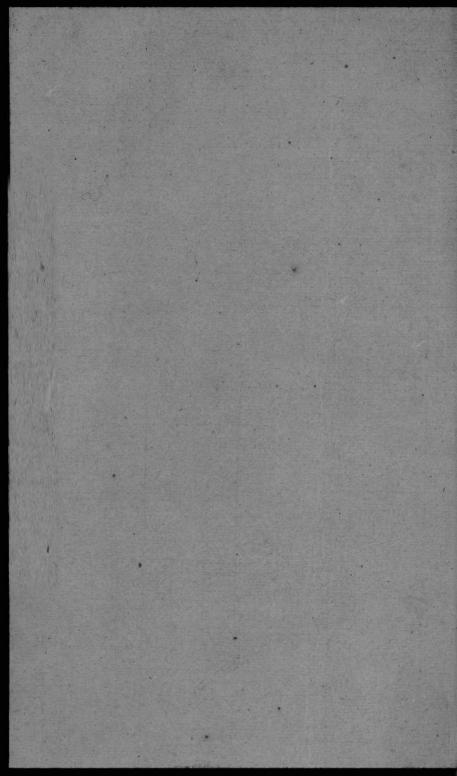
FACULTÉ DE DROIT DE TOULOUSE

Cet ouvrage a été donné à la Bibliothèque de la Faculté, le 23 novembre 4866, par M. Delpech, professeu<u>r de C</u>ode Napoléon, doyen honoraire.

Chaurture a Joy

A JUSTISPRUDENCE.

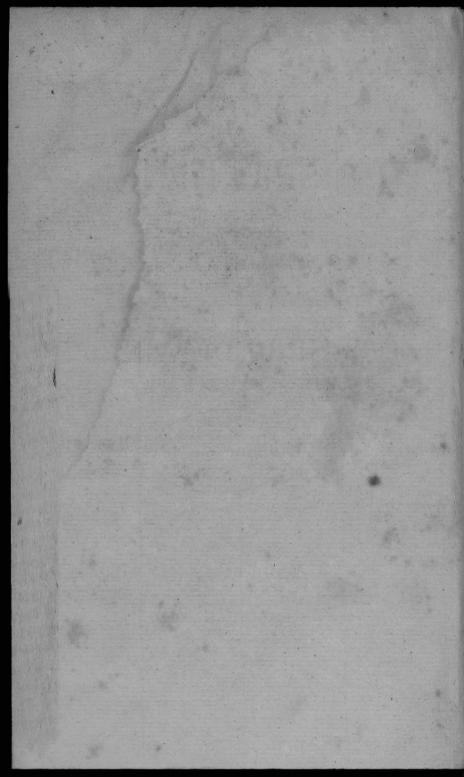


MÉMORIAL

DE

JURISPRUDENCE.





MÉMORIAL

DE

JURISPRUDENCE

DES COURS ROYALES DE FRANCE,

Avec un extrait des Arrêts notables de la Cour de Cassation, et une Notice des Décisions ministérielles ou administratives les plus remarquables sur le Notariat, l'Enregistrement, les Etablissemens publics, etc. etc. etc.

PAR M. TAJAN, AVOCAT A LA COURROYALE DE TOULOUSE,

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

TOME TREIZIÈME,

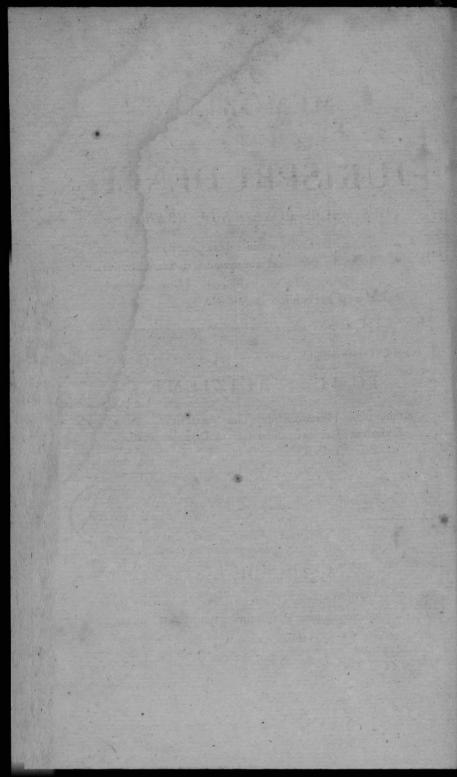
Contenant les Livraisons des mois de Juillet, Aout, Septembre, Octobre, Novembre et Décembre 1826.



A TOULOUSE,

Chez J.-M. CORNE, Avocat, Imprimeur et Éditeur du Mémorial, rue Pargaminières, n.º 84.

1826.



MÉMORIAL

DE

JURISPRUDENCE.

DISSERTATION.

Transmission. - Droits réels. - Tradition.

Existe-t-il sous l'empire du code civil français, un mode uniforme de transmission par acte entre-vifs, pour tous les droits réels? Quelle est, spécialement pour les droits de propriété et d'usufruit, la manière d'acquérir en vertu des conventions, soit à titre gratuit, soit à titre onéreux.

LE code civil contient des dispositions particulières sur cinq espèces de droits réels (1), savoir, la propriété, l'usufruit, les servitudes, le gage et l'hypothèque (2).

⁽¹⁾ Quelques jurisconsultes considérent aussi comme des droits réels, le droit d'antichrèse, et le droit du locataire tel que nos législateurs l'ont déterminé par les art. 1743 du code civil et 691 du code de procédure; mais nous suivons ici l'opinion commune, qui v'accorde au locataire, comme au créancier dans le cas de l'antichrèse, qu'une simple créance (obligatio.)

⁽²⁾ Il n'est pas inutile de faire observer qu'à l'exemple d'Heineccius, les rédacteurs du code civil ont confondu le jus utendi, avec le droit d'usufruit partiel, c'est-à-dire, limité aux besoins de l'usufruitier et de sa famille.

Suivant l'art. 2076 ; le droit de gage s'établit par la mise en possession, soit du créancier, soit d'un tiers convenu entre les parties. Le droit d'hypothèque ne s'acquiert en général que par l'inscription , (art. 2134.) A l'égard des droits de propriété, d'usufruit et de servitude, les textes ne sont ni décisifs, ni concordans (1). Aux termes de l'art. 711, « la propriété des biens s'acquiert et se transmet » par succession, par donation entre-vifs ou testamentaire, » et par l'effet des obligations. » Aux termes de l'art. 1138, « l'obligation de livrer la chose est parfaite par le seul » consentement des parties contractantes. » Elle rend le n créancier propriétaire, et met la chose à ses risques dès » l'instant où elle a dû être livrée, encore que la tradi-» tion n'en ait point été faite, à moins que le débiteur » ne soit en demeure de la livrer; auquel cas, la chose reste » aux risques de ce dernier. » Suivant l'art. 2182, « la » simple transcription des titres translatifs de propriété » sur le registre du conservateur, ne purge pas les hypo-» thèques et priviléges établis sur l'immeuble. » « Le ven-» deur ne transmet à l'acquéreur que la propriété et les » droits qu'il avait lui-même sur la chose vendue... »

C'est de ces trois dispositions que la plupart des interprètes ont conclu que, sous l'empire du code civil, la propriété et l'usufruit sont transférés par le simple consentement, sans qu'il soit besoin ni de tradition ou quasitradition, ni de transcription; et cette doctrine leur paraît spécialement confirmée, à l'égard de la donation, par l'art. 938, et à l'égard de la vente, par l'art. 1583.

⁽¹⁾ Une des questions les plus difficiles à résoudre sur la transmission de la propriété et de l'usufruit, ne s'élève cependant pas sur l'acquisition de la servitude.

« Art. 938. La donation dû-» ment acceptée sera parfaite par

» le seul consentement des par-» ties, et la propriété des objets

» donnés sera transférée au do-» nataire, sans qu'il soit besoin

» d'autre tradition. »

« Art. 1583. Elle (la vente) est

» parfaite entre les parties, et la » propriété est acquise de droit

» à l'acheteur à l'égard du ven-» deur, dès qu'on est convenu

» de la chose et du prix, quoi-

» que la chose n'ait pas encore

» été livrée ni le prix payé. »

Mais d'autres articles du même code paraissent favoriser un système tout-à-fait opposé. D'abord, suivant l'art. 1141, la propriété des choses mobilières paraît n'être véritablement transférée que par la tradition, et l'art. 2279, en considérant la possession comme un titre de propriété à l'égard des meubles, vient à l'appui de la disposition de l'art. 1141. Aux termes de l'art. 1238, placé comme l'art. 1141 sous la rubrique des contrats et obligations en général, « pour payer valablement, il faut être » propriétaire. » Ainsi, et d'après cet article, c'est par le payement, ou en d'autre termes, par la tradition de la chose due, que s'opère l'aliénation : la propriété n'avait donc pas été transférée par la simple promesse; et selon l'art. 1303, toujours au titre des obligations en général. « lorsque la chose est périe, mise hors du commerce, ou » perdue sans la faute du débiteur, il est tenu de céder » au créancier les droits ou actions en indemnité qu'il » pourrait avoir relativement à cette chose. » Or, si le débiteur était dépouillé de la propriété par la promesse est-ce que les actions en indemnité n'appartiendraient pas immédiatement au créancier ? (Arg. du S. 2, Inst. de empt. vendit.) Enfin, si des dispositions communes à tous les contrats, on passe aux dispositions particulières à certaines conventions, on trouve au titre de la Société, l'art. 1867, qui suppose que la propriété de la chose qu'on a promis d'apporter à la société, demeure au promettant, après la promesse consentie, jusqu'à ce que l'apport ait été effectué.

