, ni avocat?... »

les caractères de cet *exercice réel*, elle s'était, à cet égard, tacitement référée aux anciens usages ; et que ces usages, bien mieux que la circulaire du 6 janvier, invoquée par M. le procureur-général, devaient y servir d'interprétation : or, suivant le répertoire de jurisprudence de M. Merlin, *tout avocat qui, dans le sein de la retraite, s'occupe de l'étude des lois, donne des conseils au public, ou travaille à des ouvrages de jurisprudence, exerce réellement, non moins que celui qui plaide ou fréquente le barreau, pour son instruction ;... qu'on ne peut pas faire à un avocat l'injonction d'être plus ou moins savant, plus ou moins studieux, et que son privilège le plus précieux est d'exercer sa profession quand il lui plaît, et où il lui plaît ;... qu'enfin, tout avocat inscrit au tableau est présumé de plein droit exercer sa profession....*

M.e Duchesne ajoutait que le conseil de discipline de Grenoble bien loin de s'être relâché de la sévérité de ces règles, en avait évidemment augmenté la rigueur, en décidant, par sa délibération du 17 février dernier, qu'il suffisait que l'avocat fût domicilié dans la ville où siége la cour, y payât sa contribution personnelle, y eût un logement, des meubles, une bibliothèque de droit, ne remplît pas des fonctions incompatibles avec sa profession, ne travaillât pas dans l'étude d'un notaire ou d'un avoué, assistât régulièrement aux réunions de l'ordre, fît son service auprès des bureaux de consultation gratuite, plaidât d'office aux assises, lorsqu'il en serait requis ;....

Que condamner un avocat au travail, pour être maintenu sur le tableau, c'était se montrer plus rigoureux envers lui qu'envers ceux qui exercent d'autres professions voisines de la sienne ; qu'en effet, si un notaire, un avoué, un huissier, venaient à perdre la confiance publique, et leur clientelle, on ne les privait point, pour cela, de leurs titres.

Il faisait sentir, en terminant, combien il était difficile, et même dangereux, de se livrer à des investigations sur les travaux d'un avocat; que, souvent, tel qui ne s'occupe pas d'une manière ostensible de son état consacre dans la retraite ses loisirs et ses veilles à des études utiles, à se perfectionner dans son art, dans l'étude de la littérature, et dans la science, si immense et si difficile, de la législation ; que tel autre se livre en secret à des arbitrages, à des transactions destinées à assurer le repos des familles, à des consultations verbales ; que de l'obliger à les divulguer, pour prouver son *exercice réel*, ce serait, souvent, vouloir qu'il manquât à l'honneur et à ses devoirs ;

Que, dans tous les cas, enfin, ses confrères, les membres du

conseil de discipline, qui, journellement, étaient en rapport avec lui, pouvaient mieux que personne apprécier son genre de vie, et la nature de ses occupations.

La cour, par son arrêt, rendit à toute cette doctrine un éclatant hommage (1).

« Attendu que l'art. 25 de l'ordonnance du 20 novembre 1822 ne donne au procureur-général le droit d'appeler des décisions du conseil de discipline de l'ordre des avocats que dans les cas prévus par l'art. 15 de cette même ordonnance ;

» Attendu que cet art. 15 ne se réfère qu'aux décisions du conseil qui auraient statué sur des infractions ou des fautes commises par des avocats inscrits au tableau ; d'où il faut conclure que le procureur-général n'a pas qualité pour appeler des décisions du conseil qui auraient statué sur tous autres cas ;

» Attendu que les art. 21, 22 et 23 spécifient les cas où les décisions du conseil doivent être transmises au procureur-général, ou lui être communiquées, sur sa réquisition; que ces cas sont précisément ceux où, suivant les art. 15 et 25 combinés, le droit d'appel lui est dévolu ; tandis que, dans celui d'admission ou de non admission d'un avocat au

(1) Notre correspondant, pour des raisons qu'il ne nous donne point, ne nous a pas transmis l'analise du réquisitoire de M. le procureur-général; seulement, pour l'intelligence de quelques-uns des considérans de l'arrêt, il nous apprend que ce magistrat avait requis la peine de l'*avertissement*, soit contre les dix avocats intimés, parce qu'ils persistaient, malgré sa résistance, et méconnaissaient, ainsi, son autorité, à *demander à être inscrits au tableau, dès-lors qu'ils n'exerçaient pas réellement*; soit contre le conseil de discipline, *parce qu'il persistait à les y maintenir*.

On faisait, à cet égard, remarquer à M. le procureur-général, que ces dix avocats, ainsi que le conseil de discipline, en résistant à l'attaque dirigée contr'eux, ne faisaient qu'user du droit naturel de la défense, et qu'ils ne pouvaient, pour cela, être coupables; que si, suivant sa demande, ces avocats étaient retranchés du tableau, il ne pouvait être question de peine à leur infliger?....

tableau, on ne voit nulle part que ce tableau doive lui être transmis directement; ce qui indique, clairement, que l'intention du législateur n'a été de lui accorder le droit d'appeler que dans les cas limités par l'art. 15, et, seulement, lorsqu'il y a eu prévention de *faute* ou d'*infraction*;

» Attendu que le fait de non exercice de la profession d'avocat ne constituerait, ni *faute*, ni *infraction*;

» Attendu qu'il n'y a pareillement, ni *faute*, ni *infraction*, de la part de l'avocat qui persiste à être maintenu au tableau, lorsqu'il croit y avoir droit par un exercice réel, et, encore moins, de la part du conseil de discipline qui a prononcé cette maintenue;

» Attendu qu'en recherchant l'esprit de l'ordonnance déjà citée, on reconnaît que, lorsqu'il s'agit de *faute* ou d'*infraction*, l'ordre public pouvant être intéressé à leur répression, le ministère public a dû naturellement, dans ce cas, être investi du droit d'appeler; mais que, lorsqu'il s'agit de la formation du tableau, l'admission ou la non admission de l'avocat, dépendant uniquement du fait de l'exercice ou du non exercice de sa profession, l'ordre public n'est nullement intéressé à la décision de cette question; qu'une action ne pouvait donc être accordée au procureur-général pour appeler de cette décision, contre le principe général et dominant, qui interdit au ministère public toute action directe, à moins qu'il ne s'agisse de pénalité (1);

» Attendu que, d'après l'article 13 de l'ordonnance, les avocats non inscrits au tableau, faute d'exercer leur profession, pouvant toujours se présenter pour la reprendre, la faculté accordée aux conseils de discipline d'admettre ou non sur ce tableau touche moins à l'exercice réel de cette profession, *qu'aux droits, prérogatives* et *honneurs*, que l'ordonnance de Sa Majesté déclare expressément vouloir conserver aux

(1) *Vid.* le tom. IV du Mémorial, pag. 170 et 268.

avocats, en leur rendant la plénitude du droit de discipline, dont ils avaient toujours joui sous nos rois :

» Par ces motifs, LA COUR déclare non-recevable l'appel émis par le procureur-général de la décision du conseil de discipline de l'ordre des avocats de Grenoble ».

Cour royale de Grenoble. — Chambres réunies. — *Arrêt du 17 juillet* 1823. — M. MAUREL, *Prés.*

TESTAMENT MYSTIQUE. — SUSCRIPTION. — NULLITÉ. — TESTAMENT OLOGRAPHE. — VALIDITÉ. — CLAUSE RÉVOCATOIRE.

La nullité de la suscription du testament mystique annulle-t-elle le testament, s'il peut valoir comme olographe? — NON (1).

En est-il de même du cas où le testateur a déclaré, en faisant son testament, qu'il voulait tester en la forme mystique? — OUI.

Un testament, nul dans la forme, qui contient la clause révocatoire, suffit-il pour révoquer les précédens?

JAVEL. = C. = RAYMOND.

Le sieur Sabran-Beringuier fit son testament olographe le 4 janvier 1816, par lequel il institua pour son héritière universelle la demoiselle Raymond.

Le 19 novembre 1817, il fit un second testament, dans lequel il déclara vouloir tester en la forme mystique : ce testament fut écrit, daté et signé de sa main ; la demoiselle Raymond y fut instituée, pour la seconde fois, héritière universelle. Ce testament fut présenté à un notaire, qui en dressa l'acte de suscription le 21 du même mois : il est dit, dans cet acte, que tous les testamens antérieurs demeurent révoqués.

---

(1) La cour d'Aix a jugé, le 18 janvier 1808 (Sirey, tom. 10, part. 2.e, pag. 521), qu'un testament écrit, daté et signé de la main du testateur, pouvait valoir comme olographe, encore qu'ayant été revêtu de la forme mystique, l'acte de suscription fût irrégulier. *Vid.*, sur cette même question, le tom. 14 du même Arrêtiste, part. 1.re, pag. 217.

Le sieur Beringuier étant décédé en 1820, la demoiselle Raymond voulut, en vertu de ce dernier testament, être envoyée en possession des biens délaissés par le testateur : ce droit lui fut accordé par ordonnance du président du tribunal civil d'Avignon.

Mais le sieur Javel, héritier naturel du sieur Beringuier, éleva quelques prétentions : il soutint que le testament dont se prévalait la demoiselle Raymond était nul ; il demanda, en conséquence, le délaissement de la succession.

La demoiselle Raymond produisit alors le testament olographe du 4 janvier 1816, qu'elle avait trouvé dans les papiers du sieur Beringuier ; et, en vertu de ce testament, elle demanda et obtint un nouvel envoi en possession.

Le sieur Javel contesta l'écriture et la signature de ce testament.

Le tribunal, après avoir écarté quelques fins de non-recevoir qu'il est inutile de connaître, s'occupa, d'abord, de la question de savoir si l'acte de suscription du testament mystique était nul, et il décida l'affirmative de cette question.

Il examina, ensuite, si la nullité de l'acte de suscription devait entraîner la nullité du testament, lorsqu'il était revêtu des formalités exigées pour les testamens olographes ; et il pensa, à cet égard, « que le testament du sieur Beringuier, étant entièrement écrit, daté et signé par lui-même, cet acte contenait tout ce que la loi exigeait pour la validité d'un testament olographe ; que si, par un excès de prudence, le testateur, dans la crainte que son testament vint à se perdre, ou ne lui fût enlevé, avait voulu le déposer chez un notaire, ce serait tourner contre lui sa prudence et sa précaution, et le punir de la faute d'autrui, que d'annuler ses dernières volontés, parce qu'une formalité aurait été oubliée dans l'acte de dépôt ; que lorsque le législateur avait voulu que la nullité de l'acte de suscription entraînât celle du testament, il n'avait entendu parler que du testament qui ne peut valoir que comme mystique, comme serait un testament écrit d'une autre main que celle du testateur ; mais que le testament olographe, pouvant sortir son plein et entier effet, lors-

qu'il était, ainsi que le veut la loi, écrit, daté et signé par le testateur, le défaut d'une formalité qui lui était étrangère ne pouvait l'invalider; que l'opinion des auteurs était conforme à cette doctrine, qui est, d'ailleurs, consacrée par une jurisprudence constante ».

Quoique, d'après cette décision, il devint inutile de s'occuper de l'effet que pouvait avoir sur les testamens antérieurs la clause révocatoire qui se trouvait dans l'acte de suscription du testament mystique, le tribunal examina, néanmoins, surabondamment, cette question; et il considéra « qu'en principe, et sous l'ancienne loi, un testament ne révoquait un précédent testament, que lorsque le dernier était valide : *nisi posterius validum fuerit*, dit Ulpien; mais qu'en thèse générale pareille révocation pût-elle être déclarée valable, elle ne pourrait l'être dans l'espèce, parce qu'elle n'était que conditionnelle, et pour le cas où la seconde disposition pourrait être exécutée; ce qui résulte des termes même de la révocation, portant : *le sieur Beringuier veut et ordonne que les dispositions contenues dans la feuille qu'il nous a ci-devant remise, et qui a été fermée ainsi qu'il vient d'être dit, soient exécutées selon leur forme et teneur, cassant et révoquant toutes précédentes dispositions.* D'où il faut conclure, que le sieur Beringuier ne casse et ne révoque, que parce qu'il croit que les dispositions contenues dans son second testament seront exécutées, et qu'il entend que, si elles ne le sont pas, les précédentes reçoivent leur exécution; que, sous ce second rapport, la succession du sieur Beringuier serait toujours dévolue à la demoiselle Raymond, puisqu'elle avait versé au procès un précédent testament, à la date du 4 janvier 1816, par lequel ledit sieur Beringuier l'institue également son héritière universelle; que l'intention du testateur ne peut être douteuse; que dès l'instant qu'il a pensé à disposer de ses biens, il a toujours désigné la demoiselle Raymond pour son héritière universelle, et que toutes les règles anciennes et nouvelles, en matière de testament, veulent qu'on s'attache spécialement à connaître la volonté du testateur ».

Le tribunal considéra, en outre, « que le testament du sieur Beringuier, en date du 19 novembre 1817, avait été, conformément aux dispositions des lois, déposé chez un notaire par ordonnance de M. le président du tribunal; que, dès cet instant, il avait eu un caractère qui le mettait au-dessus d'un simple acte sous seing-privé, et qui lui donnait une présomption légale de sincérité;

qu'alors, et sur-tout dans l'espèce du procès, le sieur Javel n'ayant pas attaqué l'ordonnance rendue par M. le président qui ordonne ce dépôt, non plus que celle d'envoi en possession, il ne saurait retarder le jugement par une demande en vérification du testament du sieur Beringuier, du 4 janvier 1816, si celui du 19 novembre 1817 reçoit son exécution comme olographe, et qu'on n'avait dirigé contre ce dernier aucune demande en vérification d'écriture; qu'au surplus, si une pareille vérification pouvait être ordonnée, ce ne pourrait jamais être aux frais de l'héritier institué envoyé en possession, puisqu'il a pour lui la présomption légale de sincérité de son titre; ce qui a été souvent jugé, et notamment par un arrêt de la cour de Caen, dans l'affaire *Marin*, rapportée dans le recueil de M. Sirey, tom. 12, part. 2.e, pag. 336 » :

Par ces motifs, le Tribunal déclara nul l'acte de suscription du testament du sieur Beringuier, du 19 novembre 1817, pour ne point contenir la déclaration du testateur que le testament était écrit et signé par lui; ordonna que le testament qui se trouvait sous ledit acte de suscription sortirait son plein et entier effet, comme testament olographe, revêtu de ce qui est requis par la loi pour la validité de pareils testamens; maintint, en conséquence, la demoiselle Françoise Raymond dans l'entière possession de la succession du sieur Beringuier; déclara n'y avoir lieu à la vérification d'écriture demandée par Javel.

Ce dernier a interjeté appel de ce jugement : il s'est fondé sur ce que le testateur, ayant adopté un mode de disposer de ses biens, en déclarant expressément, dans son testament du 19 novembre 1817, qu'il voulait tester en la forme mystique, si ce mode n'avait pas été régulièrement observé, le testament était resté imparfait, et ne saurait valoir en une forme qui lui était étrangère, et qui n'était pas entrée dans sa pensée.

Il a soutenu, en second lieu, que la révocation contenue dans un second testament, nul comme testament, n'en révoquait pas moins les précédens.

Toutefois, la cour, adoptant les motifs donnés par les premiers juges, a démis le sieur Javel de son appel (1).

Cour

(1) L'exactitude que nous devons apporter à la rédaction des

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du* 30 *mai* 1823. — 1.re Ch. civ. — M. FORNIER DE CLAUSONNE, *Prés.* — M. ENJALRIC, 1.er *Av.-Gén.* — MM. BARAGNON et MONNIER DES TAILLADES, *Av.*; TEULON et DAVID, *Avoués*.

MARIAGE EN PAYS ÉTRANGER. — DÉFAUT DE TRANSCRIPTION. — HYPOTHÈQUE LÉGALE.

Le mariage célébré en pays étranger, entre un Français et une étrangère, donne-t-il à la femme, indépendam-

---

arrêts de la cour nous fait un devoir de faire remarquer que, quoiqu'il puisse paraître que la cour, en adoptant les motifs des premiers juges, a décidé la question de savoir si un testament, nul dans la forme, suffit pour révoquer les précédens, lorsqu'il contient la clause révocatoire; néanmoins, ce n'est pas de cette question dont elle s'est occupée; et si l'on considère que le dispositif du jugement de première instance valide le testament de 1817, malgré la nullité de l'acte de suscription, et que la question de savoir quel pourrait être l'effet de la clause révocatoire sur le testament olographe de 1816 n'a été discutée, dans les motifs du jugement de première instance, que par forme de considération, il sera bien évident, qu'en confirmant la décision des premiers juges, la cour n'a décidé autre chose, sinon que la nullité de l'acte de suscription n'entraînait pas la nullité du testament, si, d'ailleurs, il pouvait valoir comme testament olographe.

Il est permis de croire, d'après un arrêt rendu par la cour de Nîmes, le 7 décembre 1821, et rapporté au tom. IV du Mémorial, pag. 360, que si la cour eût pensé que la nullité de la suscription entraînait la nullité du testament, et qu'elle eût à s'occuper de la question de savoir si la clause révocatoire contenue dans ce testament nul avait produit l'effet de révoquer le précédent, elle eût décidé, sur-tout d'après les circonstances de la cause, la négative de cette question, puisque, dans l'espèce, on ne trouvait pas dans le second testament de changement de volonté à l'égard de la demoiselle Raymond, qui avait toujours été l'objet de la libéralité du testateur; mais nous n'avons pas à rechercher ce que la cour aurait pu faire, nous devons nous contenter de rapporter ce qu'elle a fait.

ment de toute formalité, une hypothèque légale sur les biens du mari situés en France ? — NON.

Ce mariage peut-il produire quelque effet à l'égard des tiers, lorsqu'il n'a pas été transcrit sur les registres de l'état civil du domicile du mari ? — NON.

FRENEAU. = C. = COULON.

Le 4 décembre 1805, le sieur Coulon, négociant de Paris, et la demoiselle Meuron, originaire de la principauté de Neuchâtel, en Suisse, passèrent un contrat de mariage, dans lequel ils déclarèrent qu'ils voulaient se marier sous le régime dotal, tel qu'il était adopté en France : la future se constitua en dot une somme de 11,400 fr.

On lit, dans cet acte, que « le sieur Coulon s'oblige à » faire transcrire, dans le temps prescrit par les lois françaises, » le contrat, ainsi que l'acte de célébration de mariage qui » doit s'ensuivre, sur les registres publics de mariage de » son domicile, afin de leur donner la validité et l'authenticité » des formes qui sont usitées en France, pour que, dans » tous les cas, il puisse sortir son plein et entier effet, tant » en jugement que hors, pour tout ce qui peut concerner » les droits civils des parties contractantes.

» Ledit époux s'engage, en outre, de passer acte de » quittance, par-devant notaire en France, de toutes les » sommes et effets mobiliers qu'il a reçus de sadite épouse, » aussi bien que de celles qu'il recevra à l'avenir, si le » cas y échoit ; comme aussi de faire insérer dans les » quittances la clause qu'il se soumettra à donner et cons- » tituer des hypothèques spéciales sur les biens à lui » appartenant, et situés en France, afin que, par ce » moyen, ladite épouse, ou les siens, puissent recouvrer » les sommes qu'elle justifiera que son époux a reçues d'elle ; » le tout en conformité de ce que prescrivent les lois » françaises ».

Ce mariage fut célébré le 6 du même mois ; avec les formalités prescrites par les lois de Neuchâtel, et quelques jours après les deux époux se rendirent à Paris, où le sieur Coulon avait sa maison de commerce.

Le sieur Coulon ne remplit pas les conditions qui lui étaient imposées par son contrat de mariage : ce ne fut que le 13 mars 1820 qu'il fit transcrire ce contrat sur les registres de l'état civil de la commune de Millau ; ce fut, à peu près, à la même époque que la dame Coulon fit transcrire dans les registres de M.e Boyer, notaire à Millau, des quittances privées pour une somme de 35,116 fr., que le sieur Coulon aurait reçue de son beau-père les 14 septembre 1818 et 5 juillet 1819.

Observons ici que déjà, et le 25 septembre 1819, la demoiselle Coulon avait contracté mariage avec le sieur Freneau ; qu'elle s'était constituée en dot une somme de 23,000 fr., dont le sieur Coulon, son frère, s'était reconnu débiteur par acte public du même jour ; qu'elle avait aussi pris inscription en vertu de ce même acte.

Le sieur Coulon ayant vendu des propriétés foncières qu'il possédait à Millau, un ordre fut ouvret pour la distribution du prix : la dame Coulon demanda à être colloquée à la date de son contrat de mariage pour une somme de 46,515 fr. ; mais les mariés Freneau contestèrent cette allocation : ils soutinrent que le contrat de mariage de la dame Coulon ayant été passé en pays étranger, et n'ayant pas, d'ailleurs, été transcrit en France, il ne pouvait conférer aucune hypothèque, et produire aucun effet en France.

Le tribunal de Millau, par son jugement du 17 juin 1822, accueillit ce système, attendu que les contrats passés en pays étranger ne comportent pas hypothèque en France, et que celui de la dame Coulon l'avait été dans un état soumis à la domination étrangère ; que, d'ailleurs, le sieur Coulon n'avait pas rempli, ni complètement, ni à temps,

toutes les formalités voulues par les lois pour que son contrat pût porter hypothèque.

D'après ces motifs, les mariés Freneau furent alloués par préférence à la dame Coulon. Celle-ci appela de ce jugement : elle soutint, en premier lieu, que le défaut de transcription de l'acte de célébration de mariage dans les registres de l'état civil ne pouvait pas entraîner la nullité du mariage, et la priver de ses effets; que l'art. 171 du code civil prescrivait, à la vérité, cette transcription ; mais qu'il ne l'a prescrivait pas à peine de nullité, que la seule peine que la loi attachait à cette contravention était le payement d'un double droit d'enregistrement.

Elle soutint, en second lieu, que le jugement était contraire aux traités diplomatiques.

« De tous les temps, disait-elle, le voisinage de la France avec la Suisse, les rapports fréquens et multipliés des habitans des deux pays, la convenance de leurs mœurs, l'intérêt du commerce, ont donné lieu à des traités dont l'objet a été de faire jouir les citoyens d'un état des droits civils établis par la législation de l'état voisin, et de resserrer, par cette mutuelle communication, l'alliance que la nature semble avoir créée entre les deux peuples.

» Elle rappela le traité de Soleure, du 9 mai 1715, la convention de l'année 1771, et le traité du 27 septembre 1803 : on s'est prévalu, sur-tout, des art. 11 et 12 du traité de 1798, ainsi conçus :

» Art. 11. Les jugemens définitifs, en matière civile, ayant force de chose jugée, rendus par les tribunaux français, seront exécutoires en Suisse, et réciproquement, après qu'ils auront été légalisés par les envoyés respectifs.

» Art. 12. En cas de faillite ou de banqueroute, de la part de Français possédant des biens en France, s'il y a des créanciers suisses et des créanciers français, les créanciers suisses qui se seront conformés aux lois françaises, pour la sureté de leur hypothèque, seront payés, sur lesdits biens, comme les créanciers hypothécaires français, suivant l'ordre de leur hypothèque, et réciproquement, etc.

» Quand, par une trop sévère interprétation de l'art. 12, il faudrait restreindre au cas de faillite l'hypothèque qu'il accorde aux citoyens suisses sur les biens de leurs débiteurs français, l'hy-

pothèque de la dame Coulon n'en serait pas moins incontestable, puisque c'est par suite de la faillite de son mari, dont elle est créancière pour sa dot, qu'elle réclame ce gage; et l'on ne peut lui opposer qu'elle n'a pas rempli les formalités nécessaires pour le conserver, car son hypothèque étant légale, et affranchie, à ce titre, de toute inscription, la dame Coulon n'a eu aucune formalité à remplir pour la conserver : sous ce premier rapport le jugement doit être infirmé.

» On a soutenu, en troisième lieu, que la dame Coulon, étant devenue Française, en se mariant à un Français, aux termes de l'art. 12 du code civil, sa personne, ses biens, ses droits et ses devoirs d'épouse, étaient régis par la loi française : sous quel prétexte pourrait-on donc lui contester une hypothèque légale sur les biens de son mari?

» L'art. 2128, invoqué par les premiers juges, uniquement relatif à l'hypothèque conventionnelle, n'a aucun rapport à l'hypothèque légale de la femme : on pénètre aisément les motifs qui ont déterminé le législateur à ne point étendre à l'hypothèque légale la règle qu'il a établie pour les hypothèques judiciaires ou conventionnelles : c'est le contrat qui produit l'hypothèque conventionnelle, comme c'est le jugement qui donne naissance à l'hypothèque judiciaire; et l'on conçoit que le législateur n'ait pas voulu attacher cet effet à des actes passés ou à des jugemens rendus en pays étranger, par des officiers ou des magistrats étrangers, qui ne sont et ne peuvent être dépositaires d'aucune partie de la puissance civile française.

» Mais l'hypothèque légale, indépendante de la volonté des citoyens, comme du sceau de l'autorité publique, ne prend sa source que dans la loi seule : ce n'est point le contrat de mariage des époux qui lui donne l'être; cela est si vrai, qu'elle existe en faveur de la femme, quoiqu'elle se soit mariée sans faire de contrat de mariage.

» Si donc l'hypothèque légale de la femme ne prend pas son origine dans le contrat de mariage, et n'a son principe que dans la loi, elle doit exister, elle existe au profit de la femme, en quelque lieu qu'ait été reçu son contrat de mariage, soit en France, soit en pays étranger; et il est évident que le législateur n'a voulu, ni pu vouloir subordonner cette hypothèque à la condition, entièrement indifférente, que le contrat de mariage aurait été passé devant un officier français.

» Telle est la doctrine que professe M. Grenier, dans le *Traité des hypothèques*, tom. 1.er, pag. 530.

» Il y a donc nécessité d'infirmer le jugement du tribunal de Millau, qui a refusé à la dame Coulon l'hypothèque légale qu'elle a sur les biens de son mari, soit en vertu des traités diplomatiques de la France avec la Suisse, soit, sur-tout, en vertu de la qualité de femme française, qu'elle a acquise par son mariage avec un Français ».

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

» Attendu qu'il n'est pas question, dans l'espèce, de la nullité du mariage, sur le fondement des art. 171 et 194 du code civil, mais seulement des effets civils de ce mariage, relativement aux tiers ;

» Attendu que le mariage dont il s'agit a été contracté en pays étranger, et qu'il n'existe pas de traité, entre la France et la Suisse, qui accorde à la femme de cette nation, qui épouse un Français une hypothèque légale sans aucune formalité ;

» Attendu que l'acte de célébration de mariage n'est pas, même encore, transcrit sur les registres de l'état civil du domicile des époux, comme le prescrit l'art. 171 du code civil, et le contrat de mariage lui-même ;

» Attendu que ce n'est que le 13 mars 1820 que les sieur et dame Coulon ont fait transcrire leur contrat de mariage dans les actes de l'état civil, et qu'alors, et depuis le mois de septembre 1819, la dame Freneau avait pris une inscription hypothécaire sur les biens du sieur Jacques Coulon ;

» Attendu que la loi, tout en voulant protéger les femmes mariées, a, cependant, voulu que les tiers eussent un moyen de connaître les droits de ces femmes sur les biens de leurs maris, et que, sans la transcription du mariage passé en pays étranger, il est impossible que ces tiers en ayent connaissance ;

» Que, dans une telle hypothèse, accorder une hypothèque légale, sans inscription, à une étrangère dont le mariage est inconnu, ce serait ouvrir aux fraudes la porte la plus large ;

» Attendu que, dans l'hypothèse particulière, c'est d'autant plus le cas de ne pas accorder d'hypothèque légale, que dans ce contrat de mariage, même, il avait été convenu qu'il serait transcrit en France, qu'il serait pris inscription sur les biens du sieur Coulon; conventions qui, faisant partie du contrat de mariage, sont la loi expresse des parties, et n'ont pu être violées dans l'intérêt des tiers;

» Attendu que la dame Coulon peut encore moins réclamer l'hypothèque légale, sans inscription, pour les 35,116 fr., qu'elle prétend que son mari a reçus des sieur et dame Meuron, suivant des actes privés :

» Par ces motifs, et ceux insérés dans le jugement dont est appel, LA COUR, sans avoir égard aux conclusions principales et subsidiaires des mariés Coulon, et les rejetant, les a démis de leur appel, avec amende et dépens.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du* 15 *janvier* 1823. — MM. REYNAUD, *Avoc.*; ARNAL, ALBINET et BESSET, *Avoués*.

MINEUR. — EMANCIPATION. — PUISSANCE PATERNELLE.

L'émancipation doit-elle être formelle? — OUI.

Peut-on l'induire de la circonstance que le père tuteur a fait nommer un curateur à l'un de ses enfans pubères, et demandé d'être autorisé lui-même à former, comme tuteur de ses autres enfans impubères, une action en partage? — NON.

Cette disposition de la part du père, qui sépare ou distingue sa qualité et ses pouvoirs, peut-elle être considérée comme restreinte à l'objet pour lequel elle a lieu, et comme laissant subsister, pour tous les autres droits, la puissance paternelle? — OUI.

L'intention du père peut-elle, en ce cas, être interprétée par sa conduite ultérieure, et par la conduite du mineur lui-même? — OUI.

MOLIN. = C. = PEYRACHON.

Jean-Pierre Peyrachon avait eu de son mariage avec Marie Daigar trois enfans : la succession de la mère s'ouvrit, par son décès, au profit de ses enfans ; le père convoqua, le 6 avril 1819, un conseil de famille.

Il exposa que Germaine et Augustin Peyrachon étaient mineurs au-dessus de dix-huit ans, qu'Alphonse Peyrachon était mineur au-dessous de quinze ; qu'il était de leur intérêt de provoquer le partage des successions de leurs aïeux maternels : il demanda, en conséquence, d'être autorisé à provoquer le partage, au nom d'Alphonse Peyrachon, mineur de quinze ans, et, en même temps, que Germaine et Augustin Peyrachon, ses autres enfans mineurs au-dessus de dix-huit ans, *fussent autorisés à provoquer ce partage, avec l'autorité d'un curateur qu'il plairait au conseil de leur nommer.*

Le conseil nomma pour curateur, aux deux enfans âgés de dix-huit ans, Jean-Pierre Peyrachon, leur père, *à l'effet de les assister dans tous les actes où son ministère serait nécessaire* : on lit encore, dans cette délibération, que Jean-Pierre Peyrachon, *en sa qualité de tuteur* d'Alphonse Peyrachon, *et lesdits Augustin et Germaine Peyrachon*, sous l'autorisation dudit Jean-Pierre Peyrachon, *leur curateur*, sont autorisés à former la demande en partage.

Il paraît que cette demande ne fut pas formée ; mais quelque temps après le sieur Peyrachon, aïeul des mineurs, décéda : sa succession fut dévolue à Jean-Pierre Peyrachon, son fils ; à la dame Molin, sa fille, et à Augustin Peyrachon, en sa qualité de légataire testamentaire d'une portion.

Les trois parties intéressées dressèrent un inventaire du mobilier : le père ne prit dans cet acte, ni la qualité de tuteur, ni celle de curateur ; et le fils ne fut désigné, ni comme émancipé, ni comme étant en tutelle.

Bientôt après le sieur Molin voulut former la demande

en partage de la succession de son beau-père : il se proposait d'y appeler Jean-Pierre Peyrachon, son beau-frère, et Augustin Peyrachon, son neveu, soit en sa qualité de légataire, soit comme tenu de rapporter des objets qu'il avait, disait-on, soustraits.

Le sieur Molin, quoiqu'ayant été membre du conseil de famille qui avait donné un curateur à Augustin Peyrachon, considéra, cependant, ce dernier comme étant encore sous la tutelle de son père : il convoqua un nouveau conseil de famille, à l'effet de nommer un subrogé-tuteur au mineur, attendu que ses intérêts étaient en opposition avec ceux de son père.

Un procès-verbal, du 5 juin 1819, nomma pour subrogé-tuteur le sieur Roche, son parent. Il est à remarquer que Jean-Pierre Peyrachon père ne parut point à cette réunion du conseil de famille.

La demande en partage et en rapport fut formée par le sieur Molin contre Jean-Pierre Peyrachon et contre le subrogé-tuteur donné à Augustin Peyrachon.

Un premier jugement, du 7 juin 1820, statua sur une question de droit relative à un rapport que le subrogé-tuteur d'Augustin Peyrachon demandait au sieur Molin; il ordonna, en même temps, une enquête pour prouver les soustractions imputées par le sieur Molin à Augustin Peyrachon.

Le subrogé-tuteur d'Augustin Peyrachon se rendit appelant de ce jugement, quant au chef relatif à la question des rapports; mais ce jugement fut confirmé par un arrêt de la cour, du 3 juillet 1822.

Après l'enquête ordonnée sur les faits de soustraction, un jugement par défaut, du 25 mars 1821, condamna Augustin Peyrachon, dans la personne de son subrogé-tuteur, à payer à la succession la somme de 50,000 fr., pour la valeur des objets prétendus soustraits.

Le subrogé-tuteur interjeta appel de ce jugement; mais l'appel fut signifié dans le délai de l'opposition, et ne fut

point réitéré dans les trois mois de la signification du jugement au domicile du subrogé-tuteur

Postérieurement, le subrogé-tuteur convoqua, devant le juge de paix, les personnes qui avaient composé le conseil de famille à l'époque de la nomination du curateur donné à Augustin Peyrachon, et leur demanda de répondre sur le fait de savoir s'ils avaient entendu que Peyrachon père eût émancipé son fils.

Peyrachon père répondit, que son intention n'avait pas été de faire une émancipation; Molin donna la même réponse, et les autres parens dirent, qu'ils avaient pensé que la dation d'un curateur n'avait eu d'autre but que d'autoriser la demande en partage de la succession des aïeux maternels du mineur.

Après l'arrêt du 3 juillet 1822, Augustin Peyrachon, devenu majeur, signifia à son père et à Molin un acte, par lequel il leur déclara qu'il voulait que toutes notifications relatives à la cause d'appel jugée le 3 juillet 1822 lui fussent faites au domicile qu'il indiquait.

Assigné en reprise de l'appel que le subrogé-tuteur avait interjeté du jugement du 25 mai 1821, Augustin Peyrachon refusa de consentir à cette reprise : il prétendit qu'il avait été émancipé; que, mal à propos, on lui avait donné un subrogé-tuteur; qu'il aurait dû être assigné et appelé en personne, sous l'assistance d'un curateur; que tout ce qui avait été fait avec le subrogé-tuteur, lui étant étranger, devait être considéré comme nul, et qu'il ne pouvait être forcé à reprendre une instance commencée et continuée avec une personne sans qualité.

Le but de sa résistance n'était pas d'éviter l'effet de la demande en soustraction dirigée contre lui; mais d'échapper à une fin de non-recevoir d'appel, qui devait avoir pour lui un résultat funeste, puisqu'elle aurait entraîné la confirmation d'un jugement par défaut, qui, sans motif raisonnable, le condamnait à payer 50,000 fr.

Le sieur Molin, pour soutenir sa demande en reprise, disait, 1.° que si Peyrachon père avait voulu émanciper son fils, il aurait

suivi le mode prescrit par l'art. 477 du code civil; au lieu d'assembler un conseil de famille, il aurait fait une déclaration d'émancipation devant le juge ;

2.° Que, lors même qu'on pourrait faire résulter du procès-verbal du 6 avril 1819 la preuve d'une volonté d'émanciper Augustin Peyrachon, il faudrait reconnaître, en même temps, que Peyrachon père ne voulait pas abandonner sa puissance sur son fils, ni ses droits sur les revenus de ses biens, et qu'il voulait borner l'effet de la curatelle au seul objet relaté dans le procès-verbal ;

3.° Qu'il n'a été fait aucun usage de cette prétendue émancipation, puisque le partage n'a pas été provoqué ;

4.° Qu'Augustin Peyrachon n'a jamais agi comme mineur émancipé ; qu'il n'a point pris cette qualité dans l'inventaire du mobilier de la succession de son aïeul ;

5.° Que le conseil de famille, consulté sur le fait de savoir s'il avait entendu qu'Augustin Peyrachon avait été émancipé, a donné une réponse négative.

Tels étaient, en substance, les moyens du sieur Molin.

L'avocat d'Augustin Peyrachon répondait, en premier lieu, que l'art. 477 du code civil n'exigeait aucune formalité, encore moins une expression formelle ou sacramentelle, pour opérer l'émancipation ; qu'il se réduisait à requérir une manifestation de volonté devant le juge de paix; que, dans ce cas particulier, une déclaration avait été faite devant le juge compétant, assisté de son greffier, et qu'il était fort indifférent qu'un plus grand nombre de personnes y eût assisté.

La volonté de Peyrachon père fut manifestée plus directement, peut-être, par les propositions qu'il fit au juge et au conseil de famille, qu'elle ne l'aurait été par le mot technique d'*émancipation*.

En effet, le mot n'est d'aucune importance, lorsque la volonté se présente sans le moindre doute ; la volonté ne peut être douteuse, lorsque la chose qu'on propose, ou qu'on demande, n'est *et ne peut être* que la conséquence de cette volonté.

Il est impossible de douter qu'un père ait voulu émanciper son enfant, et se départir de sa puissance sur sa personne et sur ses biens, lorsque, 1.° il provoque et obtient la nomination d'un curateur : sous notre législation le curateur n'est pas le *suppléant du tuteur ; il le remplace* d'une manière absolue, avec un autre caractère, à la vérité, avec une puissance différente; mais, enfin, avec une puissance qui est incompatible avec celle du tuteur ;

ils ne peuvent exister l'un et l'autre ensemble ; l'autorité ou la charge de l'un exclut la possibilité de l'autorité et de la charge de l'autre :

Notre droit reconnaît bien un suppléant du tuteur, c'est le subrogé-tuteur : ce sont deux personnes qui concourent au complément de l'administration tutélaire ; mais la curatelle n'est connue qu'au cas de l'émancipation :

2.° Lorsque, n'ayant pas même d'intérêts contraires à ceux de son enfant, le père, pouvant demander d'être autorisé, *comme tuteur*, à intenter une action réelle, demande, au contraire, que l'enfant reçoive cette autorisation, et qu'il intente lui-même l'action sous l'assistance d'un curateur :

3.° Lorsque, dans le même acte, l'on voit que le père, tuteur, saisit et apprécie la différence qui existe dans la position de l'un de *ses enfans âgé de moins de quinze ans*, et dans la position de ceux qui ont acquis leur dix-huitième année ; qu'il demande, et obtient, à l'égard du premier, l'autorisation pour agir en son nom de tuteur, et, à l'égard des autres, l'autorisation pour qu'ils agissent eux-mêmes sous l'autorité du nouveau surveillant qu'il leur fait donner.

Il faudrait fermer les yeux à l'évidence, pour douter qu'il y a eu intention et manifestation de volonté d'émanciper.

Il faudrait supposer que Peyrachon père, le juge de paix, et le conseil de famille, ont voulu faire une opération inutile ; puisqu'il est vrai, d'une part, que la dation d'un curateur n'aurait eu aucun objet, si elle n'eût pas été la conséquence de l'émancipation ; et, d'un autre côté, que l'autorisation aurait été incomplète, insuffisante, puisqu'elle aurait été accordée, non au tuteur lui-même, mais à un mineur non émancipé, qui ne pouvait la mettre à profit.

C'est une circonstance peu importante, sans doute, que celle de la non exécution de l'autorisation accordée pour intenter l'action en partage. La mort du sieur Peyrachon, grand-père d'Augustin, survenue peu de jours après, a pu détourner ou suspendre l'exécution de la volonté manifestée au conseil de famille ; mais quelle que soit la cause du retard, l'émancipation n'a pu devenir caduque, si elle a été accordée.

Mais cette émancipation est-elle absolue, ou doit-elle être restreinte au seul cas dont parle le procès-verbal du 6 avril 1819 ?

La question est si extraordinaire ; elle est si peu en harmonie avec toutes les idées du droit ; elle choque tellement les principes

de la législation sur la qualité des personnes, qu'on a lieu de s'étonner qu'elle ait pu être sérieusement agitée.

Le code civil n'admet pas de curateur *ad hoc* pour assister en justice un mineur qui ne serait pas émancipé, car il ne permet pas au mineur non émancipé d'*ester* personnellement en jugement.

Or, un mineur peut-il être émancipé pour une action, pour une cause, pour un fait? et non émancipé pour les autres causes, pour les autres actions, pour les autres faits?

Dire qu'un mineur peut être à la fois émancipé et non émancipé, c'est dire qu'il peut *être* et ne pas *être;* c'est dire qu'on l'a jugé *capable* et *incapable* de jouir du bénéfice de la loi; c'est accuser la loi elle-même de contradiction, ou ses interprètes de bizarrerie.

L'émancipation n'est accordée au mineur que parce que son père ou le conseil de famille le suppose assez éclairé, assez expérimenté pour gérer ses affaires: s'il a reçu de la nature ou de l'éducation cet avantage, ou s'il est considéré comme l'ayant reçu, on l'émancipe, et il doit jouir alors de tous les droits attachés à la qualité de mineur émancipé; s'il ne les a pas reçus, il ne peut être émancipé, ni en partie, ni d'une manière absolue; il doit rester sous les liens de la tutelle.

La loi n'admet pas de modification, de restriction, en matière d'émancipation; elle veut qu'un mineur soit émancipé, ou ne le soit pas; elle ne permet pas de lui laisser une qualité double et équivoque, d'après laquelle il pourrait être considéré comme émancipé ou non émancipé, selon l'affaire dont il s'agirait, ou selon les intérêts des tiers ou les siens.

La qualité des personnes tient, d'ailleurs, à l'ordre public, et ne doit pas rester incertaine et douteuse.

Ainsi, l'émancipation résultant de l'acte du 6 avril 1819 est absolue; elle est entière: elle a imprimé à la personne du mineur un caractère qui l'a suivi par-tout, et qui a dû s'appliquer à toutes ses affaires.

On objecte vainement qu'Augustin Peyrachon n'a jamais agi comme mineur émancipé; qu'il n'a pas pris cette qualité dans l'inventaire dressé à l'ouverture de la succession de son aïeul.

Augustin Peyrachon n'a jamais agi personnellement; il a été représenté par un subrogé-tuteur: c'est précisément de quoi il se plaint; et il est bien singulier qu'on lui reproche de n'avoir pas pris une qualité, lorsqu'on ne l'a pas mis à même de s'expliquer.

L'argument tiré de l'inventaire est encore plus faux. Dès que

le mineur a paru dans cet acte à côté de son père, ce n'a pu être que parce que le père et le fils reconnaissaient l'existence de l'émancipation : le sentiment contraire aurait écarté le mineur, et le père aurait seul figuré dans l'acte comme tuteur, ou il aurait appelé un subrogé-tuteur.

Enfin, l'émancipation n'a pu être révoquée par des déclarations postérieures.

Par les art. 484 et 485 du code civil, le législateur a disposé que le mineur émancipé ne pourrait être privé de ce titre que dans des cas déterminés, encore faut-il le concours d'un conseil de famille et de l'autorité de la justice.

Dans l'espèce, il n'y a eu, ni cause de révocation, ni révocation : un avis donné pour interpréter l'acte du 6 avril 1819 ne pouvait produire l'effet de révoquer l'émancipation existante, parce que, s'il dépend du père d'émanciper ou de ne pas émanciper, il est certain qu'il n'est pas en son pouvoir de révoquer l'émancipation, ni formellement, ni par voie d'interprétation de sa première volonté. — La cour rendit l'arrêt suivant :

« Attendu que Jean-Pierre Peyrachon n'a point émancipé son fils ; qu'il ne s'est point présenté devant le juge de paix, assisté de son greffier, pour en faire la déclaration, ainsi que le prescrit l'art. 477 du code civil ; qu'on ne peut induire cette émancipation du procès-verbal de délibération du conseil de famille du 6 avril 1819, lors duquel Peyrachon père, ayant exposé que le partage des successions des aïeux maternels de ses enfans étant à faire, il demandait qu'il fût nommé un curateur à ceux de ses enfans âgés de plus de dix-huit ans, et un tuteur à celui qui était au-dessous de quinze ans, pour, de la part de ses enfans âgés de plus de dix-huit ans, poursuivre, avec l'assistance du curateur, ladite demande en partage ; que le conseil de famille ayant pris la demande de Peyrachon père en considération, il avait été nommé tuteur et curateur à sesdits enfans ;

» Attendu que ladite délibération avait un objet fixe et certain ; que le père l'avait lui-même limitée à ce que ses enfans âgés de plus de dix-huit ans fussent autorisés, avec l'assistance d'un curateur, à poursuivre le partage des successions des aïeux maternels, et qu'on ne peut, par voie de conséquence, prétendre que le père a voulu retirer de sa puissance paternelle Augustin Peyrachon, son fils, et l'émanciper ;

» Qu'on le peut d'autant moins, qu'il n'a pas été fait usage de

cette délibération du 6 avril 1819, et que le partage dont elle avait été l'objet n'a pas été fait; que, d'ailleurs, Augustin Peyrachon ne s'est jamais prétendu mineur émancipé; que, s'il l'avait ainsi pensé, il en aurait pris la qualité lors de l'inventaire de la succession de son aïeul paternel, où il a comparu, comme pouvant y être intéressé à raison de son legs, sans prendre aucune qualité;

» Attendu qu'Augustin Peyrachon n'étant pas émancipé, le sieur Molin a été fondé à demander à la justice qu'il fût nommé un subrogé-tuteur audit Peyrachon, à raison des intérêts opposés qui existaient entre le père et le fils, pour parvenir au partage de la succession de Jean-Pierre Peyrachon, aïeul dudit mineur; qu'un conseil de famille, convoqué le 5 juin 1819, a nommé Martin Roche pour subrogé-tuteur audit mineur; que c'est contre ce subrogé-tuteur que la demande a été formée, que différens jugemens ont été rendus, et notamment le jugement du 7 juin 1820, contre lequel le subrogé-tuteur a interjeté appel, dans la partie qui était définitive; que, dans le cours des contestations existantes entre les parties, Augustin Peyrachon, ou le subrogé-tuteur, n'a point prétendu que le mineur avait été émancipé;

» Que, cependant, le subrogé-tuteur a convoqué, le 6 novembre 1821, un conseil de famille, à l'effet de faire expliquer le père et les parens sur le procès-verbal du 6 avril 1819, et déclarer si Augustin Peyrachon avait été émancipé; que les déclarations du père et des parens s'étant trouvées contraires à la prétention du subrogé-tuteur, il avait continué de procéder en sa qualité pour le mineur, en la cour, sur l'appel interjeté;

» Attendu que, quoique le mineur Peyrachon fût parvenu à sa majorité le 19 janvier 1822, il n'est pas intervenu en la cour pour se mettre à la place du subrogé-tuteur; qu'il a laissé rendre contre lui l'arrêt du 3 juillet 1822, et que ce n'est que postérieurement qu'il a déclaré sa majorité au sieur Molin, en lui notifiant que c'était avec lui que devaient être faits tous les actes relatifs à la cause d'appel jugée entre les parties, et que devaient avoir lieu toutes autres discussions résultantes du partage;

» Attendu que ce qui a été fait contre le subrogé-tuteur, en exécution de la délibération du 5 juin 1819, a été fait légalement, et que le mineur, devenu majeur, ne peut s'opposer à la reprise d'instance,

» LA COUR ordonne que l'instance dont il s'agit sera tenue pour reprise ».

Cour royale de Riom. — *Arrêt du 22 mars 1823.* — 2.e Ch. civ. — M. BARRET DU COUDERT, *Cons.*, *Prés.* — M. JUSSERAND, *Av.-Gén.* — MM. BERNET, ROLLAND et ALLEMAND, *Avocats.*

TUTELLE. — INCAPACITÉ. — PROCÈS IMMINENT.

La disposition de l'art. 442 du code civil, qui déclare incapables de la tutelle tous ceux qui ont *avec le mineur un procès dans lequel l'état de ce mineur, sa fortune, ou une partie notable de ses biens, sont compromis, est-elle strictement limitative ?* OUI.

En d'autres termes, cette incapacité peut-elle être étendue au cas où un procès entre le tuteur et le mineur paraît devoir exister, et est même imminent ? NON.

LOUBATÈRES. = C. = VIGNAU-ARBOURE.

La dame Dartiguelongue, veuve Vignau, n'ayant qu'un fils, entièrement privé des facultés de la raison, fit vente de tous ses biens, par acte public du 22 décembre 1810, au sieur Loubatères, son cousin ; elle stipula, pour prix de cette vente, qu'elle et son fils seraient logés, nourris et entretenus, tant en santé qu'en maladie, dans la maison dudit Loubatères, et que, dans le cas d'incompatibilité, il lui serait payé, et, après son décès, à son fils, une rente viagère de 2400 fr.

Depuis ce moment la dame Dartiguelongue et son fils vécurent chez le sieur Loubatères.

Cette dame étant décédée à la fin de l'année 1818, Jean Vignau, son fils, fut déclaré en état d'interdiction, sur les poursuites du sieur Vignau-Arboure, son cousin-germain paternel, par un jugement du 10 novembre 1819.

En exécution de ce jugement, qui ordonnait, d'ailleurs, qu'il serait nommé à Jean Vignau un tuteur et un subrogé-tuteur, aux formes de droit, un conseil de famille fut convoqué ; lequel, après partage, et sur l'avis prépondérant de M. le juge de paix, rendit une délibération, le

le 1.er mars 1820, par laquelle le sieur Loubatères, acquéreur des biens de la dame Dartiguelongue, fut nommé tuteur de l'interdit, et Vignau-Arboure subrogé-tuteur.

Ce dernier, par acte du 20 mars suivant, assigna le sieur Loubatères devant le tribunal de Tarbes, pour y voir annuler, et déclarer comme non avenue la délibération du conseil de famille de Jean Vignau, interdit, du 1.er mars 1820, et s'y voir faire défenses d'exercer aucun acte de la tutelle.

Le motif de cette assignation fut pris de ce que le sieur Loubatères, dans sa situation vis-à-vis de l'interdit, dont il avait envahi tous les biens, d'une très-grande valeur, n'était point apte à devenir son tuteur, puisqu'une contestation imminente, et de toute nécessité, dans laquelle toute la fortune de l'interdit était compromise, devait bientôt s'engager entr'eux; que, dans cet état, les intérêts de ce dernier ne pouvaient être confiés à celui qui avait à défendre lui-même des intérêts diamétralement opposés.

Le sieur Vignau-Arboure fondait cette incapacité de Loubatères sur la disposition de l'art. 442 du code civil, qui exclut de la tutelle « tous ceux qui *ont*, ou dont les père ou » mère *ont* avec le mineur un procès dans lequel l'état de ce » mineur, sa fortune, ou une partie notable de ses biens, » sont compromis ».

Il est vrai, disait-il, cette disposition n'a littéralement trait qu'à un procès actuel et existant; mais les lois anciennes, des motifs identiques, et les simples lumières de la raison, prescrivent d'étendre cette incapacité à un procès imminent et inévitable : celui qui devrait être déclaré incapable dans quelques jours doit également l'être dans le principe; les inconvéniens les plus graves résulteraient d'un système contraire. Cette prétention fut accueillie par le jugement suivant :

« Attendu qu'en droit ne peuvent être tuteurs « tous ceux qui » ont avec le mineur un procès dans lequel l'état de ce mineur,

» sa fortune, ou une partie notable de ses biens, sont compromis» (art. 442, n.° 4, du code civil);

» Attendu qu'aux termes de l'art. 509 du même code l'interdit est assimilé au mineur pour sa personne et pour ses biens, et que les lois sur la tutelle des mineurs s'appliquent aussi à la tutelle des interdits;

» Attendu que le motif qui a fait exclure de la tutelle tous ceux qui sont en procès avec le mineur, a eu pour objet de ne pas livrer les intérêts du mineur dans des mains intéressées à les sacrifier, pour conserver les leurs propres;

» Que le même motif de crainte et de danger existe vis-à-vis de ceux qui, quoique n'étant pas déjà en procès avec le mineur, se trouvent placés dans la position où les intérêts du mineur commandent impérieusement qu'il leur en soit intenté, comme, par exemple, lorsqu'ils se sont emparés de tout ou partie de leurs biens, ou qu'ils ont violé ou compromis tous ou quelques-uns de leurs droits : il y a donc lieu de faire, dans le cas d'un procès futur et infaillible, comme dans le cas d'un procès déjà existant, l'application de l'art. 442 précité, suivant la maxime : *ubi eadem ratio, ibi idem jus;*

» Attendu qu'il est constant, au procès, que Jean Loubatères, nommé tuteur de Jean Vignau, interdit, est devenu acquéreur, à fonds perdu, des entiers biens de la mère de ce dernier, moyennant une simple rente viagère; que, par l'effet de cette vente, consentie par la mère elle-même, l'interdit se trouve dépouillé, sans réserve, de l'entière succession maternelle, dont la moitié, au moins, aux termes de l'art. 913 du code civil, lui était formellement réservée, dès qu'il était le seul enfant survivant à sa mère : d'où il suit qu'indépendamment de la suspicion qui plane sur ce traité, comme enrichissant un étranger au préjudice d'un fils, celui-ci a une action légitime à exercer contre l'acquéreur, en délaissement de la moitié des biens à lui vendus, comme étant sa propriété, d'après la loi précitée; et cette action rentre dans l'un des devoirs les plus sacrés et les plus urgens à remplir de la part du tuteur de l'interdit, puisqu'il ne s'agit pas moins que de le faire réintégrer dans la propriété d'un bien qui lui a été injustement ravi;

» Attendu que, dans cet état de choses, le sieur Loubatères, acquéreur de ces biens, est, à ce titre seul, sinon en procès actuel, du moins dans l'expectative imminente et infaillible de l'être; qu'il y a, pour les intérêts du mineur, le même danger à lui

conférer la tutelle de ce dernier, que si le procès était engagé ; qu'il y a donc lieu de déclarer nulle la délibération du conseil de famille qui nomme ledit Loubatères tuteur dudit Jean Vignau, interdit, comme contraire à l'esprit de l'art. 442 du code civil, et d'ordonner, en même temps, qu'il sera procédé à une nouvelle nomination :

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL déclare nulle et de nul effet la délibération du conseil de famille, du 1.er mars 1820, portant nomination dudit Loubatères aux fonctions de tuteur de Jean Vignau, interdit, et ordonne qu'il sera procédé à la convocation du conseil de famille, à l'effet de nommer à ce dernier un nouveau tuteur ».

Le sieur Loubatères interjeta appel de ce jugement.

Il invoqua principalement l'autorité de M. Toullier, qui s'exprime ainsi, en terminant ses observations sur le chapitre des incapacités et des exclusions de la tutelle : « il faut » observer qu'il n'y a plus d'autres causes d'exclusion, d'autres » incapacités, que celles qui sont précisées par le code, » dont les dispositions, à cet égard, sont limitatives, et non » démonstratives, sans que les tribunaux puissent se permettre d'écarter de la tutelle, ou du conseil de famille, » les individus dont la loi n'a pas prononcé l'incapacité ou » l'exclusion. Les personnes appelées à l'exercice d'un droit, » d'une charge, ou d'une fonction quelconque, ne peuvent » être exclues à raison d'incapacité ou d'indignité, que par » un texte formel de la loi, qui n'a rien voulu laisser, en » cette matière, à l'arbitraire des juges : ils ne peuvent » étendre les causes d'exclusion d'un cas à l'autre ».

La cour accueillit ce système par l'arrêt suivant :

« Attendu qu'aux termes de l'art. 509 du code civil l'interdit est assimilé au mineur pour sa personne et pour ses biens, et que les lois sur la tutelle des mineurs s'appliquent à la tutelle des interdits ;

» Attendu que le paragraphe 4 de l'art. 442 du code civil ne déclare incapables d'être tuteurs que ceux qui *ont*, ou dont les père ou mère *ont* un procès avec le mineur ; que les dispositions de cet article sont limitatives, et non démonstratives ;

*

» Attendu qu'il est de principe que les prohibitions et les exceptions sont de droit étroit, et que la loi permet tout ce qu'elle ne défend pas ;

» Attendu que les personnes appelées à l'exercice d'un droit ou d'une charge n'en peuvent être exclues, à raison d'incapacité ou d'indignité, que par un texte formel de la loi, qui n'a rien voulu laisser, en cette matière, à l'arbitraire du juge ; que, par suite, les exclusions ne peuvent s'étendre d'un cas à l'autre, et qu'il n'appartient pas aux tribunaux d'écarter de la tutelle des individus dont la loi n'a pas formellement prononcé l'exclusion ;

» Attendu que le tribunal de Tarbes a créé une incapacité nouvelle, qui n'est pas dans la loi, en déclarant le sieur Loubatères incapable de la tutelle de l'interdit Jean Vignau, par la raison qu'un procès paraissait imminent entre le tuteur et l'interdit, et dans l'intérêt de ce dernier ;

» Qu'il n'est point vrai, d'ailleurs, comme l'ont dit les premiers juges, que Loubatères soit le spoliateur de la succession maternelle de celui dont il gère la tutelle, puisque c'est au moyen de conditions assez onéreuses qu'il avait acheté les biens de la veuve Dartiguelongue, mère de l'interdit ; que la veuve Dartiguelongue avait, lors de la vente, la pleine propriété et la libre disposition de ses biens, et rien ne s'opposait à ce qu'elle en disposât de bonne foi et à titre onéreux ;

» Attendu, en outre, que, par les conditions de la vente du mois de décembre 1810, la mère avait veillé à ce que son fils restât abondamment pourvu de toutes les choses nécessaires à la vie, et que l'acquéreur Loubatères, depuis tuteur de l'interdit, paraît avoir rempli scrupuleusement les conditions stipulées ; qu'il a toujours donné, et qu'il continue de prodiguer à l'interdit tous les soins d'un bon et fidèle tuteur ;

» Attendu, enfin, que de tout ce qui précède, il résulte que les intérêts de l'interdit ne paraissent point compromis, et que, sur-tout, il n'existe pas pour lui un danger aussi imminent que s'il existait déjà un procès entre lui et son tuteur ; que, par conséquent, le tribunal a fait une fausse application de la maxime, *ubi eadem ratio, ibi idem jus :*

» Par ces motifs, LA COUR réforme le jugement ; et, jugeant de nouveau, déboute la partie de Touzet (Viguau Arboure) de la nullité par elle proposée, devant les premiers juges, de la délibération, à la date du 1.er mars de ladite année, du conseil de

famille de Jean Vignau ; ce faisant, ordonne que cette délibération sortira son plein et entier effet ».

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 21 juin 1823.* — M. le Chev. DE FIGAROL, 1.er *Prés.* — M. LAPORTE, *Cons.-Aud.* — MM. LAVIELLE et CASTAING, *Avocats.*

ENFANT NATUREL. — DROITS. — EFFET RÉTROACTIF. — PRESCRIPTION.

Le droit d'un enfant naturel né avant le code civil, et dont le prétendu père est encore vivant, doit-il être régi par le code civil? — OUI.

DUBOURG. = C. = FLORENTIN.

Le sieur Dubourg, officier de cavalerie à l'île Saint-Domingue, s'embarqua, le 9 mai 1777, en qualité de passager, sur le navire *le Maréchal de Brissac* : il avait avec lui le sieur Florentin, alors âgé de trois ans, qui, dit-on, fut inscrit sur le registre de l'écrivain du navire comme fils du sieur Dubourg.

Arrivé en France, le sieur Dubourg se rendit chez ses père et mère avec Florentin. Celui-ci, étant parvenu à un certain âge, fut placé dans des écoles, et le sieur Dubourg obtint pour lui une place de chirurgien dans l'armée des Pyrénées.

Le sieur Florentin, rentré du service, se retira chez deux sœurs du sieur Dubourg ; il se maria, en leur présence, sous ce nom, et le sieur Dubourg lui fit, dans son contrat de mariage, certaines libéralités : les demoiselles Dubourg le nommèrent même leur héritier général et universel dans leur testament.

Après leur mort, le sieur Dubourg s'opposa à ce que Florentin prît son nom. Florentin prétendit qu'il avait droit de le porter, en sa qualité d'enfant naturel ; qu'il avait, d'ailleurs, acquis ce droit par prescription ; et que, s'il était obligé de le quitter, il demandait des dommages-intérêts contre le sieur Dubourg, qui lui avait porté un préjudice considérable, en l'enlevant à sa famille.

Par jugement du 4 février 1822, le tribunal de Marmande défendit au sieur Florentin de porter le nom de Dubourg ; il ordonna aussi la comparution personnelle des parties, pour savoir s'il était dû des dommages et intérêts. Voici les considérans de ce jugement :

» Attendu qu'à l'époque de la promulgation de la loi du 12 brumaire an 2, sur les enfans naturels, la partie de M.e Ducasse n'avait en sa faveur, ni acte de naissance, ni aucun acte de reconnaissance en due forme de la part du sieur François Dubourg ;

» Attendu que cette même loi, après avoir réglé de quelle manière les enfans naturels dont les père et mère étaient alors décédés pourraient établir leur état, et faire valoir leurs droits dans la succession de leur auteur ; cette même loi, disons-nous, dispose dans les termes suivans, par son art. 10, pour ce qui concernait les enfans naturels dont les père et mère vivaient encore lors de la promulgation du code civil : « à l'égard des enfans nés » hors du mariage, dont le père et la mère seront encore existans » lors de la promulgation du code civil, leur état et leurs droits » seront en tous points réglés par les dispositions du code » ;

» Attendu qu'aux termes du code civil, d'une part, la reconnaissance d'un enfant naturel ne peut résulter que d'un acte authentique, lorsqu'elle n'a pas été faite dans son acte de naissance ;

» Attendu, d'autre part, que la recherche de la paternité est interdite ; d'où il suit que la preuve offerte par Florentin, dans l'objet d'établir son état vis-à-vis du sieur François Dubourg, ne saurait être admise par la justice ;

» Attendu qu'avant la révolution il était défendu, comme il l'est de même aujourd'hui, de changer de nom, ou d'ajouter à son nom celui d'une autre personne, sans la permission du prince ; que le prince lui-même ne donnait cette permission, lorsqu'il s'agissait de prendre le nom d'une famille, que de l'agrément de cette famille ; ce qui a toujours fait regarder le nom d'une personne comme une chose sacrée, conséquemment hors du commerce, et, par suite, inaliénable ;

» Attendu que, dans le cas contraire, c'est-à-dire, lors même qu'il en serait de la propriété d'un nom de famille comme de toute autre propriété, Florentin ne pourrait vouloir faire usage que de la prescription de trente ans, pour se perpétuer dans la possession du nom de Dubourg ;

» Attendu que cette prescription ne saurait être par lui invoquée, puisqu'il résulte de trois lettres par lui écrites au sieur François Dubourg, sous les dates des 22 pluviôse an 11, 11 floréal et 12 thermidor an 7, que ledit Florentin les a signées seulement du nom de Jean-Baptiste Florentin; qu'il n'y donne au sieur François Dubourg d'autre titre que celui de *mon cher parrain*, et que lui-même n'y en prend d'autre que celui de *filleul* : d'où la conséquence, que si, à l'égard d'autres personnes non intéressées, ou indifférentes, il a pris le nom de Dubourg, toujours est-il incontestable, d'après ses lettres, qu'il s'est bien gardé d'en faire de même vis-à-vis du sieur Dubourg; et, par suite, qu'il ne pourrait se prévaloir envers lui du moyen de la prescription;

» Attendu, au surplus, que ce n'est que comme se prétendant fils naturel de François Dubourg que Florentin s'est arrogé le nom de Dubourg; que, dès-lors, puisqu'il est décidé qu'il ne peut se qualifier ainsi d'enfant naturel dudit sieur Dubourg, il ne peut conserver ce nom plus long-temps, et ne doit plus porter que celui qu'il a apposé au bas de ses lettres;

» Attendu que s'il était vrai que le sieur Dubourg eût emmené en France Florentin à un âge où il ne pouvait se connaître; que si le sieur Dubourg persistait à ne pas vouloir lui dévoiler son origine, à ne pas vouloir lui faire connaître ses parens, sa famille, on ne pourrait qu'en conclure, d'un côté, que le sieur Dubourg aurait un intérêt réel à garder le silence à cet égard : de l'autre, que cet intérêt qu'il en retirerait serait pour Florentin une véritable perte, un véritable dommage; ou bien, enfin, que le sieur Dubourg n'agirait ainsi que par pure animosité contre le sieur Florentin, et qu'en pareille circonstance il serait de toute justice de lui accorder des indemnités;

» Attendu qu'un des moyens indiqués par la loi pour la découverte de la vérité est la comparution personnelle, etc., etc. ».

Le sieur Florentin appela de ce jugement. Dans son intérêt on disait : il faut remarquer qu'il s'agit d'un enfant né fort long-temps avant la promulgation du code civil, et aux droits duquel, conséquemment, ce code n'a pu porter atteinte, conformément à son art. 2, qui porte « que la loi n'a point d'effet » rétroactif, et qu'elle ne dispose que pour l'avenir ».

Les lois anciennes conservent toute leur autorité sur les

droits des personnes nées, adoptées, et mariées avant le code : si donc, avant l'émission du code, Florentin pouvait être déclaré fils du sieur François Dubourg, il doit l'être encore, non pas en vertu des dispositions du code, mais seulement en vertu de la jurisprudence ou des lois en vigueur au moment de sa naissance : or, c'était un point constant, dans l'ancienne jurisprudence, que la filiation naturelle pouvait se prouver, même en l'absence de tout titre et de tout commencement de preuve par écrit ; que les enfans naturels étaient admis à faire preuve de leur filiation, non-seulement par des faits, mais encore par des indices et des présomptions.

Vainement invoquerait-on les dispositions de la loi transitoire du 4 mars 1803 (14 floréal an 11) : cette loi ne règle point les droits des personnes dont les père et mère sont encore vivans ; mais seulement de celles dont les père et mère sont morts avant la promulgation de la loi du 12 brumaire an 2 ; et une des maximes les plus sages et les plus certaines en droit, est celle qui défend d'interpréter les lois d'un cas à un autre, ou, pour mieux dire, d'un cas prévu à un cas imprévu.

La cour rejeta ce système : « attendu qu'aux termes de la législation consacrée par les lois du 12 brumaire de l'an 2, du 14 floréal an 11, et, enfin, par les dispositions de l'art. 334 du code civil, la reconnaissance des enfans naturels doit être faite par acte authentique, si elle ne l'a été dans l'acte de naissance ; et, dès-lors, l'état de l'enfant naturel ne peut être réglé que par la force des dispositions législatives qui ont saisi les enfans naturels au moment de la publication de ces lois, qui ont proscrit, de la manière la plus formelle, la recherche de la paternité ;....

» Attendu que la disposition du jugement du 5 mars 1822, qui ordonne la comparution personnelle, est une mesure qui n'est que préparatoire, et n'est pas susceptible d'appel, puisqu'elle n'infère aucun véritable grief au sieur Florentin,

» LA COUR démet de l'appel ».

Cour royale d'Agen. — *Arrêt du* 18 *mars* 1823. — M. Delong, 1.er *Prés.* — M. Lébé, 1.er *Av.-Gén.* — MM. Baradat et Pouydebat, *Av.*; Pouydebat et Capuran, *Avoués.*

Corps. — Diffamation. — Poursuite. — Fin de non-valoir.

Un Corps, *dont quelques membres* seulement *ont fait partie d'un* juri *ou* tribunal *formé pour un objet spécial, a-t-il qualité pour poursuivre en diffamation l'auteur d'un écrit dirigé contre ce* juri *ou* tribunal ? — Non.

L'auteur de cet écrit pouvait-il être poursuivi sans une délibération préalable, prise en assemblée générale, par tous les membres de ce juri ? — Non.

La Faculté de Droit de Toulouse. = C. = M.e Crivelli, Avocat.

Ce procès a excité à Toulouse le plus grand intérêt. Tout était neuf dans cette cause : la nature de l'accusation, la qualité des accusateurs et la qualité de l'accusé. C'est pour la première fois, peut-être, qu'une action de ce genre a été exercée, et c'est aussi pour mettre nos lecteurs à portée de l'apprécier sainement que nous allons rapporter les faits, assez compliqués, qui se rattachent aux questions qui ont été résolues; nous aurons soin, toutefois, d'écarter ceux de ces faits qui seraient étrangers à la décision de la cour.

Le 1.er mai 1822, il fut ouvert, devant la faculté de droit de Toulouse, un concours public pour la nomination à deux chaires de procédure vacantes aux facultés de Toulouse et de Poitiers.

Les juges du concours étaient au nombre de neuf; savoir : quatre magistrats, y compris le président, et cinq membres de la faculté de droit de Toulouse.

Sept candidats se présentèrent à ce concours : M.e Crivelli,

alors avocat à Nîmes, fut de ce nombre ; mais la décision des juges ne lui fut pas favorable.

De retour à Nîmes, M.e Crivelli publia une brochure 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.er *mai* 1822.

Cette brochure fut *distribuée* à Toulouse ; mais la faculté, l'ayant considérée comme un libelle diffamatoire dirigé contr'elle, la dénonça *à M. le procureur-général près la cour royale de Toulouse*, par une lettre du 10 juillet 1822.

Cette lettre, portant plainte, ou dénonciation, était signée par les cinq membres de la faculté qui avaient été juges du concours, et par *deux autres membres qui n'avaient point fait partie de ce juri.*

Sur la plainte de la faculté *M. le procureur du Roi près le tribunal civil de Toulouse* fit citer M.e Crivelli, pour comparaître, *le 9 août*, devant ce *tribunal*, en séance de police correctionnelle, *à raison des injures, calomnies et diffamations qu'il s'était permises*, tant à l'égard *de la faculté de droit de Toulouse*, qu'à l'égard *de tous les juges du concours.*

Cette citation fut signifiée à M.e Crivelli le 25 juillet, et, dès le 19 du même mois, celui-ci avait effectué le dépôt de sa brochure à Nîmes, au secrétariat-général de la préfecture du Gard.

Aussi, au moment de la signification, s'empressa-t-il de notifier l'*acte* de dépôt, et de décliner la compétence du tribunal correctionnel de Toulouse : il soutint que *ses juges naturels* étaient ceux de sa résidence ; que ses *juges légaux* étaient ceux *du lieu où le dépôt de son ouvrage* avait été opéré, et déclara qu'il ne se présenterait, sur cette citation, personnellement, ou *par un fondé de pouvoirs*, que pour reproduire en jugement les fins déclinatoires qu'il proposait.

Néanmoins, la faculté se réunit en assemblée générale *le* 3 *août*, et délibéra de faire assigner M.e Crivelli devant le tribunal de Toulouse, en réparation des injures graves dont il s'était rendu coupable par la distribution d'un libelle, et que cette assignation serait donnée à la requête du doyen, sans préjudice des réquisitions de M. le procureur du Roi.

Nonobstant cette délibération, qui devait nécessairement donner lieu à une nouvelle instance, la cause fut portée à l'audience du 9 août, conformément à la citation signifiée à la requête du ministère public. M.e Crivelli ne comparut point : il se fit représenter par un fondé de pouvoir spécial ; mais, par jugement du même jour, le tribunal renvoya l'affaire au 23, et ordonna que M.e Crivelli comparaîtrait en personne, s'il voulait être entendu dans sa défense.

Ce jugement, rendu en défaut de M.e Crivelli, puisque le tribunal avait refusé d'admettre son procureur-fondé, ne lui fut point signifié ; mais, par un exploit *du* 12 *août*, M. le doyen de la faculté lui fit notifier la délibération du 3, et l'assigna, en même temps, devant le tribunal correctionnel de Toulouse pour le 30 août, *à l'effet de se voir déclarer atteint et convaincu du délit de diffamation et d'injures* ENVERS LA FACULTÉ par la publicité donnée au libelle, etc., *et se voir condamner à la suppression, destruction et lacération dudit libelle ;.... à* 10,000 *fr. de dommages, dont l'emploi serait ultérieurement déterminé par ladite faculté ;* à l'impression, à l'affiche et à la publication du jugement à intervenir.

Il est remarquable que l'extrait de la délibération qui fut signifié à M.e Crivelli n'avait point été certifié conforme par M. le doyen, et qu'on n'avait indiqué dans cet extrait, ni les noms des membres de la faculté présens à cette délibération, ni ceux des signataires : aussi M.e Crivelli, en recevant la citation, protesta de l'irrégularité de cet extrait, et persista, de plus fort, dans les exceptions déclinatoires qu'il avait déjà proposées.

Quoi qu'il en soit, cette citation commençait évidemment une instance nouvelle, en remplacement de celle qui, déjà, avait été introduite à la requête de M. le procureur du Roi; mais celle-ci n'en fut pas moins poursuivie; et, quoique la citation n'eût assigné M.e Crivelli que pour le 30, l'affaire fut appelée à l'audience du 23. Toutefois, sur l'avis donné par le ministère public, que la faculté s'était rendue partie plaignante, et avait fait citer M.e Crivelli pour l'audience du 30 août, le tribunal renvoya à ce jour-là, sans autre disposition.

Enfin, le 30 août, M. le procureur du Roi se présente à l'audience, et déclare qu'*il se désiste* de sa citation; le tribunal lui donne acte de son désistement, et procède de suite à l'instruction de la cause : cette instruction terminée, il intervint, sur les conclusions de la faculté, *partie civile poursuivante*, et sur les réquisitions du ministère public, *partie jointe*, un second jugement, qui, *en défaut* de M.e Crivelli, le condamna à trois mois d'emprisonnement, à 500 fr. d'amende, à 500 fr. de dommages envers la partie civile; ordonna la suppression de l'écrit, l'impression, l'affiche et la publication du jugement, et condamna M.e Crivelli aux dépens.

Le premier jugement du 30 ne fut point signifié à M.e Crivelli; mais à peine le second lui eut été notifié, qu'il s'empressa d'en interjeter appel.

D'après l'ordre des juridictions, cet appel devait être déféré à la cour royale de Toulouse; mais, par un acte du 7 octobre, M.e Crivelli récusa cette cour en masse, pour cause de suspicion légitime.

La cour de cassation ayant rejeté cette demande en renvoi, la cour de Toulouse resta définitivement saisie de la connaissance de l'appel, et M.e Crivelli fut assigné pour comparaître le 30 juillet 1823.

Au jour fixé, M.e Crivelli, retenu à Paris pour cause de maladie, fut dans l'impossibilité de comparaître. Néanmoins, M.e Tajan, avocat à la cour royale de Toulouse, qu'il

avait chargé de le représenter, et de proposer ses moyens de défense, fut admis à plaider sur l'exhibition de ses pouvoirs et d'un exoine régulier, et d'après le consentement de toutes parties.

« Cette cause, disait ce défenseur, présente, dans la forme et au fond, des moyens également victorieux; mais M.e Crivelli a senti le besoin de faire connaître à la cour les motifs qui le déterminèrent à publier l'écrit funeste qui, depuis plusieurs mois, agite si cruellement son existence. C'est en exposant ces motifs; c'est en donnant l'explication la plus exacte des divers passages incriminés, qu'il espère convaincre la faculté de Toulouse qu'il n'eut jamais l'intention d'attenter à la juste considération dont elle jouit, et se justifier, ainsi, d'un délit que son esprit, son caractère et son cœur désavouent également : il a préféré ce genre de défense à celui que lui présentait le développement de plusieurs moyens de forme qu'il aurait pu proposer avec une égale confiance; mais dans lesquels on aurait cru, peut être, qu'il était allé chercher un refuge, pour se soustraire à la honte d'une condamnation ».

Le défenseur s'attacha, donc, principalement au fond; mais en rapportant les faits de la cause, il signala les nombreuses irrégularités dont il soutenait que la procédure avait été infirmée, et indiqua les divers moyens qui auraient dû nécessairement entraîner l'annulation des poursuites.

Ce recueil étant, sur-tout, consacré à l'exposition des doctrines, nous avons cru devoir nous borner à donner ici une analise sommaire de ces moyens de forme; et ce parti nous a paru d'autant plus utile, que la matière est neuve, tandis que les moyens au fond n'auraient pu offrir à nos lecteurs qu'un intérêt très-secondaire.

1.er Moyen : la lettre écrite le 10 juillet, par la faculté, à M. le procureur-général près la cour de Toulouse, pour rendre plainte contre M.e Crivelli, présentait, suivant son défenseur, plusieurs irrégularités :

La première, parce qu'aux termes de l'art. 4 de la loi du 26 mai 1819, dans les cas de diffamation ou d'injure contre les *corps constitués*, la poursuite ne peut avoir lieu qu'après une délibération de ces corps, prise en assemblée générale, et requérant les poursuites; et qu'ici, la délibération n'ayant pas été prise, la plainte n'était pas régulière;

La seconde, parce qu'en admettant la régularité de la plainte, quant à la forme, elle était infirmée dans sa substance par plusieurs vices qui devaient la faire rejeter.

Ici le défenseur faisait remarquer que l'écrit de M.e Crivelli avait été publié à l'occasion d'un concours, et que, dès-lors, s'il y avait dans cet écrit quelque chose de réprehensible, c'était aux juges, c'est-à-dire, au juri établi pour l'objet spécial de ce concours, qu'il aurait appartenu de se plaindre : « or, disait-il, le juri a gardé le silence ; donc, il a reconnu qu'il n'y avait, ni diffamation, ni injure contre lui, dans la brochure publiée par M.e Crivelli.

» Mais, continuait-il, si le juri du concours a reconnu qu'il n'y avait point diffamation, la faculté avait-elle le droit de s'en plaindre? Non assurément, car elle était sans qualité.

» Elle était sans qualité, parce qu'il ne lui appartenait pas de provoquer des poursuites contre l'auteur d'un écrit, qui, en supposant la diffamation, ne l'aurait point diffamée comme *faculté* proprement dite, c'est-à-dire, comme *corps ;* mais bien comme ayant fait partie du juri du concours : or, ce juri avait, seul, qualité pour se plaindre, ou pour poursuivre ; et puisqu'il n'a pas poursuivi, et qu'il ne s'est pas plaint, la faculté ne pouvait exercer, ni provoquer légalement une action que le juri n'avait pas cru devoir intenter : première fin de non-valoir.

» Ce n'est pas tout ; elle était encore sans qualité sous un autre rapport : les membres de la faculté n'étaient pas tous juges du concours ; et, cependant, ceux de ses membres qui n'avaient pas été juges se sont réunis à ceux qui l'avaient été pour provoquer les poursuites ; de sorte que, par la plus étrange des bizarreries, les membres du juri qui auraient eu qualité pour se plaindre ont gardé le silence, et que les membres de la faculté qui auraient dû se taire ont fait cause commune avec leurs collègues pour se plaindre avec eux. Il y a donc, ici, une autre fin de non-valoir, du moins relativement aux membres de la faculté qui ont signé la plainte, quoiqu'ils n'eussent pas été juges du concours ; et comme leurs signatures se confondent avec celles des professeurs qui avaient fait partie du juri, il est évident que la plainte devait être rejetée ».

La troisième irrégularité était, suivant le défenseur, bien plus remarquable : « la plainte de la faculté, disait-il, n'a pas pu saisir légalement le ministère public à Toulouse, sous deux rapports ;

» Le premier, parce que M.e Crivelli avait effectué le dépôt de sa brochure à Nîmes, au secrétariat-général de la préfecture du Gard ;

» Le second, parce qu'à l'époque où la lettre contenant plainte fut présentée à M. le procureur-général à Toulouse M.e Crivelli faisait sa résidence à Nîmes :

» Or, continuait-il, aux termes de l'art. 12 de la loi du 26 mai 1819, dans les cas où les formalités prescrites par les lois et règlemens concernant les dépôts ont été remplies, les poursuites, *à la requête du ministère public*, ne peuvent être faites que devant les juges *du lieu où le dépôt a été opéré*, ou *de celui de la résidence du prévenu*.

» Ainsi, les juges *légaux* de M.e Crivelli étaient les tribunaux de Nîmes, lieu où le dépôt de son écrit avait été opéré ; ses juges *naturels* étaient encore les tribunaux de Nîmes, lieu de sa résidence : donc, c'était le ministère public à Nîmes, et nullement le ministère public à Toulouse, qui aurait dû être saisi de la plainte.

» A la vérité, la faculté avait le droit, aux termes du dernier *alinéa* de ce même article, de poursuivre devant les juges de son domicile, puisque la publication de la brochure avait été effectuée à Toulouse ; mais elle n'avait ce droit que dans le cas où elle aurait voulu faire les poursuites *à sa requête ;* et puisque, dans sa plainte, elle se bornait à provoquer l'action du ministère public, il est bien évident que sa plainte ne pouvait point être admise à Toulouse ».

Au surplus, le défenseur démontra que l'art. 17 de la loi du 25 mars 1822 n'avait nullement dérogé, à cet égard, à l'art. 12 de la loi du 26 mai 1819.

2.e Moyen. Passant ensuite au second moyen, le défenseur soutint que la citation donnée, le 25 juillet, à M.e Crivelli, *à la requête* de M. le procureur du Roi près le tribunal de Toulouse, pour comparaître devant ce tribunal, devait être rejetée, pour trois motifs :

Le premier, parce que les poursuites *à la requête* du ministère public ne pouvaient être exercées que par M. le procureur du Roi à Nîmes, seul magistrat du ministère public qui eût qualité, ainsi qu'il venait de le démontrer ;

Le second, parce que le tribunal de Toulouse n'avait pu être légalement saisi de la connaissance d'un délit que la loi confiait, exclusivement, aux juges du lieu du dépôt de l'écrit incriminé,

ou à ceux du lieu de la résidence du prévenu, et que, dès-lors, le tribunal de Toulouse était incompétent, parce que ce n'était pas à Toulouse, mais bien à Nîmes que le dépôt avait été fait; et que ce n'était pas, non plus, à Toulouse, mais bien à Nîmes que M.e Crivelli faisait sa résidence;

Le troisième, parce qu'en supposant que cette citation, déjà si irrégulière, eût pu être admise, et que le tribunal de Toulouse eût été compétent, elle avait été donnée pour provoquer la punition de M.e Crivelli, non-seulement *à l'égard de la faculté*, qui, effectivement, avait rendu plainte; mais encore *à l'égard de tous les juges du concours*, dont quatre, au moins, étaient restés absolument étrangers à la plainte.

Ainsi, d'après le défenseur, indépendamment de l'illégalité des poursuites et de l'incompétence du tribunal de Toulouse, l'action du ministère public était repoussée par une double fin de non-valoir.

« La dernière, disait-il, aurait pu être écartée, si le ministère public avait eu qualité pour poursuivre d'office, au nom de tous les juges du concours; mais, d'après l'art. 17 de la loi du 25 mars 1822, combiné avec l'art. 12 de celle du 26 mai 1819, la poursuite d'office ne pouvant avoir lieu que sur la plainte du corps offensé, il est bien clair que le ministère public était sans qualité, puisque les juges du concours n'avaient point dénoncé l'écrit ».

3.e Moyen. Le défenseur soutenait que la délibération de la faculté, du 3 août, n'avait pu régulariser les poursuites, et que, d'ailleurs, la copie qui en avait été signifiée à son client était elle-même très-irrégulière.

» Cette délibération, disait-il, n'avait pu régulariser les poursuites, parce que ces poursuites avaient été faites, jusqu'alors, à la requête du ministère public, comme partie principale dans l'instance; tandis que, d'après la délibération, on allait commencer, à la requête de la faculté, une instance nouvelle, dans laquelle le ministère public ne devait figurer que comme partie jointe.

» Or, il est évident, observait-il, que la faculté elle-même avait reconnu que les poursuites faites sur sa première plainte étaient irrégulières, et devaient être annulées, puisqu'elle avait manifesté l'intention formelle d'engager une instance absolument indépendante des poursuites commencées; et, dès-lors, comment voudrait-on qu'une délibération qui avait pour objet de faire cesser

des

des poursuites illégalement intentées, les eût, au contraire, régularisées.

» Il était impossible, du reste, d'obtenir un tel résultat, lors même que la faculté l'aurait désiré, puisqu'elle retirait au ministère public le pouvoir qu'elle lui avait donné de faire les poursuites à sa requête, pour exercer elle-même les droits de partie poursuivante.

» La délibération du 3 août devait donc avoir pour résultat nécessaire, de faire cesser l'action directe du ministère public, d'éteindre, conséquemment, l'instance déjà engagée, et d'en commencer une nouvelle sur les poursuites de la faculté, désormais partie principale ».

Le défenseur de M.e Crivelli ajoutait, au surplus, que l'extrait de cette délibération, tel qu'il avait été signifié à son client, était imparfait et irrégulier :

Imparfait, parce qu'il ne faisait pas connaître les noms des membres de la faculté qui avaient été présens à la délibération, ni les noms des signataires ; et que, dès-lors, il était impossible qu'il sût si cette délibération avait été prise en assemblée générale, conformément à la loi, et si tous les membres qui y avaient pris part avaient fait partie du juri du concours ; « omission d'autant plus grave, disait-il, qu'elle le mettait dans l'impossibilité de savoir si tous les signataires avaient ou n'avaient pas qualité pour intenter des poursuites » ;

Irrégulier, parce que cet extrait n'avait point été certifié conforme par le doyen de la faculté, ni par le secrétaire, et que, dès-lors, rien n'en garantissait l'exactitude, ni l'authenticité.

Le défenseur concluait de ces diverses observations, que la délibération du 3 août devait être rejetée ; que si elle était maintenue, elle ne pouvait régulariser les poursuites faites antérieurement à la requête du ministère public, et que l'instance à laquelle elle devait donner lieu, à la requête de la faculté, devait nécessairement annuler la première.

4.e Moyen. Il était puisé dans le jugement du tribunal correctionnel de Toulouse, du 9 août. Ce jugement avait implicitement décidé que, nonobstant la délibération de la faculté, du 3 août, les premières poursuites devaient continuer ; il avait décidé, en second lieu, que M.e Crivelli n'avait pu se faire représenter par un fondé de pouvoir spécial ; enfin, le tribunal n'avait pas cru devoir s'occuper des fins déclinatoires proposées par le prévenu.

Le défenseur soutenait, au contraire, que les premières poursuites auraient dû cesser d'après les motifs qu'il avait indiqués dans le développement du 3.e moyen.

Il soutenait, en second lieu, que l'art. 19 de la loi du 26 mai 1819 avait donné à M.e Crivelli la faculté de comparaître par le ministère d'un procureur-fondé, et que l'art. 17 de la loi du 25 mars 1822 ne lui avait pas interdit l'exercice de cette faculté.

« En effet, disait-il, sous l'empire de la loi du 26 mai, lorsque les délits commis par la voie de la presse étaient soumis au jugement des cours d'assises, le prévenu, qui, déjà, avait été condamné par défaut, pouvait former opposition, et comparaître par lui-même ou par un fondé de pouvoir, après avoir rempli les formalités mises à sa charge par l'art. 19.

» Cette disposition avait eu pour objet de faciliter au prévenu, qui, pour le même délit, pouvait être cité devant plusieurs tribunaux à la fois, les moyens d'obéir à justice, en se faisant représenter là où il était dans l'impossibilité physique de comparaître personnellement; et il faut bien, ajoutait le défenseur, que cette disposition ait été reconnue sage, puisque la loi du 25 mars 1822, tout en rendant aux tribunaux correctionnels la connaissance de ces délits, ne l'a point abrogée.

» Ainsi, continuait-il, le tribunal ne pouvait point repousser ce fondé de pouvoir, chargé de représenter M.e Crivelli; et, en refusant de l'entendre, il a violé ouvertement une disposition formelle de la loi ».

Enfin, le défenseur faisait observer que, puisque le tribunal n'avait pas voulu admettre le procureur-fondé du prévenu, il aurait dû, au moins, s'occuper des fins déclinatoires que le prévenu lui-même avait proposées dans sa réponse à la citation, et que, ne l'ayant pas fait, son jugement était vicié d'incompétence matérielle, ou présentait, au moins, une omission ou un refus de prononcer.

5.e Moyen. Celui-ci était pris de la citation donnée à la requête de la faculté, en exécution de sa délibération du 3 août, combinée avec le jugement du 9 du même mois.

D'après ce jugement, M.e Crivelli aurait dû comparaître le 23, jour auquel la cause avait été renvoyée; il ignorait ce renvoi, parce que le jugement qui l'avait ordonné avait été rendu en défaut, et qu'il ne lui avait pas été signifié.

D'après la citation donnée à la requête de la partie civile, il était tenu de comparaître le 30.

» Ainsi, disait le défenseur, il y avait deux instances pour le même délit :

» L'une, commencée à la requête du ministère public, que le tribunal savait très-bien être sans qualité, au moins depuis que la faculté avait notifié l'intention de poursuivre elle-même ;

» La seconde, engagée à la requête de la partie civile :

» Or, cette double instance ne pouvait point exister, sans violer tous les principes.

6.e Moyen. « Cependant, ajoutait le défenseur, ces deux instances furent instruites en même temps :

» La première, qui avait donné lieu au jugement du 9 août, et qui aurait dû être éteinte, au moins à l'audience du 23, puisque le ministère public y annonça que la faculté s'était rendue partie civile, fut prorogée jusqu'au 30, jour auquel M. le procureur du Roi se désista de sa citation ;

» La seconde donna lieu à un autre jugement du 30 août, c'est-à-dire, à celui qui prononça contre M.e Crivelli les condamnations dont il demande aujourd'hui à être relevé ; mais il est à remarquer, que, ni dans le jugement de renvoi du 23, ni dans le premier jugement du 30, qui donna acte au ministère public de son désistement ; ni dans le second jugement du 30 août, qui statua sur le fond, le tribunal ne s'occupa aucunement des exceptions déclinatoires que le prévenu avait, néanmoins, renouvelées en réponse à la citation qui lui avait été signifiée à la requête de la partie civile ».

Ce furent là les vices, les irrégularités et les nullités, que le défenseur de M.e Crivelli signala avant de se livrer à la discussion du fond. Toutefois, il déclara que s'il n'insistait pas sur ces moyens de forme, c'était parce que la défense au fond intéressait plus vivement l'honneur de son client ; et que le relaxe qu'il devait infailliblement obtenir, par cette défense généreuse, lui procurerait une réparation bien plus éclatante que celle qui pourrait résulter pour lui de l'annullation des poursuites.

Après avoir exposé ces considérations, le défenseur de M.e Crivelli examina successivement les divers passages de l'écrit que la faculté avait incriminés, et s'attacha à démontrer que cet écrit, soit dans son ensemble, soit dans ses détails, ne renfermait, ni diffamation, ni outrage, ni injure contre la faculté proprement dite, ni contre aucun de ses membres en particulier, ni, enfin,

contre les juges du concours, et conclut au relaxe de son client, avec dépens.

Le défenseur de la partie civile et le ministère public, sans s'occuper des moyens de forme, que le défenseur de M.e Crivelli s'était borné à indiquer, soutinrent vivement l'accusation dirigée contre le prévenu.

La cour renvoya au conseil; et, après trois heures de délibération, elle rendit l'arrêt suivant (1):

» Attendu que l'écrit incriminé, apprécié, soit dans son ensemble, soit dans ses détails, ne présente contre la faculté de droit de Toulouse proprement dite, et prise en nom qualifié, ni diffamation, ni injure, ni rien qui ait le caractère d'un délit, ou d'une contravention; que, malgré son titre vague et insignifiant, cet écrit, envisagé sous ses divers points de vue, interprété dans tous les sens, ne s'applique, et ne peut raisonnablement s'appliquer qu'aux juges du concours collectivement, lequel s'est ouvert à Toulouse, le 1.er mai 1822, pour les deux chaires de procédure civile et de législation criminelle vacantes dans ladite ville et à Poitiers;

» Attendu que les juges dudit concours étaient au nombre de neuf; savoir: MM. de Bastoulh, Malpel, Delpech et Ruffat, professeurs de la faculté; M. Hua, avocat-général près la cour de cassation, l'un des inspecteurs-généraux de l'Université, et président du concours; M. Berger, professeur-suppléant près la faculté de droit de Toulouse; MM. de Reynal-Saint-Michel, et Solomiac, conseillers à la cour royale de Toulouse: dans ce nombre, les quatre professeurs de la faculté étaient seuls, de droit, juges du concours; les cinq autres n'y étaient appelés que par l'arrêté de Son Exc. M. le président du conseil royal de l'Instruction publique, en date du 9 avril 1822; M. de Furgole, conseiller en la cour royale de Toulouse, fut adjoint postérieurement par M. le président du concours, en remplacement de M. Espinasse, jurisconsulte, nommé par l'arrêté précité du 9 avril 1822, et non acceptant; par où, l'on voit que MM. Peyre et Mespliès, professeurs-suppléans de la même faculté, n'avaient pas été nommés juges du concours, et que l'entière faculté n'y avait pas été appelée; comme aussi, que plusieurs membres avaient été choisis hors de son sein; en sorte qu'il est vrai de dire que c'était un tribunal formé d'élémens divers, créé pour l'objet

(1) La faculté s'étant pourvue en cassation contre cet arrêt, nous aurons soin de recueillir la décision qui interviendra.

spécial de juger le concours des deux chaires, et qui constituait évidemment une réunion autre que la faculté de droit ;

» Attendu que les juges du concours, soit collectivement, *ut universi*; soit individuellement, *ut singuli*, ne sont point dans l'instance, et n'ont point porté plainte ; que, d'ailleurs, la plainte ne pouvait être portée, *ut universi*, que d'après une délibération prise en assemblée générale des juges du concours, et que, *ut singuli*, ils gardent le silence ;

» Attendu que le ministère public n'a donné aucune suite à sa citation du 25 juillet 1822, laquelle a été remplacée par celle de la faculté de droit du 12 août suivant, seule citation sur laquelle la poursuite ait eu lieu, ainsi que le prouvent les qualités du jugement du tribunal correctionnel de Toulouse, et que le ministère public n'a figuré dans le procès que comme partie jointe ;

» Attendu qu'on voit dans l'instance la faculté de droit de Toulouse agissant collectivement, en nom qualifié, contre M.e Crivelli, comme il résulte, soit de sa délibération, dans laquelle se trouve notamment un de ses membres, le sieur Mespliés, qui n'était pas juge du concours ; soit de sa citation, soit de ses conclusions ; que, pour pouvoir agir ainsi, et en nom qualifié, il eût fallu que l'écrit l'attaquât comme faculté de droit en corps, tandis que cet écrit n'a été dirigé que contre l'ensemble des juges du concours ;

» Attendu que la faculté de droit succombe, comme étant reconnue sans qualité pour se plaindre d'un écrit dirigé contre le corps des juges du concours ouvert à Toulouse le 1.er mai 1822, et qu'ainsi elle doit être condamnée à tous les dépens, tant de première instance que d'appel :

» Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil ; disant droit sur l'appel relevé par Crivelli du jugement du tribunal de police correctionnelle de Toulouse, du 30 août 1822, icelui réformant, a relaxé et relaxe ledit Crivelli des condamnations contre lui prononcées, et de toutes demandes, fins et conclusions contre lui prises ; a condamné et condamne la faculté de droit de Toulouse en tous les dépens de première instance et d'appel, conformément à la disposition de l'art. 194 du code d'instruction criminelle, duquel M. le président a donné lecture, et qui porte, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 31 juillet* 1823. — 1.re Ch. et Ch. des appels de police correctionnelle réunies. — M. HOCQUART, 1.er *Prés.* — *Concl.* M. CAVALIÉ, *Av.-Gén.* — *Pl.* MM. TAJAN, *Av.*, ass. de BASTIÉ, *Avoué*, et GASC, *Av.*, ass. de B. GASC, *Avoué*.

PRIVILÈGE. — FERMAGES. — SAISIE-GAGERIE. — VENTE.

Le fermier qui a donné pour le payement des fermages des suretés reconnues fausses peut-il jouir du délai stipulé pour le payement du bail, alors, sur-tout, qu'il a perçu la récolte représentant le payement réclamé par le propriétaire? — NON.

Le privilège du propriétaire des biens affermés sur les fruits de la récolte de l'année, peut-il être opposé à celui qui a acheté ces fruits du fermier, lorsque ces fruits sont encore dans les bâtimens dépendans des biens affermés? — OUI.

Le propriétaire peut-il, dans ce cas, en vertu de l'art. 819 du code de procédure civile, faire saisir-gager pour les fermages échus et ceux à échoir, lorsque le fermier a diminué les suretés promises, les effets et les fruits qui se trouvent sur les biens affermés? — OUI.

DEVEZY, V.e MARCONIÉ. = C. = LEZAT et LACUISSE.

Par acte du 12 juin 1820, la dame Marconié afferma au sieur Lacuisse un domaine qu'elle possède à Aliés. Ce bail à ferme eut lieu pour neuf années, et moyennant la somme de 3600 fr. par an, payable par tiers, de quatre en quatre mois, et d'avance.

La mère du sieur Lacuisse intervint dans ce bail, comme caution de son fils; et, pour la sureté de son cautionnement, elle hypothéqua une maison qu'elle possédait à Toulouse.

En vertu de cet acte, le sieur Lacuisse perçut les récoltes de 1820, 1821 et 1822; il avait même vendu la majeure partie de celle de 1822, lorsqu'il acquitta, le 26 novembre, le second terme de cette dernière année, exigible depuis le 12 octobre précédent: remarquons ici que le troisième terme ne devenait exigible que le 12 février suivant.

Toutefois, la dame Marconié fut instruite que son fermier avait considérablement dérangé ses affaires ; que son épouse poursuivait contre lui la séparation de biens ; qu'il commettait des dégradations sur le domaine affermé ; qu'il avait même vendu une partie des cabaux ; enfin, que la caution de la dame Lacuisse était illusoire. D'après ces motifs, elle assigna aussitôt le sieur Lacuisse en résolution du bail, pour cause de dégradation ; d'un autre côté, elle obtint du président du tribunal civil la permission de saisir les objets qui se trouvaient sur le domaine affermé : cette saisie-gagerie eut lieu le 15 janvier 1823 ; elle porta sur une certaine quantité de bois, et sur quarante-deux pièces de vin renfermées dans les celliers des bâtimens. Le 24 du même mois, la dame Marconié cita le sieur Lacuisse, en vertu de l'art. 824 du code de procédure civile, devant le tribunal civil de Toulouse, pour voir déclarer cette saisie-gagerie valable.

Cinq jours après, le sieur Lezat somma la dame Marconié de se départir de la saisie des quarante-deux barriques de vin, dont il se déclara propriétaire ; il prétendit qu'il l'avait acheté au sieur Lacuisse par acte du 1.er décembre 1822, enregistré le 14 : cet acte de vente fut notifié ; néanmoins, la dame Marconié continua ses poursuites ; et, par jugement du 10 mai 1823, la saisie-gagerie fut déclarée valable. Le sieur Lezat déféra ce jugement à la censure de la cour royale de Toulouse.

Il demanda la nullité de la saisie faite, à son préjudice, sur les quarante-deux barriques de vin qu'il avait achetées au sieur Lacuisse ; il fit valoir deux moyens principaux :

On soutint en premier lieu, dans son intérêt, que l'art. 819 du code de procédure civile ne permettait aux propriétaires des biens affermés de faire saisir-gager les fruits qui se trouvaient dans les bâtimens des biens affermés, que lorsqu'il était dû des fermages échus : or, en point de fait, disait-on, le sieur Lacuisse ne devait rien à la dame Marconié lors de la saisie du 15 janvier, puisque tous les termes échus étaient payés, et que le dernier ne devenait exigible que le 12 février suivant.