Ne peut-on pas invoquer toutes ces dispositions, pour établir que la propriété et l'usufruit des choses mobilières et immobilières ne se transfèrent que par la tradition? Plusieurs autres articles du même code paraissent annoncer que la propriété et l'usufruit des immeubles ne sont transférés que par la transcription : 1.º l'art. 939, expliqué par l'art. 941, soumet à la transcription la donation de biens susceptibles d'hypothèque ; 2.º l'art. 2181 exige la transcription de tous contrats translatifs de propriété; 3.º l'art. 2189 dispense le donataire ou l'acquéreur, qui conserve l'immeuble mis aux enchères, de faire une seconde transeription; 4.º et enfin, l'art. 2198 semble reconnaître aux créanciers le droit de s'inscrire jusqu'à la transcription : ainsi, selon les uns, le code eivil aurait aboli la tradition et la transcription comme modes d'acquérir ; selon les autres, le même code aurait maintenu pour les meubles, comme pour les immeubles, la législation immédiatement antérieure, savoir, tradition pour les meubles, transcription pour les immeubles (1). Cinq dispositions militent en faveur du premier système, et huit en faveur du second.

Existerait-il simultanément et dans la même loi, deux systèmes contradictoires? ou bien, est-il possible de concilier toutes ces dispositions qui semblent être contraires les unes aux autres? Examinons avec soin les argumens produits de part et d'autre, et loin de jurer sur la foi des auteurs les plus graves, disons comme Lœlius, dans la République de Cicéron: Apud me argumenta plus quam testes valent.

Les partisans du nouveau système s'appuient principalement sur les art. 711, 1138 et 2182, second alinéa. Pour détruire l'argument tiré de l'art. 711, il suffit peut-être

⁽¹⁾ Ceux qui soutiennent cette opinion n'exigent pas cependant la transcription pour les servitudes, mais bien la quasi-tradition.

de remarquer que cet article se trouvait déjà dans le projet de la section de législation, où le système de la transcription était formellement conservé. Quant à l'art. 1138, il est évident d'abord que la décision qu'il paraît contenir, n'est pas applicable aux dettes de genre, mais seulement aux dettes de corps certains, mobiliers ou immobiliers; or, suivant M. Toullier (tome 6, n. 205), la maxime que la propriété ne se transfère au préjudice des droits des tiers que par la tradition, conserve sa force à l'égard des meubles en vertu de l'art. 1141 (1); et, d'un autre côté, l'art. 1140 décide que les effets de l'obligation de livrer un immeuble, sont réglés aux titres de la vente et des priviléges : mais si , dans le sens qu'on lui donne , l'art. 1138 n'est pas applicable aux meubles à cause de l'art. 1141, ni aux immeubles à cause de l'art. 1140, à quoi s'appliquera-t-il donc ?-Il est vrai que quelques interprètes, loin de trouver dans l'art. 1141 une reconnaissance de l'ancien principe sur la tradition, citent et invoquent ce même article comme une preuve décisive à l'appui de la nouvelle doctrine. Suivant M. Delvincourt, « si la propriété n'était » transférée que par la tradition, il serait inutile de re-» chercher si le premier possesseur est de mauvaise foi ; il » est vrai (ajoute l'auteur) qu'on a fait une exception à » l'égard de l'acquéreur de honne foi ; mais c'est le cas » de dire que l'exception confirme la règle. » M. Demante, dans son Cours public, a justifié cette exception, en disant que la prise de possession, jointe à la bonne foi, est pour les meubles, ce que la possession acquise de bonne foi,

⁽¹⁾ Dans un autre passage, M. Toullier développe sa pensée, en disant que non seulement à l'égard des tiers-acquéreurs, mais même à l'égard des créanciers du vendeur, la propriété d'un meuble n'est pas transférée par le simple consentement, « le nouveau principe » n'étant vrai qu'entre les parties, à l'égard du vendeur, comme » le dit l'art. 1583, (tome 7, page 35.) »

et continuée pendant un certain temps, c'est-à-dire, l'usucapion, est pour les immeubles.

Sans nous arrêter à discuter ces opinions contraires sur le sens de l'art. 1141, et les conciliations diverses de cet article avec l'art. 1138, continuons d'exposer et d'apprécier les bases du nouveau système. L'art. 2182 ne fournit aucun argument par lui-même; il laisse toute entière la question de savoir si, vis-à-vis des tiers, la simple convention a pu dépouiller le vendeur. Si l'on pouvait dire que tout droit conféré par le propriétaire à l'égard de la chose, le dépouille de tout ou partie de sa propriété, on serait conduit, par les art. 1700 et 2002, à des conséquences qui étonneraient, sans doute, ceux qui invoquent l'art. 2182 à l'appui du système que nous discutons. Au reste, on peut repousser l'art. 2182, comme nous avons repoussé l'art. 711, en remarquant que cet article existait déjà dans le projet de la section du conseil d'état qui maintenait expressément la nécessité de la transcription, et qu'il n'est autre chose que la traduction de la loi 54, de Reg. Jur. , qui n'a jamais été considérée comme une objection contre la nécessité de la tradition, nécessité reconnue par la loi 20 de Pactis. Il faut donc toujours en revenir à la question de savoir si le seul consentement peut transférer la propriété vis-à-vis des tiers.

La question paraît résolue négativement par les art. 938 et 1583, que quelques interprètes invoquent cependant à l'appui du nouveau système. En faisant usage des mots entre les parties, et en ajoutant même, dans l'art. 1583, les mots, à l'égard du vendeur, le législateur n'a-t-il pas formellement manifesté la pensée que la convention, qui pouvait bien seule produire entre les contractans, tous les effets qu'ils avaient en vue, ne devait être valable à l'égard des tiers, qu'après l'observation d'une formalité complémentaire, telle que la tradition ou la transcription? On trouve dans l'ouvrage de M. Toullier une conjecture

assez ingénieuse relativement aux art. 938 et 1583; selon ce savant professeur, lorsqu'on adopta le second livre et les premiers titres du troisième livre du code, on ignorait absolument quel système hypothécaire prévaudrait; en attendant, et pour ne rien préjuger, on cherchait des rédactions qui pussent convenir dans tous les systèmes. « Mais (ajoute-t-il) le titre des Hypothèques a été pu-» blié, et la question a été décidée : la transcription ne » fut pas prescrite comme nécessaire pour opérer la trans-» lation de la propriété, mais seulement comme une for-» malité dictée par la prudence à ceux qui voudraient » purger les priviléges et hypothèques. Les effets de la » transcription étant ainsi fixés par le titre même auquel » renvoie l'art. 1140, l'effet du contrat demeure dans toute » sa force ; il transfère immédiatement la propriété. » Malheureusement la conjecture de M. Toullier n'est pas en harmonie avec les faits; l'art. 1140 ne renvoie pas seulement au titre des Hypothèques, mais encore au titre de la Vente. J'ajouterai que je ne conçois guère comment, au milieu de tant d'articles qui auraient été rédigés, pour ainsi dire, à toutes fins, le législateur aurait laissé subsister deux articles que M. Toullier lui-même présente comme décisifs, l'art. 711 et l'art. 1138. Au surplus, s'il est vrai, comme l'enseigne M. Toullier, que « relativement » aux meubles, la propriété ne soit transférée qu'entre » les parties, à l'égard du vendeur, comme le dit l'art. » 1583 », pourquoi donc en serait-il autrement relativement aux immeubles? L'art. 1583 n'est-il pas commun à toute espèce de biens? S'il faut, selon le vœu du même auteur, ajouter ces mots à l'égard des parties, dans les art. 711 et 1138, lorsqu'il s'agit de la transmission des meubles, pourquoi ne pas faire la même addition lorsqu'il s'agit des immeubles ? Les art. 1583, 711 et 1138, ne peuvent être entendus, au gré des interprètes, tantôt avec une limitation, tantôt sans limitation; ils présentent toujours le même sens, ou ils n'en offrent aucun.

Après avoir discuté séparément chacun des argumens invoqués en faveur du nouveau système, nous ajouterons une observation générale: c'est qu'il est bien difficile de concevoir qu'une innovation de la plus haute importance n'ait été l'objet d'aucune discussion préalable; qu'un système inconnu dans tous les codes des nations européennes, ait été introduit furtivement, pour ainsi dire, dans notre nouveau code. Les procès verbaux du conseil d'état ne contiennent pas un mot en faveur de cette grande révolution qui se serait opérée tout à coup dans nos lois anciennes et intermédiaires; on y trouve, au contraire, beauconp de raisonnemens qui supposent le maintien de la loi de Brumaire an 7.

Les partisans du système de la tradition et de la transcription, tirent un grand avantage du silence des procès verbaux sur cette importante question, et ils soutiennent qu'à défaut de dispositions formellement contraires, la loi antérieure doit survivre à la loi nouvelle; ils prétendent, en outre, que l'ancien système est maintenu expressément dans le code civil par les neuf articles dont nous avons donné l'analyse.

Voyons comment les partisans du nouveau système répondent aux objections de leurs adversaires. On essaie d'abord d'écarter les art. 1303 et 1867, sous prétexte que ces articles ne sont, tout au plus, que des conséquences d'une règle qu'on supposait devoir être maintenue, mais que le code n'a point consacrée, ou plutôt ne sont que des débris d'un système que le code a voulu détruire: mais ce qu'un législateur décrète par voie de conséquence, est-il moins obligatoire que ce qu'il promulgue sous la forme d'un principe? Qu'est-ce que le digeste de Justinien, si ce n'est un recueil d'applications? L'art 1238 n'est-il pas d'ailleurs aussi général, aussi précis que l'art. 1138?

Au reste, on a prétendu donner une explication de chacun des articles opposés, et voici de quelle manière on résoud ou plutôt on tranche les antinomies. M. Toullier convient (tome 5, n.º 6) qu'il existe une contradiction manifeste entre l'art. 1238 et l'art. 1138. M. Delvincourt pense qu'on a posé comme règle générale dans l'art. 1238, ce qui n'était applicable qu'à des cas particuliers, par exemple, à la promesse d'une chose fongible. M. Toullier rejette donc l'article, et M. Delvincourt en change la rédaction: mais cette disposition est transcrite de Pothier littéralement; peut-on l'entendre autrement dans la copie que dans l'original?