La dame Marconié était donc désintéressée par le payement qui lui avait été fait, le 26 novembre précédent, du second terme; le dernier n'étant exigible que le 12 février suivant, elle était sans intérêt et sans qualité pour faire la saisie-gagerie : cette saisie doit, dès-lors, être annulée, puisqu'il n'était rien dû à la dame Marconié.

On excipa, en second lieu, de l'acte de vente du 1.er décembre 1822, enregistré le 14; on soutint que cette vente étant antérieure de plus d'un mois à la saisie-gagerie, l'acquéreur, qui avait acquis à juste titre, et de bonne foi, devait être préféré au saisissant.

Vainement, ajoutait-on, la dame Marconié invoquerait-elle l'art. 2102 du code civil, qui donne au propriétaire un privilège sur les fruits de la récolte de l'année pour tout ce qui est échu ou à échoir;

Car, outre que le fermier ne devait rien lors de la saisie-gagerie, il ne peut y avoir lieu à l'exercice de ce privilège que lorsque le propriétaire se trouve en concours avec des créanciers, comme cela résulte de l'art. 2095 du code civil, qui définit le privilège, un droit que la nature de la créance donne à un créancier d'être préféré aux autres créanciers : or, ce n'était pas, suivant le sieur Lezat, un créancier qui venait disputer à la dame Marconié la préférence sur le prix des quarante-deux barriques de vin, mais bien l'acquéreur de ce vin, qui venait le réclamer, à titre de propriétaire, en vertu d'un titre antérieur à la saisie. Ainsi, disait-on, puisqu'il n'y a pas de concours de créanciers, il ne peut être question du privilège admis, dans ce cas seulement, par l'art. 2102 du code civil.

On répondit, pour la dame Marconié, que quoique les termes échus, d'après le bail à ferme, fussent payés lors de la saisie-gagerie, cette dame avait eu, cependant, le droit d'exiger le dernier terme, qui ne devait échoir qu'environ un mois après, le 12 février suivant.

En effet, lors du bail à ferme consenti en faveur du sieur Lacuisse, celui-ci avait présenté pour caution la dame Lacuisse, sa mère, qui hypothéqua, à cet effet, une maison qui ne lui appartenait point, et que le véritable propriétaire vendit peu de temps après. Les suretés données pour l'exécution du bail à ferme n'avaient donc rien de réel, elles ne présentaient qu'un stellionat commis au préjudice de la dame Marconié, qui pouvait, dès-lors, se prévaloir des dispositions de l'art. 1188 du code civil, qui décide que le débiteur ne peut plus réclamer le bénéfice du terme, lorsque,

par son fait, il a diminué les suretés données par le contrat à son créancier.

D'après cet article, la dame Marconié pouvait demander au tribunal la permission de saisir-gager tous les fruits provenant des biens affermés, et qui se trouvaient encore sur le domaine, puisque le fermier ne pouvait plus jouir du terme accordé pour le payement du fermage, et qu'il avait perçu l'entière récolte, représentant le prix du dernier terme.

D'ailleurs, la dame Marconié était d'autant plus fondée à user du privilège de l'art. 1188, qu'elle avait été indignement trompée sur les suretés qui devaient lui garantir le payement des fermages : ainsi, et sous ce premier rapport, la saisie-gagerie, ayant eu lieu pour un fermage exigible, était pour chose due, et, par conséquent, légitime.

Mais, indépendamment de la validité de cette saisie, motivée, du reste, sur le dérangement notoire des affaires du fermier, puisque sa femme avait demandé contre lui la séparation de biens, la dame Marconié soutenait que, d'après le privilège accordé par l'art. 2102, elle devait avoir la préférence sur le vin, quoique le sieur Lezat l'eût acheté avant la saisie, et le réclamât à titre de propriétaire.

Cette précision faite par le sieur Lezat, que le privilège de l'art. 2102 ne pouvait être exercé que dans un concours de créanciers, et non dans une question de préférence de vente, ne résulte pas du texte de l'article, qui ne dit rien de semblable ; elle serait, d'ailleurs, contraire à son objet et à son esprit.

Et, d'abord, Lezat, venant, en vertu de son traité avec le fermier, réclamer la remise du vin, qui n'était pas en son pouvoir ; voulant l'enlever du chai dépendant des biens affermés, ne doit-il pas être regardé comme un créancier, par rapport à ce vin, dont il demande la livraison, contre le propriétaire de ces biens ? D'ailleurs, lorsque l'art. 2102 donne, pour le payement du fermage, un privilège sur les fruits de la récolte de l'année pour tout ce qui est échu ou qui est à échoir, c'est pour que ces fruits soient un gage de ce payement, pour qu'ils ne puissent être enlevés des bâtimens affermés contre la volonté du propriétaire, qu'autant que celui-ci aura été payé de tout ce qui est échu ou à échoir pour l'année, dont ces fruits représentent le prix. C'est ainsi que cet article a été interprété par M. Persil, dans son régime hypothécaire, sur l'art. 2102. Cet auteur s'explique en ces termes : « le privilège que

» la loi donne au propriétaire ne s'exerce sur les fruits, qu'autant » qu'il sont encore pendans par les racines ou en la possession d'un » locataire; mais s'il les avait vendus et *livrés* à un acheteur de » bonne foi, on ne pourrait les revendiquer ».

Ainsi, il ne suffit pas de la vente, pour faire perdre le privilège du propriétaire; il faut, de plus, indépendamment de la bonne foi de l'acquéreur, qu'il y ait eu un déplacement effectif; et c'est ce que le même auteur explique d'une manière plus détaillée dans le n.° suivant.

Lors donc que des tiers viennent élever des prétentions sur la propriété de ces fruits; lorsqu'ils veulent s'emparer de ce gage donné par la loi au propriétaire des biens sur lesquels ils sont exercés, il y a lieu nécessairement à l'exercice du privilège, qui n'a été introduit que pour retenir le gage. Il suffit que le propriétaire soit menacé de perdre le gage, n'importe par quel moyen, pour qu'il ait le droit de se prévaloir de l'art. 2102, qui n'a eu d'autre but que de lui assurer cet avantage sans aucune espèce de restriction.

C'est inutilement qu'on a voulu opposer l'art. 2095; il n'a fait que présenter une définition générale, et nous nous trouvons dans la disposition particulière et expresse de l'art. 2102; il donne un privilège sur les fruits de la récolte de l'année pour tout ce qui est échu ou à échoir du prix du fermage : un terme de ce fermage est dû à la dame Marconié, indépendamment des indemnités qu'elle réclame pour mauvaise gestion; on ne peut donc lui contester la préférence, en vertu de ce privilège, sur la vente des quarante-deux barriques de vin, consentie par le fermier au sieur Lezat, lorsque ce vin est encore dans les celliers des biens affermés.

La cour accueillit ce système par l'arrêt suivant :

» Attendu qu'aux termes de l'art. 819 du code de procédure civile, le propriétaire peut faire saisir-gager, pour frais de fermages échus, les effets et *fruits* ÉTANT dans les maisons et bâtimens ruraux affermés;

» Attendu que les dispositions de l'art. 2102 du code civil donnent privilège au propriétaire sur les meubles et fruits pour les termes échus ou à échoir;

« Attendu que la dame Lacuisse mère, caution de son fils, fermier, en donnant pour gage une maison qui ne

lui appartenait pas, n'a pas fourni, en fait, les suretés convenables ;

» Attendu que, par la séparation de biens prononcée, le 10 janvier 1824, entre le sieur Lacuisse, fermier, et la dame Dambarbe, son épouse, les suretés du bail à ferme ayant presque totalement disparu, le fermier ne peut jouir du bénéfice du terme, et qu'il y a eu juste raison pour le propriétaire de faire saisir-gager les effets et fruits *étant* dans les maisons et bâtimens ruraux affermés ;

» Attendu que le sieur Lezat a à s'imputer la négligence de n'avoir pas fait enlever les fruits par lui achetés, qu'il savait être le gage du prix du fermage :

» Par ces motifs, LA COUR, sans avoir égard aux conclusions de Lezat, non plus qu'à celles de Lacuisse, a démis et démet ledit Lezat de son appel envers le jugement rendu par le tribunal de première instance de Toulouse le 10 mai dernier ; ce faisant, a relaxé et relaxe la dame Marconié des demandes, fins et conclusions contr'elle prises, etc. ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 8 juillet* 1823. — 1.re Ch. civ. — M. D'AYGUESVIVES, *Prés.* — M. le Chev. DE BASTOULH, 1.er *Av.-Gén.* — MM. DECAMPS, TAJAN et AMILHAU, *Avj* ESPARBIÉ, BASTIÉ et MARION, *Avoués.*

PRIVILÈGE. — TRÉSOR PUBLIC. — FRUITS IMMOBILISÉS.

Le trésor public peut-il exercer son privilège, pour le payement des contributions directes, sur le prix de l'adjudication de l'immeuble qui les doit, lorsque, par suite de la saisie immobilière, les fruits ont été immobilisés? — OUI (art. 2098 du code civil. — Loi du 21 novembre 1808, art. 1.er).

DAST. = C. = GIRARD.

Le sieur Girard fit saisir, au mois de mai 1816, des

immeubles appartenant au sieur Dast, son débiteur. Cette saisie fut dénoncée à celui-ci dans le mois de septembre suivant : une partie de la récolte de l'année était encore pendante. L'adjudication fut prononcée le 17 mars 1817, au prix de 50,000 fr., en faveur de l'épouse du saisi : un ordre fut ouvert.

Le sieur Dast, percepteur de la commune où les biens saisis sont situés, voulut être alloué par privilège, et préférablement à tous les autres créanciers, en vertu de l'art. 1.er de la loi du 21 novembre 1808, ainsi conçu :

« Le privilège du trésor public, pour le recouvrement des » contributions directes, est réglé ainsi qu'il suit, et s'exerce » avant tout autre :

» 1.° Pour la contribution foncière de l'année échue et » de l'année courante, sur les récoltes, fruits, loyers et reve- » nus des biens immeubles sujets à la contribution, etc. »

Il demanda cette allocation pour les années 1815, 1816, et pour quatre mois de 1817 : M. le juge-commissaire le colloqua selon sa demande, et le tribunal de première instance maintint cette allocation.

Le sieur Girard appela de ce jugement : il soutint que le trésor public n'ayant de privilège que sur les fruits, ce privilège ne pouvait nuire aux créanciers hypothécaires ; qu'il ne s'agissait dans la cause que de la distribution du prix de l'immeuble, à laquelle il devait rester étranger, et que, par suite, l'on ne devait point maintenir la collocation du percepteur.

Celui-ci répondit, que, lors de la saisie faite en 1816, il avait sa créance assurée par les droits qu'il pouvait exercer sur la récolte pour le payement des contributions de 1815 et de l'année qui s'écoulait ; que ces droits lui étaient irrévocablement acquis ; que leur exercice ne pouvait nuire à personne, et que personne ne pouvait en empêcher l'effet.

» Dès la notification de la saisie au débiteur, disait-il,

les fruits sont immobilisés, pour être distribués avec le prix de l'immeuble, par ordre d'hypothèque (cod. de proc. civ., art. 689). Si le système de l'appelant pouvait être accueilli, il en résulterait l'impossibilité pour le trésor public de recouvrer les contributions de l'immeuble; et l'on ne peut point supposer au législateur l'intention de respecter si peu le privilège du trésor. Le payement de la contribution est une dette des fruits; ceux-ci ne peuvent arriver aux créanciers hypothécaires que distraction faite des charges qui les grèvent».

La cour consacra ces principes par l'arrêt suivant:

» Attendu que la récolte de 1817 était pendante par les racines lors du jugement d'adjudication, en sorte qu'elle a occasioné une augmentation du prix total de la vente; que le percepteur ayant un privilège sur les fruits, il est juste de maintenir l'allocation qui a été faite au profit du sieur Dast.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 28 *avril* 1823. — 1.re Chambre civile.

ARBITRAGE FORCÉ. — DÉLAI.

Lorsque les juges accordent une prorogation de délai, sur la demande de toutes parties, ce nouveau délai court-il du jour de la prononciation du jugement? — OUI.

CLAVERIE. = C. = DUFFAU.

Une société en participation avait existé entre les sieurs Claverie et Duffau; il s'éleva des contestations lorsqu'il fallut la liquider. Par jugement du 24 février 1821, le tribunal de Saint-Gaudens, en séance de commerce, leur donna acte de la nomination de deux arbitres pour juger leurs différens *dans le délai de deux mois, à partir de la notification du jugement qui les nommait.*

Les arbitres n'ayant point rendu leur sentence dans le délai qui leur avait été fixé, les parties se présentèrent, de concert, devant le tribunal de Saint-Gaudens, pour

demander une prorogation de délai, et, le 12 janvier 1822, ce tribunal *prorogea aux arbitres le délai de deux mois pour rendre leur jugement arbitral.*

Le sieur Duffau fit expédier ce jugement le 22 janvier, et le fit signifier au sieur Claverie le 21 mars suivant, avec sommation d'avoir à produire, dans le délai de huitaine, devant les arbitres, tout ce qu'il jugerait convenable; lui déclarant que, ce délai passé, il poursuivrait la décision des arbitres.

Le sieur Claverie ne comparut point, et, le 30 mars 1822, les arbitres, sur la demand du sieur Duffau, rendirent leur décision : ce jugement arbitral fut revêtu de l'ordonnance d'*exequatur*, et signifié, avec commandement, au sieur Claverie, qui s'en rendit appelant. Voici l'arrêt de la cour :

« Attendu, en droit, qu'en matière d'arbitrage forcé les parties ont le droit, non-seulement de nommer les arbitres, mais encore de fixer le délai dans lequel ils doivent rendre leur jugement, et qu'aux termes de l'art. 54 du code de commerce, ce délai n'est réglé par les juges que dans le cas où les parties ne seraient pas d'accord à cet égard;

» Attendu que, selon le dernier état de la jurisprudence de la cour de cassation, attesté par un arrêt du 22 avril 1823, rapporté par M. Sirey, tom. 23, part. 1.re, pag. 228, les dispositions du code de procédure sont applicables aux tribunaux de commerce, lorsqu'il n'y a pas été dérogé par le code commercial; qu'ainsi, les articles relatifs aux arbitrages volontaires doivent être appliqués aux arbitrages forcés, et que, par conséquent, dans les uns, comme dans les autres, le pouvoir des arbitres expire avec le délai qui leur a été fixé pour rendre leur décision (1);

» Attendu, en fait, que les arbitres nommés par le jugement du 24 février 1821 n'ayant point rendu leur décision dans le délai qui leur avait été fixé, les parties furent d'accord d'une prorogation de délai; que le jugement du 12 janvier 1822 ne fit que sanctionner cet accord, sur la demande des parties elles-mêmes; que, dès-lors, ce jugement doit être assimilé à un compromis, et que le nouveau

(1) *Vid.* plus haut, pag. 5.

délai qu'il a accordé aux arbitres a commencé de courir le jour même où ledit jugement fut rendu, aux termes de l'art. 1007 du code de procédure civile; que les parties et les juges n'entendirent nullement déroger à la règle générale établie par cet article; car, tandis que le premier jugement accordait aux arbitres le délai de deux mois, à partir de sa signification, le deuxième jugement, en leur prorogeant ce délai de deux mois pour rendre la sentence arbitrale, ne renvoya pas le commencement du délai au jour de la signification; qu'ainsi, il est évident que ce nouveau délai courut du jour de la prononciation du jugement;

» Attendu, d'ailleurs, qu'aux termes de l'art. 123 du code de procédure civile, le délai accordé pour l'exécution d'un jugement contradictoire court du jour de la prononciation, et que mal à propos on a prétendu que cette disposition générale n'est applicable qu'à quelques cas particuliers, puisqu'elle doit s'entendre de tous les cas où un délai est accordé pour l'exécution d'un jugement; et que, dans l'espèce, l'exécution du jugement du 12 janvier était précisément la sentence à rendre par les arbitres;

» Attendu que cette sentence n'ayant été rendue que le 30 mars 1822, l'a été évidemment hors du délai de deux mois accordé par le jugement du 12 janvier précédent, et, par conséquent, par des hommes sans pouvoir; que, dès-lors, cette décision ne saurait être maintenue;

» Attendu que la sentence étant annulée, il devient inutile de s'occuper, ni du fond, etc. :

» Par ces motifs, LA COUR casse et annulle le prétendu jugement arbitral du 30 mars 1822, ensemble l'ordonnance d'*exequatur* y apposée, et tout l'ensuivi, sauf aux parties à se pourvoir devant qui de droit ainsi qu'elles aviseront ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 1.er août* 1823. — 3.e Ch. civ. — M. le Chev. D'ALDÉGUIER, *Prés.* — M. CAVALIÉ, *Av.-Gén.* — MM. DECAMPS et TOURNAMILLE, *Av.*; PAGÉS et ESPARBIÉ, *Avoués.*

QUESTIONS ET DÉCISIONS DIVERSES.

MINUTE. — TESTAMENT. — NOTAIRE.

Lorsqu'un testament est révoqué, le notaire peut-il en remettre la minute au testateur? — NON.

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 de savoir,

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 ventôse an 11, art. 20 et 22;

Considérant, 1.° qu'aux termes de l'art. 20 de la loi du 25 ventôse 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 ventôse 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 contenu, 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.° que, d'après l'art. 22 de la loi précitée de ventôse, 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 celles des autres actes :

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.° 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'art. 22 de la loi de ventôse, est, par cela même, formellement abrogée, et que l'on ne peut en exciper ;

Considérant, 4.° que les dispositions de la loi de ventôse ne gênent en aucune manière la liberté des testateurs, puisque, s'ils veulent révoquer, en tout ou en partie, leur testament, il n'est pas nécessaire qu'ils en suppriment la minute : l'art. 1035 du code civil leur indique un moyen non moins facile, et plus propre que tout 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'il ont reçu ; que cet acte ne peut être révoqué, en tout ou en partie, que suivant les formes prescrites par l'art. 1035 du code civil (*Avis du conseil-d'état, du 7 avril 1821*).

NOTAIRE. — CONSIGNATION. — VENTE DE MEUBLES.

La déclaration qui doit être faite par le notaire, ou autre officier public, qui a procédé à une vente de meubles, au bas de la minute du procès-verbal, qu'il existe ou non des oppositions, doit-elle avoir lieu alors même que l'officier public n'a pas été chargé de toucher les deniers de la vente ? — OUI.

L'art. 7 de l'ordonnance du Roi, du 13 juillet 1816, relative aux attributions de la caisse des dépôts et consignations, dispose que « tout notaire, greffier, commissaire-priseur, huis-» sier, courtier, etc., qui aura procédé à une vente, sera tenu » de déclarer au pied de la minute du procès-verbal, en le » présentant à l'enregistrement, et de certifier, par sa signa-

» ture, qu'il y a ou n'y a pas d'oppositions, et qu'il a ou n'a » pas connaissance d'oppositions aux scellés ou autres opéra- » tions qui ont précédé la vente ».

Il paraît que, d'après un usage assez généralement suivi jusqu'ici, les notaires et autres officiers publics croyaient n'être astreints à faire la déclaration dont il s'agit, que lorsqu'ils étaient chargés de toucher les deniers provenant de la vente; mais il résulte d'une instruction récente de Son Exc. Mgr. le garde-des-sceaux, que cette déclaration doit être faite dans tous les cas. Voici cette instruction.

« On a élevé la question de savoir si l'art. 7 de l'ordonnance royale du 13 juillet 1816, sur les dépôts à la caisse des consignations, est applicable au cas où l'officier public qui procède à la vente n'est pas chargé de recevoir le prix, et n'est, par conséquent, dépositaire d'aucune somme; et si, en cas d'affirmative, l'officier public qui a procédé à la vente est passible de la peine prononcée par l'art. 10 de la même ordonnance.

» L'art. 7 de l'ordonnance prescrit, d'une manière absolument impérative, la déclaration à tout officier public qui procède à une vente; il l'ordonne, sans aucune exception, sans distinguer entre le cas où cet officier public touche lui-même le prix de la vente, et celui où les sommes qui en proviennent passent en d'autres mains.

» Mais, dans tous les cas, la déclaration est nécessaire, d'après les vues que se propose le gouvernement; elle est commandée, soit par le texte, soit par l'esprit de l'ordonnance. La raison de la généralité de cette obligation est évidente; elle se trouve écrite dans l'art. 9 de l'ordonnance, qui porte, que le directeur-général de la caisse des dépôts et consignations, et ses préposés, ont le droit de décerner des contraintes contre toutes personnes qui, dépositaires ou débitrices de sommes frappées d'oppositions, n'en feraient pas le versement ordonné.

» La déclaration de l'officier public chargé de la vente

pouvant, seule, mettre le directeur-général de cette caisse, et ses préposés, à même de remplir les obligations qui leur sont imposées, il est manifeste que, dans tous les cas, elle doit avoir lieu.

» Quant à la peine à prononcer en cas de contravention, elle ne peut être que de simple discipline, attendu que l'art. 10 de l'ordonnance, qui autorise celle de la destitution, n'est applicable qu'aux officiers retentionnaires de deniers susceptibles d'être versés dans la caisse des dépôts et consignations ».

INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — RENOUVELLEMENT. — DÉLAI.

Comment les dix années de la durée de l'inscription hypothécaire doivent-elles être comptées?

Cette question fait la matière d'une savante dissertation de M. Grenier, dans son *Traité des hypothèques*, n.° 107.

Ce magistrat observe, d'abord, que l'on tomberait dans une erreur, si l'on assimilait le délai pour le renouvellement de l'inscription aux délais en matière d'assignation. On sait que, relativement à ce dernier délai, la loi déclare, d'une manière précise, que le jour de la signification, ni celui de l'échéance, ne doivent pas être comptés (*Code de procédure*, art. 1033). La différence entre les délais des assignations et les autres délais est remarquée par Dunot, *Traité des prescriptions*, part. 2, ch. 1.^er^, pag. 118.

M. Grenier ne croit pas, non plus, que l'on doive prendre pour base l'art. 2261 du code civil, qui porte que « la » prescription se compte par jour, et non par heure, et qu'elle » est acquise *lorsque le dernier jour du terme est accom-* » *pli* ». Ainsi, ce magistrat s'élève contre un arrêt de la cour de Colmar, du 30 juillet 1813, qui a décidé, en se fondant sur cet article, qu'une inscription prise le 24 mai 1799 n'avait pu être valablement renouvelée le 24 mai 1809; qu'elle aurait dû l'être le 23 : il ne s'agit point ici d'une

action, d'un droit, qui se prescrit par trente ans, ou par un autre nombre d'années; le défaut de renouvellement de l'inscription n'emporte pas la déchéance de l'hypothèque, il en change seulement le rang : la loi ne fait qu'établir un délai dans lequel ce renouvellement doit avoir lieu; et il résulte de l'art. 2154 que ce renouvellement doit se faire dans les dix ans, à compter du jour de la date de l'inscription.

Cela posé, M. Grenier pense que, lorsque la loi s'explique ainsi, l'on ne doit pas comprendre dans le délai le jour qu'elle fixe pour le départ du délai même; il invoque à cet égard l'autorité de M. l'avocat-général Talon, lequel, portant la parole, lors d'un arrêt du 23 mars 1656 (rapporté au journal des audiences), disait, qu'à l'égard du premier jour du terme (*à quo*), quoique la jurisprudence fût anciennement différente, tous les docteurs « ont convenu, en ce point, que la particule *du*, qui répond à la préposition *à*, est exclusive du jour du terme, et, par conséquent, qu'il n'est point entendu compris dans le terme » ; mais qu'à l'égard du dernier jour (*ad quem*), tous les docteurs étaient demeurés d'accord qu'il était compris dans le terme, et en faisait partie : telle est la doctrine que M. Grenier applique au renouvellement des inscriptions hypothécaires.

« Ainsi, je crois (conclut-il) qu'on devrait admettre qu'une inscription du 12 mai 1799 (c'était l'espèce de l'arrêt de la cour de Paris) eût pu être renouvelée avec effet le 12 mai 1809, mais non le 13. J'ai remarqué dans une infinité de circonstances, et dans l'opinion même des cours, que c'était ainsi que le délai prescrit par l'art. 2154 était entendu. Je citerai pour exemple un arrêt de la cour de Bruxelles, du 20 février 1811, et un autre de la même cour, du 26 juin 1813 : il n'y avait cependant pas cette question à juger; mais on y déterminait, néanmoins, la durée de l'inscription. Il est dit dans le premier : « attendu que l'inscription dont il s'a-» git a été requise le 30 janvier 1799, et qu'ainsi le délai de dix ans, d'après sa date, n'expirait que le 30 janvier

1809 ». On voit, dans le second, qu'une inscription ayant été prise le 17 décembre 1800, la dixième année du jour où elle avait été prise devait expirer le 17 décembre 1801.

Cette opinion est conforme à un arrêt de la cour de Paris, du 21 mai 1814, rapporté au journal du palais, tom. 3 de 1814, pag. 343, et à un jugement rendu par le tribunal de première instance de la Seine, première chambre, le 11 février 1823, entre la dame Sageret et les hospices de Paris. Dans l'espèce de ce jugement une inscription prise le 11 nivôse an 8 (1.er janvier 1800), et renouvelée le 12 nivôse an 18 (2 janvier 1810), fut déclarée périmée.

INVENTAIRE. — DÉCLARATION. — ENREGISTREMENT.

La déclaration faite dans un inventaire, par laquelle des héritiers se reconnaissent débiteurs d'une somme d'argent envers la succession, opère-t-elle un droit d'obligation? — NON.

La négative a été décidée, le 2 octobre 1822, par le conseil d'administration de la régie, dans l'espèce suivante.

Après le décès du sieur Drouet, il fut procédé à l'inventaire de ses biens : plusieurs des héritiers déclarèrent qu'ils étaient comptables envers la succession d'une somme de 38,200 fr., et le receveur qui enregistra l'inventaire perçut le droit d'obligation sur cette somme.

Mais les héritiers ayant réclamé, et la difficulté ayant été soumise au conseil d'administration, il fut reconnu, en principe, qu'une déclaration tendant à faire connaître l'actif de la succession devait être réputée simple *énonciation*, et non pas *obligation*, lors même qu'elle aurait été faite par le débiteur présent. Le conseil fit résulter ce point de droit, 1.° d'une instruction générale, n.° 290, laquelle porte, que les déclarations qui ont uniquement pour objet de donner, sauf vérification ultérieure, un aperçu de l'avoir et des charges de la succession, ne peuvent être sujettes au droit propor-

tionnel, attendu qu'elles ne font qu'établir une simple présomption, insuffisante, à défaut de titres positifs, et inutile, s'il en existe; 2.° d'un arrêt de la cour de cassation, du 22 mars 1814, lequel, appliquant cette décision aux déclarations faites par les héritiers eux-mêmes, ne veut pas qu'on perçoive un droit sur une déclaration verbale, lorsqu'on n'en exige pas sur un titre sous seing-privé qu'on inventorie :

D'après ces motifs, le conseil d'administration décida qu'il y avait lieu de restituer aux héritiers Drouet le montant des droits proportionnels indûment perçus sur les déclarations de l'espèce, sauf à faire comprendre les sommes qui en était l'objet, comme dettes actives, dans la déclaration de succession.

PROMESSE DE MARIAGE. — DROIT FIXE.

Une simple promesse de mariage n'est-elle assujettie qu'au droit fixe de 1 fr. ? — OUI.

On avait prétendu qu'elle devait être assimilée à un contrat de mariage, et qu'en conséquence elle était passible du droit de 5 fr.; mais le conseil d'administration de la régie a décidé, le 7 août 1822, que cette prétention n'était pas fondée, et qu'il n'y avait lieu qu'à la perception du droit fixe de 1 fr., par application de l'art. 68, § 1.er, n.° 51, de la loi du 22 frimaire an 7.

PROCURATION. — ASSOCIÉS. — DROIT FIXE.

La procuration qui est donnée par plusieurs co-intéressés ou associés n'est-elle passible que d'un seul droit ? — OUI.

Dans l'espèce, il s'agissait d'une procuration donnée par cinquante-un boulangers de Montpellier, à l'effet de provoquer, devant l'autorité supérieure, le rapport de différens

arrêtés émanés, soit du préfet, soit du maire, relatifs au règlement du prix du pain.

Le receveur avait perçu cinquante-un droits fixes de 2 fr.; mais le mandataire des boulangers réclama contre cette perception, et prétendit qu'il n'était dû qu'un seul droit fixe, attendu que les boulangers de la ville de Montpellier formaient une seule corporation; que, d'ailleurs, ils avaient un intérêt commun à la fixation du prix du pain, et, conséquemment, à faire rapporter les arrêtés pris par l'autorité à ce sujet.

Cette prétention fut accueillie par décision du conseil d'administration de la régie, du 5 octobre 1822. Il fut reconnu, en principe, que les procurations sont, pour la perception des droits d'enregistrement, soumises aux mêmes règles que les exploits et significations, pour lesquels il ne peut y avoir lieu à la pluralité des droits, toutes les fois que les demandeurs et défendeurs sont *co-intéressés*, *associés* ou *solidaires*; parce que, à ce titre, ils ne doivent compter que pour une seule et même personne (art. 68, § 1.er, n.° 30, de la loi du 22 frimaire an 7).

Or, dans l'espèce, les deux premières conditions de co-intéressés et d'associés se rencontraient évidemment: d'une part, les mêmes règlemens administratifs sont exécutoires pour tous les boulangers de Montpellier, suivant leur contingent respectif; et ils ont un intérêt commun à leur maintien, ou à leur annulation; d'autre part, il existe entre ces boulangers une association, en ce sens, qu'ils doivent approvisionner la ville, et faire le nombre de fournitures réglées, pour chacun deux, par leurs syndics et adjoints, en présence du maire; association qui a été autorisée par une ordonnance royale du 28 décembre 1815.

BAIL. — ADMINISTRATION. — COMPÉTENCE.

Les questions qui peuvent s'élever sur la validité ou l'exécu-

tion des baux administratifs sont-elles de la compétence des tribunaux ? — Oui.

Une ordonnance du Roi, rendue en conseil-d'état le 20 juin 1821, a résolu cette question. Voici l'espèce :

Les fermiers du mesurage public de la commune de Manosque avaient assigné cette commune, en la personne du maire, devant le tribunal de première instance de Forcalquier, pour obtenir la résiliation de leur bail : ils se fondaient sur le défaut de récolte des olives et sur la perte de la majeure partie des raisins.

Le maire avait fait défaut, et le tribunal avait prononcé la résiliation du bail, par jugement du 22 décembre, fondé sur l'art. 1722 du code civil. Ce jugement avait été signifié au maire de Manosque le 28 du même mois ; mais ce fonctionnaire ayant prétendu qu'il n'avait eu aucune connaissance de l'assignation qui lui avait été donnée, et qu'il lui avait été impossible de prévenir le défaut, le conseil municipal de Manosque avait pris une délibération tendant à ce que le maire fût autorisé à poursuivre, par la voie de l'opposition, la réformation du jugement.

Cette délibération fut soumise au préfet, qui éleva le conflit par un arrêté du 9 janvier 1821 : les motifs de cet arrêté étaient, que les fermiers s'étaient adressés, en septembre 1820, à l'administration, pour obtenir la résiliation de leur bail ; que le préfet avait autorisé la réunion du conseil municipal de Manosque, pour délibérer sur cette demande, et que cette délibération n'était jamais parvenue au préfet ;

Que ces mêmes fermiers, au lieu de la provoquer, s'étaient adressés mal à propos au tribunal, pour obtenir la résiliation de leur bail, et que le tribunal était sorti des bornes de sa compétence, en prononçant sur cet acte administratif, dont la connaissance ne devait pas lui être déférée.

Mais, dans son rapport sur cette affaire, Mgr. le garde-des-sceaux exprima l'opinion que le conflit n'était pas fondé. « Il ne s'agit pas, disait-il, d'interpréter le fermage ad-

jugé aux sieurs Gaubert, Pascal et autres ; il n'y a qu'une question, qui est de savoir si la diminution dans la perception du droit de mesurage, provenant des gelées et de la perte des oliviers et des vignes, donne lieu à la résiliation, et si les adjudicataires ont pu compter sur la perception totale de ce droit : or, cette question est du ressort de l'autorité judiciaire ».

Ces motifs furent adoptés par l'ordonnance précitée, et dont voici la teneur :

Louis, etc. : sur le rapport du comité du contentieux ; vu, etc. : considérant que les questions qui peuvent s'élever sur la validité ou l'exécution des baux administratifs sont du ressort des tribunaux ; notre conseil-d'état entendu, nous avons, etc.

Art. 1.er L'arrêté de conflit du préfet du département des Basses-Alpes, en date du 9 janvier 1821, est annulé.

Art. 2. Notre garde-des-sceaux et notre ministre de l'intérieur sont chargés, etc.

DROITS D'ENREGISTREMENT. — PERCEPTION. — DIFFICULTÉS.

Les difficultés qui s'élèvent en matière de droits d'enregistrement doivent-elles être résolues par la régie? — OUI.

Une instruction de M. le directeur-général, en date du 30 janvier 1822, porte : l'art. 63 de la loi du 22 frimaire an 7 est conçu en ces termes : « *la solution des difficultés* » *qui pourront s'élever relativement à la perception des droits* » *d'enregistrement, avant l'introduction des instances, ap-* » *partient à la régie* ».

Malgré la compétence que cet article attribue à l'administration, des réclamations, au lieu de lui être adressées, étaient portées directement devant le ministre des finances, qui, avant de statuer, communiquait l'affaire à la régie ; tandis que si les parties, conformément à la loi, avaient remis leurs demandes à l'administration, à qui la connaissance en

appartient, sa solution eût pu terminer l'affaire, et éviter les longueurs qu'il est dans l'intérêt des parties de prévenir. Pour ramener les redevables à suivre désormais la compétence que la loi a réglée, Son Exc. le ministre des finances a décidé, le 11 de ce mois, « que, lorsque des particuliers auront cru devoir lui adresser des pétitions pour réclamer la solution des questions sur la perception des droits d'enregistrement, ces pétitions, au lieu d'être, comme précédemment, communiquées à la régie, pour avoir son avis, lui seront renvoyées des bureaux du ministère, pour que l'administration prononce directement dans la sphère de sa compétence : que l'administration fera prévenir les parties des solutions qu'elle aura données, et qu'à l'égard des demandes en remise ou modération du droit en sus, et d'amendes, et en concession de délais, sur lesquels le ministre peut seul prononcer, il n'est rien innové à ce qui se pratique actuellement ».

» Afin que les solutions que l'administration doit donner, en exécution de l'art. 63 de la loi du 22 frimaire an 7, et de la décision ci-dessus, n'éprouvent pas de retard, le directeur-général recommande aux préposés de se conformer ponctuellement aux mesures qu'il leur a prescrites par sa circulaire du 23 mai 1821, pour accélérer l'instruction des affaires.

» Il recommande, aussi, aux directeurs d'avoir soin, dans les trois jours de la réception d'une solution de la régie, d'écrire directement à la partie réclamante, pour l'en informer, et lui en faire connaître les motifs ; les directeurs donneront en même temps l'ordre aux receveurs, soit d'effectuer la restitution qui aurait été autorisée au profit de la partie, soit de suivre le recouvrement des droits dont l'administration aurait approuvé la répétition contre le redevable.

» Les préposés remarqueront que la nouvelle décision du ministre déroge à l'art. 3 de l'arrêté transmis par l'instruction n.° 1002, en ce qui concerne les pétitions contre des

perceptions de droits simples d'enregistrement; mais qu'elle n'apporte aucun changement aux dispositions de ce même arrêté, relativement aux réclamations de remises ou modérations d'amendes ou de droits en sus, et de prorogations de délais; et que, dès-lors, la marche tracée par cette instruction, pour les réclamations de l'espèce, continuera d'être suivie.

FABRIQUE. — DETTES. — DÉCHÉANCES.

Les nouvelles fabriques sont-elles tenues des dettes des anciennes fabriques? — NON.

Les dettes de cette espèce sont-elles devenues nationales? — OUI.

Le seraient-elles également, dans le cas où la commune les aurait elle-même contractées? — OUI.

Dans ces deux cas sont-elles frappées de déchéance? — OUI.

Ces questions ont été résolues par une ordonnance du Roi, rendue dans l'espèce suivante :

En 1789, le sieur Crespin avait fait des travaux de réparation à l'église de la commune de Vimoutiers; ces travaux avaient été ordonnés par les habitans, qui, réunis en assemblée générale, avaient voté la dépense, et arrêté le moyen d'y pourvoir.

Le 11 décembre 1809, la veuve et les héritiers Crespin se pourvurent devant le tribunal de première instance d'Argentan, en payement d'une somme de 5200 fr., qu'ils prétendaient leur être due par la commune, pour solde des travaux faits par leur auteur. Un jugement renvoya les parties devant l'administration, à l'effet de déterminer si la créance réclamée était ou non à la charge du trésor public.

Le 20 juillet 1813, un arrêté du conseil de préfecture déclara « qu'aucune loi n'avait donné compétence au conseil » de préfecture pour statuer sur une demande de cette » nature ».

Les héritiers Crespin formèrent leur recours devant le conseil-d'état, pour obtenir un jugement définitif; ils soutinrent que la commune ne pouvait opposer la déchéance de sa dette, ni renvoyer les créanciers à se pourvoir vers le trésor pour en obtenir le payement; que, pour devenir nationales, les dettes des communes devaient avoir été contractées sous les conditions exigées par la loi du 24 août 1793; que cette loi voulait, d'une part, que les biens des communes eussent été remis à l'état, et, de l'autre, que les travaux eussent été légalement autorisés; que, dans l'espèce, aucune de ces deux conditions n'avait été remplie par la commune de Vimoutiers, puisque l'église existait encore, et était sa propriété privée, et que les habitans assemblés avaient eux-mêmes, de leur propre fait, et sans autorisation préalable, ordonné les travaux au sieur Crespin; qu'il s'agissait, en conséquence, d'un contrat particulier entre ce dernier et les habitans, contrat indépendant de toute loi postérieure; ils ajoutaient que, d'après l'art. 2103 du code civil, § 4, non-seulement ils avaient une garantie sur l'église de Vimoutiers; mais qu'ils y avaient, même, un privilège jusqu'à concurrence de leur créance. Voici l'ordonnance intervenue le 20 juin 1821 :

» Louis, etc. : sur le rapport du comité du contentieux; vu les requêtes à nous présentées au nom de la dame veuve et des héritiers Crespin, enregistrées au secrétariat-général de notre conseil-d'état les 23 juillet et 2 novembre 1818, et tendant, etc.; considérant, dans l'espèce, que les héritiers Crespin réclament une somme de 5200 fr., qu'ils prétendent leur être due pour solde de travaux de réparations faites, en 1791, à l'église de Vimoutiers; considérant que, dans le cas où la dette dont il s'agit aurait été contractée par la fabrique de Vimoutiers, la nouvelle fabrique de ladite église ne saurait en être tenue, aux termes de l'avis du conseil-d'état approuvé le 9 décembre 1810, lequel a décidé que les dettes de cette espèce étaient devenues nationales; con-

sidérant que, dans le cas où ladite dette aurait été contractée par la commune de Vimoutiers, elle serait également devenue nationale, aux termes de l'art. 81 de la loi du 24 août 1793; qu'ainsi, dans aucune de ces deux hypothèses, il n'y a lieu d'admettre la réclamation des héritiers Crespin : notre conseil-d'état entendu, nous avons, etc.

Art. 1.er La requête des héritiers Crespin est rejetée.

Art. 2. Les héritiers Crespin sont condamnés aux dépens, etc.

COMMUNES. — DETTES.

Plusieurs maires nous ont soumis la question de savoir si les communes sont encore tenues de payer les dettes qu'elles avaient contractées avant la loi du 24 août 1793. La négative résulte d'une ordonnance du Roi, rendue en conseil-d'état le 10 janvier 1821. Cette ordonnance est ainsi conçue :

» Louis, etc. : vu la requête à nous présentée, le 29 avril 1816, par le sieur Vinot, ancien procureur au parlement, pour qu'il nous plaise annuler, comme incompétemment rendu, un arrêté du préfet du département de l'Aube, en date du 13 février 1813, et une décision confirmative dudit arrêté, rendue par notre ministre de l'intérieur; ledit arrêté et ladite décision statuant sur la demande du suppliant, à l'effet d'être autorisé à poursuivre contre la commune de Landreville le recouvrement des frais d'un procès suivi au parlement de Paris, en 1786, par le suppliant pour ladite commune; vu l'arrêté et la décision sus-mentionnés, qui rejettent la demande du sieur Vinot, comme tendante à poursuivre contre la commune le payement d'une dette déclarée nationale par la loi du 24 août 1793 :

» Considérant qu'en effet, aux termes de ladite loi, la dette dont il s'agit est devenue dette de l'état; qu'en cette

qualité le payement n'en a pu être poursuivi que contre l'état, et par voie de liquidation administrative ;

» Notre conseil-d'état entendu, nous avons ordonné et ordonnons ce qui suit :

» Art. 1.er La requête du sieur Vinot est rejetée, etc. »

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

DON MANUEL. — ACTION AU PORTEUR.

Des actions au porteur peuvent-elles être données manuellement? — OUI.

Le marquis de la Puente était propriétaire de vingt actions sur la ville de Paris. Au moment de son décès les bons que représentaient ces actions se sont trouvés en la possession du nommé Jacquet, domestique du défunt. Celui-ci déclara que son maître lui en avait fait cadeau, et qu'il ne s'en était réservé que la jouissance pendant sa vie : il produisit, en même temps, un écrit sous seing-privé, fait double entre les époux Jacquet, d'une part, et le marquis de la Puente, d'autre part, dans lequel ce dernier déclarait « céder, » donner et léguer à la famille Jacquet la propriété de ses » vingt actions sur la ville de Paris, et s'en réserver, seule- » ment, la jouissance pendant sa vie ».

Le baron Diert-Kerck-Veerde et consorts, héritiers institués du marquis de la Puente, ont demandé la nullité de cette donation, en ce que l'acte qui la renfermait n'était point revêtu des formalités prescrites pour les donations entre-vifs.

Mais le tribunal civil de Versailles a rejeté cette prétention des héritiers, par le motif « qu'en fait de meubles, la possession vaut titre, et que les époux Jacquet avaient été saisis de la propriété des bons en question par le don manuel que leur en avait fait leur maître, indépendamment de l'écrit privé du 18 juin 1817, lequel n'était que déclaratif du don préexistant ».

Appel. Mais, le 10 février 1821, arrêt de la cour royale de Paris, qui confirme : « attendu que le don manuel d'objets mobiliers n'est point prohibé par la loi, et qu'il s'opère par la seule tradition ; attendu qu'il résulte des pièces et documens de la cause, que le marquis de la Puente a donné manuellement aux mariés Jacquet les obligations dont il s'agit, qui sont des effets au porteur, et que ces derniers ont été saisis de la propriété de ces objets par la tradition réelle qui leur en a été faite ».

Les héritiers du marquis de la Puente s'étant pourvus en cassation, leur pourvoi fut rejeté par l'arrêt suivant :

« Attendu qu'il est constant, en fait, que les vingt actions de la ville de Paris étaient en la possession des mariés Jacquet par suite d'un don manuel que leur en avait fait le marquis de la Puente ; et, en droit, qu'en fait de meubles la possession vaut titre ; attendu que l'acte du 18 juin 1817, loin d'être le titre par lequel le don manuel avait été opéré, n'est qu'un acte énonciatif et déclaratif de ce don préexistant et consommé ; que, dès-lors, en maintenant les mariés Jacquet dans la possession des objets en question, l'arrêt n'a violé, ni l'art. 2240 du code civil, ni les art. 893 et 931 du même code, rejette, etc. *(Arrêt du 23 mai 1822)* ».

NOTAIRE. — RESPONSABILITÉ.

Un notaire peut être déclaré responsable de la nullité d'un testament, dans lequel il a omis la mention de la déclaration faite par le testateur, qu'il ne savait ou ne pouvait signer : « attendu que les art. 14 et 68 de la loi du 25 ventôse an 11 n'ont pas attaché au seul cas de fraude ou de dol les dommages et intérêts dont les notaires peuvent être tenus vis-à-vis des parties pour lesquelles ils rédigent des actes ; mais qu'ils les ont fait dépendre de l'omission de certaines formalités préjudiciables à leurs cliens, et que ces mots, *s'il y a lieu*, laissent aux tribunaux *le pouvoir*

discrétionnaire de déclarer si ces dommages-intérêts doivent être prononcés ou refusés. — REJET (*Arrêt du* 14 *mai* 1822, *Recueil de M.* Sirey, *tom.* 23, *pag.* 186).

ANIMAUX MALFAISANS. — DIVAGATION.

Un chien qui, en état de divagation, mord quelqu'un, sans être provoqué par de mauvais traitemens, doit être réputé animal malfaisant. Le propriétaire qui l'a laissé divaguer est punissable des peines portées par l'art. 475, n.° 7, du code pénal (*Arrêt du* 29 *février* 1823, *Recueil de M.* Sirey, *tom.* 23, *pag.* 181).

JUGE DE PAIX. — AMENDE. — HUISSIER.

Le juge de paix, jugeant comme tribunal de police, peut, par application de l'art. 1030 du code de procédure civile, prononcer une amende contre un huissier ordinaire qui a signifié une citation, en matière de police, au préjudice de l'huissier spécialement attaché à la justice de paix. Cod. d'instruct. crim., art. 145 (*Arrêt du* 5 *décembre* 1822, *Recueil de M.* Sirey, *tom.* 23, *pag.* 106).

MARIAGE. — AGE. — NULLITÉ. — VIOLENCE.

L'époux qui a contracté mariage avant l'âge requis ne peut plus l'attaquer, lorsqu'il s'est écoulé six mois depuis qu'il a atteint l'âge compétent, c'est-à-dire, dix-huit ans pour l'homme, et quinze ans pour la femme.

La nullité du mariage, fondée tout à la fois sur le défaut d'âge et sur la violence, ne peut être écartée par cela seul qu'il s'est écoulé six mois depuis que l'époux a atteint l'âge compétent. Ce motif, suffisant pour écarter la nullité prise du défaut d'âge, est sans effet relativement à la nullité prise de la violence (*Arrêt du* 4 *novembre* 1822, *Recueil de M.* Sirey, *tom.* 23, *pag.* 219).

DISSERTATIONS ET DOCTRINE DES AUTEURS.

FOLLE-ENCHÈRE. — SAISIE IMMOBILIÈRE. — BIENS DE MINEURS.

En matière de saisie immobilière, la folle-enchère doit-elle être poursuivie sur le cahier des charges et sur la mise à prix qui ont servi de base à la première adjudication? ou bien celui qui la poursuit est-il le maître des clauses et conditions de la revente?

En matière de licitation ou de vente, soit de biens de mineurs, soit de biens d'une succession bénéficiaire, la folle-enchère est-elle soumise aux règles qui régissent celle autorisée en matière de saisie immobilière?

La jurisprudence n'a pas encore fixé ces questions, si importantes pour la pratique; les auteurs paraissent même les avoir négligées. Quelques réflexions sur cette matière, hérissée de difficultés, ne seront peut-être pas sans intérêt.

Sur quelles clauses et conditions doit-on poursuivre la revente sur folle-enchère en matière de saisie immobilière? Telle est la première question qui se présente; et, pour la résoudre, il faut examiner, d'abord, quels sont les droits que le jugement d'adjudication confère à l'adjudicataire.

Ce jugement est un contrat synallagmatique, qui oblige le saisi à garantir la chose vendue, et l'adjudicataire à remplir les conditions du cahier des charges. On peut donc dire que la propriété transférée à l'adjudicataire est essentiellement résoluble, puisqu'elle est subordonnée à l'accomplissement de ses engagemens, ainsi que l'attestent Pothier, dans son *Introduction au titre 21 de l'ancienne coutume d'Orléans*, n.° 103, et d'Héricourt, dans son *Traité de la vente des immeubles*.

Ainsi, l'effet de la condition défaillie est d'anéantir le contrat: donc, l'adjudicataire qui ne paye pas est censé n'avoir jamais été propriétaire; donc, la propriété réside encore sur la tête du saisi; et, par une conséquence forcée, c'est sur le saisi que la revente doit être poursuivie, puisque la revente seule peut consommer son dessaisissement. A la vérité, la loi exige (art. 740 du cod. de proc.) que les poursuites soient communiquées à l'adjudica-

taire ; mais cela vient de ce qu'il est tenu de la différence de son prix d'avec celui de la revente (art. 744).

Ainsi, ce n'est pas l'adjudicataire que la folle-enchère dépouille. Ce n'est donc pas une saisie qu'il faut faire contre lui, et il n'y a qu'une transmission directe entre le saisi et le dernier enchérisseur. Voilà pourquoi l'art. 69 de la loi du 22 frimaire an 7 n'autorise la perception d'un nouveau droit de mutation sur les adjudications de folle-enchère que pour l'excédant du prix. *Vid.*, d'ailleurs, l'arrêt de la cour de cassation du 6 juin 1811 (M. Sirey, tom. 11, 1.re part., pag. 264.

Mais, puisqu'il s'agit uniquement de dépouiller le débiteur originaire, une saisie nouvelle est inutile. En effet, les biens étant sous la main de la justice, il suffit de continuer les poursuites déjà commencées ; aussi, la loi ne considère-t-elle pas la folle-enchère comme une procédure nouvelle, indépendante ; car les règles qu'elle trace à ce sujet se trouvent au titre *des incidens sur la poursuite de la saisie immobilière.*

La question se réduit donc à déterminer le point de départ de cet *incident.*

La saisie est faite, les conditions de la vente sont au greffe ; le public a été prévenu, et l'adjudication a eu lieu : cette adjudication est comme non avenue. De quoi s'agit-il sur la folle-enchère ? d'adjuger les biens saisis à une autre personne ; et, pour cela, il faut appeler de nouveau le public : aussi l'art. 739 du code de procédure veut-il qu'il soit apposé *nouveaux placards*, et inséré *nouvelles annonces.* Mais le cahier des charges doit-il être renouvelé, ou peut-il même l'être ? Non assurément ; c'est la vente des mêmes biens qu'on poursuit : à la vérité, un incident est survenu, qui nécessite une nouvelle publicité ; mais cela ne change rien aux conditions déjà arrêtées. C'est pourquoi l'article précité ajoute, que les nouveaux placards et annonces *porteront que l'enchère sera publiée de nouveau au jour indiqué.* C'est donc l'*enchère* qu'on doit publier *de nouveau*, et non pas *une nouvelle enchère* qu'on doit communiquer au public *pour la première fois* : or, cette enchère, dont la loi suppose des publications préexistantes, n'est autre chose que le cahier des charges qui a servi de base à la dernière adjudication. Ce cahier des charges doit donc être la base de la revente. Inutile d'en déposer un autre, parce qu'il ne faut renouveler de la procédure principale que ce qui est nécessaire pour donner de la *publicité* à la folle-enchère.

Si le dépôt d'un nouveau cahier des charges était autorisé, le législateur aurait laissé une lacune importante dans la loi. En effet, pour donner aux intéressés le temps de provoquer et d'obtenir la réformation ou la modification des clauses insérées, par le poursuivant, dans le cahier des charges, il faut qu'il y ait un intervalle entre le dépôt du cahier et la première publication : l'art. 697 veut qu'en matière de saisie immobilière cet intervalle soit de quinzaine ; mais, en matière de folle-enchère, la loi n'en prescrit aucun.

Son silence sur ce point prouve, encore, que le cahier des charges sur lequel est intervenue la première adjudication doit servir de base à la nouvelle : s'il en était autrement ; si le poursuivant la folle-enchère était maître des conditions de la revente, il pourrait en imposer de plus onéreuses que le saisissant. Mais ne serait-ce pas alors aggraver la condition du fol-enchérisseur ? Il est responsable du déficit : voilà les dommages-intérêts auxquels il est soumis ; c'est la seule peine qu'on puisse lui infliger : l'augmenter directement ou indirectement, c'est donner une extension illégale à une loi pénale. Pour déterminer le véritable déficit, il faut que les conditions de la vente soient les mêmes ; en les changeant, on influe nécessairement sur le prix, et on se met dans l'impossibilité de constater le déficit.

On admet que le saisissant qui poursuit la folle-enchère doit respecter son propre ouvrage, et maintenir la première mise à prix ; mais on trouve plus de difficulté à soumettre à la même obligation le créancier qui prend cette voie, sans avoir pris l'initiative des premières poursuites. On dit que l'événement pouvant le rendre adjudicataire, au prix et aux conditions insérées au cahier des charges, il serait trop dur de le lier à un acte qui lui est étranger. On se fonde principalement sur ce que les créanciers n'ont pas le choix des moyens, et ne peuvent exercer contre l'adjudicataire que la voie de la folle-enchère.

Cette dernière considération est fondée sur une erreur de droit. Les créanciers n'en sont pas réduits à la folle-enchère ; il serait, en effet, fort étrange que le seul moyen de forcer l'adjudicataire à remplir ses engagemens fût de faire rompre le contrat qui leur donne naissance. La vente volontaire ouvre au vendeur trois actions ; savoir : l'action résolutoire, l'action hypothécaire et l'action personnelle ; pourquoi n'en serait-il pas de même de la vente poursuivie en justice ? De ce que les créanciers du propriétaire la pro-

voquent, et doivent en toucher le prix, s'ensuit-il que les effets de cette vente ne soient pas régis par les principes généraux du droit? On soutient l'affirmative, sur le fondement que le code de procédure, qui parle de la folle-enchère, se tait sur les autres moyens autorisés dans les cas ordinaires.

Mais le code de procédure ne règle que les formalités de la vente des biens d'un débiteur qui ne se libère pas : s'il parle de la folle-enchère, c'est parce que c'est là un mode de résolution appliqué aux saisies immobilières, et qui complète le dessaisissement du débiteur ; mais il ne dit rien des effets de la vente consommée, il garde le silence sur les poursuites dont l'adjudicataire peut être l'objet de la part des créanciers qui ont obtenu des bordereaux de collocation. Ces créanciers peuvent évidemment exercer les droits de leur débiteur, auquel ils sont légalement subrogés : si le débiteur avait directement vendu, il pourrait exercer trois actions; et parce que la justice a stipulé pour lui, et que le prix de la vente est, de droit, délégué aux créanciers, faut-il que l'acquéreur jouisse d'une faveur spéciale? Non, sans doute : l'effet de la folle-enchère est d'anéantir le contrat judiciaire qui lie l'acquéreur ; c'est un privilège accordé aux créanciers : pourquoi ne pourraient-ils pas y renoncer? pourquoi, au lieu de faire résoudre le contrat, ne pourraient-ils pas le respecter, et en demander l'exécution?

Bien plus : on soutient, non sans fondement, que de la combinaison des art. 715, 737 et 738 du code de procédure, il résulte que la folle-enchère ne peut avoir lieu, que faute par l'adjudicataire de satisfaire aux *conditions exigibles* du cahier des charges, c'est-à-dire, à celles qui doivent être exécutées avant la levée du jugement d'adjudication. *Vid.* arrêt de la cour de Bruxelles, du 14 juillet 1810; *Pigeau*, tom. 2, pag. 146; M. *Carré*, tom. 2, pag. 452. Si ce système prévalait, quel serait donc le moyen de faire exécuter *les conditions non exigibles?* privés de la folle-enchère, quelle ressource resterait-il aux créanciers?

Enfin, le code de procédure lui-même fournit un argument irrésistible contre ceux qui n'admettent que la folle-enchère : depuis que le décret ne purge plus l'immeuble des charges réelles qui le grèvent, il est généralement reconnu que, pour arrêter les inscriptions ultérieures, il faut faire transcrire le jugement d'adjudication définitive (art. 834 du cod. de proc.). Le conservateur des hypothèques est obligé de prendre inscription d'office pour la conservation du privilège accordé pour le payement du prix; car,

d'après l'art. 773, au fur et à mesure des payemens des collocations, il doit diminuer d'autant cette inscription : or, pour poursuivre la revente, une pareille inscription est inutile; donc, on suppose qu'indépendamment de cette voie, les créanciers ont l'action hypothécaire; et, conséquemment, il n'y a plus aucune raison de les priver même de l'action personnelle.

Maintenant il est aisé de réfuter l'objection prise de ce qu'on ne pourrait, sans injustice, forcer le créancier poursuivant la folle-enchère à souscrire à des conditions auxquelles il n'a pas participé : veut-il agir par les voies ordinaires? il n'est lié par aucun antécédent; ses droits sont entiers : il peut poursuivre le gage de sa créance entre les mains de l'adjudicataire; mais veut-il exercer la folle-enchère? alors il prend la place du saisissant; il utilise à son profit les premières poursuites, et il s'approprie la saisie : en se mettant à la place du créancier qui avait pris l'initiative, il est obligé de respecter ce que ce dernier n'aurait pas eu le droit de changer; d'ailleurs, le saisissant est le mandataire légal de tous les créanciers, depuis, sur-tout, que la notification prescrite par l'art. 695 a été faite, puisque, dès ce moment, la saisie ne peut être rayée que de leur consentement : ce que le saisissant a fait, ils sont censés l'avoir fait eux-mêmes; c'est leur ouvrage, qu'ils ne peuvent pas méconnaître : ils auraient profité du prix, s'il avait été payé; s'il ne l'est pas, ils doivent suivre le sort du poursuivant.

Mais, dit-on, depuis la mise à prix, la valeur des biens peut avoir diminué; des dégradations ont pu être commises : ne serait-il pas injuste alors de forcer celui qui poursuit la revente à s'en tenir à la première mise à prix? Un magistrat éclairé, frappé de ces inconvéniens, a émis l'opinion de rabaisser la mise à prix dans la proportion de la diminution de la valeur de l'héritage.

Au premier coup-d'œil ce système paraît concilier la rigueur des principes avec les inconvéniens signalés; mais le moyen proposé n'est pas avoué par la loi : d'un autre côté, ce qu'on dit pour le créancier qui poursuit la revente, ne pourrait-on pas le dire aussi pour le saisissant? car il peut s'écouler entre le dépôt du cahier des charges et l'adjudication un intervalle tel que les immeubles puissent diminuer de valeur et être dégradés; et cependant, quels que soient les événemens survenus depuis la mise à prix, le poursuivant reste toujours adjudicataire pour cette mise à prix, s'il ne se présente pas de surenchérisseur (art. 698). La

raison en est simple : le poursuivant, en fixant une mise à prix, a dû faire entrer dans ses calculs les chances d'une diminution progressive ; et l'on sait qu'en général les saisissans sont loin de compromettre leurs intérêts par des mises à prix. Quant aux dégradations, le poursuivant a une action en dommages-intérêts contre le saisi, qui est considéré comme séquestre judiciaire (art. 688). Le saisissant ne peut rien changer au cahier des charges ; mais ce qu'il ne peut pas faire, celui qui poursuit la folle-enchère ne le peut pas non plus ; il n'a pas plus de droits que lui : en prenant cette voie, il s'est soumis à toutes les obligations imposées au premier poursuivant, et à toutes les chances auxquelles la loi le laisse exposé ; s'il veut s'y soustraire, il le peut, en exerçant une autre action.

On argumente, enfin, du § 2 de l'art. 707 du code de procédure, qui dispose que l'*enchérisseur cesse d'être obligé, si son enchère est couverte par une autre* : d'où l'on conclut que le poursuivant n'est plus lié par sa mise à prix, du moment qu'on a enchéri, et que la folle-enchère ne peut pas faire revivre les obligations qui naissent de la mise à prix ; mais on fait une fausse application de l'art. 707 ; cet article dégage l'*enchérisseur*, et non pas le poursuivant : lorsque l'adjudication est anéantie par la folle-enchère, les choses sont remises dans l'état où elles étaient avant l'adjudication, et, par conséquent, la mise à prix est dégagée de toute surenchère : au reste, c'est dans l'art. 739 qu'est le siège de la difficulté ; or, nous croyons avoir démontré que cet article maintient le cahier des charges tel qu'il est.

Par arrêt du 25 juin 1813 (M. Sirey, tom. 14, 2.e part., pag. 302), la cour royale de Paris, dans une cause qui ne présentait peut-être pas absolument la même question, a, néanmoins, proclamé ces principes de la manière suivante : « attendu que, d'après » l'art. 739 du code de procédure, la revente sur folle-enchère » doit être poursuivie sur le cahier des charges publié pour la » première adjudication ; d'où il suit que la revente doit être faite » aux mêmes charges, clauses et conditions, à moins qu'il n'y soit » apposé quelques modifications, du consentement de toutes les » parties intéressées ».

Inutile de dire que si le cahier des charges ne peut pas être modifié sans le concours de tous les intéressés, la mise à prix, qui en est une partie essentielle (art. 697), ne peut pas être diminuée : le permettre au poursuivant, ce serait l'autoriser à changer toutes

les autres clauses; ce serait le rendre maître des conditions de la revente.

Passons à la seconde question.

Faut-il appliquer à la folle-enchère de la vente sur licitation, ou de la vente de biens appartenant à des mineurs, ou à une succession bénéficiaire, les règles qui régissent la folle-enchère sur la saisie immobilière?

Quoiqu'en établissant des formalités spéciales pour ces reventes, la loi ne parle pas de la folle-enchère, il serait aisé de démontrer qu'elle l'autorise; d'ailleurs, les avoués ont la précaution d'en faire une clause du cahier des charges : sous ce double rapport, la question proposée mérite d'être examinée.

Mais, avant d'entrer dans aucune discussion, il est utile de faire connaître un arrêt récent de la cour royale d'Agen. Voici les faits qui y ont donné lieu. — Le sieur Garros, héritier bénéficiaire de son frère, se fait autoriser à vendre les biens de la succession : ils sont estimés, par des experts, 21,910 fr.; et, le 28 juillet 1819, il devient lui-même adjudicataire pour 21,965 fr. — Les sieurs Cardo et Pellefigue, deux des créanciers, poursuivent la revente sur folle-enchère, et proposent une mise à prix de 8000 fr. — Garros s'y oppose, et soutient que la mise à prix doit être la même que celle qui a servi de base à son adjudication. — 3 février 1823, jugement définitif, qui maintient la mise à prix à 8000 fr., sur le fondement que le poursuivant a le droit de le faire. — 5 juin 1823, arrêt confirmatif : « attendu que, *dans le cas particulier* où » se trouvent la cause et les parties, c'est-à-dire, de folle-enchère, » par suite de vente sur licitation, *il n'est pas rigoureusement* » *nécessaire* que la mise à prix de la revente soit celle qui a servi » de base à la première adjudication; et les intérêts des mineurs » sont toujours conservés, puisque l'adjudicataire évincé doit être » tenu de payer la différence de son prix d'avec celui de la revente » sur folle-enchère ».

Malgré le respect que j'ai pour les décisions de la cour d'Agen, et la haute réputation dont elle jouit, je crois que cette fois elle a payé son tribut à l'erreur.

Remarquons, d'abord, que la cour paraît adopter les principes développés sur la première question; mais elle n'a pas cru pouvoir en faire l'application au cas particulier qui lui était soumis. La raison qu'elle en donne est prise de ce que le propriétaire

n'a pas eu à souffrir de la diminution de la mise à prix, parce que l'adjudicataire évincé est tenu du déficit.

Mais est-il bien vrai que l'obligation imposée au premier adjudicataire, de payer le déficit, libère d'autant le propriétaire dépouillé vis-à-vis de ses créanciers ? Si cet adjudicataire est insolvable, pourquoi enleverait-on aux créanciers leur recours contre leur débiteur originaire ? Il ne s'est opéré aucune novation dans ses créances, et on ne peut pas les rendre victimes d'un événement qui leur est étranger

D'ailleurs, ce n'est pas seulement l'intérêt des mineurs que le législateur a eu en vue, le fol-enchérisseur a excité aussi sa sollicitude ; il n'a pas voulu que sa condition pût être aggravée par le fait du poursuivant la revente ; et puisque la mise à prix peut influer sur le résultat de l'adjudication, elle ne doit pas être abandonnée à son caprice.

D'un autre côté, la cour ne pouvait se dégager de la règle générale, *qu'autant que* sa raison de décider eût été particulière à l'espèce qui lui était soumise : or, cette raison s'appliquerait également au cas de revente sur saisie immobilière ; car on pourrait dire aussi que *les intérêts du saisi sont conservés, puisque l'adjudicataire évincé est tenu du déficit ;* et, cependant, nous croyons avoir prouvé que, dans cette matière la folle-enchère doit être poursuivie sur la même mise à prix.

Comment, d'ailleurs, pourrait-il en être autrement ? La loi, qui ne prescrit aucune formalité spéciale pour la folle-enchère, qui nous occupe en ce moment, s'en réfère évidemment à ce qui est dit au titre *des incidens sur la poursuite de la saisie immobilière :* sans cela, quelle marche suivrait le créancier poursuivant ? Mais s'il faut recourir à ce titre, et, sur-tout, à l'art. 739, de quel droit dispenserait-on le créancier d'observer quelques-unes des formalités qu'il prescrit ? On ne peut pas scinder la loi ; ce serait s'ériger en législateur.

Remarquez, encore, combien est vicieux le système qui tend à rendre maître des conditions de l'enchère le créancier qui poursuit la revente dans l'un des cas qui nous occupent : soit qu'il s'agisse de licitation, soit qu'il s'agisse de biens de mineurs, ou d'une succession bénéficiaire, le tuteur ou l'héritier qui poursuit la vente ou la licitation ne peut pas fixer la mise à prix ; elle doit être déterminée par une estimation d'experts (art. 558 et 955, n.° 3). Rappelons, maintenant, que la revente sur folle-enchère n'est pas

une procédure nouvelle ; elle n'est que la *continuation*, ou, pour mieux dire, *un incident* de la procédure originaire. Celui qui poursuit la revente prend la place du premier poursuivant ; il n'a pas plus de droit que lui ; il doit maintenir ce que son prédécesseur n'aurait pu détruire : la mise à prix liait le premier, elle doit lier le second.

L'estimation des experts est une garantie pour les mineurs, et même pour les créanciers : celui qui poursuit la revente ne peut pas leur enlever cette garantie.

Si les créanciers trouvent les conditions de la première enchère trop dures, ils peuvent user de toute autre voie que de folle-enchère : qu'ils fassent vendre les biens sur la tête de l'adjudicataire, et, alors, ils seront maîtres des clauses du cahier des charges ; mais s'ils veulent utiliser les premières poursuites, s'ils veulent se dispenser de faire une saisie, ils approuvent ce qu'a fait le premier poursuivant ; ils sont, sur-tout, assujettis aux mêmes conditions que lui, et ils ne sont pas plus que lui maîtres de la mise à prix.

Ainsi, on peut tenir pour certain que les art. 739 et suivans régissent la matière qui nous occupe.

BETOUS, *Avocat*, de Bassoues (Gers).

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

PARTIE CIVILE. — ACTION CIVILE. — INTERVENTION.

Une partie qui s'est déjà pourvue par action civile, pour demander des dommages-intérêts contre un individu qui l'a excédée, peut-elle, en se désistant de la citation donnée, à sa requête, devant le tribunal civil, être admise à intervenir aux mêmes fins dans les débats de la cour d'assises chargée de prononcer sur l'accusation à laquelle les excès dont elle se plaint ont donné lieu ? — OUI.

LABORIE. = C. = ARTIGUES.

Le 28 avril 1822, une rixe violente s'engagea entre François Artigues et Pierre Laborie : celui-ci, ayant été blessé grièvement, cita Artigues devant le tribunal correctionnel

de Toulouse, pour se voir condamner à lui payer la somme de 3000 fr., à titre de dommages-intérêts, à raison des coups qu'il avait reçus, sans préjudice des peines que le ministère public pourrait requérir, de son chef, contre lui.

Le tribunal correctionnel ayant reconnu, dans les débats, que les excès dont Laborie se plaignait avaient donné lieu à une maladie ou incapacité de travail personnel pendant plus de vingt jours, se dessaisit de la connaissance de la cause, et renvoya le prévenu devant la chambre du conseil.

Pendant l'instruction du procès, Pierre Laborie, qui n'avait pu obtenir les dommages qu'il avait demandés devant le tribunal correctionnel, puisque ce tribunal s'était dessaisi, cita François Artigues devant le juge de paix de son canton, pour se concilier sur la même demande; il cita, en même temps, Artigues père, pour se voir déclarer civilement responsable des condamnations qui seraient prononcées contre son fils.

La conciliation n'ayant pu s'opérer, Pierre Laborie, par exploit du 22 janvier, assigna Artigues père et fils, aux mêmes fins, devant le tribunal civil; mais ce jour-là même était celui où François Artigues devait être jugé par la cour d'assises de la Haute-Garonne, en vertu d'un arrêt de la chambre des mises en accusation, à raison des excès pour lesquels Laborie avait intenté son action en dommages.

Après l'audition des témoins, Pierre Laborie se présenta dans les débats, et demanda d'être reçu partie intervenante dans la cause, *pour prendre telles conclusions qu'il aviserait.*

Le défenseur de l'accusé opposa à Pierre Laborie une fin de non-recevoir, prise de la citation en dommages donnée, à sa requête, à François Artigues et à son père devant le tribunal civil.

Pour repousser cette fin de non-recevoir, le défenseur de Laborie déclara que son client se désistait de sa citation,

et conclut à ce que, demeurant ce désistement, dont il demanda acte, Laborie fût reçu à intervenir comme partie civile.

Développant ensuite sa demande en intervention, il disait :

« Aux termes de l'art. 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; mais, dans ce cas, l'exercice 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, d'après le premier paragraphe de cet article, Laborie est recevable à porter devant la cour sa demande en dommages.

» En vain, dirait-on, qu'ayant déjà introduit son action devant le juge civil, il ne peut plus l'exercer devant le juge criminel : ce sont là, il est vrai, les principes consacrés par la loi ancienne et par la loi nouvelle, et professés par tous les auteurs; mais il faut observer que ces principes ne sont applicables qu'au cas où l'action a été réellement exercée devant le juge civil, puisque ce n'est que pour cela que l'art. 3 du code d'instruction criminelle a disposé que l'exercice de l'action civile est suspendu tant qu'il n'a pas été prononcé sur l'action publique.

» Or, dans notre espèce, continuait-il, l'action civile n'a pas été exercée, puisque l'accusé n'a pas constitué avoué sur la citation qu'il a reçue, et que cette citation n'existe plus par l'effet du désistement de Laborie.

» On objecterait vainement que ce désistement est irrégulier; que la cour est incompétente pour le recevoir; que, pour le proposer dans une forme légale, il eût fallu se conformer aux règles prescrites par l'art. 402 du code de procédure civile : ce sont là autant d'erreurs.

» Le code de procédure civile est sans application dans la cause.

» L'art. 402, en indiquant la forme du désistement, suppose non-seulement qu'une instance a été introduite, mais encore qu'il y a eu constitution d'avoué de la part du défendeur; car il exige que le désistement soit signifié d'avoué à avoué : l'article suivant exige aussi que le désistement *emporte soumission de payer les frais*; d'où il suit, nécessairement, 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 : or, ici, l'accusé Artigues n'a point constitué d'avoué ; donc, il n'a exposé aucuns frais ; donc, la signification d'avoué à avoué ne peut avoir lieu.

» D'un autre côté, ajoutait-il, l'art. 402 ne prescrit point de formalité pour la validité d'un désistement ; il n'exige pas, du moins, que la signification en soit faite à peine de nullité, et, dès-lors, la déclaration qui en est faite devant la cour, en présence de l'accusé, et consignée dans le procès-verbal des débats, est bien plus solennelle et plus authentique qu'une signification par acte extrajudiciaire ; un désistement de cette espèce présente bien plus de garantie que celui qui n'aurait été signifié qu'au domicile du sieur Artigues, ou à son avoué, s'il en avait constitué ».

Pour faire rejeter la demande en intervention, le défenseur de l'accusé invoquait, d'abord, la loi 5, ff *de leg.* 1 ; lib. 20, ff *de optione* ; lib. 4, § 2, *de leg. commis.*

« En principe, disait-il, une partie qui a été lésée a deux moyens d'obtenir la réparation des dommages qu'il a éprouvés : la voie civile, en intentant son action devant les tribunaux civils ; la voie criminelle, en se constituant partie civile dans l'action publique poursuivie par le ministère public contre l'auteur du dommage ; mais lorsqu'il a opté pour l'une de ces deux voies, il ne peut pas être reçu à l'abandonner pour adopter l'autre.

» Ce sont là les principes de la loi romaine et la doctrine professée par tous les auteurs ; et l'ordonnance de 1667, à laquelle il n'a été aucunement dérogé, à cet égard, par nos lois nouvelles, les avait consacrés.

« Celui qui aura été dépossédé par violence ou voie de fait, » porte l'art. 2, tit. 18, de cette ordonnance, pourra demander la » réintégrande par *action civile* et ordinaire, ou, extraordinaire- » ment, par *action criminelle* ; et, *s'il a choisi l'une de ces deux* » *actions, il ne pourra se servir de l'autre*....

» Cet article n'admet aucun commentaire : aussi, M. Bourguignon, dans son *Manuel d'instruction criminelle*, 3.e édit., tom. 1.er, pag. 151, en examinant la question de savoir si, lorsque la partie lésée par un crime ou délit a exercé son action civile devant les tribunaux civils, elle peut, ensuite, se constituer partie civile dans l'instance criminelle, ne manque pas d'observer que l'*ancienne jurisprudence l'interdisait absolument, et que, dès que la partie lésée*

avait pris la voie civile, il ne lui était plus permis de revenir à la criminelle : à l'appui de cette doctrine, M. Bourguignon rappelle l'art. 2 de l'ordonnance de 1667, et fait remarquer que, « dans » l'usage, on appliquait cette disposition à toute autre espèce » d'actions ».

» Il ajoute, ensuite : « les lois nouvelles n'ont apporté aucun » changement à cette règle. L'art. 8 du code du 3 brumaire an » 4, et l'art. 3 du nouveau code, disposent que, lorsque l'action » civile a été formée séparément de l'action publique, l'*exercice* » *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 définitivement, etc., il ne peut donc être » requis et exercé conjointement avec l'action publique, sans violer » formellement la disposition de la loi : c'est ce qui fut jugé par » la cour de cassation, le 3 floréal an 10, dans la cause de la veuve » Brunet contre la dame Bompart; le 10 thermidor an 10, dans » celle de la veuve de Robert de Livet contre Charles Isuel, et, » le 18 messidor an 12 (1), dans celle du sieur Brassi contre Thomas » Dutin : ce dernier arrêt est rapporté dans le *Répertoire*, au mot » *Intervention*, § 2, n.° 1, et les deux premiers dans le bulletin » des jugemens de cette cour. La loi nouvelle étant, sur ce point, » littéralement conforme à l'ancienne, la raison de décider est » absolument la même ».

» En commentant l'art. 3 du code d'instruction criminelle, M. Delaporte, dans ses *Instructions criminelles*, tom. 1.er, pag. 68, après avoir posé en principe, que la partie lésée par un délit n'a essentiellement qu'une action civile, pense qu'elle a la faculté de porter directement sa demande devant le juge civil; mais si le délit en lui-même fait l'objet d'une poursuite criminelle, « comme, » suivant notre vieille maxime, dit-il, le criminel suspend le civil, » l'action civile exercée par le demandeur doit être suspendue jus- » qu'après le jugement de l'action publique ».

« Dans ce cas, ajoute-t-il, la partie civile peut-elle porter son action devant les juges criminels? Le code semble décider la négative, puisqu'il dit, simplement, que l'action civile demeurera suspendue; ce qui indique qu'*elle restera au tribunal civil, où elle a été intentée.*

---

(1) Cet arrêt est du 17 messidor an 12. *Vid.* le Recueil de M. Sirey, an 12, 2.e part., pag. 152 et suiv.

» M. Legraverend est plus formel : « remarquons, dit cet auteur, » *Traité de législation criminelle*, tom. 1.er, pag. 62, 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 ».

« M. Merlin enseigne les mêmes principes dans plusieurs articles de son *Répertoire*. Après avoir dit, *verbo* INTERVENTION, que sous le code, comme sous la loi de brumaire an 4, la partie civile peut, en matière de police simple, intervenir sur la citation donnée à la requête du ministère public, cet auteur ajoute : « mais re- » marquez 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 ».

» A l'appui de cette doctrine, M. Merlin rapporte l'arrêt de la cour de cassation, du 17 messidor an 12, que M. Bourguignon a également cité ; puis il observe : « 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 » publique et par action privée, elle est également applicable aux » affaires correctionnelles et aux procès du grand criminel ».

» Enfin, dans le même ouvrage, *verbo* CONVERSION, n.° 4, pag. 218, M. Merlin s'exprime en ces termes : « à l'égard des parties, » dès qu'une fois elles ont pris la voie civile, elles ne peuvent plus » revenir à la criminelle. L'art. 2 du tit. 18 de l'ordonnance de » 1667 veut qu'en matière de complainte et de réintégrande, celui » à qui l'option est laissée de prendre la voie ordinaire ou extraor- » dinaire ne puisse plus, après avoir choisi l'une de ces actions, » se servir de l'autre. Ce qui est ordonné en matière de com- » plainte et de réintégrande 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 motifs ».

» Ce sont là, continuait le défenseur, les autorités sur lesquelles l'accusé fonde la fin de non-recevoir qu'il oppose aux prétentions de Laborie. En vain soutiendrait-il, encore, qu'il n'a pas *exercé* l'action civile ; que la citation qu'il a donnée devant le tribunal civil n'ayant pas été suivie de constitution d'avoué de la part du défendeur, l'exercice de cette action n'a pas encore commencé, et que, s'étant, d'ailleurs, désisté de cette citation, elle n'existe plus :

quel système, ou, pour mieux dire, quelles étranges subtilités ?

» Il est écrit, par-tout, que l'action n'est autre chose que la demande : or, lorsqu'on forme une demande on exerce une action ; tous les moyens viennent se briser devant ce principe, et aucune argutie ne peut affaiblir la conséquence que nous en déduisons.

» *L'action*, dit M. Merlin, dans son *Répertoire, verbo* ACTION, est une *demande judiciaire*, fondée sur un titre et sur la loi, par laquelle le demandeur requiert que celui contre qui il agit ait à le satisfaire, ou qu'il y soit condamné par le juge ; et l'on dit *avoir action contre quelqu'un*, pour dire avoir droit de *former contre lui la demande* dont on vient de parler.

» *La demande*, dit M. Pigeau, dans son *Cours de procédure civile*, tom. 1.er, pag. 47, 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; leg. 51, ff de oblig. et act.* ».

» L'exercice de l'action consiste donc dans la demande ; et comme une citation n'est autre chose qu'une demande, il est clair qu'en citant Artigues devant le tribunal civil, pour obtenir des dommages-intérêts, Laborie a exercé une action civile contre lui.

» Eh ! qu'importe qu'Artigues n'ait pas constitué avoué sur la citation qu'il a reçue ? Ce n'est pas la constitution d'avoué de la part du défendeur qui introduit l'instance ; l'instance est engagée par le fait, seul, de la citation à la requête du demandeur : le défendeur est le maître de constituer ou de ne pas constituer avoué, c'est-à-dire, de se défendre ou de se laisser condamner ; mais, dans tous les cas, quel que soit le parti qu'il adopte, il ne peut jamais nuire à la demande ; elle doit avoir toujours son effet.

» Dans l'espèce, la demande de Laborie est d'autant plus l'exercice de l'action elle-même, qu'elle avait déjà subi les épreuves de la conciliation, et c'est après avoir rempli ce préliminaire, qui atteste hautement l'intention où était le demandeur de poursuivre ses réclamations devant le juge civil, qu'on ose soutenir que, par sa citation, il n'a pas entendu exercer l'action civile !...

» Mais, dit-on, il se désiste de sa citation ; donc, elle n'existe plus : singulier moyen de résoudre ou d'éluder la difficulté !... L'accusé ne veut pas de votre désistement ; et, en voulût-il, vous n'en seriez pas moins irrecevable à intervenir dans une instance où il ne connaît d'autre partie que le ministère public :

» Il ne le veut pas, parce qu'il est, au moins, étrange que vous

vous désistiez devant le juge criminel d'une demande que vous avez formée devant le juge civil ;

» Il ne le veut pas, parce qu'ayant déjà exercé l'action civile devant le tribunal civil, vous ne pouvez pas dépouiller le tribunal que vous avez déjà saisi, pour porter cette même action devant la cour, afin de la réunir à l'action publique ;

» Il ne le veut pas, parce qu'il est dans l'intention de constituer avoué, et de se défendre devant le tribunal civil sur la citation que vous lui avez donnée, aujourd'hui seulement, et que vous n'êtes pas le maître de le traduire, à votre gré, de tribunal en tribunal, après avoir choisi celui que vous avez voulu d'abord avoir pour juge ;

» Il ne le veut pas, enfin, parce que votre désistement est irrégulier : il est irrégulier, parce que vous auriez dû le faire devant le tribunal saisi de la contestation, en suivant les formes établies par la loi, et que vous ne pouvez pas renoncer devant la cour à une instance qui lui est absolument étrangère.

» Et lors même qu'Artigues accepterait le désistement, seriez-vous recevable dans votre demande en intervention ? Outre que les principes veulent, qu'après avoir exercé une action vous ne puissiez point en exercer une autre pour le même objet, vous n'avez pas oublié, sans doute, que ce n'est pas seulement contre l'accusé, mais encore contre son père, que vous avez dirigé votre action devant le tribunal civil ; et puisqu'il en est ainsi, lors même que la cour vous recevrait dans l'instance engagée devant elle contre Artigues fils, elle ne pourrait point vous y recevoir contre Artigues père, qui n'y est point partie ; et, dès-lors, l'action que vous avez intentée devant le tribunal civil existerait, du moins, contre Artigues père ; de sorte que, par l'effet de la plus étrange bizarrerie, votre demande donnerait lieu à une double instance, dont la première serait poursuivie devant la cour, et l'autre resterait pendante devant le tribunal civil : ...

» Or, il est impossible que la cour confirme un pareil système.

» M. le procureur-général conclut également au rejet de la demande en intervention ; mais la cour l'accueillit par l'arrêt suivant :

» 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.e Gasc, son avocat,

avocat, qui l'assistait, se porter partie civile avant que le ministère public prît 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 ait 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 pût 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 restriction 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.e 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.e 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 (1).

Cour d'assises de la Haute-Garonne. — *Arrêt du 22 janvier* 1823. — M. DE MOLY, *Cons., Prés.* — *Concl.* M. VIALAS, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — *Plaid.* MM. TAJAN et GASC, *Avocats.*

DONATION. — CONTRAT DE MARIAGE. — ACTE SÉPARÉ. — NULLITÉ.

Une donation de biens présens et à venir faite sous l'empire de l'ordonnance de 1731, *dans l'intervalle du contrat de mariage à la célébration, par une mère à son fils, en faveur du mariage, et pour servir de complément au contrat, est-elle valable ?* — NON.

OURTAU. = C. = OURTAU.

Le doute naît de ce que la donation n'a pas été faite dans le contrat même, tandis que l'art. 17 de l'ordonnance de 1731 paraît exiger cette condition pour la validité de cet acte : « voulons, néanmoins, que les donations *faites par* » *contrat de mariage*, en faveur des conjoints ou de leurs » descendans, même par des collatéraux ou par des étran- » gers, soient exceptées de la disposition de l'art. 15 ci-dessus, » et que lesdites donations, *faites par contrat de mariage*, » puissent comprendre, tant les biens à venir, que les biens » présens, en tout ou en partie »....

Mais une interprétation trop judaïque de cet article ne contrarierait-elle pas l'esprit de cette ordonnance ?

Furgole l'avait d'abord pensé : il observe, dans son *Commentaire sur ce même article*, que, pour que les donations des biens présens et à venir puissent être autorisées, il faut le concours de trois conditions : « la première, qu'elle soit

---

(1) François Artigues ne s'étant pas pourvu contre cet arrêt, la cour de cassation n'a pas eu à prononcer sur la question intéressante qu'elle présente.

» faite par contrat de mariage, ou dans un autre acte séparé » qui y ait du rapport ;.... ».

Quelques lignes plus bas cet auteur continue en ces termes : « il semble, touchant la première de ces conditions, » qu'il ne faut pas entendre les termes *par contrat de ma-* » *riage* si fort à la lettre, que les donations faites hors du » contrat de mariage, et qui, néanmoins, y ont un rapport » nécessaire, comme faites en contemplation du mariage, » soient nulles ; mais qu'il faut dire de ces donations la même » chose que des institutions contractuelles, qui ne laissent » pas d'être valables, quoiqu'elles soient faites hors du con- » trat de mariage, pourvu qu'elles s'y rapportent, et qu'elles » soient censées en faire partie ».

L'auteur renvoie à ce qu'il avait dit, à ce sujet, sur l'art. 13 de la même ordonnance ; et voici ce qu'on y trouve : « Afin que les institutions contractuelles soient valables, » il faut qu'elles soient faites en contemplation d'un mariage » à célébrer, c'est-à-dire, ou dans le contrat de mariage, » ou bien dans un acte séparé, qui se rapporte, néanmoins, » au contrat de mariage, et qu'il soit censé en faire partie ».

Mais il paraît que Furgole abandonna plus tard cette première opinion : « cependant il est plus sûr, continue-t-il, » de s'en tenir à la lettre du texte, qui ne parle que du » contrat de mariage, et non des actes qui y ont rapport » (*Commentaire sur l'art* 17 *de l'ordonnance de* 1731, » édit. de Paris, *in*-4.°, de 1761) ».

Toutefois, la jurisprudence avait consacré les principes que Furgole avait développés en émettant sa première opinion : M. d'Olive, liv. 3, chap. 30, aux *Additions*, pag. 382, rapporte un arrêt sur la question de savoir « si une donation » faite par Giral père à son fils, en faveur du mariage qu'il » disait se devoir contracter avec une fille nommée en l'acte, » était bonne et valable, sans pouvoir être révoquée, parce » que cette donation n'était pas incorporée dans les pactes » du mariage, qui ne furent passés, ni le mariage con-

» sommé, que quatre mois après cette donation ; mais, après » partage, porté de la première à la deuxième, il fut con- » clu, le 18 décembre 1596, au rapport de M. Chalvet, » pour la validité de cette donation : *quia matrimonium fuerat* » *causa finalis illius donationis*, et *in vim illius subsecutum* » *fuerat* ». Cet arrêt est également rapporté par M. de Cam- » bolas, liv. 2, chap. 21, pag. 121 ».

Ainsi, d'après cette dernière autorité, il était certain que la donation était inattaquable, lorsque l'acte qui la renfermait portait, par exprès, qu'elle avait été faite pour servir de complément au contrat de mariage ; lors, sur-tout, que c'était sur la foi de cette donation que le mariage avait été ensuite célébré : la donation devait donc être valable *propter cohœrentiam matrimonii*.

Cependant la cour n'a pas accueilli cette doctrine, elle a pensé qu'une donation de biens présens et à venir, qui n'avait pas été faite dans le contrat même de mariage, n'était point valable. Voici les faits de la cause.

Le sieur Ourtau contracta mariage le 23 mai 1791 ; il reçut de son père certaines libéralités : sa mère n'intervint point dans cet acte ; mais postérieurement, et le 17 décembre 1792, elle lui fit donation de tous ses biens présens et à venir ; elle déclara, dans cet acte, qu'ayant omis de donner à son fils, lors de son contrat de mariage, la constitution dotale qu'elle était dans le dessein de lui donner, elle voulait réparer cette omission par la donation de tous ses biens présens et à venir. Le mariage suivit de près ce second acte, qui ne fut point insinué, selon le vœu de l'ordonnance de 1731.

Postérieurement, la demoiselle Ourtau demanda le partage de la succession maternelle ; elle opposa à son frère la nullité de l'acte du 17 décembre 1792, nullité qu'elle fit résulter d'un double moyen : le premier pris de ce que cette donation n'a pas été faite dans le contrat même de mariage ; le deuxième, de ce qu'elle n'avait pas été insinuée.

Le tribunal de Saint-Girons, par jugement du 31 juillet 1822, annula cette donation, et ordonna le partage de la succession, attendu que la donation du 17 décembre 1792, postérieure de dix-neuf mois au contrat de mariage du 23 mai 1791, violait doublement l'ordonnance de 1731, en ce que, contre le vœu de l'art 15, elle embrassait les biens présens et à venir; et qu'au mépris de l'art. 19 elle n'avait pas été soumise à l'insinuation; vice qui, seul, entraînerait la nullité du don, en le supposant, d'ailleurs, conforme à ce que prescrit la loi.

Le sieur Ourtau appela de ce jugement, mais il fut démis de son appel par l'arrêt suivant :

« Attendu que c'est d'après les dispositions de l'ordonnance de février 1731 que doit être décidée la question de savoir s'il faut maintenir ou annuler la donation de tous les biens présens et à venir de Jeanne Piquemal, faite par elle en faveur de Jean Ourtau, son fils, dans l'acte du 17 décembre 1792;

» Attendu qu'en vertu des art. 15 et 17 de cette ordonnance, combinés ensemble, toutes les donations entre-vifs des biens présens et à venir sont nulles, à moins qu'elles ne soient faites par contrat de mariage;

» Attendu que les art. 19 et 20 de la même ordonnance, et l'art. 1.er de la déclaration du 17 février 1731, prescrivent, à peine de nullité, l'insinuation de toute espèce de donations entre-vifs, et ne dispensent de cette formalité que les donations faites par contrat de mariage;

» Attendu que la donation dont il s'agit au procès n'est pas contenue dans le contrat de mariage de Jean Ourtau, en date du 23 mai 1791; mais seulement dans un acte public du 17 décembre 1792, et qu'elle n'a pas été insinuée;

» Attendu que, quoique cet acte soit antérieur à la célébration du mariage, et qu'il se réfère textuellement au contrat du 23 mai 1791, il ne saurait jouir de l'exception, établie uniquement en faveur des contrats de mariage;

» Que cette conséquence s'évince de la lettre et de l'esprit de l'ordonnance de 1731; d'où il suit que la donation du 17 décembre 1792 doit être déclarée nulle et de nul effet :

» Par ces motifs, LA COUR a démis Jean Ourtau de son appel envers le jugement du tribunal de première instance de Saint-Girons, du 31 juillet 1822.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 24 juillet* 1823. — 1.re Ch. civ. — M. HOCQUART, 1.er *Prés.* — M. le Chev. DE BASTOULH, 1.er *Av.-Gén.* — MM. DECAMPS et DELOUME, *Av.*; CASTÉTS et CARLES, *Avoués.*

SAISIE IMMOBILIÈRE. — DEMANDE EN DISTRACTION. — ADJUDICATION DÉFINITIVE.

Peut-on, après l'adjudication définitive, former la demande en distraction des objets mal à propos compris dans la saisie, et dont l'adjudicataire s'est mis en possession? — OUI.

La demande en distraction doit-elle, dans ce cas, être dirigée uniquement contre l'adjudicataire détenteur de l'objet revendiqué? — OUI.

Est-on, dans ce cas particulier, dispensé de suivre les formalités prescrites par l'art. 727 *du code de procédure civile?* — OUI.

SAINFRAIX. = C. = CABANIAL.

Par acte public du 24 décembre 1820, le sieur Sainfraix acheta du sieur Delos une pièce de terre faisant partie d'une plus grande contenance. Cette vente fut transcrite au bureau des hypothèques de Toulouse le 10 janvier 1821.

Dans le mois de décembre de la même année la dame Rougé, épouse Lacomme, fit saisir les biens qui appartenaient au sieur Delos : cette expropriation porta même sur diverses pièces de terre appartenant à d'autres particuliers, et notamment sur celle vendue au sieur Sainfraix : ceux-là obtinrent la distraction des objets saisis ; celui-ci, au contraire, ne fut même pas informé de cette circonstance : l'adjudication définitive eut lieu, en faveur du sieur Cabanial, le 29 novembre 1822.

Dans le mois de mai 1823, le sieur Sainfraix voulut couper

le sainfoin du lopin de terre qu'il avait acquis du sieur Delos ; mais le sieur Cabanial l'avait prévenu.

Le temps de la seconde coupe étant arrivé, il fut plus expéditif ; il coupa le sainfoin : alors le sieur Cabanial présenta à M. le président du tribunal civil une requête en permission d'assigner à bref délai le sieur Sainfraix. Il lui demanda 1200 fr. de dommages-intérêts, et 100 fr. pour la valeur de la récolte qu'il avait enlevée : de son côté, le sieur Sainfraix demanda à être maintenu dans la libre propriété et jouissance de l'objet en litige ; mais le tribunal ne s'arrêta point à cette exception ; et, mettant de côté la question de propriété qui lui était soumise, n'examina que le droit respectif des parties relativement à la possession, et accueillit les conclusions du demandeur. Ce jugement fut déféré à la censure de la cour royale de Toulouse.

En point de fait, l'appelant soutint qu'il était propriétaire de l'objet litigieux, en vertu d'un acte authentique, dont la validité et la sincérité ne pouvaient être contestées ; en point de droit, que le jugement d'adjudication ne pouvait lui être opposé, parce qu'à l'époque de ce jugement le débiteur exproprié n'était plus propriétaire de l'objet revendiqué ; que, dès-lors, et aux termes de l'art. 1599 du code civil, on n'avait pu le comprendre dans l'adjudication ; que l'art. 731 du code de procédure civile corroborait ce système, puisqu'il pose en principe, que l'adjudication définitive ne transmet à l'adjudicataire d'autres droits à la propriété que ceux qu'avait le saisi, et qu'une des conséquences de ce principe était que le sieur Cabanial, se trouvant aux lieu et place du sieur Delos, n'avait pu acquérir que les objets que celui-ci aurait pu vendre réellement (art. 2182 du code civil).

On répondait, que l'appelant n'ayant pas formé sa demande en distraction pendant l'instance, le jugement d'adjudication devait être considéré comme un véritable contrat, dont

l'effet avait été de transmettre à l'adjudicataire les biens expropriés.

Il est vrai, répliquait l'appelant, qu'on peut former alors la demande en distraction (art. 727); mais encourt-on la déchéance, si on ne la forme pas? ne peut-on pas dans la suite exercer cette action?

Rien ne s'y oppose, aucune loi ne prononce une telle déchéance: il y a plus, l'art. 731, en disposant que l'adjudication ne transmet à l'adjudicataire que les droits qu'avait le saisi, décide, implicitement, que la demande en distraction peut toujours avoir lieu, et que la prescription peut seule anéantir ce droit. M. Réal, en présentant au corps-législatif le projet de la partie du code de procédure concernant la saisie immobilière, s'exprime en ces termes:

« Ces articles (ceux relatifs à la demande en distraction) » ne disent point à quelle hauteur de la procédure les demandes » à fin de décharge, ou de distraire, doivent être formées, » et ils n'opposent à cet égard aucune fin de non-recevoir; » et l'art. 731 du projet, rappelant, dans les mêmes termes, » la disposition consacrée par l'art. 25 de la loi de l'an 7, » décide que *l'adjudication définitive ne transmet à l'adju-* » *dicataire d'autres droits à la propriété que ceux qu'avait* » *le saisi*: c'est en grande connaissance de cause que » cette disposition a été insérée dans le code, et qu'il a été, » par conséquent, décidé, que l'adjudication sur poursuite » de saisie immobilière ne purgeait point la propriété ».

Le respect profond qu'on doit avoir pour ce droit sacré doit donc l'emporter sur toute considération. M. Merlin, dans son *Répertoire*, v.° *Saisie immobilière*, pag. 291, professe cette même doctrine.

« L'action en revendication, dit-il, peut être exercée par » le propriétaire du droit réel, tant qu'elle n'est pas éteinte » par la prescription; elle peut l'être après l'adjudication ». Telle est aussi la doctrine de M. Berriat-Saint-Prix, dans son *Cours de procédure civile*, tom. 2, pag. 600, et de

M. Demiau-Crouzilhac, sur l'art. 727 du code de procédure ; ainsi, le principe que la demande en distraction peut être intentée après le jugement d'adjudication se trouve justifié.

Ici se présentait une nouvelle objection : l'intimé soutenait qu'en supposant que la demande en distraction fût fondée, il se trouvait sans qualité pour répondre à une action de cette nature, qui aurait dû être dirigée contre le saisissant, la partie saisie, et après les formalités exigées par les art. 727, 728 et 729 du code judiciaire.

Mais on observait, et avec raison, que les motifs qui faisaient que la demande en distraction aurait dû être dirigée, pendant les poursuites, contre le saisissant, la partie saisie, le créancier premier inscrit, et l'avoué adjudicataire provisoire, n'étaient plus les mêmes après l'adjudication définitive ; que tandis que tous ces individus ont des intérêts, plus ou moins majeurs, pendant la procédure, l'adjudication définitive leur fait perdre tous leurs droits, et les porte sur la tête de l'adjudicataire, qui devient, alors, seul propriétaire, seul possesseur du bien exproprié, enfin, seul intéressé à conserver l'objet qu'il a acquis. C'est ainsi que M. Merlin décide cette question, *loco suprà citato ;* cet auteur, après avoir dit que la demande en distraction peut être exercée, soit pendant les poursuites, soit après, ajoute : « si elle est intentée » après l'adjudication, elle est dirigée contre l'adjudicataire » seul, à cause de sa qualité de possesseur, dans les formes » ordinaires ; mais si elle est intentée pendant les poursuites, » elle est soumise à des formes particulières ». M. Carré, dans son *Analise du code de procédure civile*, tom. 2, pag. 419, quest. 2254.e, professe la même doctrine.

Reconnaissons donc, que l'art. 727 du code de procédure est inapplicable à la cause, puisqu'il ne s'occupe que de la demande en distraction formée pendant les poursuites ; reconnaissons, également, que cette demande ne peut être dirigée que contre l'adjudicataire, puisqu'il est seul propriétaire, et qu'il est seul intéressé à repousser cette action.

Cette cause présentait une autre difficulté : il s'agissait de savoir, si, sur l'appel d'un jugement qui s'était borné à examiner les titres respectifs des parties relativement à la possession, la demande en distraction pouvait être jugée par la cour.

L'appelant répondait à cette objection, et faisait observer, que le tribunal aurait dû juger l'exception de propriété qui avait été élevée devant lui ; qu'il le pouvait, d'autant mieux, qu'il ne s'agissait point d'une action en réintégrande.