L'art. 1303, selon M. Toullier (tome 7, n.º 476), est encore un de ceux qui doivent être réformés lors de la révision du code. Sur l'art. 1867, M. Delvincourt avait pensé qu'il s'agissait du cas où l'associé a promis d'apporter à la société la chose d'autrui. M. Toullier dit que cet article concerne la même espèce que la loi 38, Pro socio. L'auteur du nouveau Traité des Obligations, tome 3, page 561, me semble réfuter avec avantage toutes ces conciliations, et il conclut à la réforme de l'article.

L'art. 1376, que je n'ai pas encore cité, contient une nouvelle objection : lorsque j'ai payé ce que je ne dois pas, lequel des deux est propriétaire, de celui qui reçoit ex justá causá, ou de celui qui, en payant par erreur, devient créancier? La propriété ne peut rester en suspens. On a dit qu'il s'agissait ici d'un quasi-contrat, et que l'art. 138 ne s'appliquait qu'aux conventions; qu'à la vérité. l'art. 711 embrassait toutes les obligations quelle qu'en fût la source ; mais que ce même article, qui dejà doit recevoir une exception pour les obligations de genre, pourrait bien encore en recevoir une pour les obligations quasi-contractuelles: on conçoit d'ailleurs, dit M. Demante, auteur de cette opinion, que le législateur ait attaché à l'obligation née du consentement exprès et formel de la partie, un effet qu'il n'a pas attribué à des obligations créées par la loi elle-même.

En nous résumant sur ce qui concerne la tradition, nous voyons que la nouvelle règle ne devrait s'appliquer qu'aux obligations conventionnelles; mais que, selon les uns, il faudrait l'étendre tant aux meubles qu'aux immeubles, tandis que, selon les autres, il faudrait l'appliquer aux meubles seulement; et que pour mettre en harmonie cette interprétation de l'art. 1138, avec les dispositions contraires du même code, il faudrait supprimer l'art. 1238, ou au moins en changer la rédaction; supprimer pareillement l'art. 1303, et rayer enfin l'art. 1867.

Relativement à la transcription, pour soutenir qu'elle n'est pas nécessaire, on a invoqué l'art. 2182; mais il est incontestable que l'art. 2182, qui formait l'art. 92 du projet, ne doit pas être entendu dans le sens que lui donnent certains interprètes, puisque l'art. qu du même projet prescrivait la transcription : on n'eût pas placé à côté l'une de l'autre, deux dispositions contraires. On argumente encore de la suppression du même art. qu, pour en conclure que la transcription n'est plus prescrite pour transférer la propriété. On ne peut cependant pas ignorer ce qui s'est passé à l'égard de cet article ; il nous suffit de renvoyer, à ce sujet, au procès verbal du conseil d'état. Au surplus, quelle réponse fournit-on aux objections tirées des art. 941, 2182, 2198? et d'abord pourquoi et dans quelle vue le code civil aurait-il ordonné la formalité alors très-dispendieuse de la transcription?

La transcription, dit M. Toullier, est requise à l'effet, 1.º de juger les anciennes hypothèques; 2.º de garantir le nouveau propriétaire des poursuites de surenchère. M. Grenier (Traité des Hypothèques, tome 2, art. 352) prétend que sous l'empire du code, « la transcription est devenue une formalité obscure, et n'est plus que le dépôt matériel, sur les registres du conservateur, de la copie de l'acte translatif de propriété, dans le seul but de préparer la purge des hypothèques. » J'avoue que j'ai peine

à m'expliquer de quelle utilité pourrait être la transcription, si elle avait pour objet unique de préparer la purge. Est-ce que les notifications individuellement faites aux créanciers, ne suffisent pas pour les mettre en demeure de surenchérir? La transcription serait donc, dans ce système, une formalité coûteuse et dérisoire (1). Mais si l'on admet que le principe de la loi de Brumaire ait été admis dans le code civil, la transcription aura pour but et pour effet de transférer la propriété; alors s'expliqueraient parfaitement l'art. 2189 et l'art. 2198, qu'on doit considérer comme des corollaires de la législation antérieure, et qu'il faut au contraire réformer, si on suit la doctrine nouvelle.

Les défenseurs du nouveau système ne donnent aucune explication des art. 2189 et 2198 (2); et comment expliquent-ils les art. 939 et 941? Si la transcription seule transfère la propriété en matière de donation, pourquoi n'en serait-il pas de même en matière de vente? Ces articles sont une exception, dit un commentateur; mais quels sont les motifs de cette exception? Il ne nous l'apprend pas. M. Toullier, plus conséquent avec lui-même, proteste contre l'interprétation vulgaire de l'art. of1, interprétation consacrée cependant par la jurisprudence de la cour de cassation : suivant lui, le défaut de transcription ne peut être opposé en matière de donation, comme en matière de vente, que par ceux qui ont le droit d'hypothèque et de surenchère. « Il ne faut pas (dit-il) qu'il y ait deux espèces de transcription, l'une commune à tous les actes, l'autre propre aux donations. » Ne pourrait-on

⁽¹⁾ Ou, du moins, elle n'aurait d'autre effet que de faire courir le délai pour la prescription de l'action hypothécaire; et certes, on ne prétendra pas qu'elle ait été instituée dans cette vue.

⁽²⁾ Ces deux articles sont littéralement transcrits de la loi du

pas lui répondre que toute transcription produirait aussi les mêmes effets, si toute transcription était translative de propriété, et qu'au lieu de soumettre la donation aux règles de la vente, on pourrait, avec plus de raison, soumettre la vente aux règles de la donation?

De toute cette argumentation, il faut conclure, si l'on adopte le système nouveau, que les législateurs sont tombés dans des contradictions perpétuelles; qu'ainsi, après avoir soumis l'acquisition des droits réels d'hypothèque et de gage, soit à la formalité d'une inscription, soit à la nécessité d'une mise en possession du créancier, ils se sont contentés, pour l'acquisition des autres droits réels, du seul consentement des parties ; de sorte que l'on ne pourrait, à la vérité, emprunter sur ses biens, sans que les tiers en soient avertis; mais l'on pourrait aliéner ces mêmes biens à l'insçu de tous ; que si la loi préfère , entre deux prêteurs, celui qui, le premier, a promulgué son contrat, la même loi, entre deux acquéreurs, ne tient aucun compte de la publicité des titres ; que , relativement aux meubles , la possession sera nécessaire dans le gage, et inutile dans la vente; enfin, que la transcription ne produirait aucun effet sous le code civil, ou produirait des effets différens; que la donation, par exemple, serait, sous ce rapport, et sans qu'on puisse donner aucun motif de cette différence, régie par d'autres principes que la vente; et pour se débarrasser de tant d'objections incommodes, on se contenterait de changer la rédaction de quelques articles, ou même on croirait pouvoir les supprimer totalement!

Telles sont les difficultés que présente l'adoption du nouveau système. Il ne faut pas croire que, de leur côté, les partisans de l'ancien soient à l'abri de toute objection.

Je conviens que si l'on veut donner à l'art. 1138 et à l'art. 711, le même sens en matière de meubles qu'en matière d'immeubles; si on veut entendre ces deux articles

avec les mêmes restrictions que les art. 938 et 1583 ; enfin, si la transcription prescrite par le législateur doit produire quelque effet, si les art. 2189 et 2198 doivent avoir un sens, au lieu d'être considérés comme échappés par inadvertance au législateur, on pourra arriver à ce résultat assez satisfaisant, que, sous le code civil, la propriété des meubles est acquise par la tradition et la propriété des immeubles par transcription. Sur treize articles, onze seront expliqués et conciliés; mais il en restera trois qu'on ne peut mettre en harmonie ni avec l'ancien, ni avec le nouveau système. Doit-on, en effet, exiger pour la transmission des immeubles, tradition et transcription, ou transcription sans tradition? Si vous exigez la transcription sans tradition, les art. 1238, 1303, 1867, deviennent inexplicables; si vous faites concourir la transcription et la tradition, vous supposez que le législateur a prescrit l'observation cumulative de deux formalités, dont l'une devient par l'autre complétement inutile (1).

Disons donc, pour terminer cette dissertation, qu'aucun de ces systèmes n'est satisfaisant; et dans l'impuissance bien constatée où se trouvent les interprètes, de lever toutes les difficultés que nous avons indiquées, formons des vœux pour qu'il soit présenté aux chambres une loi dont l'objet spécial serait de régler le mode d'aliénation totale ou partielle des biens-meubles et immeubles, afin qu'après trente années de discussions sur cette matière, nous sachions, enfin, comment et à quelles conditions la propriété peut s'acquérir en France.

JOURDAN.

⁽¹⁾ Toutes ces observations se rapportent spécialement à la législation du code civil: l'art. 834 du code de procédure paraît avoir dispensé l'acquéreur de la formalité de la transcription à l'égard d'un second acquéreur; mais la tradition est-elle nécessaire? Le code de procédure ne s'en explique pas.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

Partage d'ascendant. — Réserve légale. — Donations déguisées. — Rapport.

La demande en nullité d'un partage d'ascendant, dans lequel certains biens ont été omis, et qui n'attribue à plusieurs héritiers qu'une part inférieure à leur réserve légale, doit-elle être rejetée, lorsqu'un supplément est offert à ces derniers par les héritiers préciputaires? Out. (Code civil, art. 1077.) (1)

Les donations déguisées sous la forme de contrats onéreux, sont-elles dispensées du rapport? Oui. (Code civil, art. 843.) (2)

Les sœurs Solichon. — C. — Jean-Baptiste et Benoît Solichon.

Le sieur Solichon père avait acquis conjointement avec Jean-Baptiste son fils aîné, par acte de vente du 22 Nivose an 6, au prix de 12,000 francs, un domaine appartenant aux époux Vial. Ce contrat onéreux n'avait eu pour objet que de déguiser une libéralité faite au profit de Jean-Baptiste Solichon; Benoît Solichon, son frère puîné, avait reçu, de même, divers avantages.

Solichon père fit le 8 Mai 1821, un testament, dans lequel, après avoir confirmé une donation d'immeubles qu'il avait faite, à titre de *préciput*, à son fils aîné dans son contrat de mariage, il légua le quart de son domaine

⁽¹⁾ Voyez le Mémorial, tome 4, page 43, et tome 6, pages 31 et 428.

⁽²⁾ Voyez un arrêt qui a donné sur cette question, une solution conforme, *ibid.* tome 4, page 391, et un autre arrêt rendu en sens contraire, *ibid.* tome 8, page 247; voyez encore les arrêts et autorités indiqués plus bas.

de Ruissel, avec dispense de rapport, à Benoît Solichon-Il fit, en outre, un legs du quart de tous ses biens à ses deux fils; puis faisant le partage de sa succession, il forma un lot pour chacun de ses cinq enfans.

Après son décès, les trois sœurs Solichon demandèrent la nullité du partage, attendu que les divers avantages reçus par leurs frères, excédaient la quotité disponible. Le 4 Juillet 1822, un jugement du tribunal de Villefranche prononça la nullité de ce partage.

Appel de la part des frères Solichon. Une expertise fut ordonnée; il en résulta que les biens attribués aux sœurs Solichon étaient inférieurs à leur réserve légale; dès-lors, les frères Solichon offrirent de parfaire cette réserve, en argent. Les sœurs Solichon persistèrent à demander la nullité du partage, soit parce que le père commun n'y avait pas compris le domaine de Vial acquis à leur frère aîné par suite d'une libéralité déguisée, soit parce que les lots formés par leur père se trouvaient trop morcelés, et que certains étaient sans bâtimens, soit enfin parce que ces lots ne complétaient pas la réserve légale.

Benoît Solichon prétendit, de son côté, que Jean-Baptiste, son frère aîné, devait rapporter à la masse le domaine vendu par les époux Vial, qu'il avait acquis par l'effet d'une libéralité déguisée; qu'une dispense de rapport devait être franche et directe, et qu'on ne pouvait supposer à la loi l'intention de protéger la fraude (1).

Jean-Baptiste Solichon reconnut bien que par l'acquisition du domaine des époux Vial, il avait reçu de son père

⁽¹⁾ Cela a été ainsi jugé par la cour de Bruxelles le 30 Mai 1812; voyez cet arrêt rapporté dans la Jurisprudence du Code civil, tome 19, page 205, et dans le Journal du Palais (ancienne édition), revolume de 1813, page 5; il est conforme à l'opinion embrassée sur cette question, par Chabot de l'Allier, dans son Traité des Successions.

un avantage indirect; mais il soutint que de cela même que la libéralité avait été déguisée, l'intention du père de la dispenser du rapport, était manisfeste. Il appuyait ce système d'un arrêt conforme rendu le 10 Décembre 1813, par la éour de Colmar (1), et de la doctrine de M. Toullier (2).

Annêr. - La Coun, en ce qui touche l'annulation du partage qu'avait fait de ses immeubles le défunt Benoît-Marie Solichon , père commun, entre ses cinq enfans, suivant son testament du 8 Mai 1821, annulation que les appelans soutiennent avoir été indûment prononcée par le jugement dont est appel; attendu.... qu'on ne peut admettre que les trois sœurs Solichon, intimées, aient eu droit de demander l'annulation du partage contenu au testament de leur père, en se fondant sur la circonstance que le domaine Vial n'y fut pas compris: car, d'une part, l'art. 1077 du code civil, pose seulement pour règle générale, que lorsqu'un ascendant qui a fait, par acte entre-vifs, un partage de ses biens entre ses enfans et descendans, n'y a pas compris tous ceux par lui laissés au jour de son décès; ceux de ces biens dont il a ainsi omis de faire lui-même le partage, doivent être partagés conformément à la loi. D'autre part, comme le domaine Vial était l'objet d'un don simulé ou indirect que le père Solichon avait voulu faire à son fils ainé, il est tout simple qu'il ne put pas comprendre ultérieurement cette même propriété dans le partage que contient son testament; et ainsi une telle omission, au lieu de pouvoir entraîner l'annulation du partage dont il s'agit, aurait seulement pour effet de nécessiter entre les enfans Solichon le partage particulier du domaine Vial, dans le

(1) Voyez cet arrêt dans le Recueil de M. Sirey, an 1814,

2.º partie, page 289.

⁽²⁾ Voyez son Droit civil, tome 4, n.º 474, et à l'appui de cette doctrine, trois arrêts de la cour de cassation, des 26 Juillet 1814, 31 Juillet 1816 et 13 Août 1817, rapportés dans le Journal du Palais, tome 3 de 1814, page 500; tome 2 de 1817, page 545, et tome 3, même année, page 209; voyez encore en faveur de la même opinion, un arrêt de la cour de Grenoble, du 14 Janvier 1824, (Journal du Palais, tome 3 de 1824, page 545.)

cas où il n'y aurait pas lieu de l'assigner à Jean-Baptiste Solichon, pour le remplir du préciput qui peut lui appartenir;

Attendu que les sœurs Solichon, pour demander l'annulation dudit partage, n'ont pas pu se fouder non plus sur ce que les fonds composant les lots à elles assignés par icelui, scraient trop morcelés, trop distans les uns des autres, ni sur ce qu'il y aurait trop peu ou même point de bâtimens compris dans certains lots : car l'art, 1075 du côde civil défère, en termes formels, aux pères, mères et autres ascendans, le pouvoir de faire entre leurs enfans et descendans le partage de leurs biens; et aucun des articles subséquens ne permet que ces sortes de partage dont la loi abandonne la confection à la libre volonté des pères de famille, puissent être annu-lés par des motifs pareils à ceux qu'on vient d'énoncer;

Attendu cependant qu'il résulte des évaluations déterminées par l'expertise à laquelle il a été procédé, que les lots qui furent assignés aux trois sœurs Solichon par le partage dont il s'agit, étaient insuffisans pour compléter la réserve légale ou légitime qui devait leur appartenir; mais que ce tort, cette lésion dont elles ont eu à se plaindre, au lieu de devoir emporter l'annulation du partage que fit leur père, n'a pu qu'ouvrir en leur faveur une action tendante à leur procurer un juste supplément, ce qui résulte avec évidence des dispositions contenues relativement à la matière des partages en diverses parties du code civil....;

Attendu, enfin, qu'il n'est qu'un seul cas pour lequel la loi ait prononcé l'annulation du partage fait par un père de famille entre ses enfans et descendans; que ce cas unique, prévu par l'art. 1078, est celui où le partage n'a pas été fait entre tous les enfans qui se trouvent existans à l'époque du décès, et les descendans de ceux prédécédés; qu'alors seulement la loi veut que le partage soit nul pour le tout, et qu'il en puisse être provoqué un nouveau dans la forme légale, soit par les enfans ou descendans qui n'y ont eu aucune part, soit même par ceux entre qui le partage a été fait : d'où il suit bien que, hors ce cas spécial qui a été si expressément déterminé, le partage doit être maintenu, quoiqu'il en résulte une lésion quelconque au préjudice de certains cohéritiers, lorsqu'il y a de la part des autres cohéritiers défendeurs à leur action, offre de parfaire, soit en numéraire, soit en nature, les portions héréditaires qui ont dù leur échoir;

Attendu qu'ainsi une telle offre étant faite aux trois seurs Soli-

chon par Jean-Baptiste et Benoît Solichon leurs frères, parties appelantes, il y a lieu, sous le bénéfice d'icelle, de maintenir le partage dont il s'agit;

En ce qui touche le débat particulier mu devant la cour entre les deux frères Solichon, quant aux dons ou avantages indirects qui purent être faits à Jean-Baptiste Solichon par le père commun, et sur le point de savoir si ces dons ou avantages indirects doivent ou non lui profiter jusqu'à concurrence de la portion disponible, avant que Benoît Solichon puisse profiter lui-même du legs préciputaire porté ultérieurement en sa faveur dans le testament du défunt;

Attendu qu'on doit d'abord tenir pour incontestable, qu'en général une donation, lorsqu'elle se trouve déguisée sous la forme d'une vente, d'une obligation ou de tout autre confrat à titre onéreux, et quoique non revétue par conséquent des formes prescrites pour la validité des donations entre-vifs, doit être réputée valable si elle a en pour objet des choses qu'on pouvait donner directement, et si elle a été faite à une personne non incapable de les recevoir; qu'aujourd'hui c'est là un point de doctrine fixé invariablement par la jurisprudence de la cour de cassation, laquelle s'est fondée tant sur divers textes du droit romain que sur les dispositions du code civil, et notamment sur l'art. 911;

Attendu qu'une telle donation, dès-lors qu'elle est valable en elle-même, doit nécessairement, si c'est par un père qu'elle a été faite à l'un de ses enfans, profiter à l'enfant donataire jusqu'à concurrence de la portion dont le père était libre de l'avantager directement, puisqu'autrement elle serait réellement sans effet;

Attendu que pour soutenir le contraire, ou n'est nullement fondé à se prévaloir des termes de l'art. 843 du code civil: car si cet article dispose « qu'un héritier ne peut retenir les dons ni » réclamer les legs à lui faits par le défont, à moins que les dons » et les legs ne lui aient été faits expressément par préciput ou hors » part, ou avec dispense de rapport, » on doit reconnaître qu'il ne prescrit l'usage d'aucunes formes ou termes sacramentels dont il fant se servir pour que la dispense du rapport dont le donateur a voulu affranchir son donataire, soit réputée valable, et ait tout l'effet dont elle peut être susceptible;