La cour rendit un éclatant hommage à ces principes par l'arrêt suivant :

« Attendu que le sieur Cabanial avait conclu, devant les premiers juges, à ce que le sieur Sainfraix fût condamné à des dommages, pour l'avoir troublé dans sa propriété, et que, de plus, il fût fait défenses à Sainfraix de récidiver sous de plus fortes peines ;

» Que, de son côté, ledit Sainfraix avait conclu à son relaxe des demandes formées contre lui, et à ce qu'il plût au tribunal de première instance le maintenir dans la libre jouissance de la pièce de terre dont il s'agit ;

» Que, par conséquent, sous ce rapport, les premiers juges auraient dû statuer sur la question de propriété, et non pas se borner à examiner, comme ils l'ont fait, les titres des parties relativement à la possession ;

» Attendu que, d'après l'art. 731 du code de procédure civile, l'adjudication ne transmet à l'adjudicataire d'autres droits que ceux qu'avait le saisi ; que, par conséquent, l'adjudication ne saurait porter atteinte à la propriété déjà acquise à un tiers ;

» Que, dans le fait, Sainfraix avait acquis la pièce de terre en litige par acte public du 24 décembre 1820, dûment transcrit le 10 janvier 1821, près de deux ans avant l'adjudication consentie à Cabanial, et dans laquelle cette pièce de terre a été mal à propos comprise ; d'où il suit que, malgré ladite adjudication, Sainfraix, légitime propriétaire du terrain en litige, a pu y faire des actes de maître, et l'exploiter ainsi qu'il l'a jugé convenable ; qu'ainsi, la cour doit le relaxer des demandes formées contre lui par Cabanial, pour prétendus troubles, et maintenir ledit Sainfraix dans sa propriété ;

» Attendu que la demande de Sainfraix, à cet égard, pouvait être

formée contre l'adjudicataire seul ; qu'il faut distinguer la demande en distraction, formée incidemment à la saisie avant l'adjudication, de la demande en revendication faite depuis ; que la première doit, d'après l'art. 727 du code de procédure, être intentée contre le saisissant, le saisi, le créancier premier inscrit, et même l'avoué adjudicataire provisoire ; parce que tous ces individus y sont intéressés, et sont censés posséder conjointement l'immeuble saisi, dont la partie saisie ne peut plus percevoir les fruits, à dater de la dénonciation qui lui est faite de la saisie ;

» Qu'après l'adjudication définitive, au contraire, l'adjudicataire est seul propriétaire et possesseur de l'immeuble ; qu'il a, par conséquent, seul qualité pour défendre à une action en délaissement ; ce qui, au surplus, est conforme à la doctrine de M. Carré, en son *Analise*, et à celle de M. Merlin, au *Répertoire ;*

» Que, d'ailleurs, dans l'espèce, le sieur Cabanial, adjudicataire, et demandeur, avait lui-même soumis aux premiers juges la question de propriété, qui, ensuite, fut également proposée, par voie d'exception, par ledit Sainfraix ; qu'ainsi, le tribunal de première instance aurait dû y statuer ;

» Que si l'adjudicataire, par suite du maintien de Sainfraix dans sa propriété, a droit de réclamer un *quanti minoris* sur le prix de son adjudication, tous ses droits demeurent intacts à cet égard, pour les exercer contre qui de droit ; ce qui n'intéresse nullement Sainfraix ;

» Attendu qu'il ne paraît pas que Sainfraix ait essuyé des dommages :

» Par ces motifs, LA COUR, disant droit aux parties, et sur l'appel relevé par Sainfraix envers le jugement du tribunal de Toulouse, du 22 juillet 1823 ; réformant ledit jugement ; faisant ce que les premiers juges auraient dû faire, a relaxé et relaxe Sainfraix de toutes les demandes, fins et conclusions contre lui prises par Cabanial ; ce faisant, a maintenu et maintient de plus fort ledit Sainfraix dans la propriété et jouissance de la pièce de terre dont s'agit, à lui vendue, par Delos, par acte enregistré le 24 décembre 1820 ; fait inhibitions et défenses audit Cabanial de plus à l'avenir l'y troubler sous les peines de droit ; condamne ledit Cabanial en tous les dépens, etc. ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 11 *août* 1823 — 2.e Ch. civ. — M. le Chev. DE FAYDEL, *Prés.* — M. CHALRET, *Av.-Gén.* — MM. DELQUIÉ et AMILHAU, *Av.* ; DERROUCH et ASTRE, *Avoués.*

APPEL. — SUBROGÉ-TUTEUR. — INTERVENTION. — TUTEUR. — CONSEIL DE FAMILLE. — ADHÉSION.

Le subrogé-tuteur qui n'a pas été partie dans un jugement auquel il n'a pas dû être appelé, et qui ne lui a pas été notifié, peut-il en relever appel dans l'intérêt du mineur? — NON.

L'approbation postérieure donnée par le conseil de famille, et l'adhésion du tuteur aux poursuites du subrogé-tuteur, ont-elles pour effet de les valider? — NON.

LEYRAL. = C. = L'HOSPICE DE PRIVAS.

Les administrateurs de l'Hospice de Privas avaient donné à locatairie perpétuelle, en 1760, au sieur Teissier, représenté par les mineurs Marfoure, certains immeubles, moyennant une pension foncière.

Cette pension n'ayant pas été payée pendant plusieurs années, les administrateurs demandèrent, devant le tribunal de Privas, 1.° que la veuve Marfoure, tutrice de ses enfans, fût condamnée à déguerpir les fonds locatés; 2.° le payement des arrérages échus.

Le tribunal condamna la mère tutrice à déguerpir; mais, considérant qu'elle n'avait pas été mise légalement en demeure, il ordonna qu'il serait sursis à l'exécution de cette condamnation pendant trois mois, durant lesquels elles pourrait purger la demeure.

Ce jugement fut signifié à la tutrice; mais celle-ci ayant laissé écouler plus de deux ans sans l'exécuter, les administrateurs furent mis en possession des biens locatés.

Le sieur Leyral, subrogé-tuteur des enfans Marfoure, crut alors devoir interjeter appel du jugement rendu par le tribunal de Privas.

Postérieurement, il fit notifier une délibération du conseil de famille, qui contenait l'approbation de la conduite du subrogé-tuteur, et l'autorisait à appeler en cause la tutrice, s'il le jugeait convenable.

La tutrice, ayant été citée pour assister dans l'instance d'appel, se présenta, et prit les mêmes conclusions que le subrogé-tuteur.

En cet état, les administrateurs ont soutenu que l'appel relevé par le sieur Leyral était irrecevable; qu'il n'avait aucune qualité pour faire un pareil acte; que ses fonctions étaient limitées, par l'art. 420 du code civil, au cas où les intérêts du mineur sont en opposition avec ceux du tuteur; que, dans l'espèce, cette opposition n'existait pas; qu'il n'y avait donc pas lieu à l'exercice de ses fonctions.

Ils disaient, en outre, que la signification du jugement n'avait pas été faite au subrogé-tuteur; que ce ne serait donc pas le cas de l'art. 444 du code de procédure civile, et que cet article même n'avait pas entendu déroger au principe qui veut que nul ne puisse appeler d'un jugement s'il n'y a été partie; qu'il avait voulu seulement que le subrogé-tuteur fût averti, pour faire délibérer le conseil de famille, et faire interjeter appel par le tuteur, si on le jugeait convenable.

Ils pensaient que la délibération postérieure du conseil de famille, la vocation en cause de la tutrice, n'ajoutaient rien à la qualité du subrogé-tuteur, et ne pouvaient valider l'appel qu'il avait relevé.

L'appelant prétendait, au contraire, que si le code de procédure civile avait exigé la signification du jugement au subrogé-tuteur, même quand il n'était pas en cause, ce n'avait pu être que pour lui donner la faculté d'en appeler, et prévenir, ainsi, en faveur du mineur, la négligence ou la fraude du tuteur. Il se fondait sur le discours de M. Bigot-Préameneu, et sur la doctine de M. Carré, 2.e vol. des *Quest. sur la procédure*, art. 444, où cet auteur enseigne que le subrogé-tuteur est responsable comme le tuteur, s'il a laissé passer le délai de l'appel sans l'interjeter.

Il disait, au surplus, que l'adhésion de la tutrice rectifierait, au besoin, ce qu'il pourrait y avoir d'irrégulier dans ses poursuites; que l'appel était un acte conservatoire, et qu'il suffisait que l'appelant eût acquis la qualité suffisante avant l'arrêt; qu'on le jugeait ainsi pour les maires qui avaient appelé sans autorisation.

Le 1.er juillet 1823, arrêt, par lequel, en ce qui touche la fin de non-recevoir opposée à l'appel du subrogé-tuteur,

« attendu que la tutrice était seule partie au jugement dont est appel ; que le subrogé-tuteur n'y avait pas été appelé, et que sa présence n'y était pas légalement nécessaire, n'y ayant dans la cause aucune opposition d'intérêts entre la tutrice et ses enfans, et que, d'ailleurs, le jugement n'avait pas été notifié au subrogé-tuteur ;

» Attendu que la délibération du conseil de famille n'a pu lui donner une capacité que la loi lui a refusée ;

» Attendu que la vocation en cause de la tutrice, par le subrogé-tuteur, n'a pu valider un appel émis par une personne sans qualité, et que la tutrice avait et conserve encore le droit d'émettre un appel direct du jugement dont il s'agit, si elle le juge à propos, et si elle y est autorisée légalement :

» Par ces motifs, LA COUR déclare l'appel du subrogé-tuteur irrecevable, et, par suite, l'adhésion de la tutrice; le condamne aux dépens ».

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 1.er juillet* 1823. — M. GIDE, *Cons., Prés.* — *Concl.* M. GOYRAND DE LABAUME, *Av.-Gén.* — MM. VIGER et GOYRAND DE LABAUME Fils, *Av.*; GARILHE et TEULON, *Avoués.*

EMPRISONNEMENT. — CONSIGNATION. — MOIS DE TRENTE-UN JOURS.

Le débiteur peut-il faire prononcer son élargissement, sous le prétexte que la consignation n'est pas suffisante, lorsque le créancier a consigné, seulement, une somme de 20 fr. pour un mois, et que ce mois se trouve de trente-un jours?

— NON (1).

---

(1) On trouve dans le Recueil de M. Sirey, tom. 22, part. 1.re, pag. 133, un arrêt de la cour de cassation, du 27 août 1821, qui a jugé que la consignation d'une somme de 20 fr., faite par le créancier, pour le *premier mois d'alimens* de son débiteur incarcéré, était insuffisante, si ce premier mois était composé *de trente-un jours*; que le débiteur devait obtenir son élargissement, encore qu'avant

MURE. = C. = LAIS.

Le sieur Mure, créancier du sieur Lais, fit incarcérer son débiteur le 5 mai 1823, et consigna le même jour une somme de 20 fr., *pour un mois d'alimens.*

Le lendemain, le sieur Lais présenta une requête à M. le président du tribunal civil d'Orange, pour avoir permission d'assigner le sieur Mure à l'audience du 7, aux fins de voir casser et annuler le procès-verbal d'emprisonnement et d'écrou, à défaut de consignation suffisante.

Le président ayant rendu une ordonnance conforme à cette demande, et le sieur Mure ayant été cité devant le tribunal, déclara qu'il n'entendait répartir la somme de 20 fr., par lui consignée, que sur une période de trente jours, aux termes de l'art. 14 du titre 3 de la loi du 15 germinal an 6, et qu'il renouvelerait la consignation avant l'expiration de ce temps.

Le tribunal pensa que la consignation de 20 fr. était insuffisante pour les mois de trente-un jours; il annula le

---

l'expiration du premier mois le créancier eût fait une nouvelle consignation *pour un autre mois;* que la nouvelle consignation, destinée par le créancier aux alimens d'un second mois, ne pouvait être considérée comme suppléant à l'insuffisance de la première.

Postérieurement à cet arrêt, la cour de cassation a été appelée plusieurs fois à prononcer sur cette question; mais elle a réformé la jurisprudence qu'elle avait d'abord adoptée. D'après les nouveaux principes qu'elle paraît avoir définitivement consacrés, et auxquels la cour de Nîmes a rendu hommage dans l'arrêt que nous rapportons, le débiteur incarcéré ne peut se plaindre du défaut de consignation d'alimens pour le trente-unième jour des mois de trente-un jours écoulés durant sa détention, si le créancier a fait successivement plusieurs consignations, de 20 fr. *chacune*, *pour un mois*, et d'avance; de manière qu'il y ait toujours une somme suffisante consignée pour chaque jour.

Ces derniers arrêts de la cour de cassation sont des 11 et 20 juin 1821, 7 et 20 août 1822 : ils sont rapportés dans le Recueil de M. Sirey, tom. 23, part. 1.re, pag. 150; on les trouve également dans celui de M. Dennevers, même année.

procès-verbal d'emprisonnement et d'écrou, et ordonna l'élargissement du prévenu après le délai de droit.

Le sieur Mure appela de cette décision.

Il soutint, qu'en faisant la consignation de 20 fr., pour un mois d'avance, il n'avait point dit que ce fût pour trente-un jours; qu'il avait, au contraire, déclaré en jugement, dès le surlendemain 7 mai, qu'il n'avait entendu la faire porter que sur un mois de trente jours, et qu'il avait effectivement renouvelé cette consignation le 3 juin suivant, et successivement le 3 juillet, de trente jours en trente jours; de telle sorte, que le détenu n'avait pas été privé d'alimens le trente-unième jour du mois de mai, ni aucun autre jour de sa détention; que la loi du 15 germinal an 6, à laquelle il n'avait pas été dérogé, n'ordonnait que la consignation d'avance de 20 fr., pour chaque mois; que l'art. 789 du code de procédure civile, en disposant, relativement à la forme de procéder, que l'écrou du débiteur énoncerait cette consignation d'un mois d'alimens, n'avait fait que se référer à la disposition de la loi de l'an 6, puisqu'il ne déterminait aucune autre quotité de la somme à consigner; que ce serait ajouter à la loi, que de décider que la consignation doit être faite, d'avance, pour trente-un jours, lorsque la loi en vigueur ne l'exige d'avance que pour une période de trente jours.

On répondit, pour le sieur Lais, qu'aux termes de l'art. 789 du code de procédure civile, l'écrou du débiteur devait énoncer la consignation d'alimens pour un mois, au moins; que l'art. 791 imposait au créancier l'obligation de consigner les alimens d'avance; que l'art. 794 portait la nullité de l'emprisonnement pour défaut d'accomplissement de ces conditions, et qu'enfin l'art. 800 voulait que le débiteur obtînt son élargissement, faute par le créancier d'avoir fait d'avance la consignation exigée par la loi; que, de la combinaison de ces divers articles, il résultait qu'une consignation insuffisante donnait lieu à la nullité de l'emprisonnement, aussi bien qu'un défaut absolu de consignation; qu'il en résultait aussi qu'il y avait insuffisance, lorsque le créancier n'avait pas consigné d'avance pour un mois complet, au moins.

Que, dans l'espèce, il n'avait été consigné qu'une somme de 20 fr. pour un mois d'alimens, mois qui était de trente-un jours; que si une pareille consignation eût été suffisante, pour fournir

aux

aux alimens d'une période de trente jours, elle ne saurait l'être pour une période plus étendue ; que la loi du 15 germinal an 6, qui imposait au créancier l'obligation de consigner 20 fr. pour un mois de l'ère républicaine, assurait au débiteur cette somme pour une période de trente jours ; ce qui lui donnait 13 s. 4 d. par jour ; que le taux des alimens fournis au débiteur en numéraire n'ayant pas varié, il était évident qu'ils lui étaient dus dans la même proportion : d'où la conséquence, que les alimens de trente-un jours devaient dépasser de 13 s. 4 d. ceux d'un mois de trente jours seulement ; que le sieur Mure le reconnaissait ainsi lui-même, puisqu'il déclarait n'avoir entendu consigner que pour une période de trente jours ; mais que le code de procédure, aux articles précités, exigeait une consignation pour un mois entier, et non pour une période moindre ; qu'ainsi, c'était à bon droit que les premiers juges avaient déclaré la consignation insuffisante, sans que le supplément offert en jugement par le sieur Mure pût repousser la demande en nullité, puisqu'il n'y avait eu aucune consignation de ce supplément avant la demande en élargissement ; ce qui rendait cette offre indifférente, aux termes de l'art. 803 du code de procédure civile.

Ce système ne fut point accueilli par la cour. Voici l'arrêt qu'elle rendit :

« Attendu, en fait, que la consignation a été faite *pour un mois*, et que, dans cette expression *d'un mois*, le créancier a employé les propres termes de l'art. 14 du titre 3 de la loi du 15 germinal an 6 et du code de procédure civile ;

» Que, dans cette expression, rien n'annonce qu'il ait entendu que les 20 fr. consignés dussent servir pour un mois de trente-un jours ;

Qu'ainsi, le débiteur n'aurait pu se plaindre, qu'autant qu'à l'expiration du trentième jour la consignation n'aurait pas été renouvelée : d'où il suit qu'il est irrecevable dans sa demande en nullité, sous le prétexte d'une insuffisance de consignation, qui n'existe pas :

Par ces motifs, LA COUR met l'appellation et ce dont est appel au néant ; émendant, et, par un nouveau jugé,

déboute le sieur Lais de sa demande en nullité d'emprisonnement.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 25 juillet* 1823. 1.re Ch. civ. — M. DE CASSAIGNOLES, 1.er *Prés.* — M. ENJALRIC, 1.er *Av.-Gén.* — MM. MONNIER DES TAILLADES et VIGER, *Av.*; BARRY et GARILHE, *Avoués.*

AVOUÉ. — DISTRACTION. — FRAIS POSTÉRIEURS.

L'avoué qui, lors du jugement définitif, a obtenu la distraction des frais en sa faveur, est-il autorisé à réclamer non-seulement les frais antérieurs à cette décision, mais encore les frais postérieurs faits sur un incident élevé à suite du jugement, quoiqu'il n'ait pas alors demandé la distraction particulière de ces nouveaux frais? — OUI.

Cet avoué est-il encore recevable, pour justifier ses réclamations, à affirmer qu'il avait réellement fait l'avance de ces frais postérieurs? — OUI.

MOULINIER et GIRAL. = C. = PELLET.

Un arrêt du 16 décembre 1822, en statuant définitivement sur les contestations élevées entre le sieur Pellet et les sieurs Moulinier et Giral, avait condamné le sieur Pellet en tous les dépens : ceux exposés devant la cour étaient payables à M.e Dessalle, avoué du sieur Moulinier, qui en avait demandé la distraction. L'exécutoire des dépens fut pris d'autorité de la cour, et signifié au sieur Pellet : celui-ci y forma opposition, dont il fut débouté par arrêt du 7 février 1823 : le sieur Pellet fut condamné aux dépens de l'incident; mais il ne fut pas dit, dans l'arrêt, que la distraction en serait faite en faveur de l'avoué.

Cet arrêt fut signifié, et, le 7 avril suivant, on fit un commandement au sieur Pellet d'avoir à payer, entre les mains de M.e Dessalle, 1.° le montant de l'exécutoire obtenu en exécution de l'arrêt définitif; 2.° les frais postérieurs à cet

arrêt, et ceux auxquels le sieur Pellet avait été condamné par l'arrêt du 7 février.

Le sieur Pellet forma opposition à ce commandement, et soutint qu'il ne pouvait être tenu de payer à M.e Dessalle que le montant de l'exécutoire par lui obtenu en vertu de l'arrêt définitif; que la condamnation aux frais postérieurs n'avait été prononcée contre lui que dans l'intérêt des sieurs Moulinier et Giral, vis-à-vis desquels il se libérerait au moyen des compensations qu'il prétendait leur opposer.

Le sieur Pellet invoqua les dispositions de l'art. 133 du code de procédure civile : « d'après cet article, dit-il, l'affirmation que la loi exige de l'avoué qui veut obtenir la distraction des dépens doit être faite *lors de la prononciation du jugement;* M.e Dessalle n'a fait aucune affirmation lors de l'arrêt du 7 février, et, dès-lors, il ne peut pas obtenir la distraction des dépens dont la condamnation a été prononcée par cet arrêt; dès-lors, aussi, l'affirmation qu'il ferait aujourd'hui serait sans objet : d'un autre côté, ajoutait le sieur Pellet, le même article porte que la distraction des dépens ne peut être prononcée que par le jugement de condamnation; ainsi, l'arrêt du 7 février, ne prononçant aucune distraction en faveur de l'avoué, cette distraction ne peut plus être prononcée aujourd'hui ».

Dans l'intérêt des sieurs Moulinier et Giral, on observa que les dépens dont la condamnation avait été prononcée par l'arrêt du 7 février 1823 n'étaient qu'une suite de l'exécution de l'arrêt définitif; que ces nouveaux frais avaient fait partie de l'exécution, et qu'ils devaient être censés compris dans la disposition du jugement qui avait ordonné la distraction en faveur de l'avoué, comme les frais de la signification du jugement et de l'exécutoire.

M.e Dessalle, présent à l'audience, affirma, surabondamment, qu'il avait fait l'avance de ces frais, et demanda que le payement en fût effectué entre ses mains.

*

La cour rendit l'arrêt suivant :

« Attendu que l'art. 133 du code de procédure ne fait pas obstacle à ce que l'avoué qui a avancé les frais d'expédition et signification d'un jugement ou arrêt, et autres frais postérieurement exposés, en obtienne lui-même le remboursement de la partie condamnée à payer ces frais, qui sont une suite et un accessoire de ceux dont la distraction peut être ordonnée lors dudit arrêt ;

» Que, d'ailleurs, M.e Dessalle ayant affirmé, surabondamment, à l'audience, et par serment, qu'il avait fait l'avance des frais dont il s'agit, le payement doit lui en être fait par le sieur Pellet, qui doit les supporter :

» Par ces motifs, LA COUR démet le sieur Pellet de son opposition, et le condamne aux dépens.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 2 mai* 1823. — M. BÉLEZE, *Av.* ; CAIZERGUES, *Avoué.*

INSTITUTION CONTRACTUELLE. — ADOPTION. — DROITS.

Les droits que confère la donation contractuelle ne sont-ils ouverts, en faveur du donataire, qu'au moment du décès ; de telle sorte que l'effet de la donation puisse être restreint par une adoption qui n'aura été faite que postérieurement ? — OUI.

L'adoption confère-t-elle à l'adopté le droit de demander la réduction des donations faites antérieurement à l'adoption ?....

ROUCH. = C. = La Dame LACAZIN.

Le sieur Carrion de Nizas contracta mariage avec la dame Lacazin le 19 vendémiaire an 4 (11 octobre 1795). Il fit donation à son épouse, « en cas de survie seulement, de tous et » chacun les biens meubles et immeubles, noms, voix, droits, » raisons et actions qu'il se trouvera délaisser au jour de son » décès : ..... laquelle donation ne devra avoir lieu, pour la » totalité, que tant qu'il n'y aurait point d'enfans procréés

» de leur union ; et, dans le cas qu'il y en eût, ledit » Carrion veut que sadite future épouse ait, tant en pro- » priété, usufruit, que jouissance, tout ce que les lois, » tant futures que présentes, peuvent permettre de donner » à une épouse par son mari, le lui donnant d'hors et déjà » par exprès ».

Cette union fut stérile. Cependant la demoiselle Marie Lacazin, nièce de la dame Carrion de Nizas, avait été, dès sa plus tendre enfance, attirée dans la maison des deux époux, qui l'avaient prise en amitié : ils la firent élever comme leur propre fille, et d'une manière conforme à leur rang; le 13 juin 1817, ils l'adoptèrent, en suivant les formes tracées par nos lois pour la validité des adoptions.

Le 17 septembre suivant, la demoiselle Marie Lacazin contracta mariage avec le sieur Edmond Rouch : les sieur et dame Carrion de Nizas constituèrent en dot à leur fille adoptive tous leurs biens présens et à venir, pour, « par » leurdite fille adoptive, en prendre possession et jouissance, » à compter du jour du décès du survivant des donateurs, » et en disposer alors à son gré, attendu que lesdits dona- » teurs se réservent l'un pour l'autre la jouissance de leurs » biens respectifs en faveur dudit survivant d'entr'eux ; ils » déclarent que leurs biens présens, qui font partie de la » donation, consistent, pour les immeubles dont M. et M.me » Carrion de Nizas ont la propriété (madame Carrion de Nizas- » Lacazin étant donataire universelle de son mari, aux ter- » mes de leur contrat de mariage, du 19 vendémiaire an 4), » en une terre..... »

Le sieur Carrion de Nizas décéda en 1818, à la survivance de son épouse et de la dame Rouch, sa fille adoptive ; celle-ci décéda elle-même bientôt après, laissant une fille issue de son mariage avec le sieur Rouch ; mais cette fille ne survécut pas long-temps à sa mère : elle mourut dans le mois de juin 1821.

Ce fut après ces divers événemens que le sieur Rouch intro-

duisit contre la veuve Carrion de Nizas une instance en partage de la succession de Cécile Rouch, sa fille décédée. Il prétendit qu'on devait faire entrer dans cette succession tout ce que la dame Marie Lacazin, épouse Rouch, avait dû prendre dans la succession du sieur Carrion de Nizas, en sa qualité de fille adoptive de celui-ci.

La veuve Carrion de Nizas soutint que la donation qu'elle avait faite à la dame Rouch, conjointement avec son mari, était devenue caduque par le prédécès de la donataire et de sa postérité; qu'on ne pouvait pas prétendre, non plus, que la dame Rouch eût eu une réserve légale sur les biens de son père adoptif, auquel elle avait survécu, parce qu'elle ne pouvait pas exercer de réserve au préjudice de la donation faite par M. de Nizas à son épouse, dans le contrat de mariage du 19 vendémiaire an 4.

Le tribunal civil de Montpellier rendit, le 4 mars 1822, un jugement qui ordonna le partage, en deux portions égales, du patrimoine délaissé par Cécile Rouch; il déclara, en outre, que les entiers biens délaissés par Marie Lacazin entreraient dans le patrimoine de Cécile Rouch, et que dans la succession de Marie Lacazin entreraient également les trois quarts des biens délaissés par le sieur Carrion de Nizas, son père adoptif; savoir : pour deux quarts, l'entière propriété et jouissance, et pour le troisième quart, la nue propriété seulement, jusqu'au décès de la veuve Carrion de Nizas, la disposition faite en faveur de cette dernière par son mari, dans leur contrat de mariage, demeurant réduite, conformément à la loi du contrat, combinée avec l'art. 1094 du code civil, au quart en toute propriété, et au quart en jouissance des entiers biens délaissés par le sieur de Nizas. La veuve Carrion de Nizas appela de ce jugement.

On soutenait, dans son intérêt, que la disposition faite par le sieur Carrion de Nizas en faveur de son épouse, dans leur contrat de mariage, était une véritable institution contractuelle, qui avait irrévocablement investi, dès l'instant qu'elle avait été faite, la

dame Carrion de Nizas de la succession future de l'instituant ; que, par l'effet de cette disposition, l'instituant se trouvait, pour toujours, dessaisi du droit de disposer à titre gratuit des biens compris dans l'institution : on invoqua, à l'appui de ces principes, l'autorité de Ricard, de Furgole, de M. Grenier, dans son *Traité des donations*, et de M. Merlin, dans son *Répertoire de jurisprudence*.

Après avoir ainsi déterminé la nature et les caractères de la donation faite par le sieur de Nizas en faveur de son épouse, on ajoutait :

Si, au moment de l'adoption, la dame de Nizas était déjà investie de droits irrévocables sur la succession de son époux, n'ayant pas renoncé à ces droits, elle n'a pas pu en être dépouillée ; le sieur de Nizas n'aurait pas pu lui-même l'en priver ; et, cependant, il l'aurait fait, si l'on attribue à l'adoption les effets que le tribunal de première instance a cru devoir lui attribuer ; et il l'aurait fait par une disposition à titre gratuit, lorsqu'aucune loi n'autorise de semblables dispositions, de la part de l'instituant, au préjudice de l'institution contractuelle qu'il a déjà valablement consentie.

Sans doute que la dame Rouch devait avoir, d'après la donation faite en sa faveur, dans son contrat de mariage, l'expectative d'être investie un jour de l'universalité des biens du sieur de Nizas : cette expectative lui était assurée par l'effet de la donation universelle, simultanément consentie par les sieur et dame de Nizas ; mais cette expectative ne devait se réaliser qu'après le décès de la dame de Nizas, qui, d'après la stipulation du contrat de mariage lui-même, dans lequel on rappelle la donation universelle du 19 vendémiaire an 4, devait, si elle survivait à son mari, profiter des effets de cette donation. Avant, comme après ce décès, la propriété de tous les biens résidait sur la tête de la dame de Nizas ; et la donation faite par cette dernière à la dame Rouch, étant devenue caduque, par le prédécès de celle-ci et de sa postérité, les biens du sieur Carrion de Nizas sont irrévocablement demeurés fixés sur la tête de son épouse.

Quant au droit de réserve légale que l'on veut exercer, du chef de la dame Rouch, sur la succession du sieur Carrion de Nizas, son père adoptif, on observe, que si l'art. 350 du code civil donne à l'enfant adoptif, sur les biens du père adoptant, les mêmes droits

qu'à l'enfant légitime, cela ne peut s'entendre que des biens dont le père adoptant conservait, au moment de l'adoption, la propriété et la libre disposition, et non pas des biens qui n'étaient plus dans son patrimoine, et dont il avait déjà disposé d'une manière irrévocable et absolue.

Pour que l'adopté pût avoir des droits sur les biens dont l'adoptant avait irrévocablement disposé avant l'adoption, il faudrait que l'adoption eût l'effet de révoquer les donations entre-vifs, tandis que l'art. 960 du code civil n'attribue cet effet qu'à la survenance d'un enfant légitime et à la légitimation d'un enfant naturel par mariage subséquent. Aussi, tous les auteurs qui ont traité cette matière sont-ils d'accord sur le principe, que l'adopté ne peut exercer sa réserve sur les donations antérieures à l'adoption.

On citait l'opinion de M. Chabot (de l'Allier), dans ses *Questions transitoires*, au mot *Adoption*, pag. 19, et aux articles *Donation*, § 3, et *Réduction*, § 6; de M. Toullier, dans son *Cours de droit civil*, tom. 2, pag. 315, où il dit : « l'adopté a, comme les enfans légitimes, le droit de réserve » légale, sans, néanmoins, pouvoir exercer ce droit sur » les donations faites par l'adoptant antérieurement à l'adop- » tion ». On invoquait encore l'opinion de M. Proudhon, dans son *Cours de droit français*; celle de M. Delvincourt, de M. de Malleville, et de M. Grenier, dans son *Traité des adoptions*; on citait, enfin, un arrêt rendu par la cour de Toulouse, le 24 thermidor an 13, entre le sieur Cayrou et l'enfant adoptif du sieur de Geriés, et un arrêt de la cour de cassation, du 27 juin 1822, rapporté par M. Sirey, tom. 22, pag. 422.

La cour rejeta ces principes par l'arrêt suivant :

« Attendu, 1.° que, d'après l'art. 350 du code civil, la dame Lacazin, épouse Rouch, avait acquis sur la succession de M. de Nizas, son père adoptif, les mêmes droits que si elle était née dans le mariage, et que ces droits étaient d'autant mieux assurés, que la dame de Nizas avait non-seulement consenti à l'adoption, mais qu'elle avait elle-même adopté la dame Lacazin, conjointement avec son mari;

» Attendu, 2.° que la donation contractuelle de la dame de Nizas ne lui donnait des droits que sur la succession de son mari, puisqu'elle ne devait frapper que sur les biens que M. de Nizas se trouverait délaisser au jour de son décès; que, dès-lors, les droits de l'épouse Nizas et de sa fille adoptive entraient en concours, avec cette précision, que la dame de Nizas, par sa propre adoption, et le consentement qu'elle donna à la donation faite par son mari, donnait elle-même la préférence aux droits de sa fille adoptive;

» Attendu, 3.° que l'art. 1094 du code civil réduit à un quart en usufruit, et un quart en propriété, les libéralités entre époux, lorsque l'époux qui prédécède laisse des enfans ou descendans, sans distinction d'enfans légitimes ou adoptifs; qu'ainsi, le droit de réduction, pour sa réserve légale, devait appartenir à la dame Lacazin, épouse Rouch, et être transmis par elle à ses héritiers, puisqu'elle avait survécu à son père adoptif;

» Attendu, 4.° qu'il est incontestable, que si, postérieurement à l'adoption de Marie Lacazin, il fût survenu des enfans légitimes, ceux-ci auraient eu réserve légale et droit de réduction; ce qui aurait diminué les droits de la fille adoptive, sans les détruire; que la fille adoptive pouvant, en ce cas, écarter en partie l'enfant légitime, peut, à plus forte raison, l'emporter sur l'épouse du père adoptif, d'après la maxime de droit : *si vinco vincentem te, à fortiori vincam te;*

» Attendu, 5.° qu'il est inutile de prétendre que la réduction accordée par la loi aux enfans légitimes, pour leur réserve légale, sur les donations antérieures, ne tire sa source que de la révocation de ces donations par survenance d'enfant, parce que le droit de réduction et le droit de révocation n'ont rien de commun, et sont marqués par des différences essentielles, sur-tout, en ce que la révocation fait rentrer les biens donnés, de plein droit, dans la main du donateur, et sans aucune charge du passé; tandis que la réduction doit être demandée, et ne peut s'exercer au préjudice des aliénations faites par le donateur, et en ce que la révocation par survenance d'enfant peut ne profiter qu'au seul donateur, et que la réduction ne profite, au contraire, qu'à celui à qui appartient la réserve légale; qu'il a donc été bien jugé par les premiers juges :

Par ces motifs, LA COUR met l'appellation au néant; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 8 juin 1823.* — MM. RECH et ALBINET, *Avocats.*

APPEL. — OPPOSITION. — MATIÈRES DE COMMERCE.

La disposition du code de procédure, qui interdit la voie de l'appel durant le délai de l'opposition, s'applique-t-elle aux appels des jugemens des tribunaux de commerce? — OUI.

Peut-on, dans ce cas, réputer non susceptible d'opposition un jugement qui a été signifié depuis plus de huit jours; mais qui n'a été suivi d'un commandement de payer que quatre jours avant l'appel? — NON.

QUEUILLE. = C. = BALMET.

Un jugement, par défaut, rendu par le tribunal de commerce d'Issoire, le 11 mars 1822, avait condamné le sieur Queuille à payer au sieur Balmet le montant d'un billet. Ce jugement fut signifié, par un huissier commis, au domicile de Queuille, le 25 juin; le 16 août il y eut un commandement de payer: le 20, Queuille se rendit appelant devant la cour.

Le sieur Balmet soutint que cet appel n'était pas recevable, parce qu'il avait été interjeté à une époque à laquelle le jugement était encore susceptible d'opposition; il excipa de la disposition de l'art. 455 du code de procédure civile, qui porte que « les appels des jugemens susceptibles d'opposition » ne seront point recevables pendant la durée du délai pour » l'opposition ».

Le sieur Queuille répondit, 1.° que l'art. 455 n'était fait que pour les instances civiles; que le chapitre particulier qui réglait la procédure en matière de commerce ne contenait aucune disposition semblable; qu'on ne trouvait de disposition applicable à la matière que dans l'art. 645 du code de commerce, et qu'il fallait se conformer à l'esprit et à la lettre de cet article;

Qu'à la vérité le législateur y avait consacré en partie le

principe émis dans le code de procédure ; mais seulement celui qui est réglé dans l'art. 443, et non celui qui résulte de l'art. 455.

Or, l'art. 645 du code de commerce, ni l'art. 443 du code de procédure, ne prononcent de déchéance contre un appel prématuré ; ils n'ont en vue que de borner le délai, de fixer un terme à la faculté d'appeler ; mais nullement d'interdire la faculté de l'appel pendant le délai de l'opposition.

Il y a plus ; l'art. 645 du code de commerce, loin d'être prohibitif, comme l'art. 455 du code de procédure, contient une disposition dans laquelle la partie condamnée trouve une plus grande latitude : l'appel peut être interjeté le jour même du jugement.

On ne peut pas dire que cette disposition soit bornée aux jugemens contradictoires ; elle est placée à la fin de l'article, après qu'il a été fait mention des jugemens contradictoires et des jugemens par défaut ; elle est donc générale, et il ne serait pas permis de la restreindre, pour créer une fin de non-recevoir.

En second lieu, peut-on, disait le défenseur du sieur Queuille, considérer comme absolument susceptible d'opposition un jugement signifié depuis près de deux mois ?

Il résulte de l'art. 159 du code de procédure, que les jugemens par défaut sont réputés exécutés, lorsque le défendeur a eu connaissance de leur exécution.

Il est évident que la loi a eu pour but l'intérêt du défendeur ; qu'elle a voulu lui donner la facilité d'attaquer une condamnation prononcée sans connaissance de cause.

Mais comme la connaissance de l'exécution du jugement peut résulter d'un acte quelconque, il faut en conclure que la partie condamnée est libre de considérer le jugement comme exécuté dès l'instant où on le lui a signifié : elle pourrait y acquiescer par une déclaration, pourquoi ne pourrait-elle pas, par voie de réciprocité, l'attaquer huit jours après la signification ?

Un système contraire tendrait à tourner contre le défendeur une disposition législative établie en sa faveur.

La cour rendit l'arrêt suivant :

« Considérant que si le législateur n'a pas voulu permettre qu'on pût déférer immédiatement à la censure des juges supérieurs, et par voie d'appel, un jugement rendu par défaut, tant qu'il est susceptible d'opposition, sa pensée a, nécessairement, compris les jugemens rendus par les tribunaux de commerce, tout aussi bien que les jugemens rendus par les tribunaux civils ordinaires ; puisque, d'une part, la prohibition qu'il établit, à cet égard, par l'art. 455 du code de procédure civile, fait partie d'un titre dudit code qui s'applique à tous les appels portés devant les cours royales, et que, d'autre part, il y a même raison, en matière commerciale qu'en matière ordinaire, de ne point souffrir qu'un plaideur se montre contempteur du premier degré de juridiction, et dédaigne de soumettre une défense contradictoire au premier juge que la loi lui a donné ;

» Considérant qu'il n'y a rien de contraire à induire de la disposition finale de l'art. 645 du code de commerce, qui, sainement entendue, ne s'applique qu'aux jugemens contradictoires des tribunaux de commerce, ou à leurs jugemens par défaut, qui ne sont plus susceptibles d'opposition, et n'est, enfin, pour les matières commerciales, où tout est urgent de sa nature, qu'une dérogation au principe général posé par l'art. 449 du code de procédure civile, qui veut qu'avant d'interjeter une appel, souvent téméraire, le plaideur se calme, et réfléchisse sur la justice ou l'injustice du jugement qui l'a condamné ;

» Considérant que la disposition de l'art. 436 du code de procédure civile, portant qu'en matière commerciale l'opposition aux jugemens par défaut ne serait plus recevable après le huitième jour de la signification, se trouve formellement rapportée par le code de commerce, qui lui est postérieur, et qui veut (art. 643) que les art. 156, 158 et 159 du code de procédure civile, relatifs aux oppositions aux jugemens par défaut, soient, désormais, communs aux jugemens des tribunaux de commerce ;

» Considérant que le jugement par défaut dont il s'agit, rendu le 11 mars 1822, signifié le 25 juin, n'avait eu de poursuites, pour l'exécution, qu'un commandement de payer, du 16 août de ladite année, lorsque l'appel est intervenu le 20 dudit mois d'août, et qu'alors la voie de l'opposition était encore ouverte :

LA COUR, faisant application de l'art. 455 du code de procédure civile, déclare l'appel non recevable.

Cour royale de Riom. — Chambre des appels correctionnels. — *Arrêt du 14 février* 1823. — M. DEVAL DE GUYMONT, *Prés.* — M. VOYSIN DE GARTEMPE, *Av.-Gén.* — MM. FOULHOUX et TAILHAUD Père, *Avocats.*

INSTANCE. — PÉREMPTION. — MATIÈRE COMMERCIALE.

Les matières commerciales sont-elles assujetties à la péremption comme les instances purement civiles?... Le sont-elles, au moins, pour les instances sur l'appel?... — OUI.

Les dispositions de l'art. 1033 *du code de procédure, qui prescrit une augmentation de délai, peut-il être appliqué aux délais requis pour l'accomplissement de la péremption?...* — NON.

TAILHANDIER. = C. = NOZIERE.

Un jugement du 18 décembre 1812, rendu par un tribunal de commerce, avait condamné le sieur Noziere à payer au sieur Tailhandier une somme de 3000 fr., montant d'un billet à ordre. Noziere s'était rendu appelant de ce jugement, et soutenait qu'il n'était pas marchand. Un arrêt contradictoire, du 6 août 1817, avait ordonné que Tailhandier prouverait que Noziere était marchand. Les qualités de cet arrêt furent signifiées, à la requête de Noziere, le 14 août 1817 : ce fut là le dernier acte de poursuite.

L'avoué de Noziere ayant abandonné l'exercice de ses fonctions, il résultait de cette circonstance, 1.° que le terme de la péremption était prolongé de six mois ; 2.° que la demande en péremption devait être signifiée à domicile.

Le sieur Tailhandier présenta une requête à M. le premier président de la cour : ce magistrat lui donna, par ordonnance du 6 février 1821, la permission d'assigner Noziere, pour voir prononcer la péremption de l'instance : cette assignation fut donnée, à domicile, le 14 du même mois.

Le sieur Noziere opposa à cette demande deux moyens

principaux : le premier avait pour objet d'établir que l'art. 397 du code de procédure civile n'était relatif qu'aux instances civiles, et qu'on ne pouvait l'appliquer aux matières de commerce ; il soutint que la loi avait pris soin de régler, par un chapitre particulier, les procédures à suivre dans les affaires de commerce ; qu'il n'était pas permis d'appliquer à ces sortes d'affaires des règles qui n'ont pas été faites pour elles ; qu'on le pouvait, d'autant moins, que le législateur avait pris soin d'indiquer, dans le chapitre destiné aux affaires de commerce, certains des articles du code de procédure civile ; que, s'il avait été nécessaire de renvoyer d'un code à l'autre pour des cas particuliers, il fallait reconnaître, qu'à l'exception de ces seuls cas, les règles de la procédure civile étaient étrangères à la procédure des affaires commerciales.

» Qu'il suivait de là, qu'en matière de commerce il n'y avait jamais lieu à péremption, parce que les parties, n'étant pas représentées par des avoués, n'avaient pu être punies d'une négligence dans laquelle on a supposé qu'elles tomberaient facilement.

C'est en vain qu'on soutiendrait qu'il doit en être autrement lorsque l'instance est portée des tribunaux de commerce devant les cours royales, où les parties sont représentées par des avoués.

Cette distinction n'est pas fondée : les instances conservent leur nature originaire ; et s'il est établi qu'une instance commerciale est exempte de la péremption en première instance, elle doit l'être sur l'appel.

L'art. 469 du code de procédure ne décide pas non plus la question : il veut, à la vérité, que la péremption en cause d'appel ait l'effet de donner au jugement de première instance l'autorité de la chose jugée ; mais il laisse toujours à examiner quelles instances tombent ou ne tombent pas en péremption : cet article n'établit, en un mot, qu'une conséquence, sans étendre, en aucune manière, le principe.

Le second moyen de Noziere avait pour objet de prétendre que les trois ans et six mois n'étaient pas accomplis à l'époque de la demande en péremption.

Il faisait son calcul de cette manière : le dernier acte de poursuite était du 14 août 1817 ; les trois ans et six mois ne devaient s'accomplir que le 14 février 1821 : la demande n'aurait donc pu être formée que le 15 février.

Mais elle l'a été, disait-il, le 6 février, puisque la requête a été répondue d'une ordonnance à cette date. Cette ordonnance est le commencement de la demande, qui, dès-lors, se trouve prématurée.

En second lieu, et quand on ne compterait la demande que du jour de l'assignation à domicile, donnée le 21 février, elle serait prématurée encore, parce qu'il faudrait ajouter le supplément de délai accordé par l'art. 1033 du code de procédure ; c'est-à-dire, qu'après les trois ans et six mois il fallait accorder à Noziere, pour venir constituer un avoué un délai en rapport avec la distance qui se trouve de son domicile au lieu du siège de la cour. Voici l'arrêt de la cour :

En ce qui touche le premier moyen,

« Attendu qu'il s'agit de la péremption d'un appel porté en la cour ;

» Attendu qu'il est dans l'ordre que l'exercice de la péremption, soit au fond, soit quant à la forme, soit subordonné aux règles de procédure prescrites pour les cours et pour les tribunaux dans lesquels ont été rendus les arrêts et jugemens contre lesquels on oppose la péremption ;

» Attendu que, bien loin que la législation ait admis une distinction à cet égard, relativement aux apppels des jugemens des tribunaux de commerce, cette distinction serait plutôt rejetée par l'art. 642 du code commerce ;

» Attendu, d'ailleurs, la disposition générale et absolue de l'art. 469 du code de procédure, où il est dit que la péremption en cause d'appel aura l'effet de donner au jugement dont est appel l'autorité de la chose jugée :

En ce qui touche le second moyen,

Attendu que, d'après l'art. 397 du code de procédure civile, toute instance, encore qu'il n'y ait pas eu constitution d'avoué, est éteinte par discontinuation de poursuites pendant trois ans; qu'il y est ajouté, que ce délai sera augmenté de six mois dans les cas où il y aura lieu à demande en reprise d'instance, ou constitution de nouvel avoué, circonstance dans laquelle se trouvent les parties;

» Attendu que le délai de trois ans et six mois, qui a couru à compter du 14 août 1817, date de la signification des qualités sur l'arrêt du 6 du même mois, était évidemment expiré, non-seulement au 21 février 1821, date de l'assignation donnée au défendeur pour voir ordonner la péremption, mais encore au 6 du même mois, date de la requête contenant la demande en péremption, sans qu'avant aucune de ces époques il y ait eu un acte de procédure interruptif du délai de la péremption;

» Attendu que ce ne peut être, sous aucun rapport, le cas d'appliquer à l'espèce la disposition de l'art. 1033 du code de procédure civile, ainsi qu'a voulu le faire le défendeur en péremption lors de la plaidoirie,

» LA Cour déclare l'instance périmée ».

Cour royale de Riom. — *Arrêt du 3 janvier* 1823. — 1.re Ch. civ. — M. le Baron GRENIER, 1.er *Prés.* — M. ARCHON-DESPEROUSES, 1.er *Av.-Gén.* — MM. GODEMEL, *Av.*; MARIE, *Avoué-Licencié.*

TESTAMENT PUBLIC. — SIGNATURE. — RÉQUISITION DE SIGNER.

La mention formelle, dans un testament public, de la déclaration des témoins, qu'ils ne peuvent ou ne savent signer, prescrite expressément par la loi du 8 septembre 1791, *peut-elle cependant être suppléée par des termes équipollens?* — OUI (1).

Les Héritiers FITE. = C. = Les Héritiers BARATGIN.

Le sieur Marc Fite, n'ayant point d'enfans, fit un testament

---

(1) Voyez, sur cette question, deux arrêts de la cour royale de Toulouse, rapportés au tom. 3, pag. 187, et les observations qui précèdent un arrêt de la cour royale de Nîmes, rapporté aussi au tom. 4, pag. 62, du Mémorial.

tament public, le 6 messidor an 4, par lequel il institua pour son héritière générale et universelle Jeanne Baratgin, son épouse. Ce testament se termine de la manière suivante :

« Fait, lu et récité en entier audit testateur, en présence » de Jean Aray, Baptiste Forcade, Pierre Blaise, de Bourre- » paux, signés; Jean-Baptiste Dubosc, de Campulan, signé; » Bertrand Revert, dudit Campulan, Baptiste Aray et Jérôme » Abadie, dudit Bourrepaux, *qui n'ont su signer, de ce* » *requis par nous notaire soussigné :* ledit testateur, requis » de signer, a dit et déclaré ne pouvoir, à cause de sa fai- » blesse, etc. ».

Les héritiers légitimes de Marc Fite demandèrent en justice la nullité de ce testament.

Cette nullité était fondée sur le défaut de mention formelle de la déclaration, de la part de plusieurs témoins instrumentaires, de la cause pour laquelle ils n'avaient point signé, contre les dispositions expresses de la loi du 8 septembre 1791, sous l'empire de laquelle le testament avait été fait.

Un jugement du tribunal de Tarbes, du 7 août 1811, débouta les héritiers de cette demande, et déclara le testament régulier. Ils appelèrent de ce jugement devant la cour; ils invoquèrent la doctrine développée dans une consultation du vénérable bâtonnier des avocats de Pau : nous croyons faire plaisir à nos lecteurs, en rapportant ici cette consultation.

« Le conseil, soussigné, estime que le testament de feu Marc Fite, en date du 6 messidor an 4, est nul.

» L'art. 84 de l'ordonnance d'Orléans et l'art. 163 de l'ordonnance de Blois avaient ordonné que, « dans le cas où les » parties ou témoins ne sauraient signer, *le notaire ferait* » *mention de la réquisition par lui faite auxdites parties ou* » *témoins de signer, et de leur réponse* ».

» L'art. 5 de l'ordonnance de 1735, sur les testamens,

disposa qu'*au cas que le testateur déclare qu'il ne sait ou ne peut signer, il en serait fait mention.*

» L'art. 45 de la même ordonnance avait réglé qu'*à l'égard des témoins qui ne sauraient ou ne pourraient signer, il serait fait mention qu'ils ont été présens, et qu'ils avaient déclaré ne savoir ou ne pouvoir signer.*

» Les notaires, dans beaucoup de pays, s'écartaient de l'observation de ces règles; les tribunaux et les jurisconsultes étaient également divisés : on jugeait que la formalité prescrite par la loi pouvait être remplie par équipollence; que la déclaration du testateur ou des témoins, de ne savoir ou de ne pouvoir signer, supposait l'interpellation du notaire, et que cette interpellation supposait la déclaration du testateur ou des témoins; enfin, dans certains endroits de la France, et notamment dans une partie du ressort du parlement de Toulouse, les notaires se contentaient d'énoncer l'impossibilité ou l'ignorance des testateurs et des témoins de signer, sans faire *mention formelle que les testateurs ou témoins avaient déclaré ne savoir ou ne pouvoir signer.*

» Cet usage abusif, qui donnait lieu à une foule de procès, provoqua les réclamations des électeurs assemblés, en 1789, *à Villeneuve-de-Berg*, du directoire du département de Rhône-et-Loire, et de la municipalité de Lyon.

» Sur ces réclamations, portées à l'assemblée constituante, fut rendue la loi du 8 septembre 1791, qui, par une première disposition, valida les testamens déjà faits, quoiqu'ils ne renfermassent point la mention formelle que les testateurs ou témoins avaient *déclaré ne savoir ou ne pouvoir signer.*

» La loi s'occupe ensuite de l'avenir, par une seconde disposition ainsi conçue :

« Décrète, en outre, qu'à l'avenir, dans les testamens » et autres actes de dernière volonté que les notaires rece- » vront, lorsque ne sauront ou ne pourront signer, *lesdits*

» *notaires seront tenus de faire mention formelle de la* » *réquisition par eux faite aux testateurs ou témoins de* » *signer, et de leur déclaration ou réponse de ne pouvoir* » *ou ne savoir signer; le tout à peine de nullité des testamens* » *et autres actes de dernière volonté dans lesquels ladite* » *mention aurait été omise* ».

» Cette disposition a été observée dans la jurisprudence: nous en trouvons un exemple dans un arrêt de la cour de cassation, du 2 vendémiaire an 10, rapporté, v.° *Signature*, § 2, aux *Questions de droit* de M. Merlin.

» Ce magistrat porta lui-même la parole dans la cause jugée par cet arrêt : il rappela, d'abord, les dispositions des anciennes ordonnances, la jurisprudence, et l'opinion des jurisconsultes qui avaient écrit avant la loi du 8 septembre 1791 : venant à cette loi, il s'occupe de la première disposition relative aux testamens déjà faits : « mais, ajoute-t-il, » pour les testamens qui se feront à l'avenir, la loi reprend » toute la sévérité des ordonnances d'Orléans et de Blois; » *elle exige impérieusement la mention formelle, et de la* » *réquisition faite par les notaires aux testateurs et témoins* » *de signer, et de la déclaration ou réponse de ceux-ci de* » *ne pouvoir ou ne savoir signer; il faut donc que l'une,* » *comme l'autre, soit comprise dans la mention formelle* » *que prescrit la loi :* si la réquisition du notaire s'y trouve » *sans la déclaration du testateur,* la mention est incomplète; » elle l'est également dans le cas inverse, c'est-à-dire, s'il » ne s'y trouve que la déclaration du testateur *sans la* » *réquisition préalable du notaire :* aussi la loi ajoute-t-» elle, de suite, *le tout à peine de nullité.*

» L'arrêt de la cour de cassation fut conforme aux conclusions de M. Merlin.

» L'application de ces principes au testament fait par Marc Fite en messidor an 4, et, par conséquent, sous l'empire de la loi du 8 septembre 1791, est de toute évidence.

» On voit, dans la clause qui le termine, que le notaire se conforma à la loi pour la signature du testateur, par la mention expresse de son interpellation, et de celle de la déclaration du testateur sur la cause qui l'empêchait de signer ; mais il viola la loi, en se bornant à constater qu'il avait requis les trois témoins non signataires de signer ; ce qu'ils n'avaient point fait.

» *N'ont su savoir, de ce requis :* voilà ce qu'on trouve dans le testament ; mais comment le notaire apprit-il qu'ils ne savaient point signer ? c'est ce qu'il ne dit pas. Il est, sans doute, très-possible, on peut dire, même, qu'il est évident, qu'il en fut instruit par la déclaration des témoins eux-mêmes ; mais il aurait dû faire une mention formelle de cette déclaration, ainsi que l'exige la loi, à peine de nullité : c'est ce qu'il ne fit pas.

» Remarquons, même, que la mention de la déclaration du testateur ou des témoins est la plus essentielle, puisque le notaire peut se tromper sur la cause de la non signature : aussi, c'est la mention de cette déclaration du testateur et des témoins que prescrivaient les art. 5 et 45 de l'ordonnance de 1735, sans parler de l'interpellation du notaire.

» Il paraît donc de toute évidence que le tribunal de première instance a contrevenu à la loi du 8 septembre 1791, en maintenant le testament du sieur Marc Fite ; et les héritiers légitimes du testateur doivent espérer de la justice de la cour la réformation de ce jugement.

» Délibéré à Pau le 30 juin 1820.

» *Signé*, LAVIELLE ».

Les puissantes raisons sur lesquelles cette consultation est fondée ne furent pas, cependant, accueillies par la cour. Voici son arrêt.

.....

» Attendu, sur l'appel principal des parties de Biraben (les héritiers Fite), ayant pour objet l'annulation dudit testament,

comme contraire aux dispositions de la loi du 8 septembre 1791, qui prescrit la mention formelle et simultanée de la déclaration du testateur et des témoins, qu'ils ne peuvent ou ne savent signer, et de la réquisition à eux faite de signer par le notaire ;

» Que cette loi prescrit, il est vrai, de la manière la plus expresse, la mention formelle de cette déclaration du testateur et des témoins, et de cette réquisition du notaire ;

» Que, cependant, quelque rigoureuse qu'on la suppose, ladite loi n'exige pas que cette mention soit exprimée en des termes donnés et sacramentels ;

» Qu'il est de principe que toute disposition pénale doit être restreinte, au lieu d'être étendue ;

» Qu'il est également de principe que, lorsqu'il s'agit de l'appréciation des omissions et irrégularités dont les actes ont pu être entachés, l'interprétation favorable au maintien des actes doit être, dans le doute, accueillie, plutôt que celle qui doit en entraîner la nullité : *potiùs valeant quàm pereant ;*

» Qu'il s'ensuit que, pour l'observation de ladite loi du 8 septembre 1791, il doit suffire qu'un testament mentionne en des termes quelconques cette double formalité ; de sorte que, par équipollence, ou par une induction irrésistible, il en résulte qu'elle a été nécessairement remplie ;

» Que la jurisprudence la plus générale et la plus récente tend, avec juste raison, à la conservation de dispositions aussi sacrées, bien que des expressions positives et formelles n'y énoncent point que, sur la réquisition du notaire, le testateur et les témoins ont dit et déclaré ne savoir ou ne pouvoir signer, pourvu qu'il puisse être hors de doute que cette déclaration et cette réquisition ont été réellement faites, et que la mention s'induise des termes quelconques employés dans ces dispositions ;

» Que l'application de cette jurisprudence ne saurait être écartée, sous le prétexte que le testament dont il s'agit au procès a été fait sous l'empire de la loi du 8 septembre 1791, qui eut précisément pour objet de faire cesser l'abus de ce système d'équipollence, par lequel de simples présuppositions suffisaient pour reconnaître l'observation de ces formalités essentielles, dont la mention était, néanmoins, exigée par toutes les ordonnances relatives aux solennités des testamens ; qu'ainsi, cette loi prescrit impérieusement, et à peine de nullité, la double mention formelle de la réquisition du notaire, et de la déclaration du testateur et des témoins ;

» Que, quelle que soit la rigueur de la loi du 8 septembre 1791, les dispositions du code civil à cet égard sont tout aussi rigoureuses, tout aussi positives ;

» Que, néanmoins, la jurisprudence reconnaît plus généralement la validité d'un testament fait depuis ce code, quoique la mention dont il s'agit ne s'infère que par équipollence, et même par induction ;

» Qu'il est, en effet, plus conforme au véritable esprit des lois, qui n'ont pas prescrit des formules sacramentelles, pour être observées à peine de nullité, et, sur-tout, plus conforme à la justice, de ne point méconnaître minutieusement les dernières volontés des mourans, s'il apparaît et s'il est constant que toutes les solennités avec lesquelles elles doivent être exprimées ont été intégralement accomplies ;

» Qu'il faut donc seulement rechercher s'il résulte de la disposition qui termine le testament qu'il s'agit d'apprécier, que la réquisition de signer, de la part du notaire, et la déclaration des témoins, qu'ils ne savaient point signer, ont été réellement faites ; ce qui doit équivaloir à une mention, quelque formelle qu'elle doive être faite ;

» Or, il y est dit, pour ce qui concerne les témoins non signataires : *qui n'ont su signer, de ce requis par nous notaire soussigné ;*

Que l'énonciation de cette cause, à raison de laquelle ces témoins n'avaient pu signer, rapprochée de la réquisition de signer à eux adressée par le notaire, fait suffisamment connaître que les témoins eux-mêmes déclarèrent qu'ils ne savaient point signer ; que ce concours d'une interpellation et d'une réponse ne permet pas de douter que cette dernière émane des personnes ainsi interpelées ;

» Qu'il est, d'ailleurs, une différence sensible entre le cas où le défaut de signature dérive de l'ignorance, et celui qui ne provient que d'une impuissance momentanée ; qu'en effet, dans cette première hypothèse, cette cause ne peut être préjugée par le notaire ; et il faut nécessairement qu'elle lui soit indiquée par les personnes qu'il requiert de signer ; tandis que, dans l'hypothèse dernière, il pourrait l'induire lui-même de l'état et des infirmités des personnes interpelées ;

» Qu'au reste, cette interprétation de la clause dont il s'agit est également justifiée par la disposition où il est déclaré que le

testament a été fait, *lu et récité en entier audit testateur, en présence des témoins;* qu'il en résulte que les témoins ont approuvé cette lecture en entier, et qu'ils ont reconnu que c'était avec vérité qu'il était dit qu'ils n'avaient pas su signer, d'après la déclaration qu'ils devaient en avoir faite;

» D'où la conséquence nécessaire, qu'il est constant que ces témoins ont dit et déclaré qu'ils ne signaient pas, parce qu'ils ne savaient point; qu'ainsi, la loi du 8 septembre 1791 n'a pas été violée, et que la disposition par elle prescrite a été virtuellement observée, quoiqu'en des termes qui, sans doute, auraient pu être plus formels et plus positifs;

» Que, dès-lors, le testament fait par Marc Fite, le 6 messidor an 4, doit être déclaré valable, et qu'il y a lieu de confirmer le jugement dont est appel, qui l'a ainsi décidé:

» LA COUR, par ces motifs, confirme ce jugement ».

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 7 août* 1823. — 1.re Ch. civ. — M. le Chev. DE FIGAROL, 1.er *Prés.* — M. DUFAU, *Av.-Gén.* — MM. PERRIN et LAVIELLE Fils, *Avocats.*

JUGEMENT. — PROPRIÉTAIRE APPARENT. — CHOSE JUGÉE. — PROPRIÉTAIRE RÉEL. — TIERCE-OPPOSITION.

Les jugemens obtenus, sans collusion, contre le propriétaire apparent, qu'on avait juste sujet de croire le seul intéressé en cause, peuvent-ils être opposés, comme l'autorité de la chose jugée, au propriétaire réel? OUI.

Ce dernier est-il, par conséquent, non-recevable à attaquer ces jugemens par la voie de la tierce-opposition? — OUI.

FONTAN. = C. = Les Héritiers DE GESTAS.

La cause dans laquelle ces questions, si intéressantes, ont été décidées, se rattache à des faits antérieurs très-compliqués, et à des jugemens et arrêts infiniment nombreux.

Toutefois, il nous suffira de rappeler, en très-peu de mots, quelques-uns de ses principaux faits, pour l'intelligence de la décision dont nous allons rendre compte.

Par contrat de mariage, du 15 décembre 1774, le sieur

Fontan et la demoiselle Haurut s'associèrent, par moitié, en tous les acquêts qu'ils feraient pendant leur mariage : ces acquêts devaient appartenir aux enfans qui en naîtraient.

Le sieur Fontan devint, durant ce mariage, et en 1793, adjudicataire des quatre terres de *Fleurance, Casaux, Lescurry*, et *moitié d'Angalin*, appartenant à M. de Villepinte. De longues contestations s'engagèrent, et donnèrent lieu à divers arrêts : le pourvoi interjeté contre ces arrêts par le sieur Fontan fut rejeté par la cour de cassation ; mais, pour pouvoir les ramener à exécution, la cour dut rendre plusieurs autres arrêts. Enfin, après avoir opposé tous les obstacles imaginables, battu jusques dans ses derniers retranchemens, et contraint de délaisser ces quatre domaines, le sieur Fontan eut recours à un expédient par lequel il espérait écarter toutes les décisions rendues contre lui, et renverser entièrement tout ce qui avait été fait pendant trente années du litige le plus opiniâtre. A cet effet, ses enfans intentèrent contre le sieur de Gestas une instance en délaissement des quatre terres qui avaient été restituées en vertu des arrêts de la cour royale de Paris.

Cette instance était fondée sur ce que ces biens leur étaient dévolus d'après le contrat de mariage de leurs père et mère, et que les arrêts définitifs obtenus contre leur père ne l'avaient été que postérieurement au décès de leur mère : cette demande fut rejetée par un jugement du tribunal de Tarbes, du 21 avril 1817. Les enfans Fontan appelèrent de ce jugement.

Le sieur de Gestas, étant décédé, l'instance fut reprise par le sieur Hector de Gestas, son fils, et par la comtesse de Villeneuve, sa fille.

Devant la cour, les enfans Fontan attaquèrent, par la tierce-opposition incidente, les arrêts de la cour royale de Paris qui leur étaient opposés ; cette tierce-opposition fut reçue, dans la forme, par arrêt du 19 juillet 1822.

Des nombreux moyens accueillis par les premiers juges, et que les appelans s'attachèrent à combattre en cause d'appel,

il est seulement nécessaire de faire connaître ce qui se rattache à la fin de non-recevoir par laquelle ont été résolues les questions qui font le sujet de cet article, et qui, d'ailleurs, a été la seule, de toutes les fins de non-recevoir proposées par les intimés, admise par la cour.

Il est de principe incontestable en droit, disait-on pour les appelans, qu'un acte quel qu'il soit, soit judiciaire, soit extra-judiciaire, est comme s'il n'existait pas à l'égard de toute personne, lorsque, ni elle, ni ceux qu'elle représente, n'y ont point participé : cet acte ne peut, ni lui conférer des droits, ni lui en enlever; il ne peut, en un mot, ni lui nuire, ni lui profiter : *res inter alios acta, nec nocere, nec prodesse potest.*

Ce principe reconnu, il est certain que si les enfans Fontan ont des droits à la propriété réclamée, et que ce qu'on a fait pour renverser leurs titres attributifs de ces droits leur est entièrement étranger, ces titres subsistent encore dans toute leur force.

Or, d'après le contrat de mariage des sieur et dame Fontan, tout ce que le sieur Fontan a pu acquérir, pendant son mariage, fait partie de la société acquestuelle contractée par les époux, et la propriété en est dévolue à leurs enfans depuis le jour de la dissolution du mariage.

C'est pendant le mariage que le sieur Fontan a acquis les quatre terres dont il s'agit, puisque l'adjudication lui en fut faite dans l'année 1793, et que ce fut le 17 août 1795 que décéda la dame son épouse. Ainsi, dès ce jour, la propriété de ces quatre terres passa sur la tête des enfans Fontan, et tous les titres relatifs à cette propriété tombèrent entièrement à leur pouvoir; mais alors ces titres n'ont pu, depuis cette époque, recevoir une atteinte quelconque, que tout autant que les attaques ont été dirigées contre ces mêmes enfans; et jamais ces attaques n'ont été faites à leur encontre, même postérieurement au décès de leur mère : ils ont été dépouillés en vertu de deux arrêts de la cour royale de Paris, rendus contre leur père; mais sans qu'ils y aient été, ni parties, ni appelés, alors qu'eux seuls avaient droit et qualité pour y défendre. Vainement on prétend se soustraire à cette conséquence irrésistible, en invoquant un principe imaginaire, qui n'est écrit, et ne se trouve nulle part, que les jugemens obtenus contre le propriétaire apparent acquièrent l'autorité de la chose jugée contre le propriétaire légitime et réel; mais ce singulier principe ne saurait se concilier avec les notions les plus élémentaires du droit.

Que devient alors, en effet, la maxime fondamentale, déjà rappelée : *res inter alios acta, nec nocere, nec prodesse potest!* Il ne serait plus vrai que des actes étrangers à une personne ne peuvent lui être opposés, si des jugemens, qui n'auraient été rendus, ni contre elle, ni contre ceux qu'elle représente, pouvaient acquérir envers elle l'autorité de la chose irrévocablement jugée : que devient alors cette autre règle fondamentale, qu'il est à la charge de tout poursuivant de se donner un contradicteur légitime! il n'aurait que faire de chercher après ce contradicteur légal, si, s'en rapportant uniquement aux apparences, il pouvait impunément s'adresser à un propriétaire apparent et putatif : un tel principe foulerait aux pieds le droit sacré de propriété, et serait le précurseur de toute sorte d'injustices.

S'il en était ainsi, la désastreuse conséquence serait, que ce simple propriétaire apparent pourrait transmettre à autrui ce qui ne lui appartient pas, au préjudice du propriétaire réel, contre cette autre maxime d'éternelle justice : *nemo plus juris transferre potest in alterum quam ipse habet;* il suffirait, pour cela, que l'acquéreur fût de bonne foi, ou, plutôt, qu'il ne fût pas établi qu'il était de mauvaise foi, parce que la fraude ne se présume pas : *fraus non præsumitur;* de telles conséquences ne sauraient être admises avec le système dont elles émanent.

Si les héritiers de Gestas ont des moyens à faire valoir contre les titres des enfans Fontan, sans doute tous leurs droits sont entiers à cet égard; mais ils ne peuvent opposer à ceux-ci des arrêts rendus en leur absence, et lors desquels, ni eux, ni ceux qu'ils représentent, n'ont été appelés.

Le sieur Fontan, ont répondu à cet égard les héritiers de Gestas, fut l'adjudicataire des domaines dont il s'agit; il le devint, comme les arrêts attaqués le constatent, par des moyens de dol, de fraude, et même de faux. En sa qualité de chef de la communauté qui existait entre lui et son épouse, c'était contre lui seul que toutes les actions, même ordinaires, devaient être dirigées. On oppose qu'après la dissolution de cette communauté, survenue par le décès de la dame Fontan, ces actions ne pouvaient plus être dirigées que contre les enfans Fontan; mais jamais on ne fit connaître à notre père le mariage du sieur Fontan, la stipulation de communauté, la donation des acquêts aux enfans à naître, la naissance de ces enfans, le décès de leur mère, la renonciation à la communauté, ou son acceptation.

Comment donc pouvait-il actionner des héritiers, des donataires,

qui ne s'étaient jamais fait connaître, et dont l'existence était ignorée légalement, et en réalité ?

Le sieur Fontan, loin de dénoncer une communauté, sa dissolution, les droits de ses enfans, ne cessa de plaider, au contraire, en son nom exclusif, depuis même que cette communauté avait été dissoute : faudrait-il donc que les poursuites dirigées contre lui, dans ces circonstances, fussent vaines et frustratoires! Propriétaire apparent, n'indiquant aucun autre propriétaire, n'avait-on pas juste sujet de le croire propriétaire réel, propriétaire exclusif des biens qu'il possédait, et qu'il défendait lui seul ?

Que pouvait faire le sieur de Gestas? à qui devait-il s'adresser?

La bonne foi, la raison, la justice, tous les principes de droit, repoussent l'étrange prétention des enfans Fontan. Est-il possible de contester qu'on ne peut valablement agir contre celui qui est en possession, et que tout annonce être le véritable maître? Les payemens, les transactions, les jugemens, tout est régulier, et bien fait, si tout a été fait, néanmoins, de bonne foi, et sans collusion : c'est la seule condition exigée pour l'application de cette règle, sage et salutaire, dont l'oubli pourrait entraîner les plus graves inconvéniens.

» Il résulte de ce principe (celui que le possesseur est réputé propriétaire, tant que le véritable propriétaire ne se fait pas reconnaître), dit M. Toullier, tom. 7, pag. 33, n.° 28, que *les jugemens rendus, sans collusion, contre le propriétaire apparent, relativement à la chose dont il était en possession, acquièrent la force de chose jugée contre le vrai propriétaire réintégré dans ses droits.* Comme aussi, les jugemens rendus en faveur du possesseur, concernant la chose qu'il possédait, profitent au propriétaire rentré dans ses droits. On ne peut pas dire que ce soit une chose jugée *inter alios* : c'est toujours la même personne morale qui passe d'un individu à l'autre, comme dans le cas de tous les successeurs à titre singulier : *le vrai propriétaire doit s'imputer d'avoir laissé ses droits reposer sur la tête d'un tiers, de l'avoir laissé couvert du masque de la propriété* ».

Le même auteur, nombre 29, applique le même principe aux transactions qui pourraient être passées entre le propriétaire putatif et l'héritier apparent : *elles auraient toute leur force*, dit-il, *contre le vrai propriétaire rentré dans ses droits.*

» Toutes ces décisions, ajoute-t-il, au nombre 30, sont conformes à l'exacte justice : si, ce qui n'est pas douteux, les tiers qui ont des affaires à démêler avec le possesseur, propriétaire appa-

rent ou putatif, ne peuvent lui opposer son défaut de qualité pour agir ; s'il peut les traduire en justice, sans qu'ils puissent se défendre, en alléguant qu'un autre est propriétaire, *il faut nécessairement en conclure, que les jugemens qu'ils obtiennent contre lui, que les transactions qu'ils passent avec lui, sont valides, et lient le vrai propriétaire qui lui succède* ».

Il n'y a, comme nous l'avons dit, qu'une exception à ce principe ; c'est le cas de dol, de fraude et de collusion : or, très-certainement personne ne prétendra que le sieur de Gestas et le sieur Fontan aient jamais colludé !

Ce dernier système a été consacré par l'arrêt suivant :

» Attendu, sur l'exception des parties de Sansot (les enfans Fontan), prise de ce que, n'ayant pas été parties, ni dûment représentées dans les arrêts rendus contre leur père, ces arrêts ne peuvent leur être opposés, et avoir contr'elles l'autorité de la chose jugée,

» Qu'il est de principe que le possesseur est, de droit, réputé propriétaire de la chose possédée, tant que le véritable propriétaire ne se présente pas ;

» Que, puisque le possesseur jouit de tous les droits attachés à la propriété, il en résulte, du moins, que les actes qu'on est contraint de faire avec lui ou contre lui, relativement à la chose possédée, doivent être valables ;

» Qu'ainsi, l'art. 1240 du code civil, en renouvelant les dispositions du droit romain, a déclaré que le payement fait de bonne foi à celui qui est en possession de la créance est valable, encore que le possesseur en soit, par suite, évincé ;

» Que, par la même raison, ceux qui ont des droits à exercer, relativement à la chose possédée, doivent pouvoir s'adresser au propriétaire apparent, qui est pour eux un contradicteur légal, et même nécessaire, tant que le véritable propriétaire reste inconnu ;

» Que, s'il en était autrement, et que l'on fût obligé de recommencer avec les propriétaires qui étaient restés cachés les procès jugés contradictoirement avec les propriétaires apparens, le litige pourrait devenir interminable, au moyen

de mutations de propriété successives et secrètes ; enfin, les demandeurs seraient exposés (circonstance qui peut se retrouver dans l'espèce) à voir s'écouler, pendant le cours de procédures vaines, un espace de temps assez grand pour éteindre leur action, ou faire disparaître leurs preuves ;

» Qu'un tel système, qui porterait le trouble dans la société, est réprouvé par la justice, par la jurisprudence ancienne et nouvelle, et par l'opinion commune des auteurs qui se sont occupés de cette matière ;

» Qu'ainsi, l'on doit décider que les jugemens obtenus, sans collusion, contre le possesseur qu'on avait juste sujet de croire le seul intéressé en cause, doivent obtenir l'autorité de la chose jugée contre ceux qui, se prétendant propriétaires, ne feraient connaître leurs prétentions qu'après la décision du procès :

» Or, comme il est constant, en fait, que le sieur Fontan était le seul possesseur des terres dont il s'agit ; qu'il en jouissait en vertu d'actes d'acquisition passés en son nom ; que toutes les circonstances de la cause prouvent que le sieur de Gestas ne connaissait nullement le contrat de mariage du sieur Fontan, dans lequel il est dit que les acquêts faits pendant la communauté appartiendraient à ses enfans, clause insolite, qu'on ne pouvait pas présumer, sur-tout dans un pays où la communauté légale était inconnue ; que, durant le mariage, Fontan obtint, en son nom personnel, le jugement de défaut du 12 germinal an 3, sur l'opposition duquel ont été rendus les arrêts qui ont anéanti les adjudications des 12 juin et 14 août 1793 ; que le décès de la dame Fontan, survenu pendant le cours de l'instance, ne fut nullement dénoncé ; que les enfans Fontan n'ont manifesté aucune prétention jusqu'après la décision du procès ; que leur silence et la conduite du sieur Fontan ont dû faire croire au sieur de Gestas que ce dernier était le seul intéressé en cause ; qu'enfin, le sieur de Gestas n'a été en possession d'agir, à aucune époque de la procédure, que contre le sieur Fontan ; et, conséquemment,

les arrêts qu'il a obtenus, sans collusion, contre lui, ont acquis, contre les parties de Sansot, l'autorité de la chose jugée ; ce qui rend ces parties non-recevables dans l'exception par elles proposée ;

» Attendu que, d'après cette solution, les arrêts qui ont anéanti les adjudications des 12 juin et 14 août 1793 ayant acquis l'autorité de la chose jugée contre les parties de Sansot, il y a lieu de confirmer la disposition du jugement dont est appel qui a débouté ces parties de leur demande en délaissement des immeubles compris dans lesdites adjudications, ainsi que de la demande en restitution des fruits, et autres demandes qui seraient la conséquence du délaissement de ces immeubles :

» La Cour, par ces motifs, statuant sur l'appel des parties de Sansot contre le jugement rendu par le tribunal de Tarbes le 21 avril 1817, de même que sur leurs conclusions concernant la tierce-opposition incidente, reçue, dans la forme, par l'arrêt du 19 juillet 1822, déclare lesdites parties de Sansot non-recevables dans leurs demandes à ce relatives ».

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 4 juillet* 1823. — M. Fêches, *Cons., Doyen, Prés.* — M. Bascle de Lagrèze, *Cons., Rapp.* — MM. Laborde et Lavielle Fils, *Avocats.*

Supplément de légitime. — Restitution de fruits. — Immeubles.

L'enfant qui réclame un supplément de légitime peut-il exiger des biens immeubles pour la restitution des fruits ? — Non.

Blanzac. = C. = Blanzac.

Cette question n'est pas nouvelle, la cour royale de Toulouse l'a jugée deux fois pour l'affirmative. Nous avons rapporté ces deux arrêts dans le Mémorial, tom. 2, pag. 268, et tom. 5, pag. 340.

La cour royale d'Agen vient de se prononcer pour la négative dans l'espèce suivante.

Les enfans Blanzac demandèrent aux successeurs de l'héritier nommé par leur père un supplément de légitime, et la restitution des fruits. Des experts, ayant été nommés pour apprécier la justice de cette demande, reconnurent qu'un supplément de légitime était dû : ils déterminèrent, en conséquence, la quotité de ce supplément, et attribuèrent des corps héréditaires en payement ; ils liquidèrent aussi la restitution des fruits, et ils délivrèrent également des biens-immeubles pour cette restitution.

Les légitimaires demandèrent l'homologation de ce rapport; mais les représentans de l'héritier soutinrent qu'il ne devait point être homologué, dans la partie relative à l'attribution de corps héréditaires pour la restitution des fruits. Le tribunal de première instance d'Agen accueillit cette prétention par le jugement suivant :

« Attendu que toutes parties consentent à l'homologation du rapport, et que le seul point litigieux qui se soit élevé entr'elles consiste uniquement, au principal, en ce que les experts auraient attribué des biens-fonds aux demandeurs pour la restitution des fruits, si les défendeurs ne les payent pas dans un délai déterminé; que, si cette disposition existe dans le jugement de défaut, contre lequel les enfans d'Antoine Blanzac se sont pourvus par opposition, et y ont été admis, comme il conste du jugement contradictoire qui a annulé le rapport des premiers experts, le tribunal ne peut pas, en définitif, consacrer une disposition qui tendrait à créer un privilège exorbitant du droit commun, et qu'on ne rencontre, ni dans la loi, ni dans la jurisprudence ; que si, dans Lapeyrere, on trouve une décision semblable, fondée sur la maxime *fructus augent hæreditatem*, et qu'il pense que l'hypothèque du légitimaire, pour la restitution des fruits, remonte au décès des père et mère, il serait tout au moins intempestif, dans l'état de la législation actuelle, sous le régime hypothécaire, d'accueillir une telle décision seule, absolue et isolée ; puisque, si les biens des héritiers d'Antoine Blanzac se trouvaient, comme on l'a plaidé, grevés depuis longtemps d'une foule de dettes hypothécaires, les créanciers pourraient

attaquer le jugement actuel par la voie de la tierce-opposition ; qu'il peut, d'ailleurs, arriver que les biens soient suffisans pour parer à toutes les dettes, et qu'en tout état de cause, les légitimaires ne se trouvent jamais privés de faire valoir leurs droits et privilège à l'encontre des créanciers, lesquels sont les seules parties avec qui ils devront ultérieurement les discuter.

Les légitimaires appelèrent de ce jugement : ils invoquèrent notamment la loi 20, § 3, ff *de hæred. petit.*, d'après laquelle *fructus omnes augent hæreditatem, sive antè aditam, sive post aditam hæreditatem accesserint ;* ils invoquèrent aussi l'opinion de Lapeyrere, v.° *Hypothèque*, n.° 23, qui décide que *la restitution de fruits, en fait de légitime, a même privilège et hypothèque que le principal*, et les deux arrêts de la cour royale de Toulouse (*vid.* les observations que nous avons faites sur cette question, et les autorités que nous avons citées, tom. 2, pag. 269).

Les intimés soutinrent que, ni l'ancienne, ni la nouvelle législation, ne donnaient aux cohéritiers le droit exorbitant sur lequel ils faisaient reposer leurs prétentions ; que les lois romaines, expliquées, décidaient seulement que les fruits augmentaient le capital, *fructus augent hæreditatem ;* que celui à qui il était dû un supplément de légitime avait droit à la restitution des fruits, qu'il pouvait les exiger depuis l'ouverture de la succession ; mais que cette faculté ne lui donnait point le droit de les réclamer en fonds héréditaires : ce droit, disaient-ils, ne lui est accordé que pour la légitime ; la raison de cette différence est sensible : en demandant un supplément de légitime il agit comme copropriétaire ; il a une action réelle, il peut donc réclamer en nature ce qui lui est dû ; mais, pour la restitution des fruits, il ne peut avoir qu'une action personnelle, parce qu'il dépendait de lui de les réclamer plutôt ; c'est aussi pour cette raison que les créanciers hypothécaires ou privilégiés doivent obtenir la préférence : le système contraire ouvrirait la porte

porte aux plus étranges abus, en favorisant la fraude que les cohéritiers pourraient concerter au préjudice des tiers. Ce système fut accueilli par l'arrêt suivant :

« Attendu que les experts, en attribuant des biens-fonds aux légitimaires, pour leur tenir lieu de la restitution des fruits, ont créé un privilège exorbitant du droit commun, et qui n'est fondé, ni sur le texte de la loi, ni sur la jurisprudence ;

» Attendu que le légitimaire, qui a une action directe et incontestable pour revendiquer la portion des biens qu'il a droit de réclamer dans la succession, a une action d'un genre moins absolu pour la restitution des fruits; qu'il est, dans cette circonstance, le créancier de l'héritier; et ses droits ne lui peuvent être assurés que par l'observation des formes que le législateur a établies pour la conservation des droits des créanciers :

» Par ces motifs, LA COUR, adoptant, au surplus, les motifs du jugement dont est appel, ordonne que le jugement rendu par le tribunal de première instance d'Agen, le 7 décembre 1822, sortira son plein et entier effet.

Cour royale d'Agen. — *Arrêt du* 30 *avril* 1823. — Ch. civ. — M. DELONG, 1.er *Prés.* — M. LEBÉ, 1.er *Av.-Gén.* — MM. HUGON et CASSAIGNAU, pour les Appelans ; MM. FÉLIX LABOUISSE et LABOUISSE Aîné, pour les Intimés.

INSTITUTION CONTRACTUELLE. — LOI PROHIBITIVE. — QUOTITÉ DISPONIBLE.

Une donation contractuelle, faite sous l'empire de la loi du 7 mars 1793, *et dans laquelle le donateur déclare que, connaissant la prohibition de cette loi, il donne ce que la loi postérieure lui permettra de donner, est-elle valable, lorsque le donateur décède sous l'empire du code civil?* — NON.

Peut-elle, du moins, sortir à effet jusqu'à concurrence de la quotité disponible fixée par ce code? — NON.

PLANIOL. = C. = PLANIOL.

Par acte du 23 mai 1793, Elisabeth Villés, mère commune

des parties, donna pouvoir à Jean Calvet de donner son consentement au mariage d'Antoine Planiol, son fils aîné; on trouve dans ce mandat la clause suivante : « attendu qu'un » décret de la convention nationale a abrogé les dispositions » en ligne directe, et que la loi qui suivra ce principe laissera » vraisemblablement la faculté aux père et mère de disposer » de quelque préciput, la constituante, sans entendre frauder » le principe, donne pouvoir à sondit procureur-fondé de » donner à son fils la moitié des biens présens et à venir » de la constituante, ou telle autre partie dont il sera permis » de disposer suivant la loi; voulant que son fils profite de » toutes les facultés dont la constituante pourra user, en » suivant la loi, sans entendre rien excepter, ni réserver, » que l'usufruit.....». Le contrat de mariage fut passé le même jour.

Elisabeth Villés décéda en 1811, à la survivance de ses trois enfans : elle avait donné aux deux plus jeunes, dans son testament, le quart de tous ses biens. Ceux-ci demandèrent le partage de la succession en trois parts égales, déduction faite, néanmoins, du quart qui leur avait été donné en préciput. Antoine Planiol résista à cette demande : il prétendit que la donation qui lui avait été faite dans son contrat de mariage devait avoir son effet. La question de la validité de cette institution fut soumise au tribunal; elle fut jugée pour la négative, par jugement du 24 août 1820 :

» Attendu que le 23 mai 1793 Elisabeth Villés, mère des parties, fit à Antoine Planiol, son fils aîné, dans son contrat de mariage, une donation de la moitié de tous ses biens présens et à venir;

» Attendu que la loi du 7 mars 1793 prohibait toute disposition en ligne directe, et que la donation dont s'agit a eu lieu sous l'empire de cette loi; — Attendu qu'il est de principe que les donations entre-vifs se règlent par les lois existantes à leur époque; qu'il suit de là que ladite donation doit être déclarée nulle et de nul effet vis-à-vis

du donataire; — Attendu que, vainement, on objecte que, ni ladite loi du 7 mars 1793, ni celle du 17 nivôse an 2, n'établissent point une incapacité absolue des enfans de recevoir de la part de leurs père et mère, et que leurs droits doivent être réglés par le code civil, si ceux-ci sont décédés depuis; — Attendu, à la vérité, que le code ne donne aux enfans le droit de quereller les dispositions faites en faveur de l'un d'eux, ou même des étrangers, que jusqu'à concurrence de la quotité à eux réservée; mais attendu que cette prohibition se borne aux donations qui sont valables par elles-mêmes, c'est-à-dire, que les père ou mère ont eu le droit de faire; mais elle ne s'étend pas à celles, comme dans l'espèce, qui leur étaient interdites; que soutenir que les enfans n'avaient pas, d'après les lois des 7 mars et 17 nivôse, une incapacité absolue de recevoir, c'est dire aussi, par voie de conséquence, que les père et mère n'avaient pas, non plus, une incapacité de donner absolue; c'est, en d'autres termes, déclarer que ceux-ci ont pu donner, et n'ont pas pu donner; ce qui serait ridicule:

» Attendu que si la jurisprudence a validé les ventes reconnues être des donations simulées jusqu'à concurrence de la quotité dont le code civil permet de disposer, même celles dont la date était antérieure à ce code, cette jurisprudence ne peut être appliquée à l'espèce: en effet, aucune loi n'a prohibé de vendre et d'acheter dans aucun temps; ces sortes de pactes ont donc été toujours valables en eux-mêmes, et la présomption est toujours pour la sincérité des actes: or, si, dans certaines circonstances, cette présomption de sincérité doit cesser, ce n'est que jusqu'au point que la justice le réclame; et elle est satisfaite, lorsqu'on accorde aux enfans la réserve à laquelle ils peuvent prétendre, d'après la loi actuelle; en un mot, les actes dont il s'agit doivent être respectés comme des actes simplement réductible, puisque l'acheteur a joint son droit, qui est celui résultant de la vente, et l'enfant le

sien, de son côté, qui est la réserve; il ne peut équitablement être accordé à l'un plus qu'à l'autre : en donnant donc à l'enfant le moyen d'avoir la réserve, et en maintenant la vente pour le surplus, on satisfait d'une manière juste et légale à ces droits respectifs; mais il n'en est pas de même d'un acte de donation, lequel ne peut être maintenu en partie, et annulé pour le surplus, dès que, ainsi qu'on l'a observé, il s'est trouvé nul avant de naître, puisque la loi l'interdisait absolument; — Attendu que la nullité de la donation dont s'agit doit d'autant moins éprouver de difficultés, que le donataire ne peut s'appuyer sur la volonté de la donatrice au moment de son décès, puisqu'elle a fait un testament par lequel elle a légué la quotité disponible aux autres enfans;

» Attendu que ce testament n'étant pas querellé, c'est le cas d'en ordonner l'exécution ».

Antoine Planiol appela de ce jugement.

Dans son intérêt, on disait que le tribunal avait erré, en déclarant que la donation contractuelle du 23 mai 1793 était nulle, d'après la loi du 7 mars 1793 : Elisabeth Villés, disait-on, ne voulut point contrarier, et ne contraria pas, réellement, le vœu de cette loi; elle déclara formellement qu'elle entendait s'y soumettre : ainsi, en assurant à son fils, non ce que la loi alors en vigueur défendait de lui donner; mais ce que la loi postérieure, qui devait étendre ou modifier le principe déjà décrété, lui permettrait de lui donner à titre de préciput, elle ne lui assura qu'un futur contingent, qui pouvait avoir ou n'avoir pas d'utilité, suivant qu'à l'époque de son décès elle aurait ou n'aurait pas le droit de lui transmettre quelque chose. Cette manière de donner est moins une donation proprement dite, qu'une convention *matrimoniale*, qui ne devait recevoir son exécution que par l'événement d'une condition qui pouvait ne pas arriver : une pareille convention, qui devrait être exécutée, si elle était insérée dans un traité particulier, doit, à plus forte raison, sortir à effet dans un contrat de mariage, puisque cette convention ne blesse, ni les lois, ni les bonnes mœurs.

Cette convention, considérée comme simple donation, ne pour-

rait point encore, comme l'ont pensé les premiers juges, être nulle de plein droit : il n'est pas exact de dire que la loi du 7 mars 1793 prohibait d'une manière absolue toute disposition en ligne directe ; car si le premier membre de la loi pouvait, jusqu'à un certain point, autoriser cette interprétation judaïque, on voit que, par le second membre, qui est la conséquence du premier, et qui l'explique, une donation qui aurait eu pour objet d'assurer à un enfant la portion que la loi lui assignait sur les biens de ses ascendans, eu égard au nombre des enfans existans, est valable, parce que la loi n'ayant pour objet que d'assurer l'égalité dans les partages, toute donation qui respectait cette égalité était nécessairement permise.

Mais il n'est pas exact de dire que le législateur défendit les donations d'une manière absolue, puisqu'il renvoya au comité de législation l'examen des autres questions qui se rattachaient à cette première disposition. Donc, si le législateur interdisit alors, en principe, les donations qui dérangeaient l'économie de l'égalité dans les partages, égalité qui, seule, dominait sa pensée, il ne le fit que, *positis ponendis*, en se réservant, au contraire, nommément, la faculté de développer ce principe sur le rapport de son comité de législation, et d'y apporter toutes les modifications qu'il jugerait convenables.

C'est en vain que le tribunal s'est emparé du principe, que les donations sont régies par les lois existantes à leur époque, et qu'au moment où la donation a été faite la loi du 7 mars interdisait toute libéralité : la prohibition portée par cette loi ne concernait que les donations qui, du moment où elles étaient faites, détruisaient l'égalité des partages, et non celles qui n'avaient de rapport qu'aux modifications que le législateur se proposait de faire dans les développemens du principe prohibitif : ces développemens se trouvent dans les lois des 5 brumaire, 17 nivôse et 22 ventôse an 2 ; c'est dans ces lois, et notamment dans l'art. 57 de celle du 17 nivôse, que le législateur a déclaré que les donations faites sous l'empire de la loi du 7 mars n'étaient pas nulles de nullité absolue. La donation dont il s'agit ne pourrait donc être annulée que dans l'intérêt des réservataires : or, quel est leur intérêt ? Ils s'appuyent, d'abord, d'un testament fait par la mère ; mais la mère n'avait pas le droit de faire ce testament, puisqu'elle était liée par la donation, qui devait avoir tout son effet : la donatrice n'avait pas le droit de la faire révoquer directement ; comment aurait elle eu le droit de l'anéantir indirectement par un testament ?

Les intimés, pour justifier la décision des premiers juges, invoquaient l'opinion de M. Grenier, qui s'explique en ces termes, au tom. 2, pag. 288, de sa 2.e édition : « les dispositions irrévocables qui auraient été faites sous l'empire des lois des 7 mars 1793 et 17 nivôse an 2 seraient absolument sans effet, elles seraient nulles, par la raison que la loi les prohibait, et qu'on ne peut valider ce qui est fait contre les dispositions précises de la loi. M. Chabot (de l'Allier) professe la même doctrine, dans ses *Questions transitoires*, v.° *Institution* ».

La Cour, adoptant les motifs des premiers juges, ordonne l'exécution du jugement dont est appel.

Cour royale d'Agen. — *Arrêt du* 10 *juin* 1823. — M. Bergognié, *Prés.* — M. Lebé, 1.er *Av.-Gén.* — MM. Pouydebat Frères et Glady.

Acte d'appel. — Nullité.

Un acte d'appel est-il valable, lorsqu'il contient constitution d'un avoué près la cour royale, et assignation pour comparaître simplement dans la ville où siége cette cour, sans contenir, en termes exprès, assignation devant la cour royale? — Oui.

Les Héritiers Boulu. = C. = Noel Boulu.

Les enfans de Pierre Boulu avaient intenté contre Noël Boulu, leur oncle, une demande en supplément de légitime. Un jugement interlocutoire du tribunal de Vienne, sous la date du 26 avril 1822, avait ordonné, à cet effet, une estimation préalable des biens composant la succession.

Noël Boulu appela de ce jugement. Dans l'acte d'appel il constitua M.e Chollier, *avoué près la cour royale de Grenoble;* cet acte se terminait ainsi : *assignation est donnée aux héritiers de Pierre Boulu, pour comparaître, dans le délai de la loi, à Grenoble, pour voir prononcer que, faisant droit à l'appel émis par le requérant du jugement du tribunal de Vienne, du* 26 *avril* 1822, etc....

Comme on le voit, cet acte ne portait point assignation de comparaître *par-devant la cour royale de Grenoble;* et les intimés en demandèrent la nullité, comme ne con-

tenant pas l'indication du tribunal qui devait connaître de la cause, indication qu'ils soutenaient être rigoureusement prescrite par l'art. 61 du code de procédure.

Vainement opposerait-on, disaient-ils, que les diverses énonciations contenues dans l'acte ont suffisamment fait connaître que l'appel était porté devant la cour de Grenoble : si la loi avait pensé que la constitution d'un avoué postulant auprès d'un tribunal suffisait pour indiquer le juge à qui la cause était déférée, elle n'aurait pas exigé, tout à la fois, comme elle le fait par l'article précité, et la constitution d'avoué, et l'indication du tribunal de comparution.

La même observation sert de réponse à cet autre argument qu'on voudrait tirer de ce qu'en indiquant le jugement dont il appelait, et énonçant, en même temps, le tribunal qui l'avait rendu, Noël Boulu indiquait assez clairement que cet appel était porté devant la cour royale dans le ressort de laquelle ce tribunal se trouve placé ; car l'art. 61, qui exige que l'assignation contienne l'objet de la demande, exige bien, par là même, que l'acte d'appel énonce le jugement attaqué; et, cependant, on voit qu'il prescrit, en même temps, l'indication de la cour qui doit connaître du litige; preuve évidente que la simple mention de ce jugement n'atteint pas le but du législateur.

La cour n'accueillit pas ce système. Voici son arrêt :

« Considérant que les énonciations insérées dans l'exploit d'appel dont il s'agit renferment suffisamment l'indication que c'est devant la cour royale de Grenoble que les héritiers de Pierre Boulu ont été assignés, pour procéder sur l'appel du jugement du tribunal de Vienne, du 26 avril 1822; qu'ainsi, le vœu des art. 61 et 456 du code de procédure a été rempli :

La Cour, sans s'arrêter au moyen de nullité proposé par lesdits héritiers Boulu, ordonne qu'il sera procédé au fond et principal, etc.

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du* 26 *mai* 1823. — 1.re Ch. civ. — M. Chenevas, *Prés.* — Pl. MM. Hélie et Chollier, *Avoués.*

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

TESTAMENT. — CONDITION. — CHANGEMENT DE NOM.

La cour royale de Toulouse a jugé, le 14 mars 1821, dans la cause de la dame Bardou contre le sieur Furbeyre, que la clause d'un testament fait sous l'empire de la loi du 17 nivôse an 2, par laquelle un mari disposait en faveur de sa femme, sous la condition expresse qu'elle ne pourrait point changer de nom, était prohibitive d'un second mariage, et devait être réputée non écrite (1).

Le sieur Furbeyre se pourvut en cassation, pour violation de la loi du 4 germinal an 8, et fausse application de l'art. 12 de la loi du 17 nivôse an 2.

Il soutint que la disposition du testament du sieur Nully n'était pas prohibitive de se remarier, puisque l'obligation du délaissement, au cas de convol, ne portait que sur une partie des objets légués, et que, dès-lors, la cour de Toulouse ne pouvait point décider qu'on devait considérer la clause comme non écrite; mais la cour rejeta le pourvoi. Voici les motifs de cet arrêt de rejet:

« Attendu qu'en voyant dans la clause du testament de Hugues Nully, décédé le 6 thermidor an 10, une disposition prohibitive, la cour de Toulouse n'a point choqué l'art. 12 de la loi du 17 nivôse an 2, puisqu'il lui appartenait d'apprécier si ladite clause gênait la liberté de la veuve Nully de se remarier; — Attendu que la conséquence nécessaire de son appréciation fut l'application dudit art. 12 de la loi du 17 nivôse an 2, rejette » (*Arrêt du 18 juillet 1822*).

COMMUNE. — AUTORISATION.

L'autorisation pour plaider, donnée par le conseil-d'état à une commune, est valable, encore que la question d'autorisation n'ait pas subi les deux degrés de juridiction, du

(1) Cet arrêt est rapporté dans le Mémorial, tom. 2, pag. 332.

moins l'efficacité de cette autorisation ne peut être contestée devant les tribunaux. Loi du 14 décembre 1789, art. 54 et 56 (*Arrêt du 24 juillet 1822, M. Sirey, tom. 23, part. 1.re, pag. 270*).

CAUTIONNEMENT. — NOTAIRES. — AVOUÉS.

Les créanciers d'un officier ministériel peuvent poursuivre leur payement sur le capital de son cautionnement, sans attendre la vacance de l'office; et l'exercice de leur action à cet égard ne peut être restreint aux seuls intérêts du cautionnement. Cette décision est fondée sur le motif, qu'aux termes de l'art. 1.er de la loi du 25 nivôse an 13 (1), le cautionnement des avoués est, comme tous autres deniers à eux appartenant, affecté au payement des créanciers, soit privilégiés, soit ordinaires, de ces officiers ministériels (*Arrêt du 26 mars 1821*).

SERVITUDE. — EAUX PLUVIALES. — EAUX COURANTES.

Les eaux pluviales, quoique réunies dans un canal fait de main d'homme, sont-elles des eaux courantes, dans le sens de l'art. 644 du code civil; de telle sorte que les riverains de ces eaux, ou ceux dont elles traversent les héritages, soient obligés, après en avoir usé, de les rendre à leur cours ordinaire? — NON.

M. Henrion de Pensey, dans sa *Compétence des juges de paix*, pag. 283, considère les eaux pluviales, soit au moment où elles tombent du ciel, soit lorsqu'elles sont réunies

---

(1) Voici cet article : « les cautionnemens fournis par..... les *avoués*, greffiers, huissiers,.... sont, comme ceux des *notaires* (art. 33 de la loi du 25 ventôse an 11), affectés, par premier privilège, à la garantie des condamnations qui pourraient être prononcées contre eux par suite de l'exercice de leurs fonctions; par le second privilège, au remboursement des fonds qui leur auraient été prêtés pour tout ou partie de leur cautionnement, et, subsidiairement, au payement, dans l'ordre ordinaire, des créances particulières qui seraient exigibles sur eux ».

dans des chemins publics : il appelle les premières simplement *eaux pluviales*, et les secondes *eaux vicinales*; mais, dans l'un et l'autre cas, il regarde ces eaux comme chose qui n'appartient à personne, *res nullius*, et dont le premier occupant peut user à son gré, sans que sa jouissance soit assujettie à aucune règle. A l'appui de cette doctrine, M. Henrion invoque l'autorité de Dunod, *Traité des prescriptions*, pag. 87, qui cite, à son tour, un grand nombre d'auteurs, et un arrêt du 5 avril 1810. La cour de cassation a consacré ces principes, en décidant que l'art. 644 du code civil, qui impose à celui dont la propriété est bornée par une eau courante l'obligation de rendre cette eau à son cours ordinaire, n'est pas applicable aux eaux pluviales (*Arrêt du 14 janvier 1823. Journal des notaires et des avocats, tom. 24, pag. 318*).

NOTAIRE. — ACCUSATION DE FAUX. — ACQUITTEMENT.

Un notaire peut-il être destitué par le seul motif qu'une accusation de faux a été dirigée contre lui, bien qu'il ait été acquitté par une cour d'assises ? — NON.

En 1816, l'abbé Savarin fit une donation au profit d'un sieur Sozet : l'acte fut argué de faux, et le notaire V***, qui l'avait reçu, fut traduit devant la cour d'assises.

Sur la question faite au juri, « si ce notaire était coupable de faux en écritures publiques et authentiques, en fabriquant une fausse donation, supposée faite par l'abbé Savarin », le juri répondit, *non*, à la majorité absolue de onze contre un : l'acquittement du notaire fut, en conséquence, prononcé par ordonnance du président de la cour d'assises, du 17 décembre 1817.

Quelques jours après, M.e V*** donna sa démission en faveur de son père, en déclarant qu'il continuerait à remplir ses fonctions jusqu'à ce qu'il fût remplacé. Ce remplacement n'ayant pas eu lieu, le procureur du Roi près le tribunal civil de Saint-Etienne crut devoir, au mois de février 1818, provoquer la destitution du notaire V***; et cette desti-

tution fut prononcée par jugement du 3 mars suivant, fondé, 1.° sur ce qu'il résultait d'une délibération de la chambre des notaires, que V*** rédigeait ordinairement les actes de son ministère dans un cabaret hors le lieu de sa résidence, et dans un appartement, par lui loué, à côté de celui où les buveurs se réunissaient; 2.° sur ce que si V*** avait été acquitté du faux dont il avait été accusé, il n'en restait pas moins entaché d'une espèce de flétrissure, inconciliable avec le caractère d'honnêteté et de délicatesse qu'exigeait la profession de notaire.

Appel. Mais arrêt de la cour royale de Lyon, du 13 août 1821, qui confirme, par les motifs suivans :

« Attendu qu'en déclarant V*** non coupable d'avoir fabriqué une fausse donation, et en l'acquittant du crime de faux dont il était accusé, ni la déclaration du juri, ni l'arrêt de la cour d'assises, n'ont détruit, soit le faux dont cet acte était argué, soit le fait que V*** y avait apposé sa signature, et qu'il avait été revêtu après coup de celle du notaire B*** et du témoin Montgiraud, quoique l'acte énonce qu'ils étaient présens; que ces faits, dépouillés de la criminalité qui avait motivé l'accusation dont V*** a été acquitté, suffisent, cependant, pour démontrer le danger de lui laisser exercer les fonctions de notaire; que la démission donnée par V***, n'étant pas suivie de son remplacement, n'est pas un motif capable d'empêcher sa destitution : la cour, *sans entendre aucunement approuver les motifs des premiers juges*, et par ceux ci-dessus exprimés, maintient la destitution du sieur V*** ».

Pourvoi en cassation de la part du notaire V***, pour violation, soit des art. 1350, 1351, 1352 du code civil, soit de l'art. 360 du code d'instruction criminelle, qui consacre la maxime *non bis in idem* ».

Voici l'arrêt de la cour :

« La Cour, après un délibéré en la chambre du conseil, et sur les conclusions conformes de M. Joubert, avocat-géné-

ral : vu l'art. 360 du code d'instruction criminelle ; vu aussi les art. 1350, 1351 et 1352 ; considérant que la déclaration du juri, en date du 17 décembre 1817, dit positivement que V*** n'a pas commis de faux, en recevant la donation faite par l'abbé Savarin, et que l'arrêt attaqué juge, au contraire, que V*** s'en est rendu coupable, puisqu'il le déclare convaincu d'avoir inséré des fausses mentions dans son acte, et, par conséquent, d'avoir fait un faux ; que, sous ce rapport, l'arrêt a violé les lois ci-dessus citées, relatives à l'autorité de la chose jugée ; — Considérant que, d'après la déclaration du juri, et l'ordonnance d'acquittement, V*** ne pouvait, aux termes de l'art. 360 du code d'instruction criminelle, être repris, accusé, ni, par conséquent, puni à raison de ce prétendu faux, dont il avait été absous ; que, cependant, l'arrêt attaqué prononce contre lui la peine de destitution, et *ne la prononce qu'en considération de ce faux*, qu'il dit n'avoir pas été détruit par la déclaration du juri ; que, sous cet autre rapport, l'arrêt a violé l'art. 360 du code d'instruction criminelle, CASSE » *(Arrêt du 22 juillet 1822)*.

BAIL SOUS SEING-PRIVÉ. — ENREGISTREMENT.

Les baux sous seing-privé ne cessent point d'être soumis aux lois d'enregistrement par le fait de leur expiration.

Il s'agissait, dans l'espèce, de plusieurs baux sous signature privée, non enregistrés, qui avaient été relatés dans un inventaire. Quoiqu'ils fussent expirés, la régie a exigé le payement des droits, et la cour de cassation a confirmé ses prétentions *(Arrêt du 6 mars 1822)*.

QUESTIONS ET DÉCISIONS DIVERSES.

COMMUNAUTÉ. — FRUITS. — USUFRUIT.

Les fruits d'un immeuble possédé à titre d'usufruit, par l'un des conjoints, tombent-ils en communauté sans indemnité ? — OUI.

Pothier, dans son *Traité de la communauté*, n.° 232, s'ex-

prime ainsi : il nous reste à observer, à l'égard des fruits des propres des conjoints, que, non-seulement, les fruits de ceux qui ont une durée perpétuelle appartiennent à la communauté, mais pareillement les fruits de ceux qui ont une durée bornée à un temps certain ou incertain : tels sont les fruits d'un héritage dont l'un des conjoints n'a qu'un droit de propriété reversible, ou dans lesquels il n'a qu'un droit d'*usufruit;* tels sont les arrérages d'une rente viagère propre de l'un des conjoints »....

Les auteurs du *Nouveau Dénisart*, v.° *Communauté de biens*, § 6, n.° 24, enseignent la même doctrine : « les fruits étant destinés, par leur nature, à soutenir les frais du ménage, qui sont à la charge de la communauté, ceux des fonds perçus doivent y entrer, comme ceux des fonds perpétuels ; ils ont, les uns et les autres, la même destination. Aussi les fruits d'un héritage possédé en vertu d'un bail à longues années, d'un bail emphytéotique, d'un droit d'*usufruit*, d'un douaire, tombent en entier, et sans aucune indemnité, dans la communauté légale du possesseur à emphythéose, de l'ufruitier, de la douairière. La coutume de Sens, art. 272, l'ordonne ainsi par rapport au douaire »

Enfin, les auteurs des *Pandectes françaises*, sur l'art. 1401, n.° 225, ne font aucun doute que l'usufruit, ou, plutôt, les fruits qui en proviennent, ne tombent dans la communauté.

TIERS-ARBITRE. — ARBITRAGE.

Lorsque les deux premiers arbitres se réunissent au tiers-arbitre, forment-ils alors, tous trois, un nouveau tribunal qui puisse adopter une décision contraire à celle des deux premiers arbitres ? — OUI.

Cette solution est fondée sur un jugement du tribunal civil de la Seine, du 10 juin 1823, qui a déclaré valable une décision arbitrale, par laquelle un tiers-arbitre, réuni à l'un des deux premiers arbitres, avait adopté une opinion contraire à celle de ces deux arbitres.

L'art. 1018 du code de procédure civile a donné lieu à cette question ; cet article est ainsi conçu :

« Le tiers-arbitre sera tenu de juger dans le mois du jour » de son acceptation, à moins que ce délai n'ait été pro- » longé par l'acte de sa nomination ; il ne pourra prononcer » qu'après avoir conféré avec les arbitres divisés, qui seront » sommés de se réunir à cet effet. — Si tous les arbitres ne » se réunissent pas, le tiers-arbitre prononcera seul ; et, » néanmoins, il sera tenu de se conformer à l'un des avis » des autres arbitres ».

M. Pardessus, dans son *Cours de droit commercial*, tom. 5, n.° 1401, explique ainsi cet article :

« Le tiers-arbitre ne peut juger sans avoir conféré avec les arbitres divisés, ou, du moins, sans qu'ils aient été constitués en demeure de se réunir à lui. Il n'est pas nécessaire que ces conférences soient simultanées ; il peut, s'il le juge plus convenable, les entendre séparément.

» Dans le cas où tous les arbitres se réunissent avec le tiers, *ils rendent tous un seul jugement à la pluralité des voix*, et rien n'empêche que ce jugement n'adopte, ni l'une, ni l'autre des opinions qu'avaient émises les arbitres divisés, quand même il ne serait point rendu à l'unanimité.

Mais si les premiers arbitres ne se rendent point à la sommation qui leur est faite de venir juger avec le tiers-arbitre, ou si quelqu'un d'eux s'y refuse, ce dernier prononce ; et, alors, il est tenu de se conformer à l'un des arbitres divisés. Le jugement réside dans l'une de ces opinions, et la fonction du tiers ne consiste qu'à déclarer laquelle lui paraît préférable ».

M. Favard de Langlade, dans son *Répertoire de législation*, tom. 1.er, pag. 201, dit aussi, d'après la section du tribunat (1) :

---

(1) *Vid.* les Observations du tribunat sur l'art. 1087 de la commission, rapportées par M. Locré, *Esprit du code de procédure civile*, tom. 4, pag. 377 et suiv.

« Lorsque tous les arbitres se réunissent pour conférer avec le tiers, il est naturel de croire qu'ils ne sont pas liés par leur avis précédent ; il est possible, et l'expérience le prouve, que les observations du tiers-arbitre ramènent les arbitres à un nouvel avis ; il est possible, aussi, que le tiers ramène l'un des arbitres à un parti moyen : la justice exige donc, dans ce cas, que les arbitres puissent changer d'avis : cette faculté est accordée aux juges, et il y a même raison pour l'accorder aux arbitres ».

LETTRE DE CHANGE. — BILLET A ORDRE. — ACTE NOTARIÉ.

Les lettres de change ou les billets à ordre peuvent-ils être faits devant notaire? — OUI.

« En effet, dit M. Merlin, dans son *Répertoire de jurisprudence*, v.° *Lettre et Billet de change*, il y a lettre de change toutes les fois qu'il y a titre qui contient, 1.° la preuve de la numération de l'argent dans un lieu ; 2.° la preuve de la promesse faite par celui qui l'a reçu d'en rendre l'équivalent dans un autre lieu ; 3.° la date, etc. (1). Qu'importe que ce titre soit passé devant notaire ? Il y a des actes dont la loi exige la passation devant notaire, tels que ceux qui portent donation entre-vifs ; mais il n'y en a point que la loi frappe de nullité, sous prétexe qu'ayant pu être faits sous seing-privé, ils l'ont été devant notaire (2). L'authenticité d'un acte ne peut jamais être un vice ; c'est une garantie de plus de la véracité de l'acte même ».

A l'appui de son opinion, M. Merlin cite l'espèce suivante : « il a passé, dit-il, sous les yeux de la cour de cas-

---

(1) *Vid.* l'art. 110 du code de commerce, qui prescrit la forme des lettres de change, et l'art. 188 du même code, relatif au billet à ordre.

(2) Aucune loi ne défend de passer des lettres de change, ni des billets à ordre par-devant notaire. M. Pardessus, dans son *Cours de droit commercial*, et M. Massé, dans son *Parfait-Notaire*, n'hésitent pas à décider que ces sortes d'effets peuvent être notariés.

sation, dans une affaire sur laquelle je portais la parole ; un contrat de vente notarié, dont le prix était stipulé payable à l'ordre du vendeur : celui-ci avait, en conséquence, endossé l'expédition ; et c'était son endosseur qui agissait en payement contre l'acquéreur. Le point litigieux était indépendant de cette circonsance ; mais il n'est venu à l'esprit de personne que cette circonstance pût donner lieu à aucune difficulté. L'endossement fut considéré par les parties, par leurs défenseurs et par les magistrats, comme ayant valablement subrogé celui qui en était porteur aux droits du vendeur ; et si, comme il a été généralement reconnu dans cette affaire, on peut faire une obligation à ordre devant notaire, pourquoi ne pourrait-on pas également faire une lettre de change devant notaire (1) »?

Plusieurs décisions des ministres des finances et de la justice, des instructions et des délibérations de la régie, ont aussi résolu, implicitement ou explicitement, mais toujours dans le sens affirmatif, la question qui nous occupe, en déterminant quels sont les formalités et les droits auxquels les lettres de change, billets à ordre et autres effets négociables, souscrits devant notaire, sont soumis, soit relativement à la date ou à la quotité de l'enregistrement, soit relativement à la dimension ou à la proportion du papier qui doit être employé pour la minute ou les expéditions de ces effets.

Parmi ces instructions, il en une qui rappelle plusieurs décisions des ministres des finances et de la justice, et qui résout la question d'une manière formelle : elle décide que les lettres de change peuvent être faites devant notaire, et qu'elles doivent être enregistrées, dans le délai des autres actes, au droit fixe d'un franc seulement, et portées à leur date sur le répertoire (*Instruct. de la régie, du 8 décembre* 1808).

(1) Par un arrêt du 5 janvier 1819, la cour de cassation a prononcé sur les frais d'une lettre de change passée devant M.e Faure, notaire à Marmande (*Vid. Rép., Favard de Langlade*, t. 2, p. 667).

DISSERTATIONS ET DOCTRINE DES AUTEURS.

TESTAMENT. — USUFRUIT. — PORTION DISPONIBLE. — RÉDUCTION.

OPINION *sur la manière d'entendre la disposition testamentaire par laquelle un époux, qui a trois enfans, ou un plus grand nombre, a légué, purement et simplement, à son conjoint la jouissance de la moitié de tous ses biens, et le quart, par préciput, à l'un de ses enfans (1). Cette disposition est-elle réductible? si la réduction doit avoir lieu, comment l'opérer?*.....

En principe, une loi promulguée est réputée connue de tout le monde, parce que personne n'est présumé ignorer la loi; de même, la loi présume que tout individu est sain d'esprit, et l'homme doit avoir la même présomption à l'égard de son semblable.

Lorsqu'il s'agit d'interpréter les dispositions de l'homme, il faut toujours avoir égard à sa volonté : *voluntatem potiùs quam verba considerari oportet* : leg. 101, ff *de cond. et dem.*; leg. 4, ff *de leg.* 1; leg. 16, ff *de fideicom.* Cette volonté est censée conforme aux dispositions de la loi, quant à l'étendue de la libéralité, toutes les fois que l'expression de cette volonté ne blesse pas la loi : les mots ne doivent pas toujours être entendus d'après leur étroite signification; quand l'expression n'est pas parfaite, si ce qui est ajouté

(1) Le tribunal civil de Condom, sur les conclusions conformes du ministère public, a jugé, le 21 décembre 1821, dans l'affaire *Laurencie*, qu'une pareille disposition, contenue dans un testament public, devait être réduite, et que la réduction devait être d'un tiers sur les quotités réunies des deux legs; que chacun des deux legs devant éprouver la même réduction, celui de la moitié de la jouissance serait réduit aux deux tiers de cette moitié, et celui du quart aux deux tiers de ce quart, sauf au légataire préciputaire, ou à ses héritiers, à réclamer, après la cessation de l'usufruit, le troisième tiers de ce quart.

fait un sens parfait, elle est suppléée : vingt textes du droit romain pourraient être cités à l'appui de ces principes.

L'art. 913 du code civil donne la faculté à celui qui a trois enfans, ou un plus grand nombre, de disposer du quart de ses biens; l'art. 1094, qui fixe la quotité disponible entre époux, permet à l'époux, quel que soit le nombre de ses enfans, de donner à son conjoint, ou un quart en propriété, et un autre quart en usufruit, ou la moitié de tous ses biens en usufruit seulement.

On avait, d'abord, élevé la question de savoir, si, par les mots *un quart en propriété*, employé dans l'art. 1094, le législateur avait entendu attribuer à l'époux donataire la pleine propriété de ce quart, c'est-à-dire, avec la jouissance, et indépendamment de l'autre quart en usufruit; mais il fut reconnu, notamment par un arrêt de la cour de Bruxelles, du 21 juillet 1810, rapporté par M. Denevers, an 1811, pag. 12, au *Supplément*, que le mot *propriété* emportait avec lui le droit de jouissance et d'usage.

Ainsi, il faut reconnaître que la plus forte quote disponible entre époux est d'un quart en pleine propriété, et d'un quart en usufruit, ou, en décomposant le quart en pleine propriété, de deux quarts (la moitié) en jouissance, et d'un quart en nue propriété.

On avait aussi voulu prétendre que la disposition d'un quart en propriété, et d'un autre quart en usufruit, autorisée entre époux seulement, ne pouvait pas être répartie entre le conjoint et un étranger; c'est-à-dire, qu'on ne pouvait pas léguer un quart en usufruit à son conjoint, et un quart en pleine propriété à un étranger; ou bien, la moitié de l'usufruit à son conjoint, et un quart en nue propriété à un étranger.

Telle est la doctrine enseignée par M. Merlin, v.° *Réserve*, sect. 1, § 2, n.°s 17, 18 et 19; il est même dit, au n.° 18, qu'une pareille disposition contenue dans un même tes-

tament doit être réduite au marc le franc, et que le concert entre la mère et le fils ne peut nuire ; c'est-à-dire, qu'il ne suffirait pas que le fils préciputaire se contentât de la nue propriété du quart durant la vie de sa mère ; et, dans le n.° 19, il est dit, qu'en résumé on peut donner pour règle, que le concours de ces dispositions ne peut avoir lieu. On peut voir à ce sujet une savante discussion qui a précédé un arrêt de la cour de cassation, rapporté par M. Merlin, au mot *Réserve*, aux *Additions*, concernant la dame Hocquart, mariée en secondes noces, quoique l'espèce ne soit pas identiquement la même que celle dont nous nous occupons.

M. Grenier paraissait être aussi de cet avis dans sa première édition, tom. 3, pag. 231 et 233, de son *Traité des donations et testamens* : la raison de ce jurisconsulte était, que cette division de dons, qui fait perdre aux enfans l'espérance de rentrer jamais dans le quart donné en propriété, et qui les prive, en outre, de l'usufruit d'un autre quart, est plus onéreuse pour eux que le don qui aurait été fait, seulement, à l'époux, de l'usufruit de moitié, ou de l'usufruit d'un quart, et de la propriété d'un autre quart ; parce que, dans ce dernier cas même, ils ont l'espoir de retrouver ce quart en propriété dans la succession du conjoint survivant. Cette raison n'était qu'une considération qui pouvait être balancée par quelques autres *considérations* non moins importantes en faveur de l'époux ; et cette opinion ne paraissait pas assez fortement motivée, pour devoir l'emporter sur la généralité des règles qu'on doit tirer de la loi en cette matière : les règles générales sont les plus claires, les plus simples et les plus faciles à appliquer ; et quand elles se déduisent naturellement du texte de la loi, c'est tourmenter ce texte, et embarrasser l'esprit, que d'établir arbitrairement des exceptions et des distinctions qui ne s'y trouvent pas.

Aussi M. Grenier, dans la deuxième édition, tom. 2,

n.° 584 et suivans, a-t-il modifié son opinion : après en avoir développé les motifs, il continue ainsi : « j'avoue que » ces réflexions me conduisent à penser que cette opinion est » la plus juste, et qu'elle doit être suivie préférablement à » la première, pour laquelle j'avais, d'abord, penché ».

Les cours royales de Turin et d'Agen, notamment, l'ont, au surplus, ainsi décidé, par leurs arrêts des 15 avril et 27 août 1810, cités par M. Grenier lui-même, et qui paraissent n'avoir pas peu contribué à la modification de l'opinion qu'il avait émise dans sa première édition.

Quoi qu'il en soit, nous tiendrons donc, également, pour certain, que ce cumul de dispositions peut avoir lieu sur deux ou plusieurs têtes.

Il est inutile de s'étendre davantage sur ces deux propositions; mais il était indispensable de les établir, parce que, sans elles, il n'y aurait pas lieu à la question que nous examinons.

Supposons, maintenant, qu'un époux ait légué, purement et simplement, la moitié de la jouissance de tous ses biens à son conjoint, et le quart, par préciput, à l'un de ses enfans, au nombre de trois au moins : ces dispositions sont-elles réductibles? Nous ne le pensons pas.

Et, d'abord, l'intention du testateur, quant à la jouissance, est claire et précise : il veut que son conjoint jouisse de la moitié de ses biens; et lorsque, ensuite, il lègue un quart, par préciput, à l'un de ses enfans, il est censé léguer ce quart tel qu'il peut être donné : or, il ne peut être donné qu'en *nue* propriété, sinon la plus forte quote disponible serait dépassée. La jouissance de ce quart préciputaire, et celle d'un autre quart, devront composer la moitié de la *jouissance léguée* au conjoint survivant; et, après le décès de ce dernier, l'usufruit devra se réunir, tant à la nue propriété du quart préciputaire au profit de l'enfant avantagé, qu'à la nue propriété de l'autre quart au profit de tous les héritiers à réserve.

Le testateur, en disant, simplement, qu'il léguait le quart, par préciput, à tel ou tel autre de ses enfans, n'a pas exprimé que ce fût en *pleine*, plutôt qu'en *nue* propriété; dès-lors, on doit croire, jusqu'à la preuve contraire, qu'il a entendu léguer le quart en nue propriété, parce qu'il ne pouvait pas donner davantage, et qu'il est présumé n'avoir pas voulu faire ce qui lui était prohibé par la loi, qu'il est censé connaître.

On opposerait, en vain, que le legs du quart, à titre de préciput, est réputé fait en pleine propriété, toutes les fois que le contraire n'est pas exprimé; mais on répondrait, que cela est vrai, en général, et tant que la chose est possible; mais, dans le cas contraire, on doit donner à cette disposition le sens qu'elle doit avoir naturellement et raisonnablement, pour ne pas détruire ou modifier une autre disposition non équivoque faite en même temps.

Ainsi, entr'autres exemples, dans le droit romain, la loi 83, ff § 2, *de verb. oblig.*, paraît en contradiction avec la loi 34, ff § 6, *de cont. empt.*; la première dit : *si, stipulante me, Stichum aut Pamphilum tu unum daturum te spoponderis, constat non teneri te, nec ad interrogatum esse responsum*, en sorte que la stipulation ne vaut pas; la deuxième porte : *si emptio ita facta fuerit, est mihi emptus Stichus aut Pamphilus; in potestate est venditoris quem velit dare, sicut in stipulationibus*, en sorte que la vente vaut; mais ce qu'il y a de remarquable, c'est que loi ajoute, *sicut in stipulationibus* : cette addition donne à entendre qu'une stipulation faite dans le même sens vaudrait, tandis que le contraire résulte du § 2 de la première loi citée : tout se concilie, néanmoins, en suppléant, après les mots, *sicut in stipulationibus*, ceux-ci, *quandò alter ex promissis designatur*; cela paraît résulter du § 4 de la même loi 83, *de verb. oblig.* : *item si ego plures res stipulor Stichum putà et Pamphilum, licet unum* (que l'on désigne) *spoponderis, teneris, videris ad unam ex duabus stipulationibus respondisse.*

Dans notre droit français on doit, de même, concilier entr'elles plusieurs dispositions de loi, qui, au premier coup-d'œil, paraissent s'entre-détruire, ou se modifier respectivement; tandis qu'après un examen réfléchi, ou au moyen d'une expression suppléée, ou détournée de son sens rigoureux, elles s'accordent parfaitement : l'art. 612 du code civil, que nous développerons dans un autre article, semble nous en offrir un exemple frappant.

On ne dira pas, sans doute, que les règles relatives à l'interprétation des lois ne sont pas applicables à l'interprétation des dispositions de l'homme, puisque l'on sait que le testament est une loi : *dicat testator, et erit lex;.... sicuti legassit, ita jus esto.*

Une interprétation naturelle doit être préférée à toute autre : le conjoint survivant n'a-t-il pas besoin, en effet, du plus de jouissance possible, soit pour soutenir ses vieux jours, soit pour élever et entretenir ses enfans? et celui des enfans qui a le quart préciputaire n'est-il pas assez avantagé, lors même qu'il serait privé de la jouissance de ce quart durant la vie de l'un des auteurs de ses jours? L'esprit, du moins, est satisfait de cette interprétation, puisque, tout en rendant hommage à la capacité du défunt, elle évite des calculs fatigans et arbitraires pour sa réduction.

Attribuer donc au legs pur et simple du quart, par préciput, le sens qu'il a été légué en pleine propriété, ce serait y suppléer, sans aucun motif de préférence; adopter exclusivement les expressions *en pleine propriété*, qui modifient les dispositions du défunt, au lieu de celle *en nue propriété*, d'après lesquelles tout est clair, naturel et précis, ce serait, contre les règles ordinaires de l'interprétation, s'arrêter au sens littéral des termes, plutôt que de rechercher l'intention du testateur; ce serait entendre la disposition dans celui des deux sens avec lequel elle ne peut produire qu'une partie de son effet, tandis qu'on doit l'entendre dans celui avec

lequel elle peut être pleinement exécutée, les actes devant être entendus *potiùs ut valeant quàm ut pereant;* ce serait avoir de son semblable une présomption différente de celle qu'en a la loi, et faire injure bien gratuitement au discernement que la loi lui suppose! Et si le testament est public, cette injure serait commune au notaire, qui, par état, doit connaître la loi; car il faut supposer que cet officier public, quoique obligé d'écrire littéralement, et sous sa dictée, les dispositions du testateur, ne manquerait pas de redresser celui-ci toutes les fois qu'il croirait l'entendre s'écarter de la loi. Sans doute l'on doit savoir bon gré aux notaires qui, pour éviter même l'ombre d'une contestation ultérieure, ajouteraient, dans le cas qui nous occupe, *par forme explicative seulement,* « bien entendu que ledit quart préciputaire » sera, par conséquent, grevé de jouissance au profit du » conjoint légataire de la moitié de l'usufruit »; tout comme on doit savoir bon gré à ceux d'entr'eux qui font parler le testateur à la première personne : *je donne, je lègue,* etc., au lieu de le faire parler à la troisième personne : le testateur *donne et lègue,* etc.; mais l'on ne peut pas exiger ce que la loi n'exige pas, parce que l'on ne doit pas être plus rigide qu'elle.

Nous irons plus loin, et nous supposerons que le testateur ait ajouté au legs du quart, par préciput, les mots : *pour en jouir après mon décès;* nous ne pensons pas que, même dans ce cas, il y ait lieu à la réduction; et nous croyons que le quart préciputaire n'est légué qu'en *nue propriété,* durant la vie de l'époux légataire de la moitié de la jouissance. En effet, puisque le défunt est censé n'avoir voulu faire que ce qu'il pouvait faire effectivement, on pourrait prétendre jusqu'à un certain point, que le temps d'après le décès de l'époux survivant, légataire de la moitié en usufruit, serait bien, *et à fortiori,* le temps d'après le décès du testateur; et que, lorsque le défunt n'avait pas taxativement fixé à son propre décès immédiat l'époque de l'en-

trée en jouissance du préciputaire, on devait croire qu'elle n'aurait lieu qu'au décès de l'usufruitier ; mais on peut soutenir, sans difficulté, que, quoique le légataire ne jouisse pas de son quart préciputaire immédiatement après le décès du testateur, en ce sens qu'il en fasse les fruits *siens*, il en jouit, en ce sens qu'il peut le vendre et aliéner tel qu'il est, c'est-à-dire, en *nue* propriété, pour en utiliser le prix à son gré. Aussi voit-on tous les jours vendre des biens dont le vendeur n'a encore que la *nue* propriété ; aussi trouve-t-on dans tous les formulaires d'actes, dans le cas de vente, ou donation de biens, avec réserve d'usufruit, ces expressions, ou d'autres équivalentes : pour, « par l'acquéreur, ou le donataire, jouir, faire et disposer des biens » vendus ou donnés, savoir en *nue* propriété, *à compter* » *de ce jour*, et en *pleine* propriété, à partir du décès » du vendeur ou donateur (ou de la personne qui a droit » à l'usufruit), époque à laquelle l'usufruit se réunira à la nue » propriété en faveur de l'acquéreur ou donataire » ; ce qui prouve qu'on peut jouir et disposer d'un objet, lors même qu'on n'en a que la *nue propriété*.

Supposons, enfin, que le testateur, en même temps qu'il lègue la moitié de la jouissance à son conjoint, lègue aussi, à l'un de ses enfans, le quart, par préciput, *en pleine propriété*, ou *pour en jouir en pleine propriété immédiatement après son décès ;* alors les expressions employées par le défunt font cesser la présomption en sa faveur, et prouvent, au contraire, qu'il a ignoré la loi ; mais y a-t-il lieu à réduction ? On pourrait, peut-être même, dans ce cas, soutenir la négative, quant au legs de la moitié de la jouissance, et prétendre qu'il n'y a jamais lieu, dans notre droit, à apprécier une libéralité faite en usufruit, pour savoir si elle excède la portion disponible : les héritiers qui ont droit à une réserve légale doivent, ou consentir à laisser jouir le donataire, ou légataire, de la totalité des dons ou legs qui lui ont été faits en usufruit ou en rentes viagères,

ou lui abandonner la portion disponible : c'est là la conséquence qu'on doit tirer de l'art. 917 du code civil. Dans la supposition faite, le préciputaire seul a intérêt à ne pas abandonner la quotité disponible, tout en bornant ses prétentions, du vivant de l'usufruitier, à la nue-propriété du quart, pour ne pas ébrécher la réserve légale ; et il doit considérer les expressions, *en pleine propriété*, ajoutées à son legs, comme contraires à la loi qui fixe la quotité disponible, et, par conséquent, comme non écrites.

Mais, sans entrer dans la question de savoir si l'art. 917 est ou n'est pas applicable au cas du legs de la moitié de la jouissance en faveur du conjoint survivant, nous voulons, au moins pour un instant, que, dans la supposition que nous venons de faire, la réduction doive avoir lieu : comment opérer cette réduction ?

D'après l'art. 926 du code civil, il n'y a aucun doute sur la réduction au marc le franc des dispositions faites par le même testament, si les donations sont des corps certains ou des sommes fixes ; si ce sont des donations ou legs de quotités, il n'existe aucune raison pour s'écarter de la règle générale : l'art. 926 n'a point fait d'exception à leur égard, et il n'y a pas de motif qui pût porter le législateur à les excepter ; mais, dans l'espèce, la moitié de l'usufruit légué au conjoint survivant doit-elle, *en totalité*, subir la réduction au marc le franc, concurremment avec le quart légué, par préciput, en pleine propriété ?

Nous hésitons à le croire : l'art. 1094 porte, que l'époux donateur peut, dans le cas où il y a des enfans et descendans, disposer, en faveur de son époux, du quart en toute propriété, et du quart en usufruit, ou de la moitié en usufruit.

Le résultat de cette disposition est que, dans tous les cas, l'époux donataire ou légataire peut avoir, outre la portion disponible ordinaire, un quart en usufruit ; et

l'on peut dire que ; quel que soit le concours des libéralités, l'époux donataire a toujours un quart en usufruit, qui lui est assuré, indépendamment de toute réduction ; puisque la portion non disponible, telle qu'elle est réglée à l'égard de tout donataire, quand il y a trois enfans, ou plus, s'en trouve grevée en faveur de l'époux. L'intention de la loi est bien marquée par les termes de l'art. 1094 : en donnant exclusivement une portion en usufruit, outre et par-dessus la portion disponible ordinaire, elle exprime évidemment qu'elle veut que l'époux ait, par préférence, cette portion en usufruit ; donc, lorsqu'il y a lieu à la réduction, telle qu'elle est prescrite par l'art. 926, la portion en usufruit (le quart) doit être distrait, et ne peut point être passible de réduction : par conséquent, dans l'espèce supposée, un quart légué en usufruit seulement à l'époux devra subir la réduction concurremment avec le quart préciputaire légué en pleine propriété, qui se décompose en un quart en usufruit et un quart en *nue* propriété ; mais nous pensons que cette seconde partie (le quart en *nue* propriété) ne peut être réduite, parce qu'on ne peut guère réduire que des quotités semblables, sans se livrer à des appréciations arbitraires de l'usufruit et à des calculs embarrassans, qui n'ont nullement été dans l'esprit du testateur.

Si, par exemple, le défunt qui a légué la moitié de la jouissance à son conjoint, et un quart, par préciput, en *pleine propriété*, à l'un des enfans, a laissé 20,000 fr. de fortune, le conjoint aura, d'abord, un quart en usufruit, non réductible, ou 5000 fr. ; son autre quart en usufruit, et le quart en usufruit, dont se compose la *pleine* propriété du préciput, devront seuls être réduits, au marc le franc, d'un quart en usufruit, qui est l'excès de la quotité disponible, ou chacun de moitié : par où il reviendra encore à l'époux survivant la jouissance de la moitié d'un quart, ou d'un huitième, ou, enfin, la somme de 2500 fr., qui se réunira, à la fin de l'usufruit, à due concurrence, à la nue propriété du quart préciputaire : l'en-

fant avantagé aura la *nue* propriété d'un quart sans réduction, et la jouissance de la moitié d'un quart, ou, au moyen de la confusion à due concurrence, un demi-quart en *pleine* propriété, dont il pourra jouir de suite, et un autre demi-quart en *nue* propriété, jusqu'au décès du conjoint usufruitier. En résultat, l'époux légataire de la moitié de l'usufruit ne jouira que de 7500 fr., et le préciputaire aura 2500 fr. en pleine propriété, et autres 2500 fr. en *nue* propriété, dont il ne jouira qu'au décès de l'usufruitier. C'est ainsi qu'il nous a paru que la réduction devait s'opérer dans l'hypothèse que nous avons établie. Mais lors du concours du legs de la demie de jouissance en faveur du conjoint, et du legs pur et simple du quart, par préciput, en faveur de l'enfant, nous ne pensons pas que la réduction doive avoir lieu, attendu que dans ce cas, au moins, le quart par préciput n'est censé légué qu'en *nue* propriété.

Telle est notre opinion sur les questions délicates que nous venons d'examiner. Elle n'est pas conforme à divers jugemens et arrêts ; mais si une jurisprudence uniforme et constante consacrait des doctrines certaines, nous y renoncerions volontiers ; car, en publiant nos réflexions, nous n'avons eu d'autre intention que de prévenir les nombreux procès auxquels pourraient donner lieu des testamens semblables à celui de *Laurencie*, et de tâcher d'introduire à l'avenir dans ces sortes d'actes des locutions non sujettes à interprétation.

Dans une autre livraison nous ferons quelques observations sur l'art. 612 du code civil, qui se rattache, sous quelques rapports, à la matière dont nous venons de nous occuper.

BOUTET, *Avocat et Notaire royal à* Condom.

ARBITRES FORCÉS. — PROROGATION DE DÉLAI.

Un tribunal de commerce peut-il proroger le délai aux arbitres forcés, pour rendre leur sentence, lorsqu'il y a opposition à cette prorogation de la part d'une des parties? — OUI.

TESTOU, REYNAUD et Autres. = C. = MILAN.

Cette question vient d'être jugée pour l'affirmative par la 2.e chambre de la cour royale de Toulouse. Nous avons inséré dans ce volume, pag. 5, un autre arrêt de la même cour, rendu, dans le mois d'avril dernier par la 3.e chambre, d'après des principes entièrement opposés; mais que la cour royale de Bordeaux, et la cour de cassation, elle-même, avaient déjà consacrés. Cette diversité de décisions sur la question intéressante qui les a provoquées prouve que cette question n'est pas sans difficulté.

Les rédacteurs du journal du palais, après avoir rapporté, dans le 66.e volume de leur Recueil, 2.e semestre, pag. 341, l'arrêt de la cour royale de Bordeaux, du 28 juin 1818, qui a jugé que *lorsque les arbitres forcés n'ont point rendu leur sentence dans le délai qui leur a été fixé par le tribunal de commerce, ce tribunal ne peut point proroger leur juridiction sur la demande de l'une des parties sans le consentement de l'autre*, et l'arrêt de la cour de cassation, du 22 avril 1823 (1), qui rend applicables aux arbitrages forcés, comme aux arbitrages volontaires, les art. 1012 et 1028 du code de procédure civile, terminent leur article par les réflexions suivantes :

« La question, ainsi que nous l'avons déjà fait remar-» quer, est singulièrement controversée. Il résulte de l'ar-

(1) Ces deux arrêts sont également rapportés dans le Recueil de M. Sirey, tom. 18, part. 2, pag. 243, et tom. 23, part. 1.re, pag. 228.

» rêt émané de la cour de cassation, et de celui rendu par » la cour royale de Bordeaux, que les art. 1012 et 1028 du » code de procédure civile sont applicables aux arbitrages » forcés, comme aux arbitrages volontaires; qu'ainsi, les » arbitres, en matière commerciale, doivent, à peine de » nullité, rendre leur sentence dans le délai qui leur a été » fixé par les parties ou par le juge, et qu'il n'est pas au » pouvoir du tribunal de commerce de proroger ce délai sans » un consentement exprès de ceux qui sont intéressés à la » contestation; mais la même question se trouve préjugée » en sens contraire par un arrêt de la cour royale de Paris, » du 8 avril 1809 (1); par un autre arrêt de la cour de Limo- » ges, du 21 mars 1817 (2); et, enfin, par un troisième » arrêt de la cour de Riom, du 25 avril 1820, rendu entre » les héritiers *Marfoix* et les sieurs *Maillés*, que nous » n'avons pas encore rapportés; mais dont voici les dis- » positions (3) » :

» La Cour, considérant qu'il ne s'agit pas d'une décision prononcée sur un compromis volontairement convenu, et qui fixe un délai après lequel cesse le pouvoir des arbitres dont on a fait choix; mais bien d'un arbitrage forcé, aux termes de l'art. 51 du code de commerce; — Considérant qu'il y a cette différence essentielle entre l'arbitrage volontaire et l'arbitrage forcé, que le premier doit être mis à fin dans le délai déterminé par le compromis, et que l'arbitrage forcé, substitué, par l'autorité de la loi, à la place des juges naturels, n'est pas susceptible de révocation, et que, dans tous les cas, les arbitres sont, pour la cause, investis des mêmes prérogatives et des mêmes droits que les juges; — Con-

(1) « Voir cet arrêt, 2.e semestre de 1809, pag. 153. La ques- » tion a été mal posée par le rédacteur de l'article; mais l'arrêt » juge positivement que le délai de l'arbitrage a pu être prorogé » par le tribunal de commerce ».

(2) « Voyez l'arrêt de Limoges, tom. 2 de 1818, pag. 283 ».

(3) « Dans cette dernière espèce les arbitres avaient rendu leur » sentence dix-huit mois après le délai fixé ».

sidérant, en thèse générale, que, dans ce cas, les arbitres forcés peuvent retarder le jugement, s'ils ne sont pas pleinement instruits des faits de la cause et des questions qu'ils font naître ; — Considérant, dans l'espèce particulière, que si, par un jugement postérieur à la nomination des arbitres, le tribunal de Mauriac a cru pouvoir déterminer un délai de trois mois, dans lequel les arbitres statueraient, cette détermination a été évidemment requise par les parties de *Vissac*, parce que les parties d'*Allemand* cherchaient à prolonger cette discussion ; — Considérant, en outre, que ce délai n'a pas été fixé, à peine de nullité du jugement à rendre ; que les arbitres ont dû prendre tous les renseignemens, toutes les explications nécessaires et propres à la décision de la cause ; — Attendu que toutes les parties ont successivement présenté leurs observations ; que, même, il a été indispensable d'entendre des tiers sur les différens mus entre les parties, et que la décision arbitrale a été prononcée aussitôt que ces renseignemens ont été recueillis, rejette la demande en nullité du jugement dont est appel, comme moyen d'incompétence et d'incapacité des arbitres».

La cour royale de Toulouse a adopté ces principes dans l'espèce suivante :

Par un jugement du 5 juillet 1822, le tribunal de commerce de Toulouse nomma un arbitre pour le sieur Milan, en remplacement du sieur Pouget, démissionnaire.

Les arbitres n'ayant pu terminer leurs opérations dans le délai fixé, le sieur Testou demanda une prorogation de délai de six mois. Un premier jugement, du 27 janvier 1823, rejeta cette demande : ce jugement fut signifié aux parties, avec citation devant le tribunal, pour voir nommer des nouveaux arbitres. La dame Testou, qui avait intérêt dans la contestation, et qui n'avait pas figuré dans l'instance, forma tierce-opposition envers ce jugement : la tierce-opposition fut reçue ; et, par un nouveau jugement, du 23 avril 1823, le tribunal retracta celui du 27 janvier précédent, et prorogea à six mois le délai donné primitivement aux arbitres.

Le sieur Milan appela de ce jugement. Nous ne revenons

point sur les moyens que les parties invoquèrent dans leur intérêt respectif : *vid.* plus haut, pag. 5; nous nous bornerons à insérer ici le réquisitoire de M. l'avocat-général Chalret-Durieu, qui portait la parole dans cette cause.

Ce magistrat, après avoir rappelé les autorités qui ont écrit sur cette question, a pensé que c'était à la loi même et aux motifs du législateur qu'il fallait s'attacher pour la résoudre.

« D'après le droit commun, disait-il, tout procès doit être jugé par les tribunaux ordinaires : la loi a voulu, néanmoins, que toutes parties pussent se faire juger par des arbitres, et dans des délais déterminés par elle; et, à défaut d'expression de délai, la loi a supposé qu'elles désiraient être jugées dans un terme très-prochain : elle l'a même fixé à trois mois.

» Si, à l'approche de ce terme, il est reconnu que les arbitres n'ont pas un temps suffisant pour prononcer, une des parties peut-elle forcer l'autre à la prorogation du délai? Non, parce que la convention de se distraire de la juridiction des tribunaux, et de se soumettre à celle des arbitres volontaires, doit être exécutée ainsi qu'elle a été faite; et qu'une des conditions de l'établissement de cette juridiction arbitrale est que les parties seront jugées dans le délai *convenu réellement ou par supposition de la loi :* cette condition n'étant pas remplie, la convention s'évanouit, et les parties retombent dans la juridiction des tribunaux ordinaires; résultat qui ne présente aucun inconvénient : aussi le législateur a-t-il consacré cette conséquence par une disposition positive que l'on trouve dans l'art. 1012, § 2.

» Mais cette prorogation de délai, prohibé dans les arbitrages volontaires, l'est-elle aussi dans les arbitrages forcés, par exemple, en matière de société commerciale?

» Nous venons d'établir que le motif du § 2 de l'art. 1012 est pris de l'inexécution de la convention, qui, seule,

distraisait les parties de la juridiction ordinaire, inexécution qui les replaçait dans cette juridiction ; mais, dans le cas où les arbitres sont, de plein droit, les juges exclusifs de ces cas, où il est littéralement inhibé aux tribunaux de connaître de ces cas, la prorogation de délai donnée aux arbitres peut-elle être refusée, lorsqu'il est prouvé que le délai est insuffisant ?

» Certainement non, parce que, dans cette hypothèse, l'arbitrage n'est pas volontaire ; que ce n'est pas une convention, mais bien la loi qui distrait irrévocablement, et à jamais, les matières de société commerciale de la juridiction des tribunaux, et que la condition de juger dans un délai déterminé ne fait pas partie d'une convention qui aurait, elle seule, distrait le procès des juges naturels, et qu'enfin le délai expiré, sans qu'il y ait eu sentence, ne restitue pas la cause aux tribunaux ordinaires, comme cela a lieu dans les arbitrages volontaires.

» Les motifs qui ont fait admettre par le législateur le § 2 de l'art. 1012, comme conséquence nécesssaire des arbitrages volontaires, n'existant pas dans le cas des arbitrages forcés, ce § de l'art. 12 ne peut leur être appliqué.

» Quel autre motif pourrait-on trouver pour leur en faire l'application ? Dirait-on que le tribunal de commerce, ayant déterminé un délai, il ne peut pas le proroger ? Le code de commerce ne contient aucune disposition prohibitive à ce sujet ; et comme le délai accordé dans toute instruction de procédure ne constitue qu'un jugement préparatoire, le tribunal qui l'a rendu peut modifier ce jugement, en restreindre, ou en étendre les dispositions.

» Vainement l'on oppose la doctrine consignée dans un des considérans de l'arrêt de la cour de cassation, du 22 avril 1823, qui dit, que l'art. 1012 est applicable aux arbitrages forcés : ce motif s'explique par le dispositif, où l'on

l'on voit qu'il s'agissait d'une sentence arbitrale, rendue après l'expiration des délais, et sans prorogation obtenue : c'est donc pour ce cas, seulement, que le rédacteur des motifs de l'arrêt a dit, et a dû dire, que l'art. 1012 était applicable aux matières commerciales ; mais ces motifs n'ont pu avoir en vue le cas d'une prorogation de délai, demandée avant l'expiration de ces délais.

» Enfin, adopter le système contraire, ce serait rendre souvent impossible le jugement des procès en matière commerciale. Supposons, ce qui est arrivé, ici, il y a peu de temps, qu'une société commerciale nécessite, de la part des arbitres, des recherches et des interlocutoires qui exigent cinq ou six ans d'intervalle pour l'instruction de la cause : peu de jours avant l'expiration du délai qui aurait été fixé par le tribunal de commerce les arbitres sentiraient la nécessité d'obtenir une prorogation d'un mois ; une partie la demanderait, et l'autre pourrait s'y opposer ! Il faudrait donc nommer de nouveaux arbitres, toutes les procédures faites tomberaient ; il faudrait donner, encore au moins, cinq ou six ans aux nouveaux arbitres ; et si la partie opposante multipliait les actes chicaneux, elle pourrait encore rendre ce nouveau délai insuffisant, forcer à recourir, de nouveau, à d'autres arbitres ; éterniser le procès, pour échapper aux condamnations qui la menacent !

» Tout se réunit donc pour faire adopter l'opinion de ceux qui décident, qu'en matière de société commerciale le délai donné aux arbitres peut être prorogé, malgré l'opposition d'une des parties ».

La cour accueillit ce système par l'arrêt suivant.

« Attendu que, par jugement du 5 juillet 1822, le tribunal de commerce nomma, d'office, un arbitre pour le sieur Louis Milan ; qu'il fixa également le délai dans lequel il serait procédé à l'arbitrage ; que, dès-lors, et s'agissant d'un arbitrage forcé, les parties n'ont dû suivre que les règles qui lui sont propres ;

qu'aux termes de l'art. 54 du code de commerce, les juges sont chargés de régler le délai qui est accordé aux arbitres ; qu'en ne consultant que les termes même de la loi, il en résulte que les juges peuvent seuls apprécier si le premier délai accordé a pu être renouvelé ; qu'en se servant du mot *régler*, la loi a désigné suffisamment que le juge de commerce ne devait suivre, en pareil cas, d'autre loi que celle de sa conscience ; qu'en règle générale, et en matière d'attributions de pouvoir, le juge est toujours le maître de proroger les délais qu'il a accordés, lorsqu'aucune disposition légale ne s'oppose à cette prorogation ; qu'en droit, aucun texte de loi n'a interdit cette faculté aux juges de commerce, en matière d'arbitrage forcé ; que toutes les fois que les tribunaux ordonnent des opérations qui ne sont pas de leur ressort, ils prorogent le délai qu'ils ont accordé, s'il leur est prouvé qu'il est devenu insuffisant : lorsque la loi n'a pas voulu que cette prorogation pût être indéfinie, elle a formellement déclaré que le juge ne pourrait accorder un nouveau délai, comme on le voit à l'art. 280 du code de procédure civile ; que, même, si l'on veut se pénétrer de l'esprit de la loi, on doit reconnaître qu'il est impossible au tribunal de commerce de fixer le délai d'une manière péremptoire : en effet, ce tribunal ne peut connaître des contestations entre associés ; il n'est donc pas à même d'apprécier l'importance des questions et la longueur du travail qui sera soumis aux arbitres ; il ne peut donc que fixer le délai par approximation, sauf à le proroger, si le besoin de la cause l'exige, et si les parties réclament : c'est ce que la loi a évidemment entendu, en disant que les juges réglerait le délai ;

» Attendu que, vainement, on invoque les dispositions de l'art. 1012 du code de procédure civile : cet article n'est applicable qu'à l'arbitrage volontaire, et ne saurait l'être à l'arbitrage forcé ; il est sensible que, dans le premier cas, les parties n'ayant renoncé à la juridiction ordinaire, que sous la condition qu'elles seraient jugées par des hommes de leur choix, mais dans un délai déterminé, il n'appartient pas à une d'elles de changer la loi qu'elles se sont imposées ; le contrat ne saurait être étendu, ni modifié qu'avec le même consentement et les mêmes formes nécessaires pour le créer : dans l'arbitrage volontaire, il y a un compromis, qui est la loi souveraine des parties ; dans l'arbitrage forcé, les parties ne sont plus rien, à moins qu'elles ne règlent sans le concours de l'autorité judiciaire leur discussion : le tribunal de com-

merce reçoit alors attribution pour nommer les arbitres, et pour régler, suivant les diverses demandes des parties, le temps durant lequel devra durer l'arbitrage; en prorogeant, le tribunal de commerce ne fait pas revivre un pouvoir expiré, lorsque, comme dans l'espèce, la prorogation a été demandée avant l'expiration du délai; il ne fait qu'user de son droit, et il *règle*, en le prorogeant, un délai que l'événement prouve être insuffisant : décider autrement, ce serait favoriser la mauvaise foi, et rendre les arbitrages interminables, puisque la partie qui, d'après le règlement des comptes, verrait qu'elle va être condamnée ne manquerait pas de susciter des difficultés capables de faire expirer le délai avant que les arbitres eussent pu prononcer; qu'ainsi, l'arbitrage, loin d'être un avantage pour les négocians, deviendrait, au contraire, une juridiction inutile et ruineuse : il est, même, digne de remarque, que les parties n'ayant pas, dans l'arbitrage forcé, l'option d'être jugées à leur gré par des tribunaux ou par des arbitres, le tribunal de commerce, en prorogeant, n'a changé rien à la situation des parties; et que cette prorogation de sa part n'est autre chose qu'une nouvelle nomination des mêmes arbitres, avec règlement de délai de l'arbitrage; ce qui est évidemment dans ses attributions :

» Par ces motifs, LA COUR, sans avoir égard aux conclusions du sieur Louis Milan, dont l'a démis et démet, le démet également de son appel envers le jugement du tribunal de commerce de Toulouse, du 23 avril dernier ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 8 août* 1823. — 2.e Ch. civ. — M. le Chev. DE FAYDEL, *Prés.* — M. CHALRET-DURIEU, *Av.-Gén.* — MM. AMILHAU et MAZOYER, *Av.*; MALLAFOSSE et MAZOYER Père, *Avoués.*

MANDATS. — ACCEPTATION. — NOVATION.

Y a-t-il novation, lorsqu'en acceptant des mandats, en payement d'une somme résultant de condamnations judiciaires, le créancier ne remet point au débiteur les titres constitutifs de la créance? — NON.

COMMENGE. = C. = SOUEICH.

En vertu de divers jugemens du tribunal de commerce

*

de Saint-Girons, le sieur Commenge était créancier des sieurs Soueich père et fils d'une somme de 4773 fr. En exécution de ces jugemens, les débiteurs payèrent une somme de 3000 fr., et pour les 1773 fr. restans ils fournirent à Commenge deux mandats sur Barcelonne ; mais il fut convenu que ce dernier pourrait continuer ses poursuites, si les mandats n'étaient point acquittés. Commenge adressa ces mandats au sieur Garretta, négociant estimé, sur la frontière d'Espagne, afin qu'il en opérât le recouvrement. Dans ce moment les communications étaient difficiles avec l'Espagne, à raison de la fièvre jaune : le sieur Garretta crut impossible de faire recouvrer les mandats ; en conséquence, il les retourna au sieur Commenge par une lettre ; mais les mandats et la lettre s'égarèrent. Dans cet état de choses les sieurs Soueich s'étant refusés à payer, le sieur Commenge reprit ses poursuites : les débiteurs se prétendirent libérés par la remise des mandats. Le tribunal de Saint-Girons jugea que la perte des mandats ne pouvait point tourner au préjudice du sieur Commenge, ni au profit des sieurs Soueich, et il condamna ceux-ci au payement de la somme de 1773 fr., demeurant l'offre de Commenge de les relever et garantir, dans le cas où les mandats seraient retrouvés, ou acquittés par la maison de Barcelonne sur laquelle ils avaient été tirés.

Les sieurs Soueich interjetèrent appel de ce jugement, et prétendirent, devant la cour, que, par le seul fait de la remise des mandats, et de l'acceptation qu'en avait fait le sieur Commenge, il s'était opéré une véritable novation, qui les avaient entièrement libérés vis-à-vis de leur créancier ; que celui-ci avait, d'ailleurs, à s'imputer de n'avoir point fait présenter les mandats à Barcelonne, et qu'il ne pouvait point prétendre, dès-lors, avoir fait ce que la simple acceptation l'obligeait de faire ; que la convention qu'il pourrait continuer les poursuites que ses titres l'autorisaient à exercer, ne pouvait s'entendre que du cas où la maison de Barcelonne

aurait refusé d'acquitter les mandats ; et que jusqu'à ce qu'il constât de ce refus, on ne devait avoir aucun égard à l'exception prise de la perte des mandats ; perte qui pouvait bien n'être qu'un vain prétexte, pour s'affranchir des obligations contractées par la seule acceptation des mandats.

On répondait, pour Commenge, qu'il n'avait reçu les mandats que sous la condition de reprendre les poursuites, dans le cas où ils ne seraient point acquittés ; que, dès-lors, il n'avait point fait sa chose propre de ces mandats, avec d'autant plus de raison, qu'il avait conservé tous ses titres, pour en poursuivre l'exécution, le cas y échéant ; qu'une pareille conduite était exclusive de l'intention de faire novation, et qu'il était impossible de supposer que celui qui avait en son pouvoir tous les moyens possibles d'obtenir payement eût voulu les échanger contre des mandats, qui l'exposaient à des chances nombreuses et à un nouveau procès ; on ajoutait qu'il ne pouvait point y avoir novation dans l'espèce, aux termes de l'art. 1271 du code civil, puisque, bien loin que les sieurs Soueich *eussent été déchargés par le créancier*, lors de la remise des mandats, le sieur Commenge, au contraire, avait retenu tous ses titres devers lui ; que, d'ailleurs, selon l'art 1273, la novation ne se présume point ; il faut que la volonté de l'opérer résulte clairement de l'acte.

On disait, en second lieu, que les mandats ayant été égarés, il fallait que ce fait, qu'on ne pouvait imputer au créancier, ni aux débiteurs, ne tournât au profit ou au préjudice, ni des uns, ni des autres : ou les mandats ont été acquittés, ou ils ne sont point parvenus à Barcelonne ; dans le premier cas, les Soueich peuvent les rapporter, avec la preuve qu'ils ont été acquittés ; dans le second cas, ils ne peuvent retenir la somme de 1773 fr. que les mandats représentent, et avoir toujours le droit de réclamer à Barcelonne ce qui leur est dû. La décision des premiers juges, disait-on, doit donc être maintenue avec d'autant plus de

justice, que les sieurs Soueich trouvent dans la garantie offerte par le sieur Commenge toutes les suretés qu'ils peuvent désirer : le cas est semblable à celui d'une lettre de change égarée, dont la justice ordonne toujours le payement, moyennant un cautionnement ou une garantie.

Voici l'arrêt de la cour.

« Attendu, en point de fait, qu'en recevant les mandats sur Barcelonne, à concurrence de ce que les Soueich père et fils lui devaient, le sieur Commenge ne fournit aucune sorte de quittance; mais retint, au contraire, en ses mains tous ses titres de créance et tous les jugemens qu'il avait obtenus contre lesdits Soueich père et fils;

» Qu'il fut convenu que Commenge pourrait reprendre ses poursuites, si lesdits mandats n'étaient point acquittés; ce qui doit s'entendre, non-seulement du refus formel de les acquitter, mais encore de l'impossibilité ou de l'extrême difficulté de les faire présenter à ceux sur lesquels ils étaient tirés; et que Commenge a procédé légalement, et de bonne foi, en adressant les mandats au sieur Garretta, négociant probe et accrédité, qui mieux que personne pouvait en recouvrer le montant, si cela eût été possible;

» Que c'est sans fondement que les Soueich prétendent que, par le seul fait de la remise des mandats et de l'acceptation qu'en fit le sieur Commenge, il s'opéra une véritable novation, au moyen de laquelle ils furent libérés à l'égard de Commenge;

» Que la novation ne se présume point, aux termes de l'art. 1273 du code civil; qu'il faut, au contraire, que la volonté de l'opérer soit manifeste; et que, dans l'espèce, il est évident que les parties n'eurent point l'intention de faire novation;

» Attendu que l'égarement des mandats dont il s'agit ne peut point nuire à Commenge, qui n'avait point assumé sur lui les chances de leur recouvrement; qu'il ne peut pas non plus libérer Soueich, qui demeure débiteur de Commenge, en vertu des titres demeurés au pouvoir de ce dernier, et qui n'ont rien perdu de leur force; qu'il est juste, néanmoins, que la perte des mandats ne tourne point au préjudice des Soueich; mais que ces derniers obtiennent toutes les suretés qu'ils peuvent raisonnablement prétendre à cet égard, par la garantie que Commenge leur a offerte, et que les premiers juges leur ont accordée :

» Par ces motifs, LA COUR a démis et démet les Soueich de leur appel.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 30 *mai* 1823. — 3.e Ch. civ. — M. le Chev. D'ALDÉGUIER, *Prés.* — M. CAUBET, *Subst.* — MM. AMILHAU et TOURNAMILLE, *Av.*; DESQUERRE et CASTÉTS, *Avoués.*

JUGEMENT PAR DÉFAUT. — APPEL. — FIN DE NON-RECEVOIR.

L'appel envers un jugement par défaut, lorsqu'il n'y a pas eu de constitution d'avoué, peut-il être reçu avant l'exécution de ce jugement? — NON.

ROUAIX. = C. = DARAM.

Un jugement du tribunal de Saint-Girons avait annulé la cession d'une somme faite, en 1822, par le sieur Dirart, en faveur du sieur Daram : ce jugement, rendu en défaut contre ce dernier, pour n'avoir pas constitué avoué, fut notifié, à la requête du sieur Rouaix, le 7 juin 1823 : le sieur Daram en appela par exploit du 15 juillet suivant.

Devant la cour, le sieur Rouaix demanda le rejet de cet appel, comme ayant été fait envers un jugement par défaut, pendant la durée du délai pour l'opposition; il invoqua l'art. 455 du code de procédure, où l'on voit que les appels des jugemens susceptibles d'opposition ne sont point recevables pendant la durée du délai de l'opposition. Ce délai, d'après l'art. 158 du même code, se proroge jusqu'à l'exécution du jugement : d'après l'art. 159 le jugement n'est réputé exécuté que « lorsque les meubles saisis ont été ven-» dus, ou que le condamné a été emprisonné ou recom-» mandé, ou que la saisie d'un ou plusieurs de ses meubles » lui a été notifiée, ou que les frais ont été payés; ou, enfin, » lorsqu'il y a quelque acte duquel il résulte nécessairement » que l'exécution du jugement a été connue de la partie » défaillante ».

Le sieur Daram ne pouvait se prévaloir d'aucune de ces conditions essentielles : le sieur Rouaix s'était borné à lui faire notifier le jugement de défaut ; mais cette signification n'avait été suivie d'aucun autre acte d'exécution : ainsi, d'après le texte de l'art. 159, le sieur Daram ne pouvait alléguer que le jugement eût reçu l'exécution déterminée, pour faire courir le délai de l'opposition contre le jugement de défaut : l'appel était donc irrecevable, comme ayant été relevé, contre la prohibition de l'art. 443, pendant la durée du délai de l'opposition.

Le défenseur du sieur Daram prétendit que ce n'était pas dans ce sens que devait être entendue la loi : le sieur Daram avait pu relever appel du jugement qui le condamnait huit jours après la notification qui lui en avait été faite ; que les articles cités ne lui imposaient point l'obligation d'attendre l'exécution du jugement de défaut ; qu'il y aurait injustice à lui refuser ce droit, parce que ce serait l'exposer aux plus graves inconvéniens, et, sur-tout, à la saisie de ses biens. Suivant le sieur Daram, la prorogation de délai pour l'appel, dans le cas d'un jugement par défaut, jusqu'après l'expiration du délai de l'opposition, n'est qu'un avantage en faveur du condamné, auquel, dès-lors, il était permis à ce dernier de renoncer, alors, sur-tout, que, par l'appel relevé avant l'expiration du délai de l'opposition, loin de porter préjudice à son adversaire, l'appel lui procurait le moyen de terminer plutôt leurs discussions.

Le sieur Rouaix répondait, que la disposition des art. 158, 159 et 443 du code de procédure, était trop formelle, pour que des considérations pussent en arrêter l'exécution ; que c'était sans aucune réserve, sans aucune distinction, que l'art. 443 décidait que le délai pour l'appel du jugement par défaut ne courait que du jour où l'opposition n'était plus recevable ; et que, d'après l'art. 158, le délai de l'opposition ne courait que du jour de l'exécution ; qu'ainsi, celui

rendu contre le sieur Daram, qui n'avait pas constitué d'avoué, ne pouvait être attaqué par la voie de l'appel, avant cette exécution, et que la notification seule du jugement n'était pas, d'après l'art. 159, l'exécution déterminée pour faire courir le délai de l'opposition.

La cour accueillit ce système par l'arrêt suivant.

« Attendu que, suivant l'art. 455 du code de procédure civile, les appels des jugemens susceptibles d'opposition ne sont point recevables pendant la durée du délai pour l'opposition ;

» Attendu que, d'après l'art. 158 du même code, l'opposition envers un jugement rendu contre une partie qui n'a pas d'avoué est recevable jusqu'à son exécution ;

» Attendu, enfin, que l'art. 159 indique les divers cas où le jugement par défaut est réputé exécuté :

» Attendu, en fait, que le jugement attaqué par le sieur Daram a été rendu contre lui, faute de constitution d'avoué de sa part;

» Attendu qu'il n'est produit aucun acte d'où il résulte nécessairement que l'exécution du jugement ait été connue de la partie défaillante ;

» Attendu qu'il suit de tout ce dessus, que le délai de l'opposition n'étant pas expiré, l'appel n'est point recevable :

» Par ces motifs, LA COUR rejette l'appel relevé par le sieur Daram, le 7 juin dernier, envers le jugement par défaut du 1.er mai précédent ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 28 *août* 1823. — 1.re Ch. civ. — M. D'AYGUESVIVES, *Prés.* — M. le Chev. DE BASTOULH, 1.er *Av.-Gén.* — MM. DECAMPS et ROMIGUIÈRES, *Av.*; B. GASC et MALLAFOSSE, *Avoués.*

COMPÉTENCE. — DÉLIT RURAL. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Les faits de dépaissance qui n'ont pas été commis A GARDE FAITE *constituent-ils un délit de la compétence du tribunal correctionnel ?* — NON.

ESPIÉ. = C. = FOURNIALS.

En 1822, le sieur Fournials fit citer le sieur Espié devant le tribunal correctionnel d'Albi, pour s'y voir condamner

à lui payer une somme de 200 fr., à titre de dommages-intérêts, pour avoir laissé paître une jument, pendant plusieurs heures, dans une vigne non vendangée. Le défenseur opposa une exception d'incompétence, et demanda le renvoi devant les tribunaux civils : néanmoins, le ministère public conclut à ce que le tribunal déclarât Espié convaincu du délit qui lui était imputé, et qu'en réparation de ce délit il fût condamné aux peines portées par les art. 12 et 24 de la loi du 28 septembre 1791.

Nonobstant ces conclusions, le tribunal se déclara incompétent par jugement du 9 novembre 1822.

Le sieur Fournials appela de ce jugement, le motif pris de ce que les premiers juges avaient *violé, notamment, les art. 12 et 24 de la loi du 28 septembre 1791.*

On disait, dans son intérêt, que, d'après l'art. 3 de la loi du 28 septembre 1791, tout délit rural mentionné dans cette loi était punissable d'une amende ou d'une détention, soit municipale, soit correctionnelle, ou de détention et d'amende réunies, suivant les circonstances et la gravité du délit; sans préjudice, toutefois, de l'indemnité due pour le dommage causé; que le délit dont la répression était poursuivie contre Espié avait été prévu par cette loi, et qu'il suffisait qu'il pût donner lieu à des condamnations pénales, pour que le tribunal correctionnel d'Albi eût dû en connaître; qu'il le devait avec d'autant plus de raison, que le ministère public avait requis l'application d'une peine; que ce tribunal était compétent pour appliquer une peine quelconque, aussi bien que pour statuer sur une demande en dommages, sauf à les faire apprécier d'une manière légale; qu'enfin, dans l'espèce, le délit était d'autant plus grave, que la jument d'Espié était restée plusieurs heures dans une vigne non encore vendangée.

On répondait, pour Espié, qu'il ne fallait que lire les articles dont on invoquait l'application, pour justifier la

décision des premiers juges. En effet, l'art. 12 de la loi du 28 septembre indique positivement le mode à suivre, pour obtenir la réparation des dommages et des dégâts causés par les bestiaux de toute espèce laissés à l'abandon. Le propriétaire qui éprouve les dommages a le droit de saisir les bestiaux, de les faire mettre en fourrière dans les vingt-quatre heures, et de les faire vendre, pour obtenir satisfaction, si les bestiaux ne sont point réclamés, ou si le dommage n'est point payé dans la huitaine du jour du délit. Cet article, en donnant à la partie lésée une voie bien sûre et bien simple d'obtenir satisfaction, ne lui laisse pas le choix d'autres moyens à prendre ; mais, sans lui contester le droit de recourir à la justice, si elle le trouve à propos, la partie lésée ne saurait s'adresser qu'à la police municipale, puisque l'art. 12 ne prononce aucune peine. Le sieur Fournials l'avait bien senti, puisqu'en invoquant l'art. 12, il invoquait aussi l'art. 24 ; mais ce dernier article est évidemment inapplicable à l'espèce, puisqu'il suppose une intention, une volonté de nuire ; volonté qu'on ne peut point reprocher à Espié : en disant qu'*il est défendu de mener*, en aucun temps, des bestiaux d'aucune espèce dans les vignes d'autrui, etc., cet article indique suffisamment que les peines qu'il prononce ne peuvent être encourues, qu'autant que les propriétaires des bestiaux les ont *menés* dans les propriétés d'autrui, et ont eu, par conséquent, la volonté de nuire : or, dans l'espèce, on n'a pas même prétendu que le sieur Espié eût *mené* paître sa jument dans la vigne de Fournials ; ainsi, l'art. 24 est inapplicable : d'ailleurs, quand même on aurait pu l'invoquer, le tribunal correctionnel aurait été incompétent, puisque l'article dit, seulement, qu'*il pourra y avoir lieu à la détention de police municipale.*

Enfin, disait-on pour Espié, le fait qui donne lieu aux poursuites ne pouvait donner lieu qu'à des dommages ; la loi du 28 septembre dispose elle-même, tit. 2, art. 7, que

l'estimation du dommage causé par un délit rural sera *toujours* faite par le juge de paix ou ses assesseurs, ou par des experts nommés par eux : or, Fournials n'ayant pas fait faire cette estimation, et ne formant qu'une demande arbitraire, ne peut être écouté.

La cour accueillit ce système par l'arrêt suivant.

« Attendu que les faits de dépaissance qui ont donné lieu à la plainte de Fournials contre Espié ne sauraient constituer un délit, aux termes des art. 12 et 24 de la loi du 28 septembre 1791, dont le procureur du roi au tribunal correctionnel d'Albi a requis l'application contre Espié ; qu'en effet, l'art. 24, qui prononce une amende, et, facultativement, une détention de police municipale, est étranger à l'espèce, où il ne s'agit point de bestiaux conduits sur le terrain d'autrui, mais seulement d'une jument aperçue dans une vigne de Fournials, où elle était passée d'un pré appartenant à Espié ; que le dommage qu'a pu causer ladite jument peut, sans doute, donner lieu à l'application de l'art. 12 du même titre ; mais que les dispositions qu'il renferme ne sont, en aucune manière, pénales, et se résolvent toutes en *dommages-intérêts* ;

Que lesdits faits de dépaissance sont donc hors des attributions de la police correctionnelle ; que le tribunal correctionnel d'Albi a, par conséquent, bien jugé, en se déclarant incompétent, sauf aux parties à se pourvoir devant qui de droit, et que son jugement doit être maintenu, nonobstant l'*appel de Fournials*, avec d'autant plus de raison, que la haine et l'animosité ont pu, seules, donner quelque importance à des faits qui, par eux-mêmes, n'en ont aucune :

» Par ces motifs, LA COUR démet Fournials de son appel ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 30 *avril* 1823. — Ch. corr. — M. le Chev. D'ALDÉGUIER, *Prés.* — M. CAVALIÉ, *Av.-Gén.* — MM. TOURNAMILLE et AMILHAU, *Av.* ; DERROUCH et B. GASC, *Avoués.*

PROMESSE RECONNUE. — PORTE-FORT. — CONTRAINTE PAR CORPS. — EXÉCUTION PROVISOIRE. — APPEL.

Un acte qui constitue une promesse reconnue de la part de l'obligé principal constitue-t-il également cette promesse envers son porte-fort ? — OUI.

Une transaction sous seing-privé, quoique arguée de nullité par des moyens de forme, et par défaut de lien légal, doit-elle, néanmoins, être réputée une promesse reconnue, si la sincérité de l'acte matériel par lequel elle est établie n'est pas attaquée ? — OUI.

Lors même qu'il est intervenu une condamnation judiciaire contre une partie, afin qu'elle eût à exécuter l'engagement par elle contracté, le porte-fort de cette partie peut-il, en même temps, être assujetti au payement d'une indemnité, dans le cas où cet engagement ne soit pas exécuté ? — OUI.

L'appel suspend-il la contrainte par corps, prononcée par un jugement provisoirement exécutoire, sans caution, quoique cette contrainte par corps ait été ordonnée pour le payement de dommages-intérêts au-dessus de 300 fr., en matière civile ? — OUI.

Les Héritiers D'ETCHANDY ET CARRICABURU. = C. = LIMENDOUS.

Le sieur Jean d'Etchandy, de Barcus, quitta très-jeune cette commune, et s'établit à Cadix. En 1783, il se rendit à la Havane, où il forma un établissement commercial, et où il acquit une fortune très-considérable. Il paraît que, pour exercer le commerce avec sureté dans cette colonie espagnole, les étrangers étaient contraints, ou dans l'habitude de prendre des noms propres à cette nation : c'est ainsi que d'Etchandy fit un léger changement à son nom, et prit celui d'Etchandia.

Possesseur d'une grande fortune, il désira faire ses dispositions de dernière volonté. Déjà, et en 1783, il avait fait à Cadix, avant son départ pour la Havane, un testament à l'avantage de sa famille : il paraît qu'il persévéra dans une pareille disposition à l'égard de ses parens ; mais ne pouvant sans danger leur transmettre ses biens, il a été dit qu'il employa un expédient usité dans ce pays, celui

d'instituer des héritiers nationaux, ou considérés comme tels, avec la charge secrète de remettre la succession à des héritiers étrangers. Dans cet objet, il aurait donc, par un testament fait à la Havane en 1816, institué pour ses héritiers apparens les sieurs Jchazo Carricaburu, Antoine-Martial Martinez (Français, et dont le vrai nom de ce dernier était Pierre Soulé-Limendous) et Jean Etcheveste (également Français).

Le sieur d'Etchandy voulut, enfin, revoir sa mère-patrie, et revint en France en 1818 : il habita Bayonne, où la mort ne tarda pas à l'enlever, au moment où il espérait, enfin, jouir du fruit d'un si long exil et des plus pénibles travaux. Les scellés furent apposés sur ses effets, à la requête de ses héritiers légitimes. Lors de la levée de ces scellés on trouva le testament de 1783, fait à Cadix, et celui de 1816, fait à la Havane ; mais les instructions secrètes qui, dit-on, accompagnaient ce dernier testament ne furent point trouvées. Les héritiers légitimes, à la vue de ces dispositions, conçurent les plus vives alarmes, et demandèrent des explications au sieur Jchazo-Carricaburu, le premier des héritiers institués, et qui était lui-même rentré en France quelque temps avant d'Etchandy : le sieur Carricaburu s'empressa de faire une déclaration infiniment honorable ; il déclara, le 25 septembre 1820, au greffe du tribunal de Bayonne, qu'il n'était, conjointement avec les sieurs Martial Martinez (Pierre Soulé-Limendous) et Etcheveste, que les héritiers apparens et les simples exécuteurs testamentaires du sieur d'Etchandy, dont la succession était destinée à sa famille, d'après des instructions secrètes, qui avaient, sans doute, disparu.

Forts de cette déclaration, les héritiers légitimes d'Etchandy désirèrent obtenir une reconnaissance semblable de Martinez et d'Etcheveste, autres héritiers institués, et qui habitaient la Havane ; en conséquence, ils les assignèrent par-devant le tribunal de Bayonne, pour voir annuler le testa-

ment dont il s'agit ; y déclarer ou voir reconnaître qu'eux seuls étaient les héritiers véritables de feu Jean d'Etchandy, leur parent.

Les longs délais de cette assignation n'étaient pas encore échus, lorsque Martinez consentit, le 14 septembre 1820, à son frère Philippe Limendous, négociant à Bayonne, une procuration où se trouvent les pouvoirs les plus étendus. En vertu de ce mandat, celui-ci passa une transaction sous seing-privé, le 17 mai 1821, avec les héritiers légitimes d'Etchandy et le sieur Carricaburu.

Il est essentiel de remarquer que Philippe Limendous, indépendamment de sa qualité de mandataire de Martinez, son frère, déclara se porter fort pour lui et pour le sieur Etcheveste; il suffira de dire, en outre, que, par cette transaction, il fut fait une renonciation des droits de Martinez et d'Etcheveste sur l'hérédité de Jean d'Etchandy, et que les héritiers légitimes furent reconnus seuls héritiers, sous certaines conditions : les conditions principales furent que ceux-ci n'acquerraient des droits sur cette hérédité qu'à concurrence de la somme de 900,000 fr. ; que, moyennant cette somme, ils feraient vente et cession à Philippe Limendous, en la qualité qu'il agissait, de tous autres biens de la succession. Le sieur Carricaburu devait exercer des prélèvemens jusqu'à concurrence de 188,000 fr., et fut chargé, d'ailleurs, par les héritiers d'Etchandy, de poursuivre la rentrée de toutes les sommes dues à la succession ; enfin, tous les biens restans devaient appartenir à Martinez et à Etcheveste.

Conformément à cette transaction, le sieur Carricaburu fit des démarches pour effectuer la rentrée des fonds dus à la succession d'Etchandy. Mais il éprouva des difficultés, à raison des obstacles suscités par Martinez : celui-ci, par l'intermédiaire d'un procureur-fondé, révoqua les pouvoirs précédemment donnés à son frère Philippe Limendous, et attaqua en justice la transaction qui avait été passée, prétendant que ce dernier avait excédé ses pouvoirs. En conséquence, il fit assigner les

héritiers d'Etchandy, Carricaburu, Etcheveste et Philippe Limendous, pour voir annuler tout ce qui avait été fait par son mandataire, ou par ses substitués, et voir remettre les parties au même et semblable état qu'avant tous actes ou traités qui auraient pu avoir lieu.

Les héritiers d'Etchandy et Carricaburu dénoncèrent cette assignation à Philippe Limendous, et le sommèrent d'avoir à les relever et garantir des demandes de son frère, en qualité de son porte-fort et de sa caution ; et, dans le cas où il ne déférerait pas à cette sommation, ils l'assignèrent, pour se voir condamner, par toutes voies, et par corps, à leur payer, à titre de dommages-intérêts, tout ce qu'ils pourraient être tenus de payer, ou restituer, par suite de l'instance engagée par Martinez.

Le sieur Carricaburu assigna, en son particulier, Philippe Limendous, pour se voir encore condamner à faire cesser tous les empêchemens mis par lui ou par son frère, et à ce que les débiteurs de la succession d'Etchandy fussent obligés de verser en ses mains les sommes dont ils étaient redevables jusqu'à concurrence de ce qui lui était dû personnellement, ou pour compte des héritiers d'Etchandy ; faute de quoi, se voir condamner par toutes voies, même par corps, à payer, à titre de dommages-intérêts, et pour fait de garantie, lesdites sommes en capitaux, intérêts et frais, desquels il serait, dans tous les cas, responsable.

Le 16 avril 1822, fut rendu, par le tribunal de Bayonne, un jugement qui déclara la transaction dont il s'agit valable et obligatoire à l'égard de toutes parties ; leur ordonna de faire cesser, dans le délai d'un mois, tous les obstacles provenant de leurs faits personnels, du fait de leurs mandataires ou cessionnaires, tendant à empêcher que Carricaburu recouvrât, ou pût recouvrer toutes les sommes appartenant à la succession d'Etchandy, pour le complément de ce qui pouvait être dû aux héritiers d'Etchandy et à lui Carricaburu ; ordonna que les débiteurs de la succession, en payant à Carricaburu, seraient valablement

valablement libérés ; déclare Martinez et Philippe Limendous garans et responsables, envers les héritiers d'Etchandy et Carricaburu, de l'insolvabilité de ces débiteurs, survenue depuis les obstacles par eux apportés au payement ; *faute par Martinez et Philippe Limendous de faire cesser les obstacles dont il vient d'être parlé dans le délai d'un mois, condamne Philippe Limendous, porte-fort pour Martinez, par toutes voies, et même par corps, à payer aux héritiers d'Etchandy et Carricaburu tout ce qui sera reconnu leur être dû, en vertu de la transaction, en capitaux, intérêts et frais, par le compte qui sera judiciairement réglé entre les parties ; et ordonne que le présent jugement sera provisoirement exécuté, nonobstant l'appel, sans caution.*

Appel de ce jugement par Philippe Limendous.

Il forma, avant tout, une demande en sursis à l'exécution provisoire, de laquelle il s'agit seulement.

Les détails de cette cause ne nous permettant pas de faire connaître les moyens respectivement plaidés par les parties avec les plus grands développemens, nous donnerons seulement quelques fragmens du réquisitoire de M. Batbie, conseiller-auditeur, qui remplissait les fonctions du ministère public, et qui a reproduit tous les moyens.

« La contestation actuelle, a dit, d'abord, ce magistat, n'existe qu'à l'encontre de Philippe Limendous ; et il s'agit uniquement de savoir, aujourd'hui, si les premiers juges ont pu ordonner l'exécution provisoire de la disposition principale qui le concerne, et de la contrainte par corps qu'ils ont prononcée contre lui.

» Vous savez qu'aux termes de l'art. 135 du code de procédure civile, les tribunaux de première instance doivent ordonner l'exécution provisoire de leurs jugemens, sans caution, s'il y a titre authentique, promesse reconnue, ou condamnation précédente, par un jugement dont il n'y ait point d'appel.

M. Batbie s'attache, d'abord, à démontrer que c'est sans fondement que le tribunal a déclaré qu'il y avait, envers Philippe Limendous, titre authentique et condamnation précédente par un jugement dont il n'y avait point d'appel.

« Y a-t-il promesse reconnue, continue-t-il, dans la transaction où Philippe Limendous est partie distinctive et active, et dans laquelle il se porte fort pour son frère Martinez ?

» Il est incontestable que, par cet engagement de sa part, il s'est assujetti à toutes les obligations auxquelles Martinez se soumettait lui-même par son intermédiaire.

» Si, donc, il y a promesse reconnue de la part de Martinez, par la même raison elle existera à l'égard de son frère.

» Cette proposition a été combattue par deux objections principales : l'une prise de ce qu'il n'y avait pas promesse reconnue dans le sens de la loi ; l'autre, de ce que cette promesse ne serait que secondaire de la part de Philippe Limendous.

» Il n'y a pas, a-t-on prétendu, promesse reconnue dans le sens de la loi, parce que la transaction qui en fait l'objet est contestée dans son essence ; son existence est, en effet, attaquée, dès qu'on en réclame la nullité dans son intégralité. On prétend que Philippe Limendous n'a pu contracter l'engagement auquel il s'est assujetti, et que cet engagement est entièrement nul, pour sa part, puisqu'il n'y eut point de double pour lui : ainsi, ce n'est pas une promesse reconnue dont on conteste seulement l'exécution ; mais une prétendue promesse dont on conteste l'existence légale : il ne saurait donc y avoir promesse reconnue.

» Pour nous, nous entendons par promesse reconnue, celle qui est avouée par la personne dont elle émane, et qui n'en conteste point la sincérité : voilà, ce nous semble, ce qui constitue la reconnaissance exigée par la loi.

» Peu importe donc qu'une telle promesse soit attaquée sous des rapports quelconques, pourvu qu'ils n'aient pas pour objet la sincérité, la véracité de cette promesse, et que l'état matériel de la pièce qui la constate soit entièrement avéré et reconnu.

» La loi a seulement prescrit une promesse reconnue ; mais elle existe du moment que tout ce qui sert à l'établir n'est nullement contesté, et se trouve, au contraire, reconnu.

» On peut bien, néanmoins, attaquer l'existence légale de l'engagement, et en réclamer la nullité par des moyens de forme, ou autrement ; il n'en est pas moins vrai que si cette attaque ne porte point sur la sincérité de la promesse elle-même, et sur tout ce qui la constate, reste toujours qu'elle est avérée et reconnue ; ce qui le démontre de plus en plus, c'est que la nullité en est pour-

suivie, non pas sous des rapports de fait et matériels; mais seulement sous des rapports de droit, et par défaut de lien légal.

» Du moment donc que cette nullité est écartée par un tribunal de première instance, puisque l'engagement subsiste, alors, dans toute sa force, et qu'il est authentiquement reconnu, l'exécution provisoire doit en être ordonnée, d'après l'art. 135 du code de procédure.

» Il en est de même de l'acte sous seing-privé reconnu, que du titre authentique; car, d'après l'art. 1322 du code civil, si l'acte privé est reconnu, il a, entre les parties, la même force que l'acte authentique.

» Si le système de l'appelant devait être accueilli, il en résulterait, par une parité de raison, que lorsque l'efficacité du titre authentique serait attaquée, et que la nullité en serait demandée en justice, alors son existence légale étant contestée, l'exécution provisoire ne pourrrait pas être ordonnée.

» Mais cette prétention ne saurait se soutenir.

» Il est de règle incontestable, que, nonobstant l'attaque quelconque dirigée contre le titre authentique, à moins de l'inscription de faux, cette exécution provisoire doit être rigoureusement ordonnée.

» On vous a rapporté, à cet égard, une de vos décisions, où vous vous crutes obligés d'ordonner cette exécution provisoire, lorsqu'un titre semblable était bien attaqué dans son principe, par défaut de consentement, et que l'on demandait à prouver qu'il avait été arraché à la volonté d'un mourant par le chirurgien qui l'avait traité pendant sa maladie.

» Ce principe sévère s'applique, avec la même force, à l'acte privé, lorsqu'il est reconnu dans son contexte et l'état matériel qui le constitue.

» S'il en était différemment, il serait infiniment rare, pour ne pas dire de toute impossibilité, que la disposition de l'art. 135 du code de procédure pût recevoir son exécution à l'égard de la promesse reconnue : du moment qu'une action judiciaire, qui lui est relative, est intentée, par là, son existence est attaquée; et lors même que cette attaque serait déclarée mal fondée, l'exécution provisoire n'en pourrait cependant pas être ordonnée.

» Il faut toujours en revenir à cette distinction, qui dérive évidemment de la loi, qui ordonne cette exécution provisoire.

» Ou la promesse est avouée, ou reconnue dans son contexte; ou elle est contestée sous ce rapport :

» Au premier cas, quelles que soient les attaques qui lui sont portées, l'aveu et la reconnaissance n'en subsistent pas moins, et l'exécution provisoire doit en être ordonnée ;

» Au second cas, elle ne peut qu'être refusée, puisque tant qu'un titre privé n'est pas reconnu, c'est comme s'il n'existait pas du tout.

» Tenons donc pour constant, qu'il y a promesse reconnue de la part de Philippe Limendous, et que l'exécution provisoire en a été bien ordonnée par les premiers juges.

» Mais cette exécution provisoire est encore attaquée sous un autre point de vue.

» La transaction passée entre les parties, a-t-il été dit pour lui, n'est à mon égard qu'un titre secondaire ; et, demeurant le jugement rendu, il n'y a plus de titre contre moi : le faisant-fort ne s'engage, en effet, qu'à défaut d'exécution de la part de l'obligé principal ; lorsque celui-ci est déclaré valablement obligé, et qu'il est tenu d'exécuter ses obligations, le faisant-fort doit être entièrement dégagé : s'il en était autrement, le stipulant obligerait deux personnes conjointement ; tandis que ce ne fut qu'à défaut de l'une, que l'autre s'engagea envers lui : or, ayant été jugé que Martinez était engagé, dès ce moment Philippe Limendous cesse de l'être.

» Telle est cette objection dans toute sa force.

» Il faut bien se fixer sur les obligations contractées personnellement par Philippe Limendous.

» Il s'est porté fort pour Martinez, son frère, et s'est, dès-lors, assujetti aux mêmes obligations contractées pour ce dernier, dans le cas où celui-ci se refusât de les exécuter lui-même.

» Néanmoins, dispose l'art. 1120 du code civil, on peut se porter » fort pour un tiers, en promettant le fait de celui-ci ; sauf l'in» demnité contre celui qui s'est porté fort, ou qui a promis de » faire ratifier, *si le tiers refuse de tenir l'engagement.*

D'après cette disposition générale on peut se porter fort, non-seulement pour un absent ou un incapable, comme il a été dit pour l'appelant ; mais pour toute personne : si celle-ci se refuse à exécuter ses engagemens, celle qui s'est fait fort pour elle doit être tenue de l'indemnité dont il est fait mention dans l'article précité.

» On peut dire, alors, que ces deux personnes ne sont pas assujetties cumulativement à l'exécution de l'obligation principale, et non qu'elles ne sont pas cumulativement obligées.

» Elles sont simultanément engagées ; mais l'une n'est tenue d'exécuter qu'à défaut de l'autre.

» Dès-lors que l'obligé principal exécute, ou, plutôt, a exécuté son engagement, sans doute son porte-fort est alors entièrement dégagé.

» Mais jusqu'alors l'engagement de ce dernier subsiste toujours, et il est constamment assujetti à une indemnité proportionnée au défaut de cette exécution.

» On a prétendu que Martinez ayant été déclaré valablement engagé, et ayant été condamné à l'exécution de la transaction dont il s'agit, l'engagement de Philippe Limendous devait alors disparaître, puisque son frère était tenu d'exécuter, et qu'il était indifférent que ce fût forcé par la justice, ou porté de bonne volonté.

» Nous croyons avoir déjà dit, avec raison, que l'engagement du faisant-fort subsiste tant que l'obligation principale n'est pas entièrement remplie.

» Il est, dès-lors, indifférent que Martinez ait été déclaré valablement obligé, et condamné à exécuter l'obligation pour lui contractée.

» Philippe Limendous, d'après son obligation personnelle, n'en est pas moins assujetti à l'exécuter lui-même, si cette exécution n'a pas lieu.

» Une condamnation judiciaire à une exécution, et l'exécution elle-même, sont assurément chose très-différente.

» Malgré une condamnation judiciaire, on peut ne point s'y soumettre, et la personne qui l'a obtenue peut être privée de tous moyens d'y contraindre la personne condamnée.

» Il faut donc que le porte-fort, semblable, sous un rapport essentiel, à une caution, soit alors constamment tenu d'une exécution personnelle.

» Et lorsque l'obligé principal s'est refusé à cette exécution, et qu'il est besoin d'une condamnation pour l'y contraindre, il est certainement très-légal, et conforme aux obligations contractées, que cette condamnation porte tout à la fois sur cet obligé principal, et sur celui qui s'est fait fort pour lui.

» S'il en était autrement, une décision qui constaterait le refus de celui-là dégagerait précisément celui-ci d'un engagement qui ne doit produire son effet que dans le cas de ce refus.

» Ainsi, l'exécution provisoire ordonnée, loin d'être contraire

à l'art. 135 du code de procédure, nous paraît y être parfaitement conforme, et remplir l'objet de cette disposition.

» L'appelant a également demandé un sursis à la contrainte par corps prononcée contre lui.

» Cette contrainte est basée sur la disposition de l'art. 126 du code de procédure, qui permet aux tribunaux de la prononcer pour dommages-intérêts, en matière civile, au-dessus de la somme de 300 fr.

» C'est à ce titre, et en considérant que l'indemnité due par l'appelant s'élevait à plus de 300 fr., que les premiers juges ont cru devoir la prononcer.

» Il faut se rappeler que l'exécution provisoire du jugement dont est appel a été ordonnée nonobstant cet appel, et *sans caution*.

» Mais l'art. 2068 du code civil est ainsi conçu : « l'appel ne » suspend pas la contrainte par corps prononcée par un jugement » *provisoirement exécutoire, en donnant caution* ».

» L'appel d'un jugement qui prononce la contrainte par corps ne suspend donc pas cette contrainte, seulement, lorsque ce jugement est provisoirement exécutoire, *en donnant caution*.

» Mais, par la règle des contraires, et d'après la maxime *inclusio unius est exclusio alterius*, il est évident que l'appel suspend la contrainte par corps, lorsque le jugement qui l'a prononcée n'a pas été déclaré provisoirement exécutoire, *en donnant caution*.

» L'utilité et l'importance d'une disposition semblable tombent sous les sens : le législateur n'a pas voulu qu'une mesure aussi exorbitante, et qui enlève à l'homme sa liberté, fût ramenée provisoirement à exécutien sans fournir une caution.

» Il n'était pas nécessaire, a-t-on dit, d'exiger une caution, parce que l'art. 126 du code de procédure autorise les tribunaux à prononcer la contrainte par corps, sans condition, en matière de dommages-intérêts au-dessus de 300 fr.

» Mais ce dernier article ne doit pas être considéré isolément, lorsqu'il y a lieu de prononcer la contrainte par corps, même pour des dommages-intérêts.

» Il doit être rapproché des dispositions générales, régulatrices de la contrainte par corps en matière civile.

» Si elle peut être prononcée dans des cas déterminés par des dispositions particulières, elle ne doit l'être que de la manière, et à l'encontre des personnes qui peuvent y être assujetties, d'après les dispositions par lesquelles elle est elle-même régie.

» S'il n'en était pas ainsi, il faudrait donc dire que les mineurs, les femmes et les septuagénaires peuvent aussi être civilement condamnés à la contrainte par corps, lorsqu'il s'agit d'une condamnation à des dommages-intérêts.

» On ne saurait raisonnablement soutenir une proposition semblable.

» Ainsi, l'art. 126 du code de procédure ne porte nullement atteinte à la disposition générale de l'art. 2068 du code civil; il s'ensuit que la contrainte par corps n'a pu être prononcée par un jugement provisoirement exécutoire sans caution; et puisque cette caution n'est même pas offerte aujourd'hui, le sursis à cette contrainte par corps doit être ordonné ».

Voici l'arrêt de la cour, conforme, en tout point, aux conclusions du ministère public :

« Attendu qu'il ne peut être nullement question dans ce moment d'apprécier le mérite des dispositions, au fond, du jugement dont est appel; qu'il s'agit uniquement d'un sursis à l'exécution provisoire de ses dispositions, ordonnée par les premiers juges, nonobstant l'appel, et sans bail de caution, avec contrainte par corps, contre la partie de Sansot (Limendous);

» Attendu que, d'après l'art. 135 du code de procédure civile, l'exécution provisoire d'un jugement doit être ordonnée sans caution, s'il y a titre authentique, condamnation précédente par un jugement dont il n'y ait point d'appel, ou promesse reconnue;.....

» Attendu qu'il doit en être tout autrement de la promesse reconnue, qui résulte, à l'égard de ladite partie de Sansot, de la transaction sous seing-privé, du 17 mai 1821, enregistrée;

» Que, par cette transaction, s'étant porté fort pour Martial Martinez, son frère, il s'est assujetti au payement d'une indemnité, en cas de refus de la part de ce dernier d'exécuter l'engagement, aux termes de l'art. 1120 du code civil;

» Qu'il fut alors, notamment, convenu entre toutes parties que les d'Etchandy seraient seuls et uniques héritiers de feu

Jean d'Etchandy ; que, cependant, ils n'acquerraient des droits qu'à concurrence de la somme de 900,000 fr. ; que plusieurs reprises seraient exercées par le sieur Ichazo Carricaburu, qui fut également chargé du recouvrement des sommes dues à la succession ;

» Que ces conventions, indépendamment de l'attaque qui est dirigée contr'elles, au fond, n'étant pas déniées, ni méconnues, de la part de Martial Martinez, ni de la partie de Sansot, qui s'est fait fort pour lui ; qu'ainsi, les premiers juges devaient alors en ordonner l'exécution provisoire, sans caution, d'après la disposition précitée de l'art. 135 du code de procédure civile ;

» Attendu que, vainement, on a prétendu qu'il n'y avait pas de promesse reconnue, puisque les conventions étaient contestées dans leur principe et dans leur existence légale, par défaut de lien légal de la part de ladite partie de Sansot ;

» Que cette attaque ne porte nullement sur la sincérité et la véracité de l'acte qui les renferme ; que toutes les dispositions n'en sont pas moins avérées et reconnues, quoique la nullité en soit réclamée sous des rapports de forme, et par défaut d'engagement valable ; qu'ainsi, il n'en existe pas moins une promesse reconnue, dont l'exécution provisoire doit être ordonnée, sans préjudice de la contestation élevée par toutes parties ;

» Attendu que c'est aussi vainement qu'il a été prétendu que la susdite transaction ne constituait, à l'égard de ladite partie de Sansot, qu'un titre secondaire, et qu'il n'y avait plus d'obligation pour elle, moyennant la condamnation prononcée contre l'obligé principal, Martial Martinez, son frère ;

» Que, d'après l'art. 1120 du code civil, le porte-fort est tenu à une indemnité, si celui pour lequel il s'est ainsi obligé *refuse de tenir l'engagement ;*

» Que Martial Martinez, pour lequel cette partie s'est portée fort, a tellement refusé de tenir son engagement, qu'il a formé une instance pour en demander l'annulation ;

qu'il importe peu qu'il ait été évincé de cette demande par les premiers juges, et condamné à son exécution ; que cette décision peut encore être par lui attaquée par la voie de l'appel; que, d'ailleurs, l'obligation du porte-fort doit subsister tant que l'obligation principale n'a pas été remplie ; qu'en effet, malgré une condamnation prononcée contre l'obligé principal, celui-ci peut s'y soustraire, et ne pas présenter des moyens suffisans pour l'y contraindre ; que, dès-lors, le porte-fort peut, en même temps, être assujetti à une indemnité, en cas d'inexécution, sauf à n'y être pas tenu, et à être dégagé de toutes ses obligations, si cette exécution a lieu ;

» Qu'ainsi, sous tous ces rapports, c'est à juste raison que les premiers juges ont ordonné, à l'encontre de la partie de Sansot, l'exécution provisoire de leur jugement ;

» Attendu, à l'égard du sursis à l'exécution provisoire de la contrainte par corps prononcée contre cette même partie, que cette exécution provisoire a été ordonnée sans bail de caution ;

» Que si l'art. 126 du code de procédure civile autorise les tribunaux à prononcer la contrainte par corps pour dommages-intérêts, en matière civile, au-dessus de 300 fr., cet article doit être rapproché des dispositions générales qui régissent la contrainte par corps en matière civile ;

» Que l'art. 2068 du code civil dispose que l'appel ne suspend pas la contrainte par corps prononcée par un jugement *provisoirement exécutoire, en donnant caution ;* que, dès-lors, l'appel suspend la contrainte par corps, même prononcée par un jugement provisoirement exécutoire, mais sans donner caution :

» Or, le jugement ayant dispensé les intimés de donner caution, il s'ensuit que l'appel de la partie de Sansot doit suspendre l'exécution provisoire de la contrainte par corps qui a été prononcée à son égard :

» Par ces motifs, LA COUR déboute la partie de Sansot du sursis à l'exécution provisoire prononcée par le jugement dont est appel ;

ce faisant, ordonne que ledit jugement sortira provisoirement son plein et entier effet, sauf en ce qui concerne la contrainte par corps, dont la disposition est et demeure réformée, etc. ».

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 24 juillet* 1823. — M. le Chev. DE FIGAROL, 1.er *Prés.* — M. BATBIE, *Cons.-Aud.* — MM. LABORDE et LAVIELLE, *Avocats.*

JUGE. — EXPROPRIATION. — ADJUDICATAIRE.

Un juge, qui se trouve en même temps créancier, peut-il se rendre adjudicataire des biens de son débiteur dont l'expropriation est poursuivie devant le tribunal dans lequel il exerce ses fonctions? — OUI.

Les Héritiers ROCHAS. = C. = Les Mariés ROUGIER.

M. Rochas, juge au tribunal de Gap, était créancier du sieur Rougier de diverses sommes.

Celui-ci étant poursuivi en expropriation, devant le même tribunal, par un autre créancier, M. Rochas se rendit adjudicataire, le 31 janvier 1809, d'une maison, au prix de 4000 fr.; toutefois il ne siégea point lors du jugement qui prononça l'adjudication.

En 1819, le sieur Rougier, conjointement avec sa femme, créancière de ses droits et reprises, provoqua la nullité de cette adjudication, sur le fondement que M. Rochas, en sa qualité de juge, était incapable d'enchérir; il assigna à cet effet les héritiers de ce dernier, qui était décédé dans l'intervalle.

Un jugement du tribunal de Gap, sous la date du 16 mai 1820, débouta les mariés Rougier de leur demande; les motifs en furent ainsi conçus :

« Considérant que l'art. 713 du code de procédure, en défendant aux avoués, à peine de nullité, de se rendre adjudicataires pour les juges de biens vendus, par expropriation, devant le tribunal dont ils sont membres, n'a eu pour but que d'empêcher que ceux-ci ne profitassent de l'influence qu'ils pourraient exercer pour écarter les enchérisseurs,

» et se faire adjuger les biens à vil prix, au préjudice des » créanciers ou de l'exproprié ; mais que ce serait donner à » cet article une extension qui n'a pu entrer dans la pensée » du législateur, que d'en conclure qu'un juge ne peut pour- » suivre par expropriation le payement de ce qui lui est dû » par ses justiciables ;

» Considérant que si le juge créancier peut poursuivre l'ex- » propriation, il peut nécessairement se rendre adjudicataire ; » qu'il le peut tellement, que si la mise à prix à laquelle la » loi l'oblige n'est pas couverte, il demeure malgré lui adju- » dicataire, suivant la disposition littérale de l'art. 698 du » code de procédure ; qu'ainsi, la loi, dans son ensemble, » supposant que le juge, quand il est créancier, n'est pas » incapable de se rendre adjudicataire, suppose nécessaire- » ment aussi, pour ce même cas, une exception à sa prohi- » bition générale ;

» Considérant, d'ailleurs, qu'aucune loi civile, ni morale, » n'empêche le juge créancier d'employer les moyens légaux » pour sauver ses créances ; que M. Rochas n'avait d'autre » moyen, pour éviter d'être en perte, que de faire des enchè- » res sur la vente des immeubles de son débiteur ; que s'il » pouvait enchérir, il pouvait évidemment se rendre adjudi- » cataire, l'un de ces droits n'étant que la conséquence de » l'autre ».

Ce jugement fut attaqué par appel devant la cour royale de Grenoble.

L'art. 713 du code de procédure, disaient les mariés Rougier, défend formellement aux avoués de se rendre adjudicataires pour les juges du tribunal devant lequel la vente est poursuivie.

Cette disposition n'est pas nouvelle : le droit romain et les ordonnances de nos Rois le défendaient également autrefois, comme on le voit dans Despeysses, au titre de l'*Achat*, sect. 1.re, n.° 12.

Le motif de cette prohibition est évident : les membres d'un tribunal ont toujours une grande influence sur les justiciables

et sur les officiers ministériels de leur siège ; et il était à craindre qu'ils n'en abusassent pour gêner la liberté des enchères, car il y a peu d'avoués qui voulussent contrarier les spéculations d'un juge ; et tous ceux qui ont des procès devant le même tribunal doivent aussi naturellement craindre de le mécontenter.