Attendu qu'il est tout simple que dans une donation qui a été simulée dans les formes d'un contrat à titre onéreux, le donateur n'ait pas stipulé qu'il la faisait par préciput ou hors part, puisqu'il était au contraire dans son intention de déguiser sa libéralité; mais qu'il est manifeste en même temps que le déguisement même dont il a usé, montre et exprime ouvertement la volonté qu'il a eu de dispenser son donataire du rapport de la chose donnée, c'est-à-dire, de l'autoriser à la retenir comme un avantage particulier et préciputaire, avantage par conséquent qui, lorsqu'il a été fait ainsi par un père à l'un de ses enfans, doit valoir au profit de l'enfant jusqu'à concurrence de la portion disponible, comme il a été dit ci-dessus;

Attendu que cette dispense du rapport des dons simulés ou indirects est encore déclarée expressément par les art. 847, 848 et 849 du code civil, lesquels se réfèrent à des dons qui auraient été faits non à un successible directement, mais par lui à des personnes interposées, et veulent que de tels dons soient toujours réputés faits avec dispense du rapport;

Attendu encore que l'art. 918 statue, quant aux ventes à fonds perdu ou à rente viagère, ou avec réserve d'usufruit, qui auraient été faites à l'un des successibles en ligne directe, que la valeur des biens aliénés sera imputée sur la portion disponible, et que l'excédant seulement, s'il y en a, sera rapporté à la masse: d'où il suit bien que de telles ventes, quoique la loi les répute n'avoir été que des dons simulés, doivent néanmoins profiter au successible, acquéreur apparent, pour toute la valeur des biens ainsi donnés, qui n'excède pas la portion héréditaire dont le défunt avait pu disposer;

Attendu, enfin, que telle est bien, sur l'effet des dons simulés ou indirects, la doctrine consacrée par la jurisprudence de la cour de cassation, et notamment parson arrêt du 26 Juillet 1814; qu'ainsi, en dernière analyse, tous les dons de cette nature qui sont ou seront reconnus avoir été faits à Jean-Baptiste Solichon par le père commun, doivent lui appartenir, et être par lui retenus à titre de préciput, jusqu'à concurrence de la portion disponible; en sorte que si elle se trouve épuisée par iceux, Benoît Solichon, son frère, ne peut rien avoir à réclamer à titre de préciput en vertu du legs préciputaire porté ultérieurement en sa faveur dans le testament du défunt:

Par tous ces motifs, vidant l'interlocutoire qui fut prononcé par son arrêt du 31 Juillet 1823, quant au partage des immeubles de Benoft-Marie Solichon, porté en son testament mystique du 8 Mars 1821, dit et prononce qu'il a été mal jugé par le jugement dont est appel, en ce qu'il a annulé le partage dont il s'agit, et a ordonné qu'il serait procédé à un partage nouveau; émendant, ordonne que, sans s'arrêter à la demande en annulation dudit partage formée par les intimés, qui en sont déboutés, il demeure maintenu pour être exécuté suivant sa forme et teneur, sous le bénéfice de l'offre qui a été faite, tant par Jean-Baptiste que par Benoît Solichon, de fournir à leurs trois sœurs, soit en numéraire, soit en nature, le juste supplément de leurs portions héréditaires ; en conséquence, que les lots en immeubles qui se trouvent assignés par ledit partage aux trois sœurs Solichon, devront leur être relachés purement et simplement, avec restitution de fruits depuis le décès de Benoît-Marie Solichon , père commun , etc. ; ordonne , en outre , que Jean-Baptiste Solichon est déclaré avoir droit de se retenir jusqu'à concurrence de la portion disponible, le domaine Vial en particulier, ainsi que les autres dons indirects et simulés qui sont déjà ou qui seront reconnus lui avoir été faits successivement par le père commun antérieurement au legs direct du préciput fait à Benoit Solichon; en sorte que celui-ci ne pourra lui-même avoir droit à un préciput quelconque, qu'autant que la portion disponible ne serait pas épuisée par les dons indirects et simulés dont Jean-Baptiste Solichon doit profiter, et qu'au surplus, l'imputation de la valeur du domaine Vial devra s'effectuer au profit de Jean-Baptiste Solichon sur la portion disponible, suivant l'évaluation que donna a icelui l'avis des deux experts concordans, homologué par le présent arrêt, etc.

Cour royale de Lyon. — Arrêt du 22 Juin 1825. — 1,1º Ch. — M. Reyre, Prés. — M. Chantelause, Avoc-Gén. — Plaid. MM. Gauser-Fournel et Varenard, Avocats.

Donation de biens présens et a venir. — Prédécès du donataire. — Caducité,

Sous l'ancienne législation, et d'après la jurisprudence du parlement de Toulouse, le donataire des biens présens et à venir était-il saisi des biens à venir, en ce sens que s'il venait à mourir avant le donateur, il pût transmettre son droit à son héritier? Non. (1)

⁽⁴⁾ Voyez sur cette matière, les arrêts et autorités ci-dessous cités.

Le marquis de Lafare. — C. — La dame de Vigan sa sœur.

Parmi les nombreux auteurs des pays du droit écrit, on n'en trouve aucun qui ait traité cette question, si ou en excepte Furgole. On ne trouve pas non plus dans les recueils de jurisprudence du parlement de Toulouse, d'arrêt qui l'ait décidée; nous croyons donc utile de faire connaître à nos lecteurs la solution qu'elle vient de recevoir de la cour royale de Nîmes.

La marquise de Lafare, aïeule des parties, avant conçu le projet de marier le comte de Lafare son fils, chargea de sa procuration le comte Duroure, auquel elle donna pouvoir d'intervenir en son nom dans le contrat de mariage, et de lui donner par donation entre-vifs, et à jamais irrévocable, « la quatrième partie de tous et chacuns ses biens » et droits présens, à l'effet par ledit comte de Lafare, » et à son défaut les siens, d'en jouir et disposer après le » décès de ladite dame marquise de Lafare sa mère, en » payant par eux la quatrième partie des dettes et charges » dont lesdits biens pourraient être alors grevés, et en » outre, les deux tiers de tous et chacuns les autres biens » et droits qui pourraient échoir à l'avenir à ladite dame, » à compter du jour de la célébration du mariage, à la » charge par le comte de Lafare, et à son défaut les siens, » de payer les lieux tiers des dettes et charges des biens » et droits à venir, lorsque lui ou les siens en jouiront, » ce qui sera pareillement après le décès de ladite dame, » et non auparavant. »

Le contrat de mariage projeté fut passé le 21 Mai 1775, avec l'intervention de M. Duroure comme fondé de pouvoir de la marquise de Lafare. Il fut convenu entre les parties, à l'art. 1.67 de ce contrat, que leur état et condition, comme gens mariés, seraient régles par les lois du droit écrit, et que toutes les conventions seraient interprétées suivant la

jurisprudence et selon l'usage observés au parlement de Toulouse.

Il fut dit à l'art. 4 : « Le comte Duroure, en con-» sidération de ce mariage, et comme procureur fondé de » madame la marquise de Lafare, a fait donation entre-» vifs audit seigneur futur époux, son fils, ce acceptant, » 1.º de la quatrième partie de tous et chacuns les biens » et droits qui appartiennent présentement à la marquise » de Lafare, pour en jouir à compter du jour du décès » de celle-ci, à laquelle le sieur comte Duroure en réserve » l'usufruit, et à la charge par le sieur futur époux, » lorsqu'il entrera en jouissance desdits biens, de payer » la quatrième partie des dettes et charges dont ils étaient » actuellement grevés; plus, des deux tiers de tous et chacuns » les autres biens et droits qui pourraient échoir à l'avenir » à la dame marquise de Lafare, à compter du jour de » la célébration du mariage, pour en jouir pareillement » au décès de sa mère, à laquelle le sieur comte Duroure » en réserve l'usufruit, à la charge par le futur époux » de payer les deux tiers des dettes et charges desdits

Le comte de Lafare cut de ce mariage deux enfans, qui étaient les deux parties au procès. Il mourut le 12 Octobre 1786, après avoir fait un testament, par lequel il avait institué le marquis de Lafare son fils, pour son légataire universel.

Il a été convenu que par un traité verbal du 7 Août 1802, ses deux enfans se réglèrent sur la légitime que la dame de Vigan avait à prétendre dans la succession du comte de Lafare son père, et qui lui était due par le marquis de Lafare son frère; on fit entrer dans l'actif de la succession, le quart de tous les biens et droits qui lors du mariage du comte de Lafare, appartenaient à sa mère qui s'en était réservée l'usufruit, et il ne fut nullement question des deux tiers des biens à venir.

La marquise de Lafare survécut long-temps au comte de Lafare son fils; elle ne décéda que le 26 Juillet 1824; sa succession donna lieu à la question de savoir si le marquis de Lafare, comme légataire universel du comte de Lafare son père, devait recueillir seul la donation des biens présens et à venir faite à celui-ci lors de son contrat de mariage, ou si les effets de la donation des biens à venir devaient être recueillis conjointement par le marquis de Lafare et par la dame de Vigan sa sœur.

Pour faire statuer sur cette question, les parties passèrent un compromis, par lequel elles nommèrent pour arbitres trois avocats de Paris, qui furent chargés de prononcer conformément aux règles de droit, mais dispensés des formes de procédure, et dont la décision devait être rendue dans le délai d'un mois, avec réserve d'en appeler devant la cour royale de Nîmes.

Ces arbitres rendirent le 13 Avril 1825, un jugement, par lequel ils décidèrent que les deux tiers des biens advenus à la marquise de Lafare depuis le mariage du comte de Lafare son fils , jusqu'à la mort de ladite dame , qui se trouvaient en nature dans sa succession, devaient appartenir, par égales portions, à M. le marquis de Lafare et à la dame de Vigan sa sœur, sous la condition de payer une portion correspondante dans les dettes; ils foudèrent cette décision sur ce que, d'après Furgole, la donation des biens à venir devant être assimilée à l'institution contractuelle, il s'ensuivait que, dans ce cas, le donataire n'était pas saisi du vivant du donateur, et que par conséquent la donation devenait caduque si le donataire mourait avant le donateur, à moins que le donataire ne laissât des enfans; auquel cas, les enfans étaient tacitement appelés par une espèce de substitution vulgaire. Ils se fondèrent encore sur ce que si la question pouvait paraître douteuse d'après l'ancienne jurisprudence, il faudrait la décider par les art. 1082, 1084 et 1089 du code civil, qui, dans ce cas, devrait être consulté comme raison écrite.