Vouloir, maintenant, dispenser de cette prohibition le juge qui se trouve, en même temps, créancier, c'est aller diamétralement contre l'esprit de la loi, et créer une exception dans un cas où, précisément, il n'y a que plus de raison de l'appliquer ! Lorsqu'en effet le juge n'a aucun intérêt à la chose, il est très-rare qu'il ait le désir, soit de nuire aux enchères, soit, par là même, d'exercer son influence ; mais, quand il est créancier, le moyen le plus sûr pour lui de n'être pas en perte, est de chercher à se faire adjuger les biens au-dessous de leur valeur, pour s'indemniser, par la plus-value de ces biens, de ce qu'il perdrait sur la créance !

L'argument qu'on voudrait faire résulter de l'art. 698 du code de procédure n'est nullement applicable, puisqu'il est de fait que ce n'est point M. Rochas qui avait poursuivi l'expropriation.

Vainement on allègue les inconvéniens qu'il y aurait à ce que le juge vît sous ses yeux vendre, à vil prix, des biens qui auraient pû, si on l'eût laissé enchérir, faire face à sa créance ! Cet inconvénient n'est pas comparable à celui que, dans le système contraire, il y aurait à craindre pour les créanciers.

Le juge a, d'ailleurs, plus de moyens que personne d'augmenter l'affluence des enchères, et d'échapper, ainsi, aux dommages que pourrait lui faire éprouver la défense de se rendre adjudicataire.

Malgré toutes ces considérations, arrêt par lequel, en adoptant les motifs exprimés par les prmiers juges, la cour confirma le jugement du tribunal de Gap.

Cour royale de Grenoble. — 2.e Ch. — *Arrêt du* 19 *avril* 1823.

— M. DUBOYS, *Prés.* — *Plaid.* MM. GENTIL, *Av.*, pour les Appelans; GAYMARD, *Av.*, pour les Intimés.

PUISSANCE PATERNELLE. — TRANSACTION. — BIENS ADVENTIFS.

Avant le code civil, dans l'ancienne province du Dauphiné, un père pouvait-il, en vertu de son droit de puissance paternelle, transiger sur des biens adventifs échus à ses enfans? — OUI.

DULAUBIER. = C. = BONNET.

Le sieur Dulaurier était veuf, et père de quatre enfans mineurs, à qui il revenait, du chef de leur mère, un supplément de légitime assez considérable sur les biens du sieur Ferréol Ailloud, leur oncle.

Par acte du 3 vendémiaire an 9, le sieur Dulaurier fit avec celui-ci, au nom de ses enfans, un traité par lequel, au moyen d'une somme de 600 fr., qui lui fut comptée, il se départit de tous les droits héréditaires et autres qui pauvaient leur compéter.

Après sa mort, ses enfans, devenus majeurs, demandèrent la nullité de cet acte, sur le fondement que leur père, simple administrateur de leurs biens, n'avait pas eu le droit de les aliéner par une transaction, et que son droit de puissance paternelle ne s'étendait pas jusques-là; ils alléguaient, d'ailleurs, une lésion énorme.

Une instance se lia, devant le tribunal de Bourgoing, entre les enfans Dulaurier et le sieur Bonnet, héritier de Ferréol Ailloud.

Un jugement, du 21 novembre 1820, accueillit la demande des enfans, et prononça l'annulation de l'acte.

Sur l'appel qui en fut interjeté, les intimés soutenaient que, suivant les principes du droit romain, qui régissaient ici la contestation, le père n'était qu'usufruitier et administrateur des biens adventifs de ses enfans; que, d'après

la loi *cùm oportet* 6, cod. *de bon. quæ lib.*, le père avait bien une administration impunie, *gubernatio penitùs impunita*, et un pouvoir absolu pour les gérer et en jouir, *plenissimam potestatem fruendi et gubernandi*; mais que ce droit se bornait aux actes d'administration, tellement que la même loi lui refusait la faculté d'aliéner, *alienatione et hypothecâ denegatâ*; que, dès-lors, cette loi lui refusait implicitement la capacité de souscrire un acte tel qu'une transaction, qui renferme nécessairement une aliénation, puisqu'elle suppose, de la part de ceux qui transigent, des sacrifices réciproques : *transactio fieri nequi, nisi aliquo dato, vel retento* (leg. 38, cod. *de transact.*).

Ils ajoutaient que cette théorie est confirmée par une multitude d'autres textes, entr'autres par les lois 1 et 2, cod. *de bon. matern.*, où l'on voit qu'il est expressément défendu au père d'aliéner les biens maternels de ses enfans; tellement qu'elles déclarent l'acquéreur passible d'éviction, soit qu'il ait connu ou non le vice de l'aliénation, et sans qu'il puisse opposer aux enfans aucune prescription.

Les moyens proposés par les appelans se trouvent suffisamment développés dans l'arrêt de la cour, que nous rapportons :

« Attendu que Dulaurier père avait valablement pu souscrire le traité de l'an 9, en sa qualité d'administrateur de ses enfans, et en vertu de son droit de puissance paternelle, qui n'avait été aboli par la loi du 28 août 1792 qu'à l'égard des enfans majeurs, et avait pour principal effet de donner au père l'usufruit et l'administration impunie des biens de ses enfans;

» Attendu que le seul acte qui fût interdit au père, était l'aliénation de leurs immeubles faite sans nécessité; mais qu'il pouvait, au contraire, aliéner, transiger, etc., toutes les fois que la nécessité ou l'intérêt de ses enfans l'exigeraient, étant censé avoir reçu de la loi un mandat général de faire pour eux tout ce qui leur est utile, ainsi que l'observe Cujas sur la loi 10, ff *de transact.*, et Paschalis, *de viribus patriæ potest.*;

» Attendu que si la loi 10, qui vient d'être citée, décide que le père n'a pas le droit de transiger pour ses enfans, quand ils ne sont pas sous sa puissance, il faut nécessairement en conclure, au contraire, qu'il le peut, quand ils y sont soumis;

» Attendu que si, d'après la loi *si prœter* 12, cod. *de transac.*, l'administrateur d'une cité peut valablement traiter sur un procès douteux, à plus forte raison, il devait en être de même d'un père administrateur, dont le pouvoir sur les biens de ses enfans était infiniment plus étendu;

» Attendu, enfin, que la jurisprudence du parlement de Grenoble était conforme aux principes sur ce point, ainsi que l'atteste un arrêt rendu le 13 août 1787, au rapport de M. Anglés, dans une espèce semblable à la cause actuelle:

» Par ces motifs, LA COUR met l'appellation et ce dont est appel au néant; et, par nouveau jugement, ordonne que le traité du 3 vendémiaire an 9 sera exécuté selon sa forme et teneur ».

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du* 28 *juin* 1823. — 2.e Ch. civ. — M. DUBOYS, *Prés.* — Pl. MM. MOTTE, pour les mariés Bonnet, et GAUTIER, pour les enfans Dulaurier.

RACHAT. — DONATION ENTRE-VIFS. — INSINUATION. — RELATION D'ENREGISTREMENT.

Le rachat est-il valablement exercé sur la tête de l'acquéreur trouvé en possession, lorsque, par l'effet d'une donation entre-vifs, avec réserve d'usufruit, cet acquéreur s'était dépouillé de la propriété des biens par lui acquis à pacte de réméré? — NON.

L'insinuation d'une donation donnait-elle à cet acte une publicité telle que nul ne pût prétendre l'avoir ignorée? — OUI.

La relation de l'enregistrement peut-elle suppléer à la représentation de l'acte que cette relation énonce? — OUI.

VERNHETTE. = C. = DE ROQUETAILLADE.

Par acte du 2 juillet 1768, le sieur Vernhette vendit, à pacte de réméré, au sieur de Lapersonne le domaine de *Malperié*, au prix de 5000 fr.

Le 19 novembre 1769, le sieur de Lapersonne fit donation, entre-vifs, par contrat de mariage, au sieur de Castelnau de l'entier domaine de *Malperié*, en s'en réservant, toutefois, l'usufruit.

Cette donation fut insinuée aux bureaux de Rodez et de Villefranche, dans l'arrondissement desquels étaient situés les biens, et au bureau de Carcassonne, dans l'arrondissement duquel était domicilié le donateur.

Le 24 août 1791, le sieur Vernhette exerce le rachat réservé par l'acte du 2 juillet 1768; ce rachat est effectué sur la tête du sieur de Lapersonne, alors en possession : c'est lui qui en reçoit le prix, et qui en fournit quittance. Ce prix fut porté à 6846 fr. 19 s., à raison d'une somme de 1400 fr. qui, d'après l'acte, avait été reçue par le sieur Vernhette en sus des 5000 fr. du prix et des droits de lods, frais et loyaux-coûts de la vente.

Les choses demeurèrent en cet état jusqu'en 1820 : à cette époque le sieur de Roquetaillade, héritier du sieur de Castelnau, intente contre le sieur Vernhette une action en délaissement du domaine de *Malperié*, en se fondant sur la donation faite à son auteur le 19 novembre 1769.

Le sieur Vernhette excipe du rachat effectué en 1791, et de la question de savoir si ce rachat avait été régulièrement fait sur la tête du donateur, et si le donataire n'eût pas dû y être appelé.

Le sieur Vernhette ayant prétendu que la donation n'était pas connue à l'époque du rachat, on lui opposa la relation de l'enregistrement d'un acte signifié, le 15 avril 1776, à la requête du sieur Alibert, créancier du donataire, par lequel, en dénonçant au sieur Vernhette une saisie à laquelle il avait procédé, on le sommait de ne pas racheter le domaine de *Malperié* entre les mains de ce donataire; on invoque encore l'insinuation, comme ayant donné à la donation une publicité telle, que nul ne pouvait prétendre l'avoir ignorée.

Sur

Sur ces contestations le Tribunal de Milhau rendit, le 3 mai 1821, un jugement qui relaxa le sieur Vernhette de la demande en délaissement; et, disant droit sur les conclusions subsidiaires du sieur de Roquetaillade, condamna le sieur Vernhette à lui payer la somme de 6846 fr. 90 c., pour le prix du rachat, les frais et loyaux-coûts, avec les intérêts, à partir de l'introduction de l'instance.

Le sieur Vernhette appela de ce jugement.

Devant la cour, il prétendit que le rachat avait été, par lui, valablement exercé entre les mains du sieur de Lapersonne, et qu'on n'avait pas pu, dès-lors, le condamner à payer une seconde fois le prix de ce rachat.

On soutint, à l'appui de cette proposition, que l'action en rachat d'un immeuble était une action purement réelle, qui, à ce titre, ne pouvait être exercée que contre le possesseur, quel qu'il fût, parce que cette action suit toujours la chose, en quelques mains qu'elle passe; que, dans l'espèce, au moment où le rachat avait été effectué, le sieur de Lapersonne était en possession du domaine de *Malperié*, dont il n'avait jamais cessé de jouir depuis la vente qui lui en avait été faite; de telle sorte qu'à son titre d'acquéreur à pacte de réméré, le sieur de Lapersonne joignait le titre de possesseur : double circonstance qui aurait dû, dans tous les cas, déterminer le sieur Vernhette à traiter avec lui du rachat. On invoquait, à l'appui de ce système, l'autorité de Papon, de Perezius, de Dumoulin, de Faber, de Despeysses, de Ranchin, de Lapeyrère, de Fromental, qui, tous, reconnaissent qu'une action de cette nature peut être valablement exercée sur celui qui se trouve en possession, à quelque titre que le fond soit passé sur sa tête.

On ajoutait que le système contraire ne pourrait, d'ailleurs, être soutenu, qu'autant qu'on justifierait de la connaissance légale qu'aurait eue le sieur Vernhette de la donation par laquelle le sieur de Lapersonne s'était dépouillé de toute propriété; et, ici, l'on contestait que les deux motifs

desquels on avait voulu induire une connaissance réelle de la donation, de la part du sieur Vernhette, pussent amener à cette conséquence :

D'abord, disait-on, la prétendue protestation du 15 avril 1776 n'est pas représentée, et l'existence d'un acte judiciaire ou extra-judiciaire ne peut être justifiée que par sa représentation : *de his quæ non sunt, aut quæ non apparent, idem est judicium.*

Et quand cet acte existerait, quand il serait produit, étant fait à la requête d'un étranger, sans bail de copie de la donation, pourrait-il remplacer la notification à la requête du donataire, que les anciens principes, confirmés par l'art. 1690 du code civil, exigeaient pour opérer le transport : si cet acte existait, s'il était représenté, le sieur Vernhette serait fondé à en prendre droit, pour prouver qu'il était un obstacle à ce que le prix du rachat fût payé entre les mains du sieur Julien, donataire, puisque le sieur Alibert, son créancier, ne l'aurait fait faire que pour s'opposer à ce que le rachat fût opéré entre les mains de ce donataire.

Quant à l'insinuation de la donation, elle n'avait pu, continuait-on, avoir d'autre effet que d'empêcher le sieur de Lapersonne de donner ou de vendre le même domaine à un autre. Les tiers étaient instruits, par cette insinuation, qu'ils ne pouvaient pas valablement acquérir des droits sur cette propriété au préjudice du donataire : voilà tout l'effet qu'elle pouvait produire ; il y a plus, les droits transférés au donataire, par le sieur de Lapersonne, pouvaient, dès l'origine, se résoudre en une somme d'argent : c'est, même, ce qui a eu lieu par l'effet du rachat exercé en 1791. Mais, d'après cela, la donation n'était que d'une somme d'argent non sujette à l'insinuation ; et tant que la notification de la donation n'était pas faite au débiteur, celui-ci pouvait se libérer valablement entre les mains du donateur.

Il serait inutile de rappeler les moyens employés dans l'intérêt du sieur de Roquetaillade ; nous y suppléerons, en rapportant la partie du plaidoyer de M. l'avocat-général de Ricard, qui s'applique aux principales questions que cette cause présentait à examiner.

Ce magistrat pose la question de savoir si le sieur Vernhette avait pu valablement racheter entre les mains du sieur de Lapersonne :

« Il est de principe, dit-il, que la vente à pacte de rachat transfère la propriété à l'acquéreur, et qu'elle en dépouille le vendeur, lequel ne conserve que la faculté de la reprendre.

» Cette faculté est une condition résolutoire, et la condition résolutoire n'empêche pas l'exécution de l'obligation; seulement, lorsqu'elle s'accomplit, elle remet les choses au même état où elles étaient avant l'obligation.

» Le mot de *rachat* indique même assez la nature de cette clause; et puisqu'elle ne peut s'exécuter qu'en *rachetant*, il s'ensuit qu'il y a eu vente réelle, mais résoluble, à la volonté du vendeur.

» Cette explication de la nature et des effet du pacte de rachat, puisée dans la lettre de la loi, est confirmée par la jurisprudence. Il a été jugé par la cour de cassation, le 18 mai 1813, qu'une telle vente est parfaite en soi, et translative de propriété; que l'acheteur devient réellement propriétaire, et que la prorogation du délai dans lequel le rachat devait être exercé est une véritable aliénation, parce que l'expiration du délai avait fait défaillir la condition résolutoire.

» Il a été aussi jugé en l'an 12, que la régie de l'enregistrement avait pu exiger l'estimation des biens vendus à pacte de rachat, à l'effet de savoir si les droits n'avaient pas été fraudés, parce qu'une pareille vente est une vente réelle, résoluble seulement à la volonté du vendeur.

» Et s'il a été jugé que, lorsque le vendeur exerce le rachat, il ne doit qu'un droit de libération pour valeur mobilière, c'est qu'alors la vente est résolue, sans qu'il y ait revente; mais la vente n'en a pas moins subsisté jusqu'à la résolution.

» Il est donc incontestable que la vente à pacte de rachat transmet la propriété à l'acheteur.

» L'action qui résulte de ce contrat est mixte, personnelle, réelle; c'est-à-dire, qu'elle peut s'exercer, non-seulement contre l'acheteur, en vertu du contrat qu'il a personnellement souscrit; mais encore contre tous ceux auxquels la propriété a été transmise.

» Mais lorsque l'acheteur a transmis à des tiers la propriété, le vendeur peut-il se borner à actionner l'acheteur, laissant à l'écart les tiers-acquéreurs? Il le peut, sans doute, s'il n'a aucune connaissance de l'aliénation; mais en est-il de même s'il l'a connait?

» Du principe posé, que la vente à pacte de rachat transfère la propriété à l'acheteur, il soutient que l'acheteur, en vendant, ou donnant à un autre, lui vend, ou lui donne la propriété; il

ne la lui transmet, il est vrai, qu'avec la même charge qui lui avait été imposée : cette charge suit l'immeuble en quelques mains qu'il passe ; et si cette charge entraîne la résolution de la vente, la vente est résolue pour le tiers.

» Mais l'effet de cette charge étant de faire cesser le droit de propriété concédé à l'acheteur, et, par celui-ci, à ceux auxquels il l'a transmis, ne faut-il pas que celui qui veut résoudre ce droit actionne ceux auxquels il sait que ce droit a été cédé ?

» Pothier, en discutant les effets de la rescision à cause de lésion, dit que cette action, qui est *in rem*, doit s'intenter contre celui qui est en possession de l'héritage, soit que ce soit l'acheteur, soit que ce soit un tiers-détenteur, à qui cet héritage soit passé ; et il paraît résulter de ces termes, que si l'héritage a passé à un tiers-détenteur, c'est contre lui que l'action doit être dirigée.

» Dans notre droit nouveau le créancier qui a une hypothèque inscrite, droit qui est aussi *in rem*, et suit la chose en tous lieux, ne doit-il pas actionner l'acquéreur qui, par la transcription de son titre, lui a fait connaître son acquisition ?

» Pothier dit encore : l'action de réméré s'intente, non-seulement contre l'acheteur et ses héritiers ; mais, lorsqu'ils ont aliéné *l'héritage sujet au réméré*, elle s'intente même contre les tiers-détenteurs qui ne l'ont pas acquis à cette charge.

» Lorsque l'usufruit de cet héritage est séparé de la propriété, l'action doit se donner, tant contre l'usufruitier, que contre le propriétaire.

» Dans ce dernier paragraphe Pothier distingue l'usufruit de la propriété ; et quoique l'usufruit laisse la possession à l'usufruitier, il n'en veut pas moins la mise en cause du propriétaire : lorsque la loi et les auteurs veulent qu'on puisse s'adresser au possesseur, ils entendent le possesseur propriétaire, et non le possesseur usufruitier.

» Enfin, nous lisons encore dans Pothier : lorsque le réméré s'exerce contre un tiers-détenteur, le vendeur est tenu envers ce tiers aux mêmes prestations auxquelles il serait tenu si le réméré s'exerçait contre l'acheteur : c'est pourquoi, si je vous ai vendu mon héritage, avec faculté de réméré, et que vous l'ayez revendu à un tiers pour un prix plus cher, je ne serai obligé de rembourser à ce tiers que le prix pour lequel je vous l'ai vendu.

» *Vice versâ*, si le tiers a acheté l'héritage pour un prix moindre, je ne laisserai pas d'être tenu de lui rendre le prix entier pour

lequel je vous l'ai vendu ; car vous êtes censé, en lui vendant l'héritage, lui avoir vendu tous les droits que vous aviez par rapport à cet héritage, qui peuvent tendre à entretenir la possession, et, par conséquent, celui de répéter, du moins, ce prix entier, en cas de réméré.

» Ainsi, la propriété véritable et réelle étant transmise à l'acheteur à pacte de rachat, et, par celui-ci, à ceux à qui il a vendu ou donné; et, par cette cession de son droit, ayant cédé tout ce qui peut tendre à retenir la possession, ou à répéter le prix, en cas de réméré, il paraît s'ensuivre rigoureusement que le réméré ne peut s'exercer en l'absence de celui qui est aux droits de l'acheteur primitif.

» On dit que l'acheteur peut donc aggraver la condition du vendeur, en morcelant l'héritage : il est vrai; mais c'est à quoi le vendeur s'est exposé, en se dépouillant de sa propriété : si l'acheteur, sans aliéner de son vivant, laisse plusieurs héritiers, le vendeur n'est-il pas obligé, ou d'actionner tous les héritiers à la fois, ou de n'actionner chacun d'eux que pour sa part et portion? Sa position est, certes, bien aggravée; et cependant le morcellement est alors ordonné par la loi.

» Il nous semble, donc, que lorsque l'acheteur à pacte de rachat s'est dépouillé de l'héritage en faveur d'un tiers, et que le vendeur a eu connaissance de cette transmission de propriété, il a dû exercer son action en réméré, non-seulement contre son acquéreur, mais encore contre l'acquéreur de celui-ci.

» Ainsi, M. de Lapersonne, ayant fait donation, entre-vifs, du domaine de *Malperié* au sieur de Castelnau, lorsque le sieur Vernhette a voulu racheter ce domaine, il a dû le racheter avec le sieur de Castelnau, auquel la propriété réelle en avait été transférée.

» Mais il ne l'a dû, qu'autant qu'il a eu une connaissance légale de la donation.

» Nous ne rechercherons pas s'il a eu cette connaissance par l'acte du 15 avril 1776, qui n'est pas rapporté; mais dont l'existence est prouvée, sans que son contenu le soit, par un certificat du receveur de l'enregistrement.

» Cet acte, quoi qu'il en soit, n'émanait pas du donataire; et il n'y a que les actes faits par le donataire qui puissent inhiber les tiers de traiter avec le donateur.

» Mais l'acte qui émane du donataire, et dont l'effet devait être de garantir ses droits, c'est l'insinuation faite aux lieux où la loi

voulait qu'elle le fût, pour donner à la donation une publicité telle que personne ne fût censé l'ignorer.

» L'insinuation des donations n'a pas, seulement, en vue l'intérêt des tiers; elle a aussi pour objet de garantir le donataire des actes par lesquels le donateur pourrait anéantir la donation, puisqu'à défaut d'insinuation la donation ne peut être opposée aux tiers qui ont traité avec le donateur.

» Ainsi, lorsque le sieur de Castelnau fit insinuer sa donation, son intention fut d'empêcher le sieur de Lapersonne de disposer en faveur d'aucun autre, de porter aucune sorte d'atteinte à la propriété du domaine qui lui était donné.

» La propriété de ce domaine lui avait été transférée, résoluble à la vérité, mais existant jusqu'à la résolution; et puisqu'elle existait sur sa tête jusqu'à cet événement, et que l'insinuation le faisait connaître à tout le monde, la résolution, ou, en d'autres termes, le pacte de rachat devait être exercé avec lui; autrement il s'ensuivrait que le donateur pourrait renverser lui-même l'effet de sa donation, et enlever au donataire un droit certain dont il l'avait investi.

» Mais, dit-on, ce droit pouvait, dès l'origine, se résoudre en une *somme d'argent; il l'a été par le fait du rachat : la donation n'était* donc que d'une somme d'argent non sujette à l'insinuation; et tant que la notification de la donation n'était pas faite au débiteur, celui-ci pouvait se libérer valablement entre les mains du donateur.

» Ce raisonnement ne paraît pas pouvoir détruire la nature et les effets du pacte de rachat; et puisqu'il en résulte qu'il y a réelle transmission de propriété; que le prix du rachat est la représentation de ce droit, celui à qui le droit a été transmis, et qui l'a possédé jusqu'à l'instant du rachat, ne pouvant en être dépouillé que par le rachat même, devait intervenir dans l'acte de dépossession; et l'insinuation, conservant la propriété, elle a dû conserver également, sans notification, le prix qui représentait la propriété.....

» Il résulte des motifs que nous venons de développer, que le sieur Vernhette, ayant eu la connaissance légale de la donation faite par M. de Lapersonne à M. de Castelnau, il n'a pas pu exercer postérieurement le rachat, sans appeler ce dernier, et qu'il doit payer, aujourd'hui, au sieur de Roquetaillade le prix de ce rachat, sauf son recours contre les héritiers de M. de Lapersonne.

M. l'avocat-général ayant donné ses conclusions con-

formes à l'avis qu'il venait d'émettre, la cour a rendu, après une longue délibération, l'arrêt suivant.

« Attendu qu'en point de droit, la vente à pacte de rachat transmet la propriété à l'acquéreur ; qu'elle ne diffère de la vente pure et simple, qu'en ce qu'elle est résoluble par l'exercice du réméré ; que cela est si vrai, que la prorogation du terme du rachat, après son expiration, constituerait un véritable acte d'aliénation, sujet au droit proportionnel (décision du grand-juge et du ministre des finances, du 19 novembre 1809) ; que cela résulte, encore, d'une décision du ministre des finances, du 13 frimaire, d'après laquelle, lorsqu'un acquéreur à pacte de rachat meurt avant l'expiration du terme fixé pour le réméré, les héritiers de cet acquéreur doivent le droit de mutation par décès, à raison de l'immeuble sujet à rachat, encore que le retrait soit exercé par le vendeur avant la déclaration qui a dû être fournie des biens de la succession de l'acquéreur : qu'il suit, de là, que la pleine propriété réside sur la tête de l'acquéreur ; que, par conséquent, il peut la transmettre à un tiers ; que, dans ce cas, on ne pourrait admettre, sans méconnaître le droit de propriété, que le rachat peut être exercé valablement avec le premier acquéreur, sans le concours du propriétaire actuel, et que c'est avec juste raison que Pothier et l'auteur du *Répertoire de jurisprudence* ont consacré en principe, que, quand l'usufruit d'un immeuble vendu à pacte de rachat était séparé de la propriété, il fallait que le rachat fût exercé, à la fois, contre le propriétaire, et contre l'usufruitier ;

» Attendu, en point de fait, que, par la donation du 18 novembre 1769, l'abbé de Lapersonne transmit au sieur Julien de Roquetaillade tous les droits qu'il avait à la propriété du domaine de *Malperié* ; que le sieur Vernhette, vendeur, eut connaissance de cette donation par l'acte protestatif que le sieur Alibert, créancier du sieur de Roquetaillade, exerçant

les droits de son débiteur, lui fit signifier le 15 avril 1776, pour lui inhiber d'exercer le rachat entre les mains de l'abbé de Lapersonne; que c'est vainement que la partie de Trintignan prétend que cet acte n'étant pas rapporté, il ne saurait être d'aucune influence : les circonstances de la cause se réunissent, au contraire, pour attester son existence; que la relation de l'enregistrement d'un acte, contenant déclaration et protestation, à la date dudit jour 15 avril 1776, prouvée par le certificat du receveur de l'enregistrement de Saint-Affrique, rapproché des énonciations contenues dans les actes du procès soutenu, par Alibert, contre les sœurs de feu sieur Julien de Roquetaillade, ne permettent pas de douter qu'il n'ait été réellement signifié; que, d'ailleurs, ladite partie de Trintignan a eu une connaissance légale de la donation, par l'insinuation qui en fut faite dans trois bureaux différens; qu'en droit, la formalité de l'insinuation, introduite pour prévenir les fraudes, et garantir les intérêts des tiers, l'avait été aussi pour fixer d'une manière irrévocable les droits du donataire, et les mettre à l'abri des atteintes que le donateur aurait pu vouloir y porter; que, d'après cela, elle devait avoir l'effet nécessaire de donner à l'acte une publicité légale, telle que nul ne pût prétendre l'avoir ignorée, pour faire maintenir les conventions par lui faites avec le donateur, au préjudice du donataire; que, par conséquent, elle eût suffi, indépendamment des autres circonstances de la cause, pour rendre ladite partie de Trintignan inexcusable d'avoir racheté le domaine de *Malperié*, sans avoir appelé le feu sieur de Roquetaillade, donataire de ce domaine;

» Que l'on ne saurait s'arrêter au moyen pris de ce que la donation, par l'exercice du rachat, pouvant se convertir en une somme d'argent, dont le sieur de Lapersonne avait l'usufruit, et dont, par suite, il pouvait disposer à son gré, il devenait indispensable de la faire notifier au demandeur,

parce que la vérité est que la donation était d'un immeuble, et que, sous ce rapport, la translation de propriété était suffisamment connue dudit vendeur, soit par l'insinuation, soit encore par le susdit acte protestatif du 15 avril 1776, et que l'on pourrait considérer comme tenant lieu de notification, ayant été faite par un créancier du donataire, qui avait fait saisir tous les biens de ce dernier, et y avait compris ledit domaine de *Malpérié*.

» Attendu, néanmoins, que si la partie de Trintignan a exercé irrégulièrement le rachat, elle a, néanmoins, suffisamment manifesté son intention de rentrer dans sa propriété; qu'ainsi, la demande en délaissement formée par les parties de Durand ne saurait être accueillie; mais que, reconnaissant que le rachat a été mal exercé, il y a lieu de condamner ladite partie de Trintignan à payer le prix de la vente de 1768 auxdites parties de Durand;

» Attendu, quant à la fixation de ce prix, qu'il doit l'être par l'acte même de vente, qui l'a fixé à 5000 fr.; parce que si, au lieu d'exercer le rachat avec l'abbé de Lapersonne, le sieur Vernhette l'eût exercé avec Julien de Roquetaillade, celui-ci eût été obligé d'y consentir, moyennant le remboursement de 5000 fr.; que les héritiers ne peuvent pas demander que ce prix soit porté à 6410 fr., se fondant sur un acte qu'ils prétendent devoir être considéré comme non avenu;

» Attendu que les intérêts ne sont dus que du jour de la demande:

» Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter à l'appel-incident des parties de Durand, dont il les a démis et démet; disant, quant à ce, droit sur l'appel principal, a réduit et fixé le prix du rachat à la somme de 5000 fr., et aux frais et loyaux-coûts; ordonne l'exécution du jugement dont est appel à concurrence de cette somme.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 3 décembre 1822.* — *Plaid.* MM. TRINTIGNAN et DURAND, *Avocats.*

DONATAIRE. — ENFANS. — DROIT DE RETOUR.

Sous l'ancienne législation, et, même, dans le ressort du parlement de Toulouse, lorsque le fils, donataire de son père, le prédécédait, laissant des enfans issus du même lit, dont quelques-uns mouraient avant le donateur, leur aïeul, l'existence de ceux qui restaient mettait-elle obstacle au droit de retour, en faveur de l'aïeul, pour la portion des biens donnés qui était échue, à la mort de leur père, aux enfans décédés, et cette portion appartient-elle à leurs successeurs ? OUI.

DECOMBI, MALLET et AUTRES. = C. = LES MARIÉS LACHARE.

Le 29 janvier 1775, Antoine Massiol fit donation à Jean Massiol, son fils, marié depuis le 21 février 1764 avec Marie Goujon, d'une Maison et d'une pièce de terre.

Jean Massiol, donataire, mourut en janvier 1778, laissant deux filles, Marie-Anne et Rose, mineures, sous la tutelle de Marie Goujon, leur mère.

Le 27 mai suivant, Antoine Massiol donna à Marie Goujon, stipulant, tant pour elle, que pour ses deux enfans, tous ses biens meubles et immeubles, présens et à venir.

Rose Massiol mourut le 9 mai 1781, et Antoine Massiol, son aïeul, le 28 février 1784.

Le 17 février 1789, Marie-Anne Massiol se maria avec Vincent Lachare, et se constitua en dot ses biens.

Vincent Lachare ayant fait faillite, passa, avec ses créanciers, le 28 juin 1820, un concordat, homologué par jugement du tribunal de commerce d'Aubenas, du 7 juillet suivant. Marie Goujon y intervint, se rendit caution de son gendre, et hypothéqua la maison et la terre dont il est parlé dans la donation du 29 janvier 1775 : elle mourut ensuite; sa succession fut répudiée par Marie-Anne Massiol, sa fille, et les enfans de celle-ci.

Les syndics de la faillite ayant fait saisir les meubles et

effets qui étaient dans la maison où Marie Goujon était décédée, les mariés Vincent Lachare les citèrent devant le tribunal de première instance de Privas, en nullité de la saisie, et en récréance des objets saisis.

Le sieur Jacquet fut nommé curateur de l'hoirie de Marie Goujon ; il se transporta, avec un notaire, dans la maison, pour en prendre possession, et y faire procéder à un inventaire : les époux Lachare s'y opposèrent. Le notaire fit un référé ; les syndics et le curateur citèrent les mariés Lachare devant le tribunal, en mainlevée de l'opposition : les deux instances furent jointes.

Le tribunal considéra que les effets saisis appartenaient à Lachare ou à Marie Goujon ; que la donation faite le 27 mars 1778 l'avait été en faveur de Marie Goujon seulement : d'où il suivait que la maison, la terre et les meubles, et effets saisis, avaient appartenus à ladite Goujon, s'ils n'appartenaient pas à Lachare ; que la donation de 1775 n'avait pas été revêtue de la formalité de l'insinuation ; que, d'ailleurs, les biens donnés dans cet acte avaient été compris dans celui de 1778, parce qu'ils avaient fait retour à Antoine Massiol, par le prédécès du donataire : en conséquence, il démit les mariés Lachare de leur opposition, ordonna que les exécutions commencées seraient continuées jusqu'au payement des sommes pour lesquelles la saisie avait procédé ; déclara que la maison et tous les autres biens, meubles et immeubles, faisaient partie de la succession de Marie Goujon ; ordonna que les mariés Lachare seraient contraints à la remise des clefs de la maison, pour que l'inventaire fût confectionné, et la prise de possession du curateur effectuée, et ordonna, en outre, l'exécution provisoire.

En exécution de ce jugement, le curateur se mit en possession de la pièce de terre, de la maison, et des meubles et effets qu'elle contenait.

Les mariés Lachare appelèrent de ce jugement : ils sou-

tinrent qu'il était fondé sur une erreur de fait, et sur une erreur de droit : erreur de fait, parce qu'il était dit, dans le jugement, que la donation de 1775 n'avait pas été revêtue de la formalité de l'insinuation, tandis que la preuve du contraire existait au procès; erreur de droit, puisque le jugement avait considéré les biens compris dans la donation de 1775 comme ayant fait retour au donateur par le prédécès du donataire, tandis que le droit de retour ne pouvait avoir lieu lorsque le donataire, en mourant, avait laissé des enfans.

La Cour rendit un arrêt, par défaut, qui déclara que la maison et la pièce de terre comprises dans la donation du 29 janvier 1775 étaient la propriété de Marie-Anne Massiol; cassa les exécutions qui avaient eu lieu sur ces immeubles, et le procès-verbal de prise de possession faite par le curateur; condamna ce curateur à réintégrer ladite Massiol et son mari dans la propriété et jouissance desdits immeubles, et à leur remettre les clefs de la maison, avec contrainte par corps; lui fit défenses, ainsi qu'aux syndics, de les troubler dans lesdites propriétés; ordonna qu'il serait plus amplement instruit relativement aux meubles et effets saisis; mais que le curateur serait tenu de les restituer provisoirement auxdits époux, avec contrainte par corps, à la charge par ceux-ci de les garder, comme dépositaires de justice, et ordonna l'exécution provisoire dudit arrêt.

Les époux Lachare furent remis en possession.

Les syndics et le curateur formèrent opposition à l'arrêt de la cour : ils prétendirent, comme ils l'avaient fait devant les premiers juges, que la validité de la donation du 29 janvier 1775 n'était point justifiée; que la donation du 27 mars 1778 embrassait les mêmes biens déjà donnés en 1775; d'où résultait la preuve qu'ils avaient fait retour entre les mains du donateur : que, d'ailleurs, si la donation de 1775 avait fixé les propriétés données sur la tête de Jean Massiol, le décès de l'un de ses enfans, Rose Massiol, aurait transmis

à Marie Goujon, sa mère, la moitié des droits de cette dernière, et que, dans ce système même, la maison et la pièce de terre données en 1775 seraient indivises entre l'hoirie de Marie Goujon et Marie-Anne Massiol, femme Lachare; et, enfin, qu'aucune difficulté ne pouvait s'élever sur la propriété du mobilier, qui ne fut pas compris dans la donation du 29 janvier 1775, et se trouve littéralement compris dans la donation du 27 mars 1778, qui fut suivie de la tradition réelle.

Les époux Lachare répondirent, que la donation de 1775 avait été insinuée, et ils en rapportèrent la preuve; ils distinguèrent, ensuite, entre les biens donnés en 1775, ceux qui étaient échus à Marie-Anne Massiol, et ceux qui avaient formé la portion de Rose : quant aux premiers, dirent-ils, il est de principe que l'existence des enfans du donataire fait cesser le droit de retour; mais il ne le fait cesser, qu'autant que ces enfans survivent eux-mêmes au donateur : or, Marie-Anne Massiol a survécu au donateur; donc, la portion des biens donnés qui lui est échue n'a jamais cessé de lui appartenir : quant à sa sœur, Rose Massiol, elle a survécu au donataire; mais elle n'a pas survécu au donateur : et, dans ce cas, la portion des biens donnés qu'elle avait recueillie a fait retour au donateur, à la charge par lui de la rendre, par une espèce de fidéicommis tacite, à Marie-Anne Massiol, sa petite-fille : celle-ci a donc recueilli tous les biens donnés, sans que Marie Goujon, sa mère, ait pu y prendre la moindre part, ni qu'Antoine Massiol, auquel la portion de Rose a fait retour, ait pu les aliéner, ni les donner à Marie Goujon. C'est ce qui résulte de la doctrine des auteurs, entr'autres de Boutaric, sur l'art. 45 de l'ordonnance de 1771, n.° 3; de Graverol, sur Laroche, liv. 6, chap. 40, v.° *Donation*, art. 21; de Henrys et de plusieurs autres.

Les mariés Lachare s'attachèrent, ensuite, à prouver que

les meubles saisis n'appartenaient point à Marie Goujon, et qu'ils étaient la propriété de Jean Massiol. Voici l'arrêt de la cour.

« Attendu que la donation du 29 janvier 1775, étant revêtue de toutes les formalités voulues par la loi, a dû avoir son effet au profit de Jean Massiol, donataire, et que, par conséquent, les immeubles compris dans cette donation, et qui sont l'objet du procès, n'ont pu être transmis à Marie Goujon par la donation du 27 mars 1778;

» Mais attendu que Rose Massiol, ayant survécu à Jean, son père, avait recueilli sa succession par égale part avec Marie-Anne, sa sœur, épouse Lachare; qu'étant, ensuite, décédée, sa succession s'était aussi partagée entre Marie-Anne, sa sœur, et Marie Goujon, leur mère; que, par là, Marie Goujon avait acquis la propriété du quart des immeubles, c'est-à-dire, la moitié de la moitié échue à sa fille Rose Massiol;

» Qu'on oppose, en vain, qu'Antoine Massiol, donateur, ayant survécu à Jean, son donataire; à Rose, sa petite-fille, a dû rentrer, en vertu du droit de retour, dans la portion des biens par lui donnés qui était échue à cette dernière;

» Qu'il était de principe, que l'existence d'un des enfans du donataire prédécédé suspendait l'exercice du droit de retour, ainsi que cela est attesté par plusieurs auteurs, et notamment par Despeysses, jurisconsulte du parlement de Toulouse, tom. 1.er, pag. 393, qui rapporte une arrêt du même parlement;

» Que si l'on peut citer quelque opinion et quelques arrêts contraires, la plupart ne s'appliquent qu'à des enfans utérins et consanguins, et qu'il en était autrement lorsqu'il s'agissait d'enfans unis par le double lien;

» Que, dans cette diversité d'opinions et d'arrêts, il est raisonnable de s'attacher au principe, qui continue, en quelque sorte, la vie du donataire dans la personne de l'un de ses enfans survivans, et ferme, ainsi, la porte au droit de retour;

» Que de tout ce-dessus il résulte que, si le jugement dont est appel doit être réformé, en ce qu'il a attribué à Marie Goujon la totalité des immeubles dont il s'agit, l'arrêt de défaut rendu par la cour est allé trop loin, en ne lui en attribuant aucune partie :

» Quant aux meubles, la cour a pensé que, n'étant point compris dans la donation de 1775, ils avaient pu l'être dans celle de

1778 ; mais elle a décidé, d'après les circonstances de la cause, que ces meubles étaient la propriété de Jean Massiol, et que, dès-lors, sa fille Rose, qui lui survécut, en acquit la moitié, à titre de succession ; qu'ainsi, il y avait lieu de porter à cet égard la même décision qu'à l'égard des immeubles :

» Par ces motifs, LA COUR, faisant, quant à ce, droit à l'opposition, et retractant, en ce point, son précédent arrêt, déclare la succession de Marie Goujon propriétaire, pour un quart, et par indivis, des biens meubles et immeubles dont il s'agit au procès; autorise, en conséquence, les opposans à faire procéder au partage desdits biens aux formes de droit ; déclare définitive la restitution provisoire des meubles et effets ordonnée par le précédent arrêt.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du* 25 *juin* 1823. — 1.re Ch. civ. — M. DE CASSAIGNOLLES, 1.er *Prés.* — M. GUILLET, *Proc.-Gén.* — MM. BARAGNON et MONNIER-DESTAILLADES, *Av.*; TEULON et GARILHE, *Avoués.*

ENFANT NATUREL. — LEGS. — RÉDUCTION. — COLLATÉRAUX.

Lorsque le défunt laisse des neveux et un enfant naturel reconnu, et qu'il a donné, par testament, le quart de ses biens à un étranger, et les trois quarts restans à l'enfant naturel, cette portion doit-elle être réduite aux trois quarts du legs ? — NON.

Les neveux, dans cette hypothèse, peuvent-ils venir par représentation ? — NON (1).

Pour demander la réduction du legs a-t-on besoin d'être héritier à réserve ? — OUI.

Si l'enfant naturel n'a demandé la délivrance que dans l'année du décès, et qu'il se soit mis en possession antérieurement, doit-il restituer les fruits perçus jusqu'au jour de sa demande ? — NON.

Peut-on dire que, dans cette hypothèse, il y ait un légataire universel ? — OUI.

---

(1) *Vid.* le Mémorial, tom. 5, pag. 52.

LILLE. = C. = LILLE.

Par testament du 14 décembre 1819, Dominique Lille disposa des trois quarts de ses biens en faveur de Geneviève Lille, épouse Bourdillon, sa fille naturelle, authentiquement reconnue ; il légua l'autre quart à une autre personne.

Geneviève Lille, vivant depuis sa naissance dans la maison paternelle, s'y maintint en jouissance des objets composant son legs.

Les héritiers collatéraux du sieur Lille l'attaquèrent en justice, pour qu'elle eût à délaisser les objets dont elle était en possession, avec restitution des fruits, parce qu'elle n'en avait pas demandé la délivrance ; ils demandèrent, aussi, que le legs fait à la dame Geneviève Lille fût restreint à la moitié, parce qu'ils représentaient les frère ou sœur du défunt ; et, dans le cas où la représentation ne serait point admise, ils soutenaient que la dame Lille ne devait avoir que les trois quarts de ce qui lui avait été légué. Pendant l'instance, et dans l'année du décès, la dame Lille demanda sa délivrance.

Le tribunal de Mirande, par jugement du 24 janvier 1821, proscrivit toutes les prétentions des collatéraux. Voici les motifs de sa décision :

» Attendu que les successions irrégulières sont l'objet d'une législation particulière ; qu'elles sont régies par des principes qui leur sont propres, et qui ne peuvent être suppléés que par les principes généraux en matière de succession ; que, considérées comme spéciales et exceptionnelles, ces dispositions législatives doivent être littéralement exécutées, et prises dans un sens limitatif : faisant l'application de ce principe à la cause, attendu que l'art. 757 du code civil, qui a déterminé le droit des enfans naturels, a gradué la quotité, suivant l'occurrence des quatre cas où ils peuvent se trouver par la mort du père ; que le premier cas comprend les enfans légitimes, le second les ascendans et les frères ou sœurs du défunt, le troisième les autres parens, et le quatrième suppose l'absence de parens au degré successible ; — Attendu que les

les héritiers Lille sont des neveux du père naturel, qui ne sont pas compris dans le second cas; et aucune expression de la loi ne se prêtant à l'admission de la représentation en matière de succession irrégulière, par une conséquence nécessaire, ils doivent appartenir au troisième cas; d'où, en outre, la conséquence, non moins nécessaire, que les droits de la fille naturelle doivent être des trois quarts;

» Attendu que la réserve accordée par la loi à l'enfant naturel est une part déterminée de celle qu'il aurait eue s'il eût été légitime, hors le seul cas d'absence absolue de parens au degré successible, cas où la réserve de l'enfant naturel, comme celle de l'enfant légitime, absorbe la totalité de la succession; qu'il suit de là que les droits de l'enfant légitime, devant servir de type et de comparaison pour la fixation de ceux de l'enfant naturel, la connaissance des droits du premier doit servir de mesure pour déterminer ceux du second; — Attendu, dans l'espèce, qu'il n'existait point, à la mort du sieur Lille, d'héritier auquel la loi réservât une portion quelconque de ses biens; d'où il suit que les neveux Lille sont sans droit et sans qualité pour quereller le testament entrepris, à moins qu'ils ne justifient que les libéralités faites à la fille excèdent les bornes légales : quant à ce, attendu, dans l'espèce, qu'on ne saurait disconvenir que la part de la femme Bourdillon eût pu embrasser la totalité de la succession de son père, si elle avait été légitime, soit qu'il en eût disposé ainsi, soit qu'il fût mort sans tester; que, par une conséquence prise des principes ci-dessus, considérée comme fille naturelle, elle a pu recueillir les trois quarts de cette même succession dans l'une et l'autre alternative, et suivant la proportion établie par l'art. 757 précité; que, par conséquent, en ne donnant, par testament, à sa fille naturelle que les trois quarts de cette succession, loin d'excéder les bornes fixées par la loi, le sieur Lille-Samazan s'y est, au contraire, rigoureusement conformé, et n'a fait que confirmer, par l'expression de sa volonté, une réserve légale, qui aurait pu avoir son effet sans elle; que vouloir réduire aux trois quarts des trois quarts la portion de la fille naturelle, par cela seul que le testateur a disposé de l'autre quart au profit d'un étranger, ce serait faire dépendre l'obtention de l'entier bénéfice que la loi accorde de l'indisponibilité, dans les mains du testateur, de la part que la loi refuse à l'enfant naturel, et de l'admission forcée d'une

réserve en faveur d'un individu que la loi n'a pas compris dans la classe des réservataires ; ce qui tendrait, évidemment, à reconnaître la loi absurde, et en contradiction avec elle-même ;

» Attendu qu'il est constant que, conformément à l'art. 1005 du code civil, la dame Lille a formé, dans l'année du décès de son père, sa demande en délivrance des biens formant son legs ; ce qui a suffi pour lui conserver les fruits perçus depuis ce décès ».

Les héritiers Lille appelèrent de ce jugement.

On disait, dans leur intérêt : l'art. 908 du code civil voulant que l'enfant naturel reconnu ne puisse rien recevoir au-delà de ce que la loi lui accorde, le frappe, à cet égard, d'une véritable incapacité, et l'art. 911 déclare nulle toute disposition faite au profit d'un incapable.

Ainsi, valable en ce qui se trouve dans les bornes posées par la loi, le legs de la dame Lille est incontestablement nul pour tout ce qui les dépasse. Pour l'apprécier, il faut donc le comparer à son droit légal.

Or, le droit de l'enfant reconnu sur les biens de ses père et mère est réglé par les art. 757 et 758 *du code civil*.

En lisant ces articles on remarque, 1.° que, tant qu'il existe des parens au degré successible, l'enfant naturel n'a droit qu'à une fraction de la part héréditaire qu'il aurait eue s'il eût été légitime ; 2.° que cette fraction est plus considérable à mesure que les parens qui concourent avec lui se trouvent à des degrés plus éloignés.

Il suit, évidemment, de ces dispositions, que, pour déterminer ce qui revient à l'enfant naturel sur les biens de son père, il faut commencer par le supposer légitime ; et voir quelle eût été, dans cette hypothèse, sa part héréditaire : cette part, une fois fixée, on doit examiner à quel degré sont les parens appelés avec lui à la succession.

La part héréditaire de l'enfant légitime varie, suivant que le père a usé de la faculté que l'art. 913 lui donne de disposer

à son gré de la quotité disponible, ou qu'il est mort *ab intestat* : s'il est mort *ab intestat*, la part héréditaire de l'enfant légitime embrasse la totalité des biens ; mais s'il a disposé, soit entre-vifs, soit à cause de mort, de la totalité ou d'une partie de la quotité disponible, la part héréditaire de l'enfant légitime se réduit à la réserve que la loi établit en sa faveur, et qui est, d'après l'art. 913, de la moitié, du tiers, ou du quart des biens du père, selon qu'il laisse un, deux, trois enfans, ou un plus grand nombre.

Le droit de l'enfant naturel n'étant qu'une quote de la part héréditaire de l'enfant légitime, il est soumis, comme lui, aux variations qui résultent des dispositions faites par le père : s'il en était autrement, l'enfant naturel se trouverait plus favorisé que l'enfant légitime ; ce qui est contraire aux vues que le législateur s'est proposées.

Voyons, maintenant, quelle eût été la part héréditaire de la dame Lille, si elle avait été légitime : si le sieur Lille avait eu un enfant légitime, la part héréditaire de cet enfant aurait été des trois quarts restés sans disposition ; ainsi, la dame Lille, considérée comme enfant légitime, n'aurait eu que les trois quarts de l'hérédité.

Le tribunal de Mirande a fait une fausse interprétation de l'art. 757, parce que, suivant lui, les trois quarts des biens du sieur Lille étant dévolus à sa fille naturelle, ses parens collatéraux n'ont rien à réclamer, attendu qu'il a disposé de l'autre quart, sur lequel seul ils auraient eu droit, s'il fût mort *ab intestat*.

Mais cette opinion est réfutée par le texte et l'esprit de l'art. 757 : par le texte, puisqu'il n'accorde à l'enfant naturel qu'une partie de ce qu'aurait eu l'enfant légitime, tandis que le tribunal lui adjuge la totalité ; par l'esprit, parce que, pour honorer et récompenser le mariage, le législateur veut que l'enfant naturel n'exclue jamais les parens qui sont au degré successible, à moins que, par l'effet des dis-

positions du père, il ne se trouve réduit à ce que la loi lui défère ; circonstance qui ne se rencontre pas dans l'espèce.

Si l'on admettait le système du tribunal de Mirande, il s'ensuivrait, nécessairement, que celui qui a un enfant naturel reconnu ne pourrait donner qu'un quart de ses biens ; tandis que, s'il avait un enfant légitime, il pourrait en donner la moitié, d'après l'art. 913 : conséquence bizarre, immorale, absurde, parce qu'elle placerait le fruit du vice au-dessus du fruit d'une union sacrée, objet de la prédilection de la loi.

Il faut donc tenir pour certain, que la part héréditaire d'enfant légitime, sur laquelle doivent être pris les droits de la dame Lille, se compose des trois quarts qui lui ont été légués par le père.

Quelle est la part qui lui revient ? Les parens avec lesquels elle se trouve en concours sont des neveux et nièces de son père : en admettant, comme l'a pensé le tribunal de Mirande, qu'ils ne puissent venir par représentation, et qu'il faille les ranger parmi les parens éloignés, auxquels s'applique la troisième disposition de l'art. 757, il serait évident que la dame Lille ne pourrait retenir que les trois quarts de son legs. Pour pouvoir contester cette conséquence, il a fallu que le tribunal méconnût le texte formel de l'art. 757 et les règles les plus communes de la logique.

Les héritiers soutenaient, encore, qu'ils devaient venir par droit de représentation à la succession Lille ; et qu'alors on ne pouvait accorder à la fille naturelle que la moitié des trois quarts restans de la succession (*Vid.* sur cette question le *Répertoire* de M. Merlin, v.° *Représentation*, fol. 4, § 7 ; le Recueil de M. Sirey, 1823, 1.re part., pag. 161, et le Mémorial de jurisprudence, tom. 5, pag. 52).

Le tribunal de première instance a commis une erreur grave, en admettant qu'il n'y avait que l'héritier à réserve

qui eût le droit de faire cette réclamation : oui, il faut être héritier à réserve pour faire réduire une disposition faite au profit d'une personne capable de recevoir : voilà ce qui est incontestable ; mais quand le donataire, ou le légataire, ne peut rien recevoir, ou qu'il ne peut recevoir que jusqu'à une certaine quotité, le droit de faire annuler la disposition en totalité, ou de la faire réduire à la mesure prescrite, est absolument indépendant du droit de réserve ; il est uniquement attaché à celui de succéder, et c'est dans cette hypothèse que se trouvent les appelans.

Si le sieur Lille-Samazan avait disposé de la totalité de ses biens en faveur d'un étranger, le légataire aurait eu le droit de retenir la moitié formant la quotité disponible ordinaire, quand il n'y a qu'un enfant légitime, et encore tout ce qui serait resté de l'autre moitié, distraction faite de la part revenant à l'enfant naturel, eu égard au nombre et à la qualité des successibles que l'art. 757 appelait à concourir avec lui : c'est une doctrine qui est enseignée par tous les auteurs, et notamment par MM. Grenier et Loiseau.

Passant à la dernière question, les appelans soutenaient que la dame Lille devait délaisser les biens, parce qu'elle n'en avait pas la saisie légale, et restituer les fruits perçus.

Suivant l'art. 724, disaient-ils, les héritiers légitimes sont saisis de plein droit de la succession du défunt ; il n'en est pas de même des enfans naturels : l'art. 756 déclare qu'ils ne sont point héritiers, et que la loi ne leur accorde que des droits sur la succession de leurs père et mère.

Ces droits, semblables à ceux du légataire, consistent en un droit de copropriété avec les héritiers légitimes, et dans un droit de participation à la succession : aussi, comme les légataires, ils sont tenus de s'adresser aux héritiers légitimes, pour faire régler avec eux ce qui doit leur revenir, et en obtenir la délivrance.

Le tribunal de première instance a pensé que la dame Lille ne devait pas les fruits, parce qu'elle avait formé sa demande dans l'année : pour le décider ainsi, il a fallu que le tribunal reconnût la dame Lille en qualité de légataire universelle; et, dans ce cas, sa décision serait juste, puisqu'elle serait fondée sur l'art. 1005; mais la dame Lille n'est point légataire universel, et, par conséquent, ce n'est point cet article qui doit servir de règle, mais bien l'art. 1015.

La dame Lille n'a point la qualité de légataire universel, parce que le défunt ne lui a pas légué l'universalité de ses biens : il est bien vrai que le testateur a laissé tous ses biens à deux personnes; mais il l'a fait séparément, et d'une manière distincte; et ce serait mal interpréter l'art. 1003, que de croire, dans ce cas, qu'il y a un legs universel. Sans doute, si le testateur avait dit : je donne tous mes biens à telle ou telle personne, ils auraient évidemment la qualité de légataires universels; pourquoi ? parce qu'à défaut d'une de ces personnes le legs serait échu à l'autre par droit d'accroissement; mais lorsque le testateur, en donnant tous ses biens, les divise sur la tête des personnes qu'il institue, alors ce n'est plus un legs universel, parce qu'évidemment si l'une d'elles ne recueillait point sa part, ce ne serait pas son cohéritier qui en profiterait : telle est la doctrine de M. Grenier, *Traité des donations*, tom. 1.er, pag. 511, *in*-4.°

Par toutes ces raisons, les appelans concluaient à la réformation du jugement attaqué; mais LA COUR n'accueillit pas ce système, et, en adoptant les motifs des premiers juges, elle les démit de leur appel.

Cour royale d'Agen. — *Arrêt du* 16 *juin* 1823. — M. BERGOGNIÉ, *Prés.* — M. LEBÉ, 1.er *Av.-Gén.* — MM. GLADY Fils et POUYDEBAT, *Av.*; P. MARTIN et POUYDEBAT, *Avoués*.

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

DIFFAMATION. — DÉCLARATION DE FAIT. — RELAXE.

Est-on reçu à se pourvoir en cassation contre un arrêt qui déclare, en fait, qu'un écrit, attaqué comme étant diffamatoire, ne contient, ni diffamation, ni injure, propre à constituer un délit ou une contravention ? — NON.

LA FACULTÉ DE DROIT de Toulouse. = C. = M.e CRIVELLI, Avocat à la Cour royale de Paris.

Nous avons rapporté dans ce volume, pag. 121 et suivantes, l'arrêt rendu par la cour royale de Toulouse, le 31 juillet dernier, sur la plainte en diffamation portée, contre M.e Crivelli, par la Faculté de droit de cette ville. Cet arrêt ayant été déféré à la cour suprême, par le pourvoi de la Faculté, nous nous engageâmes à faire connaître la décision qui serait intervenue; et nous remplissons, aujourd'hui, cette promesse.

Pour bien apprécier l'arrêt que la cour de cassation a rendu, il faut, nécessairement, revenir sur celui de la cour de Toulouse, et rappeler les deux questions que ce dernier arrêt avait jugées.

La première se rattachait au fond, c'était une question de fait; la seconde était une question de forme :

Quant au fond, la cour avait considéré que l'écrit *incriminé, apprécié, soit dans son ensemble, soit dans ses détails, ne présentait contre la Faculté, proprement dite, ni diffamation, ni injure, ni rien qui eût le caractère d'un délit, ou d'une contravention*; et c'était, évidemment, d'après ces motifs qu'elle avait prononcé le *relaxe* de M.e Crivelli.

Quant à la forme, la cour avait reconnu que *la Faculté de droit* avait été *sans qualité, pour se plaindre d'un écrit dirigé contre le corps des juges du concours*; que, *pour pouvoir agir collectivement, en nom qualifié, il eût fallu que l'écrit l'attaquât comme Faculté de droit en corps*;

tandis que cet écrit n'a été dirigé que contre l'ensemble des juges du concours. Il faut ajouter que la cour de Toulouse avait déclaré, dans le dernier *considérant* de son arrêt, que la Faculté *succombait*, parce qu'elle avait été *reconnue sans qualité*; mais on chercherait vainement dans le dispositif de l'arrêt un seul mot qui eût quelque rapport avec cette fin de non-valoir, car l'arrêt n'a pas prononcé le *rejet des poursuites*, seule conséquence admissible de cette exception; tandis qu'il a prononcé formellement le *relaxe*, qui n'intéresse et ne peut intéresser que le fond.

Ainsi, après avoir examiné, avec attention, l'arrêt de la cour de Toulouse; après avoir rapproché, sur-tout, les motifs du dispositif, il était difficile de s'abuser sur le sort du pourvoi : il ne présentait, en effet, à la Faculté de droit que de faibles chances de succès, puisque l'arrêt attaqué, en relaxant M.e Crivelli, avait évidemment reconnu qu'il n'était pas convaincu du délit pour lequel il avait été poursuivi, et qu'ainsi, la cour de Toulouse ne pouvait avoir violé aucune loi par une décision fondée uniquement sur un fait qu'elle n'avait résolu que d'après sa conviction.

Analisons, maintenant, les débats qui ont eu lieu devant la cour de cassation.

Le défenseur de la Faculté a soutenu que les motifs de l'arrêt qui faisait l'objet du pourvoi reposaient sur une distinction arbitraire, entre la Faculté, proprement dite, et le Tribunal du concours; il a prétendu que ce Tribunal n'avait été que la Faculté elle-même, à laquelle avaient été adjoints, simplement, des fonctionnaires qui lui étaient étrangers; que cette distinction, qui n'avait pas même été soupçonnée par M.e Crivelli, avait été créée d'office par la cour royale de Toulouse, pour y puiser une fin de non-recevoir, fruit d'une *erreur étrange* (1); il a soutenu que le système d'un arrêt

(1) Cette assertion est assez extraordinaire. On n'a besoin que de relire l'analise des moyens plaidés pour M.e Crivelli devant

aussi extraordinaire était contraire aux dispositions de la loi du 22 ventôse an 12, art. 36, et du statut universitaire du 31 octobre 1809, aux termes desquels le corps de la Faculté de droit, qui est établi juge du concours, continuait d'être dans le Tribunal, et de conserver son caractère, nonobstant l'adjonction de ces fonctionnaires étrangers, appelés, seulement, pour compléter le Tribunal, dans lequel ils s'identifiaient avec elle; d'où il résultait qu'elle avait droit et qualité pour se plaindre des diffamations publiées contre ce Tribunal, dont elle était la partie constitutive, puisque le pouvoir de juger lui était dévolu par la loi invoquée; que ce qui prouvait mieux, encore, que la Faculté ne perdait rien de son essence dans la formation du Tribunal, qui se concentrait dans la Faculté, c'est que la loi dit formellement, que *c'est devant elle que s'ouvre le concours; c'est que l'indemnité qui est*

---

la cour royale de Toulouse, et l'on trouvera, *loco citato*, pag. 126, que son défenseur avait indiqué, non-seulement une, mais deux fins de non-valoir, fondées toutes deux sur cette distinction dont parle la Faculté; distinction, d'ailleurs, qui était trop saillante, pour qu'elle eût pu échapper au zèle du défenseur. Le conseil de la Faculté s'est donc trompé, en disant que la cour avait créé d'office l'une de ces deux exceptions; mais il eût été exact de dire que l'avocat de M.e Crivelli, en exposant, devant la cour de Toulouse, tous les moyens de rejet ou de nullité que la procédure lui avait offerts avec abondance, avait déclaré qu'il n'attachait pas une grande importance à ces moyens; on aurait pu ajouter, même, qu'il dédaigna de les développer, parce qu'ils n'auraient pu avoir pour résultat que de faire rejeter la plainte, ou annuler les poursuites, et de prolonger, ainsi, une lutte déjà trop affligeante; tandis qu'il pouvait espérer d'obtenir un triomphe plus flatteur et plus honorable pour son client, en s'attachant à prouver qu'il n'y avait pas eu diffamation contre la Faculté. Le relaxe de M.e Crivelli a été le résultat de ce système : ces explications étaient nécessaires pour rétablir les faits.

accordée aux membres adjoints, à raison de leur séance; est prise sur les fonds de l'Ecole.

Il a ajouté que tous les doutes à cet égard seraient levés, en supposant qu'il en existât, par la conduite qu'a tenue dans le procès M.e Crivelli lui-même, qui, bien loin de prétendre que ses injures calomnieuses n'étaient adressées qu'aux juges du concours, et qu'il n'avait nullement entendu attaquer la Faculté de droit, *comme la cour avait imaginé de l'établir*, avait défendu au fond, sans penser même à une fin de non-valoir qu'il était loin de conjecturer; par M.e Crivelli, qui était convenu que la Faculté était l'objet de son libelle diffamatoire (1); aveu qui est en harmonie avec le titre de ce libelle, intitulé : *quelques pages pour servir à l'histoire de la Faculté de droit de Toulouse.* En conséquence, la Faculté a conclu à la cassation d'un arrêt *aussi inattendu qu'extraordinaire, et blessant, à la fois, les lois et les règlemens des corps universitaires.*

M.e Crivelli, au contraire, a soutenu que l'arrêt de la cour royale de Toulouse, dont les décisions se font distinguer parmi les monumens de notre jurisprudence, était remarquable par la sagesse et la justesse de ses motifs; et qu'il avait été fait une très-juste application des lois et des règlemens de la matière; mais il a plaidé un premier moyen, où il a posé, en principe, que la cour de Toulouse ayant décidé, EN FAIT, d'une manière positive et absolue, que la Faculté de droit n'avait point été diffamée par l'écrit attaqué, ni dans son ensemble, ni dans ses détails, son arrêt avait été, mal à propos, déféré à la censure de la cour de cassation, que sa dignité élevait au-dessus de l'appréciation des faits, que la loi a laissé exclusivement dans le domaine des tribunaux et des cours royales.

---

(1) M.e Crivelli, dans ses actes, ni son défenseur, dans ses plaidoiries, n'ont jamais fait un aveu de ce genre.

S'attachant ensuite à combattre les moyens du pourvoi, M.e Crivelli a dit, que la distinction établie et développée dans les motifs de l'arrêt était fondée sur une saine interprétation des lois et des règlemens universitaires; que si l'art. 36 de la loi du 22 ventôse an 12 dispose, que les concours seront ouverts devant les Facultés où des chaires viendront à vaquer, et *que les professeurs seront les juges*, l'art. 38 de la même loi porte, *qu'il serait pourvu à son exécution par des règlemens d'administration publique*; que ces règlemens devenaient, dès-lors, le complément nécessaire de la loi, ne formaient avec elle qu'un tout inséparable, et étaient obligatoires comme elle, puisqu'ils déterminaient le mode d'exécution : or, continuait-il, il résulte du statut du 31 octobre 1809, et de l'arrêté de la commission royale d'instruction publique, du 21 septembre 1818, explicatif de l'art. 36 de la loi invoquée, que, si cette loi appelle les *professeurs* à être *juges du concours*, ceux-ci ne constituent pas, seuls, le Tribunal; qu'il est composé aussi de magistrats et d'avocats choisis par le grand-maître de l'université; que les concurrens prennent part, eux-mêmes, à la formation de ce tribunal, au moyen des récusations qu'ils sont admis à y exercer, et desquelles il pouvait résulter que les professeurs, appelés par leur qualité à en faire partie de plein droit, s'y trouvassent, cependant, en nombre très-inférieur; circonstance qui exclut nécessairement l'idée que la loi et les règlemens qui régissent l'université ayent entendu que le Tribunal du concours serait dans la Faculté, et se confondrait avec elle; et qu'ainsi, il était évident que ce Tribunal et la Faculté formaient deux corps différens, dont l'existence, quoique simultanée, était, néanmoins, distincte et séparée.

M.e Crivelli a soutenu qu'il n'était pas vrai, qu'après que le Tribunal, corps temporaire formé pour un objet spécial, était dissous par l'événement du terme assigné à sa durée, il fût représenté par la Faculté; que la Faculté

n'était pas plus le Tribunal du concours, et ce Tribunal n'était pas plus la Faculté, qu'un tribunal civil n'était cour d'assises, et une cour d'assises tribunal civil, de cela seul que les membres de l'un de ces corps entraient dans la composition de l'autre; que les Facultés de droit étaient des corps établis pour enseigner la science du droit aux élèves, diriger leurs études, et exercer sur eux un pouvoir de discipline, suivant les lois et les règlemens relatifs à leur administration, et que leurs attributions ne s'étendaient pas au-delà; que, comme corps de Faculté, elles n'avaient aucune juridiction à exercer dans les concours, dont le jugement était confié à un corps formé d'autres élémens, et constitué sur d'autres bases; que le système professé par la Faculté de droit de Toulouse offrirait ce singulier résultat, qu'on ne devrait considérer la composition des Tribunaux des concours, pour ce qui est des membres étrangers à la Faculté, que comme un vain remplissage, une simple addition en nombre, commandée, principalement, par le besoin d'ajouter de l'éclat à la cérémonie des concours; lorsqu'il faut reconnaître, au contraire, dans la sage combinaison qui dicta cette composition, la volonté de les former par la réunion d'hommes habiles dans la connaissance théorique de nos lois avec ce que la magistrature et le barreau offrent de plus instruit dans l'art de les appliquer : salutaire alliance, dont les effets doivent se faire ordinairement sentir dans le jugement des sujets qui se disputent la place du savoir !.....

M.e Crivelli a ajouté, qu'il était faux que la sage distinction adoptée par l'arrêt de la cour royale de Toulouse n'eût pas été proposée dans sa défense; que la Faculté aurait dû avoir la générosité de convenir que ce moyen avait été combattu en son nom, et qu'il avait été présenté avant le développement de ceux qui avaient pour objet de justifier l'écrit, et l'intention qui l'avait dicté; que, quand même il n'eût pas été proposé, ce qui était avancé contrairement à la vérité, la cour eût pu le suppléer d'office,

sans excéder ses pouvoirs ; qu'il n'en était pas des exceptions péremptoires qui naissent du fond du droit, comme des nullités d'exploits et autres exceptions de cette nature, qui ne peuvent être suppléées par les tribunaux, parce que la loi veut qu'elles soient proposées par les parties avant toute défense au fond ; que la loi ne limite point aux juges les moyens de former leur opinion, et d'asseoir leur jugement en droit, et qu'elle leur laisse, encore, une plus grande latitude dans les affaires criminelles que dans celles de police correctionnelle.

Il a soutenu, enfin, que cette exception ne pouvait être réputée couverte par la défense qui avait été tenue au fond, parce qu'en matière de diffamation, comme en toute autre matière correctionnelle, les moyens de défense devaient être présentés cumulativement par le prévenu ; qu'on avait tiré du titre de l'écrit, où la Faculté de droit était nommée d'une manière fugitive, un pauvre argument en faveur du système de cette Faculté ; qu'on ne pouvait induire de cette énonciation, qui n'offrait rien d'offensant pour elle, que cet écrit, en supposant qu'il contînt quelque chose de répréhensible, était dirigé contr'elle, lorsque toutes les pages dont il se compose lui sont étrangères ; qu'il était faux qu'il fût jamais convenu d'avoir eu la volonté, ni l'intention d'écrire un libelle diffamatoire, et d'avoir voulu le diriger contre la Faculté ; allégation qui était démentie par sa défense devant la cour de cassation, sur sa demande en renvoi pour cause de suspicion légitime ; et par celle qu'il a tenue devant la cour de Toulouse, où il a constamment repoussé l'accusation de diffamation ; où il s'est toujours plu à accorder à la Faculté le juste tribut de considération qui lui est dû ; il a fait valoir, enfin, d'autres moyens accessoires, qu'il serait superflu d'analiser ici, puisqu'ils n'ont point influé sur la décision de la cour.

M. le conseiller Ollivier, faisant les fonctions d'avocat-général, a conclu à la cassation de l'arrêt. Voici cet arrêt.

» Considérant que, dans l'arrêt attaqué, la cour royale de Toulouse a déclaré, en fait, en avisageant la Faculté de droit de Toulouse proprement dite, qu'il n'y avait contr'elle, dans l'écrit incriminé, ni diffamation, ni injure, qui pût motiver un délit ou une contravention; que c'est en conséquence de cette déclaration de fait que l'arrêt a relaxé M.e Crivelli de la plainte portée contre lui; qu'en jugeant ainsi, la cour royale de Toulouse n'a violé aucune loi, ni règlement de la matière:

LA COUR condamne le demandeur en cassation, aux qualités qu'il procède, à l'amende ordinaire; rejette son pourvoi; et vu l'art. 436 du code d'instruction criminelle, le condamne, en outre, à l'indemnité vis-à-vis de l'intervenant, et aux dépens.

Du 12 septembre 1823. — M. BAILLY, Doyen d'âge, *Prés.* — M. le Conseiller BRIERE, *Rapp.* — *Concl.* M. OLLIVIER, *Cons.*, faisant les fonctions d'*Av.-Gén.* — *Plaid.* M. NAYLIES, *Av.*, pour la Faculté; M.e CRIVELLI, en son fait, *ass.* de M.e JOUSSELIN, *Avocat.*

QUESTIONS ET DÉCISIONS DIVERSES.

NOTAIRES. — NUMÉRATION DE DENIERS. — ATTESTATION MENSONGÈRE. — FRAUDE. — POURSUITE CRIMINELLE. — ACQUITTEMENT. — ACTION DISCIPLINAIRE.

Les notaires doivent-ils attester, dans leurs actes, la numération des deniers qui n'ont pas été réellement comptés en leur présence? — NON.

L'attestation mensongère de la numération des espèces expose-t-elle les notaires à une poursuite criminelle, sans préjudice de l'action disciplinaire, dans le cas où ils seraient acquittés? — OUI.

Ces décisions résultent d'une circulaire de Mgr. le garde-des-sceaux, du 11 septembre 1823 (direction des affaires civiles, 1.er bureau), et dont voici la teneur.

« M. le Procureur-Général, je suis informé qu'il arrive » fréquemment à des notaires d'attester, dans la rédaction

» de leurs actes, la numération de deniers qu'ils n'ont pas vu » réellement compter : cette attestation mensongère peut in- » fluer, d'une manière désastreuse, sur le sort des intérêts » qui en sont l'objet ; l'acte qui la contient n'existe, proba- » blement, que par un concert frauduleux, et constitue » évidemment une série de faux qu'il importe de réprimer » et de prévenir. Ce serait, en effet, ouvrir un vaste champ » à l'intrigue et à la mauvaise foi dans les transactions, que » de tolérer un abus dont elles sauraient trop bien s'emparer » pour créer des engagemens fictifs, et supposer des obli- » gations simulées.

» En conséquence, vous voudrez bien enjoindre à vos » substituts d'avoir à exercer la plus active surveillance sur » la rédaction des actes, et à faire savoir, officiellement, à » la chambre des notaires de leur arrondissement respectif, » que, dès à présent, tout notaire qui, par le résultat d'une » information ou d'une procédure, sera convaincu d'avoir » faussement énoncé dans un acte une numération de deniers » qu'il n'aura pas vu compter, sera poursuivi criminelle- » ment, sans préjudice de l'action disciplinaire, à fin de » destitution, dans le cas où il serait acquitté ».

GARDE-CHAMPÊTRE. — DÉPENS.

Un garde-champêtre dont le procès-verbal est déclaré nul, soit comme inexact, soit comme faux, ne peut cependant être condamné aux dépens de l'instance à laquelle le procès-verbal a servi de base, parce que le garde-champêtre n'est point partie au procès (*Arrêt du* 8 *mars* 1822, *Recueil de M.* Sirey, tom. 23, pag. 40).

CONTRIBUTIONS INDIRECTES. — CONTRAVENTION. — ASSIGNATION.

En matière de contributions indirectes, l'assignation aux

contrevenans doit être donnée dans la huitaine de la date du procès-verbal; mais il n'y a, ni nullité de l'assignation, ni déchéance de l'action, quand même elle serait donnée plus tard (*Décret du 1.er germinal an 13*, art. 28; Cassat., *arrêt du 27 février 1823*, *Recueil de M.* Sirey, tom. 23, pag. 195).

PROCÈS-VERBAL. — AFFIRMATION. — DÉLAI.

Le délai de vingt-quatre heures, fixé par l'art. 7, § 4, de la loi du 29 septembre 1791, pour l'affirmation des procès-verbaux en matière de délits forestiers, court, non du jour du délit, ou de la reconnaissance qui s'en est faite; mais du moment de la clôture et de la signification du procès-verbal.

La cour de cassation a ainsi jugé cette question par deux arrêts : le premier, du 2 messidor an 13, rapporté dans le Recueil de M. Sirey, tom. 5, 2.e part., pag. 373; le second, du 7 mars 1823, rapporté dans le même Recueil, tom. 23, 1.re part., pag. 248.

POIDS ET MESURES. — BOUTEILLES.

Celui qui vend du vin dans des bouteilles qui n'ont pas la contenance d'un litre doit être considéré comme employant des mesures différentes de celles qui sont établies par les lois en vigueur; et, comme tel, il est punissable de la peine prononcée par l'art. 479, n.° 6, du code pénal.

Le motif de cette décision est pris de ce que la loi du 1.er vendémiaire an 4 défend de vendre des boissons à d'autres mesures que le litre, et qu'il y a contravention à cette loi, toutes les fois qu'on vend du vin avec des bouteilles qui n'ont pas la contenance d'un litre, et qui, par conséquent, ne peuvent lui être assimilées (*Arrêt du 27 mars 1823*, M. Sirey, tom. 23, 1.re part., pag. 252).

DISSERTATIONS ET DOCTRINE DES AUTEURS.

OBSERVATIONS *sur l'art.* 612 *du code civil* (1).

L'art. 612 du code civil est ainsi conçu : « l'usufruitier, » ou universel, ou à titre universel, doit *contribuer*, avec » le propriétaire, au payement des dettes, ainsi qu'il suit :

» On estime la valeur du fonds sujet à usufruit; on fixe » ensuite la contribution aux dettes à raison de cette valeur.

» Si l'usufruitier veut avancer la somme pour laquelle le » *fonds* doit *contribuer*, le capital lui en est restitué à la fin » de l'usufruit, sans aucun intérêt;

» Si l'usufruitier ne veut pas faire cette avance, le propriétaire a le choix, ou de payer cette somme, et, dans ce » cas, l'usufruitier lui tient compte des intérêts pendant la » durée de l'usufruit; ou de faire vendre, jusqu'à due concurrence, des biens soumis à l'usufruit ».

La plupart des auteurs sont d'accord sur ce point, que l'article est mal rédigé : ils l'expliquent comme si le premier alinéa, *on estime la valeur du fonds sujet à usufruit; on fixe ensuite la contribution aux dettes à raison de cette valeur*, ne s'y trouvait pas, ou, du moins, comme s'il ne s'appliquait qu'au légataire à titre universel d'usufruit, et non au légataire universel : en effet, disent-ils, si le légataire d'usufruit est universel, en payant la totalité des dettes, le capital lui en est restitué à la fin de l'usufruit, sans aucun intérêt; si le propriétaire paye, l'usufruitier lui tient compte des intérêts : il n'est donc pas besoin de faire une *estimation* pour déterminer la part contributive de l'usufruitier. S'il est légataire à titre universel, il l'est d'une quote-part, telle qu'une moitié, un tiers, un quart, etc.;.. et en payant

(1) Ces Observations font suite à la Dissertation *insérée dans ce* volume, pag. 241.

une quote-part égale des dettes, un capital égal à cette quotité lui en est restitué à la fin de l'usufruit; si le propriétaire paye, l'usufruitier lui tient compte des intérêts pour cette quotité seulement : il n'est pas besoin non plus d'une estimation dans ce cas.

On ne peut pas *contribuer* au payement d'une dette, sans qu'il en coûte effectivement quelque sacrifice; cependant, d'après ce qui vient d'être dit, il n'en coûterait aucun à l'usufruitier universel, ou à titre universel; car, s'il fait l'avance du capital, ce capital lui est restitué à la fin de l'usufruit, et, en attendant, la jouissance des biens lui tient lieu d'intérêts : c'est donc plutôt ici un placement de fonds qu'une *contribution*. Si le propriétaire paye, l'usufruitier lui tient compte des intérêts; mais ce dernier est indemnisé des intérêts qu'il paye par les revenus des biens dont il jouit : si on vend des biens à concurrence des dettes, il ne peut pas se plaindre du défaut de jouissance des biens vendus, puisqu'il n'y a de biens que sous la déduction des dettes : *non sunt bona, nisi deducto ære alieno*.

Ainsi, nous pensons que l'art. 612 ne présente aucune antinomie; qu'il a été rédigé avec dessein tel qu'il est; qu'il s'applique, tant au légataire universel d'usufruit, qu'au légataire à titre universel, et que l'estimation doit toujours avoir lieu; mais quelle estimation? La voici : dans les deux cas, on estime la *nue* propriété du fonds sujet à l'usufruit, et la valeur de l'usufruit lui-même se trouve déterminée par la différence de la valeur de la pleine propriété avec celle de la nue propriété; on fixe ensuite la contribution aux dettes à raison de ces valeurs (on sent que l'âge de l'usufruitier, sa bonne ou mauvaise santé, entrent en grande considération dans cette estimation : voir les probabilités, quant à l'appréciation de la valeur de l'usufruit, et, par suite, de la nue propriété, dans le *Manuel du droit français*, par M. Paillet, 5.e édition,

Addition à l'art. 913 du code civil, pag. 1398 jusqu'à 1403 inclusivement).

Ainsi, supposons un legs universel d'usufruit, et la pleine propriété des biens qui en sont grevés, d'une valeur de 30,000 fr., et 5500 fr. de dettes : pour déterminer la contribution au payement des dettes, il faut commencer par estimer la nue propriété du fonds sujet à l'usufruit; et si cette nue propriété est appréciée 18,000 fr., l'usufruit sera nécessairement de 12,000 fr., somme qui présente la différence de la valeur de la pleine propriété, comparativement à celle de la nue propriété. L'usufruitier universel et le propriétaire devront donc contribuer au payement des 5500 fr. de dettes dans la proportion de 12 à 18, ou de 2 à 3; c'est-à-dire, que l'usufruitier contribuera pour la somme de 2200 fr., à raison de laquelle il n'aura aucune répétition à exercer, ni au commencement, ni pendant la durée, ni à la fin de l'usufruit; et à l'égard des 3300 fr. restans à la charge du propriétaire, ou, plutôt, de la nue propriété du fonds, on procédera d'après les règles établies dans les 2.e et 3.e alinéas de l'art. 612, suivant que l'usufruitier universel voudrait en faire l'avance, ou suivant que le propriétaire payerait cette somme, ou qu'il préférerait faire vendre, jusqu'à due concurrence de 3300 fr., des biens sujets à l'usufruit.

Si l'usufruitier, au lieu d'être universel, ne l'était qu'à titre universel, de la moitié des biens, par exemple; alors l'autre moitié des biens, non sujette à l'usufruit, contribuerait pour la moitié des dettes, ou pour la somme de 2750 fr., que le propriétaire ne pourrait se dispenser de payer, en raison de sa moitié non grevée de jouissance; et à l'égard de la somme restante de 2750 fr., elle serait répartie entre l'usufruitier à titre universel de moitié et le propriétaire de la nue propriété de cette moitié, dans la proportion ci-dessus de 6000 fr., valeur de l'usufruit de moitié des biens, à 9000 fr., valeur de la nue propriété

de la moitié ; c'est-à-dire, que, dans le cas supposé, l'usufruitier serait tenu de payer 1100 fr. sans aucune espèce de répétition, et les 1650 fr. restans, à la charge de la nue propriété, seraient, ou avancés par l'usufruitier, ou payés par le propriétaire ; ou, enfin, on vendrait des biens sujets à l'usufruit jusqu'à concurrence de cette dernière somme de 1650 fr. ; le tout en se conformant aux 2.e et 3.e alinéas de l'art. 612.

Les expressions bien senties de l'article, l'*usufruitier doit contribuer avec le propriétaire*, d'une part ; *si l'usufruitier veut avancer la somme pour laquelle le fonds doit contribuer*, d'autre part, autorisent, ou, plutôt, exigent, une pareille interprétation, et expliquent clairement que les 2.e et 3.e alinéas n'ont de rapport qu'à la part contributive du propriétaire, et nullement à celle de l'usufruitier, qui se fixe au moyen de l'estimation.

De cette manière, au moins, l'art. 612 se concilie parfaitement avec lui-même ; il devient même très-clair, si l'on substitue aux passages où se trouve le mot *fonds*, les mots *nue propriété du fonds*. Ne convient-il pas mieux de faire, s'il est nécessaire, cette addition, qui, en résultat, offre un sens juste et équitable, que d'y supposer un alinéa inutile et sans objet ? Il n'est pas étonnant, en effet, que l'usufruit universel d'un fonds sur la tête de tel individu vaille plus que la pleine propriété de la quatrième ou cinquième partie de ce fonds, ni que l'usufruit de la moitié du même fonds vaille plus que la pleine propriété de la neuvième ou dixième partie de ce fonds ; aussi les auteurs, et notamment M. Delvincourt, assimilent l'usufruitier universel, ou à titre universel, au légataire en toute propriété d'une quote-part, ou à titre universel. N'est-il pas juste que, dans le cas du concours de deux légataires à titre universel de la propriété, les dettes soient supportées par eux au marc le franc, ou à proportion de leur émolument ? Ce parti, du reste, nous paraît préférable à celui d'entendre l'art. 612 comme si le 1.er alinéa, *on*

estime, etc., ne s'y trouvait pas, ou à celui de supposer une absurdité dans la loi : en vain trouverait-on un cas d'usufruit où ce premier alinéa fût applicable ; la loi, traçant des règles générales pour des cas généraux, n'a pas eu en vue un cas particulier.

Nous nous bornons à donner cet aperçu sur l'art. 612, qui, seul, pourrait faire l'objet d'un long et sérieux commentaire.

BOUTET, Avocat et Notaire royal à Condom.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

CAPITAL. — INTÉRÊTS. — DEMANDE JUDICIAIRE. — PAYEMENT. — ARRÊT. — EXÉCUTION.

Le débiteur d'une somme d'argent, au payement de laquelle il a été condamné contradictoirement, est-il tenu de payer les intérêts, à compter du jour du jugement, au créancier qui n'a pas conclu formellement à la condamnation des intérêts ? — NON.

Ces intérêts sont-ils dus, seulement, du jour où le débiteur a été mis en demeure de les payer ? OUI.

Une cour peut-elle connaître des difficultés qui s'élèvent sur l'exécution de ses arrêts ? OUI.

FERRADOU et DAROLES. = C. = DE LASSUS-CAMON.

En principe, celui qui a été condamné en justice à payer une somme avec les intérêts doit ces intérêts jusqu'au jour du payement : il n'est pas nécessaire de former à cet égard une nouvelle demande, ni d'obtenir une nouvelle condamnation ; il en serait de même si les juges avaient accordé un délai au débiteur : les intérêts seraient dus, non-seulement jusqu'à l'échéance du délai ; mais encore jusqu'au jour du payement. M. Merlin, dans son *Répertoire*, v.° *Intérêts*, § 4, n.° 8, rapporte un arrêt du parlement de Paris, du 25 janvier 1671, qui l'a ainsi jugé.

Mais le créancier qui n'a demandé, ni en première instance, ni en cause d'appel, les intérêts des sommes qui lui sont adjugées, peut-il se faire un titre de l'arrêt de condamnation au capital, lorsque ce capital ne porte point intérêt de sa nature ?

Telle est la question que la cour royale de Toulouse a résolue par l'arrêt que nous rapportons.

Elle a pensé que, quoique l'arrêt, en lui-même, formât un titre pour réclamer le capital, il n'en formait pas un pour réclamer les intérêts; qu'il devait être considéré, relativement à la condamnation qu'il prononçait, comme un acte public par lequel le débiteur aurait reconnu sa dette. La cour a pensé, également, que le créancier n'avait le droit d'exiger les intérêts que lorsqu'il les avait formellement demandés, ou qu'il avait mis son débiteur en demeure de les payer.

La demande judiciaire, dit Brodeau, sur Louet, lettre I, nomb. 8, est le germe de l'intérêt; si bien que la demande du principal, avec protestation de poursuivre et de demander les intérêts, n'opère rien. Louet rapporte un arrêt qui a jugé que la simple demande du capital n'était pas suffisante pour prétendre les intérêts; mais qu'il fallait les demander expressément. C'est aussi ce qu'enseigne Peleus, dans ses *Questions illustres*, pag. 855, *in fine*, lett. D : « suivant » la pratique ordinaire du palais, dit-il, les intérêts ne sont » jamais adjugés que du jour de la demande faite en jus- » tice; car c'est alors que le débiteur est vraiment en demeure, » et non plutôt ».

Bretonnier, v.° *Intérêts*, dit qu'au Châtelet de Paris il fallait conclure au payement du principal et des intérêts, et que celui qui n'aurait demandé que l'un ou l'autre n'aurait point obtenu d'intérêts.

Il faut donc, pour obtenir les intérêts, les demander formellement. Le juge ne peut les accorder d'office, il ne peut statuer que sur les conclusions des parties; et si le créan-

cier n'a pas formé cette demande, le juge n'a pas dû s'en occuper ; il n'a pu condamner qu'au payement du capital : c'est donc le capital seulement que le créancier peut exiger. Voici la doctrine de M. Merlin sur cette question :

« Les intérêts judiciaires sont ceux qui, n'étant pas de droit, » ou ne résultant pas d'une stipulation valable, ne peuvent être » accordés que par le juge ; il faut, pour les faire courir, que » le créancier en forme la demande contre son débiteur, et qu'il » le mette en demeure de payer ; sans cette demande, les juges ne » peuvent point adjuger les intérêts. Cette jurisprudence, ajoute » l'auteur, s'est conformée à l'art. 60 de l'ordonnance d'Orléans, » qui est ainsi conçu : *contre les condamnés à payer certaines* » *sommes de deniers par cédule ou obligation, seront adjugés les* » *dommages et intérêts* REQUIS *pour le retardement du payement,* » *à compter du jour de l'ajournement qui leur aura été fait* ». » *Répert.*, v.° *Intérêt*, § 4, n.° 1.

Après avoir observé que cette ordonnance n'était pas suivie dans la Normandie, M. Merlin ajoute :

« Aujourd'hui plus de différence sur ce point entre la ci-devant » Normandie et les autres parties de la France ; l'art. 1153 du » code civil renouvelle pour tout le territoire français les dispo- » sitions de l'ordonnance d'Orléans ».

C'est-à-dire, qu'il est de principe, qu'un arrêt qui condamne au payement d'une somme qui ne porte pas intérêt de sa nature ne fait pas courir les intérêts, si cette condamnation n'a pas été requise et prononcée par l'arrêt ; et, de ce principe, M. Merlin déduit cette conséquence, *loc. cit.*, n.° 10, qu'il faut que les intérêts judiciaires aient été adjugés au créancier, pour qu'il puisse les exiger.

M. Toullier, en interprétant l'art. 1153 du code civil, qui sert de base à cette doctrine, s'exprime en ces termes, dans son *Droit civil français*, tom. 6, pag. 285, n.° 272 :

« En faisant la demande des intérêts échus qui ne lui ont pas » été payés, le créancier les convertit en capital par cette demande » même, comme ils pouvaient l'être par la convention ; mais il » faut conclure formellement aux interêts, tant du capital que

» des intérêts échus. L'art. 1153 dit expressément que les intérêts » ne sont dus que du *jour de la demande* ; ce qui ne peut s'entendre que du jour où le créancier a conclu aux intérêts, car » l'article ne dit pas du jour de la demande du capital, mais » simplement du jour de la demande ; et comme il ne parle que » des intérêts, ce n'est qu'aux intérêts qu'on peut rapporter ses » expressions ; ce qui devient encore plus évident, en rapprochant » cet article de l'art. 1207, qui porte que *la demande d'intérêts* » formée contre l'un des débiteurs solidaires fait courir les intérêts » à l'égard de tous. Il ne suffit donc pas de demander le capital, » il faut conclure formellement à la condamnation des intérêts, » et spécialement à celle de l'intérêt des intérêts ».

Ainsi, il est désormais incontestable que l'assignationn en payement, et les poursuites pour l'obtenir, ne font pas courir de plein droit les intérêts de la somme qui est ensuite adjugée par l'arrêt. On ne peut donc pas se prévaloir de l'arrêt qui prononce la condamnation d'un capital, pour faire courir les intérêts à dater de ce même jour, lorsque l'arrêt n'a pas prononcé la condamnation, parce qu'on ne peut trouver dans l'arrêt qu'un titre pour réclamer le capital. Voici l'espèce de la cause dans laquelle ces principes ont été consacrés par la cour.

M. de Lassus-Nestier et la demoiselle de Lacaze avaient fait, dans leur contrat de mariage, une institution contractuelle d'héritier en faveur du premier enfant mâle qui proviendrait de leur union ; le bienfait de cette institution fut acquis à M. de Lassus-Camon.

Après la mort de M. de Lasus père, la dame de Lacaze contracta un second mariage avec M. le comte de Paulo ; cette seconde union fut stérile : M.me de Lacaze décéda en 1806.

M. de Lassus-Camon voulut faire passer sur la tête de M. le comte de Paulo la responsabilité de certaines dissipations faites par cette dame durant son second mariage, et dont M. de Paulo avait profité.

Cette prétention donna lieu à une instance, qui fut terminée par un arrêt de la cour de Toulouse, du 29 mars

1809. Par cet arrêt, la cour condamna M. de Paulo à représenter à la succession de son épouse une somme de 58,000 fr. environ. Nous devons remarquer, ici, que M. de Lassus ne demanda jamais, ni en première instance, ni sur l'appel, les intérêts des sommes dont il réclamait le remboursement, et que, dès-lors, l'arrêt du 29 mars 1809 ne porte aucune disposition relative aux intérêts.

Cet arrêt ne fut expédié et signifié à la dame Ferradou, héritière de M. le comte de Paulo, qu'en 1820; il le fut, même, sans aucun commandement, parce que M. de Lassus voulait déférer cet arrêt à la censure de la cour de cassation; mais son pourvoi ayant été rejeté, cet arrêt fut de nouveau signifié le 1.er février 1823, avec commandement d'y satisfaire.

La dame Ferradou forma opposition à ce commandement, le motif pris de ce qu'il portait la demande des intérêts à compter du jour du décès de la dame de Lacaze : elle offrit, toutefois, de les payer avec le capital; mais à compter seulement du 1.er février, jour du commandement.

Cette offre ne satisfit point M. de Lassus; il prétendit que les intérêts lui étaient dus, ou bien du jour du décès de la dame de Lacaze, comme intérêts d'une quote de succession, ou, du moins, du jour de l'introduction de l'instance; il soutint, enfin, qu'ils avaient couru de plein droit depuis l'arrêt du 29 mars 1809, quoique l'arrêt n'en fît aucune mention.

La cour royale de Toulouse fut nantie de la connaissance de cette nouvelle contestation. La dame Daroles, usufruitière de la moitié des biens composant la succession de M. de Paulo, intervint dans la cause : elle avait le même intérêt que la dame Ferradou.

Avant d'examiner le mérite des prétentions de M. de Lassus au fond, on s'occupa, d'abord, de la question de savoir si la cour pouvait connaître des nouvelles contestations qui

lui étaient soumises : l'affirmative ne pouvait souffrir aucun doute ; en effet, l'art. 472 du code de procédure civile dispose que, si le jugement est infirmé (et c'était ici le cas), l'exécution entre les mêmes parties appartient à la cour royale qui a prononcé, ou à un autre tribunal qu'elle aurait indiqué par le même arrêt.

La doctrine de M. Merlin est conforme aux dispositions de cet article. On lit dans le *Répertoire de jurisprudence*, v.° *Interprétation*, et aux mots *Exécution des jugemens civils*, que, s'il ne s'agit que d'expliquer quelque disposition, et de suppléer quelque chose sur quoi l'arrêt ait omis de prononcer, sans toucher à ce qui est porté par l'arrêt, ni rien ordonner de contraire, on peut se pourvoir par simple requête ; et les cours peuvent, ainsi, statuer sur ce qui leur est demandé, de même que le feraient des juges inférieurs, lesquels, après avoir rendu leur jugement, ne peuvent plus le changer ; mais bien statuer sur les nouveaux incidens que l'exécution du jugement fait naître.

Ces principes ont été consacrés par la cour de cassation le 25 avril 1812 (M. Sirey, 13-1-230). On lit dans un des considérans de cet arrêt :

« Que les cours d'appel ont le pouvoir de connaître de l'exécu-» tion de leurs arrêts ; qu'en fait, l'arrêt attaqué ayant ordonné » la réalisation des offres, et Boulanger s'étant présenté chez le » receveur des consignations pour retirer la somme consignée, et » la réaliser après liquidation faite, le receveur refusa de remettre » la somme, parce que l'arrêt n'en ordonnait pas la remise ; que » la demande que forma, en conséquence, Boulanger avait donc » pour but l'exécution de l'arrêt ; qu'ainsi, en ordonnant cette » remise, l'arrêt attaqué n'a pas faussement appliqué les articles » invoqués ; enfin, que jamais on n'a contesté aux cours d'appel » le pouvoir de rectifier des arrêts, soit dans les qualités, soit dans » les dates de quelques actes du procès ».

Ainsi, le moyen de rejet proposé par la dame Daroles et la dame Ferradou était mal fondé.

Cette exception ayant été écartée, le défenseur de M. de Lassus-Camon examina successivement trois propositions :

La première avait pour objet d'établir qu'il s'agissait dans la cause d'intérêts de droits ;

La deuxième, que, sous l'empire de l'ancienne législation, comme sous l'empire du code civil, les intérêts couraient à partir de la demande du principal ;

La troisième, enfin, que ces intérêts avaient couru de plein droit depuis le 29 mars 1809, en vertu de l'arrêt de la cour.

Sur la première question, il soutint que les capitaux réclamés par M. de Lassus formaient une dépendance de l'institution contractuelle qu'il avait recueillie, une quote de la succession de ses père et mère, et qu'à ce titre ces sommes produisaient intérêt de plein droit ; il ajouta que la prétention élevée par M. de Lassus était d'autant mieux fondée, que le capital réclamé avait été employé par M. de Paulo en achats de biens-fonds qui lui avaient porté un revenu annuel ; qu'ainsi, de droit, et par réciprocité, il devait lui-même en payer les intérêts à M. de Lassus.

A l'appui de ces moyens, le défenseur de M. de Lassus invoquait l'autorité de Domat, liv. 3, tit. 5, sect. 1.re, n.os 4 et 8. Cet auteur s'exprime ainsi au n.° 8.

« Ceux qui retiennent en leurs mains des deniers appartenant » à d'autres personnes, et qui les divertissent et les tournent à » leur profit, sans le consentement de ces personnes, en doivent » l'intérêt sans qu'il soit demandé ; car c'est une injustice qu'ils » font à ceux à qui ils retiennent les deniers, et cet intérêt est » dû comme un dédommagement de la perte qu'ils peuvent cau- » ser, et une juste peine de leur mauvaise foi ».

Serres, dans ses *Institutes*, liv. 3, tit. 15, pag. 440, professe les mêmes principes.

« Les intérêts, dit-il, ne peuvent pas excéder le capital, et » quand ils l'égalent ils cessent de courir : *leg.* 27, cod. *de usuris ;* » en sorte qu'on ne les adjuge qu'à l'égard du fort principal : mais

» il y a plusieurs cas exceptés de cette règle, tels que les intérêts des » dots, des légitimes, des droits successifs, du prix des ventes » de fonds, lesquels courent aussi de plein droit, et sans demande ; » les intérêts liquidés ou payés *per particulares solutiones*, les » intérêts dus par sentence ou arrêt de condamnation ».

Enfin, il invoquait l'autorité de M. Delvincourt, dans ses *Notes explicatives du code civil*, sur l'art. 2277.

Dans l'examen de sa deuxième proposition, le défenseur de M. de Lassus s'attacha à démontrer que les intérêts couraient à partir de la demande du principal, suivant l'ancienne législation, et d'après le code civil : il invoquait, à cet égard, les lois 35, ff *de usuris*, et 20, ff *de rei vindicatione* : la première de ces lois établit le principe, que les intérêts courent après la contestation en cause, *lite contestatâ usuræ currunt*.

Il résulte de la seconde loi invoquée, que le possesseur doit encore rendre au demandeur les acquisitions qu'il a faites par l'esclave contesté après la demande, lorsque ces acquisitions ne proviennent pas de la chose ; ce qui renferme les successions et les legs qui lui sont parvenus par cet esclave ; il en résulte encore, qu'il ne suffit pas de rendre le corps contesté ; qu'il faut restituer, en outre, tout ce qui en dépend, c'est-à-dire, tout ce que le demandeur aurait eu, si l'esclave lui eût été rendu au temps de sa demande.

Le principe de cette loi, disait le défenseur de M. de Lassus, avait été confirmé par l'art. 60 de l'ordonnance d'Orléans ; il le prouvait, en rapportant l'opinion de Henrys, tom. 2, liv. 4, quest. 170.

« Cet article, dit Henrys, suppose que c'est pour le retarde- » ment du payement ; et comme ce retardement procède par la » demande qu'on fait de la somme principale, c'est une consé- » quence, que l'ordonnance entend que cette demande et la demeure » en laquelle elle constitue le débiteur fassent adjuger les dommages » et intérêts.

» Et si bien elle ajoute qu'ils seront adjugés du jour de l'ajour- » nement, elle n'entend pas que ce soit d'une assignation pour

» les intérêts, mais bien pour la demande du principal, sans » laquelle il n'y aurait point de retardement de payement, qui » est le fondement de l'ordonnance ; d'où il est aisé d'inférer qu'elle » n'a pas entendu que cela fût adjugé comme un revenu, *tan-* » *quàm usura*, mais comme un dommage du préjudice souffert » par le retardement, *tanquàm interesse in quantum creditoris* » *interest, id est, quantum illi obest, quantumque lucrari* » *potuit*, ainsi que l'*interesse* est défini en la loi *si commissa*, » ff *rem ratam haberi* ».

Ricard, *Traité des Donations*, part. 1.er, chap. 7, enseigne la même doctrine.

Enfin, ajoutait-on, M. Merlin admet dans ses doctrines la règle, *lite contestatâ usuræ currunt* : cet auteur dit, dans ses *Questions de droit*, v.° *Revendication*, § 1.er, que « les dommages-intérêts, accessoires à la restitution d'une propriété, doivent, à compter du jour où le procès a commencé, être accordés d'office par le juge, puisque le juge, en les accordant, ne fait qu'adjuger une demande implicitement renfermée dans la demande du propriétaire en restitution de la chose ».

Telles étaient les autorités invoquées par le défenseur de M. de Lassus, pour démontrer que, sous l'empire de l'ancienne législation, les intérêts couraient à partir de la demande du principal.

Après avoir établi cette proposition, il soutint que le code civil n'avait point dérogé aux anciens principes ; il invoquait les art. 1139, 1154, 1155 du code civil, et l'art. 57 du code de procédure civile.

L'art. 1139 dispose que le débiteur est constitué en demeure par une sommation ou par l'effet de la convention.

Or, puisque les intérêts ne sont qu'un dédommagement accordé au créancier, de la perte qu'il éprouve par l'inexécution de l'obligation, il est juste et naturel qu'ils courent par la mise en demeure du débiteur ; ou, ce qui est la même chose, par la demande du principal.

L'esprit dans lequel l'art. 1154 a été rédigé démontre cette

vérité ; il est tout en faveur du créancier, car, tandis que la loi 28, cod. *de usuris*, et les ordonnances de nos Rois, de 1311 et de 1673, prohibaient l'anatocisme, l'art. 1154 permet de cumuler avec le capital les intérêts dus, au moins pour une année entière ; aussi, d'après cet article, de même que d'après l'art. 1155, qui dispose que les revenus échus produisent intérêt du jour de la demande ou de la convention, il suffit de demander le principal, pour obtenir les intérêts.

Enfin, l'art. 57 du code de procédure civile paraît trancher toute difficulté, et lever toute espèce de doute, lorsqu'il veut que la citation en conciliation interrompe la prescription, et fasse courir les intérêts, pourvu que la demande soit formée dans le mois.

De l'ensemble de ces dispositions il résulte, évidemment, qu'il suffit de demander le capital, pour faire courir les intérêts, et que cette demande contient implicitement celle des intérêts : c'est, d'ailleurs, disait le défenseur, le sentiment de M. Delvincourt, tom. 2, pag. 746, sur l'art. 1153 du code civil, qui porte que les intérêts ne sont dus que du jour de la demande, excepté dans le cas où la loi les fait courir de plein droit.

« Remarquez, dit cet auteur, que, par *demande*, il faut » entendre la demande du principal ; il n'est pas nécessaire que » les intérêts soient demandés, et je pense qu'il ne suffirait pas » même de demander les intérêts, si l'on ne demandait en même » temps le principal..... Donc, il suffit que le principal » soit demandé, et il faut qu'il le soit, pour faire courir les » intérêts ».

Lepage, dans ses *Questions sur le code de procédure civile*, pag. 94, dit que la conciliation, d'après l'art. 57, interrompt la prescription, et fait courir les intérêts du capital *demandé*, quand l'ajournement à comparaître au tribunal a été remis dans le mois.

Enfin, le défenseur de M. de Lassus soutenait que la troisième proposition était implicitement renfermée dans

la seconde ; que, puisque la demande du principal faisait courir les intérêts, la condamnation au capital entraînait la condamnation aux intérêts : il appuyait ce principe de l'autorité de la loi 25, § 8, ff *de ædilitio edicto*, qui veut,

» Que l'acheteur tienne compte au vendeur de toutes les détériorations dont parle l'édit des édiles, pourvu qu'elles soient arrivées avant que la cause de la redhibition soit engagée ; car les édiles n'ont eu besoin d'en faire l'énumération, qu'afin que l'acheteur en fût tenu avant la contestation en cause ; mais aussitôt après la contestation en cause, il n'est plus question que de la restitution de l'esclave que doit faire l'acheteur, et, alors, la restitution des fruits entre naturellement dans le jugement, aussi bien que les détériorations de l'esclave, et ce qui est revenu à l'acheteur. En effet, dès que le juge a eu cette qualité entre les parties, son devoir s'étend à tout ce qui concerne la chose litigieuse, et qui doit faire la matière du jugement ; mais ce qui est arrivé avant la contestation en cause ne fait point l'objet de son jugement, à moins que cela ne lui ait été exclusivement attribué ».

M. de Lassus invoquait une dernière autorité, pour établir que la condamnation intervenue sur le capital faisait courir de plein droit les intérêts. Ainsi jugé par le parlement de Toulouse, le 17 août 1724, au rapport de M. l'abbé de Tournier. *Vid.* Vedel, sur Catellan, liv. 5, chap. 70.

Ce système fut rejeté par l'arrêt suivant.

« Attendu que le commandement du 1.er février 1823, qui a donné lieu au procès, est fait en vertu et en exécution de l'arrêt de la cour du 29 mars 1809 ; que la question de savoir depuis quelle époque sont dus les intérêts des sommes capitales desquelles ledit arrêt prononce la condamnation, sans qu'il fasse aucune mention des intérêts, ne présentant qu'une difficulté sur son exécution, la connaissance des contestations des parties à cet égard appartient à la cour qui, par ledit arrêt, avait infirmé le jugement des premiers juges, et ce, d'après les dispositions formelles de l'art. 472 du code de procédure civile ; que, par conséquent, la cour doit démettre les parties d'Astre de la demande en rejet par elles proposée ;

» Attendu, au fond, en fait, que le sieur de Lassus-Camou

avait engagé contre M. de Paulo une instance devant le tribunal civil de Toulouse, en l'année 1806, pour demander diverses sommes non déterminées, dont il prétendait que M. de Paulo avait profité à son préjudice, et que le sieur de Lassus ne demanda point d'intérêts; qu'après un jugement dudit tribunal, en date du 1.er mai 1807, la cour, par arrêt du 29 mars 1809, condamna le sieur de Paulo à payer au sieur de Lassus la somme de 57,473 fr., sans prononcer la condamnation d'aucuns intérêts; que cet arrêt a été signifié à la dame Ferradou, héritière de M. de Paulo, le 31 mars 1820, sans commandement, et avec réserve, de la part du requérant, de se pourvoir en cassation contre ledit arrêt; ce qu'il fit bientôt après : que le 1.er février 1823 seulement, il a fait commandement, tant à la dame Ferradou, qu'à la dame Daroles, usufruitière de la moitié de la succession de Paulo, d'avoir à lui payer ladite somme capitale, en demandant alors, pour la première fois, les intérêts qu'il prétend aujourd'hui lui être dus, soit depuis l'interpellation judiciaire, remontant à 1806, jusqu'à ce jour, soit, au moins, pour l'intervalle écoulé entre ladite interpellation et l'arrêt; plus, pour cinq années depuis l'arrêt; et, enfin, pour l'intervalle de temps écoulé depuis la signification dudit arrêt, qui a eu lieu en 1820, jusqu'à ce jour; que les époux Ferradou, et la dame Daroles, assignée en intervention, prétendent que lesdits intérêts ne sont dus qu'à dater du 1.er février 1823, jour du susdit commandement;

» Attendu, en droit, que, d'après le dernier § de l'art. 1153 du code civil, qui n'a fait que renouveler les dispositions de l'art. 60 de l'ordonnance d'Orléans, les intérêts des sommes capitales ne sont dus que du jour où ils sont demandés, excepté dans les cas où la loi les fait courir de plein droit;

» Que l'art. 1207 du même code, en déclarant que la demande d'intérêts, formée contre l'un des débiteurs solidaires, les fait courir à l'égard de tous, fait clairement entendre qu'en général, et dans tous les cas, il faut demander formellement les intérêts, pour les faire courir;

» Que telle est l'opinion des auteurs qui ont écrit depuis le code, notamment de Toullier et de Merlin, qui n'ont fait, au reste, sur ce point, que se conformer à l'ancienne jurisprudence attestée par Ferrière, *Traité des tutelles*, et à la doctrine des anciens auteurs;

» Attendu

» Attendu que, dans l'espèce, les intérêts réclamés ne peuvent avoir couru de plein droit, puisque le sieur de Lassus ne se trouve dans aucun des cas d'exception prévus par la loi, et indiqués, en général, dans l'art. 1153 cité plus haut;

» Que la condamnation au payement d'un capital n'entraîne pas celle des intérêts, puisque l'argent ne portant pas intérêt de sa nature, il est indispensable de les demander, pour que les tribunaux puissent les adjuger;

» Que, par conséquent, les intérêts de la somme capitale dont la condamnation fut prononcée contre le sieur de Paulo, par l'arrêt du 29 mars 1809, ne sont dus au sieur de Lassus qu'à dater de l'époque où il les a réclamés, c'est-à-dire, à partir du 1.er février 1823;

» Que la signification dudit arrêt, faite en 1820, avec réserve de se pourvoir, et sans commandement, ne peut les avoir fait courir depuis cette époque, puisqu'ils n'étaient pas alors demandés;

» Attendu que les parties d'Astre ont toujours offert de les payer à dater du jour du commandement du 1.er février dernier :

» Par ces motifs, LA COUR, disant droit aux parties; sans s'arrêter à la demande en rejet proposée par les époux Ferradou, dont les a démis et démet; et, disant droit sur le surplus de leurs conclusions, et sur celles de la dame Daroles, *ainsi que sur leur* opposition envers le commandement du 1.er février dernier, en ce qui concerne les intérêts y réclamés par le sieur de Lassus; sans avoir égard aux conclusions, tant principales que subsidiaires, dont l'a démis et démet, a déclaré et déclare que les époux Ferradou ne doivent aucuns intérêts de la somme capitale de 57,473 fr., dont la condamnation est prononcée par l'arrêt de la cour, du 29 mars 1809, au profit du sieur de Lassus, et ce pour le temps antérieur au 1.er février dernier; et, moyennant l'offre qu'ils ont toujours faite de les payer depuis cette époque, les relaxe de plus amples demandes, fins et conclusions contr'eux prises par le sieur de Lassus-Camon; condamne ce dernier aux dépens ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 22 *juillet* 1823. — 2.e Ch. civ. — MM. ROMIGUIÈRES, DECAMPS et DELQUIÉ, *Av.*; MALLAFOSSE, ASTRE et CHAMAYOU, *Avoués*.

TESTAMENT. — INSTITUTION. — CONDITION. — INEXÉCUTION. — PREUVES ADMISSIBLES.

La condition sine quâ non, *imposée à une fille, dans une institution héréditaire, de tenir une conduite honnête et décente, doit-elle être réputée immorale, et comme non écrite ?* — NON.

L'inexécution de cette condition peut-elle être établie, tant par titres que par témoins ? — OUI.

LACAU-BALENCI et MOUSTROU. = C. = SENTINE A.....

Ces questions, aussi nouvelles que délicates, ont été résolues, après diverses plaidoiries, *multis contradicentibus* (qu'il soit permis de le dire), par l'arrêt dont nous allons rendre compte.

Par acte public du 20 février 1812, Jean Moustrou s'obligea de remplacer au service militaire le sieur Lacau-Balenci moyennant une indemnité de 4200 fr. : 400 fr. devaient être payés lors du départ, et 3800 fr. après deux années de service.

Par un autre acte public, du 29 du même mois, Jean Moustrou constitua pour son mandataire Sentine A....., à l'effet de retirer les intérêts au fur et à mesure de leur échéance.

Le même jour, il fit un testament, également public, par lequel il institua pour son héritière universelle Sentine A....., avec la condition suivante :

« Néanmoins, ladite institution ne devra sortir son effet » que dans le cas où, au jour où ma mort pourra être » connue, ladite A..... ne serait point mariée ; voulant, en » lui donnant mon bien, améliorer son sort, si elle n'est » point mariée, et l'encourager à persévérer dans les bonnes » mœurs que je lui ai connues. Mais si, ce que je ne puis » croire, elle venait à changer de principes, et à s'écarter » de la conduite d'une honnête et décente fille, le présent » testament restera comme nul, et non fait ».

Jean Moustrou partit peu de temps après ; il fut incorporé dans le 18.e régiment d'infanterie légère.

Lacau-Balenci n'ayant point payé les intérêts, Sentine A..... lui fit signifier, le 1.er juin 1819, l'acte de remplacement, et la procuration, avec commandement de s'acquitter.

Lacau-Balenci répondit que les héritiers naturels de Jean Moustrou lui avaient signifié un acte, le 29 mai précédent, par lequel ils s'opposaient à tout payement de sa part, se fondant sur ce que Moustrou était décédé aux armées depuis long-temps.

Le 6 du même mois de juin, Sentine A..... réitéra son commandement, en déclarant que l'opposition formée par les prétendus héritiers de Jean Moustrou ne pouvait arrêter ses exécutions, parce qu'ils ne prouvaient pas le décès de ce dernier, et qu'ils savaient, d'ailleurs, qu'ils n'avaient rien à voir sur sa succession.

Malgré cette déclaration Lacau-Balenci se présenta devant un notaire, le 17 août 1819, et déposa un acte, en due forme, constatant que Jean Moustrou était décédé à l'hôpital militaire de Newstadt, en Autriche, le 16 septembre 1813.

Le même jour, il produisit une quittance publique des héritiers Moustrou, de laquelle il résultait qu'il leur avait payé la somme capitale de 3800 fr.

Sentine A....., ayant eu connaissance du décès de Jean Moustrou, fit enregistrer le testament, et le fit signifier, avec l'acte de remplacement, à Lacau-Balenci.

Celui-ci donna pour réponse une copie de la quittance qui lui avait été consentie le 17 août, en déclarant qu'il s'était acquitté de bonne foi envers les héritiers qui lui étaient désignés par la loi, et que, par conséquent, il était libéré, aux termes de l'art. 1240 du code civil.

Sentine A..... prétendit, au contraire, que cette quittance était frauduleuse, et que Lacau-Balenci ne se serait point, d'ailleurs, acquitté de bonne foi, dès qu'il avait une con-

naissance parfaite du testament de feu Jean Moustrou ; elle l'assigna, en conséquence, devant le tribunal d'Ortez, pour voir annuler cette quittance, et se voir contraindre à lui payer toutes les sommes dont il était débiteur par l'acte de remplacement du 20 février 1812.

Elle demanda, subsidiairement, à faire la preuve de certains faits, pour établir que c'était de mauvaise foi, et au mépris de ses droits, que Lacau-Balenci aurait fait le prétendu payement des sommes dont il était redevable. Les héritiers naturels de Jean Moustrou furent assignés dans cette instance. Un jugement du 9 mai 1822 accueillit les conclusions subsidiaires de Sentine A...., et admit les preuves par elle offertes.

Appel principal de ce jugement par Lacau-Balenci ; appel-incident par Sentine A..... Les héritiers Moustrou furent également assignés en cause d'appel.

Devant la cour, tout en s'attachant à démontrer que c'était mal à propos que les preuves offertes subsidiairement par Sentine A..... avaient été admises par les premiers juges, Lacau-Balenci, exerçant les droits des héritiers Moustrou, dont il était l'ayant-cause, et de concert avec eux, présenta une exception préjudicielle.

Il prétendit que l'institution faite en faveur de Sentine A....., par le testament de feu Moustrou, était conditionnelle, et que la condition n'ayant pas été remplie, cette institution devait être révoquée.

En conséquence, il demanda à prouver, tant par titres que par témoins, « qu'en 1815, quatre ans avant qu'on eût connaissance du décès de Jean Moustrou, Sentine A.... devint enceinte hors mariage ; qu'elle fut chassée de la maison C*** de S***, à cause de son inconduite ; qu'elle se fit accompagner à Dax, pour y trouver une accoucheuse chez qui elle pût cacher sa grossesse ; que le 18 septembre 1815, elle accoucha dans cette ville de Dax d'un enfant mâle, qui fut mis à l'hospice de cette ville.

On soutint alors, dans l'intérêt de Sentine A....., que la condition imposée par le testateur était immorale ; qu'elle devait être réputée non écrite, et que les preuves ayant pour objet d'établir que cette condition n'avait pas été remplie étaient inadmissibles.

Il est très-vrai, disait-on, que cette condition de vivre en honnête et décente fille ne paraît avoir rien que de très-moral au premier aperçu. Ne semble-t-il pas, en effet, que c'est dans l'intérêt des mœurs que l'honnêteté et la décence d'une jeune fille sont attachées à la validité d'une institution faite en sa faveur, afin de l'encourager à persévérer dans les bons principes qui lui ont été reconnus ; mais n'entrevoir une pareille clause que sous cet aspect, ce n'est pas la connaître, en pénétrer la nature et les effets.

Quel est donc son objet ? quel en sera le résultat ?

Son objet est de prescrire une bonne conduite ; mais cette charge n'est-elle pas superflue, inutile, immorale même ?

Elle est superflue, inutile, dès qu'elle n'exige que des obligations qui nous sont imposées par une autorité bien plus puissante et plus sacrée que la seule volonté d'un individu, l'autorité des lois divines et humaines : si l'on méprise une telle autorité, est-il permis d'espérer que la volonté d'un homme sera plus respectée ? Cette volonté est un attentat à la prérogative et à l'efficacité de ces lois. Eh ! peut-il être permis d'attacher des récompenses et des bienfaits à leur observation ? S'il en était ainsi, il devrait être légal de gratifier un magistrat, à condition qu'il rendra des décisions équitables ; un avocat, à condition qu'il défendra ses clients avec zèle et probité ; un médecin, à condition qu'il administrera à ses malades tous les soins dont il est susceptible : toutes ces conditions, indépendamment qu'elles sont immorales, sont entièrement superflues. Disons-le donc, l'homme ne saurait ainsi interposer une volonté faible pour le maintien des devoirs gravés dans nos cœurs par le Créateur de toutes choses, et prescrits par les lois de tous les peuples. La condition qu'elle renferme ne peut être qu'illusoire, et totalement inutile : cette condition doit donc être considérée comme non avenue et non écrite.

Cette condition blesse encore les règles de la justice et de la morale : n'est-il pas injuste, n'est-il pas immoral de présenter une prime pécuniaire pour observer des devoirs qu'une personne honnête rougirait qu'on pût la soupçonner de ne point remplir ?

Et, d'abord, une pareille offre, avec quelque restriction qu'elle soit exprimée, est une injure faite à la personne qui en est l'objet. N'est-ce pas manifester publiquement de la méfiance, des soupçons sur ses sentimens et sa délicatesse ?

En la gratifiant sous cette condition, on a beau déclarer qu'on est loin de la suspecter de manquer à l'obligation sacrée qu'on lui impose ; le seul cas prévu démontre assez clairement l'intention de son auteur, et attaque nécessairement ces sentimens honorables et cette bonne conduite que l'on se proposait, au contraire, mais en vain, de maintenir et de faire observer.

Prévoir le cas où une fille cessera d'être honnête et décente, où un magistrat cessera d'être juste, n'est-ce point porter une cruelle atteinte à leur réputation, leur enlever tout leur mérite, leur ravir le seul prix digne d'une conduite sans reproche, la satisfaction d'être vertueux sans intérêt, et pour l'unique et doux plaisir de l'être? Annoncer, ainsi, qu'il est nécessaire que l'intérêt les soutienne dans leurs devoirs, auxquels ils pourront manquer un jour, c'est leur faire injure, commettre un scandale, et affliger la morale. Une telle condition attachée à la validité d'une disposition gratuite est donc réellement immorale, et doit être, dès-lors, réputée non écrite, aux termes de l'art. 900 du code civil.

Mais quel ne serait point le résultat d'une condition aussi insolite, si elle pouvait être admise ? Il serait donc permis de prouver, par témoins, qu'une jeune fille a manqué aux lois de la décence et de l'honnêteté !

Voilà, sans doute, un vaste champ à la médisance et à la malignité. Les faits de cette inconduite pourront ne pas être toujours aussi précis, aussi déterminés que celui dont la preuve est demandée ; il serait très-possible de violer une condition semblable, sans se rendre coupable du reproche imputé à l'intimée : or, l'inobservation de cette condition, quelle qu'elle soit, par une suite de ce système, devrait amener une même conséquence.

Ainsi, cette malheureuse fille serait sans cesse exposée aux investigations de la cupidité ; ses regards et toutes ses démarches seraient constamment épiés par d'avides collatéraux, qui, peut-être, trouveraient, au besoin, des témoins complaisans qui viendraient attester, par erreur ou méchanceté, des faits dont le scandale troublerait les familles, alarmerait la société. Des preuves de cette nature feraient bientôt revivre ces hideux désordres que les lois nouvelles ont pris tant à cœur de faire cesser.

Et qu'on ne dise pas qu'il est loisible à une personne, ainsi gratifiée, d'éviter une action en justice, où elle doit défendre publiquement sa conduite la plus secrète, en rejetant ce don empoisonné !

Si elle le refuse, le déshonneur l'attend, dès qu'il en résultera, du moins aux yeux du public, qu'elle reconnaît pour vrai ce qui lui a été imputé, ou qu'il lui a été impossible d'en établir la fausseté. Elle sera donc obligée d'accepter, et d'être, ainsi, en spectacle au public, et aux prises avec la malignité et la mauvaise foi : ce résultat, qu'on ne saurait contester, est la meilleure preuve de la fausseté du système dont il émane.

Ainsi, outre que la condition dont il s'agit est inutile et immorale, les preuves pour en établir l'inexécution seraient plus immorales encore ; dès-lors elle est frappée de nullité, et doit être réputée non écrite, d'après l'art. 900 de code civil.

Le système plaidé par Lacau-Balenci peut se réduire aux observations suivantes :

Il est incontestablement permis d'attacher à une disposition gratuite des conditions de quelque nature qu'elles soient, pourvu qu'elles ne soient point impossibles, contraires aux lois ou aux mœurs (art. 900 du code civil). Toutes celles qui sont de cette dernière espèce doivent être rigoureusement accomplies, puisque le bienfait dépend de leur exécution.

La condition imposée à Sentine A..... est-elle donc impossible, contraire aux lois ou aux mœurs? Elle n'est point impossible; une jeune fille peut sans peine observer l'honnêteté et la décence, premiers attributs de son sexe, et dont la religion lui fait le premier de ses devoirs :

Elle n'est point contraire aux lois ; toutes les lois, au contraire, loin de la défendre, n'ont pour objet que de parvenir au résultat qu'elle se propose elle-même; mais elle est, dit-on, contraire aux bonnes mœurs, parce qu'elle est inutile, injurieuse pour la personne qui en est l'objet, et que les preuves, pour en établir l'inexécution, affligeraient la morale, troubleraient la société et les familles.

Si elle est inutile, c'est-à-dire, si elle ne fait que prescrire ce qui est ordonné d'ailleurs, elle n'en est que plus facile à remplir, et la personne à laquelle elle est imposée ne peut s'en plaindre.

Mais elle est loin d'être inutile ; elle présente un motif de plus pour l'accomplissement de nos devoirs, motif d'autant plus efficace, que l'intérêt concourt alors avec les sentimens les plus honorables ; et il n'est malheureusement que trop vrai que l'intérêt est la mesure de nos actions

Lors même qu'elle ferait injure à la personne qui en serait l'objet, cette circonstance ne blesserait en rien la morale ; et un pareil prétexte ne serait point suffisant pour se soustraire à son exécution.

Mais ce n'est point faire une injure que d'attester la bonne conduite d'une personne, l'encourager à y persévérer par un bienfait, en déclarant que ce bienfait lui sera retiré, si, à ce qu'on ne croit point, elle venait à se relâcher de ses principes. Notre fragilité et notre faiblesse ne sauraient reconnaître rien d'injurieux dans une disposition semblable.

On dit, en vain, qu'elle est immorale, en ce qu'elle porterait le trouble dans les familles et la société.

Une disposition qui ne tend qu'au maintien des mœurs et de la morale la plus pure ne peut pas être considérée comme contraire aux mœurs.

Les familles et la société ne pourraient être troublées d'une disposition dont l'objet est, au contraire, leur repos et leur fondement ; le vice seul pourrait en être alarmé.

On a voulu, et, sans doute, il doit être permis de récompenser une personne vertueuse ; on ne veut pas, et, sans doute, il doit être permis que cette récompense ne soit pas le partage d'une personne qui a vécu dans le désordre : une volonté telle ne saurait contrarier la morale, dès que c'est la morale qu'elle veut faire respecter : s'il en était autrement, il faudrait donc déclarer immorale cette institution touchante qui existe dans une heureuse contrée, où chaque année la récompense de la sagesse est décernée à la fille la plus sage !

Non, s'il y avait quelque chose d'immoral, ce serait l'aspect d'une personne éhontée, dont la vie serait un scandale, réclamant, sous l'égide de la moralité même, le prix qui ne fut destiné qu'à la vertu.

Si, donc, la condition dont il s'agit, loin d'être contraire aux mœurs, leur est favorable, les preuves ayant pour objet d'établir qu'elle n'a point été remplie sont nécessairement admisibles : *qui veut la fin veut les moyens.*

On a paru redouter le scandale et le funeste résultat de ces preuves : le scandale est quelquefois nécessaire pour en éviter un plus grand; et, d'ailleurs, les tribunaux, conservateurs de la morale publique, n'admettront que des preuves qui n'auront rien de scandaleux, rien d'immoral; qui seront bien précisées, et telles que celles qui sont offertes. La cour accueillit ce dernier système par l'arrêt suivant :

. . . . . .

« Attendu, au fond, que, par le testament du 29 février 1812, Jean Moustrou institua Sentine A..... pour son héritière universelle, dans tous ses biens disponibles au jour de son décès : « voulant, dit le testateur, en lui donnant » mon bien, améliorer son sort, et l'encourager à persé- » vérer dans les bonnes mœurs que je lui ai connues ; » mais, si ce que je ne puis croire, elle venait à changer » de principes, et à s'écarter de la conduite d'une honnête » et décente fille, le présent testament restera comme nul, » et non fait » :

» Attendu que cette disposition ne doit avoir son effet, d'après la volonté formelle, et l'intention non équivoque de son auteur, qu'autant que la condition qu'elle renferme aura été remplie; que, vainement, on a prétendu, dans l'intérêt de la partie de Deyt (Sentine A.....), qu'une pareille condition devait être regardée comme non écrite, puisqu'elle n'est, ni impossible, ni contraire aux lois ou aux mœurs, et que celles-là seules sont réputées non écrites dans les donations entre-vifs et les actes de dernière volonté, aux termes de l'art. 900 du code civil;

» Attendu, néanmoins, que la certitude du défaut d'accomplissement de la condition imposée par Jean Moustrou à sa libéralité ne saurait résulter de la simple déclaration de la sage-femme D*** ; mais que, s'agissant, dans l'espèce, d'établir un fait, on est recevable à suppléer à l'insuffisance de cette production par la preuve testimoniale ;

» Attendu que les faits articulés, notamment celui de l'ac-

couchement hors mariage, sont pertinens et admissibles, puisque, si la preuve en est rapportée, il en résultera que Sentine A..... aura, par son inconduite, perdu les droits qu'une vie honnête et régulière lui assurait sur la succession de Moustrou, son bienfaiteur;

» Par ces motifs, LA COUR admet la partie de Sicabaig (Lacau-Balenci), du chef des parties de Lamarque (les héritiers Moustrou), à l'exercice de tous les droits et actions qu'elles auraient pu faire valoir; ce faisant, et sans s'arrêter à la fin de non-recevoir opposée par la partie de Deyt, relativement à l'inadmissibilité des faits articulés par celle de Sicabaig, dont elle demeure déboutée, déclare lesdits faits pertinens et admissibles : en conséquence, et avant faire droit, soit sur l'appel principal de ladite partie de Sicabaig, soit sur l'appel-incident de celle de Deyt, et des autres conclusions de toutes parties au fond, ordonne que ladite partie de Sicabaig prouvera, suivant son offre, tant par titres que par témoins, savoir, etc. (*suivent les faits transcrits ci-dessus*).

Cour royale de Pau. — *Arrêt du* 1.er *février* 1823. — 1.re Ch. civ. — M. le Chev. DE FIGAROL, 1.er *Prés.* — M. le Chev. DE LUSSY, 1.er *Av.-Gén.* — MM. LABORDE, LAHITTE, LAVIEILLE Fils, *Av.*; SICABAIG, LAMARQUE, DEYT, *Avoués*.

BAIL VERBAL. — CONDITIONS. — PREUVE TESTIMONIALE — CAUTIONNEMENT. — COMMENCEMENT DE PREUVE PAR ÉCRIT.

La preuve testimoniale est-elle admissible sur les conditions d'un bail verbal? — NON.

Un cautionnement verbal peut-il être prouvé par témoins, lorsqu'il n'existe pas de commencement de preuve par écrit? — NON.

La Dame DE BLANDAS. = C. = CAYRE et VALETTE.

La dame de Blandas prétendait, devant le tribunal de

première instance du Vigan, avoir affermé verbalement et solidairement, le 25 décembre 1815, aux sieurs Cayre et Valette un pré situé dans la commune de Sumène, pour le terme de six années, moyennant le prix annuel de 1075 fr., sans qu'ils pussent prétendre aucune diminution de prix pour les dégradations des eaux et autres cas fortuits; elle ajoutait que ce bail avait eu lieu sous certaines conditions, qu'elle spécifiait, et qui consistaient à faire un grand nombre de réparations onéreuses; que Valette et Cayre avaient pris possession de l'immeuble affermé à l'époque convenue, et en avait toujours joui; mais qu'ils n'avaient pas été exacts à en payer le prix, et à exécuter les conditions; ce qui avait donné lieu à des dégradations considérables, produites par les inondations; et elle demandait que Cayre et Valette fussent condamnés solidairement à lui payer 2150 fr., pour le prix de deux années échues, et la somme de 15,000 fr., pour lui tenir lieu de dommages-intérêts, si mieux ils n'aimaient les faire fixer par experts.

Le sieur Cayre ne contesta pas l'existence du bail verbal; mais il dit que les conditions alléguées par la dame de Blandas n'avaient jamais existé, et qu'il avait rempli celles qu'il s'était imposées; que, par l'effet des inondations survenues en 1817, le pré qui lui avait été affermé avait été emporté en grande partie, ce qui avait diminué son produit de plus de moitié; qu'il était faux que lors du bail à ferme, ni après, il eût renoncé aux cas fortuits; que, par conséquent, et d'après les dispositions de l'art. 1722 du code civil, il était en droit d'obtenir une diminution de prix; que, sur la somme de 2150 fr. réclamée par la dame de Blandas, pour le payement des deux premières années, échues le 25 décembre 1817, il lui avait été payé, en différentes fois, en argent ou en journées, une somme de 1595 fr.; que, sur le payement de la seconde année, il devait être prélevé 536 fr., pour la diminution du prix de la ferme; ce qui réduisait à 6 fr. ce qui restait dû.

Valette nia avoir jamais été fermier de la dame de Blandas, ni caution de Cayre, et demanda à être relaxé des demandes formées contre lui.

La dame de Blandas, après avoir obtenu un jugementt qui l'autorisait à faire interroger Cayre et Valette sur certains faits et articles par elle coarctés, et avoir fait procéder à cet interrogatoire, demanda que Cayre et Valette fussent déclarés co-fermiers solidaires, aux prix, clauses et conditions par elle spécifiés; subsidiairement, à être admise à prouver, par témoins, que Valette s'était constamment reconnu co-fermier, et n'avait pas cessé d'agir en cette qualité; que Cayre avait toujours considéré Valette comme son associé dans la ferme, et comme sa caution; que les conditions de la ferme furent arrêtées, rédigées par écrit, approuvées par Cayre et Valette; que ce n'avait été que par négligence qu'elles n'avaient pas été signées, et que ces conditions étaient telles qu'elle les avait énoncées.

Cayre et Valette soutinrent que cette preuve n'était point admissible; et, pour prouver que le bail n'avait pas été fait à bas prix, par rapport aux réparations alléguées, Cayre demanda que, conformément à l'art. 1716 du code civil, il fût procédé, par experts, à l'estimation dudit pré, à l'effet de rapporter quel pouvait être son produit lors du bail, pour, sur leur rapport, être statué ce qu'il appartiendrait.

Le tribunal eut à examiner, 1.° si Valette devait, d'hors et déjà, être considéré comme intéressé dans la ferme, soit comme caution, soit comme co-fermier; ou bien, s'il fallait admettre à la preuve de ce fait;

2.° Si les demandes de la dame de Blandas contre Valette et Cayre étaient établies, et si la demande en preuve, par elle formée à ce sujet, était admissible;

3.° S'il fallait, en l'état, statuer définitivement, tant

sur la demande en indemnité formée par Cayre, à raison de l'inondation qui était survenue depuis sa jouissance, que sur la demande de la dame de Blandas en payement de l'entier prix de ferme.

Le tribunal pensa qu'il paraissait suffisamment établi que Valette était intéressé dans la ferme verbale qui faisait l'objet du procès, soit comme caution solidaire de Cayre, soit comme co-fermier, et que, par conséquent, il était inutile d'admettre à la preuve de ce fait.

Il considéra que les demandes formées par la dame de Blandas contre Cayre et Valette, ayant pour objet diverses conditions du bail à ferme, n'étaient pas établies, et que la preuve offerte n'était point admissible.

Il considéra, en troisième lieu, que la demande en indemnité formée par Cayre, à raison de l'inondation survenue depuis sa jouissance, n'était point suffisamment instruite; qu'il y avait des comptes et liquidations à faire sur le prix du fermage et sur les payemens, et que c'était le cas de renvoyer sur le tout après une plus ample instruction.

En conséquence, il déclara Valette intéressé dans la ferme, et tenu solidairement avec Cayre; rejeta la demande en preuve des conditions du bail; ordonna, sur la demande en indemnité, et sur le payement et liquidation du prix de ferme, que les parties instruiraient plus amplement sur ces demandes.

La dame de Blandas appela de ce jugement: Valette en releva appel-incident.

Sur l'appel, la dame de Blandas offrit d'affirmer, par serment, que toutes les conditions par elle énoncées avaient été formellement stipulées et acceptées par Cayre et Valette; subsidiairement, elle offrit de prouver, par témoins, l'existence de ces conditions.

La plus grande difficulté consistait à savoir si cette preuve était admissible. On interprétait différemment l'art. 1715 du code civil: d'une part, on soutenait que, lorsque le bail fait

sans écrit a reçu exécution, et qu'il y a contestation sur les conditions de ce bail, la preuve testimoniale peut être admise : on s'étayait d'un arrêt de la cour de Nîmes, rapporté par M. Sirey, tom. 20, 2.e part., pag. 33 ; de l'autre côté, on disait que, relativement au prix et aux conditions d'un bail verbal, il n'y avait d'autres moyens légaux d'en acquérir la preuve que ceux indiqués par l'art. 1716 ; on démontrait que, dans l'espèce de l'arrêt de la cour de Nîmes, les conventions avaient été exécutées, et qu'en admettant à la preuve testimoniale de ces conventions, la cour n'avait fait qu'admettre à la preuve d'un fait d'exécution ; que les motifs, à la vérité avaient été trop généralisés, ce qui pouvait donner lieu à la censure ; mais que, pour savoir ce que la cour avait jugé, il ne fallait pas seulement s'attacher à des motifs qui avaient pu être exprimés d'une manière trop absolue ; mais qu'il fallait encore examiner le cas particulier dans lequel l'arrêt avait été rendu ; et on concluait à ce que, dans l'espèce de la cause, la preuve fût déclarée non admissible. Voici l'arrêt de la cour :

» Attendu que si l'art. 1715 paraît autoriser l'admission de la preuve testimoniale, par exception à la règle générale, lorsque le bail a reçu un commencement d'exécution, l'article suivant a réservé au fermier et au propriétaire le droit d'en faire déterminer le prix et les conditions par le mode qu'il établit ;

» Attendu que François Cayre, l'une des parties au procès, par ses conclusions subsidiaires, en date du 13 janvier 1819, avait demandé la vérification prescrite par l'art. 1716, à l'effet de déterminer quel pouvait être le produit du pré lors du bail ;

» Que, dès-lors, l'offre du serment de la part de la dame de Blandas, ni la preuve par elle coarctée, ne peuvent être accueillis ;

» Qu'il y a lieu de maintenir les dispositions du jugement qui les rejettent, tous les droits des parties demeurant réservés, par ledit jugement, sur le surplus de leurs conclusions, et, par conséquent, à l'effet de faire procéder à la vérification prescrite par l'art. 1716 ;

» Attendu, en ce qui concerne l'appel-incident de Valette, qu'un

cautionnement ne peut s'induire d'une convention non écrite, et qui n'est qu'alléguée, et que la preuve ne peut en être admise qu'à l'aide d'un commencement de preuve par écrit ;

» Attendu que, quand même il résulterait des actes de la cause que Valette eût été associé de Cayre, on ne pourrait en conclure qu'il eût été le fermier de la dame de Blandas ;

» Attendu que la dame de Blandas, en faisant interroger Valette sur le fait de l'obligation qui le concerne, n'a pas su elle-même déterminer quelle qualité elle devait lui donner ; ce qui permet, encore moins, de reconnaître en lui la qualité de caution ;

» Qu'enfin, dans les quittances du prix de la ferme, la dame de Blandas a reconnu que c'était de Cayre seul qu'elle recevait les payemens, et avec lui seul qu'elle avait traité par le bail à ferme qu'elle devait passer par écrit avec lui :

» Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter aux conclusions, tant principales que subsidiaires, de la dame de Blandas, la démet de son appel ; et, disant droit à l'appel-incident de Valette ; réformant, quant à ce, le jugement dont est appel, déclare que ledit Valette n'est passible d'aucune obligation envers la dame de Blandas, à l'égard de la ferme dont s'agit, ni comme fermier, ni comme caution ; ce faisant, le relaxe de toutes les demandes à lui faites ».

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 6 juin* 1823 — 1.re Ch. civ. — M. FORNIER DE CLAUSONNE, *Prés.* — M. ENJALRIC, 1.er *Av.-Gén.* — MM. MONNIER-DESTAILLADES et VIGER, *Av.* ; ASTIER et GARILHE, *Avoués*.

HOSPICES. — REGISTRES. — FOI.

Les registres tenus par les trésoriers et receveurs des Hospices font-ils foi en faveur de ces établissemens ? — OUI. (art. 1331 du code civil).

L'Hospice du Pont-Saint-Esprit. = C. = DENANES.

Le sieur Marliac devait à l'hospice du Pont-Saint-Esprit 1050 livres : le 12 septembre 1750, il vendit au sieur Etienne Denanes un moulin, au prix de 800 fr., que l'acquéreur fut chargé de payer à la décharge du vendeur, et à compte des

1050 fr., aux receveurs de l'hospice, dans quatre années, avec intérêt au denier vingt.

Le sieur Denanes ne fut pas exact à faire le payement du capital à l'époque indiquée ; mais il résultait des registres de l'hospice, que tant qu'il avait vécu il avait payé annuellement, entre les mains des trésoriers, l'intérêt de ce capital sur le pied de 40 fr., et qu'après lui Joseph-Clément, son fils, avait fait les mêmes payemens.

En 1777 et 1778, des comptes de recette et de dépense avaient été rendus par les administrateurs, et arrêtés par le viguier du Pont-Saint-Esprit, à cet effet délégué par le Sénéchal de Nîmes : on y trouvait portés en recette les payemens des intérêts des années auxquelles ces comptes étaient relatifs.

Les biens des hospices étant passés momentanément entre les mains du gouvernement, Joseph-Clément Denanes, qui avait cessé, pendant cinq ans, le payement des intérêts, en avait versé le montant, le 15 pluviôse an 3, dans la caisse du receveur des domaines, qui avaient porté ce versement sur les registres de la régie.

Il résultait encore d'un second livre des capitaux et pensions dus aux hospices, que le même Joseph-Clément, et, après sa mort, arrivée le 9 vendémiaire an 12, Ambroise-Alexandre, son fils, avait payé les annuités subséquentes des intérêts, jusques et inclus le 25 décembre 1811 : cette dernière annuité fut payée le 24 avril 1812.

Les comptes de recette et de dépense de l'hospice furent apurés par le préfet du Gard le 10 août 1814, et l'on y trouvait rapportés les payemens faits par la famille Denanes pendant les années que ces comptes embrassent.

Ambroise-Alexandre Denanes ayant cessé, depuis 1812, de payer les intérêts qu'il devait, les administrateurs de l'hospice le firent citer en 1821, en payement du capital de

de 800 fr., résultant de l'acte de vente de 1750, et des intérêts courus depuis le 25 décembre 1811.

Le sieur Denanes prétendit qu'il n'avait aucune connaissance de cette créance ; qu'elle avait été vraisemblablement éteinte par le payement que ses auteurs avaient dû en faire ; payement qu'il faisait résulter d'un silence de plus soixante ans : il soutint, d'ailleurs, que le titre sur lequel la demande était fondée se trouvait prescrit.

L'hospice opposa à cette défense les payemens des intérêts faits par la famille Denanes, et constatés par ses registres.

Le tribunal d'Uzès ne crut pas que les livres tenus par les receveurs des hospices pussent faire foi en faveur de ces établissemens, et empêcher le cours de la prescription ; mais la cour n'a point partagé cette opinion, et, sur l'appel relevé par l'hospice, elle a rendu l'arrêt suivant.

« Attendu qu'il résulte des registres tenus par les administrateurs de l'hospice du Pont-Saint-Esprit, que Denanes ou ses auteurs avaient constamment payé toutes les années, depuis 1752, époque fixée pour le cours des intérêts, *jusqu'en 1811 inclusivement*, la somme de 40 liv. pour l'intérêt du capital de 800 liv., qu'Etienne Denanes, acquéreur du sieur Marliac, s'était obligé de payer par l'acte du 12 septembre 1750, sauf cinq annuités qui furent versées entre les mains de la régie des domaines le 15 pluviôse an 3, ainsi qu'il conste des registres de cette régie ; que les registres de l'administration des hospices, tenus par les trésoriers, qui n'agissaient pas pour leur compte, où ils se sont déclarés comptables de ces mêmes sommes par eux reçues, dans des états apurés par l'autorité administrative, ne peuvent être comparés aux papiers domestiques dont parle l'art. 1331 du code civil, qui ne font point foi pour celui qui les a écrits ; que les livres de la régie sont des monumens publics qui ont encore un caractère d'authenticité qui ne permet pas de recuser leur témoignage ; que la prescription du capital d'une obligation ne peut avoir lieu qu'à compter du jour où le débiteur a cessé d'en payer les intérêts ; et qu'il est établi que Denanes a payé ceux qu'il devait jusqu'en 1811 :

» Par ces motifs, LA COUR, faisant droit à l'appel, réforme le jugement rendu par le tribunal d'Uzès, et condamne Denanes à payer à l'hospice du Pont-Saint-Esprit le capital et les intérêts par lui réclamés, et ceux échus depuis la demande ».

Cour royale de Nimes. — *Arrêt du* 13 *août* 1823. — 3.e Ch. civ. — M. DE TRINQUELAGUE, 1.er *Prés.* — M. GOYRAND DE LABAUME, *Av.-Gén.* — MM. BECHARD et GOYRAND DE LABAUME Fils, *Av.*; GARILHE et CHAZAL, *Avoués*.

ORDRE. — ÉTAT DE COLLOCATION. — AVOUÉS. — SOMMATION.

Le même avoué peut-il, dans un ordre, occuper pour divers créanciers qui ont des intérêts opposés? — OUI.

La sommation faite, par l'avoué du créancier poursuivant, aux autres créanciers de prendre communication de l'état de collocation, et de le contredire dans le mois, à peine de forclusion, produit-elle l'effet de faire courir ce délai, non-seulement contre ces créanciers, mais encore contre ceux pour qui occupe l'avoué du poursuivant lui-même? — OUI.

Un acte d'avoué à avoué, conçu en ces termes : au requis d'un tel avoué, signifié à M.e tel, avoué, *est-il valable?* — OUI.

SAMBUC. = C. = La Dame ANTHOUARD et les Frères ANTHOUARD.

Un ordre était ouvert, devant le tribunal de Die, pour a distribution du prix des biens de Jean-Antoine Anthouard.

Le 13 juillet 1816, M.e Plan, avoué du sieur Bernard, créancier poursuivant, fit sommation aux créanciers produisans de prendre communication de l'état de collocation provisoire, et de contredire, s'il y avait lieu, dans le délai d'un mois, à peine d'être forclos.

La sommation qui fut faite aux frères Anthouard était revêtue d'une signification ainsi conçue : *au requis de M.e*

Plan, avoué, signifié à M.e Joubert, avoué, ce 13 juillet 1816.....

M.e Plan, qui était en même temps l'avoué de la dame veuve Anthouard, aussi créancière dans l'ordre, ne pouvant se faire sommation à lui-même, se borna à énoncer dans celle qu'il signifia aux avoués des autres créanciers qu'il occupait pour elle.

Par la suite, et seulement en décembre 1816 et février 1817, la dame Anthouard et les frères Anthouard formèrent opposition à l'état de collocation.

Le 28 août 1819, un jugement du tribunal de Die les débouta tous; mais par des motifs tirés du fond de la contestation : le moyen résultant de ce que ces oppositions n'avaient pas été formées en temps utile ne fut point présenté. Ce jugement fut déféré à la censure de la cour royale de Grenoble.

Le sieur Sambuc, créancier inscrit, qui avait été subrogé au sieur Bernard, créancier poursuivant, adoptant alors un nouveau système de défense, proposa, préalablement, la fin de non-recevoir qui, mal à propos, avait été omise devant les premiers juges.

Pour s'y soustraire, la dame Anthouard soutenait qu'aucune sommation ne lui ayant été faite, le délai fixé pour contredire n'avait pu courir contr'elle; que la circonstance qu'elle avait le même avoué que le poursuivant n'avait pas dû dispenser ce dernier de lui faire signifier la sommation exigée par la loi; qu'il n'aurait pu en être ainsi, qu'autant qu'il y aurait eu impossibilité de satisfaire autrement au vœu du législateur; mais qu'il était aisé de trouver des moyens pour y parvenir : qu'en effet, au lieu de la sommation à avoué, on pouvait lui faire sommation à personne ou à domicile; ou bien l'assigner en constitution d'un nouvel avoué, à qui cette sommation aurait été faite; qu'ainsi, la loi n'étant pas d'une exécution impossible, et rien, par là même, ne dispensant de l'exécuter, il était vrai de dire,

que, faute de la sommation prescrite, aucune forclusion n'avait pu être encourue.

Les frères Anthouard soutenaient, de leur côté, que le délai n'avait pas non plus couru contr'eux, et cela parce que la signification de la sommation qui leur avait été faite était irrégulière, en ce qu'elle ne contenait pas toutes les énonciations exigées par l'art. 61 du code de procédure; que cette signification étant un exploit, il n'y avait pas de motif plausible pour ne pas la soumettre à toutes les règles prescrites pour les exploits ordinaires. Ces moyens ne furent pas accueillis : voici l'arrêt de la cour.

« Considérant que si, dans les matières ordinaires, un avoué ne peut pas occuper pour plusieurs parties qui ont des intérêts opposés, cette règle doit souffrir nécessairement exception en matière d'ordre, où souvent le nombre des créanciers ayant des intérêts divers et contraires excède celui des avoués postulans devant le tribunal où l'ordre doit se régler;

» Considérant qu'il doit résulter de là, que tous les actes ou sommations que fait l'avoué du créancier poursuivant, d'après une disposition formelle de la loi, aux avoués des autres créanciers, doivent être considérés comme signifiés en même temps aux créanciers pour qui l'avoué du poursuivant occupe, et avoir à leur égard le même effet que les significations faites aux créanciers représentés par les autres avoués;

» Que s'il en était autrement, il en résulterait, spécialement dans le cas de la cause actuelle, que, pour les créanciers réellement sommés, la forclusion pourrait avoir lieu; tandis que ceux dont l'avoué aurait fait la sommation ne pourraient jamais l'encourir, et qu'ainsi les dispositions des art. 756 et 759 du code de procédure ne pourraient jamais recevoir leur exécution;

» Considérant, en fait, que l'acte du 13 juillet 1816, par lequel l'avoué Plan agissait pour le sieur Bernard, créancier poursuivant, a dénoncé aux avoués des autres créanciers la confection de l'état de collocation provisoire, contenait, en outre, la déclaration formelle qu'il occupait pareillement dans l'ordre pour différens créanciers, entr'autres pour la dame Marchon, veuve Anthouard;

» Considérant, sur l'exception tirée de ce que le *significata* de l'huissier mis au bas de la copie ne renfermerait pas les formalités exigées par la loi, qu'il est constant en jurisprudence, et dans l'usage, que toutes les formalités voulues par l'art. 61 du code de procédure ne sont pas nécessaires pour ces sortes de significations; qu'il suffit, pour qu'elles soient valables, que l'on trouve dans le corps de l'acte signifié, ou dans le *significata*, et l'objet de ce même acte, ainsi que le nom de la partie pour laquelle l'avoué occupe, et le nom de la partie à laquelle il est remis, en la personne de son avoué, formalités qui ont été remplies dans l'acte du 13 juillet 1816 :

Par ces motifs, LA COUR déclare la dame Anthouard et les frères Anthouard non-recevables à contester l'état de collocation dont il s'agit, etc. ».

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 6 août* 1822. — 2.e Ch. civ. — M. CHENEVAS, *Prés.* — MM. MOTTE, GAUTIER et DENANTES, *Avocats.*

Nota. Un autre arrêt de la même cour, rendu le 20 février 1823, dans la cause de Pierre Pellat contre les héritiers de Louis Pellat, a encore décidé qu'une requête contenant demande en péremption avait été valablement signifiée, quoique la signification en fût conçue seulement dans les termes suivans : *signifié à M.e Goussolin, avoué, le...* Ainsi, puisque, pour des actes aussi importans qu'une sommation de contredire dans un ordre et une requête en péremption, et pour lesquels on était en droit d'exiger aussi rigoureusement l'observation des formalités prescrites par la loi, cette cour s'est contentée de cette forme de signification, on peut y considérer cet usage, ou cette jurisprudence, comme fixés d'une manière invariable.

ACTE DE SOCIÉTÉ. — TRANSCRIPTION. — NULLITÉ.

La nullité prononcée par l'art. 42 du code de commerce, à défaut de remise, transcription au greffe et affiche de l'acte de société, est-elle une nullité d'ordre public qui

ne puisse être couverte par quelque fait postérieur de la part des parties ? — NON.

LAVAUDEN. = C. = MILLERET.

M. Milleret, banquier à Paris, avait établi, dans le département de la Loire, une fabrique d'aciers fondus et raffinés. Pour assurer à cette usine ses matières premières, il résolut d'exploiter des fontes dans le département de l'Isère, les seules propres à la confection de ces aciers.

M. Milleret, ne pouvant surveiller lui-même ces nouveaux établissemens, s'associa le sieur Lavauden, négociant à Grenoble : l'acte de société, sous la date du 27 octobre 1821, fut signé par les deux associés ; la durée de la société devait être de vingt-cinq ans, à compter du 1.er janvier 1822. Il serait inutile de spécifier les autres conditions.

Cet acte de société ne fut point enregistré au greffe du tribunal de commerce dans la quinzaine de sa date, ni affiché dans la salle des audiences, comme le prescrit l'art. 42 du code de commerce : plusieurs négociations importantes furent passées peu de jours après par les associés.

Il paraît que, dans le courant du mois de décembre suivant, le sieur Lavauden conçut des inquiétudes sur l'entreprise à laquelle il venait de s'immiscer ; il écrivit à M. Milleret pour lui proposer d'en modifier les conditions, et lui envoya un projet détaillé d'un nouvel acte de société.

En même temps, il lui fit écrire par M. Gueymard, ingénieur des mines, et directeur choisi par les associés pour leur établissement, que l'association était nulle, par défaut de forme, et qu'il l'engageait à se choisir un nouvel associé à Paris.

Une correspondance s'engagea entre les parties : M. Milleret déclara au sieur Lavauden qu'il ne pouvait accepter les modifications par lui proposées, et qu'il ne voyait d'autre

parti à prendre que de dissoudre et de liquider la société : toutefois, il fit procéder lui-même, le 14 janvier 1822, à l'enregistrement et à l'affiche de l'acte social; plus tard, et le 21 octobre suivant il assigna le sieur Lavauden devant le tribunal de commerce de Grenoble, pour voir prononcer la nullité et dissolution de la société.

Cette annulation fut prononcée par un jugement du 20 décembre : ce jugement est ainsi conçu.

« Considérant qu'aux termes formels de l'art. 42 du code de commerce et du décret du 12 février 1814, l'extrait de l'acte de société intervenu entre les sieurs Milleret et Lavauden devait être déposé au greffe du tribunal de commerce de Grenoble, et inséré dans le journal du département dans la quinzaine de sa date, à peine de nullité entre les associés;

» Considérant que cette double formalité n'ayant pas été remplie dans ce délai, l'acte social s'est trouvé radicalement nul, et la société comme non avenue;

» Considérant que, pour échapper à ces dispositions formelles de la loi, d'autant plus sacrées pour les tribunaux, qu'elles ont été créées dans des vues d'intérêt général, le sieur Lavauden objecte vainement, 1.° que le délai de quinzaine n'aurait dû courir que du jour de l'enregistrement de l'acte de société; 2.° qu'il n'aurait dû courir, du moins, que dès le 1.er janvier 1822, époque du commencement de l'exécution de la société; 3.° que, dans tous les cas, le dépôt et l'affiche exécutés par le sieur Milleret, le 14 janvier, auraient couvert la nullité;

» Considérant que l'art. 42 précité porte textuellement, que la formalité qu'il ordonne sera remplie dans la *quinzaine de la date de l'acte social*, et non du jour de l'enregistrement; ce qui ne pouvait, d'ailleurs, être différemment, parce qu'il est de principe élémentaire, consacré par l'art. 1328 du code civil, que la véritable date d'un acte sous seing-privé, pour les parties qui l'ont souscrit, est celle qu'elles lui ont donné, et qu'il en fait aussi bien foi à leur égard, que de toutes ses autres clauses;

» Considérant qu'en soutenant que le délai de quinzaine n'aurait dû courir que du 1.er janvier 1822, c'est, d'une part, interpréter l'art. 1.er de l'acte de société autrement que ne l'avaient fait les parties elles-mêmes, et, d'autre part, substituer encore sa volonté

à celle de la loi, bien manifestement exprimée par ces mots : *extrait des actes de société sera remis dans la quinzaine de leur date;*

» Considérant que, lors même que le sieur Milleret aurait fait déposer l'acte social le 14 janvier 1822, dans l'intention d'obliger le sieur Lavauden à exécuter la société, et non pas seulement pour se mettre en mesure contr'elle, à cause des tiers, et des marchés faits avec eux, cette supposition, repoussée, d'ailleurs, par la correspondance du sieur Milleret et les circonstances de la cause, serait pour le sieur Lavauden sans aucun résultat, 1.° parce que la nullité prononcée par l'art. 42 étant absolue et d'intérêt public, le sieur Milleret ne pouvait pas y renoncer tacitement, pas mieux qu'il n'aurait pu le faire expressément; car, autrement, les associés pourraient convenir, et conviendraient presque toujours, de ne pas exécuter la disposition de cet article, ou de ne l'exécuter que de telle ou telle manière, suivant l'intérêt qu'ils pourraient y avoir : ils renonceraient, par le pacte même, à se prévaloir de la nullité ; ils éluderaient la loi, et ils se soustrairaient, ainsi, à une disposition à l'exécution de laquelle le législateur a eu tant de raison d'attacher la plus haute importance; 2.° parce que la société étant un contrat synallagmatique, dans lequel les obligations doivent être réciproques, le sieur Milleret ne pouvait pas s'engager valablement à exécuter malgré lui la société, quand le sieur Lavauden n'y était pas obligé lui-même, et qu'il dépendait de lui de ne pas l'exécuter, ou de l'exécuter, suivant qu'il y aurait à perdre ou à gagner ;

» Considérant, d'ailleurs, qu'alors même que la société ne serait pas nulle, elle devrait être dissoute et annulée, soit parce qu'il résulte des pièces du procès, et notamment de la correspondance des parties, que le sieur Lavauden en avait provoqué la rupture, et que le sieur Milleret y avait acquiescé dès le 27 mars 1822 ; soit parce qu'aux termes de l'art. 1871 du code civil, un associé peut demander la dissolution d'une société avant le terme, quand il en a de justes motifs, et que, dans l'espèce de la cause, ceux qui résultent contre le sieur Lavauden de la conduite par lui tenue, et, même, de sa retractation intempestive d'une rupture depuis longtemps acceptée, seraientt plus que suffisans pour opérer la dissolution d'un contrat qui doit toujours avoir, pour première base, l'estime et la confiance réciproques entre les associés; confiance et estime qui ne sauraient plus exister entre les parties ».

Ce jugement fut réformé par l'arrêt suivant.

« Considérant que la nullité résultant du non accomplissement des formalités prescrites par le code de commerce et le décret de 1814, dans le délai de quinzaine, ne peut être considérée comme une de ces nullités absolues, se rattachant tellement à l'intérêt public, que les associés ne puissent la couvrir, ni par leur silence, ni par des actes d'exécution ou de confirmation; que le défaut d'accomplissement de ces formalités ne pouvant être opposé aux tiers, mais, seulement, par les intéressés ou associés entr'eux seulement, il s'ensuit que la nullité n'est que relative, et ne peut être prononcée par les tribunaux, qu'autant qu'avant l'accomplissement de ces formalités, à quelque époque qu'elles aient été remplies, l'un des associés aurait voulu s'en prévaloir, et en aurait formé la demande en justice;

» Considérant, en fait, que Lavauden n'a jamais réclamé la nullité de l'acte de société, ni avant, ni après, la transcription et insertion de cet acte dans les journaux; qu'au contraire, il l'a toujours réellement exécuté, et que s'il a proposé au sieur Milleret d'y faire quelque modification, cette demande, qu'il ne faisait encore dépendre que de la seule volonté de celui-ci, ne saurait être considérée comme une demande en nullité; que, d'ailleurs même, envisagée ainsi, elle n'aurait quelque force, qu'autant qu'elle aurait été intentée judiciairement;

» Considérant, en fait pareillement, que le sieur Milleret a toujours voulu exécuter l'acte de société, soit avant, soit après l'accomplissement des formalités prescrites par la loi, jusqu'au jour de sa demande en nullité devant les tribunaux de commerce; qu'il entendait si bien que cet acte reçût son exécution, que non-seulement ce fut lui qui, dans cet objet, le fit transcrire et insérer dans les journaux le 14 janvier 1822; mais encore que le 27 mars suivant il écrivit au sieur Lavauden qu'il tenait à son exécution pleine et entière :

» Par ces motifs, LA COUR déclare le sieur Milleret non recevable dans sa demande en nullité de l'acte de société du 27 octobre 1821, etc. ».

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 21 juillet* 1823. — 1.re Ch. civ. — M. CHENEVAZ, *Prés.* — Plaid. MM. GAYMARD pour le sieur *Milleret*, et CHAVAND pour le sieur *Lavauden*.

PREUVE TESTIMONIALE. — ORDONNANCES DE MOULINS ET DE 1667. — BÉARN. — COMMENCEMENT DE PREUVE PAR ÉCRIT. — TÉMOIN. — SIGNATURE. — TITRE. — PERTE.

L'admissibilité d'une preuve testimoniale doit-elle être déterminée par les lois existantes à l'époque où le fait qu'il s'agit de prouver a eu lieu, et non par les lois en vigueur au moment de l'action ? — OUI.

L'ordonnance de 1667 *n'ayant pas été reçue par le parlement de Navarre, à l'exception de quelques titres particuliers, l'ordonnance de Moulins est-elle la seule disposition qui doive être consultée, pour la preuve par témoins de faits survenus, en Béarn, avant les lois nouvelles ?* — OUI.

Sous l'empire de l'ordonnance de Moulins, la prohibition d'admettre la preuve testimoniale pour toutes choses au-dessus de la somme ou valeur de cent livres s'étendait-elle au cas où il y avait un commencement de preuve par écrit ? — NON.

Ce commencement de preuve par écrit devait-il émaner de la personne contre laquelle on prétendait en faire usage, ou de ses représentans ? — OUI.

En était-il autrement d'après l'ordonnance de 1667, *et les tribunaux pouvaient-ils, sans en contrarier les dispositions, admettre la preuve testimoniale, lors même que le commencement de preuve par écrit n'émanait pas de la partie à laquelle on l'opposait, ou de ses représentans ?* — OUI.

Une signature apposée par un témoin à un acte public peut-elle servir contre lui de commencement de preuve par écrit? — OUI (1).

Dans le cas où la preuve testimoniale est admissible, lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit, doit-elle être admise, bien qu'elle ait pour objet le remplacement d'un titre non représenté, et avant toute preuve préjudicielle, pour établir le fait de la perte ou de l'enlèvement de ce titre? — OUI.

Les Héritiers BROUCARET. = C. = La Dame MOUILHET.

En 1786, le sieur Pées se rendit acquéreur, *pour un ami à élire*, d'une maison et d'un enclos situés à Bilhère. Cet ami était le sieur Valentin Broucaret, qui se mit en possession de cette propriété. Quelques années après celui-ci conçut le projet d'en faire la revente : d'après ses héritiers, il ne consentit qu'une simple promesse de vente; d'après leur adversaire, il en effectua la vente réelle et parfaite. Quoi qu'il en soit, le sieur Mirassou se mit en possession de cette même propriété au commencement de la révolution.

Plus tard, et le 23 thermidor an 3, il maria sa fille, et cet immeuble lui fut constitué en dot. Il résulte des actes du procès que François Mouilhet, tanneur, habitant à Bilhère, gendre du sieur Mirassou, fut porté, comme en étant le propriétaire, sur les rôles de la contribution foncière faits en l'an 5, et que des constructions furent faites sur les objets litigieux.

Cependant le sieur Pées, premier acquéreur, décéda sans reconnaître par écrit, comme il l'avait reconnu de fait, que l'ami à élire fût le sieur Valentin Broucaret.

Ce dernier voulant, néanmoins, une reconnaissance formelle de la part des héritiers Pées, engagea contr'eux une instance, à la suite de laquelle il fut déclaré propriétaire

(1) *Vid.* le tom. 6, pag. 396.

par un jugement du 19 pluviôse an 7. Durant tous ces actes, et depuis, les époux Mouilhet ne cessèrent de conserver la possession de ce même domaine.

Le 13 ventôse an 7, le sieur Mirasson fit un testament public, dans lequel, après avoir institué son fils pour héritier, il déclara qu'il avait marié sa fille, *et lui avait donné et payé ses justes droits, voulant qu'elle s'en contentât.*

Il importe de remarquer qu'*Antoine Broucaret*, fils et héritier de Valentin Broucaret, fut l'un des témoins instrumentaires de ce testament, et qu'au décès de celui-ci la propriété dont il s'agit fut comprise dans l'inventaire des immeubles de sa succession. Il résulte également d'un extrait du registre de recettes des mutations par décès, que les droits de succession sur cette même propriété furent acquittés par Antoine Broucaret, en qualité d'héritier bénéficiaire de Valentin Broucaret, son père.

Toutefois, les époux Mouilhet ne furent point troublés dans leur possession ; ce ne fut qu'en décembre 1817 que la dame Mouilhet fut assignée par les héritiers d'Antoine Broucaret en délaissement de cette propriété.

N'ayant point d'acte de vente à leur opposer, elle prétendit qu'il avait été soustrait, au décès de son père, par Antoine Broucaret : cette dame se prévalut des actes et des faits de la cause, pour en induire un commencement de preuve par écrit, et être admise à une preuve testimoniale qui avait pour objet de suppléer ce titre de vente. Les premiers juges admirent cette preuve ; mais les héritiers Broucaret appelèrent de ce jugement : ils soutinrent qu'ils étaient propriétaires des objets litigieux, en vertu de l'acte de 1786, et du jugement du 19 pluviôse an 7 ; que la dame Mouilhet n'avait que deux moyens pour prouver que cette propriété lui avait été transmise : un titre translatif, ou une possession de nature à entraîner la prescription.

La dame Mouilhet convenait qu'elle n'avait, ni l'un,

ni l'autre ; mais elle prétendait qu'un titre avait existé, et qu'il lui avait été enlevé. Toutefois, la dame Mouilhet n'ayant point offert la preuve de ce fait, les héritiers Broucaret se bornèrent à examiner le mérite des preuves admises par le tribunal. Ils convinrent que c'étaient les lois existantes au moment où le fait que l'on voulait établir avait eu lieu qui devaient, seules, être appliquées.

« L'ordonnance de 1667, disaient-ils, à l'exception de quelques titres particuliers, n'ayant pas été reçue par le parlement de Navarre, c'est donc l'art. 54 de l'ordonnance de Moulins qui doit être seul consulté.

» Cet article ordonne qu'en toutes choses excédant cent livres il soit passé contrats notariés, par lesquels seuls on peut faire preuve; il ajoute que, néanmoins, les conventions sous seing-privé ne sont pas exclues : la preuve de toute convention n'est donc admise qu'autant qu'il existe un acte public ou privé qui la constate; elle ne peut être suppléée par la preuve testimoniale.

» L'ordonnance de 1667 et le code civil ont introduit une exception à cette règle, lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit; mais cette exception n'existe point dans l'ordonnance de Moulins : le principe est absolu. D'ailleurs, sous l'ordonnance de 1667 la preuve testimoniale n'était admise, qu'autant qu'il existait un commencement de preuve par écrit émané de la personne à qui on l'opposait, ou de ses représentans. L'esprit de la loi était d'interdire le preuve testimoniale, à cause de la grande facilité de trouver des témoins.

» Ce principe aurait été à peu près inutile, s'il eût été permis de s'en affranchir à l'aide d'une preuve écrite quelconque. C'est ainsi que l'ont entendu les auteurs les plus recommandables, et c'est dans ce sens que la jurisprudence l'a toujoours admis.

» Les héritiers Broucaret ont cité Danti, dans son *Traité de la Preuve testimoniale*, addition au 1.er Chap., et plusieurs autres auteurs indiqués par ce dernier ; ils ont également cité Pothier, dans son *Traité des Obligations*, n.os 767, 770, 771 et 772.

» On oppose, ont-ils dit, les opinions de Vrevin, de Bornier, de Baquet et de Mornac, en ce que ces auteurs disent qu'il est laissé à l'arbitraire du juge d'apprécier si l'écrit présenté doit être considéré comme commencement de preuve par écrit : cela veut dire, seulement, que le juge peut apprécier comme bon lui semble

cet écrit, et non pas que l'écrit ne doive émaner de la partie à qui on l'oppose, ou de ses représentans : les exemples cités par ces auteurs démontrent qu'ils entendent parler d'un écrit émané de la partie, ou de quelqu'un qui pouvait agir pour elle.

» On oppose, encore, un arrêt de la cour de cassation, du 8 mai 1811, qui aurait jugé, qu'avant le code le commencement de preuve par écrit pouvait résulter de l'écrit d'un tiers : d'abord, cet arrêt a seulement décidé qu'en le jugeant ainsi la cour de Nimes n'avait violé aucune loi ; ensuite, dans cette espèce, il s'agissait d'un aveu qui n'émanait pas précisément de celui auquel on l'opposait, mais de son associé dans l'acquisition d'une propriété faite avec lui, conjointement avec plusieurs autres individus.

» Le code civil, dans l'art. 1347, a consacré cette doctrine des auteurs, ainsi que la jurisprudence tant ancienne que nouvelle.

» Il s'ensuit que c'est en méconnaissant les principes applicables à la cause que les premiers juges ont admis la preuve testimoniale. Mais les faits hétérogènes dont cette preuve se compose ne présentent point l'ombre d'un commencement de preuve par écrit. Les délibérations des communes de Pau et de Bilhère prouvent bien que Mirassou possédait, qu'il faisait des travaux, en un mot, qu'il se considérait propriétaire de l'immeuble dont il s'agit ; mais tout cela n'atteste pas un droit de propriété, qui, sans un titre de véritable propriétaire, ne peut résulter que de la possession suffisante à prescrire, ni ne peut tenir lieu d'un commencement de preuve par écrit. Le contrat de mariage des époux Mouilhet ne peut faire présumer l'existence de la vente de cet immeuble par le sieur Valentin Broucaret, puisqu'il n'y est nullement question de cette vente. La constitution de ce domaine eut pour fondement le projet d'une vente à réaliser, lorsque ce dernier en aurait fait consacrer la propriété sur sa tête. Cet acte est, d'ailleurs, étranger à ce dernier, et ne peut lui être opposé, ainsi qu'à ses héritiers. L'inscription sur les rôles de la contribution foncière ne peut être considérée comme commencement de preuve par écrit, parce que, loin d'émaner de celui à qui on l'oppose, elle est, au contraire, l'ouvrage de celui qui voudrait l'opposer.

» Il en est de même du testament de Mirassou : inutilement on veut induire un commencement de preuve par écrit de la signature apposée dans ce testament, comme témoin instrumentaire, par Antoine Broucaret ; il n'est nullement question dans cet acte du contrat de mariage de la dame Mouilhet ; les droits pré-

cédemment attribués à cette dame, dont il y est seulement fait mention, ne sont point désignés, et on n'y trouve point le moindre mot sur la propriété en litige.

Il est, d'ailleurs, à remarquer que, nulle part, il n'est question du prix de cette prétendue vente. Mirassou n'aurait, en effet, voulu en payer un, que lorsque Broucaret aurait été déclaré propriétaire; et, à cette époque, Mirassou était insolvable.

C'est ainsi que les appelans ont prétendu démontrer que, de tous les actes qui leur étaient opposés, nul ne pouvait être considéré comme un commencement de preuve par écrit, et que les faits admis en preuve par les premiers juges étaient non pertinens, et inadmissibles.

Ce système ne fut point accueilli par la cour : voici son arrêt.

« Attendu qu'il est de principe incontestable, qui émane de celui que les lois n'ont pas d'effet rétroactif, que les lois applicables à l'admissibilité d'une preuve sont celles existantes lorsque le fait qu'il s'agit de prouver a eu lieu, et non les lois qui peuvent exister au moment de l'action;

» Attendu que l'ordonnance de Moulins, rendue en 1566, fut la première qui apporta une modification importante aux dispositions des lois romaines, qui admettaient indéfiniment la preuve testimoniale;

» Attendu que l'ordonnance de 1667 renferme aussi des dispositions relatives à l'admissibilité de la preuve par témoins; mais il est de fait que cette ordonnance n'avait point été reçue par le parlement de Navarre, sauf, néanmoins, pour les titres des requêtes civiles, des évocations et des reconnaissances d'écritures privées;

» Attendu que, dès-lors, cette ordonnance de 1667 n'aurait pas été la disposition législative existante à l'époque où remonte le fait dont on demande à faire la preuve; mais, depuis cette ordonnance, celle de Moulins ayant été la seule, jusqu'à la promulgation de nos lois nouvelles, qui ait déterminé les cas où la preuve testimoniale devait être admise, il s'ensuit que cette ordonnance de Moulins est la loi de la cause;

» Attendu que si la première disposition de son art. 54 n'admet la preuve de toutes choses excédant la somme ou valeur de cent livres, que celle qui résulte de contrats notariés, une disposition dernière déclare en même temps : « en quoi n'entendons exclure

» les conventions particulières, et autres, qui seraient faites sous » leurs seings, sceaux et écritures privées » ;

» Attendu que si la première disposition est générale et absolue, la disposition dernière est tout aussi générale dans son exception ; qu'il résulte de celle-ci que la preuve testimoniale n'est pas exclue toutes les fois qu'il existe des écritures quelconques qui établissent ou justifient les conventions des parties ;

» Attendu que telle est l'interprétation qui a été donnée à cet art. 54 de l'ordonnance de Moulins, soit par les anciens auteurs qui ont écrit sous son empire, soit par les auteurs modernes ;

» Qu'en effet, Mornac, *ad leg.* 9, § *quoniam*, ff *de reb. cred.*, s'exprime ainsi : « *sic et nos Gallici dicimus prohibitam non esse* » *edicto regio probationem per testes in summâ quæ centum libras* » *superet*, SI VEL TANTILLUM SCRIPTO, CUI FIDES HABEATUR, DE » RE CONTROVERSA CONSTITERIT » ;

» Que cette doctrine de Mornac est celle de Boiceau, liv. 2, chap. 1.er ; de Bornier sur l'art. 3, tit. 20, de l'ordonnance de 1667 ; de Loyseau, chap 11, *Livre des offices*, et, enfin, de Toullier, tom. 9, pag 95 ;

» Qu'ainsi, la prohibition d'admettre la preuve testimoniale, à l'égard de toutes choses excédant la somme ou valeur de cent livres, prononcée par l'art. 54 de l'ordonnance de Moulins, ne s'étend pas au cas où il existe des actes privés, ou toutes autres écritures qui font présumer la vériré du fait dont on demande à faire la preuve ;

» Attendu, néanmoins, que ces *actes* et *autres écritures privées*, qui rendent ainsi, sous l'empire de cette ordonnance, la preuve testimoniale admissible, doivent évidemment émaner de la partie à laquelle on les oppose, ou de ceux qu'elle représente ; qu'en effet, ces mots *sous leurs seings*, *sceaux et écritures privées*, venant après ceux, *et autres qui seraient faites par les parties*, ne permettent point le moindre doute sur cette interprétation ;

» Attendu, il est vrai, qu'il ne devrait pas en être ainsi, d'après l'ordonnance de 1667, dont l'art. 3 du tit. 20 disposait : « n'entendons exclure la preuve par témoins..... *lorsqu'il y aura un commencement de preuve par écrit* » ; qu'ici, la généralité de ces termes, qui ne définissent, ni n'indiquent ce que c'est qu'un commencement de preuve par écrit, pouvait permettre aux tribunaux, sans contrarier cette disposition, d'admettre la preuve par témoins, lorsqu'il y avait un écrit quelconque qui faisait soupçonner la vérité

vérité du fait que l'on voulait prouver, et lors même que cet écrit n'était pas de la partie à qui on l'opposait ;

» Attendu que nulle loi n'indique point, et ne pouvait indiquer de quelle nature doit être l'écrit susceptible de constituer un commencement de preuve ; qu'elle peut seulement exiger un écrit, et en déterminer l'auteur, et doit nécessairement abandonner à la prudence des juges, *si*, d'après les circonstances, il leur paraît caractériser un commencement de preuve du fait que l'on demande à établir par témoins ;

» Attendu que, ces principes reconnus, il s'agit de rechercher si, parmi les actes et les écrits produits par la dame Mouilhet, il s'en trouve qui puissent être considérés comme un commencement de preuve par écrit, ainsi caractérisé, et qui autorisent, dès-lors, la preuve testimoniale ;

(Ici suivent les motifs pour l'appréciation des écrits et des circonstances de la cause. Nous ne donnerons, à cet égard, que ceux qui se réfèrent à la signature du sieur Broucaret au testament de Mirassou, dans laquelle la cour a reconnu un commencement de preuve par écrit.)

» Attendu, à l'égard du testament public fait par Mirassou, le 13 ventôse an 7, dans lequel, après avoir institué son fils pour héritier, il déclara *qu'il avait donné et payé ses justes droits à sa fille, voulant qu'elle s'en contente*, qu'Antoine Broucaret, dont les parties de Sicabaig (les appelans) sont héritières, fut l'un des témoins instrumentaires de ce testament ;

» Que, d'après les principes ci-dessus établis, un commencement de preuve par écrit résulte d'un écrit quelconque, de quelque étendue qu'il soit, pourvu qu'il rende vraisemblable le fait allégué : ainsi, une simple signature peut, en certains cas, être réputée un commencement de preuve par écrit ;

» Que la signature dudit Antoine Broucaret, qui avait été magistrat, et qui était homme de loi, et qui, d'ailleurs, était très-lié avec la famille Mirassou, donne l'assurance qu'il fut parfaitement instruit de toutes les dispositions dernières du sieur Mirassou, et qu'il en entendit, au surplus, la lecture, ainsi qu'il était prescrit par la loi :

» Or, les droits que Mirassou avait payés à sa fille, voulant qu'elle s'en contente, n'étaient autre chose que la constitution dotale qu'il lui avait faite du domaine en litige ; et l'union qui existait entre les familles Mirassou et Broucaret, et particulière-

ment la circonstance reconnue, que le contrat de mariage des époux Mouilhet eut lieu au vu et su du sieur Valentin Broucaret, présentent l'assurance qu'Antoine Broucaret, fils et héritier de ce dernier, connaissait aussi les biens qui composaient les droits précédemment donnés et payés à la dame Mouilhet :

» Dès-lors, cette signature du sieur Antoine Broucaret doit être réputée un commencement de preuve par écrit, tel qu'il est prescrit, suivant les principes établis par l'art. 54 de l'ordonnance de Moulins ;

» Attendu que vainement les héritiers Broucaret ont prétendu que la preuve offerte était inconcluante, puisque son rapport établirait évidemment l'existence d'une vente parfaite consentie par Valentin Broucaret ;

» Qu'inutilement ils ont objecté que, puisque la vente aurait eu lieu par écrit, d'après les époux Mouilhet, cet écrit n'étant pas représenté, il aurait été enlevé ou perdu, et qu'alors ce fait devait être préalablement établi avant l'admission de toute preuve ; qu'il est évident que ces principes ne reçoivent leur application que lorsque l'admissibilité d'une preuve, autrement prohibée par la loi, est uniquement fondée sur cette perte ou cet enlèvement ; mais qu'il ne saurait en être ainsi, lorsque ce n'est pas sous ce prétexte, mais à cause d'un commencement de preuve par écrit, que l'on réclame une preuve testimoniale ; que, dans ce dernier cas, et lors même que le titre que l'on veut suppléer aurait été perdu, la preuve de ce fait ne peut être préjudiciellement exigée, parce que ce serait prescrire simultanément deux exceptions pour l'admissibilité d'une preuve testimoniale ; tandis qu'une seule doit suffire, aux termes de la loi ;

» Qu'ainsi, sous tous ces rapports, la preuve offerte est admissible et concluante :

» Par ces motifs, LA COUR confirme le jugement ».

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 17 juillet* 1823. — M. le Chev. DE FIGAROL, 1.er *Prés.* — M. BATBIE, *Cons.-Aud.* — MM. LABORDE et BATSALE, *Avocats.*

DOT. — CONSTITUTION. — EQUIPOLLENT.

Sous l'empire des lois romaines, la constitution de dot devait-elle être formellement stipulée, pour conférer aux biens donnés le caractère de biens dotaux ? — NON.

La constitution dotale pouvait-elle résulter des clauses du contrat et de l'intention des donateurs? — OUI.

BASTOUIL et CHARIÉ, V.e SOULIÉ = C. = NAUZES.

Un des plus profonds jurisconsultes que le barreau de Toulouse s'honore de posséder, M. Espinasse, consulté sur la question de savoir si, « avant la promulgation du code civil, les biens donnés à la future épouse dans le contrat, *pour supportation des charges du mariage, et avec stipulation d'augment suivant la coutume d'Albigeois*, qui la fixait à la moitié de la dot, étaient dotaux », s'exprime en ces termes, dans une consultation imprimée, et délibérée le 29 juillet 1823, en faveur de Marie Valery et Antoine Bastié, mariés, contre Sophie Mader, épouse Chaines.

« On a bien révoqué en doute, si des biens ou une somme ne devaient pas être expressément constitués en dot, ou à titre de dot, pour qu'on dût les considérer comme dotaux, d'après les lois antérieures au code, qui doivent régir le contrat de mariage de Catherine Costes, antérieur à la publication du code civil. On induisait particulièrement de la loi 9, § 2, ff *de jure dotium*, que la constitution à titre de dot devait être expresse, cette loi portant : *dotis causâ, data accipere debemus ea quæ in dotem dantur.*

» Malgré cette autorité, il paraît qu'il n'est pas nécessaire que le contrat de mariage porte expressément le mot DOT, et que le titre de *dot* peut être suppléé par d'autres expressions, même par des équipollens.

» La loi 23, ff *de jure dot.*, déclare, d'abord, que le mot *dot* n'est pas nécessaire pour former une constitution dotale : *in stipulatione non est necessaria dotis adjectio, etiam in datione tantumdem dicimus.*

» Cette décision est confirmée par la loi 6, au code *de dotis promissione*, portant : *ad exactionem dotis, quam semel præstari placuit qualiacumque sufficere verba censemus.*

*

» Il n'y a donc pas d'expressions sacramentelles pour former une constitution de dot, ou pour qu'un bien ou une somme apportée par une femme, lors de son mariage, soient considérés comme dotaux. La constitution à titre de dot peut être faite par toutes autres expressions, même par des équipollens.

» Il fut jugé, sur ces motifs, par un arrêt du 26 août 1775, au rapport de M. de Juin, entre la nommée Alfre et le sieur Vesins, qu'une femme, ayant réservé une partie de ses biens en paraphernal, le surplus devait être réputé dotal. Cet arrêt jugea, ainsi, qu'on pouvait suppléer le titre de dot par des équipollens.

» Lorsqu'un bien ou une somme ont été donnés *pour supportation des charges du mariage*, on ne peut considérer l'objet donné que comme ayant la même destination que la dot, qui consiste, suivant la remarque de *Heinecius*, en ce qu'il est donné pour le soutien des charges du mariage : *pecunia data marito ad sustinenda matrimonii onera*, ou, comme s'en expriment Cujas et Monvallon, *pecunia marito nuptiarum causâ data, vel promissa.*

» La loi 56, § 1.er, ff *de jure dot.*, porte aussi : *ibi dos esse debet, ubi onera matrimonii sunt.*

» Il fut jugé, sur ce fondement, par un autre arrêt du parlement de Toulouse, du 23 juin 1786, au rapport de M. Daignan, en faveur de Marie Barthe, veuve Hermet, contre Antoine Bages, le soussigné instruisant, que des biens donnés à Marie Barthe étaient dotaux, quoique le contrat portât, seulement, qu'ils lui avaient été *donnés pour supportation des charges du mariage, en faveur d'icelui, et pour le faciliter.* Cet arrêt le jugea ainsi, parce qu'on regarda la déclaration que la donation était faite *pour supportation des charges du mariage* comme équivalent à une constitution expresse à titre de dot, et qu'il devait y avoir dot, puisque les charges du mariage y étaient attachées d'après

la disposition de la loi, déclarant : *ibi dos esse debet, ubi onera matrimonii sunt.*

» Cette jurisprudence a encore son fondement dans la jurisprudence de Salviat, qui enseigne, pag. 190, « qu'on re-» garde comme dotal tout ce qui est donné à une femme, » en faveur et contemplation de son mariage, ou pour sup-» porter les charges d'icelui, lors même que la constitution » ne serait pas expresse ».

» Cet auteur fortifie sa doctrine par cette réflexion : les termes de *dot*, ni de *constitution*, ne sont pas sacramentels, d'après la loi 23, ff *de jure dot.*, déjà citée, portant : *non est necessaria dotis adjectio.*

» On trouve aussi dans les *Questions de droit* de Merlin, tom. 3, pag. 644 et suivantes, que les lois n'exigent pas, rigoureusement, que la constitution de dot soit stipulée en termes exprès, et qu'elles se contentent à cet égard d'une stipulation implicite, conformément à la doctrine de Salviat, au lieu cité.

» Il suit de ces observations, des arrêts cités, et de la doctrine de Salviat, ainsi que de celle de Merlin, que le tribunal d'Albi a supposé, mal à propos, que la jurisprudence du parlement de Toulouse s'était constamment maintenue à juger qu'il fallait que le contrat de mariage contînt une constitution expresse à titre de dot, pour déclarer un bien ou une somme dotaux. Il résulte, au contraire, des décisions rapportées, que ce parlement, dans lequel les lois romaines jouissaient d'une pleine autorité, jugeait que le mot *dot* n'était pas nécessaire; qu'au contraire, *qualiacumque verba sufficere*, comme s'en expriment les lois citées, et qu'il y avait, sur-tout, constitution dotale, lorsqu'une chose avait été donnée pour le support des charges du mariage, suivant la règle : *ibi dos esse debet, ubi onera matrimonii sunt.*

» Cette jurisprudence doit être suivie aujourdhui avec plus de raison, vu l'art. 1541 du code civil, qui déclare

que tout ce qui est donné en contrat de mariage est dotal, s'il n'y a stipulation contraire.

» Il a été décidé, en effet, par plusieurs arrêts de la cour de cassation et des autres cours, que le code doit servir de règle pour les questions controversées avant sa publication, même à l'égard des contestations dérivant des contrats antérieurs, comme étant basé sur la pureté des principes ».

La cour royale de Toulouse a rendu un éclatant hommage à cette doctrine. Voici l'espèce dans laquelle elle s'est prononcée :

Il résulte du contrat de mariage du sieur Soulié et de la demoiselle Charié, passé le 26 juillet 1774, que le sieur et la demoiselle Rossignol donnèrent à la future épouse, leur petite-nièce, certains biens immeubles situés dans la commune de Pompignan, et que cette donation fut faite *en faveur du mariage, et pour aider à en supporter les charges.*

Le sieur Soulié administra ces biens jusqu'à son décès. Vers la fin de ses jours ses infirmités le forcèrent d'en confier la régie à un colon : il se réserva la moitié des fruits; mais, par acte du 15 avril 1821, il vendit au sieur Bastouil, pour une somme de 150 fr., la récolte qu'il devait recueillir cette année-là concurremment avec son colon. A l'époque de la maturité des fruits, le sieur Nauzes, créancier de la dame Soulié, fit jeter une saisie-brandon sur ses biens. Le sieur Bastouil forma opposition à la vente des fruits, et porta devant le tribunal de Castelsarrasin la demande en nullité de la saisie. Le sieur Soulié, appelé dans l'instance, fit signifier son contrat de mariage, et demanda, pareillement, la nullité de la saisie, comme faite *super non domino*. Cependant le tribunal démit le sieur Bastouil de son opposition, et ordonna la continuation des poursuites. Ce jugement fut déféré à la censure de la cour. Le sieur Soulié soutint qu'étant propriétaire absolu des fruits excrus sur

les immeubles donnés à son épouse, dans son contrat de mariage, le sieur Nauzes n'avait pu les saisir, en sa qualité de créancier de la dame Charié, son épouse. De son côté, le sieur Bastouil prétendit que ces immeubles n'étaient point dotaux, puisque la constitution n'était pas expresse; mais la cour accueillit les conclusions de l'appelant par l'arrêt suivant.

« Attendu, en point de fait, que le sieur Nauzes, partie d'Eyde, d'après l'acte d'obligation qu'il invoque, du 21 septembre 1818, est créancier de Thérèse Charié seulement, et non point de feu Soulié, son mari; que, dès-lors, c'est contre Thérèse Charié seule qu'il pouvait poursuivre le payement de sa créance;

» Attendu que c'est sans fondement que la partie d'Eyde a soutenu que les biens donnés à Thérèse Charié, dans son contrat de mariage, du 26 juillet 1774, n'étaient pas dotaux, pour en conclure que les fruits n'en appartenaient pas à feu Soulié, lorsqu'il les vendit à la partie d'Esparbié (Bastouil), par acte, sous seing-privé, du 15 avril 1821, dûment enregistré;

» Attendu qu'il résulte du contrat de mariage, lui-même, que les biens donnés à Thérèse Charié, à l'instant du contrat, par le sieur et la demoiselle Rossignol, ses grands oncle et tante, lui furent donnés *en faveur dudit mariage, et pour aider à en supporter les charges;* que ce contrat fut passé en pays de droit écrit; que, d'après les lois romaines, et, notamment, d'après la loi 23, ff *de jure dot.*, il n'est pas nécessaire que la dot soit formellement stipulée, et qu'une stipulation implicite suffit : *in stipulatione non est necessaria dotis adjectio;* que Salviat, dans sa jurisprudence du parlement de Bordeaux, pag. 190, déclare formellement que « les termes de *dot*, ni de *constitution*, ne sont pas » sacramentels; qu'on regarde comme dotal tout ce qui est donné » à une femme en faveur de son mariage, et pour supporter les » charges d'icelui, quand même la constitution ne serait pas ex» presse, et qu'on n'aurait pas employé, ni le terme de *consti*» *tution*, ni celui de *dot* »; que, d'après Merlin, en son *Répertoire*, au mot *Dot*, § 2, pag. 181, pour imprimer la qualité de dotaux aux biens qui sont donnés à la femme dans son contrat de mariage, il n'est pas nécessaire d'exprimer formellement qu'ils sont constitués en dot; que c'est ainsi que la cour de cassation l'a jugé par son arrêt du 7 floréal an 11, au rapport de M. de

Lacoste, où on lit « que l'expression de *dot* n'est pas essentielle, » pour faire reconnaître une stipulation dotale, quand les autres » expressions de la stipulation indiquent suffisamment l'intention » et la volonté de doter » ;

« Attendu que, dans l'espèce, cette intention et cette volonté résultent bien clairement, 1.° de la déclaration des donateurs, que les biens sont donnés *en faveur du mariage, et pour aider à en supporter les charges ;* 2.° de la déclaration du père de la future épouse, *qu'il ne donne rien à sa fille, parce que les biens donnés sont suffisans pour la supportation des charges du mariage ;* 3.° enfin, de la renonciation faite par les parties *à tout droit d'augment et contre-augment*, puisqu'il est constant qu'il ne saurait y avoir d'augment sans dot, et que cette renonciation n'était nécessaire que parce qu'il y avait une dot ;

» Attendu que les biens étant dotaux, les fruits appartenaient à feu Soulié, qui avait bien le droit de les aliéner, ainsi qu'il le fit par l'acte privé du 15 avril 1821 ; que, dès-lors, le sieur Nauzes, créancier de la femme Charié seulement, n'a pu faire saisir valablement des fruits qui n'appartenaient point à sa débitrice, et que, par conséquent, cette saisie ne saurait être maintenue :

» Par ces motifs, LA COUR, réformant le jugement, casse et annulle la saisie-brandon faite à la requête du sieur Nauzes, et au préjudice du sieur Bastouil ; ordonne la récréance des fruits saisis en faveur du sieur Bastouil ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 25 avril* 1823. — 3.e Ch. civ. — M. le Chev. D'ALDÉGUIER, *Prés.* — M. CAVALIÉ, *Av.-Gén.* — MM. TOURNAMILLE, GASC et NEGRE, *Av.* ; ESPARBIÉ, EYDE et PAGÉS, *Avoués.*

ORDRE. — ORDONNANCE. — APPEL. — TIERCE-OPPOSITION.

L'ordonnance du juge-commissaire, qui rejette une demande en collocation, peut-elle être attaquée par la voie de l'appel? — OUI.

Cet appel peut-il, valablement, être interjeté dans la huitaine de la prononciation de l'ordonnance? — OUI.

Un créancier peut-il se pourvoir par tierce-opposition contre un arrêt rendu entre son débiteur et un autre créancier, lors duquel le premier prétendait faire déclarer que

toutes les obligations qu'il avait pu souscrire devaient demeurer sans effet? — NON.

Le Sieur BOURREL. = C. = Le Sieur SARRAZI-CAZEAUX.

Un jugement du 6 décembre 1813 avait prononcé la séparation de biens entre la dame Sicre et le sieur Sarrazi, et ordonné le remboursement de la dot. En 1820, le sieur Sarrazi ayant vendu une maison, il fut procédé à un ordre entre ses créanciers.

Le sieur Bourrel se présenta à l'ordre; et, en vertu d'une obligation qui lui avait été souscrite en 1817 par la dame Sicre, portant subrogation, en sa faveur, à l'utilité de son contrat de mariage, il demanda d'être colloqué en sous-ordre sur le montant du capital et des intérêts de la dot pour lesquels la dame Sicre serait colloquée.

Cette dame s'opposa à cette demande, le motif pris de la nullité de l'obligation par laquelle elle avait aliéné sa dot. Un jugement du tribunal de Limoux, du 10 juin 1822, déclara nul et sans effet, quant à la dot et aux intérêts, l'acte dont se prévalait le sieur Bourrel.

Celui-ci appela de ce jugement; et, prétendant que les intérêts de la dot ne pouvaient pas participer au privilège de la dotalité, il demanda d'être autorisé à exécuter sur ces intérêts son acte d'obligation.

La dame Sicre soutint, au contraire, que les intérêts étaient inaliénables, tout aussi bien que le capital de la dot; et que les obligations qu'elle avait souscrites ne pouvaient être exécutées, ni sur la dot, ni sur les intérêts.

Mais, par arrêt du 8 janvier 1823, la cour ordonna que les intérêts pour lesquels la dame Sicre avait été colloquée tourneraient au profit du sieur Bourrel, et autorisa, de plus, le sieur Bourrel à percevoir du débiteur de la dot tous les intérêts à échoir, jusqu'à ce qu'il fût payé en capital, intérêts et frais, de la totalité de sa créance.

En exécution de cet arrêt, on se présenta de nouveau devant le juge-commissaire.

Ce fut alors que le sieur Sarrazi-Cazeaux produisit à l'ordre un acte d'obligation, souscrit par la dame Sicre, en faveur du sieur Vives, le 10 avril 1817, portant subrogation à une partie de la dot, et la cession à lui faite par le sieur Vives de son titre de créance : le sieur Sarrazi-Cazeaux demanda la répartition, au marc le franc, entre lui et le sieur Bourrel, des intérêts échus et à échoir de la dot de la dame Sicre.

Le sieur Bourrel s'opposa à cette prétention ; il soutint que l'arrêt de la cour, du 8 janvier, avait fixé le sort des intérêts de la dot de la dame Sicre ; que cet arrêt les lui avait attribués exclusivement à tout autre créancier, et que ce serait contrevenir à la chose jugée, que d'accueillir les prétentions nouvelles du sieur Sarrazi-Cazeaux.

Par ordonnance du 26 février 1823, le juge-commissaire ordonna, sur les motifs de l'arrêt du 8 janvier, que, sans s'arrêter à la production du sieur Sarrazi-Cazeaux, il serait passé outre à la clôture définitive de l'ordre, conformément au prescrit de cet arrêt : cette clôture de l'ordre fut effectuée.

Par exploit du 1.er mars suivant, le sieur Sarrazi-Cazeaux appela de cette ordonnance devant la cour ; et, par requête du 2 juin, il forma tierce-opposition incidente à l'arrêt du 8 janvier 1823.

Le sieur Bourrel opposa des fins de non-recevoir à l'appel, comme à la tierce-opposition.

Il disait, 1.° : la voie de l'appel n'est autorisée que contre les jugemens émanés des tribunaux de première instance, aucune loi ne l'autorise contre une ordonnance de clôture d'ordre ;

2.° Cette ordonnance, dût-elle être assimilée à un jugement, n'ordonnait point d'exécution provisoire, et, dans ce cas, l'appel est encore non-recevable, pour avoir été interjeté dans la huitaine de la prononciation ;

3.° Enfin, la tierce-opposition à l'arrêt du 8 janvier 1823 est

non-recevable, les créanciers de la dame Sicre ayant été représentés par elle dans cet arrêt.

Sur la première fin de non-recevoir, on observa, pour le sieur Sarrazi-Cazeaux, que le juge-commissaire délégué par le tribunal pour procéder à la confection d'un ordre était ici l'image du tribunal lui-même; que, d'après l'art. 758, il pouvait en référer au tribunal; mais que s'il ne le faisait pas; que s'il jugeait lui-même, il fallait bien que sa décision pût être attaquée, et qu'elle ne pouvait l'être que par l'appel, comme émanant du tribunal lui-même. On invoqua l'opinion de M. Carré et de plusieurs cours, qui l'ont ainsi jugé.

Sur la seconde fin de non-recevoir, on observa que les règles générales ne s'appliquent plus à la procédure particulière de l'ordre; que la célérité que la loi prescrit dans cette procédure, et l'abréviation elle-même des délais de l'appel, doivent faire considérer comme exécutoires, par provision, toutes les décisions qui y interviennent, et autoriser, par conséquent, l'appel dans la huitaine.

Sur la troisième fin de non-recevoir, on observa que si, en règle générale, on peut supposer que les créanciers sont représentés par les débiteurs, ce n'est jamais que dans l'hypothèse où la défense tenue par le débiteur pourrait, si elle était admise, tourner au profit des créanciers, dans le cas où le créancier intervenant viendrait soutenir les mêmes prétentions qui avaient été déjà soutenues par son débiteur : ainsi, par exemple, un débiteur plaidera contre un de ses créanciers, pour faire annuler, par des moyens personnels à ce créancier, ses titres de créance; il est vrai de dire alors que ce débiteur plaide dans l'intérêt de ses autres créanciers, qui pourront voir, par là, augmenter le gage de leur créance par l'écart d'un créancier qui les aurait primés; mais si, comme dans l'espèce, la défense tenue par le débiteur tend à anéantir les prétentions de tous ses créanciers, alors l'opposition manifeste d'intérêt qui existait entre ce débiteur et ses créanciers ne permet pas d'admettre que ces derniers aient été représentés par leur débiteur. Ainsi, dans l'espèce, la dame Sicre soutenait, lors de l'arrêt entrepris, que ses créanciers ne pouvaient avoir aucun droit, ni sur le capital, ni sur les intérêts de sa dot : si cette défense eût été admise, les droits du sieur Sarrazi-Cazeaux étaient proscrits, tout comme ceux du sieur Bourrel : comment peut-on dire que, dans ces circonstances, le sieur Sarrazi-Cazeaux ait été représenté par la dame Sicre?

Quelques décisives que paraissent ces considérations sur la troisième fin de non-recevoir, elles n'ont pas été admises par la cour. Voici son arrêt.

« Attendu, sur les fins de non-recevoir opposées à l'appel,

» 1.° Qu'une ordonnance par laquelle un commissaire à l'ordre rejette une demande quelconque formée devant lui, et procède à la clôture définitive de l'ordre, est un véritable jugement contre lequel la voie de l'appel est ouverte;

» 2.° Attendu qu'une ordonnance de clôture d'ordre est, de sa nature, exécutoire par provision; que cela s'induit des dispositions combinées des articles du code relatifs à la procédure d'ordre, et, notamment, de celles de l'art. 771, qui veut que, dans les dix jours après l'ordonnance du juge-commissaire, le greffier délivre à chaque créancier, utilement colloqué, le bordereau de collocation, qui est exécutoire contre l'acquéreur : d'où il suit que l'appel d'une pareille ordonnance peut être interjeté dans la huitaine de sa prononciation, et que celui que le sieur Sarrazi-Cazeaux a relevé, le 1.er mars dernier, de l'ordonnance de clôture d'ordre du 26 février précédent, n'est pas non-recevable, aux termes de l'art. 449 du code de procédure civile;

» Attendu, sur la tierce-opposition, que le sieur Sarrazi-Cazeaux, ou le sieur Maurice Vives, son prétendu cédant, ont été représentés, lors de l'arrêt du 8 janvier dernier, par la dame Sicre, épouse Sarrazi; d'où il suit que ledit Sarrazi-Cazeaux est non-recevable à former tierce-opposition envers cet arrêt;

» Attendu, au fond, que l'arrêt du 8 janvier dernier a ordonné la collocation en sous-ordre du sieur Dominique Bourrel sur les entiers intérêts de la dot de la dame Sarrazi, et que l'appelant, étant déclaré non-recevable dans sa tierce-opposition, ledit arrêt doit sortir son plein et entier effet, et, par suite, l'ordonnance de clôture d'ordre rendue en exécution de cet arrêt doit être maintenue :

» Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter aux fins de non-recevoir opposées contre l'appel; sans s'arrêter, non plus, à la tierce-opposition formée par Sarrazi-Cazeaux envers l'arrêt du 8 janvier dernier, en laquelle la cour l'a déclaré non-recevable, a mis et met l'appellation au néant; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet; condamne ledit Sarrazi-Cazeaux en l'amende et aux dépens ».