Le marquis de Lafare appela de cette décision devant la cour, et voici le système que son défenseur plaida pour lui:

« Dans l'ancien droit romain, disait-il, la tradition de fait était requise pour la validité de la donation entre-vifs, et par conséquent on ne pouvait donner les biens à venir; mais par le nouveau droit, et depuis la promulgation des lois de Justinien, les donations entre-vifs eurent toute leur perfection par la simple stipulation et par le seul consentement des parties; la tradition de droit remplaça la tradition de fait, et dès-lors la donation des biens à venir valut comme don entre-vifs: c'est ce qui résulte de la loi, des auteurs et de la jurisprudence du parlement de Toulouse, avant l'ordonnance de 1731 (1).

Cela posé, et dès qu'il est constant que la donation des biens à venir vaut comme disposition entre-vifs, c'est une convention immuable, et non un acte susceptible de révocation de la part de celui qui l'a souscrit; il importe peu que le donateur puisse anéantir les résultats de sa libéralité, en dissipant ses biens à venir; il n'en est pas moins lié, en ce sens qu'il ne peut révoquer sa disposition, ni donner à un autre. Son droit de propriété est modifié; il y a de sa part, sous ce rapport, engagement inviolable et actuel. Cette disposition n'a donc aucune ressemblance avec la donation à cause de mort: la mort du

⁽¹⁾ Voyez la loi 35, cod. de Donat.; la loi 4, ibid.; Julius-Clarus et Godefroi, sur la loi 35; Peresius, titre 54, pages 118 et 119; Cujas sur la loi 35; Bretonier sur Henris, livre 4, question 183; le même auteur dans son Recueil alphabétique, verbo Donation; Furgole sur l'art. 15 de l'ordonnance de 1731, tome 1.er, page 98; Sallé sur le même article; Cambolas, arrêt, livre 5, chapitre 35, page 112; M. Grenier, Discours historique, pages 6, 7 et 8; M. Merlin, Répertoire, verbo Donation, page 88; Laroche-Flavin, livre 6, titre 40, art. 1.er, 22 et 23; Mailhard, livre 2, chapitre 93; dans le Répertoire de Jurisprudence, les remontrances du parlement et la réponse de M. d'Aguesseau, verbo Donat., page 88.

disposant ne tombe pas dans sa substance; elle n'en est pas la fin; un changement de volonté ne peut rien sur elle; il faut que celui de qui elle émane, subisse la loi irrévocable qu'il s'est donnée.

Mais si la donation des biens à venir est valable comme convention entre-vifs, si elle est irrévocable, on ne peut douter qu'elle ne soit transmissible aux héritiers du donataire.

A la vérité, le droit du donataire reste incertain quant aux objets sur lesquels il doit se réaliser jusqu'au moment du décès du donateur; mais tout ce qui en résulte, c'est qu'il le transmet avec les incertitudes qui s'y attachent : on transmet à un héritier les chances aléatoires, comme les droits certains; on transmet aussi la simple espérance qui s'attache à une stipulation conditionnelle.

Ces principes, appliqués à la cause, n'y laissent exister aucun doute. Valable comme acte entre-vifs, la donation de 1775 n'a pas cessé de l'être par le prédécès du donataire. La caducité n'a pu l'atteindre, parce qu'il ne s'agit pas d'une disposition à cause de mort, mais d'une disposition irrévocable qui ne peut être altérée par la mort de l'une des parties, et l'on ne saurait citer un seul texte du droit romain, ni même d'aucun auteur, d'où l'on pût induire, pour aucun cas, la caducité d'une donation entre-vifs.

L'ordonnance de 1731 ne contient aucune disposition nouvelle à cet égard; il est vrai qu'elle a adopté la maxime fondamentale, donner et retenir ne vaut, reçue en matière de donation entre-vifs dans les pays coutumiers; mais en l'admettant comme principe ordinaire, elle y a en même temps dérogé pour les donations faites par contrat de mariage, où elle a formellement autorisé la donation entre-vifs des biens à venir. Le marquis de Lafare ne se trouve point placé dans la règle, mais dans l'exception; tous les raisonnemens fondés sur l'ordonnance, se trouvent donc détruits par cette simple o bservation. Cependant pour leur donner quelque force, on a prétendu que

l'ordonnance avait abrogé toutes les lois romaines en matière de donations, et adopté les principes admis dans les pays de coutume ; d'où résulte, selon la dame de Vigan, que si l'ordonnance se tait sur quelque point, il faut même dans le ressort du parlement de Toulonse, suppléer à son silence par l'opinion des auteurs coutumiers, sans aucun égard au droit romain antérieur. Mais on feint d'ignorer que l'ordonnance ne contient pas un corps complet de lois sur les donations, qu'elle ne règle que quelques points de cette immense matière, et que pour tous les autres, chaque pays reste soumis à ses règles particulières. S'il était possible qu'un ou plusieurs auteurs en pays de coutume eussent eru devoir admettre la caducité en matière de donation de biens à venir, ne serait-il pas absurde de prétendre qu'en gardant le silence, la loi nouvelle a entendu adopter leur opinion.

Depuis quand a-t-on pu ajouter à la loi pour créer une caducité? Mais il y a plus, l'ordonnance a exclu la caducité de la donation des biens à venir, par cela même qu'elle lui a conservé sa véritable nature de donation entre-vifs, de convention matrimoniale, qu'elle a entourée de toute la faveur d'un pacte immuable dont les dispositions, une fois acceptées, ne peuvent plus défaillir; aussi depuis l'ordonnance, la jurisprudence du parlement de Toulouse n'a pas pris une direction nouvelle: on ne trouve pas un seul arrêt qui ait admis la caducité de la donation de biens présens et à venir, en cas de prédécès du donataire; mais à défaut d'arrêt, on se fonde sur l'opinion de Furgole, qui assimile la donation des biens à venir à l'institution contractuellé.

Les raisous se pressent pour démontrer l'absurdité de cet argument ; et d'abord un argument d'analogie est toujours faible , mais il est sans aucune force lorsqu'il s'agit de créer une nullité , une déchéance , une caducité ; il faut , en ce cas , un droit spécial ; ensuite ne suffit-il pas de

remonter à l'origine des institutions contractuelles, pour reconnaître que les règles qui sont propres à cette disposition, uniquement puisées dans des usages et sans aucun droit fixe, ne penvent être étendues aux donations qui ont tous leurs principes dans le droit écrit ? d'autre part, comment confondre ces dispositions, lorsque l'ordonnance a eu soin de les séparer ? Il existe d'ailleurs entr'elles de grandes différences faciles à remarquer; quand même elles seraient parfaitement ressemblantes, chacune d'elles doit rester soumise à ses règles particulières; la nature des deux dispositions résiste avec force à l'argument d'analogie. Le passage de Furgole sur lequel on se fonde, n'a été inséré que dans l'œuvre posthume dont Joly. gendre de Furgole, fut l'éditeur, et en partie l'auteur; ce n'est donc qu'une note non élaborée qui, comme la plupart des additions qu'on trouve dans cette dernière édition, forme une disparate frappante avec le corps de l'ouvrage : ce qui le prouve, c'est qu'on ne trouve aucun arrêt en faveur de cette opinion, quoiqu'on en trouve en matière d'institution contractuelle ; et cependant la donation des biens présens et à venir était dans le ressort du parlement de Toulouse, bien plus usitée que l'institution contractuelle; s'il y avait caducité dans un cas comme dans l'autre, la jurisprudence nous l'aurait appris.

Mais deux autres moyens particuliers pris dans la convention matrimoniale de 1775, viennent corroborer ceux que l'on a déjà fait valoir.

Le premier est pris de la réserve d'usufruit faite par la marquise de Lafare, à l'égard des biens à venir, comme pour celle des biens présens. Cette réserve dont l'effet a toujours opéré une tradition de droit, sert ici pour donner un vif éclat à la volonté qui a présidé à la disposition; comment douter de l'intention qu'a eu la donatrice de se dessaisir des biens à venir, comme des biens présens, d'après une pareille clause? Le deuxième est pris de l'imposibilité de scinder les effets de la donation, autrement que par l'option du donataire, seul cas où l'ordonnance ait permis la division.

En effet, il s'agit ici non pas d'une simple donation de biens à venir, la seule dont s'occupe l'éditeur de Furgole, mais d'une donation d'un quart de biens préseus et des deux tiers de biens à venir.

Cette donation est une dans l'intention des parties; il suffit de la lire pour s'en convaincre : les deux parties de la disposition sont stipulées uno contextu; ce n'est que la différence de quotité qui les a fait placer dans deux membres de la même phrase. Elles sont d'ailleurs l'une et l'autre renvoyées, pour leur exécution, à l'époque du décès; elles contiennent même réserve d'usufruit.

Cette donation est encore une dans la volonté de la loi, puisque si elle n'était pas portée dans un contrat de mariage, elle serait nulle pour le tout, suivant l'art. 15 de l'ordonnance de 1731, et, dès-lors, elle ne pouvait être divisée comme l'ont fait les arbitres; cette division n'est permise qu'au donataire, qui peut, après la mort du donateur, renoncer aux biens à venir, pour s'en tenir aux biens présens.

Les arbitres ont senti ces difficultés, et ils ont cru pouvoir s'y soustraire, en donnant pour base à leur jugement, les dispositions des art. 1082, 1084 et 1089 du code civil; mais ils ont perdu de vue que la donation dont il s'agit au procès, fut par le fait, comme par la volonté des parties, soumise à la loi romaine, à l'ordonnance de 1731 et à la jurisprudence du parlement de Toulouse. Il convient donc de réformer un jugement qui prononce une caducité qui n'est écrite ni dans le droit romain, ni dans l'ordonnance de 1731 ni dans la jurisprudence.

Nous regrettons que les bornes que nous devons donner à chaque arrêt contenu dans notre Recueil, ne nous permettent pas de faire connaître ici le système plaidé par l'avocat de la dame Vigan; mais on pourra s'en faire aisément une idée, par la discussion à laquelle nous venons de nous livrer, par les motifs qu'ont donnés les arbitres à l'appui de leur jugement, et par ceux de l'arrêt que nous allons rapporter.

Anner. - Attendu que la donation des biens presens et à venir, en contrat de mariage, renferme deux dispositions également irrévocables, mais qui différent essentiellement dans une partie de leurs effets; qu'en ce qui touche les biens présens, elle est à l'instant même une donation entre-vifs parfaite, parce qu'elle dessaisit le donateur et saisit le donataire par une tradition réelle ou fictive, ce qui est le caractère distinctif de la donation entre-vifs ; qu'il en est autrement des biens à venir; que ces biens ne pouvant exister qu'à la mort du donateur, ils sont insusceptibles de toute tradition réelle ou fictive ; que le donataire n'en peut être saisi qu'à la mort du donateur; que la donation qui en est faite, a par conséquent, de sa nature, trait à la mort, et renferme tacitement la condition de survivre, ce qui est le caractère propre de la donation à cause de mort ; que cette distinction se trouve en parfaite harmonie avec l'art. 3 de l'ordonnance de 1731, qui reconnaît l'existence de la donation à cause de mort en contrat de mariage, et avec l'art. 17, qui met une différence essentielle entre les biens à venir et les biens présens compris dans une même donation; que c'est avec raison que les arbitres ont assimilé celle des biens à venir, à l'institution contractuelle, qui est à la fois irrévocable et soumise à la condition de survie ; que l'autorité de Furgole, invoquée à l'appni de cette assimilation, a d'autant plus de poids, que ce jurisconsulte écrivait sur la matière spéciale des donations; qu'indépendamment du texte cité, il y en a deux autres dans ses observations sur l'art. 13, exprimant la même assimilation; qu'enfin, cette attestation de la jurisprudence du parlement de Toulouse, qui régit le contrat, n'est contrariée par aucun texte du droit, ni par aucun arrêt de ce parlement, ni par la doctrine d'aucun jurisconsulte de son ressort; que s'il est reconnu que la donation des biens à venir faite en contrat de mariage, bien qu'irrévocable, en ce sens que le donateur ne peut plus disposer de ces biens à titre gratuit, ne perd pas néanmoins le caractère de donation à cause de mort ; quant à ses autres effets, tous les argumens employés pour faire réformer la sentence , viennent se briser et s'anéantir devant cette vérité, et qu'il faut nécessairement reconnaître par voie de con

séquence, que cette donation se trouve atteinte, par la caducité prononcée contre les dispositions à cause de mort, par le §. 14, lei unique, cod. de caduc. tol.

Attendu, d'ailleurs, que la procuration de la marquise de Lafare, en vertu de laquelle le comte Duroure a fait la donation, manifeste l'intention de faire une substitution vulgaire qui ne peut avoir pour objet que les enfans à naître du mariage du donataire; que par le pacte de famille de 1802, avoué par toutes les parties, elles paraissent avoir reconnu que le comte de Lafare n'avait jamais été saisi des biens à venir donnés dans le contrat de mariage; de tout quoi, il suit que les enfans du comte de Lafare, par l'effet, soit de la caducité, soit de la substitution vulgaire, ont recueilli les biens à venir dont s'agit, en vertu d'un droit à eux propre, indépendamment de toute disposition de leur père, et qu'il y a lieu, par conséquent, de confirmer la sentence qui l'a ainsi décidé:

Par ces motifs, et adoptant ceux exprimés dans la sentence arbitrale, LA Coun met l'appellation à néant; ordonne que la sentence sortira à effet.

Cour royale de Nimes. — Arrét du 6 Avril 1826. — 1.7c Ch. — M. Cassaignolles, 1.cr Prés. — M. Goiband de Labaume, Av.-Gén. — Plaid. MM. Viger et Béchard, Avocats. — Plagniol et Garilhe, Avoués.

Appel. (acte d') — Fin de non-recevoir. — Nullité.

L'intimé qui conclut à ce que l'appel soit déclaré nonrecevable, couvre-t-il, par là, les nullités qu'il pouvait faire valoir contre l'acte d'appel? Out. (1)

Les hoirs Salion. — C. — Les mariés Magnificat.

Les hoirs Salion ayant relevé appel d'un jugement rendu au profit des mariés Magnificat, ces derniers conclurent, lors du classement de la cause, à ce qu'il plût à la cour déclarer l'appel des hoirs Salion irrecevable, subsidiairement mal fondé: postérieurement, la cause ayant été

⁽¹⁾ Voyez le Mémorial, tome 6, page 30.

plaidée, les mariés Magnificat conclurent à la nullité de l'exploit d'appel.

Les hoirs Salion répondirent, qu'en supposant que cette nullité fût fondée, elle aurait été couverte par les intimés ; qu'aux termes de l'art. 173 du code de procédure civile, toute nullité d'exploit ou d'acte de procédure est couverte si elle n'est proposée avant toute défense, ou exception autre que les exceptions d'incompétence ; que, dans l'espèce, la prétendue nullité n'avait été opposée que par les conclusions prises sur l'audience ; mais que déjà , lors du classement de la cause, les intimés avaient conclu à ce que l'appel fût déclaré non-recevable ; que demander qu'un appel soit déclaré irrecevable, c'était opposer une exception autre que celle de la nullité dudit appel, autre qu'une exception d'incompétence ; que c'était reconnaître la validité de l'exploit d'appel, et admettre que la cour était régulièrement saisie ; car elle ne pouvait déclarer qu'un appel était non-recevable, qu'autant que l'exploit d'appel était régulier en la forme ; que la fin de non-recevoir contre un appel, ne portait pas sur l'exploit, mais sur l'appel lui-même ; qu'elle supposait donc qu'il existait un exploit régulier ; qu'il suivait évidemment de là , que les mariés Magnificat avaient couvert par leurs premières conclusions, la nullité qu'ils relevaient dans les secondes.

Les mariés Magnificat soutinrent, au contraire, qu'en concluant à ce que l'appel des hoirs Salion fût déclaré irrecevable, ils avaient entendu faire rejeter cet appel par tous les moyens qui étaient en leur pouvoir; que les expressions dont ils s'étaient servis embrassaient dans leur généralité, tant les vices de l'exploit que ceux de l'appel; que s'ils avaient conclu d'une manière spéciale à ce que l'appel fût déclaré irrecevable pour avoir été fait hors des délais, alors on pourrait être fondé à dire qu'ils avaient couvert la nullité de l'exploit; mais qu'ils n'avaient rien précisé; qu'ils n'avaient pas dit sur quel motif était

fondée leur fin de non-recevoir, et qu'alors elle devait embrasser tous les cas; que dans l'acception la plus ordinaire, conclure à ce qu'un appel soit déclaré non-recevable, c'était conclure à son rejet tant par nullité que par tout autre moyen de droit; qu'on ne pouvait enfin, sans épiloguer sur les mots, entendre différemment les expressions dont ils s'étaient servis.

Annêr. — Attendu qu'aux termes de l'art. 173 du code de procédure civile, toute nullité d'exploit est couverte si elle n'a été proposée avant toute défense, ou exception autre que les exceptions d'incompétence; attendu que les mariés Magnificat, avant de se prévaloir de la nullité qu'ils voudraient opposer contre l'exploit d'appel des hoirs Salion, ont pris des conclusions dans lesquelles ils ont seulement demandé que cet appel fût déclaré irrecevable, et que par la nature même de cette première défense, la nullité a été couverte:

Par ces motifs, LA Cour rejette la demande en nullité.

Cour royale de Nimes. — Arrêt du 28 Février 1826. — 3.º Ch. — M. de Trinquelague, Prés. — M. Enjairic, 1.ºr Avoc.-Gén. — Plaid. MM. Simil et Béchard, Avocats.

RECONNAISSANCE D'ANFANT. — MATERNITÉ. (preuve de) —
LETTRE MISSIVE. — COMMENCEMENT DE PREUVE PAR ÉCRIT.
— FILIATION ADULTÉRINE.

Lorsque la reconnaissance d'un enfant naturel est faite ailleurs que dans son acte de naissance, est-ce à la mère dont on conteste la reconnaissance, à rapporter la preuve de sa maternité? Oui.

Doit-on distinguer ce cas, de celui où la reconnaissance serait faite dans l'acte de naissance? Ou.

Une lettre missive émanée de l'enfant reconnu, pourrait-elle constituer une preuve suffisante de maternité, si, à raison de l'alienation mentale dans laquelle s'est trouvée, dans un temps voisin, la personne qui l'a écrite, on n'avait

pas à craindre que cette lettre ne fût pas son ouvrage?

Peut-elle tout au moins, et nonobstant ces circonstances, servir de commencement de preuve par écrit? Out.

Peut-on voir dans une lettre missive, autorisant, de la part de l'enfant, la reconnaissance dont il a été l'objet, un de ces actes que l'art. 217 du code civil prohibe à la femme mariée de faire sans le concours ou le consentement de son mari? Nos.

Peut-on puiser dans des lettres missives et des actes privés antérieurs à la publication du code civil, la preuve d'une filiation adultérine? Nos.

Marguerite Gourbal. — C. — Le sieur Clara.

Le 3 Novembre 1783, fut baptisé à l'église paroissiale de Saint-Jacques de Perpignan, un enfant du sexe féminin, déclaré né de père et mère inconnus, et auquel furent donnés les prénoms de Marguerite-Magdelaine-Adélaïde. Cet enfant, connu, depuis, sous le nom d'Adélaïde, fut recueilli par la dame veuve Lucia, qui l'éleva dans sa maison, et donna à son éducation les soins les plus assidus.