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 9 juin 1823.* — MM. GOUDARD et COFFINIÈRES, *Avocats.*

SERMENT. — ACQUIESCEMENT. — APPEL.

Lorsqu'un tribunal défère le serment à l'une des parties, qui le prête sur le champ, sans que l'autre partie, présente à l'audience, s'y oppose, et fasse aucune protestation, le silence de celle-ci forme-t-il un véritable acquiescement qui rende son appel non-recevable? — OUI.

GOUTTES. = C. = CHARRIÈRE.

Durand-Charrière était porteur d'un effet tiré par le sieur Barre, et endossé par le sieur Gouttes; Durand-Charrière négligea de faire protester l'effet le lendemain de l'échéance.

Le sieur Gouttes, poursuivi en payement, excipa des dispositions de l'art. 148 du code de commerce; et, le 12 novembre 1822, un jugement le relaxa, à la charge d'un serment. Les parties étaient présentes à l'audience; le serment fut prêté de suite, sans aucune opposition, ni protestation de la part de Durand-Charrière.

Celui-ci ayant appelé de ce jugement, on lui opposa une fin de non-recevoir, prise de son acquiescement.

On dit, pour l'appelant, qu'on ne pouvait pas faire résulter un acquiescement de ce qu'il n'avait pas protesté à l'audience contre le serment que le tribunal avait déféré d'office à

son adversaire, parce qu'il serait inconvenant d'autoriser les parties à protester ainsi, et à appeler à la face du juge de la décision qu'il vient de rendre : ce serait légitimer un manque de respect contraire à toutes les idées reçues; ce serait, même, avilir la magistrature, qu'il importe, au contraire, de faire environner de toute la considération due à des fonctions si importantes.

Dans l'intérêt du sieur Gouttes on répondait :

La religion, la morale et la loi viennent justifier la fin de non-recevoir opposée à l'appelant.

Le serment peut être défini : l'acte par lequel une partie prend Dieu à témoin de la vérité de sa déclaration.

Mais, dès-lors, c'est l'acte le plus solennel que l'homme puisse faire, puisque Dieu lui-même est appelé à concourir à cet acte : aussi la sainteté du serment a-t-elle, dans tous les temps, joui de ce respect que le sceau de la religion imprime toujours aux choses humaines.

Si nous consultons nos maîtres en législation, dont les lois sont tout à la fois des monumens de la plus pure morale et de la plus saine raison, nous nous convaincrons de l'autorité qu'ils attribuaient au serment.

Parmi les textes nombreux que ces lois nous présentent, on remarque les suivans : *jusjurandum speciem transactionis continet, majoremque habet auctoritatem quàm res judicata* : leg. 2, ff *de jurejur.* — *Postquàm juratum est, denegatur actio; aut si controversia erit, id est, si ambigitur an jusjurandum datum sit, exceptioni locus est* : leg. 9, *eod.*

Mais cette sainteté du serment serait évidemment violée, si, après l'avoir laissé prêter sans obstacle, et s'être remis, par là, à la bonne foi de son adversaire, on pouvait remettre en question ce qui a déjà acquis l'autorité de la chose jugée par une exécution aussi solennelle.

La distinction qu'on veut introduire entre un serment prêté à l'audience à laquelle il a été ordonné, et un serment qui ne serait prêté qu'après la signification du jugement, et à suite d'une sommation faite à la partie, au lieu d'être fondée sur la morale, la blesse, au contraire, dans ses points les plus délicats.

La partie, au préjudice de laquelle un serment a été ordonné, pourrait, sans blesser la dignité de la magistrature, et sans manquer au respect qui lui est dû, s'opposer à la prestation du serment, faire quelques protestations, tout au moins se retirer.

Cependant, cette partie, fût-elle obligée, pour empêcher la prestation du serment, d'appeler à la face du juge, elle devrait le faire, plutôt que de laisser prêter sans opposition un serment qui, dans sa pensée, ne devrait être qu'un parjure.

Entre deux inconvéniens, c'est toujours le moindre qu'on doit choisir; et si l'on se trouve dans cette alternative, ou que la majesté de Dieu doive être offensée, ou seulement l'amour-propre de l'homme blessé, le choix ne saurait être douteux; et, d'ailleurs, quel est le magistrat qui s'offensérait de ce qu'en sa présence on manifesterait l'intention d'attaquer, par des voies légales, la décision qu'il vient de rendre, lorsque, sur-tout, cette déclaration serait nécessitée par les circonstances impérieuses dans lesquelles on se trouverait placé ?

Ces considérations ont prévalu dans l'esprit de la cour; elle a rendu l'arrêt suivant.

« Attendu, en fait, qu'il est établi que le jugement dont est appel, ayant déféré, d'office, le serment au sieur Goultes, celui-ci le prêta de suite, en présence, sans protestation, ni opposition de la part de son adversaire, le sieur Durand-Charrière;

» Attendu, en droit, que le serment prêté par l'une des parties, en présence, sans opposition, ni protestation de l'autre partie, emporte, de la part de cette dernière, un acquiescement formel au jugement qui l'a ordonné, et la rend irrecevable à l'attaquer par la voie de l'appel :

» Par ces motifs, LA COUR déclare le sieur Durand-Charrière non-recevable dans son appel, et le condamne en l'amende et aux dépens ».

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du* 18 *juillet* 1823. — Plaid. MM. RECH et COFFINIÈRES.

DERNIER RESSORT. — SAISIE-ARRÊT. — CONCOURS. — CHOSE JUGÉE.

La compétence du dernier ressort doit-elle être réglée, non par la valeur de la chose saisie, mais par la valeur de la créance en vertu de laquelle la saisie est faite? — OUI.

Le créancier qui, sur une première saisie, a fait prononcer en sa faveur la délivrance des deniers, peut-il être soumis à la distribution par contribution avec un créancier qui fait saisir postérieurement? NON.

Le premier jugement, sur-tout quand il n'est pas attaqué, a-t-il l'effet d'attribuer au premier saisissant la propriété exclusive de la chose saisie? — OUI.

ESCAILLE. = C. = PRAT.

Etienne Bastide était débiteur d'Escaille et des enfans Prat ; il était, en même temps, créancier de Pierre Prat père.

Le 7 mai 1818, Escaille fit saisir, entre les mains de Prat père, tout ce que celui-ci pouvait devoir à la succession d'Etienne Bastide : cette saisie avait pour cause exprimée le montant d'une obligation de 620 fr.

La saisie fut dénoncée aux héritiers Bastide, avec assignation en validité. Cette demande en validité fut dénoncée à Prat père, avec assignation.

Les héritiers Bastide n'ayant pas comparu, un jugement par défaut ordonna la jonction des demandes, et fut signifié aux défaillans.

Le 12 septembre 1818, Prat père fit sa déclaration : il reconnut qu'il était débiteur de la succession Bastide d'une somme de 1000 fr. ; mais il opposa une exception de compensation : il paraît, cependant, qu'il n'était pas créancier de son chef ; mais qu'il croyait pouvoir exciper d'une créance appartenant à ses enfans.

Un jugement du 19 novembre 1818, rendu, par défaut, contre

contre les héritiers Bastide, et contradictoire avec Pierre Prat père, déclara valable la saisie d'Escaille; ordonna que les sommes déclarées dues par Prat père seraient versées dans les mains d'Escaille, et débouta Prat de son exception en compensation.

Ce jugement n'était pas encore signifié, lorsque, par acte du 7 décembre 1818, les enfans Prat firent une saisie dans les mains de leur père, pour sureté d'une somme de 1730 fr., à eux due par la succession Bastide, tant en principal, intérêts, que frais : cette seconde saisie fut suivie de dénonciation aux héritiers Bastide, et d'assignation en déclaration.

Postérieurement, et le 18 décembre, Escaille signifia le jugement du 19 novembre, tant à Prat père, tiers-débiteur, qu'aux héritiers Bastide; il notifia même, peu de jours après, un commandement de payer à Prat père; mais celui-ci se rendit opposant à toute poursuite, sur le motif de la seconde saisie-arrêt qu'il avait reçue. Escaille comparut sur cette opposition.

D'un autre côté, Prat père notifia à ses enfans la déclation qu'il avait faite sur la saisie d'Escaille. Alors les enfans Prat donnèrent une requête, afin d'être reçus parties intervenantes dans l'instance sur l'opposition formée par leur père; ils demandèrent que leur saisie fût déclarée valable; que Prat père, tiers-saisi, fût tenu de précompter les sommes par lui déclarées, jusqu'à concurrence du montant de leur créance, ou en diminution d'icelle; qu'au moins, ils fussent autorisés à venir en contribution avec Escaille, premier saisissant.

Un jugement du 10 mars 1819, rendu, par défaut, contre les héritiers Bastide, et contradictoirement avec Escaille, les enfans Prat, et Prat père, reçut l'intervention des enfans Prat, déclara leur saisie-arrêt valable, ordonna qu'ils viendraient à distribution avec Escaille de la somme déclarée par Prat père. Escaille appela de ce jugement contre les enfans Prat.

Ceux-ci soutinrent, d'abord que l'appel n'était pas recevable, parce que le jugement devait être réputé en dernier ressort.

Pour étayer cette fin de non-recevoir, ils disaient qu'il ne fallait point considérer leur créance personnelle, laquelle n'avait été, ni pu être mise en litige ; que la seule chose sur laquelle la contestation s'était élevée était la créance due par Prat père aux Bastide, débiteurs communs, et que cette créance était réduite, par une déclaration non contestée, à la somme de 1000 fr.

Qu'il n'était pas possible, en thèse générale, de prendre une autre base de détermination pour régler la compétence du dernier ressort, parce que la jurisprudence était certaine à cet égard ; qu'il était indifférent que l'instance eût mentionné, de part et d'autre, des créances au-dessus de 1000 fr., si, d'ailleurs, le litige n'avait eu lieu que pour une somme moindre.

Qu'on ne peut pas dire, même, que l'objet du litige fût incertain à l'époque de la seconde saisie, puisque la déclaration de Prat père était faite et approuvée par un jugement ; qu'on pourrait, bien moins encore, argumenter de la première saisie faite par Escaille, dans un moment où le *quantùm* de ladite saisie était inconnu, puisque le jugement dont il s'agit maintenant n'est intervenu que sur une saisie, ou une demande postérieure au jugement sur la première saisie ; qu'en un mot il faut, pour régler la compétence, prendre les choses dans l'état où elles se trouvaient au moment de la saisie faite par les Prat, et qu'alors le litige se bornait au partage ou à l'attribution d'une somme de 1000 fr.

Au fond, et subsidiairement, les intimés demandaient la confirmation du jugement de première instance.

Au moment de notre saisie, disaient-ils, le jugement obtenu par Escaille n'avoit pas acquis l'autorité de la chose jugée ; il n'avait pas même été signifié : au moment de notre intervention, du 16 février 1819, le jugement était encore

susceptible d'appel. Ainsi, nous avons fait valoir nos droits en présence, et contradictoirement avec Escaille, avant que celui-ci eût en sa faveur l'autorité de la chose jugée.

Il était, dans cet état de choses, inutile d'attaquer d'une manière plus directe le jugement rendu en faveur d'Escaille; il suffisait qu'avant l'exécution de ce jugement, avant le payement de la dette de Prat père, la seconde saisie eût été notifiée et connue d'Escaille, pour qu'il y eût lieu au concours, et pour qu'on dût appliquer les règles établies par les art. 575 et 579 du code de procédure.

La cour rendit l'arrêt suivant.

« En ce qui touche la fin de non-recevoir, résultant de ce que le jugement du 10 mars 1819 a été rendu en dernier ressort,

» Attendu que la compétence du premier et dernier ressort ne peut se déterminer par la déclaration à faire, par le tiers-saisi, sur une saisie pratiquée entre ses mains; que la compétence ne saurait être éventuelle, et dépendre de la somme à déclarer par le tiers-saisi; qu'elle doit se fixer par l'objet de la demande;

» Attendu que les intimés ont fait leur saisie le 7 décembre 1818, en vertu d'un jugement de 1807, et pour sureté de condamnations s'élevant à une somme d'environ 1900 fr.; que cette saisie faisait leur demande, puisque, si elle était déclarée valable, le tiers-saisi devait vider ses mains jusqu'à concurrence de ce qui était dû aux saisissans; qu'ainsi, la somme par eux réclamée excédait le taux du dernier ressort:

» En ce qui touche le fond de l'appel, et sur la distribution par contribution ordonnée par le jugement;

» Attendu qu'avant la saisie des enfans Prat, sur leur père commun, des biens des Bastide, leurs débiteurs, Charles Escaille avait fait saisir et arrêter les deniers de ces mêmes débiteurs; qu'il avait fait déclarer la saisie valable, et obtenu jugement le 19 novembre 1818, sur la déclaration de Prat, portant que le tiers-saisi viderait ses mains dans celle du saisissant; que, même, il fut débouté de la demande en compensation qu'il avait formée à raison des créances appartenant à ses enfans, et pour lesquelles ils ont fait la saisie-arrêt le 7 décembre;

» Attendu que ce jugement, contradictoire avec Prat, l'était

de même contre les Bastide, et avait, par l'adjudication du défaut joint, une existence légale; et, quoique signifié les 18 et 19 décembre, postérieurement à la saisie des enfans Prat, il n'en devait pas moins produire tout son effet, à moins qu'il n'eût été attaqué par les voies légales;

» Attendu que, par l'effet de ce jugement, la somme saisie était dévolue au saisissant, et n'était pas susceptible de saisie nouvelle, et de distribution entre les divers saisissans; que les nouvelles saisies ne pouvaient avoir lieu, d'après l'art. 575 du code de procédure, qu'autant qu'il n'y aurait pas eu, sur la première, jugement de validité portant attribution des sommes saisies;

» Attendu, encore, que l'effet du jugement du 19 novembre 1818, passé en force de chose jugée, a été d'obliger directement Prat père, tiers-saisi, en faveur d'Escaille, sur-saisissant; de le forcer à lui payer les deniers saisis, et de dessaisir par là les Bastide, indépendamment que la somme fût versée dans les mains d'Escaille, de la propriété et des deniers dus auxdits Bastide:

» La Cour, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée contre l'appel, dit qu'il a été mal jugé; émendant, déclare nul la saisie faite par les enfans Prat, et ceux-ci non-recevables dans leur demande ».

Cour royale de Riom. — *Arrêt du 28 avril 1823.* — 2.e Ch. civ. — M. Barret du Coudert, *Cons.*, *Prés.* — M. Voysin de Gartempe, *Av.-Gén.* — MM. Bernet-Rollande et Godemel, *Avocats.*

Exploit d'appel. — Parlant a....

Un exploit signifié à deux personnes, au mari et à la femme, avec mention que deux copies ont été laissées, est-il nul, si les copies n'indiquent pas positivement celle des deux personnes à laquelle l'huissier a parlé, bien que l'original mentionne que l'huissier a parlé aux deux personnes? — Oui.

Mercier. = C. = Valton et Peynet.

Marguerite Valton et Augustin Peynet, son mari, avaient obtenu un jugement contre Bonnet-Mercier: celui-ci s'en est rendu appelant par exploit du 14 juin 1822.

L'original de cet exploit mentionne que l'huissier s'est transporté au domicile d'Augustin Peynet et de Marie Valton, sa femme, demeurant, ensemble, à Beix, parlant à *leurs personnes*. L'huissier termine son acte par cette déclaration : *fait et laissé copie à chacun des susnommés, parlant comme dessus, du présent exploit.*

Mais les deux copies produites par les époux Peynet n'étaient pas, de tous points, conformes à l'original.

L'huissier disait : je me suis transporté au domicile d'Augustin Peynet et Marguerite Valton, sa femme, demeurant, ensemble, au lieu du Beix, *parlant à sa personne*; la clôture de l'acte mentionnait, comme l'original, qu'une copie avait été laissée à *chacun des susnommés, parlant comme dessus.*

La difficulté était de savoir, non pas s'il y avait eu deux copies données, l'original et les copies en faisaient mention expresse; mais à qui l'huissier avait parlé, et à qui, par conséquent, les deux copies avaient été remises. La mention du bail de copie se rapportait au *parlant à*, c'est-à-dire, que la dation de copie avait eu lieu dans les mains de celle des parties à qui l'huissier avait parlé.

Mais à qui avait parlé l'huissier ?..... Selon l'original il avait parlé aux deux personnes; selon l'expression insérée aux deux copies, il n'avait parlé qu'à une, encore restait-il à savoir, à rechercher, si c'était au mari ou à la femme.

Cependant la circonstance que les deux copies étaient produites; cette autre, que l'original mentionnait, *en parlant aux deux personnes*, fournissaient à l'appelant l'occasion de dire qu'il faudrait user d'une rigueur extrême, minutieuse, pour déclarer l'appel nul, d'autant que la mention faite dans les copies indiquait suffisamment que c'était à la femme que l'huissier avait parlé, puisque le nom de la femme était placé en seconde ligne, et que ces mots, *parlant à sa personne*, devaient se rapporter à la personne dernière nommée. La cour rendit l'arrêt suivant.

« Attendu que, selon l'art. 456 du code de procédure civile, l'exploit d'appel est un ajournement qui doit être signifié à personne ou domicile, à peine de nullité ;

» Attendu que l'art. 61 du même code veut aussi, sous la même peine de nullité, que l'exploit d'ajournement fasse mention de la personne à laquelle la copie sera laissée, et que cette disposition de la loi est positive et absolue ;

» Attendu que, dans l'espèce, l'appel dont il s'agit a été signifié à Augustin Peynet et à Marguerite Valton, sa femme, en parlant, est-il dit, à sa personne ; que l'on ne voit pas, dès-lors, auquel du mari ou de la femme l'huissier s'est adressé ; que quoiqu'il soit dit à la fin de l'exploit, qu'une copie a été laissée à chacun des assignés, en parlant comme dessus, il ne résulte pas de la première partie de l'exploit auquel des deux époux doit s'appliquer l'expression du *parlant à sa personne*, employée par l'huissier ; il s'ensuit qu'il reste toujours à rechercher auquel des deux assignés l'huissier a parlé, et a laissé les copies ; tandis qu'aux termes de l'art. 61 du code précité, chaque copie doit, sous peine de nullité, mentionner nominativement la personne à laquelle l'huissier avait parlé, et avait remis copie de l'exploit d'appel dont il s'agit ; qu'ainsi le vœu de la loi n'a pas été rempli ;

» Attendu que toute copie d'exploit tient lieu d'original pour la partie à laquelle elle est donnée, et que le vice qui se rencontre dans la copie entraîne la nullité de l'original, quelle que soit sa régularité,

» La Cour déclare l'exploit d'appel nul.

Cour royale de Riom. — *Arrêt du* 13 *juin* 1823. — 1.re Ch. civ. — M. Thevenin, *Prés.* — M. Voysin de Gartempe, *Av.-Gén.* — MM. Taillade Père et Allemand, *Avocats.*

Prescription — Possession — Mauvaise foi.

D'après la jurisprudence du parlement de Toulouse, le possesseur de mauvaise foi pouvait-il invoquer la prescription de trente ans ? — Oui.

Senac et Daymond, mariés. = C. = Lacoste.

Par acte du 19 septembre 1792, Pierre Senac donna en

payement à Frix Lacoste une pièce de terre : Frix Lacoste entra en possession. Quelque temps après, Pierre Senac redevint possesseur de cette pièce de terre ; et aucune partie ne peut indiquer, ni l'époque, ni le motif de cette prise de possession. Denis Lacoste, héritier de Frix Lacoste, dirigea une action en délaissement de cette pièce de terre contre Marie-Anne Senac, fille et héritière de Pierre Senac, et contre son mari Raymond Daymond. Ceux-ci opposèrent la prescription, et offrirent la preuve d'une possession de plus de trente ans. Le tribunal de Mirande, par jugement du 22 août 1820, ordonna le délaissement, attendu que le possesseur de mauvaise foi ne pouvait point prescrire. Sur l'appel, et pour établir que le possesseur de mauvaise foi pouvait prescrire par trente ans, on citait la loi *sicut*, cod. *de præscrip.* 30 *vel* 40 *annorum*, et, sur-tout, la loi *ult.*, cod. *undè vi.*

On invoquait, aussi, l'opinion de nos anciens auteurs. L'Annotateur de Henrys, quest. 191, pag. 1006, dit : « dans cette question, l'auteur établit que la prescription » de trente ans a lieu sans titre et bonne foi, c'est-à-dire, » qu'elle a son cours, quoique celui qui s'en sert soit de » mauvaise foi ». Serres, dans ses *Institutes*, liv. 2, tit. 6, pag. 156, s'exprime ainsi : « et cette prescription de trente » ans, qui met fin à toutes sortes d'actions, fait qu'on ne » distingue pas si le possesseur a eu un titre, ou s'il n'en » a point eu ; s'il y a eu bonne ou mauvaise foi ».

Toutefois, et en point de fait, les appelans soutenaient qu'il n'était point établi qu'ils fussent de mauvaise foi, puisque personne ne connaissait l'origine de cette possession ; qu'elle pouvait donc avoir une cause légitime.

L'intimé répondait que les lois et les auteurs cités disent, seulement, que l'on ne peut pas prouver la mauvaise foi ; mais que, lorsqu'elle est prouvée, on ne peut pas admettre la prescription. Voici le sentiment de Domat, dans ses *Lois*

civiles, liv. 3, tit. 7, sect. 4, n.° 14 : « c'est aussi notre » usage, qu'encore qu'on n'oblige pas le possesseur qui a » prescrit à justifier de son titre, ni à déclarer l'origine de sa » possession ; si, néanmoins, on la découvre, et qu'il s'y » trouve de la mauvaise foi, la possession sera inutile contre » le maître ». L'intimé citait à l'appui Dunod, *Traité des Prescriptions ;* Ferrière, *in quæst.* 416 ; Lapeyrère, *Lettre* P.

Il ajoutait que la mauvaise foi était prouvée, puisque Pierre Senac s'était emparé de la pièce de terre après l'avoir vendue à Frix Lacoste, et, par conséquent, sachant qu'elle ne lui appartenait pas. La cour rendit l'arrêt suivant.

« Attendu que la possession étant naturellement liée au droit de propriété, on doit présumer que celui qui ne possède pas à titre de précaire doit être le maître, et que l'ancien propriétaire n'a pas été privé de sa propriété sans de justes causes ;

» Attendu que la possession publique, paisible, et à titre de maître, pendant trente ans, d'un héritage, est un moyen légal d'acquérir la propriété, sans même justifier d'aucun titre, et que Raymond Daymond et Marie-Anne Senac offrent de prouver que, depuis plus de trente ans avant l'introduction de l'instance, ils ont joui paisiblement et publiquement, par eux ou leurs auteurs, de l'objet en litige :

» Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel, et faisant ce que les premiers juges auraient dû faire, réforme le jugement du tribunal de Mirande, du 22 août 1820 ; émendant, admet les parties de Bonet à prouver, tant par actes que par témoins, que, trente ans avant l'introduction de l'instance, ils ont joui paisiblement et publiquement, par eux ou leurs auteurs, de la pièce de terre dont s'agit ; fait mainlevée de l'amende, et condamne Denis Lacoste aux dépens ».

Cour royale d'Agen. — *Arrêt du* 15 *juillet* 1823. — Ch. civ. — M. DELONG, 1.er *Prés.* — M. LÉBÉ, *Av.-Gén.* — MM. BONET et LADRIX, *Av.* ; DUCOUJON et HUGON, *Avoués.*

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

DONATION. — CESSIONNAIRE. — NOVATION.

Le donateur qui intervient dans la cession faite à un tiers par le donataire, et qui s'oblige personnellement, envers le cessionnaire, au payement de la somme donnée, est non-recevable à opposer ensuite au cessionnaire la nullité de la donation résultant du défaut d'acceptation : dans ce cas, le donateur est tenu envers le cessionnaire, non en vertu de la donation, mais en vertu de l'obligation nouvelle qu'il a consentie. Art. 1273 et 1338 du code civil (*Arrêt du* 23 *mai* 1822, Sirey, tom. 23, 1.re part., pag. 255).

EMIGRÉS. — DETTES. — PAYEMENT.

La cour royale de Dijon avait jugé que les émigrés, rentrés légalement dans la possession de leurs biens non encore vendus, n'étaient pas obligés de payer les dettes qu'ils avaient contractées avant leur émigration. Deux arrêts, que nous avons rapportés dans le tom. 3, pag. 57, de notre Recueil, attestent sa jurisprudence. Postérieurement, et le 23 juillet 1821, la cour de Paris jugea le contraire, dans la cause du prince de Masseran contre les héritiers de Castries (*Vid.* le tom. 4, pag. 316).

Ceux-ci se pourvurent en cassation, pour violation de l'art. 1.er de la loi du 28 mars 1793 et de l'art. 1.er de celle du 1.er floréal an 3, qui portent, que « les émigrés sont morts civilement, et leurs biens acquis à la république ; que les créanciers des émigrés sont déclarés créanciers directs de la république » ; en ce que la cour royale de Paris avait décidé qu'un émigré, remis en possession de biens invendus, restait obligé aux dettes qui grevaient les biens avant l'émigration ; mais la cour suprême, « attendu que des différens motifs de l'arrêt attaqué, il n'en est aucun qui ne sorte

immédiatement des actes dont se compose la législation relative aux émigrés, et que son dispositif n'est que la conséquence nécessaire et la juste application de ces mêmes actes », a rejeté le pourvoi, par arrêt du 30 juillet 1822.

DONATION. — RETOUR. — SUBSTITUTION. — NULLITÉ (1).

Nous avons rapporté dans le Mémorial, tom. 1.er, pag. 130, un arrêt de la cour royale de Toulouse, du 10 août 1820, rendu dans la cause de Saint-Arroman contre Saint-Arroman, qui a jugé qu'*il y avait substitution dans la clause d'un acte par laquelle un père, après avoir fait donation à un de ses enfans du quart, en préciput, de tous ses biens, stipule le droit de retour de ce quart, tant en sa faveur, qu'en faveur d'un autre de ses fils, dans le cas où le donataire décéderait sans enfans, ou que ceux-ci décéderaient en minorité.*

Cet arrêt, ayant été déféré à la censure de la cour suprême, a été cassé le 3 juin 1823. Voici les motifs de cette nouvelle décision.

« LA COUR, vu les art. 896, 900 et 951 du code civil; considérant que, par le contrat de mariage du demandeur en cassation (Symphorien Saint-Arroman), son père lui fit donation, par préciput, et hors part, du quart de tous ses biens présens et à venir; que le donateur réserva le droit de retour, tant pour lui, que pour son fils puîné, si le donataire n'avait pas d'enfans, ou si les enfans décédaient en minorité; que la cour royale de Toulouse a annulé cette donation, sur le fondement de l'art. 896, qui, dans le cas d'une substitution faite à la charge de conserver et de

---

(1) *Vid.*, sur cette matière, les observations d'un jurisconsulte insérées dans le 23.e vol. du Recueil de M. Sirey, 1.re part., pag. 311.

rendre à un tiers, prononce la nullité, tant de la substitution, que de la donation ;

» Considérant que le sort et les effets de la donation et du droit de retour dont il s'agit ont dû, au contraire, être réglés par l'art. 955, qui contient des dispositions précises et spéciales sur cette question ;

Que, par cet article, le législateur, malgré le plus ou moins de ressemblance ou d'analogie qu'il peut avoir reconnu entre le droit de retour conventionnel et la substitution fidéicommissaire, a fait cesser les incertitudes auxquelles cette espèce d'analogie aurait pu, dans quelques circonstances, donner lieu ;

» Qu'il a laissé au donataire la faculté de stipuler pour lui le droit de retour, soit pour le cas du prédécès du donataire seul, soit dans le cas du prédécès du donataire et de ses descendans ; qu'il a défendu, au contraire, la stipulation au profit de tout autre que le donateur, sans prononcer, cependant, dans le cas de cette extension, la nullité de la donation ; que, par conséquent, au lieu d'annuler, arbitrairement, la donation faite au demandeur en cassation par son père, dans ledit contrat de mariage, la cour royale de Toulouse aurait, uniquement, dû considérer comme non écrite la stipulation du droit de retour au profit du fils puîné ;

» Qu'en effet, d'après l'art. 900 du code civil, conforme au droit commun, dans les dispositions entre-vifs ou testamentaires, les conditions contraires aux lois sont seulement réputées non écrites ; que si, d'après l'art. 896, la nullité de la substitution fidéicommissaire entraîne avec elle la nullité de la donation ou de l'institution, ce n'est, évidemment, que parce que la disposition de cet article prononce formellement cette double nullité ;

» Considérant, enfin, que les nullités sont de droit étroit, et ne peuvent être, ni suppléées, ni étendues d'une espèce à l'autre, sur-tout lorsque, dans les diverses espèces, malgré

le plus ou le moins d'analogie, le législateur a tracé des règles et des principes différens; qu'en décidant le contraire, et en annulant la donation dont il s'agit, la cour royale de Toulouse a fait une fausse application de l'art. 896 du code civil, et violé les art. 900 et 951 du même code, casse, etc. (*Arrêt du 3 juin 1823*).

DOT. — SÉPARATION DE BIENS. — REVENUS. — SAISIE.

Les obligations que contracte une femme séparée de biens, mariée sous le régime dotal, peuvent être exécutées par la saisie des revenus de ses biens dotaux, et des intérêts des sommes dotales (1).

La cour de cassation a jugé que ces fruits peuvent, après la séparation de biens, être saisis par les créanciers de la femme, comme ils pouvaient l'être, avant la séparation, par les créanciers du mari.

Le sieur Cibiel, créancier de la dame Lacombe, en vertu d'un jugement du tribunal de commerce d'Alby, fit, au préjudice de cette dame, une saisie-arrêt. Elle demanda la nullité de cette saisie, attendu qu'elle était mariée sous le régime dotal, et que le capital et les intérêts de sa dot ne pouvaient être atteints. Cependant cette nullité fut prononcée, le motif pris de ce que les revenus de la dot étaient affectés aux frais du mariage et à l'éducation des enfans, et qu'aux termes de l'art. 1448 du code civil, la femme devant supporter entièrement ces frais, quand il ne reste rien au mari, ses revenus ne peuvent être saisis par ses créanciers.

On se pourvut en cassation, pour fausse application de l'art. 1448 du code civil, et pour violation des art. 1549, 1568 et 1571 du même code. La cour rendit l'arrêt suivant:

---

(1) *Vid.* le tom. 2, pag. 76 et 228; tom. 3, pag. 145; tom. 5, pag. 81, et tom. 6, pag. 57, du Mémorial.

« Vu les art. 1549, 1568 et 1571 du code civil; — Considérant que, d'après ces articles, le mari, pendant la durée du mariage, a un droit exclusif aux revenus des immeubles dotaux et aux intérêts de la dot mobilière; que ces revenus et ces intérêts sont entièrement à sa disposition, quoique les immeubles dotaux et la dot mobilière soient inaliénables; que ces revenus et ces intérêts sont, par conséquent, de nature à être saisis par les créanciers du mari, pour l'exécution des engagemens contractés avec eux; — Considérant que, par la séparation de biens, légalement prononcée, le mari perd, et la femme prend l'administration de ses immeubles dotaux et de sa dot mobilière; que cette séparation n'altère pas, à la vérité, le régime dotal, quant à l'inaliénabilité des immeubles et des capitaux; mais que les principes ne changent pas, non plus, quant aux revenus et aux intérêts; que ces revenus et ces intérêts offrent contre la femme, qui s'oblige après la séparation, la même sureté qu'ils offraient contre le mari avant la séparation; qu'il faut bien que la femme qui reprend, en vertu de la loi, l'administration entière de ses revenus puisse s'obliger sans fraude, dans l'intérêt même de son administration, sur ces revenus; qu'une pareille obligation doit être maintenue, 1.° parce qu'elle n'est interdite par aucune loi; 2.° parce qu'elle peut être utile à l'administration de la femme; 3.° enfin, parce qu'elle ne porte aucune atteinte, ni à l'inaliénabilité des immeubles dotaux, ni à l'inaliénabilité des capitaux de la dot mobilière; qu'en jugeant le contraire, le tribunal civil d'Alby a violé les articles du code civil ci-dessus cités, et commis un excès de pouvoir, en refusant, sur les intérêts dont s'agit, l'exercice d'une action qu'aucune loi n'interdisait : casse » (*Arrêt du 9 avril 1823*).

QUESTIONS ET DÉCISIONS DIVERSES.

RÉPERTOIRE. — ACTE NOTARIÉ. — DATE.

Lorsqu'un acte public a plusieurs dates, il doit être inscrit sur le Répertoire à la dernière date. Voici l'espèce.

M.e *Lyon*, notaire à Amiens, n'avait porté, sur son Répertoire, qu'à leur dernière date quarante-sept actes ordinaires, autres que ceux qui se rédigent par vacations. Ces actes étaient terminés ainsi : *fait et passé les tels et tels jours : après lecture, les parties ont signé avec le notaire.*

La régie décerna contre ce notaire une contrainte en payement d'amende, pour contravention à l'art. 49 de la loi du 22 frimaire an 7, qui oblige les officiers publics à inscrire leurs actes, jour par jour, sur le Répertoire. Opposition de la part de M.e Lyon, qui a soutenu que les actes de l'espèce, n'étant point parfaits à leur première date, ne doivent être répertoriés qu'à la dernière.

Le doute pouvait venir de ce que, suivant une décision ministérielle, des 27 avril et 5 mai 1809, le délai pour l'enregistrement des actes notariés, signés à diverses dates, court *du jour des premières signatures*. Mais, d'abord, cette décision suppose implicitement qu'au moment où l'acte est présenté à la formalité de l'enregistrement, il a reçu sa perfection par l'apposition des signatures des parties en retard, ainsi que de celle du notaire; tandis qu'en portant sur le Répertoire, à leur première date, des actes non encore signés, on s'exposerait à inscrire des contrats qui pourraient rester en simples projets, par le défaut de signature de l'une ou de plusieurs des parties; ce qui serait formellement contraire à une délibération du conseil d'administration, du 26 septembre 1815 : ensuite, l'art. 49 de la loi du 22 frimaire an 7, en ordonnant de porter sur les Répertoires *les actes et contrats*, ne peut avoir entendu parler que

de ceux qui pourraient avoir ce caractère, et non de simples projets non signés des parties, avec d'autant plus de raison, que des actes de cette nature sont déclarés nuls par l'art. 68 de la loi du 25 ventôse an 11.

C'est d'après ces motifs que le conseil d'administration a décidé que tout acte portant différentes dates ne doit être répertorié qu'au moment où il est devenu parfait, par la signature de tous les contractans; que cela faisait d'autant moins de difficulté dans l'espèce, qu'il n'était pas, même, fait mention, dans les quarante-sept actes reçus par M.e Lyon, que telle partie avait signé le premier jour, telle autre le deuxième, etc.; en sorte que l'on ne pouvait pas dire que l'acte eût été réellement signé à ces précédentes dates (*Délibération du conseil d'administration, du 22 mars* 1823).

ADJUDICATION. — VENTE. — ENREGISTREMENT.

Lorsque, par un procès-verbal d'adjudication, plusieurs lots ont été adjugés à un même individu, le droit d'enregistrement ne doit pas être perçu sur chaque article séparé; mais bien sur le prix des différens lots réunis ensemble. On a considéré que, dans ce cas, il n'y avait qu'une seule vente et un seul acquéreur; et que, dès-lors, on devait réunir le prix des lots, pour en former une somme totale, et établir la perception comme s'il n'y avait eu, à l'égard de cet acquéreur, qu'une seule adjudication. Cette décision résulte d'une délibération du conseil d'administration de la régie, du 19 mars 1823. Il s'agissait, dans l'espèce, d'une adjudication d'immeubles qui comprenait trente-neuf lots, dont plusieurs avaient été adjugés au même individu.

RÉSILIATION VERBALE. — BAIL. — ENREGISTREMENT.

On ne peut pas assujettir aux droits d'enregistrement la résiliation verbale d'un bail à ferme ou à loyer.

Cette décision résulte d'une délibération du conseil d'administration de la régie, du 6 novembre 1822, rendue sur la réclamation du sieur Michel. Dans l'espèce, la preuve de la résiliation verbale résultait de ce que, avant l'expiration d'un bail précédent, passé devant notaire, un nouveau bail avait été passé des mêmes biens à un autre individu, également par acte devant notaire. Il a été, néanmoins, décidé que le droit de résiliation n'était pas dû; et cette décision est conforme au principe, qui veut qu'un bail verbal ne soit lui-même passible d'aucun droit.

REMPLACEMENT. — RECRUTEMENT.

Lorsque, dans un acte de remplacement, il a été convenu que le prix stipulé éprouverait une réduction, si le remplacé n'était pas appelé à partir, il y a lieu à restitution, de la part de la régie, sur les droits perçus, si l'événement arrive.

Cette décision a fait l'objet d'une délibération du conseil d'administration de la régie, du 30 avril 1823, ainsi conçue: « attendu que, jusqu'à l'événement, qui est le résultat du tirage au sort, ou de l'examen de la personne à remplacer, le prix du contrat est incertain; que, dès-lors, la perception ne doit être que provisoire; qu'elle ne doit tomber définitivement que sur la somme à payer à celui qui a stipulé comme remplaçant, et que, s'il est justifié, en temps utile, que cette somme est inférieure à celle qui a servi de base à la perception, il y a lieu de restituer le trop perçu ».

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

SÉPARATION DE BIENS. — OBLIGATION. — FEMME. — AUTORISATION.

La femme séparée de biens peut-elle souscrire des obligations sans l'autorisation de son mari? NON. (1).

Ces obligations sont-elles valables, lorsque le créancier déclare qu'il ne veut exercer ses exécutions que sur le mobilier et les revenus de la femme? — NON.

GILLY. = C. = CHARVE.

La jurisprudence des cours royales sur cette importante question est, jusqu'à ce jour, entièrement contraire à la jurisprudence adoptée par la cour de cassation. Nous appelons donc sur l'arrêt que nous allons rapporter toute l'attention de nos lecteurs.

La demoiselle Duroure contracta mariage, en 1798, avec le sieur Charve : aucun acte ne régla les conventions matrimoniales. En 1819, la dame Charve obtint, du tribunal de première instance d'Arles, un jugement qui prononça la séparation de corps et de biens; ce jugement fut confirmé par un arrêt de la cour d'Aix, du 30 août 1820.

On a prétendu que, depuis sa séparation, la dame Charve avait contracté pour 187,000 fr. de dettes usuraires, équivalant au capital de sa fortune; mais ce qu'il y a de certain, c'est qu'en 1822 elle consentit, à l'ordre du sieur Gilly, et sans l'autorisation de son mari, deux lettres de change s'élevant à 3000 fr.

A l'échéance de ces effets la dame Charve fut citée devant le tribunal de commerce en payement de la somme de 3000 fr.: le mari fut appelé en cause, pour autoriser son épouse à ester en jugement.

Les mariés Charve, réunis d'intérêt, soutinrent que les

(1) Vid. *suprà*, pag. 396.

titres consentis par la femme étaient nuls ; parce qu'ils renfermaient un emprunt fait sans autorisation du mari, ou de la justice, en violation des art. 217 et suivans du code civil.

Le sieur Gilly, pour trancher toute difficulté, déclara qu'il se soumettait à ne faire porter ses exécutions que sur le mobilier et les revenus de la femme ; et attendu que, d'après l'art. 1449 du code civil, la femme séparée a le droit de disposer de son mobilier, et de l'aliéner, il poursuivit sa condamnation. Le tribunal rendit le jugement suivant.

« Attendu que, d'après l'art. 1449 du code civil, la femme séparée de biens a le droit d'aliéner son mobilier, et d'en disposer ;

» Attendu que le sieur Gilly offre de ne faire porter ses exécutions que sur le mobilier ou les revenus de la dame Charve :

» D'après ces motifs, le tribunal condamne la dame Charve au payement des lettres de change, à la charge par le sieur Gilly de n'exécuter, en cas de non payement, que sur le mobilier et les revenus ».

La dame Charve appela de ce jugement. On soutint, dans son intérêt, que le droit de la femme séparée de biens se restreignait à des actes de pure administration, à la faculté de contracter pour tout ce qui a trait à cette administration ; mais que la loi ne lui donnait pas la faculté de souscrire des engagemens, d'aliéner son mobilier pour des causes étrangères à l'administration de ses biens, qu'elle reprend en vertu du jugement de séparation. Ces principes se trouvent développés dans un éloquent réquisitoire de M. Marchangy, portant la parole devant la cour royale de Paris ; et dans l'arrêt qui intervint, et qui accueillit les conclusions de M. Marchangy. Cet arrêt et le réquisitoire de M. Marchangy sont rapportés dans le Recueil de M. Sirey, tom. 20, 2.e part., pag. 315.

L'intimé opposa les art. 217 et suivans du code civil ;

ainsi que l'art. 1449 du même code : ce dernier article, disait-il, enlève toute espèce de doute sur les droits de la femme séparée. Si les dispositions qui se trouvent au titre *des Droits et Devoirs des époux* ne s'expriment pas assez clairement, celles qui parlent des effets de la séparation de biens sont claires et précises; tel est l'avis de M. Malleville sur l'art. 1449 : dès que la femme séparée a le droit de disposer de son mobilier, et de l'aliéner, nul doute qu'elle ne puisse contracter lorsque ses obligations ne porteront que sur le mobilier; c'est aussi la jurisprudence de la cour de cassation, attestée par deux arrêts rapportés dans le Recueil de M. Sirey, tom. 18, pag. 229, et tom. 19, pag. 339; enfin, la cour de Colmar a suivi cette jurisprudence par un arrêt qui se trouve au tom. 21 de la même collection, pag. 266.

Voici l'arrêt de la cour.

« Attendu qu'il résulte des art. 217, 219, 221, 222 et 224 du code civil, qu'une femme mariée, quoique non commune, ou séparée de biens, ne peut aucunemeent contracter sans l'autorisation de son mari, ou, à son refus, de la justice; que l'art. 1449 du même code, qui rend à la femme séparée l'administration de ses biens, ne l'affranchit de la nécessité de cette autorisation, que dans le seul cas de la disposition ou de l'aliénation de son mobilier; que cette disponibilité du mobilier de la part de la femme, sans l'autorisation du mari, étant une suite indispensable du droit d'administrer rendu à la femme, puisque, devant reprendre et garder en son pouvoir tout ce qui constitue le mobilier, il eût été impossible de la soumettre à l'obligation de recourir à l'autorisation de son mari dans les dispositions que cette administration pouvait exiger, c'est-à-dire, dans l'usage absolu qu'elle pouvait faire de tout ce qui n'avait point de suite dans les mains des tiers auxquels elle le transmettrait;

» Attendu que la conséquence déduite des articles du code civil ci-dessus cités résulte plus particulièrement, dans l'espèce, des termes de l'art. 1576 du même code, puisque la dame Charve étant mariée en pays de droit écrit, sans contrat de mariage, avant la publication du code civil, quoiqu'elle ait été soumise aux dispositions de cette nouvelle loi, ne s'est jamais trouvée dans le cas

d'une communauté légale, ni dans ceux d'une constitution de dot, qui rendit la séparation de biens nécessaire ; que cet article prohibant à la femme, en termes généraux, l'aliénation de ses biens paraphernaux sans l'autorisation du mari, et ne distinguant point les biens meubles des immeubles, il faudrait en induire qu'elle ne pourrait pas même aliéner son mobilier sans cette autorisation, si on considérait la permission qui lui est donnée par l'art. 1449 autrement que comme le seul effet de son administration ;

» Qu'il est donc certain que ce n'est que ce qui constitue véritablement son mobilier, c'est-à-dire, les meubles, fruits et revenus existans, capitaux, rentes et autres créances, que la femme a le droit d'aliéner sans l'autorisation de son mari ; mais qu'elle n'acquiert pas celui de faire des emprunts illimités, et de contracter des obligations qui pourraient opérer sa ruine, ou absorber pour toujours *les revenus de ses* biens, dont une partie doit servir aux frais d'entretien et d'éducation des enfans nés du mariage ;

» Attendu que les deux lettres de change souscrites par la dame Charve, au profit du sieur Gilly, ne peuvent être considérées comme un acte d'administration, ni comme une aliénation d'objets mobiliers ; mais qu'elles constituent une véritable obligation, ayant pour cause un emprunt que les actee du procès établissent avoir été fait à des conditions onéreuses, et dans un temps où la dame Charve avait fait des emprunts en grand nombre, et pour des sommes considérables ;

» Attendu que le consentement donné par l'intimé, de ne faire porter ses exécutions que sur le mobilier et les revenus de la dame Charve, ne peut changer la nature du contrat, ni valider ce qui, étant nul en soi et dans son principe, ne peut produire aucun effet dans ses conséquences :

» Par ces motifs, LA COUR, faisant droit à l'appel, a déclaré nulles, et de nul effet, les deux lettres de change souscrites par la dame Charve au profit du sieur Gilly ».

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 4 juillet* 1823. — 3.e Ch. civ. — M. FARGEON, *Cons.*, *Prés.* — M. GOYRAND DE LABAUME, *Av.-Gén.* — MM. MONNIER-DESTAILLADES et CRÉMIEUX, *Av.* — BARRY, DAVID et AUGIER, *Avoués*.

MARIAGE. — OPPOSITION. — GENDRE. — DÉMENCE.

Un gendre peut-il, sous prétexte que son beau-père est en démence, former opposition à son mariage ? — NON.

PRIEUR. = C. = RAME.

Le sieur Prieur, voulant contracter mariage avec la demoiselle Catherine Roustan, fit procéder aux publications prescrites par la loi. Le sieur Rame, son gendre, forma opposition à ce mariage, le motif pris de ce que son beau-père était en état de démence; état qu'il prétendait justifier par le désordre de ses affaires et par le projet d'un pareil mariage. Le sieur Prieur ayant demandé la mainlevée de cette opposition, le tribunal d'Avignon accueillit sa demande,

» Attendu que le droit de former opposition à un mariage était déterminé par les art. 172, 173 et 174 du code civil; que ce même droit était limité à certaines personnes et dans certains cas, soit d'après le texte précis de la loi, soit d'après les orateurs du gouvernement, les commentateurs et les arrêts; et que, dans l'espèce, il était constant que le sieur Rame, gendre dudit Prieur, n'était point au nombre des personnes signalées par la loi comme ayant qualité pour former opposition ».

Le sieur Rame voulut obtenir la réformation de ce jugement; il soutint, devant la cour royale de Nîmes, que si l'art. 174 du code civil ne nommait point la fille, le fils et le gendre, parmi ceux qui peuvent former opposition au mariage, il ne fallait pas, pour cela, les exclure de ce droit; que cet article ne saurait être considéré comme limitatif; que ce qui le prouvait, c'est que le fils et le gendre sont autorisés à provoquer l'interdiction, et que l'interdit, étant assimilé au mineur, ne peut contracter mariage sans le consentement de la famille; qu'il impliquerait contradiction que l'on pût empêcher l'exercice des droits civils de son père, et qu'on ne pût pas prévenir le désordre qui résulterait de l'acte le

plus important pour l'homme dans l'état de société ; que, s'il est vrai de dire que l'art. 173 est limitatif, la raison et le bon sens disent assez que l'art. 174, étendu aux parens collatéraux, dans un cas particulier, ne saurait être exclusif du fils et du gendre, intéressés plus particulièrement à conserver l'honneur de leur père ; que l'état de démence qui autorise l'opposition des personnes désignées dans l'art. 174 sappe, dans sa basse, toute espèce de contrat et d'acte civil, et qu'il faudrait supposer au législateur la contradiction la plus étrange, de vouloir que le fils pût demander l'interdiction, pour faire annuler un acte ordinaire antérieur à l'interdiction, et qu'il ne pût prévenir un mal irréparable par une opposition qui se lie à une demande en interdiction, que le sieur Rame prétendit avoir régulièrement formée, depuis l'appel, devant le tribunal d'Avignon.

Ce système de défense ne fut point accueilli par la cour, qui, par les mêmes motifs adoptés par les premiers juges, démit le sieur Rame de son appel.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 13 août 1823.* — 1.re Ch. civ. — M. DE CASSAIGNOLES, 1.er *Prés.* — M. ENJALRIC, 1.er *Av.-Gén.* — MM. BARAGNON et CRÉMIEUX, *Av.*; TEULON et CHAZAL, *Avoués.*

HYPOTHÈQUE LÉGALE. — PARAPHERNAUX. — INSCRIPTION.

La femme mariée a-t-elle une hypothèque légale, indépendamment de toute inscription, sur les biens de son mari ? — OUI.

Cette hypothèque remonte-t-elle seulement à l'époque où les sommes ont été retirées par le mari ? — OUI.

BILLEREY. = C. = DEMARY.

Les longs développemens que ces intéressantes questions ont déjà reçues dans notre Recueil (1) nous dispensent de

(1) Tom. I.er, pag. 332; II, pag. 81, et VI, pag. 5, 26, 417 et 423.

revenir sur les doctrines que nous avons exposées. Nous dirons, seulement, que la 2.e chambre de la cour de Lyon, qui a rendu l'arrêt que nous rapportons aujourd'hui, avait adopté les mêmes principes par son arrêt du 16 juillet 1820 : le nouvel hommage qu'elle vient de rendre à cette doctrine fixe définitivement sa jurisprudence.

Cette nouvelle décision est d'autant plus importante, qu'elle a été prise par la cour royale, les chambres réunies, après des plaidoiries solennelles, et à la suite d'un renvoi fait par la cour suprême, qui avait cassé un arrêt de la cour royale de Grenoble (1). Voici, en peu de mots, les faits de cette cause.

En 1807, la dame Nartus donna procuration à son mari pour recevoir des sommes qui provenaient de ses biens paraphernaux. Un acte public, du 22 décembre 1813, atteste que le sieur Nartus reçut, pour le compte de son épouse, une somme de 10,000 fr., qu'il garda dans ses mains, et pour la sureté de laquelle il consentit une hypothèque sur un immeuble désigné.

Après le décès de la dame Nartus, la dame Billerey, son héritière, prit, le 8 avril 1818, une inscription sur les biens du sieur Nartus, pour la conservation des créances paraphernales.

Un ordre ayant été ouvert pour la distribution du prix des biens du sieur Nartus, la dame Billerey voulut être colloquée à la date du 22 décembre 1813, attendu que sa mère avait une hypothèque légale sur les biens de son mari, à raison de ses créances paraphernales, à compter du jour de la reconnaissance, conformément à l'art. 2135 du code civil; mais les autres créanciers, et notamment la dame Demary,

(1) L'arrêt de cassation est du 11 juin 1822; il est rapporté dans le Recueil de M. Sirey, tom. 22, part. 1.re, pag. 378, et dans le Journal des audiences de la cour suprême, année 1822, pag. 396. Nous avons également rapporté cet arrêt dans le Mémorial, tom. VI, pag. 5, à la fin de la Dissertation.

inscrite le 1.er décembre 1815, soutinrent que la dame Billerey ne devait être colloquée qu'à la date de son inscription. Le tribunal de Grenoble et la cour royale accueillirent cette dernière prétention ; mais l'arrêt de cette cour fut cassé par la cour suprême, et la cause renvoyée devant la cour royale de Lyon.

Voici l'arrêt de cette dernière cour.

« Attendu, sur le rang assigné dans l'ordre à la dame Billerey, que, suivant l'art. 2121 du code civil, les femmes mariées ont une hypothèque légale sur les biens de leurs maris *pour tous leurs droits et créances ;*

» Attendu que l'art. 2135, qui dispense cette hypothèque de la formalité de l'inscription, n'en a point restreint l'étendue ; qu'il ne distingue, d'ailleurs, les diverses créances des femmes que sous le rapport du rang de leurs hypothèques ; en sorte que cette hypothèque existe, et se conserve, dans tous les cas, sans inscription, mais à des dates différentes ;

» Attendu que les art. 2193 et 2195, en indiquant aux tiers le mode à suivre pour purger cette hypothèque, énoncent expressément que les immeubles du mari en sont grevés pour les *reprises* et conventions matrimoniales de la femme ;

» Attendu que la loi n'excepte, nulle part, de *ces droits, créances* et *reprises*, auxquels l'hypothèque légale est attribuée, ceux des femmes à raison de leurs biens paraphernaux ; qu'elle a dû, au titre *des Hypothèques*, embrasser, dans ses dispositions générales, tous les droits des femmes mariées sous les divers régimes qu'elle avait réglé dans des titres précédens ; que le même motif de prévoyance, qui ne procède pas de la nature et de l'origine de leurs droits, mais de leur qualité de femmes mariées, leur assure la même protection ; qu'il y a pour toutes les femmes mariées même empêchement moral et même péril ; qu'il doit y avoir même secours et même dispense d'inscription à l'égard de toutes leurs créances sur leurs maris, à quelque titre que ce soit ;

» Attendu que ces considérations générales, et l'ensemble des dispositions du code civil, qui ne peuvent laisser de doute sur l'intention du législateur, et sur une égale sollicitude de sa part pour toutes les femmes mariées, doivent servir à fixer le sens des termes de la loi nouvelle ; que ce serait la restreindre abusivement, que de les expliquer suivant des usages anciens, abrogés ou mo-

diffés; tandis que dans les titres relatifs aux divers régimes sous lesquels les époux pouvaient se placer d'après le code, ces expressions n'ont point été employées de manière à faire revivre leur ancienne acception; qu'à l'aide de cette distinction, et en ne se laissant pas prévenir par des rapprochemens inexacts et dangereux entre des législations différentes, il est facile de reconnaître que les termes de l'art. 2135 s'appliquent également dans les divers cas, et avec les divisions qu'il établit, à tous les droits, à toutes les créances, à toutes les reprises des femmes mariées, soit sous l'un ou l'autre des régimes de la dot, soit de la communauté, soit sous un régime mixte, et avec toutes les modifications que permet la loi, en favorisant les époux de la plus grande latitude dans leurs conventions, sans que cette latitude puisse nuire jamais aux droits des femmes, dont la conservation est toujours garantie par l'hypothèque qu'elle leur accorde sur les biens de leur mari;

» Attendu que, dès-lors, la dame Nartus avait une hypothèque légale, existante sans inscription, pour sureté de ses créances paraphernales, *à dater du jour où elles ont été recouvrées par son mari*, et que la dame Billerey succède à ses droits sur les biens du sieur Nartus :

» Par ces motifs, LA COUR colloque la dame Billerey par préférence à la dame Demary ».

Cour royale de Lyon (Chambres réunies). — *Arrêt du* 16 *août* 1823. — M. BASTARD-D'ESTANG, 1.er *Prés.* — M. CHANTELAUZE, 1.er *Av.-Gén.* — MM. VINCENT et MENOUX, *Av.*; BONNET et PRAS, *Avoués.*

INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — ÉLECTION DE DOMICILE. — DÉSIGNATION DES BIENS HYPOTHÉQUÉS.

Une inscription hypothécaire est-elle nulle, de cela que le créancier n'a élu domicile que dans un lieu situé hors du ressort du bureau des hypothèques où se trouvent les biens qui lui sont hypothéqués? — NON.

Est-elle nulle encore, lorsqu'elle ne désigne pas la nature *de ces biens, mais seulement leur* situation *?* — NON.

CHARLOT. = C. = TERROT et Consorts.

Par acte du 12 juin 1806, Marie Volmat, conjointement avec le sieur Charlot, son mari, vendit à Jean Volmat, son

frère, les droits qui lui revenaient dans les successions de ses père et mère, au prix de 2992 fr., qui furent stipulés payables dans cinq ans, avec intérêt.

Pour sureté de cette créance les mariés Charlot prirent, le 20 décembre 1816, au bureau des hypothèques de *Saint-Marcellin*, une inscription sur *tous les biens possédés par leur acquéreur dans l'étendue de ce ressort;* mais ils y firent élection de domicile à la Buisse, village où ils résidaient, et qui dépend de l'*arrondissement de Grenoble.*

Jean Volmat, acquéreur, décéda peu de temps après, laissant plusieurs enfans mineurs sous la tutelle de sa femme. Celle-ci, pour se libérer des dettes nombreuses dont la succession était grevée, provoqua la vente judiciaire de plusieurs immeubles.

Un ordre ayant ensuite été ouvert, les mariés Charlot y produisirent, et réclamèrent une allocation en privilège; mais leur demande fut rejetée, sous prétexte que leur inscription était nulle, comme ne contenant pas une élection de domicile régulière.

Ayant formé opposition à cette décision, ils en furent déboutés par jugement du tribunal de Saint-Marcellin, du 30 août 1822.

Ce jugement fut déféré à la censure de la cour royale de Genoble.

Là, un nouveau moyen de nullité fut opposé aux mariés Charlot : on soutint que leur inscription *sur tous les biens du débiteur, situés dans l'arrondissement du bureau de Saint-Marcellin,* était encore nulle, comme n'indiquant pas l'espèce et la nature des biens frappés de l'hypothèque.

Les mariés Charlot établirent, d'abord, ce qui ne leur était pas contesté, que, suivant la jurisprudence de la cour de cassation, le privilège du vendeur pouvait être conservé par une inscription régulièrement prise, aussi bien que par la transcription. Il ne restait plus qu'à examiner le mérite de leur inscription du 20 décembre 1816 :

Dans les premières années qui suivirent la publication du code civil, disaient-ils, les tribunaux, la cour de cassation elle-même, s'armèrent d'une rigueur excessive contre les inscriptions hypothécaires qui n'étaient pas revêtues de toutes les formes prescrites. On vit, en 1807, la cour suprême déclarer nulles deux inscriptions, l'une parce qu'il y avait erreur dans la date du titre, l'autre parce qu'elle avait été prise au nom collectif des héritiers d'une personne décédée.

Tous les bons auteurs, les jurisconsultes, la plupart des cours royales, s'élevèrent avec force contre cette sévérité mal entendue, et prouvèrent que le code n'ayant attaché aux formalités des inscriptions aucune peine de nullité, il était contraire à tout esprit de justice de les annuler pour des irrégularités qui ne porteraient préjudice à personne.

M. Toullier, entr'autres, tom. 7, n.° 507 et suiv., fit une critique très-hardie des deux arrêts ci-dessus cités, et posa les véritables principes d'après lesquels on doit juger les inscriptions dans leur forme.

« Quel a été, dit ce savant auteur, le but des inscriptions ? » Personne ne l'ignore : c'est la publicité des hypothèques, c'est » afin que le public soit averti des charges déjà existantes sur les » biens qu'un homme obéré voudrait donner pour sureté : dès que » cet avertissement est donné, le but de la loi est atteint.

» Or, que faut-il pour que cet avertissement existe, et qu'il » remplisse son objet ? Deux choses seulement : qu'il fasse con- » naître le montant des charges ou hypothèques, et les biens qui » en sont grevés.

» Toutes les autres formalités (il en donne ensuite le détail) » sont manifestement accessoires.....

» On doit penser, continue-t-il, que les autres cours s'atta- » cheront désormais à ces principes, ou qu'en tout cas la censure » les y fera rentrer..... ».

Ce qu'avait désiré et prévu cet auteur si judicieux ne tarda pas à arriver, et bientôt l'on vit la cour régulatrice revenir aux idées pleines de sagesse qu'il avait osé exprimer.

Dès 1809 elle décida que des inscriptions renfermant erreur sur la date du titre, sur les prénoms du créancier, etc., ne pouvaient être querellées.

Enfin, en 1813 et 1814 (M. Sirey, tom. 14, pag. 82 et 128), elle posa en principe, que toutes les fois que les erreurs ou omissions ne pouvaient nuire aux tiers, elles ne viciaient pas l'inscription.

C'est d'après de semblables considérations que doit être examiné l'inscription du 20 décembre 1816.

Cette inscription est attaquée, parce que la nature des biens n'y est pas spécifiée, et parce que l'élection de domicile y est faite dans un lieu hors de l'arrondissement de Saint-Marcellin, où sont situés les biens du débiteur; mais cette erreur, cette omission, a-t-elle pu nuire aux autres créanciers? a-t-elle pu tromper les tiers?

Que leur importe de trouver dans l'inscription un domicile élu dans l'arrondissement du bureau des hypothèques, ou ailleurs? en ont-ils, par là, plus ou moins de notions sur la quotité des dettes dont le débiteur est grevé? sur les biens qu'il peut encore offrir pour gage? faits qui, seuls, sont pour eux de quelque importance à connaître.....

Que leur importe, encore, de savoir que ces biens sont des prairies, des terres ou des vignes, lorsqu'ils lisent, en termes généraux, dans l'inscription, que tous les biens, de quelque nature qu'ils soient, sont frappés de l'hypothèque? Une désignation plus détaillée leur apprendra-t-elle quelque chose de plus?....

L'élection de domicile dans un lieu dépendant du ressort du bureau des hypothèques n'est exigé par l'art. 2148, que pour faciliter les significations qu'il échoit de faire par la suite au créancier inscrivant, dont le domicile réel peut être fort éloigné; elle est exigée, en quelque sorte, plus dans l'intérêt de ce créancier que dans celui des tiers.

Aussi M. Grenier, qui discute cette question dans son *Traité des hypothèques*, pag. 195, tom. 1.er, et qui la décide dans le sens que l'on soutient ici, pense-t-il que, « tout ce qui pourrait résulter d'une omission, même complète, d'élection de domicile, c'est qu'on ne serait tenu » de donner, en ce cas, au créancier aucune des significations prescrites pour purger l'immeuble, ou pour le » faire exproprier; en sorte que si, par suite du défaut de » signification, il encourait quelque déchéance, il ne pourrait » se plaindre ».

M. Guichard, dans son Ouvrage sur la *Jurisprudence hypothécaire*, a émis la même opinion; on la trouve dans le Recueil de M. Sirey, tom. 10, 2.e part., pag. 249.

Enfin, on la voit consacrée par un arrêt de la cour de Metz, du 2 juillet 1812 (M. Sirey, tom. 12, part. 2.e, pag. 388).

A tous ces moyens le sieur Terrot et les autres créanciers répondaient, qu'à la vérité l'art. 2148 du code civil, en exigeant une élection de domicile dans un lieu de l'arrondissement du bureau, n'ajoutait pas la peine de nullité; mais que cette peine devait y être sous-entendue; qu'autrement cet article ne punissant, d'ailleurs, d'aucune autre manière l'inobservation de cette formalité, la loi n'aurait point de sanction; ce qui était contraire aux principes d'une bonne législation:

Que, d'ailleurs, en admettant, même, la distinction des appelans, et en ne frappant de nullité que les omissions de formalités substantielles, de formalités propres à nuire aux tiers, il resterait encore à savoir si l'élection de domicile n'était pas une formalité de ce genre; qu'en effet, cette élection, de leur aveu même, ayant pour objet de faciliter les notifications que la loi prescrit, en certains cas, aux autres créanciers, il ne devait pas être permis de leur enlever cet avantage.

Examinant ensuite les auteurs qu'on invoquait contr'eux; ils disaient que M. Grenier hésitait sur cette question, et ne se prononçait pas franchement; ils opposaient M. Persil, tom. 2, pag. 36, qui la décide formellement en sens contraire.

Ils terminaient, en citant un arrêt de la cour d'Agen, du 31 janvier 1815, maintenu en cassation par un arrêt de rejet du 2 mai 1816 (M. Sirey, tom. 16, pag. 247).

Sur leur second moyen de nullité, ils invoquaient, à leur tour, M. Grenier, tom. 1.er, part. 1.re, chap. 1.er, sect. 2; et M. Persil, tom. 2, pag. 52.

La cour, sans égard à tous ces moyens, rendit son arrêt en ces termes.

« Considérant que, par l'inscription prise au bureau des hypothèques de Saint-Marcellin, le 20 décembre 1816, les mariés Charlot ont conservé tous leurs droits naissant de l'acte du 12 juin 1806 sur les immeubles provenant de la succession de Jean Volmat père, et dont Jean Volmat fils, cessionnaire, était détenteur, comme héritier de son père;

» Considérant que, quoique cette inscription ne renferme pas une élection de domicile, de la part des mariés Charlot, dans un lieu de l'arrondissement du bureau de Saint-Marcellin, et n'indique, comme soumis à l'hypothèque ou au privilège, que tous les biens possédés par Jean Volmat dans l'étendue de cet arrondissement, sans aucune autre désignation, cette inscription n'est pas moins régulière et valable;

» Considérant, en effet, que l'élection d'un domicile dans l'arrondissement du bureau par le créancier ne peut être regardée comme une formalité substantielle de l'inscription, dont l'omission doive en entraîner la nullité, puisque cette omission ne peut porter aucun préjudice aux tiers, mais seulement au créancier inscrivant, qui, par suite de cette omission, ne pourrait se plaindre de ce que les créanciers, ou acquéreurs de son débiteur, ne lui auraient pas fait les notifications prescrites, en certains cas, par la loi, et serait obligé, par là même, de surveiller les actes de son débiteur ou de ses créanciers, pour n'être pas exposé à perdre l'effet de son hypothèque;

» Considérant, d'ailleurs, que l'indication, dans une inscription,

que *tous les biens possédés par le débiteur dans l'arrondissement d'un bureau* sont soumis au privilège ou à l'hypothèque, sans aucune autre désignation, remplit suffisamment le vœu de la loi, puisqu'il ne peut y avoir lieu, en ce cas, à aucune équivoque, cette dénomination générale comprenant l'universalité des biens situés dans cet arrondissement, et qu'ainsi les tiers ne peuvent être induits en erreur par les termes employés par cette indication :

» LA COUR, faisant droit à l'opposition des mariés Charlot envers l'état provisoire de collocation des créanciers de Jean Volmat, ordonne qu'ils seront alloués, par préférence à tous autres créanciers, pour le montant du prix, en capital et intérêts, de la vente du 12 juin 1806, etc. ».

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du* 10 *juillet* 1823. — 1.re Ch. civ. — M. CHENEVAZ, *Prés.* — Plaid. MM. MOTTE, pour les mariés CHARLOT, et MALLEIN, pour le sieur Terrot, *Avocats*.

VENTE. — CHOSE D'AUTRUI. — NULLITÉ. — ADJUDICATION DÉFINITIVE.

Lorsque partie de la chose d'autrui a été vendue, concurremment avec la chose appartenant au vendeur, cette vente est-elle nulle de plein droit, et en totalité, si l'acquéreur, sans avoir été évincé, en réclame la nullité pour le tout? — NON.

Dans ce cas, la vente ne doit-elle être résiliée, par application de l'art. 1636 *du code civil, que lorsque la chose d'autrui est de telle conséquence, relativement au tout, que, sans elle, l'acquéreur n'eût point acheté?* — OUI.

Le créancier du résidu d'un prix de vente, qui en poursuit le payement par la voie de la saisie immobilière des biens de son débiteur, peut-il passer outre à l'adjudication définitive, si, durant les poursuites, il est reconnu que partie de la chose vendue appartenait à autrui? — NON.

Peut-on dire que cette vente partielle de la chose d'autrui n'établit, au profit de l'acquéreur, qu'une créance indé-

terminée et illiquide, dont la compensation ne peut être admise ? — NON.

FAGOAGUE. = C. = Les Héritiers JAURETCHE.

Les héritiers Jauretche vendirent au sieur Fagoague, par acte du 21 juillet 1814, une maison appelée *Chay*, avec ses dépendances : cette vente eut lieu pour la somme de 6000 fr. ; dans cette vente fut compris, aussi, *un grand terrain situé devant cette maison, et les murs qui y sont.* On voit que 4500 fr. furent payés le jour du contrat, et que les 1500 fr. restans devaient l'être à Luc Jauretche, alors mineur, et l'un des héritiers vendeurs, au moment de sa majorité. Toutefois ce payement n'ayant pas été fait à l'époque fixée, Luc Jauretche poursuivit l'expropriation forcée de la propriété acquise par Fagoague.

Durant les poursuites, ce dernier, ayant appris que l'un des murs attenant à la maison *Chay* n'appartenait pas aux héritiers Jauretche, les assigna, pour se voir condamner, solidairement, à la résolution du contrat de vente, ainsi qu'au remboursement des réparations, et à 10,000 fr. de dommages-intérêts. Cette instance ayant été jointe à celle en expropriation, le tribunal de Bayonne rendit un jugement, le 6 août 1822, qui, sur le fondement des art. 1599 et 1636 du code civil, annula, seulement, la vente du mur qui n'appartenait pas aux vendeurs ; condamna les héritiers Jauretche à rembourser à Fagoague la valeur de ce mur, d'après l'estimation qui en serait faite par experts ; les condamna, aussi, à lui rembourser les frais et loyaux-coûts du contrat de vente, dans la proportion de la valeur du mur ; les condamna, en outre, par toutes voies, et par corps, à 300 fr. de dommages-intérêts..

Ce jugement maintint la vente pour le surplus, et ordonna qu'il serait ensuite procédé à l'adjudication définitive des objets vendus, distraction faite du mur litigieux.

En

En effet, cette adjudication définitive fut immédiatement prononcée par un autre jugement.

Le sieur Fagoague appela de ces deux jugemens. Voici l'arrêt de la cour.

« Attendu que si, d'après l'art. 1599 du code civil, la vente de la chose d'autrui est nulle, néanmoins cet article ne prononce point la nullité d'une vente en totalité, lorsque, seulement, partie de la chose d'autrui a été vendue concurremment avec la chose appartenant au vendeur ;

» Qu'à cet égard la seule disposition qui puisse être appliquée est celle de l'art. 1636 du même code, d'après lequel, « si l'acquéreur n'est évincé que d'une partie de la chose, et qu'elle » soit de telle conséquence, relativement au tout, que l'acquéreur » n'eût point acheté sans la partie dont il a été évincé, il peut » faire résilier la vente » :

» Que vainement l'application de ce dernier article a été contestée, sous le prétexte qu'il ne disposait que pour le cas d'une éviction partielle soufferte par l'acquéreur, et qu'il donnait ouverture à une action en rescision ; tandis que l'action invoquée, et qui résulte de l'art. 1599, est une action en nullité de la vente ;

» Que l'hypothèse de la vente, en partie, de la chose d'autrui, concurremment avec celle du vendeur, étant exclusivement prévue par l'art. 1636, il y a lieu d'en faire l'application à l'espèce, bien que l'acquéreur n'ait point été réellement évincé ; qu'en effet, du moment qu'il est établi et reconnu qu'il a été vendu la chose d'autrui, peu importe que l'acquéreur agisse à l'encontre du vendeur avant toute action en éviction de la part des tiers ; que l'acquéreur, non encore évincé, ne peut avoir un droit plus étendu que celui-là même qui a dû déjà délaisser ce qui lui avait été mal à propos vendu ;

» Qu'inutilement la partie de Déjernon (l'appelant) a prétendu qu'elle exerçait une action en nullité, et non une action en rescision ; que ces deux actions sont exercées cumulativement par cette partie ; savoir : l'action en nullité, prononcée par les premiers juges relativement à la vente du mur appartenant au sieur Montela, et l'action rescisoire, en réclamant la rescision de la vente en totalité du domaine de *Chay*, à elle vendu par les parties de Branthomme (les intimés) ;

» Attendu, dès-lors, que, conformément audit art. 1636, il faut rechercher si le mur dont il s'agit est de telle conséquence, relativement au domaine, que sans ce mur ce même domaine n'eût point été acquis ;

» Qu'à cet égard le peu d'importance de ce mur, par sa destination, et par comparaison avec la totalité du domaine de *Chay*, donne la certitude que l'acquisition eût été faite, lors même que la partie de Déjernon eût eu connaissance que ce mur était la propriété d'autrui ;

» Que, dès-lors, c'est le cas de débouter la partie de Déjernon de sa demande en nullité de l'acte de vente dont il s'agit, et de confirmer à cet égard le premier jugement du 6 août, par lequel elles ont été rejetées ;

» Attendu que, conformément à l'art. 2213 du code civil, la vente forcée des immeubles ne peut être poursuivie qu'en vertu d'un titre authentique et exécutoire, et *pour une dette certaine et liquide ;*

» Que, d'après la première décision rendue par les premiers juges, qui annulle la susdite vente pour le mur dont il s'agit, et qui condamne les parties de Branthomme à en payer la valeur à la partie de Déjernon, suivant l'estimation à faire par experts, ainsi qu'à des dommages-intérêts, par toutes voies, et par corps, le titre de vente en vertu duquel lui Jauretche, une des parties de Branthomme, fit passer outre à l'adjudication définitive du susdit domaine, devint illiquide, et sa créance incertaine, puisqu'il y avait à en déduire le montant indéterminé de l'estimation à faire dudit mur ; que cela est d'autant plus vrai, que la partie de Déjernon se trouvait alors dans l'impossibilité de se libérer, sa dette n'étant pas fixe et déterminée ; ce que, néanmoins, elle était autorisée à faire jusqu'à la vente définitive de sa propriété ;

« Que vainement il a été soutenu que la condamnation prononcée au profit de la partie de Déjernon constituait une créance illiquide en sa faveur, dont, par conséquent, elle ne pouvait opposer la compensation ; que cette condamnation constitue bien une créance illiquide pour cette partie, mais en tant moins de sa dette, pour laquelle l'adjudication définitive de sa propriété était poursuivie ; et, dès-lors, rend cette même dette illiquide et incertaine, pour laquelle, cependant, l'adjudication définitive fut prononcée ;

» Qu'ainsi, c'est mal à propos qu'il fut passé outre à ladite adjudication, et qu'il y a lieu, dès-lors, de l'annuler, et de réformer la disposition du premier jugement par laquelle il fut déclaré qu'il y serait incontinent procédé :

» La Cour confirme le premier jugement, à l'exception de la disposition qui déclare qu'il sera procédé à l'adjudication définitive, laquelle est et demeure réformée ; annulle le jugement d'adjudication définitive, et tout l'ensuivi, etc. ».

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 30 août* 1823. — M. le Chev. de Figarol, 1.er *Prés.* — M. Batbie, *Cons.-Aud.*, *Rapp.* — M. Dufau, *Av.-Gén.* — MM. Laborde et Lavielle Fils, *Avocats*.

Femme mariée. — Autorisation.

La femme mariée, appelée en intervention dans une instance dans laquelle son mari était déjà partie, est-elle réputée suffisamment autorisée par celui-ci, si elle se fait défendre par le même avoué, quoique par des libelles différens, lors même que le mari et la femme auraient chacun un intérêt distinct? — Oui.

Ramon. = C. = La Dame Gencé.

Une instance était pendante devant le tribunal de Castelnaudary entre les mariés Ramon et le sieur Géraud Bonnet. Un premier jugement ayant ordonné la mise en cause des créanciers de celui-ci, ils furent réellement appelés dans l'instance. Parmi ces créanciers se trouvait la dame Gencé, épouse de Géraud Bonnet, qui se présenta par le ministère du même avoué qui occupait déjà pour son mari : ce fut, cependant, par des libelles différens que fut présentée la défense de la femme.

Un jugement définitif ayant été rendu, la dame Gencé, épouse Bonnet, en appela devant la cour de Montpellier, où elle demanda la nullité de tout ce qui avait été fait, sur le motif qu'elle n'avait été autorisée, ni par son mari, ni par justice.

On soutint, pour les mariés Ramon, que la femme Bonnet

avait été suffisamment autorisée par le concours du mari dans l'instance, où la femme et le mari avaient été défendus par le ministère du même avoué; on invoqua à cet égard un arrêt de la cour de cassation, du 22 avril 1808, rapporté par M. Denevers, an 1808, pag., 227; un second arrêt de la même cour, du 10 juillet 1811, recueilli par le même arrêtiste, vol. de 1811, pag. 395; enfin, un arrêt de la cour de Toulouse, du 27 avril 1820, rapporté dans le Mémorial, tom. 1.er, pag. 180 et suivantes.

On répondit, pour la dame Gencé, que l'opposition d'intérêts qui existait entr'elle et son mari ne permettait pas d'appliquer à la cause les principes invoqués; que cette opposition d'intérêts est manifeste, puisque le mari figurait dans la cause comme débiteur exproprié, et la femme comme créancière de son mari; que, d'ailleurs, quoique défendus par le ministère du même avoué, leur défense n'avait pas été commune, les moyens de chacun d'eux ayant été présentés dans des libelles différens.

La cour rendit l'arrêt suivant.

« Attendu, sur le premier grief, que la dame Gencé, femme Bonnet, appelée en intervention dans une instance dans laquelle son mari était déjà partie, a été défendue dans cette instance par le ministère du même avoué qui occupait déjà pour le mari;

» Attendu que, dans ces circonstances, le mari n'a pas pu ignorer que sa femme procédait en justice; qu'il a été à portée de surveiller ses droits, et que son silence, qu'on peut considérer comme un consentement ou une approbation tacite, remplace parfaitement l'autorisation à laquelle la loi soumet la femme mariée pour ester en jugement;

» Attendu que l'opposition apparente d'intérêts entre le mari, procédant comme débiteur discuté, et la femme, procédant comme créancière de son mari, pas plus que la circonstance que leur défense a été présentée par des libelle différens et particuliers, ne peuvent pas enlever aux faits ci-dessus les conséquences déjà déduites :

» Par ces motifs, LA COUR rejette le premier grief d'appel ».

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 14 juillet 1823.* — MM. COFFINIÈRES et CHARAMAULE, *Avocats.*

PROMESSE DE MARIAGE. — DÉDIT. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

La stipulation d'un dédit, faite dans une promesse de mariage, est-elle valable et obligatoire entre les parties contractantes? — NON.

Dans le cas où cette clause serait déclarée nulle, la partie qui a refusé d'exécuter sa promesse sans un motif légitime, peut-elle être, néanmoins, condamnée aux dommages-intérêts soufferts par l'autre partie? — OUI (1).

SIRVEN. = C. = LOUBIES.

Une promesse de mariage fut souscrite, le 8 février 1814, entre Marie-Anne Sirven et Antoine Loubies; les parties y stipulèrent un dédit de 300 fr.: par une convention postérieure le dédit fut porté à 1500 fr. Le contrat de mariage fut passé le 17 janvier 1818; toutefois, Antoine Loubies ne voulut pas tenir sa promesse: appelé en conciliation, il persista dans son refus, sur des motifs injurieux à l'honneur et à la réputation de Marie-Anne Sirven.

La cause portée devant le tribunal de Villefranche, il intervint un jugement, le 18 avril 1820, qui condamna Loubies à payer, à titre de dommages-intérêts, à Marie-Anne Sirven une somme de 600 fr.

Loubies appela de ce jugement devant la cour royale de Montpellier; mais déjà, et le 19 juillet 1821, Marie-Anne Sirven contracta mariage avec Pierre Escouffignal.

Ce dernier intervint dans l'instance, pour autoriser son épouse, qui appela incidemment du jugement, et demanda contre Loubies la condamnation à la somme totale de 1500 fr.

Le sieur Loubies soutint, en point de droit, que la clause portant la stipulation d'un dédit, dans une promesse de mariage, était nulle en soi, comme contraire à la liberté

(1) *Vid.* le Mémorial, tom. III, pag. 116.

qui doit régner dans le mariage ; que c'était là une de ces clauses illicites, qui, d'après les art. 1131 et 1133 du code civil, rendent sans effets l'obligation à laquelle elle est attachée ; que, dès-lors, il ne pouvait pas être lié par les obligations qu'il avait eu la faiblesse de souscrire : il appuya ces principes de l'autorité de deux arrêts de la cour de cassation, qui ont annulé des promesses de mariage contenant des stipulations de dédit : le premier de ces arrêts est du 21 décembre 1814, rapporté par le Continuateur de M. Denevers, an 1815, pag. 125 ; le second est du 6 juin 1821, rapporté dans le Recueil de M. Sirey.

Relativement aux dommages-intérêts, le sieur Loubies soutint qu'il n'en était point dû ; que si les tribunaux en avaient accordé quelquefois, c'était toujours lorsqu'il s'agissait d'une promesse de mariage pure et simple, sans stipulation de dédit, et pour le cas, seulement, où la partie qui réclamait ces dommages avait réellement éprouvé un préjudice quelconque dans sa fortune, comme pour dépenses faites à l'occasion d'un mariage projeté, pour frais de noces ou présens d'usage ; que Marie-Anne Sirven n'alléguait aucun dommage de cette nature, et qu'elle était d'autant plus mal fondée dans ses prétentions, qu'elle s'était mariée pendant l'instance.

On dit, dans l'intérêt de Marie-Anne Sirven, que notre législation avait consacré en principe, que l'inexécution d'une promesse de mariage peut donner lieu à des dommages-intérêts contre la partie réfractaire ; on citait un arrêt de la cour de Trèves, du 5 février 1808, recueilli par M. Denevers, tom. 6, pag. 116 ; un autre de la cour de Colmar, du 13 mai 1818, rapporté par M. Sirey, tom. 18, pag. 268 ; et, enfin, un arrêt de la cour de cassation du 17 août 1814, inséré dans le Recueil de M. Denevers, an 1814, pag. 483.

Il est vrai, ajoutait-on, que, dans les espèces de ces différens arrêts, il n'y avait pas de dédit stipulé dans les

promesses de mariage; mais on ne voit pas pourquoi, si la promesse de mariage est valable par elle-même, et a l'effet de soumettre la partie réfractaire aux dommages qui seront arbitrés par le juge, cette promesse de mariage ne serait pas valable, lorsque les parties ont, elles-mêmes, fixé les dommages qui seront acquis contre celle des deux qui manquera à sa promesse : dans le premier cas, c'est au juge qu'on défère la fixation des dommages; dans le second cas, cette fixation est faite par les parties : l'on ne voit pas de motifs de différence entre les deux espèces.

Marie-Anne Sirven soutenait qu'elle avait souffert des dommages par l'espérance que le sieur Loubies lui avait donnée, pendant sept années consécutives, de devenir son épouse, et par le tort que son assiduité avait porté à son honneur et à sa réputation. La cour accueillit ce système par l'arrêt suivant.

« Attendu que la stipulation du dédit faite dans la promesse de mariage souscrite entre parties, en 1814, est nulle en soi, comme contraire à la liberté qui doit régner dans le mariage, et qu'elle n'a pas pu lier les parties; que, dès-lors, ce ne peut pas être le cas de l'application de l'art. 1152 du code civil : d'où suit que l'appel-incident des mariés Escouffignal est mal fondé;

» Attendu, sur l'appel principal, qu'une promesse de mariage, régie, comme tous les autres contrats, par les dispositions générales de l'art. 1142 du code civil, soumet toujours la partie qui, sans un motif légitime, refuse de l'accomplir, aux dommages-intérêts qui peuvent avoir été soufferts par l'autre partie;

» Attendu qu'Antoine Loubies ne justifie d'aucun motif légitime qui ait dû autoriser son refus;

» Attendu qu'il est constant, dans l'espèce, que des dommages ont été soufferts par Marie-Anne Sirven; que ces dommages n'ont jamais été acquittés, et que le tribunal en a fait une juste appréciation, en les fixant à la somme de 600 fr.;

» Attendu que le mariage contracté par Marie-Anne Sirven depuis l'appel ne peut pas faire obstacle à l'adjudication de ces dommages soufferts, et, conséquemment, acquis avant cet appel :

» Par ces motifs, LA COUR démet les parties de leur appel res-

pectif;.... ordonne, en conséquence, que le jugement dont est appel sortira son plein et entier effet».

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 16 juillet* 1823. — MM. GRENIER et COFFINIÈRES, *Avocats*.

SAISIE IMMOBILIÈRE. — APPEL. — DÉLAI. — FIN DE NON-RECEVOIR.

Le délai pour interjeter appel, fixé par l'art. 736 du code de procédure civile, est-il applicable au jugement d'adjudication définitive? — OUI.

La partie saisie peut-elle proposer, sur l'appel, un moyen puisé dans un fait qui s'est passé à l'audience qui était indiquée pour l'adjudication définitive, lorsque l'adjudication a eu lieu plus tard? — NON.

Est-il permis aux juges de première instance de renvoyer l'adjudication définitive à l'audience la plus prochaine, lorsque les momens de l'audience indiquée ont été remplis par d'autres affaires, notamment par des affaires correctionnelles? — OUI.

Est-il nécessaire, pour la validité du jugement de renvoi, d'ordonner que les affiches tiendront? — NON.

DUBOIS. = C. = DUBOIS et DUMAS.

Jean-Pierre Dumas et Marguerite Dubois, sa femme, poursuivirent, par voie de saisie immobilière, la vente d'un domaine appartenant à Antoine Dubois. L'adjudication définitive devait avoir lieu à l'audience du 14 novembre 1822 : ce jour-là le tribunal devant lequel la vente était poursuivie constata, par un procès-verbal, que l'audience tenait encore à sept heures du soir, et qu'à cette heure plusieurs affaires en saisie immobilière avaient été appelées, notamment celle de Dumas et Dubois contre Dubois;

Que les deux audiences du jour avaient été entièrement employées à l'expédition des affaires correctionnelles qui

avaient été fixées au même jour, et qu'il était impossible de prolonger l'audience plus avant dans la nuit.

En conséquence, il fut arrêté que les affaires sur saisie immobilière seraient continuées à l'ouverture de l'audience du lendemain, neuf heures du matin.

Le lendemain 15, les biens saisis sur Dubois furent adjugés aux poursuivans; mais, par exploit du 24 janvier 1823, Antoine Dubois appela, tant du jugement d'adjudication du 15 novembre, que du jugement du 14, le motif pris de ce que l'adjudication indiquée pour le 14 n'avait eu lieu que le 15.

Il soutint que le public étant prévenu par les affiches, et ne pouvant l'être autrement, d'après la loi, rien n'autorisait à contrevenir à cette condition; que si l'adjudication éprouvait des obstacles au jour indiqué, il fallait non-seulement fixer une audience nouvelle, mais encore annoncer, par des affiches, une nouvelle indication; que cette condition se trouvait dans la raison, dans la nature des choses, comme dans l'esprit de la loi, manifesté par l'art. 732; que s'il était possible de croire que le juge pût renvoyer d'une audience à l'autre sans affiches, il était, au moins, indispensable d'exprimer que les affiches tiendraient.

Les intimés répondaient, que rien ne pouvait obliger le tribunal à accorder la préférence à une cause sur une autre; que, d'ailleurs, l'intérêt des saisis n'était nullement compromis par le renvoi ordonné, puisque, si des tiers s'étaient présentés pour enchérir le 14, ils avaient été avertis de l'ajournement d'une manière aussi légale et aussi certaine qu'ils auraient pu l'être par des affiches.

Au surplus, les intimés opposaient à l'appelant deux fins de non-recevoir contre son appel : la première, résultant de ce que l'appel n'avait pas été interjeté dans le délai prescrit par l'art. 736;

La seconde, de ce que le moyen n'avait pas été proposé en première instance : ils invoquaient le même art. 736, qui est

général et absolu (disaient-ils), et qui veut qu'aucun moyen ne puisse être présenté au juge supérieur, s'il n'a été soumis au juge du premier degré.

L'appelant soutenait que les fins de non-recevoir étaient inadmissibles.

Le législateur, disait-il, ne s'est point occupé, dans le chapitre *des Incidens*, des formes, délais et conditions de l'appel du jugement d'adjudication définitive ; cet appel est demeuré soumis aux règles ordinaires : le délai est de trois mois, et il ne court pas du jour de la prononciation, mais bien du jour de la signification à la personne ou au domicile du saisi (1).

Il serait aussi arbitraire d'appliquer à l'appel de ce jugement le délai et les conditions de l'art. 736, que de lui appliquer les délais des art. 723, 730 et 734.

Tous ces articles prévoient des incidens, dont ils règlent la marche et les délais ; ces incidens doivent être élevés et jugés à des intervalles marqués, antérieurs de plusieurs jours à celui qui est fixé pour l'adjudication définitive.

Le saisi est astreint à des délais courts ; mais il a, dans la loi, des garanties ; les dénonciations ou les affiches l'avertissent de la marche de la procédure, et il lui est accordé un temps moral pour préparer sa défense : voilà pourquoi la loi l'oblige à prendre promptement son parti pour interjeter appel.

Mais l'adjudication définitive est souvent prononcée par défaut, le saisi n'est censé la connaître que par la notification qui lui en est faite : la loi ne dit pas qu'il y aura, pour cet appel, un délai particulier ; il est donc nécessaire de s'en tenir à la règle générale.

La seconde fin de non-recevoir, ajoutait l'appelant, n'est fondée également que sur une fausse interprétation des art. 735 et 736.

Comment proposer en première instance, quarante jours avant celui qui est indiqué pour l'adjudication, un moyen résultant d'un fait qui a lieu au moment de cette adjudication ? comment y faire statuer trente jours avant cette adjudication ? L'impossibilité physique de satisfaire aux conditions de la loi prouve que les articles invoqués ne s'appliquent point au cas présent ; ils ne sont relatifs

(1) *Vid.* deux arrêts de la cour de cassation. Denevers, 1814, pag. 337, et 1820, pag. 257.

qu'aux actes qui préparent l'adjudication, et non à l'adjudication elle-même.

Toute la procédure a pu être régulière, l'acte matériel de l'adjudication peut ne pas exister, ou n'avoir qu'une existence illégale; ce qui est la même chose aux yeux de la loi : il faut que le saisi connaisse cet acte avant de l'attaquer, et il ne peut le critiquer avant qu'il ait une existence.

Ainsi, l'adjudication devait avoir lieu le 14 novembre; elle n'a été faite que le 15 : le saisi a le droit de proposer sur l'appel qu'elle est nulle; ce moyen ne peut être écarté par une fin de non-recevoir prise du silence gardé devant les premiers juges.

Voici l'arrêt de la cour.

» Attendu que la continuation d'audience du 14 novembre au lendemain était régulière, nécessitée par la nature et le nombre des affaires qui avaient employé les deux audiences du premier jour, et a été prononcée par les juges à l'une de ces audiences où devaient être présentes toutes les parties intéressées;

» Que l'appel contre le jugement d'adjudication définitive devait être fait dans les dix jours de sa prononciation, et ne l'a été que plus d'un mois après;

» Que la nullité proposée sur l'appel ne l'a pas été devant les premiers juges, à l'audience du 15 novembre, et où le saisi était suffisamment averti que l'adjudication devait avoir lieu,

» La Cour déclare l'appelant non-recevable dans son appel; ordonne que le jugement dont est appel sortira son plein et entier effet ».

Cour royale de Riom. — *Arrêt du* 3 *juin* 1823. — 2.e Ch. civ. — M. Preveraud de la Boutresse, *Prés.* — M. Voysin de Gartempe, *Av.-Gén.* — MM. Tailhaud Père et Godemel, *Avocats.*

Quote disponible. — Rapport. — Avancement d'hoirie.

Les dons à titre d'avancement d'hoirie sont-ils sujets à rapport au profit du donataire entre-vifs, lorsque la donation entre-vifs comprend, nommément, tous les biens qui se sont trouvés au décès du donateur; que celui-ci a

déclaré qu'en cas de demande en réduction il faisait don de la quotité disponible à titre de préciput, et que, pour former la réserve des donataires entre-vifs, il y a nécessairement lieu à la réduction de la principale donation ? — OUI (1).

Y a-t-il lieu, en ce cas, d'appliquer la disposition de l'art. 922, et non la disposition de l'art. 857 ? — OUI.

GUEYRET. = C. = GUEYRET.

Le sieur Gueyret père avait trois enfans, deux filles et un garçon ; il maria les demoiselles en l'an 6, et, en l'an 12, il leur donna à chacune une somme de 1000 fr. à titre d'avancement d'hoirie. Le 6 novembre 1818, il fit, en faveur de Régis Gueyret, son fils, une donation entre-vifs de trois immeubles et de son mobilier, détaillé, et évalué à 136 fr., sous diverses charges, et notamment de payer 600 fr. à chacune de ses sœurs. On lit dans cet acte la clause suivante : « si » les autres enfans venaient à demander la réduction de la » donation, le donataire se retiendra, par-dessus sa réserve » légale, *la quotité disponible*, qui est donnée par les présen- » tes à titre de préciput, avec faculté de prendre pour sa » part, et pour la quotité disponible, la vigne et le champ » situés à Vals » (immeubles compris dans les objets nommément donnés).

Deux ans après, les demoiselles Gueyret demandèrent le partage de la succession paternelle.

Cette demande fit naître plusieurs difficultés : Régis Gueyret prétendit, notamment, que ses sœurs devaient rapporter les sommes reçues à titre d'avancement d'hoirie : celles-ci ne s'y refusaient pas ; mais elles voulaient ne faire ce rapport qu'après le prélèvement du quart donné à titre de préciput.

Un jugement du tribunal civil du Puy, du 6 février 1822, rejeta la prétention du donataire, et accueillit celle des demoiselles Gueyret par les motifs suivans :

(1) *Vid.* le Mémorial, tom. VI, pag. 66 et 73.

« Considérant que, par l'effet de la donation de 1818, Régis Gueyret se trouve détenteur de toute la succession immobilière de son père ; que, dès-lors, il est tenu de rapporter les immeubles compris en la donation, pour que ses cohéritiers puissent avoir leur réserve ;

» Considérant que le rapport n'est dû que par le cohéritier à son cohéritier ; que, dès-lors, l'héritier qui est, en même temps, avantagé de la quotité disponible ne peut exiger le rapport des biens donnés, même en avancement d'hoirie, pour fixer la quotité du préciput ;

» Considérant que toute donation entre-vifs, qui n'est pas faite par contrat de mariage, ne peut comprendre que les biens présens du donateur ; qu'ainsi, la portion disponible donnée par un tel acte doit être restreinte aux biens existans à ladite époque ».

Devant la cour les parties soutinrent réciproquement les opinions déjà si connues sur l'interprétation de l'art. 857 du code civil (1).

Mais l'appelant ne réduisait pas ses moyens de défense à une question de rapport ; il soutenait que ce n'était pas là la question de la cause, qu'il s'agissait bien moins d'un rapport que d'une réduction de donation.

D'après l'art. 913, disait-il, la liberté de disposer s'étend à une quotité de tout le patrimoine.

Il est permis, d'après l'art. 920, de comprendre, dans la disposition, une quotité plus considérable : on peut donner l'universalité des biens ; une telle donation n'est pas nulle, elle est seulement réductible : le donataire est saisi des biens donnés, et il ne peut être dépouillé de la part qui excède la quotité disponible que par une demande en réduction.

La demande en réduction est interdite aux donataires par l'art. 921 ; les demoiselles Gueyret ne peuvent, *en leur qualité de donataires* à titre d'avancement d'hoirie, demander

(1) *Vid.* ce Recueil, tom. VI, pag. 66 et 73.

cette réduction, ni en profiter : elles peuvent la demander comme héritières à réserve; mais alors elles doivent, séparant leurs qualités, subir, en qualité de donataires, la loi que leur impose l'art. 922; c'est-à-dire, que, demandant la réduction, elles doivent rapporter fictivement les objets à elles donnés sans clause de préciput.

Les intimées répondaient, que l'appelant faisait une fausse application des art. 921 et 922 du code civil, lorsqu'il voulait en tirer profit pour lui-même, et les opposer à ses sœurs, donataires antérieures.

L'esprit de l'art. 921, comme celui de l'art. 857, disaient-elles, tendent à favoriser le système d'égalité entre les successibles, et à restreindre les libéralités; et on ne peut les faire tourner contre les héritiers à réserve qui ont reçu des dons en avancement d'hoirie.

S'il est vrai, comme la jurisprudence paraît l'avoir déterminé, que le donataire de la portion disponible ne peut demander le rapport des dons faits en avancement d'hoirie, il doit être vrai aussi que l'art. 922 ne peut être appliqué au cas présent, et favoriser le système de l'appelant.

1.° L'appelant, *comme donataire*, demande le rapport des avancemens d'hoirie : sous ce premier point de vue, sa prétention est repoussée, aussi bien par l'art. 921, que par l'art. 857;

2.° Le principe de l'art. 857 étant que le don en avancement d'hoirie lie les mains au donateur, et ne lui permet de disposer que d'une quotité du surplus de ses biens, il doit s'ensuivre une conséquence toute naturelle, savoir, que les contrats de mariage contenant des dons en avancement d'hoirie assurent aux enfans qui ont reçu ces dons une égalité quelconque, une égalité proportionnelle à la quotité des dons qu'ils ont reçus. Si, cependant, on admet que le donateur puisse, par un mode de disposition, plutôt que par un autre, donner lieu au rapport des avancemens d'hoirie, on viole la foi des premiers contrats.

Alors la dispense de rapport, qui se trouve écrite dans l'art. 857, n'est plus qu'une chimère ; elle aura lieu, seulement, lorsque le donateur aura disposé *vaguement* de la quotité disponible : on décidera, en ce cas, qu'il n'a disposé que d'une quotité de ce qui restait dans ses mains, et non d'une quotité de tous les biens conservés ou donnés ; et, dans le cas où il prendra la voie d'une donation de tous ses biens, ou d'objets déterminés, on décidera qu'il a pu disposer même d'une quotité de ce qu'il avait précédemment donné. Il résulterait de là, que la disposition dépendrait de la volonté du donateur ; ce qui ne saurait être cependant, s'il est vrai, en principe, que les avancemens d'hoirie affectent, d'une manière quelconque, la quotité disponible.

Elles ajoutaient que, sous un autre point de vue, l'appelant ne pouvait se placer dans la catégorie des art. 921 et 922, et qu'il n'était vraiment donataire que du quart des biens dont le donateur était encore saisi.

Ce moyen était puisé dans la clause même de la donation, portant qu'au cas de demande en réduction, le donateur voulait que le donataire se retînt *la quotité disponible*, dont il lui faisait don à titre de préciput.

Il résultait de là, selon les intimés, que le don *à titre de préciput* étant restreint *à la quotité disponible*, on ne pouvait l'étendre qu'au quart des biens actuellement existans, et qu'alors, encore, se présentait, dans toute sa force, la disposition de l'art. 857. Après ces plaidoiries la cour rendit l'arrêt suivant.

« En ce qui touche la donation faite par Jean-André Gueyret à son fils Régis, par acte du 6 novembre 1818 ;

» Attendu que Gueyret fils a été saisi de la propriété d'objets déterminés par cette donation entre-vifs, et que, dans le cas prévu, et qui arrive, où ses co-successibles, refusant de s'en tenir à l'avancement d'hoirie qu'ils ont reçu, et à la somme supplémentaire de 600 fr., que le donateur a chargé son fils de payer à cha-

cun d'eux, réclameraient leur part de cohéritier dans les biens paternels, le fils Gueyret est, par l'art. 7 de ladite donation, confirmé, et demeure donataire irrévocablement, hors part, et par préciput, d'une vigne et champ joignant y désignés; que cet acte de donation étant régulier en la forme, et valide, doit être exécuté, sauf l'action en réduction; que, dès-lors, ce sont les autres enfans, premiers donataires du père commun, et pour cause d'avancement d'hoirie, qui sont demandeurs en réduction de la donation postérieurement faite à Gueyret fils, et qui veulent, sur cette réduction, se faire parfournir ce qui manque à leur contingent de cohéritiers dans la réserve légale sur les biens paternels;

» Que cette réduction n'ayant lieu que sur leur demande, et pour leurs intérêts, ce sont les art. 913, 920 et 922 qui seuls en règlent le mode, le montant et l'attribution;

» Que l'art. 922 règle, d'abord, une masse commune à former par la réunion, faite fictivement, de tous les biens dont le donateur s'était dessaisi, par donation entre-vifs, à ceux dont il avait conservé la propriété dans ses mains jusqu'à son décès; qu'il règle ensuite la réduction de la donation à la mesure de la quotité disponible prise sur cette masse, eu égard à la qualité des héritiers qu'a laissés le donateur;

» Que l'art. 913 règle, enfin, dans l'espèce, la mesure de cette quotité au quart de la masse des biens ci-dessus formée, vu le nombre de trois enfans qui existaient ici, et sont co-successibles;

» Que de cet ensemble de dispositions positives, il résulte que chacun des premiers donataires qui ne veut pas s'en tenir à l'avancement d'hoirie qu'il a reçu, et vient réclamer la quotité à lui afférente, comme cohéritier à réserve légale, ne peut faire réduire la donation préciputaire qu'il attaque, et reprendre pour lui sur cette réduction que jusqu'à concurrence de ce qui manque au complément de son contingent, dans le montant estimatif de toute la masse des biens, formée comme il est ci-dessus, sauf à la reprendre en nature sur ceux des biens qui restent libres dans la succession;

» Que cette imputation préalable, qui lui est imposée, en considérant l'avancement d'hoirie qu'il a reçu comme une partie détachée pour lui, et dont il reste saisi, est une obligation dont il est tenu vis-à-vis du donataire attaqué en réduction; obligation qui résulte de ce que le donataire ne cesse pas un instant d'être propriétaire

propriétaire de la partie qui ne sera pas retranchée dans sa donation; qu'il n'est pas tenu au rapport de tout l'objet donné, mais seulement d'en subir l'estimation, pour discerner et séparer la partie excédante, si le cas a lieu;

» Que cette imputation préalable est une conséquence qui se déduit ici de l'essence des choses, comme des termes positifs des articles précités;

» Que, dans le doute même, elle devrait être admise par les règles d'analogie, comme étant conforme à la jurisprudence des anciens auteurs, sur les retranchemens qui étaient opérés pour remplir la légitime, qui est actuellement représentée par le contingent dans la réserve légale; qu'enfin, elle est autorisée par l'avis des jurisconsultes les plus distingués, dont quelques-uns ont concouru à la rédaction du code civil;

» Que la circonstance qui se rencontre ici du concours, dans toutes les parties, de la qualité de donataire avec celle de cohéritier, ne change rien, respectivement à aucune d'elles, au résultat établi par l'art. 922 sur le sort de la donation réductible;

» Attendu que les deux qualités sont distinctes, et s'exercent à part, et d'une manière différente, et que, sur ce dernier *point*, la jurisprudence est constante:

» LA COUR dit qu'il a été mal jugé au chef par lequel les intimés sont dispensés de rapporter les dons à eux faits à titre d'avancement d'hoirie; émendant, ordonne que ces dons seront réunis fictivement aux biens qui existaient dans les mains du donateur à l'époque de son décès, etc. ».

Cour royale de Riom. — *Arrêt du 5 juillet* 1823. — 2.e Ch. civ. — M. PREVERAUD DE LA BOUTRESSE, *Prés.* — M. DUCROSE, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — MM. ALLEMAND et GARRON, *Avocats*.

VENTE. — PACTE COMMISSOIRE. — RENTE.

Lorsque le pacte commissoire n'était pas stipulé, le vendeur pouvait-il, selon la jurisprudence du parlement de Toulouse, demander la résolution du contrat, faute de payement du prix? — NON.

Lorsque, dans un contrat de vente, le prix est fixé en argent, et que, dans le même acte on stipule que l'ac

quéreur gardera le prix, à la charge de servir une rente perpétuelle, dans le cas où les arrérages ne sont plus payés, le vendeur peut-il demander la résolution du contrat de vente, et rentrer dans sa propriété? — NON.

LASSERRE. = C. = D'AUXIAU.

En 1780, la comtesse d'Aux et la marquise de Monbartier, mère et fille, vendirent au sieur Junca la métairie de *Lalanne*, au prix de 14,974 fr. : *laquelle somme*, porte l'acte, *lesdites dames laissent entre les mains du sieur Junca, sous la rente annuelle et perpétuelle de* 748 fr. 14 s.; il résulte, encore, de cet acte que le sieur Junca ne pouvait être contraint au rachat de la rente, que dans le cas de cessation de payement des arrérages pendant trois ans; l'acte est terminé par ces mots : *moyennant ce, lesdites dames se dépouillent*, etc.

Quelque temps après, l'acquéreur voulut éteindre la rente; il paya à compte une certaine somme, et ne resta débiteur que de 3000 fr. Après sa mort, tous les biens de son fils, qui était son héritier, furent saisis à la requête des frères Croutzeilles, ses créanciers : la métairie de *Lalanne* fut comprise dans la saisie; elle fut adjugée, avec tous les autres biens de Junca, aux frères Lasserre, pour la somme de 40,700 fr. L'ordre s'ouvrit, et la dame d'Auxiau, héritière des dames d'Aux et de Monbartier, se présenta, et voulut, comme exerçant le privilège du vendeur sur le prix de la métairie de *Lalanne*, être colloquée au premier rang pour la somme de 3000 fr., et pour les intérêts depuis 1780. Un jugement du 28 juillet 1819 repoussa cette prétention, par le motif que, lors même que la dame d'Auxiau aurait eu un privilège, elle l'aurait perdu, pour ne l'avoir pas inscrit en temps utile.

Alors la dame d'Auxiau changea de système; elle assigna, devant le tribunal de Mirande, les frères Lasserre en résolution du contrat de vente de 1780, pour défaut de

payement du prix, et en délaissement de la métairie de *Lalanne*. Les frères Lasserre assignèrent les frères Croutzeilles en garantie.

Le système plaidé dans l'intérêt des frères Lasserre peut se réduire aux observations suivantes : 1.° sous l'ancien droit, la clause résolutoire n'était pas sous-entendue dans les contrats de vente; 2.° l'aliénation du prix pour une rente constituée opère une novation, et la seconde créance ne peut jouir des privilèges de la première; 3.° lors même que la dame d'Auxiau aurait eu le droit de faire résoudre le contrat, elle y aurait renoncé, en se présentant à l'ordre. Les frères Croutzeilles, de leur côté, soutenaient qu'ils ne devaient aucune garantie aux frères Lasserre. Le 6 juin 1820, le tribunal rendit le jugement suivant :

« Attendu que l'acte du 6 juin 1780, passé entre le sieur Junca, la comtesse d'Aux et la marquise de Monbartier, contient, entr'autres dispositions, les clauses suivantes : 1.° vente de divers immeubles, moyennant une somme de 14,974 fr.; 2.° aliénation de cette somme à l'acquéreur, moyennant une rente annuelle et perpétuelle de 740 fr.; 3.° irrévocabilité de cette aliénation, hors le cas de cessation de payement de cette rente pendant trois ans : qu'il résulte de ces stipulations, combinées entr'elles, une sorte de fiction, au moyen de laquelle le vendeur est censé avoir reçu instantanément le prix de la vente, et s'en être aussitôt dessaisi en faveur de l'acquéreur, à la charge d'une rente; qu'il en résulte un abandon de la qualité de vendeur, et des droits qui en dérivent, pour s'en tenir à celle d'un simple créancier d'une rente constituée, et aux droits attachés à ce titre; au moyen de quoi, de débiteur du prix d'une vente, l'acquéreur devient débiteur d'une rente constituée sur ce même prix aliéné; enfin, une véritable novation s'est opérée par la substitution d'une dette à une autre d'une nature différente; qu'on peut d'autant moins contester l'intention des parties contractantes d'opérer, par l'acte précité, cette

novation, qu'on retrouve dans cet acte tous les élémens d'un contrat à rente constituée, et qu'il ne présente pas un seul des caractères de la vente, pas une seule clause conservatrice des droits du vendeur; que, bien loin de là, les seuls droits que s'y soit assuré le vendeur, sont le payement de la rente, et le remboursement du capital, en cas de non payement de la rente pendant trois années; stipulation, encore une fois, de l'essence du contrat à rente constituée; qu'ainsi, et par une conséquence nécessaire, la dame d'Auxiau, se plaçant faussement dans la situation d'un vendeur, doit être déclarée mal fondée dans sa demande en délaissement des immeubles :

» D'après ces motifs, LE TRIBUNAL relaxa les défendeurs, et déclara n'y avoir lieu à prononcer sur la demande en garantie ».

La dame d'Auxiau appela de ce jugement; elle disait, sur la résolution du contrat de vente, d'après l'ancien droit :

Dans tous les contrats synallagmatiques, si une partie n'exécute pas ses engagemens, il est évident que l'autre partie est dispensée d'exécuter les siens : lors même que cette décision ne serait pas dans la loi, elle est si évidemment dans l'équité, qu'on devrait l'adopter; il serait ridicule qu'on pût me demander la chose, et se dispenser de me payer le prix : la loi romaine ne le permettait pas; la loi 19, ff *de contrah. empt.*, porte : *quod vendidisti non aliter fit accipientis quod si pretium nobis solutum sit.* Pothier, *Traité du contrat de vente*, part. 5, chap. 11, sect. 6, dit, formellement, que le défaut de payement du prix autorise le vendeur à faire résoudre le contrat : si les autres auteurs ne le disent pas aussi clairement, ils supposent tous la question résolue dans ce sens. On peut à cet égard consulter les *Institutes* de Serres, Catelan, et, sur-tout, Henrys : l'appelante ajoutait que telle était la jurisprudence constante de la cour d'Agen.

Sur la novation, elle soutenait, que transformer une somme exigible en une rente constituée n'était pas changer la dette; mais régler le mode de payement : le créancier ne donne pas quittance de la somme exigible; il consent, seulement, à ne pas exiger cette somme tant qu'on lui payera les arrérages : si on ne lui paye pas

les arrérages, la condition ne s'est pas accomplie ; il réclame le payement de la première dette. Lorsque, dans un contrat de vente, on fixe le prix en argent, et que, dans le même instant, on le transforme en rente constituée, il est ridicule de voir là deux contrats : le vendeur a voulu, évidemment, aliéner l'immeuble pour une rente ; selon le tribunal, on aurait constitué le vendeur créancier d'une somme exigible, pour l'en dépouiller au même instant ; ce qui est absurde : d'ailleurs, la novation ne se présume pas, il faut qu'elle soit formellement exprimée. Les auteurs les plus estimés ont toujours pensé que convertir une dette exigible en une rente constituée n'était pas faire une novation, et renoncer aux hypothèques attachées à sa première obligation. *Vid.* Dumoulin, *de usuris*, quest. 15 ; Louet, let. N, somm. 7 ; Boutaric, *Instit.*, liv. 3, tit. 30, § 3 ; Lapeyrère, let. N ; le *Répertoire*, v.° *Novation.*

D'ailleurs, le contrat est terminé par ces mots : *moyennant ce, lesdites dames se dépouillent*, etc. Ces mots suffisent pour me donner le droit de réclamer le prix de la vente ; car, selon Boutaric, si à une première obligation j'en substitue une autre, et que je dise : *moyennant ce, je vous libère de la première*, le défaut d'exécution de la seconde m'autorise à rentrer dans les droits que me donnait la première. L'exemple que Louet et les auteurs citent est précisément celui d'une rente substituée à une obligation préexistante (*Vid.* Boutaric et Louet, aux endroits précités). Ai-je renoncé à mon droit, en me présentant à l'ordre, ajoutait la dame d'Auxiau ? On m'oppose la maxime triviale, *una via electa non datur recursus ad alteram*, et un arrêt de la cour de cassation : à l'autorité de la cour de cassation, j'oppose celle de M. Merlin, dans la 3.e édition des *Questions de droit*, v.° *Option*, § 1, n.os 6 et 10, pag. 575 ; à la maxime précitée, les principes que développe ce savant auteur. Celui qui demande le prix ne peut plus aujourd'hui, comme sous le droit romain, être censé avoir renoncé à demander la résolution du contrat, puisque, avant de demander cette résolution, il est obligé de demander le prix : d'un autre côté, la maxime précitée n'est applicable que lorsqu'il y a réellement deux actions ; si le demandeur a opté pour une action qu'il croyait avoir, mais qu'il n'avait pas, il peut revenir à la première. C'est ce qui résulte de la loi 11, § 7, ff *de instit. actione*, et, sur-tout, des expressions du président Faber sur cette loi. *Vid.* encore la loi 15, ff *de inofficioso testamento*, et Brunneman sur cette loi. Je me suis

présentée à l'ordre pour exercer un droit que je n'avais pas (mon privilège); je puis donc revenir à l'autre action, celle en résolution du contrat.

Les frères Lasserre, adjudicataires, pour repousser l'action de la dame d'Auxiau, s'en rapportaient aux frères Croutzeilles; ils se contentaient de justifier leur demande en garantie contre ceux-ci.

Le créancier poursuivant (disaient-ils) est un vendeur; c'est lui qui règle les conditions de la vente, et qui doit examiner si le saisi a un droit de propriété, et si ce droit est résoluble ou irrévocable; il se met à la place du saisi, il exerce ses droits; il doit donc être tenu de la garantie, comme le serait le saisi lui-même.

Les frères Croutzeilles répondaient à la dame d'Auxiau : sous le droit romain le vendeur qui avait donné un terme ne pouvait faire résoudre le contrat faute de payement du prix. C'est ce que décident, en termes formels, les lois 14, cod. *de rescindendâ venditione*, et 8, cod. *de contrahendâ vendit.* : on nous oppose la loi 19, ff *de contrahendâ emptione;* cette loi décide, seulement, que, dans les ventes faites au comptant, la chose n'appartient à l'acquéreur que lorsqu'il a payé le prix; ainsi, dans ces ventes, le contrat n'était pas résolu faute de payement du prix; mais la propriété n'était transmise qu'après ce payement. Quelques auteurs, qui paraissent contraires, doivent s'interpréter de la même manière que cette loi; ils ne parlent que des ventes faites au comptant. Pothier convient que le droit romain est en faveur de notre système; mais il dit que la jurisprudence a modifié ces principes : il ne peut parler que de la jurisprudence du pays coutumier; celle du pays de droit écrit était conforme au droit romain. *Vid.* d'Olive, liv. 4, pag. 580; Maynard, liv. 2, chap. 45; on peut même voir Despeysses et les auteurs par lui cités; Lapeyrère, lettre P, n.° 129 : ces principes ont été consacrés par un arrêt de la cour de cassation, du 13 thermidor an 12 : M. Sirey, tom. 7, 1.re part., pag. 823.

Sur la novation, ils disaient : la loi dernière, cod. *de novat.*, décide qu'il y a novation toutes les fois que l'on substitue une obligation à une obligation différente qui est déclarée éteinte : cette loi n'exige pas que l'on se serve du mot *novation*, elle veut, seulement, que l'on déclare expressément la première obligation éteinte *nisi specialiter remiserint quidem priorem obligationem;* elle dit que la novation doit être plus dans la nature des choses que dans les mots : or, lorsqu'une première obligation est éteinte, et qu'on

substitue à sa place une obligation différente, la novation est certainement dans la nature des choses : dans notre espèce, on déclare positivement que la première obligation est éteinte ; on met à sa place une obligation différente, car il était dû un capital, et on ne doit plus que des arrérages : le capital a été aliéné, il n'est plus dans l'obligation, puisqu'on ne peut plus l'exiger ; il est seulement *in facultate electionis*. Les auteurs décident qu'il y a novation lorsqu'on transforme un capital exigible en une rente constituée. *Vid.* Pothier, *Traité des obligations*, n.° 595 ; Basnage, *Traité des hypothèques*, part. 2, chap. 6, pag. 117, et les arrêts qu'il cite ; M. Delvincourt, tom. 2, pag. 362, et, sur-tout, M. Toullier, tom. 7, n.° 305, pag. 363 : ce dernier décide précisément notre question. *Vid.* aussi un arrêt de la cour de cassation, du 7 décembre 1814 : M. Sirey, tom. 15, 1.re part., pag. 97.

La rente constituée par le contrat de 1780 n'est pas une rente foncière. *Vid.* Basnage, art. 25 ; nouveau Denizart, v.° *Arrérages* ; Pothier, *Traité de la constitution de rente*, n.° 138 ; Loiseau, *Traité du déguerpissement*, liv. 1, chap. 5, n.os 14 et 17 : M. Merlin (*Répertoire et Questions de Droit*) cite cinq arrêts de la cour de cassation qui l'ont ainsi jugé. Puisque la rente de 1780 n'est pas une rente foncière, elle n'est pas le prix de l'aliénation de la métairie de Lalanne. Ainsi, d'après toutes les autorités, après avoir fixé le prix, on a éteint cette créance, pour en substituer une nouvelle, différente de la première, et qui ne jouit pas des mêmes droits. On a fait une novation ; mais, nous dit-on, ces mots *moyennant ce*, d'après Boutaric et Louet, ont une vertu merveilleuse, et suffisent pour empêcher la novation. Dans une question de fait, comment argumenter d'un cas à un autre ? La position de ce *moyennant ce* ne peut-elle pas tout-à-fait changer sa signification ? Avec quelque attention on verra que, dans notre espèce, il signifie toute autre chose que dans l'espèce rapportée par ces auteurs ; enfin, admettons que les opinions des auteurs soient partagées, la loi doit nous décider : nous l'avons indiquée plus haut ; elle est claire, et tranche toutes les difficultés.

La Cour, adoptant les motifs des premiers juges, démit la partie de Ladrix (la dame d'Auxiau) de son appel, et la condamna à l'amende et aux dépens ; moyennant ce, déclara n'y avoir lieu de prononcer sur la demande en garantie, etc.

Cour royale d'Agen. — *Arrêt du 24 juillet* 1822. — 1.re Ch. civ. — M. Bergognié, *Prés.* — M. Lebé, *Av.-Gén.* — MM. Ladrix et Bouet, *Av.* ; Labadie, Dugoujon et Pouydebat, *Avoués*.

PÉREMPTION D'INSTANCE. — PROCÈS-VERBAL DE NON-CONCILIATION.

Le préliminaire de la conciliation est-il un acte de procédure dans l'instance engagée à la suite de cette épreuve? — NON.

Le procès-verbal de non-conciliation est-il sujet à péremption, comme l'instance à laquelle il a donné lieu? — NON.

M. Lepage, dans ses *Questions*, pag. 99, professe l'opinion que la tentative de conciliation est, comme toutes les autres procédures, sujette à la péremption ordinaire de trois ans, établie par l'art. 397 du code de procédure civile; mais cette opinion est en opposition avec celle de plusieurs auteurs.

« Une instance tombe en péremption, dit M. Pigeau (tom. » 1.er, pag. 46); mais le préliminaire de la conciliation n'en » étant point une, puisqu'il est établi pour les prévenir, on » ne peut pas dire qu'il tombe en péremption; d'ailleurs, » les lois dures ne s'étendent pas; on peut donc, plus » de trois ans après ce préliminaire, actionner sans le re- » commencer ».

M. Démiau-Crouzilhac, pag. 53, et M. Dumoulin, dans sa *Bibliothèque du barreau*, année 1810, 1.er part, pag. 248, professent la même doctrine.

Après l'avoir rapportée dans sa 148.e question, tom. 1.er, pag. 82, M. Carré conclut « que la durée du procès-verbal » de non-conciliation, ou du certificat de non-comparution » au bureau de paix, n'étant limitée par aucune disposition » particulière, reste soumise aux règles ordinaires; en sorte » que l'un et l'autre de ces actes durent trente ans, pendant » lesquels on peut assigner; *mais une fois l'assignation* » *donnée, ils suivent le sort de l'instance qu'elle a introduit,* » *et s'éteignent avec elle* ».

Il y a donc diversité d'opinions; mais voici deux arrêts

qui ont décidé dans le même sens, c'est-à-dire, pour la négative, les questions posées en tête de cet article.

Le premier, de la cour d'appel d'Agen, a été publié depuis long-temps par M. Coffinières, dans sa *Jurisprudence des cours souveraines sur la procédure*, tom. 4, pag. 517; et nous ne le rapportons que pour le rapprocher d'un arrêt bien plus récent de la cour royale de Grenoble, qui consacre les mêmes principes, et qui n'a été encore recueilli dans aucune collection. Nous ne connaissons aucun arrêt de la cour de cassation qui ait fixé la jurisprudence sur ce point.

PREMIER ARRÊT.

Par exploit du 11 frimaire an 7, portant assignation devant le tribunal civil, les sieurs Baudian firent signifier aux mariés Fodoas un procès-verbal de non conciliation.

Le 22 thermidor an 10, ils firent, de nouveau, notifier ce procès-verbal, avec assignation devant le tribunal de Condom.

Les défendeurs opposèrent à cette demande le défaut de tentative de conciliation, prétendant que le procès-verbal qui leur avait été signifié, le 11 frimaire an 7, était périmé avec l'instance alors introduite. Un jugement, du 28 nivôse an 13, rejeta cette fin de non-recevoir, et ordonna aux parties de plaider au fond.

Sur l'appel de ce jugement, les sieur et dame Fodoas développèrent les moyens qui pouvaient favoriser leur système; cependant le jugement de première instance fut confirmé par un arrêt conçu en ces termes :

« LA COUR,.... attendu qu'aucune loi ne déclare sujets à péremption les procès-verbaux de non-conciliation; qu'elle n'y assujettit que les instances, rejette la fin de non-recevoir ». — (*Cour d'appel d'Agen*, 7 *mars* 1808.)

SECOND ARRÊT.

Par exploits des 21 et 25 juillet 1814, le sieur de Lat-

tier fit signifier aux sieurs Pouzet et Girard un procès-verbal de non-conciliation, et les assigna devant le tribunal civil de Montélimar.

L'instance ainsi introduite, il s'écoula plus de trois ans et six mois sans poursuites; et, par requête du 5 novembre 1819, signifiée à l'avoué du sieur de Lattier et au sieur Girard lui-même, le sieur Pouzet forma sa demande en péremption.

En réponse à cette demande, qui n'avait été formée que par le sieur Pouzet seul, et non par la dame Durand, veuve Girard, héritière bénéficiaire de son mari, décédé, le sieur de Lattier fit, par exploit des 10 et 14 octobre 1820, notifier de nouveau le procès-verbal de non-conciliation, avec assignation devant le tribunal de Montélimar, en déclarant, toutefois, qu'il se désistait de l'instance périmée, et avec offre de payer les dépens, sur l'état sommaire, et sans frais, qui en serait donné.

Le sieur Pouzet et la dame veuve Girard soutinrent que cette deuxième instance était irrecevable, par le motif que le sieur de Lattier ne l'avait pas faite précéder du préliminaire de la conciliation, puisqu'il s'était borné à donner, en tête de sa nouvelle assignation, copie de l'ancien procès-verbal de non-conciliation.

La cause ayant été portée à l'audience, il intervint, le 2 août 1821, le jugement suivant :

« Attendu que le sieur de Lattier n'a point épuisé, en » conformité de la loi, le préliminaire de la conciliation, prin- » cipalement envers la dame Girard, qui, succédant au fait » d'autrui, pourrait avoir des motifs pour se concilier, par » la conviction où elle aurait pu être de la justice de la garantie » exercée contr'elle par Pouzet; qu'ainsi, en admettant, même, » que le certificat de non-conciliation qui avait précédé la » demande faite en 1814 pût servir contre Pouzet pour celle » de 1820, il n'est point suffisant contre la dame Girard, » qui peut avoir d'autres motifs que son mari, dont elle est

» héritière, pour accueillir ou non des propositions de con-
» ciliation : — Par ces motifs, LE TRIBUNAL, jugeant en
» premier ressort, donne défaut de plaider contre Morel-
» Pellapra, avoué du sieur de Lattier, et, pour le profit,
» déboute celui-ci de sa nouvelle demande, à laquelle il
» est déclaré non-recevable ; le condamne en tous les dépens
» de l'instance ».

Le sieur de Lattier, ayant interjeté appel de ce jugement, soutint, devant la cour, qu'il avait pu employer, pour l'introduction de la seconde instance, l'ancien procès-verbal de non-conciliation qui avait précédé l'instance éteinte par péremption ; il prétendit, au surplus, que la conciliation, au cas actuel, n'était pas exigée par la loi vis-à-vis la dame Durand, veuve Girard, héritière bénéficiaire de son mari.

Les intimés reproduisirent les mêmes moyens qu'ils avaient fait valoir en première instance. Voici l'arrêt de la cour.

« LA COUR,..... attendu que le préliminaire de la conciliation n'est pas un acte de procédure dans l'instance, qu'il est, au contraire, destiné à prévenir, et que, d'ailleurs, la veuve Girard, comme héritière bénéficiaire, ne devait pas être citée en conciliation, ordonne que les parties continueront de procéder sur les fins des assignations des 10 et 14 octobre 1820 ainsi qu'il appartiendra ; a condamné, etc. ».

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 6 mars* 1823. — 2.e Ch. civ. — M. DUBOYS, *Prés.* — MM. MASSONNET, VIELLE et BURDET, *Av.* ; ACCARIER, GRASSON et PATRICOT, *Avoués.*

COMPÉTENCE. — DEMANDE RECONVENTIONNELLE. — DERNIER RESSORT. — REJET D'APPEL. — FIN DE NON-RECEVOIR.

La demande reconventionnelle en dommages-intérêts, qui a sa cause dans un fait antérieur à la demande principale, doit-elle concourir pour déterminer le taux du dernier ressort ? — OUI.

La partie qui soutient, dans ce cas, que le jugement a

statué en dernier ressort, est-elle non-recevable à demander le rejet de l'appel, si elle n'a pas proposé ce moyen avant toute défense au fond? — NON.

SANSOT, = C. = LARROQUE.

Nous avons rapporté dans le 3.e volume de notre Recueil, pag. 297 et suivantes, un arrêt de la cour royale de Grenoble qui a consacré, en principe, qu'une demande reconventionnelle en dommages-intérêts ne devait point entrer dans la fixation de la valeur du litige pour établir la compétence du tribunal, à moins, toutefois, qu'elle ne se rattachât à un fait antérieur et indépendant de la demande principale. La cour royale de Toulouse avait déjà jugé implicitement cette question dans le même sens par un arrêt que nous avons inséré au Mémorial, tom. 1.er, pag. 140; elle vient de rendre un nouvel hommage à cette doctrine : deux arrêts rendus dans le courant de l'année judiciaire qui vient de s'écouler attestent sa jurisprudence. On verra, par le premier, intervenu dans la cause de Severac contre Sarrand (1), que la question souffrit quelques difficul-

(1) Nous nous bornons à rapporter le texte de l'arrêt; il fait connaître suffisamment les faits de la cause.

« Attendu que les six juges composant la chambre correctionnelle, troisième civile de la cour, qui ont fait le partage déclaré à l'audience du 17 mai dernier, étaient tous d'accord sur la question de la compétence du tribunal de commerce séant à Castres, contestée par le sieur Sarrand, et qui était la première dont il fallait s'occuper; que les barriques d'huile, objet du procès, devant être livrées à Castres, et le payement du prix convenu pour leur transport effectué dans la même ville, lesdits juges n'avaient pas hésité à croire qu'aux termes de l'art. 420 du code de procédure civile le sieur Severac avait été autorisé à citer le sieur Sarrand devant le tribunal de commerce de Castres; que ce n'est qu'après avoir reconnu la compétence de ce tribunal qu'ils ont dû s'occuper, et se sont occupés, en effet, de la deuxième question, sur laquelle ils ont été partagés d'opinion, qu'il s'agit

tés ; puisque la cour fut divisée d'opinion ; mais le partage qui intervint fut moins le résultat de la diversité des avis,

---

aujourd'hui de juger, et qui consiste à savoir si le jugement rendu par ledit tribunal, reconnu compétent, est du dernier ressort, ou s'il est, au contraire, sujet à l'appel ;

» Attendu que les demandes du sieur Severac ne se portent, en tout, qu'à la somme de 489 fr. 30 c. ; savoir : 300 fr. de dommages, à raison du coulage ou diminution des huiles, et 189 fr. 30 c., formant le tiers du prix convenu pour leur transport, que Severac a demandé à retenir, à cause du retard de l'arrivée des mêmes huiles ;

» Que le sieur Sarrand, de son côté, a reconventionnellement demandé, 1.° le prix total du transport des huiles, s'élevant à 468 fr. ; 2.° 50 fr. pour le rabatage des barriques fait à Castelnaudary, aux frais avancés de Sarrand ; 3.° enfin, 600 fr. de dommages ; ce qui ferait, en tout, une somme de 1118 fr. ; mais que les deux tiers du prix de transport des huiles et les frais de rabatage, qui s'élèvent ensemble à 329 fr., n'étant pas contestés par Severac, qui offrait, au contraire, d'en faire compte à Sarrand, ne pouvaient faire, de la part de ce dernier, l'objet d'une demande sérieuse, sur la justice de laquelle le tribunal de commerce eût à statuer ; que cette somme de 329 fr. ne peut donc être supputée pour déterminer le dernier ressort du tribunal de commerce ; qu'étant retranché du total des demandes formées par Sarrand, il ne reste plus qu'une somme de 789 fr., dans laquelle sont compris les 600 fr. de dommages par lui réclamés ; que si lesdits dommages doivent être supputés pour déterminer le dernier ressort, le jugement attaqué sera sujet à l'appel ; puisqu'en joignant les demandes de Severac et de Sarrand, il se trouvera que le dernier ressort du tribunal, borné à 1000 fr., aura été dépassé de 278 fr. 30 c. ; que, dans le cas contraire, les demandes supputables des deux parties se réduisant, ensemble, à 678 fr. 30 c., il s'en manquera de plus de 321 fr. 70 c. que le tribunal de commerce ait excédé la juridiction qui lui est attribuée en dernier ressort ; qu'ainsi, tout se réduit à savoir si les 600 fr., reconventionnellement demandés par Sarrand, à titre de dommages, doivent entrer en ligne de compte ;

» Attendu, en droit, que la demande reconventionnelle en dommages-intérêts ne doit être jointe à la demande principale pour

que de la singularité des faits de la cause. Voici l'espèce du second :

Le sieur Larroque fit citer le sieur Sansot devant le juge

---

déterminer le taux du dernier ressort, que lorsqu'elle est fondée sur une cause antérieure aux faits qui ont donné lieu à l'instance, et jamais lorsqu'elle est incidente et accessoire à cette instance ; que cette règle est commune au demandeur lui-même, lorsqu'il joint une demande en dommages à sa demande principale ; que, s'il en était autrement, il dépendrait des parties d'éluder, selon leurs caprices, une loi d'ordre public, en privant les tribunaux inférieurs de la juridiction qui leur a été attribuée dans l'intérêt des plaideurs eux-mêmes, et pour couper court à des discussions peu importantes au fond, et dans lesquelles il serait à craindre que les frais ne surpassassent la valeur des objets en litige ;

» Que si, à l'exemple de la cour royale de Metz, dans son arrêt du 21 janvier 1812 (M. Sirey, tom. 14, part. 2, pag. 375), on pouvait s'écarter de la rigueur de ces principes, il faudrait, du moins, que la demande en dommages-intérêts fût formée pour un motif déterminé, grave, et qui ne permît pas de soupçonner l'intention d'éluder le dernier ressort ;

» Attendu, en fait, que la demande en dommages-intérêts de Sarrand a été formée d'une manière vague et indéterminée ; qu'on lui a successivement donné plusieurs causes, toutes postérieures aux faits qui ont donné lieu à l'instance ; qu'on l'a fondée sur des inculpations que Severac se serait permises contre Sarrand, à raison du coulage ou diminution des huiles ; tandis que ces inculpations, contenues dans un acte du procès produit devant la cour, sont entièrement étrangères à Sarrand, et retomberaient en entier sur le patron Bastide, qui n'élève aucune plainte à cet égard ; qu'on l'a aussi motivée sur le préjudice que Severac aurait porté à Sarrand, en le distraisant de ses juges naturels, pour l'entraîner, loin de ses foyers, devant un tribunal étranger ; ce qui ne peut constituer un grief plausible, puisque Severac a été autorisé par la loi à citer Sarrand devant le tribunal de commerce de Castres, qu'enfin, et avec plus de fondement, Sarrand a appuyé sa demande en dommages sur le procès à lui intenté, et au moyen duquel il s'est trouvé privé du prix convenu pour le transport des huiles ; mais que, outre que cette dernière cause est évidemment incidente et accessoire à l'instance, sans laquelle elle n'existerait pas, il

de paix, pour s'y concilier sur une demande en annulation d'un acte d'obligation de la somme de 300 fr. Le défendeur comparut ; il soutint la validité de l'acte, et demanda, de son chef, à se concilier sur une demande de 1200 fr. en dommages-intérêts, qu'il voulait former contre le sieur Larroque, attendu que, d'après un jugement précédemment rendu, il se serait permis des imputations calomnieuses ; il demanda aussi à se concilier sur une demande en déclaration de validité d'une lettre de change de 950 fr. La conciliation ne put avoir lieu, et la cause ayant été portée devant le tribunal de Montauban, Sansot demanda, dans ses conclusions, que l'obligation de 300 fr. fût déclarée valable, ainsi que la lettre de change de 950 fr., quoique n'étant pas encore à échéance ; il persista, également, dans ses prétentions,

---

faut bien reconnaître dans Severac le droit de se plaindre du coulage ou diminution des huiles, et du défaut de leur arrivée au temps convenu ; circonstances qui ont dû légitimement le porter à engager l'instance, sans donner lieu à Sarrand de former une demande en dommages-intérêts ; qu'ainsi, et de quelque manière qu'on l'envisage, soit qu'on se conforme à la rigueur des principes en cette matière, soit qu'on ait égard aux motifs allégués par Sarrand, pour justifier cette même demande, il faut reconnaître qu'elle ne peut être ajoutée à la demande principale de Sarrand, pour, avec les demandes de Severac, fixer le taux du dernier ressort ; et que, dès-lors, il est manifeste que le jugement rendu par le tribunal de commerce de Castres est en dernier ressort, et que l'appel que le sieur Sarrand en a relevé doit être rejeté ;

» Attendu que Sarrand, qui succombe dans son appel, etc. :

» Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, et le partage déclaré à l'audience du 17 mai dernier ; faisant droit sur les conclusions du sieur Severac ; sans avoir égard à celles du sieur Sarrand, et l'en démettant, a rejeté et rejette l'appel relevé par ledit Sarrand du jugement en dernier ressort rendu le..... par le tribunal de commerce séant à Castres, lequel sera exécuté, etc. »

(*Arrêt du 12 juillet* 1823. — 3.e Ch. civ.).

quant aux dommages-intérêts, pour imputations calomnieuse.

Le tribunal, jugeant en dernier ressort, annula, comme frauduleuse, l'obligation de 300 fr.; relaxa Larroque de la demande reconventionnelle de 1200 fr., à titre de dommages-intérêts, et déclara n'y avoir lieu de statuer, quant à présent, relativement à la lettre de change.

Le sieur Sansot appela de ce jugement. Par un premier arrêt, du 15 juillet 1823, les qualités furent posées, sans que l'on conclût pour Larroque au rejet de l'appel. Un second arrêt, du 20 novembre suivant, ordonna, sur la demande du sieur Sansot, la comparution personnelle des parties.

Nous devons remarquer, que, lors de ces deux arrêts, l'avoué du sieur Sansot ne demanda point le rejet de l'appel; ce ne fut que le jour fixé pour la comparution des parties, et avant leur interrogatoire, qu'il forma cette demande, sur le motif que le jugement attaqué était rendu en dernier ressort.

Sur la demande en rejet d'appel, on disait que la demande principale n'étant que de 300 fr. de valeur, le jugement avait dû être rendu en dernier ressort; que la demande en dommages naissait de la demande principale, et devait en suivre le sort; que l'imputation prétendue calomnieuse n'était que l'énonciation d'un fait propre à établir les manœuvres frauduleuses de Sansot envers Larroque; que, dès-lors, les demandes de Larroque et de Sansot devaient subir le même sort. Relativement à la demande en validité de la lettre de change, on soutenait qu'elle n'avait été formée que pour échapper au dernier ressort; qu'elle était ridicule, puisque la lettre de change n'était pas échue, qu'elle n'avait pas été protestée, qu'il n'y avait point eu d'assignation en aveu; que Sansot ne pouvait pas être forcé de s'expliquer, pour le moment, sous aucun rapport; que le tribunal de Montauban

tauban n'avait eu rien à juger à cet égard, et qu'il n'avait rien jugé en effet.

Pour Sansot, on prétendait que la demande en rejet d'appel n'était pas recevable, pour n'avoir pas été proposée *in limine litis;* on soutenait qu'il fallait appliquer l'art. 173 du code de procédure; qu'en tous cas le tribunal n'avait pu juger en dernier ressort, 1.° parce que la demande en dommages avait une cause antérieure à l'instance actuelle; que c'était une demande principale, ainsi que celle en validité de la lettre de change; 2.° qu'il suffisait que cette dernière eût été soumise au premier juge, pour que, quelque ridicule qu'elle pût être, il dût être permis de la porter devant la cour. Voici l'arrêt.

« Attendu que, quoique lors de la position des qualités, le 15 juillet dernier, il n'ait point été conclu au rejet de l'appel, et que, par arrêt du 20 novembre courant, la cour ait ordonné la comparution personnelle des parties, on ne saurait opposer aux parties de Druille une fin de non-recevoir, prise de l'art. 173 du code de procédure civile, parce que le moyen de rejet d'appel étant pris de ce que les premiers juges ont jugé et dû juger en dernier ressort, ce moyen n'a point pu être couvert, et reste dans son entier;

» Mais attendu que la demande reconventionnelle en dommages-intérêts, formée par la partie de Marion (Sansot), prend sa source dans un fait antérieur à la demande principale de la partie de Druille (Larroque), puisqu'elle se rattache à un procès déjà jugé en dernier ressort par le tribunal de Montauban, dont la décision a acquis l'autorité de la chose jugée; que, dès-lors, et d'après le dernier état de la jurisprudence, cette demande reconventionnelle doit être cumulée avec la demande principale, pour fixer le taux du dernier ressort;

» Attendu, d'ailleurs, que ledit Sansot, soit devant le juge de paix, soit devant le tribunal de première instance, avait lui-même formé une demande principale, en validité d'une lettre de change de la somme de 950 fr.; que le tribunal de Montauban ayant été nanti de cette demande, et ayant déclaré qu'il n'y avait pas lieu de s'en occuper, il est impossible de soutenir que

Sansot ne soit en droit de soumettre cette décision à l'examen de la cour, puisque sa demande et celle de Larroque, réunies, excèdent le taux du dernier ressort;

» Attendu, dès lors, que la demande en rejet d'appel ne saurait être accueillie; mais que la cause au fond devant être plaidée de suite, il convient de joindre les dépens de l'incident :

» Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur les conclusions subsidiaires de la partie de Marion; sans s'arrêter à la demande en rejet d'appel formée par ledit Larroque, dont l'a démis et démet, ordonne que la cause sera de suite plaidée au fond, dépens réservés ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 24 novembre* 1823. — 1.re Ch. civ. — M. HOCQUART, 1.er *Prés.* — M. le Chev. DE BASTOULH, 1.er *Av.-Gén.* — MM. TOURNAMILLE et ROMIGUIÈRES, *Av.*; DRUILLE et MARION, *Avoués.*

REQUÊTE CIVILE. — TRIBUNAUX DE COMMERCE.

La voie de la requête civile est-elle ouverte contre les jugemens des tribunaux de commerce? — NON (1).

MARTIN. = C. = BERNARD.

Le 15 décembre 1814, le tribunal de commerce de Saintes condamna, en dernier ressort, le sieur Martin à payer au sieur Bernard une somme de 750 fr.

Martin se pourvut, par voie de requête civile, contre ce jugement devant le tribunal qui l'avait rendu.

Bernard prétendit que la voie de la requête civile n'était pas ouverte contre les jugemens des tribunaux de commerce.

18 mars 1815, jugement du tribunal de commerce de Saintes, qui déclare la demande en requête civile non recevable. — Appel.

L'arrêt qui est intervenu étant suffisamment motivé, il nous a paru inutile d'exposer la discussion. Voici cet arrêt.

---

(1) *Vid.* l'arrêt de la cour royale de Toulouse, rapporté au *Mémorial*, tom. I.er, pag. 204, par lequel cette cour s'est prononcée pour l'affirmative.

« Considérant que l'art. 480 du code de procédure porte que les jugemens contradictoires rendus, en dernier ressort, par les tribunaux de première instance et d'appel, pourront être retractés sur la requête de ceux qui y auront été parties, ou dûment appelés, pour les causes énoncées audit article ;

» Considérant que cette disposition de loi n'est applicable qu'aux jugemens qu'elle indique, rendus par les tribunaux de première instance et d'appel, et qu'on ne peut l'appliquer aux jugemens rendus par les tribunaux de commerce, puisque les art. 492, 498 et 500 dudit code, indiquent des formes à suivre qui ne peuvent être suivies devant les tribunaux de commerce, où il n'y a point d'avoués, point de ministère public, et qui ne peuvent prononcer d'amende ;

» Considérant que si le législateur eût entendu confondre dans l'art. 480 les tribunaux de commerce avec les tribunaux de première instance et d'appel, il s'en serait expliqué, et que, ne l'ayant pas fait, il en résulte qu'il faut distinguer, avec lui, entre ces tribunaux ;

» Considérant que l'art. 1026 du même code vient encore à l'appui de cette distinction, puisqu'en permettant la requête civile contre les jugemens arbitraux, dans les délais, les formes, et les cas désignés pour les jugemens des tribunaux ordinaires, il ordonne que cette requête sera portée devant le tribunal qui eût été compétent pour connaître de l'appel ; d'où il résulte que la requête civile ne peut être présentée que contre un jugement du tribunal de première instance ou d'appel, et non contre des jugemens de tribunaux de commerce, qui ne sont que des tribunaux d'exception, et qui ne peuvent pas, même, connaître de l'exécution de leurs jugemens :

» Par ces motifs, LA COUR dit qu'il a été bien jugé par le tribunal de commerce de Saintes, du 18 mai dernier, et condamne l'appelant en l'amende et aux dépens ».

Cour royale de Poitiers. — *Arrêt du* 19 *janvier* 1816. — 1.re Ch. civ. — M. LEYDET, 1.er *Prés.* — M. VINCENT-MOLINIÈRE, 1.er *Av.-Gén.* — MM. BRÉCHARD et BONGENNE, *Avocats.*

TABLE ALPHABÉTIQUE

DES MATIÈRES CONTENUES DANS LE TOME VII.e

Page

ACTE DE SOCIÉTÉ. = (Transcription. — Nullité).

La nullité prononcée par l'art. 42 du code de commerce, à défaut de remise, transcription au greffe et affiche de l'acte de société, n'est pas une nullité d'ordre public qui ne puisse être couverte par quelque fait postérieur de la part des parties, ... 357

ACTE D'AVOUÉ A AVOUÉ. = (Nullité).

Un acte d'avoué à avoué, conçu en ces termes : *au requis d'un tel, avoué, signifié à M.e tel, avoué,* est valable, . 354

ACTE D'APPEL. = (Election de domicile. — Constitution d'avoué. — Réserves. — Nullité).

L'élection de domicile chez un avoué près la cour royale ne tient pas lieu de constitution d'avoué dans un acte d'appel.

La nullité de l'acte d'appel, résultant du défaut de constitution, est couverte par l'acte de constitution que l'avoué de l'intimé fait signifier à l'avoué chez lequel l'appelant a élu domicile.

Les réserves que l'intimé fait dans cet acte ne peuvent pas s'étendre au moyen pris du défaut de constitution d'avoué, 12

2. — (*Nullité*). Un acte d'appel est valable lorsqu'il contient constitution d'un avoué près la cour royale, et assignation pour comparaître simplement dans la ville où siège cette cour, sans contenir, en termes exprès, assignation devant la cour royale, ... 230

3. — (*Parlant à...*). Un exploit signifié à deux personnes, au mari et à la femme, avec mention que deux copies ont été laissées, est nul, si les copies n'indiquent pas positivement celle des deux personnes à laquelle l'huissier a parlé, bien que l'original mentionne que l'huissier a parlé aux deux personnes, ... 388

V. APPEL.

ACTION AU PORTEUR. = (Don manuel).

Page

Des actions au porteur peuvent être données manuellement, ... 158

ADJUDICATAIRE. = (Expropriation. — Juge).

Un juge peut se rendre adjudicataire des biens de son débiteur exproprié, ... 282

ADJUDICATION. — (Vente. — Enregistrement), . . . 399

ADJUDICATION DÉFINITIVE. — *V.* SAISIE IMMOBILIÈRE, et VENTE.

ADOPTION.

Droits qu'elle confère à l'adopté sur les biens de l'adoptant, ... 196

AFFIRMATION. = (Frais). — *V.* AVOUÉ.

ALIMENS. = (Consignation). — *V.* EMPRISONNEMENT.

AMENDE. — *V.* NOTAIRE.

ANIMAUX MALFAISANS = (Divagation).

Un chien qui, en état de divagation, mord quelqu'un, sans être provoqué par de mauvais traitemens, doit être réputé animal malfaisant. Le propriétaire qui l'a laissé divaguer est punissable des peines portées par l'art. 475, n.° 7, du code pénal, ... 160

ARBITRE. = (Partage. — Tiers-Arbitre. — Serment).

Quoique deux arbitres aient été investis du caractère de *bons et amiables compositeurs*, avec dispense de se conformer à toutes les formalités prescrites par la loi, et avec le pouvoir, s'il est nécessaire, de nommer un tiers-arbitre départiteur, ils sont tenus de dresser un procès-verbal de partage dans ce cas, conformément aux art. 1017 et 1018 du code de procédure civile, afin que les motifs de leur divergence soient indiqués, et qu'il puisse être justifié que le tiers-arbitre s'est conformé à l'opinion de l'un d'eux.

Les parties qui, elles-mêmes, ont fait choix d'un tiers-arbitre, et prorogé un compromis précédemment donné, sur la connaissance qui leur a été donnée par les deux arbitres de leur dissentiment, renoncent par là à se prévaloir du défaut d'un procès-verbal de partage.

Lorsqu'une sentence arbitrale impose à une partie l'obligation de prêter un serment devant les arbitres, et dans le

Page

cas où ce serment ne peut être prêté devant eux, à cause de l'expiration du compromis, sans qu'il y ait dol, ni fraude de la part de cette partie, elle peut être admise à le prêter devant les tribunaux ordinaires, ... 40

2. — (*Tiers*). Lorsque les deux premiers arbitres se réunissent au tiers-arbitre, ils forment alors, tous trois, un nouveau tribunal, qui peut adopter une décision contraire à celle des deux premiers arbitres, ... 237

ARBITRES FORCÉS. = (Prorogation de délai).

Lorsque des arbitres forcés n'ont pas jugé dans le délai fixé, le tribunal ne peut pas accorder une prorogation, sur la demande d'une partie, s'il y a opposition de l'autre, . 5

2. — Un tribunal de commerce peut proroger le délai aux arbitres forcés, pour rendre leur sentence, lorsqu'il y a opposition à cette prorogation de la part d'une des parties, 252

3. — (*Délai*). Les dispositions du code de procédure civile sont applicables aux tribunaux de commerce, lorsqu'il n'y a pas été dérogé par le code commercial; ainsi, les art. 1012 et 1028 du code de procédure doivent être appliqués aux arbitrages volontaires, ... 80

ARBITRAGE FORCÉ. — *V.* DÉLAI.

ARRÊT. — *V.* COUR.

AUTORISATION. — *V.* FEMME.

AVANCEMENT D'HOIRIE. = (Rapport). — *V.* QUOTITÉ DISPONIBLE.

AVOCATS. = (Tableau. — Conseil de discipline).

Aux termes de l'ordonnance du 20 novembre 1822, les conseils de discipline de l'ordre des avocats jouissent d'un pouvoir absolu pour la formation des tableaux.

Les procureurs-généraux ne peuvent point, par la voie de l'appel devant les cours royales, provoquer la révision des tableaux ainsi dressés.

A quels caractères reconnaît-on l'*exercice réel* de la profession d'avocat? 81

AVOUÉS (Chambre des).

Insertion des contrats de mariage des négocians, . . 80

2. — (*Distraction. — Frais postérieurs*). L'avoué qui, lors du jugement définitif, a obtenu la distraction des frais

Page

en sa faveur, est autorisé à réclamer non-seulement les frais antérieurs à cette décision, mais encore les frais postérieurs faits sur un incident élevé à suite du jugement, quoiqu'il n'ait pas alors demandé la distraction particulière de ces nouveaux frais.

Cet avoué est encore recevable, pour justifier ses réclamations, à affirmer qu'il avait réellement fait l'avance de ces frais postérieurs, ... 194

2. — (*Ordre. — Créanciers*). Un avoué peut, dans un ordre, occuper pour plusieurs créanciers qui ont des intérêts opposés, ... 354

V. ACTE D'AVOUÉ A AVOUÉ, et ORDRE.

APPEL. = (Contrainte par corps).

L'appel suspend la contrainte par corps; dans quel cas ? 269

2. — (*Délai. — Adjudication définitive*). Le délai pour interjeter appel, fixé par l'art. 736 du code de procédure civile, est applicable aux jugemens d'adjudication, . 424

3. — (*Fin de non-recevoir*). Lorsque, dans un arrêt de défaut, l'intimé conclut au *démis* de l'appel, même en faisant des réserves, il ne peut pas, sur l'opposition, soutenir que l'appel est irrecevable, parce que les premiers juges ont prononcé en dernier ressort, ... 27

4. — (*Jugement par défaut*). L'appel envers un jugement par défaut, lorsqu'il n'y a pas eu de constitution d'avoué, ne peut pas être reçu avant l'exécution de ce jugement, 263

5. — (*Opposition. — Matières de commerce*). La disposition du code de procédure, qui interdit la voie de l'appel durant le délai de l'opposition, s'applique aux appels des jugemens des tribunaux de commerce.

Peut-on, dans ce cas, réputer non susceptible d'opposition un jugement qui a été signifié depuis plus de huit jours; mais qui n'a été suivi d'un commandement de payer que quatre jours avant l'appel ? 202

6. — (*Ordonnance. — Ordre. — Délai*). L'ordonnance du Juge-Commissaire, qui rejette une demande en collocation, peut être attaquée par la voie de l'appel.

Cet appel peut, valablement, être interjeté dans la huitaine de la prononciation de l'ordonnance, ... 376

7. — (*Subrogé-Tuteur. — Conseil de famille. — Adhésion*).

Page

Le subrogé-tuteur qui n'a pas été partie dans un jugement auquel il n'a pas dû être appelé, et qui ne lui a pas été notifié, ne peut pas en relever appel dans l'intérêt du mineur. L'approbation postérieure donnée par le conseil de famille, et l'adhésion du tuteur aux poursuites du subrogé-tuteur, ne peuvent point le valider, ... 188

V. ACTE D'APPEL, et SERMENT.

BAIL ADMINISTRATIF. — *V.* COMPÉTENCE.

BAIL SOUS SEING-PRIVÉ. = (Enregistrement).

Les Baux sous seing-privé ne cessent point d'être soumis aux droits d'enregistrement par le fait de leur expiration, 236

BAIL VERBAL. = (Condition). — *V.* PREUVE TESTIMONIALE.

BAIL. — *V.* ENREGISTREMENT.

BILLET A ORDRE. = (Acte notarié).

Les billets à ordre peuvent être faits devant notaire, . 239

BOUTEILLES. — *V.* POIDS ET MESURES.

CADAVRE. = (Recélé. — Meurtrier).

L'art. 359 du code pénal, qui punit de diverses peines celui qui aura recélé ou caché le cadavre d'une personne homicidée, ou morte des suites de coups ou blessures, est-il applicable au cas où le meurtrier a lui-même caché ou recelé le cadavre de l'homicidé? 19

CASSATION. = (Déclaration de fait).

On n'est pas reçu à se pourvoir en cassation contre un arrêt qui déclare, en fait, qu'un écrit, attaqué comme étant diffamatoire, ne contient, ni diffamation, ni injure, propre à constituer un délit ou une contravention, ... 311

CAUTIONNEMENT. = (Preuve testimoniale).

Un cautionnement verbal ne peut être prouvé par témoins, s'il n'existe un commencement de preuve par écrit, . 346

CAUTIONNEMENT. = (Notaire. — Avoué).

Les créanciers d'un officier ministériel peuvent poursuivre leur payement sur le capital de son cautionnement, sans attendre la vacance de l'office; et l'exercice de leur action, à cet égard, ne peut être restreint aux seuls intérêts du cautionnement, ... 233

Page

CESSION. = (Droits successifs. — Rescision. — Lésion. — Rétroactivité).

La jurisprudence du parlement de Toulouse admettait constamment l'action en rescision, pour cause de lésion, contre le premier acte passé entre cohéritiers, même lorsqu'il présentait les caractères d'une cession de droits à forfait.

Cette jurisprudence doit être suivie sous le code, à l'égard des cessions antérieures, quoique l'action n'ait été intentée que long-temps après.

Une cession de droits successifs, faite moyennant un prix en argent, et à la charge par le cessionnaire d'acquitter toutes les dettes des parties, entendant traiter, quant à ce, à forfait, ne sort-elle pas des règles tracées dans l'art. 889 du code civil, si on n'y voit en même temps, d'une part, que les parties ont composé une masse de biens, et, d'un autre côté, que les cédans se sont retenu les dettes actives de la succession, ... 33

V. DONATION.

CHIEN. = (Divagation). — *V.* ANIMAUX MALFAISANS.

CLAUSE RÉVOCATOIRE. — *V.* TESTAMENT.

COMMENCEMENT DE PREUVE PAR ÉCRIT. — *V.* PREUVE TESTIMONIALE.

COMPÉTENCE = (Bail. — Administration).

Les questions qui peuvent s'élever sur la validité ou l'exécution des baux administratifs sont de la compétence des tribunaux, ... 151

2. = (*Délit rural. — Dommages-Intérêts*). Les faits de dépaissance qui n'ont pas été commis A GARDE FAITE ne constituent pas un délit de la compétence du tribunal cortionnel, ... 265

V. COUR, DEMANDE RECONVENTIONNELLE, DERNIER RESSORT, FRANÇAIS, et JUGEMENT.

COMMUNE. = (Autorisation).

L'autorisation pour plaider, donnée par le conseil-d'état à une commune, est valable, encore que la question d'autorisation n'ait pas subi les deux degrés de juridiction, du

Page

moins l'efficacité de cette autorisation ne peut être contestée devant les tribunaux, ... 232

2. — (*Usage.* — *Preuve.* — *Prescription*). L'exercice d'un droit de dépaissance et d'usage, durant un temps suffisant pour prescrire, de la part des habitans d'une commune, ne peut pas acquérir un droit pareil, et par prescription, au corps moral de cette commune.

Spécialement, la preuve offerte, par une commune, que ses habitans, depuis un temps immémorial avant le code civil, ont exercé un droit de dépaissance publiquement, paisiblement et sans trouble, n'est pas admissible, ... 63

COMMUNAUTÉ. = (Fruits. — Usufruit).

Les fruits d'un immeuble possédé à titre d'usufruit, par l'un des conjoints, tombent en communauté, sans indemnité, 236

CONCILIATION. = (Procès-Verbal de non-conciliation. — Péremption d'instance).

Le procès-verbal de non-conciliation n'est pas sujet à péremption comme l'instance à laquelle il a donné lieu, . . 440

CONDITION. = (Testament. — Inexécution).

La condition imposée à une fille dans un testament, de tenir une conduite honnête n'est pas immorale; on peut en établir par témoins l'inexécution, ... 338

V. TESTAMENT.

CONSTITUTION D'AVOUÉ. — *V.* ACTE D'APPEL.

CONTRAINTE PAR CORPS. = (Exécution provisoire. — Appel).

L'appel suspend la contrainte par corps, prononcée par un jugement provisoirement exécutoire, sans caution, quoique cette contrainte par corps, ait été ordonnée pour le payement de dommages-intérêts au-dessus de 300 fr., en matière civile, ... 269

CONTRAT DE MARIAGE. — (Commerçant. — INSERTION. — Chambre des notaires), ... 80

CONTRIBUTIONS DIRECTES. — *V.* PRIVILÈGE.

CONTRIBUTIONS INDIRECTES. = (Contravention. — Assignation).

En matière de contributions indirectes, l'assignation aux contrevenans doit être donnée dans la huitaine de la date

Page

du procès-verbal ; mais il n'y a, ni nullité de l'assignation, ni déchéance de l'action, quand même elle serait donnée plus tard, ... 319

CORPS. — (Diffamation. — Poursuite. — Fin de non-valoir).

Un *corps*, dont quelques membres seulement ont fait partie d'un *juri* ou *tribunal* formé pour un objet spécial, n'a pas qualité pour poursuivre en diffamation l'auteur d'un écrit dirigé contre ce *juri* ou *tribunal*.

L'auteur de cet écrit ne pouvait pas être poursuivi sans une délibération préalable, prise en assemblée générale, par tous les membres de ce *juri*, ... 121

COUR. = (Arrêt. — Difficultés).

Une cour peut connaître des difficultés qui s'élèvent sur l'exécution de ses arrêts, ... 325

CRÉANCIER. — *V.* CAUTIONNEMENT et TIERCE-OPPOSITION.

DATE. = (Acte notarié. — Répertoire).

Lorsqu'un acte public a plusieurs dates, il doit être inscrit sur le répertoire à la dernière date, ... 398

DÉDIT. — *V.* PROMESSE DE MARIAGE.

DÉLAI. = (Arbitrage forcé).

Lorsque les juges accordent une prorogation de délai, sur la demande de toutes parties, ce nouveau délai court du jour de la prononciation du jugement, ... 141

2. — (Prorogation de). *V.* ARBITRES FORCÉS.

DEMANDE RECONVENTIONNELLE. = (Dernier ressort. — Rejet d'appel).

La demande reconventionnelle en dommages-intérêts, qui a sa cause dans un fait antérieur à la demande principale, doit concourir pour déterminer le taux du dernier ressort.

La partie qui soutient, dans ce cas, que le jugement a statué en dernier ressort, est recevable à demander le rejet d'appel, quoiquelle n'ait pas proposé ce moyen avant toute défense au fond, ... 443

DEMANDE EN DISTRACTION. — *V.* SAISIE IMMOBILIÈRE.

DERNIER RESSORT. — (Compétence. — Saisie. — Valeur).

Page

La compétence du dernier ressort doit être réglée, non par la valeur de la chose saisie, mais par la valeur de la créance en vertu de laquelle la saisie est faite, ... 384

V. DEMANDE RECONVENTIONNELLE.

DÉSISTEMENT. = (Action civile. — Intervention).

Une partie qui s'est, déjà, pourvue par action civile pour demander des dommages-intérêts contre un individu qui l'a excédée, peut, en se désistant de la citation donnée, à sa requête, devant le tribunal civil, être admise à intervenir aux mêmes fins dans les débats de la cour d'assises chargée de prononcer sur l'accusation à laquelle les excès dont elle se plaint ont donné lieu, ... 169

DIFFAMATION. — *V.* CORPS.

DISTRIBUTION PAR CONTRIBUTION. — *V.* SAISIE-ARRÊT.

DISTRACTION. = (Frais). — *V.* AVOUÉ.

DOMICILE (Election de).

L'élection de domicile chez un avoué près la cour royale ne tient pas lieu de constitution d'avoué dans un acte d'appel, 12

DOMMAGES-INTÉRÊTS. — *V.* DEMANDE RECONVENTIONNELLE, et PROMESSE DE MARIAGE.

DON MANUEL. = (Action au porteur).

Des actions au porteur peuvent être données manuellement, ... 158

DONATION. = (Cessionnaire. — Novation).

Le donateur qui intervient dans la cession faite à un tiers par le donataire, et qui s'oblige personnellement, envers le cessionnaire, au payement de la somme donnée, est non recevable à opposer ensuite au cessionnaire la nullité de la donation résultant du défaut d'acceptation, ... 393

2. — (*Retour. — Substitution. — Nullité*). Il n'y a pas substitution dans la clause d'un acte par laquelle un père, après avoir fait donation à un de ses enfans du quart, par préciput, de tous ses biens, stipule le droit de retour de ce quart, tant en sa faveur, qu'en faveur d'un autre de ses fils, dans le cas où le donataire décéderait sans enfans, ou que ceux-ci décéderaient en minorité, ... 394

Page

3. — (Insinuation) — *V.* RACHAT.

4. — (Usufruit. — Réduction). — *V.* TESTAMENT.

5. — *V.* QUOTE DISPONIBLE.

DONATION CONTRACTUELLE. — *V.* INSTITUTION.

DONATION DE BIENS PRÉSENS ET A VENIR. = (Contrat de mariage. — Acte séparé. — Nullité).

Une donation de biens présens et à venir faite sous l'empire de l'ordonnance de 1731, dans l'intervalle du contrat de mariage à la célébration, par une mère à son fils, en faveur du mariage, et pour servir de complément au contrat, n'est pas valable, ... 178

DROITS. — (Régie. — Restitution. — Remplacement), . 400

DROITS D'ENREGISTREMENT. = (Perception. — Difficulté). — *V.* COMPÉTENCE.

DROITS FIXES — *V.* PROMESSE DE MARIAGE, et PROCURATION.

DROITS LITIGIEUX. = (Immeuble. — Vente. — Retrait).

L'art. 1699 du code civil, qui autorise celui contre lequel on a cédé un droit litigieux à s'en faire tenir quitte par le cessionnaire, en lui remboursant le prix de la cession, ne s'applique pas à la vente d'un immeuble, *. . . 69

DROIT DE RETOUR. = (Aïeul. — Petits-enfans).

Sous l'ancienne législation, et, même, dans le ressort du parlement de Toulouse, lorsque le fils, donataire de son père, le prédécédait, laissant des enfans issus du même lit, dont quelques-uns mouraient avant le donateur, leur aïeul, l'existence de ceux qui restaient mettait obstacle au droit de retour en faveur de l'aïeul, pour la portion des biens donnés qui était échue, à la mort de leur père, aux enfans décédés, et cette portion appartient à leurs successeurs, ... 298

V. — DONATION.

DROITS SUCCESSIFS. — *V.* CESSION.

DOT. = (Constitution. — Equipollent).

Sous l'empire des lois romaines la constitution de dot pou-

Page

vait ne pas être formellement stipulée, pour conférer aux biens donnés le caractère de biens dotaux.

Elle pouvait résulter des clauses du contrat et de l'intention des donateurs, ... 370

2. — (Revenu. — Saisie). — *V.* SÉPARATION DE BIENS.

EAUX PLUVIALES. } — *V.* SERVITUDE.
EAUX COURANTES. }

EFFET RÉTROACTIF. *V.* CESSION.

EMANCIPATION. = (Mineur. — Puissance paternelle).

L'émancipation doit être formelle ; on ne peut pas l'induire de la circonstance que le père tuteur a fait nommer un curateur à l'un de ses enfans pubères, et demandé d'être autorisé lui-même à former, comme tuteur de ses autres enfans impubères, une action en partage.

Cette disposition de la part du père, qui sépare ou distingue sa qualité et ses pouvoirs, peut être considérée comme restreinte à l'objet pour lequel elle a lieu, et comme laissant subsister, pour tous les autres droits, la puissance paternelle.

L'intention du père peut, en ce cas, être interprétée par sa conduite ultérieure, et par la conduite du mineur lui-même, ... 103

ÉMIGRÉS. = (Dettes. — Payement).

Les émigrés, rentrés légalement dans la possession de leurs biens non encore vendus, sont obligés de payer les dettes qu'ils avaient contractées avant leur émigration, . . 393

EMPRISONNEMENT. = (Consignation. — Mois de trente-un jours.

Le débiteur ne peut point faire prononcer son élargissement, sous prétexte que la consignation n'est pas suffisante, lorsque le créancier a consigné, seulement, une somme de 20 fr. pour un mois, et que ce mois se trouve de trente-un jours, ... 190

ENFANT NATUREL. = (Droits. — Effet rétroactif).

Le droit naturel d'un enfant né avant le code civil, et dont le prétendu père est encore vivant, doit être régi par le code civil, ... 117

2. — (*Legs. — Réduction. — Neveux. — Représentation*).

Page

Lorsque le défunt laisse des neveux et un enfant naturel reconnu, et qu'il a donné, par testament, le quart de ses biens à un étranger, et les trois quarts restans à l'enfant naturel, cette portion ne doit pas être réduite aux trois quarts du legs.

Les neveux, dans cette hypothèse, ne peuvent pas venir par représentation.

Pour demander la réduction du legs, on a besoin d'être héritier à réserve.

Si l'enfant naturel n'a demandé la délivrance que dans l'année du décès, et qu'il se soit mis en possession antérieurement, il ne doit pas restituer les fruits perçus jusqu'au jour de sa demande.

On peut dire, dans cette hypothèse, qu'il y a un légataire universel, ... 363

ENGAGEMENT. — *V.* PROMESSE RECONNUE.

ENREGISTREMENT. = (Acte. — Perte).

La relation de l'enregistrement peut suppléer à la représentation de l'acte que cette relation énonce, ... 287

2. — (*Résiliation verbale. — Bail*). On ne peut pas assujettir aux droits d'enregistrement la résiliation verbale d'un bail à ferme ou à loyer, ... 400

3. — (*Bail sous seing-privé*), ... 236

4. — (*Droits. — Adjudication*), ... 399

V. INVENTAIRE.

ETRANGER. — *V.* FRANÇAIS.

EXPLOIT. = (Signification. — Maire).

Que doit constater l'huissier, en remettant l'exploit au maire, en l'absence de l'assigné? 78

2. — (Parlant à...) — *V.* ACTE D'APPEL.

FABRIQUE. = (Dettes. — Déchéance).

Les nouvelles fabriques ne sont pas tenues des dettes des anciennes fabriques.

Les dettes de cette espèce sont devenues nationales.

Elles le seraient également, dans le cas où la commune les aurait elle-même contractées.

Dans ces deux cas elles sont frappées de déchéance, . 155

FACULTÉ DE DROIT. — (Diffamation). — *V.* CORPS.

FAILLI. = (Lettre de change. — Action).

Page

L'art. 494 du code de commerce n'est pas applicable au créancier dont le titre est postérieur à la faillite, même lorsqu'il y a un contrat d'union.

En d'autres termes, le failli qui contracte une lettre de change après la faillite doit être poursuivi personnellement, et non dans la personne des syndics de la faillite, . . . 27

FEMME. — (Intervention. — Autorisation).

La femme mariée, appelée en intervention dans une instance dans laquelle son mari était déjà partie, est réputée suffisamment autorisée par celui-ci, si elle se fait défendre par le même avoué, quoique par des libelles différens, lors même que le mari et la femme auraient chacun un intérêt distinct, ... 419

2. — (*Séparation de biens. — Obligation. — Autorisation*).

La femme séparée de biens ne peut souscrire des obligations sans l'autorisation de son mari.

Ces obligations ne sont pas valables, lors même que le créancier déclare qu'il ne veut exercer ses exécutions que sur le mobilier et les revenus de la femme, ... 401

3. — (*Séparation de biens. — Revenus. — Saisie. — Dot*).

Les obligations que contracte une femme séparée de biens, mariée sous le régime dotal, peuvent être exécutées par la saisie des revenus de ses biens dotaux et des intérêts des sommes dotales, ... 396

FERMIER. — (Privilège. — Saisie-Gagerie. — Vente).

Le fermier qui a donné pour le payement des fermages des suretés reconnues fausses ne peut pas jouir du délai stipulé pour le payement du bail, alors sur-tout qu'il a perçu la récolte représentant le payement réclamé par le propriétaire.

Le privilège du propriétaire des biens affermés sur les fruits de la récolte de l'année peut être opposé à celui qui a acheté ces fruits du fermier, lorsque ces fruits sont encore dans les bâtimens dépendant des biens affermés.

Le propriétaire peut, dans ce cas, en vertu de l'art. 819 de code de procédure civile, faire saisir-gager, pour les fermages échus et à échoir, lorsque le fermier a diminué les suretés promises, les effets et les fruits qui se trouvent sur les biens affermés, ... 134

FOLLE-ENCHÈRE. — (Saisie immobilière. — Biens de mineurs).

Page

En matière de saisie immobilière, la folle-enchère doit-elle être poursuivie sur le cahier des charges et sur la mise à prix qui ont servi de base à la première adjudication; ou bien celui qui la poursuit est-il le maître des clauses et conditions de la revente?

En matière de licitation ou de vente, soit de biens de mineurs, soit de biens d'une succession bénéficiaire, la folle-enchère est-elle soumise aux règles qui régissent celle autorisée en matière de saisie immobilière? 161

FRAIS. = (Distraction). — *V.* AVOUÉ.

FRANÇAIS. = (Etranger. — Qualité. — Compétence).

Celui qui, né dans un pays réuni, pendant la révolution, au territoire français, s'est trouvé exercer en France des fonctions publiques au moment où ce pays a été détaché par le traité de paix de 1815 était Français, *ipso facto*, sans être astreint à obtenir des lettres de naturalisation.

En conséquence, il a dû être assigné devant un tribunal français; il a dû l'être, même en reprise d'instance, dans la circonstance particulière où le tribunal devant lequel il avait été cité, étant français lors de l'assignation, était redevenu étranger par la suite, ... 55

GARDE-CHAMPÊTRE. = (Dépens).

Un garde-champêtre dont le procès-verbal est déclaré nul ne peut être condamné aux dépens de l'instance, . . 319

GENDRE. — *V.* MARIAGE.

HÉRITIER PUTATIF. = (Chose jugée). *V.* — JUGEMENT.

HYPOTHÈQUE LÉGALE. = (Femme. — Mariage en pays étranger).

Le mariage célébré en pays étranger, entre un Français et une Etrangère, ne donne pas à la femme, indépendamment de toutes formalités, une hypothèque légale sur les biens du mari situés en France, ... 97

2. — (*Paraphernaux. — Inscription*). La femme mariée a une hypothèque légale, indépendamment de toute inscription, sur les biens de son mari.

Cette hypothèque remonte seulement à l'époque où les sommes ont été retirées par le mari, ... 406

Page

HOMICIDE. — *V.* CADAVRE.

HOSPICES. — *V.* REGISTRES.

HUISSIER. = (Amende). — *V.* JUGE DE PAIX.

IMMEUBLE. = (Fruits). — *V.* COMMUNAUTÉ.

INDEMNITÉ. — *V.* COMMUNAUTÉ, et PROMESSE RECONNUE.

INVENTAIRE. = (Déclaration. — Enregistrement).

La déclaration faite dans un inventaire, par laquelle des héritiers se reconnaissent débiteurs d'une somme d'argent envers la succession, n'opère pas un droit d'obligation, 149

INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. = (Election de domicile. — Désignation des biens hypothéqués. — Nullité).

Une inscription hypothécaire n'est pas nulle, de cela que le créancier n'a élu domicile que dans un lieu situé hors du ressort du bureau des hypothèques où se trouvent les biens qui lui sont hypothéqués.

Elle n'est pas nulle, quoiqu'elle ne désigne pas la *nature* de ces biens, mais seulement leur *situation*, . . . 409

2. — (*Renouvellement. — Délai*). Comment les dix années de la durée de l'inscription hypothécaire doivent-elles être comptées ? 147

INSTANCE. = (Péremption. — Matière commerciale).

Les matières commerciales sont assujetties à la péremption comme les instances purement civiles... Elles le sont, au moins, pour les instances sur l'appel...

Les dispositions de l'art. 1033 du code de procédure, qui prescrit une augmentation de délai, ne peuvent pas être appliquées aux délais requis pour l'accomplissement de la péremption, ... 205

V. — PÉREMPTION.

INSTITUTION CONTRACTUELLE. = (Adoption. — Droits).

Les droits que confère la donation contractuelle ne sont ouverts, en faveur du donataire, qu'au moment du décès; de telle sorte que l'effet de la donation peut être restreint par une adoption qui n'aura été faite que postérieurement.

L'adoption confère-t-elle à l'adopté le droit de demander la réduction des donations faites antérieurement à l'adoption ?... 196

2. — (*Loi prohibitive. — Quotité disponible.*). — Une dona-

Page

tion contractuelle, faite sous l'empire de la loi du 7 mars 1793, et dans laquelle le donateur déclare que, connaissant la prohibition de cette loi, il donne ce que la loi postérieure lui permettra de donner, n'est pas valable, lorsque le donateur décède sous l'empire du code civil.

Elle ne peut même pas sortir à effet jusqu'à concurrence de la quotité disponible fixée par ce code, ... 225

INTÉRÊTS. = (Demande judiciaire. — Payement).

Le débiteur d'une somme d'argent, au payement de laquelle il a été condamné contradictoirement, n'est pas tenu de payer les intérêts à compter du jour du jugement au créancier qui n'a pas conclu formellement à la condamnation des intérêts.

Ces intérêts sont dus, seulement, du jour où le débiteur a été mis en demeure de les payer, ... 325

INTERVENTION. = (Partie civile). — *V.* DÉSISTEMENT.

JUGE. = (Expropriation. — Adjudicataire).

Un juge qui se trouve, en même temps, créancier, peut se rendre adjudicataire des biens de son débiteur dont l'expropriation est poursuivie devant le tribunal dans lequel il exerce ses fonctions, ... 282

V. — TRIBUNAL.

JUGE DE PAIX. = (Amende. — Huissier).

Le juge de paix, jugeant comme tribunal de police, peut, par application de l'art. 1030 du code de procédure civile, prononcer une amende contre un huissier ordinaire qui a signifié une citation, en matière de police, au préjudice de l'huissier spécialement attaché à la justice de paix, . 160

JUGEMENT. = (Contrainte par corps).

L'effet d'un jugement exécutoire par provision, sans caution, peut être suspendu par l'appel, quoique la condamnation soit, pour dommages-intérêts, au-dessus de 300 fr. en matière civile, ... 269

2. — (Matière de commerce). — *V.* APPEL.

3. — (*Omission de prononcer. — Nullité*). Une omisssion de prononcer dans un jugement n'attaque pas l'ordre public, et ne constitue pas un moyen de nullité, tel que la partie étrangère à la demande sur laquelle il n'a point été statué ait qualité pour faire annuler ce jugement, lorsque la partie

Page

qui seule aurait eu à se plaindre de cette omission s'oppose elle-même à cette annulation, ... 40

4. — (*Propriétaire apparent.* — *Chose jugée.* — *Propriétaire réel.* — *Tierce-Opposition*). Les jugemens obtenus sans collusion contre le propriétaire apparent, qu'on avait juste sujet de croire le seul intéressé en cause, peuvent être opposés, comme l'autorité de la chose jugée, au propriétaire réel.

Ce dernier est, par conséquent, non-recevable à attaquer ces jugemens par la voie de la tierce-opposition, . . 215

5. — (*Prononciation.* — *Délai.* — *Arbitrage forcé.*). La prononciation du jugement fait courir le délai en matière d'arbitrage forcé, ... 141

6. — (*Tribunaux sardes.* — *Révision.* — *Incompétence*). Les jugemens rendus en Savoie ne sont pas, d'après le traité intervenu le 24 mars 1760 entre les rois de France et de Sardaigne, exécutoires en France sur simples lettres rogatoires, et sans révision, si les tribunaux qui les ont rendus étaient incompétens suivant les règles de juridiction établies par les lois françaises, ... 55

LÉGATAIRE UNIVERSEL. — *V.* ENFANT NATUREL.

LEGS. = (Réduction) — *V.* ENFANT NATUREL.

LÉGITIME. — *V.* SUPPLÉMENT.

LETTRE DE CHANGE. = (Acceptation. — Lettre missive).

L'acceptation d'une lettre de change par lettre missive n'a pas un effet commercial, ... 80

2. — *Billet à ordre.* — *Acte notarié.* Les lettres de change ou les billets à ordre peuvent être faits devant notaire, . 239

V. FAILLI.

LITRE. — *V.* POIDS ET MESURES.

LÉSION. = (Cohéritier). — *V.* CESSION.

MARIAGE. = (Nullité. — Ratification).

L'époux qui a contracté mariage avant l'âge requis ne peut plus l'attaquer, lorsqu'il s'est écoulé six mois depuis qu'il a atteint l'âge compétent, ... 160

2. — (*Opposition.* — *Gendre.* — *Démence*). Un Gendre

Page

ne peut pas, sous prétexte que son beau-père est en démence, former opposition à son mariage, ... 405

V. PROMESSE DE MARIAGE.

MARIAGE EN PAYS ÉTRANGER. = (Défaut de transcription. — Hypothèque légale).

Le mariage célébré, en pays étranger, entre un Français et une Etrangère, ne donne pas à la femme, indépendamment de toute formalité, une hypothèque légale sur les biens du mari situés en France.

Ce mariage ne peut produire aucun effet à l'égard des tiers, lorsqu'il n'a pas été transcrit sur les registres de l'état civil du domicile du mari, ... 97

MATIÈRE COMMERCIALE. — *V.* APPEL, et INSTANCE.

MEURTRIER. — *V.* CADAVRE.

MINEUR. — *V.* EMANCIPATION.

MINISTÈRE PUBLIC. = (Amendes. — Notaires).

Les amendes encourues par les notaires doivent être poursuivies à la requête du ministère public, . . . 79

V. PROCUREUR-GÉNÉRAL.

NOM (Changement de). — Femme. — *V.* TESTAMENT.

NOTAIRE. = (Accusation de faux. — Acquittement. — Destitution).

Un notaire ne peut pas être destitué par le seul motif qu'une accusation de faux a été dirigée contre lui, bien qu'il ait été acquitté par une cour d'assises, ... 234

2. — (*Amendes. — Ministère public*). Les condamnations aux amendes encourues par les notaires doivent être poursuivies à la requête du ministère public, . . . 79

3. — (*V. Chambre des*). Insertion des contrats de mariage des négocians, ... 80

4. — (*Consignation. — Vente de meubles*). La déclaration qui doit être faite par le notaire, ou autre officier public, qui a procédé à une vente de meubles, au bas de la minute du procès-verbal, qu'il existe ou non des oppositions, doit avoir lieu alors même que l'officier public n'a pas été chargé de toucher les deniers de la vente, ... 145

Page

5. — (*Individualité.* — *Prénom.* — *Responsabilité*). Les notaires doivent connaître, ou faire certifier le nom, l'état et la demeure des parties contractantes ; mais cette loi ne leur impose pas l'obligation de se faire certifier leurs prénoms, ... 79

6. — (*Numération.* — *Attestation mensongère.* — *Poursuite*). Les notaires ne doivent pas attester, dans leurs actes, la numération de deniers qui n'ont pas été réellement comptés en leur présence.

L'attestation mensongère de la numération des espèces expose les notaires à une poursuite criminelle, sans préjudice de l'action disciplinaire, dans le cas où ils seraient acquittés, 318

7. — (*Responsabilité.* — *Testament*). Un notaire peut être déclaré responsable de la nullité d'un testament, dans lequel il a omis la mention de la déclaration faite par le testateur, qu'il ne savait ou ne pouvait signer, . . 159

8. — (*Testament.* — *Révocation.* — *Minute*). Lorsqu'un testament est révoqué, le notaire ne peut pas en remettre la minute au testateur, ... 143

V. RÉPERTOIRE.

NOVATION. = (Mandats. — Acceptation).

Il n'y a pas novation si le créancier, en acceptant des mandats en payement d'une somme résultant de condamnations judiciaires, ne remet point au débiteur les titres constitutifs de la créance, ... 259

V. DONATION et VENTE.

OFFICIER PUBLIC. = (Vente de meubles. — Déclaration). — *V.* NOTAIRE.

OBLIGATION. — *V.* FAILLI, et PROMESSE RECONNUE.

OPPOSITION. — *V.* APPEL.

ORDONNANCE. — *V.* APPEL.

ORDONNANCE DE MOULINS. } — *V.* PREUVE TESTIMO-
ORDONNANCE DE 1667. } NIALE.

ORDRE. = (Etat de collocation. — Avoués. — Sommation).

Le même avoué peut, dans un ordre, occuper pour divers créanciers qui ont des intérêts opposés.

La sommation faite, par l'avoué du créancier poursuivant,

Page

aux autres créanciers, de prendre communication de l'état de collocation, et de le contredire dans le mois, à peine de forclusion, produit l'effet de faire courir ce délai, non-seulement contre ces créanciers, mais encore contre ceux pour qui occupe l'avoué du poursuivant, autres que le poursuivant lui-même, ... 354

V. APPEL.

PACTE COMMISSOIRE. — *V.* VENTE.

PACTE DE RÉMÉRÉ. — *V.* RACHAT.

PARLANT A..... — *V.* ACTE D'APPEL.

PÈRE. = (Transaction. — Biens adventifs).

Avant le code civil, dans l'ancienne province du Dauphiné, un père pouvait, en vertu de son droit de puissance paternelle, transiger sur des biens adventifs échus à ses enfans, 285

V. EMANCIPATION.

PÉREMPTION D'INSTANCE. = (Procès-Verbal de non-conciliation).

Le préliminaire de la conciliation n'est pas un acte de procédure dans l'instance engagée à la suite de cette épreuve. Le procès-verbal de non-conciliation n'est pas sujet à péremption comme l'instance à laquelle il a donné lieu, . . 440

V. INSTANCE.

POIDS ET MESURES. = (Bouteilles).

Celui qui vend du vin dans des bouteilles qui n'ont pas la contenance d'un litre doit être considéré comme employant des mesures différentes de celles qui sont établies par les lois en vigueur, ... 320

PORTE-FORT. — *V.* PROMESSE RECONNUE.

PRÉCIPUT. — *V.* QUOTE DISPONIBLE.

PRESCRIPTION. = (Possession. — Mauvaise foi).

D'après la jurisprudence du parlement de Toulouse le possesseur de mauvaise foi pouvait invoquer la prescription de trente ans, ... 390

V. COMMUNE.

PREUVE TESTIMONIALE. = (Bail verbal. — Conditions.

Page

— Cautionnement. — Commencement de preuve par écrit).

La preuve testimoniale n'est pas admissible sur les conditions d'un bail verbal.

Un cautionnement verbal ne peut pas être prouvé par témoins, s'il n'existe pas de commencement de preuve par écrit, ... 346

2. — (*Ordonnances de Moulins et de* 1667. — *Béarn.* — *Commencement de preuve par écrit.* — *Témoin.* — *Signature.* — *Titre.* — *Perte*). L'admissibilité d'une preuve testimoniale doit être déterminée par les lois existantes à l'époque où le fait qu'il s'agit de prouver a eu lieu, et non par les lois en vigueur au moment de l'action.

L'ordonnance de 1667 n'ayant pas été reçue par le parlement de Navarre, à l'exception de quelques titres particuliers, l'ordonnance de Moulins est la seule disposition qui doive être consultée pour la preuve par témoins de faits survenus, en Béarn, avant les lois nouvelles.

Sous l'empire de l'ordonnance de Moulins, la prohibition d'admettre la preuve testimoniale pour toutes choses au-dessus de la somme ou valeur de cent livres ne s'étendait pas au cas où il y avait un commencement de preuve par écrit.

Ce commencement de preuve par écrit devait émaner de la personne contre laquelle on prétendait en faire usage, ou de ses représentans.

Il en était autrement d'après l'ordonnance de 1667, et les tribunaux pouvaient, sans en contrarier les dispositions, admettre la preuve testimoniale, lors même que le commencement de preuve par écrit n'émanait pas de la partie à laquelle on l'opposait, ou de ses représentans.

Une signature apposée par un témoin à un acte public peut servir contre lui de commencement de preuve par écrit.

Dans le cas où la preuve testimoniale est admissible, lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit, elle doit être admise, bien qu'elle ait pour objet le remplacement d'un titre non représenté, et avant toute preuve préjudicielle, pour établir le fait de la perte ou de l'enlèvement de ce titre, ... 362

Page

3. — (*Testament. — Conditions. — Inexécution*). On peut prouver par témoins qu'une fille qui avait été instituée héritière, à condition qu'elle tiendrait une conduite honnête et décente, n'a pas répondu au vœu du testateur, . . 338

PRIVILÈGE. = (Propriétaire. — Fruits. — Fermier).

Le privilège du propriétaire des biens affermés sur les fruits de la récolte de l'année peut être opposé à celui qui a acheté ces fruits du fermier, lorsque ces fruits sont encore dans les bâtimens dépendans des biens affermés, . . 134

V. FERMIER.

2. — (*Trésor public. — Fruits immobilisés*). Le trésor public peut exercer son privilège, pour le payement des contributions directes, sur le prix de l'adjudication de l'immeuble qui les doit, lorsque, par suite de la saisie immobilière, les fruits ont été immobilisés, ... 139

PROCÈS-VERBAL. — (Affirmation. — DÉLAI).

Le délai de vingt-quatre heures, pour l'affirmation des procès-verbaux, en matière de délits forestiers, court, non du jour du délit, ou de la reconnaissance qui en est faite; mais du moment de la clôture et de la signification du procès-verbal, ... 320

PROCÈS-VERBAL DE NON-CONCILIATION. — *V.* CONCILIATION, et PÉREMPTION D'INSTANCE.

PROCURATION. = (Associés. — Droit fixe).

La procuration qui est donnée par plusieurs co-intéressés ou associés n'est passible que d'un seul droit, . . 150

PROCUREUR-GÉNÉRAL. = (Avocats. — Tableau).

Les procureurs-généraux ne peuvent point provoquer la révision des tableaux des avocats dressés par les conseils de discipline, ... 81

PROMESSE DE MARIAGE. = (Dédit. — Dommages-Intérêts).

La stipulation d'un dédit, faite dans une promesse de mariage, n'est pas obligatoire entre les parties contractantes; mais la partie qui a refusé d'exécuter sa promesse, sans un motif légitime, peut être, néanmoins, condamnée aux dommages-intérêts soufferts par l'autre partie, . . 421

Page

2. — (*Droit fixe*). Une simple promesse de mariage n'est assujettie qu'au droit fixe de 1 fr., ... 150

PROMESSE RECONNUE. = (Porte-Fort).

Un acte qui constitue une promesse reconnue de la part de l'obligé principal constitue également cette promesse envers son porte-fort.

Une transaction sous seing-privé, quoique arguée de nullité par des moyens de forme, et par défaut de lien légal, doit, néanmoins, être réputée une promesse reconnue, si la sincérité de l'acte matériel par lequel elle est établie n'est pas attaquée.

Lors même qu'il est intervenu une condamnation judiciaire contre une partie, afin qu'elle eût à exécuter l'engagement par elle contracté, le porte-fort de cette partie peut, en même temps, être assujetti au payement d'une indemnité, dans le cas où cet engagement ne soit pas exécuté, . 263

PROPRIÉTAIRE APPARENT. } — *V.* JUGEMENT.
PROPRIÉTAIRE RÉEL. }

PUISSANCE PATERNELLE. — *V.* ÉMANCIPATION, et PÈRE.

QUOTE DISPONIBLE. = (Rapport. — Avancement d'hoirie).

Les dons à titre d'avancement d'hoirie sont sujets à rapport au profit du donataire entre-vifs, lorsque la donation entre-vifs comprend, nommément, tous les biens qui se sont trouvés au décès du donateur; que celui-ci a déclaré qu'en cas de demande en réduction il faisait don de la quotité disponible à titre de préciput, et que, pour former la réserve des donataires entre-vifs, il y a nécessairement lieu à réduction de la principale donation.

Dans ce cas, il faut appliquer la disposition de l'art. 922, et non la disposition de l'art. 857, ... 427

V. — INSTITUTION CONTRACTUELLE.

RACHAT. = (Donation entre-vifs. — Insinuation).

Le rachat n'est pas valablement exercé sur la tête de l'acquéreur trouvé en possession, lorsque, par l'effet d'une donation entre-vifs, avec réserve d'usufruit, cet acquéreur s'était dépouillé de la propriété des biens par lui acquis à pacte de remére.

Page

L'insinuation d'une donation donnait à cet acte une publicité telle que nul ne pût prétendre l'avoir ignorée, . 287

RECÉLÉ. — *V.* CADAVRE.

RÉGIE. = (Droits d'enregistrement. — Perception).

La régie connaît des difficultés qui s'élèvent en matière de droits d'enregistrement, ... 153

2. — (*Remplacement. — Droits*), ... 400

REGISTRES. = (Hospices. — Foi).

Les registres tenus par les trésoriers et receveurs des hospices font foi en faveur de ces établissemens, . . 351

RENTE. — *V.* VENTE.

RÉPERTOIRE. = (Acte notarié. — Date).

Lorsqu'un acte public a plusieurs dates, il doit être inscrit sur le répertoire à la dernière date, . . . 398

REPRÉSENTATION. = (Neveux). — *V.* ENFANT NATUREL.

REQUÊTE CIVILE. = (Tribunal de commerce).

La voie de la requête civile n'est pas ouverte contre les jugemens des tribunaux de commerce, ... 450

RESCISION. — *V.* CESSION, et VENTE.

RÉSERVE. = (Héritier à réduction. — Legs). — *V.* ENFANT NATUREL.

RETRAIT. — *V.* DROIT LÉGITIME.

RÉTROACTIVITÉ. — *V.* CESSION.

RÉVISION. — *V.* JUGEMENT.

SAISIE. — *V.* SÉPARATION DE BIENS.

SAISIE-ARRÊT = (Copie de titres. — Nullité).

La saisie-arrêt entre les mains des receveurs, ou dépositaires publics, doit, à peine de nullité, être accompagnée de la copie ou extrait en forme des titres en vertu desquels elle est faite.

Cette remise, ou ce bail de copie, doivent être constatés par une énonciation formelle dans l'original de la saisie-arrêt. On ne peut point puiser dans de simples présomptions une preuve suffisante de l'accomplissement de cette formalité, 51

2. — (*Dernier ressort. — Concours. — Chose jugée*). La

Page

compétence du dernier ressort doit être réglée, non par la valeur de la chose saisie, mais par la valeur de la créance en vertu de laquelle la saisie est faite.

Le créancier qui, sur une première saisie, a fait prononcer en sa faveur la délivrance des deniers ne peut pas être soumis à la distribution par contribution avec un créancier qui fait saisir postérieurement.

Le premier jugement, sur-tout quand il n'est pas attaqué, a l'effet d'attribuer au premier saisissant la propriété exclusive de la chose saisie, ... 384

SAISIE-GAGERIE. — *V.* FERMIER.

SAISIE-IMMOBILIÈRE. = (Appel. — Délai. — Adjudication définitive. — Renvoi. — Affiches).

Le délai pour interjeter appel, fixé par l'art. 736 du code de procédure civile, est applicable au jugement d'adjudication définitive.

La partie saisie ne peut pas proposer, sur l'appel, un moyen puisé dans un fait qui s'est passé à l'audience qui était indiquée pour l'adjudication définitive, lorsque l'adjudication a eu lieu plus tard.

Il est permis aux juges de première instance de renvoyer l'adjudication définitive à l'audience la plus prochaine, lorsque les momens de l'audience indiquée ont été remplis par d'autres affaires, notamment par des affaires correctionnelles.

Il n'est pas nécessaire, pour la validité du jugement de renvoi, d'ordonner que les affiches tiendront, . . 424

2. — (*Demande en distraction. — Adjudication définitive*).

On peut, après l'adjudication définitive, former la demande en distraction des objets mal à propos compris dans la saisie, et dont l'adjudicataire s'est mis en possession.

La demande en distraction doit, dans ce cas, être dirigée uniquement contre l'adjudicataire détenteur de l'objet revendiqué.

On est, dans ce cas particulier, dispensé de suivre les formalités prescrites par l'art. 727 du code de procédure civile, 182

V. — FOLLE-ENCHÈRE. — VENTE.

SARDAIGNE. — *V.* JUGEMENT.

Page

SÉPARATION DE BIENS. — *V.* FEMME.

SERMENT. = (Acquiescement. — Appel).

Lorsqu'un tribunal défère le serment à l'une des parties, qui le prête sur-le-champ, sans que l'autre partie, présente à l'audience, s'y oppose, et fasse aucune protestation, le silence de celle-ci forme un véritable acquiescement qui rend son appel non-recevable, ... 381

V. — ARBITRE.

SERVITUDE. = (Eaux pluviales. — Eaux courantes).

Les eaux pluviales, quoique réunies dans un canal fait de main d'homme, ne sont pas des eaux courantes, dans le sens de l'art. 644 du code civil; de telle sorte que les riverains de ces eaux, ou ceux dont elles traversent les héritages, soient obligés, après en avoir usé, de les rendre à leur cours ordinaire, ... 233

SIGNATURE = (Témoin. — Commencement de preuve par écrit).

Une signature apposée par un témoin à un acte public peut servir contre lui de commencement de preuve par écrit,... 362

SOCIÉTÉ. — *V.* ACTE DE SOCIÉTÉ.

SUBSTITUTION. — *V.* DONATION.

SUPPLÉMENT DE LÉGITIME. = (Restitution de fruits. — Immeubles).

L'enfant qui réclame un supplément de légitime ne peut pas exiger de biens-immeubles pour la restitution des fruits, 222

TÉMOIN. — *V.* SIGNATURE.

TESTAMENT. = (Condition. — Inexécution. — Preuve testimoniale).

La condition *sine quâ non*, imposée à une fille dans une institution héréditaire, de tenir une conduite honnête et décente, ne doit pas être réputée immorale.

L'inexécution de cette condition peut être établie, tant par titres que par témoins, ... 338

2. — (*Condition. — Changement de nom*) La clause d'un testament fait sous l'empire de la loi du 17 nivôse an 2, par laquelle un mari dispose en faveur de sa femme, sous la condition expresse qu'elle ne pourra point changer de

Page

nom, est prohibitive d'un second mariage, et doit être réputée non écrite, ... 232

3. — (*Révocation.* — *Minute.* — *Notaire*). Lorsqu'un testament est révoqué la minute doit rester chez le notaire, 143

4. — (*Usufruit.* — *Portion disponible.* — *Réduction*). Comment doit-on entendre la disposition testamentaire par laquelle un époux, qui a trois enfans, ou un plus grand nombre, a légué, purement et simplement, à son conjoint, la jouissance de la moitié de tous ses biens, et le quart, par préciput, à l'un de ses enfans? Cette disposition est-elle réductible? si la réduction doit avoir lieu, comment l'opérer? 241

V. ENFANT NATUREL.

TESTAMENT MYSTIQUE. = (Nullité. — Testament olographe. — Validité. — Clause révocatoire).

La nullité de la suscription du testament mystique n'annulle pas le testament, s'il peut valoir comme olographe.

Il en est de même du cas où le testateur a déclaré, en faisant son testament, qu'il voulait tester en la forme mystique.

Un testament, nul dans la forme, qui contient la clause révocatoire, suffit-il pour révoquer les précédens? . . 93

TESTAMENT OLOGRAPHE. = (Caractère).

Un acte portant *je donne à M. tout ce que je possède* ne peut pas être considéré comme testament olographe, quoiqu'il soit écrit, daté et signé de la main du testateur, . 79

TESTAMENT PUBLIC. — (Signature. — Réquisition de signer. — Equipollens).

La mention formelle, dans un testament public, de la déclaration des témoins, qu'ils ne peuvent ou ne savent signer, prescrite expressément par la loi du 8 septembre 1791, peut cependant être suppléée par des termes équipollens, ... 208

TIERCE-OPPOSITION. = (Arrêt — Créancier).

Un créancier ne peut pas se pourvoir par tierce-opposition contre un arrêt rendu entre son débiteur et un autre créancier, lors duquel le premier prétendait faire déclarer que toutes les obligations qu'il avait pu souscrire devaient demeurer sans effet, ... 376

Page

2. — (Propriétaire apparent). — *V.* JUGEMENT.

TITRE. = (Perte). — *V.* PREUVE TESTIMONIALE.

TRANSACTION. = (Père. — Biens adventifs).

Avant le code civil, et dans l'ancienne province du Dauphiné, un père pouvait, en vertu de sa puissance paternelle, transiger sur les biens adventifs échus à ses enfans, 285

V. PROMESSE RECONNUE.

TRÉSOR PUBLIC. — *V.* PRIVILÈGE.

TRIBUNAL. = (Cause. — Renvoi. — Adjudication définitive).

Le tribunal peut renvoyer l'adjudication définitive à l'audience la plus prochaine, ... 424

TRIBUNAUX SARDES. — *V.* JUGEMENT.

TUTELLE. = (Incapacité. — Procès imminent.).

La disposition de l'art. 442 du code civil, qui déclare incapables de la tutelle tous ceux qui ont avec le mineur un procès dans lequel l'état de ce mineur, sa fortune, ou une partie notable de ses biens, sont compromis, est strictement limitative.

En d'autres termes, cette incapacité ne peut pas être étendue au cas où un procès entre le tuteur et le mineur paraît devoir exister, et est même imminent, ... 112

USUFRUIT. = (Dettes. — Payement).

Proportion dans laquelle l'usufruitier doit payer les dettes concurremment avec le propriétaire, ... 321

V. COMMUNAUTÉ, et TESTAMENT.

VENTE. = (Chose d'autrui. — Nullité. — Saisie-immobilière. — Adjudication définitive).

Lorsque partie de la chose d'autrui a été vendue concurremment avec la chose appartenant au vendeur, cette vente n'est pas nulle de plein droit, et en totalité.

Dans ce cas la vente ne doit être résiliée, par application de l'art. 1636 du code civil, que lorsque la chose d'autrui est de telle conséquence, relativement au tout, que, sans elle, l'acquéreur n'eût point acheté.

Le créancier du résidu d'un prix de vente, qui en poursuit le payement par la voie de la saisie-immobilière des biens

Page

de son débiteur, ne peut passer outre à l'adjudication définitive, si, durant les poursuites, il est reconnu que partie de la chose vendue appartenait à autrui.

On ne peut pas dire que cette vente partielle de la chose d'autrui n'établit, au profit de l'acquéreur, qu'une créance indéterminée et illiquide, dont la compensation ne peut être admise, ... 415

2. — (*Pacte commissoire. — Rente. — Novation*). Lorsque le pacte commissoire n'était pas stipulé, le vendeur ne pouvait pas, selon la jurisprudence du parlement de Toulouse, demander la résolution du contrat, faute de payement du prix.

Lorsque, dans un contrat de vente, le prix est fixé en argent, et que, dans le même acte, on stipule que l'acquéreur gardera le prix, à la charge de servir une rente perpétuelle, dans le cas où les arrérages ne sont plus payés, le vendeur ne peut pas demander la résolution du contrat de vente, et rentrer dans sa propriété, ... 433

3. — (*Rescision. — Restitution du prix. — Déchéance*). Lorsque l'action en rescision est admise contre un acte de vente d'un immeuble, l'acquéreur qui, aux termes de l'art. 1681 du code civil, opte pour rendre l'immeuble par lui acquis, en retirant le prix qu'il en a payé, a le droit de retenir la chose vendue jusqu'à ce que le vendeur l'ait satisfait, et de faire prononcer que, faute par le vendeur de lui rembourser le prix dans un temps fixé par le juge, l'immeuble lui demeurera irrévocablement.

Dans ce cas, et lorsque le remboursement du prix n'est pas fait par le vendeur dans le délai qui lui est accordé par le juge, il y a lieu de déclarer le vendeur déchu du droit de faire ce remboursement, ainsi que de la faculté de reprendre l'immeuble, et d'ordonner que la vente sortira son plein et entier effet, ... 46

V. DROITS LITIGIEUX, et FERMIER.

VENTE DE MEUBLES. = (Déclaration). — *V.* NOTAIRE.

FIN DE LA TABLE.