La demoiselle Adélaïde, encore mineure, fut recherchée en mariage par le sieur Clara, alors président du tribunal de Ceret: cette union fut contractée le 12 Juillet 1801. La dame Clara atteignit sa majorité, et elle fut aussitôt adoptée par la dame veuve Lucia, qui décéda quelques années après, ne laissant d'autre héritière que sa fille adoptive.

Marguerite Gourbal se prétendit mère de la dame Clara : elle remit au procès une lettre que celle-ci lui aurait écrite de Narboune le 1. er Septembre 1809. Cette lettre était ainsi conçue : « Très-chère maman, tranquillisez-vous, ma santé » est aussi bonne que vous pouvez le désirer; si je ne con» naissais le tendre attachement que vous avez pour moi,
» je craindrais bien de ne pas obtenir mon pardon pour

» être partie sans vous en parler : veuillez bien me l'ac» corder , il est nécessaire à mon repos. Croyez, chère
» maman, que ma tendresse pour vous est extrême ; mé» nagez votre santé , et conservez-moi une vie qui m'est
» si précieuse. Distribuez mes complimens à tous ceux
» qui vous entourent. Je vous embrase mille fois , et suis
» pour la vie , chère maman , votre très-scumise fille ,
» Clara Lucia. »

Le 24 Mars 1810, Marguerite Gourbal se présenta devant l'officier de l'état civil, assistée de quatre témoins, pour déclarer que le 3 Novembre 1783, elle avait accouché à Perpignan dans la maison de l'abbé Raynaud, où elle habitait, d'un enfant naturel dont elle n'osa alors se déclarer la mère ; qu'il fut baptisé le même jour à l'église Saint-Jacques, comme né de père et mère inconnus, sous les prénoms de Marguerite-Magdelaine-Adélaïde ; que cet enfant s'était marié le 23 Messidor an q, à Perpignan, avec M. Clara; que le 30 Thermidor an 13, il avait été adopté par la dame Tabarié, veuve Lucia; que la déclarante voulant assurer, autant qu'il dépendait d'elle, l'état de ladite Marguerite-Magdelaine-Adélaïde , l'avait constamment traitée et regardée comme sa fille ; que Marguerite-Magdelaine-Adélaïde, à son tour, l'avait aussi regardée et traitée comme sa mère, ainsi qu'il constait notamment d'une lettre qu'elle lui écrivit de Narbonne le 1.ºr Septembre 1809, que la déclarante déposa pour être jointe à l'acte ; qu'enfin , Marguerite-Magdelaine-Adélaïde était sa fille naturelle.

Il paraît que déjà, à cette époque, la dame Clara était atteinte d'une maladie mentale, puisque le sieur Clara produisait au procès une consultation du docteur Larey, du 28 Mars 1810, énonçant l'opinion que la dame Clara était atteinte d'une véritable névrose cérébrale; et en effet, dans le mois de Mai suivant, la dame Clara fut placée dans une maison d'aliénés à Saint-Remi.

Les choses étaient dans cet état, lorsque Marguerite Gourbal introduisit, par exploit du 31 Août 1810, contre le sieur et la dame Clara, une action en justice, pour obtenir de la dame Clara dont elle se disait la mère naturelle, les alimens auxquels elle avait droit en cette qualité, et qui, jusqu'alors, lui auraiant été exactement fournis par sa fille. Le sieur Clara ayant fait prononcer l'interdiction de son épouse, s'opposa à cette demande en sa qualité de tuteur légal de sa femme. Un jugement du 1.º Avril 1811, accorda pendant procès, à Marguerite Gourbal, une pension annuelle de 600 fr., et ordonna l'interrogatoire de la dame Clara. Cet interrogatoire eut lieu; mais il paraît qu'il ne dut pas présenter de grands éclaircissemens à la justice.

Cependant par jugement du 25 Avril 1825, le tribunal de Perpignan, sans s'arrêter ni avoir égard aux exceptions opposées par le sieur Clara en qualité de tuteur légal de la dame Marguerite-Magdelaine-Adélaïde Clara son épouse interdite, le déclara, en sa qualité, irrecevable et mal fondé à contester la reconnaissance du 24 Mars 1810, par laquelle Marguerite Gourbal se reconnut la mère naturelle d'Adélaïde, et déclarant ladite reconnaissance bonne et valable, condamna ledit sieur Clara, en sa susdite qualité, à payer à Marguerite Gourbal la somme annuelle de 900 francs à titre de provision alimentaire, payable particulièrement et d'avance, à compter du jour de la signification du jugement.

Le sieur Clara appela de ce jugement: il soutint, devant la cour, que la reconnaissance faite par Marguerite Gourbal en l'absence de sa fille, le 24 Mars 1810, ne pouvait pas faire preuve de maternité en faveur de Marguerite Gourbal; que, nonobstant cette reconnaissance, elle devait administrer la preuve qu'elle avait réellement donné le jour à celle qu'elle prétendait être sa fille; que la lettre du 1.45 Septembre 1809, sur laquelle avait été appuyée cette

reconnaissance, ne devait être d'aucun intérêt au procès, soit parce qu'elle avait été écrite par la dame Clara dans un temps où elle était déjà affligée d'une aliénation mentale, soit parce que cette lettre dont on voulait induire une véritable obligation, contractée par la dame Clara, était nulle à ce titre, comme faite sans le concours ou l'autorisation du mari, ce qui devait même lui faire refuser les caractères d'un commencement de preuve par écrit.

Le sieur Clara produisait, ensin, quelques actes privés, et une soule de lettres écrites par M. de Lucia à la dame veuve de Lucia sa mère, desquels il voulait induire la preuve d'une siliation adultérine; et d'après lui, l'état de la dame Clara se trouvant, par là, sixé avant la publication du code civil, Marguerite Gourbal, mère adultérine de la dame Clara, en supposant sa maternité prouvée, ne pouvait avoir aucun droit à des alimens (1).

Dans l'intérêt de Marguerite Gourbal, on soutenait que toutes les obligations de la mère, d'après l'art. 334, étant bornées à la reconnaissance à faire dans les formes réglées par la loi, cette reconnaissance devait lui suffire, sans qu'aucune autre obligation pût lui être imposée; que l'art. 339 ouvrait à l'enfant qui voulait contester cette reconnaissance, une action positive qui lui était libre d'exercer; mais que c'était à lui à justifier cette action, et à démontrer la fausseté de la reconnaissance, en indiquant la véritable mère dont il avait reçu le jour: on appuyait cette doctrine de l'opinion de M. Toullier (2). On invoquait ensuite pour Marguerite Gourbal, les circonstances qui venaient justifier sa maternité, et notamment la lettre écrite par la dame Clara le 1, er Septembre

⁽¹⁾ Voyez sur ce point, les arrêts rapportés dans le Mémorial, tome 9, page 363, et tome 10, page 200.

⁽²⁾ Voyez son Droit civil, tome 2, page 246.

1809, que l'on présentait comme un monument de piété filiale, et comme la preuve la plus positive que la dame Clara possédait, lorsqu'elle l'avait écrite, toute la plénitude de sa raison. On observait que cette lettre n'étant que l'expression d'un sentiment ou d'une opinion personnelle à la dame Clara, on ne pouvait pas la repousser sous le prétexte qu'elle n'aurait pas été accompagnée de l'autorisation du mari. Marguerite Gourbal offrait enfin de fournir à la justice les justifications qu'elle pourrait juger nécessaires, indiquant, dans ce cas, la lettre du 1.º Septembre 1809, comme un commencement de preuve par écrit.

Quant au moyen pris de la preuve d'une filiation adultérine, on observait pour Marguerite Gourbal, que n'existant ni jugement, ni acte authentique qui eût réglé l'état et les droits de la dame Clara, le code civil devait scul être pris pour règle, d'après la loi du 14 Floréal an 11, ce qui suffisait pour écarter toutes les prétentions du sieur Clara à ce sujet.

ARRÊT. — Attendu que l'acte de naissance est le titre fondamental de l'état des hommes ; que lorsque c'est dans cet acte lui-même qu'est faite la reconnaissance d'un enfant naturel, dans ce cas, les circonstances qui environnent cet acte et les formalités que la loi y prescrit, lui donnent une présomption de vérité qui que peut être effacée que par une preuve contraire, et qu'alors ce serait à l'enfant naturel, ou à tout autre intéressé qui voudrait contester la reconnaissance, à rapporter les preuves contraires propres à justifier cette contestation; mais qu'il ne saurait en être ainsi d'une reconnaissance faite postérieurement à l'acte de naissance, et contestée par l'enfant naturel qui en serait l'objet, soit parce qu'alors cet acte ne partage plus les caractères de vérité, les garanties de certitude attachés à l'acte de naissance dont il est séparé, soit parce que les rapports de filiation et de paternité établissent des droits et des devoirs respectifs, et que nul ne peut se créer un titre à lui-même;

Attendu que si la lettre écrite de Narbonne le 1.er Septembre 1809, par la dame Clara à Marguerite Gourbal, ne se trouvait pas environnée de circonstances qui peuvent faire douter qu'à raison de l'aliénation mentale dont ladite dame Clara a été affectée, elle ne soit pas son ouvrage, cette lettre pourrait être suffisante pour donner à la reconnaissance dont il s'agit, toute l'autorité qu'elle peut avoir, puisque toutes ses expressions supposent de la part de la dame Clara, la conviction de la maternité de Marguerite Gourbal; mais que ces circonstances sont telles, qu'il est impossible de trouver dans cet écrit une preuve complète de cette maternité;

Attendu que si cette lettre ne suffit pas pour compléter cette preuve, on doit au moins y voir un commencement de preuve par écrit suffisant pour faire admettre à la preuve testimoniale des faits établissant la maternité alléguée; que c'est sans fondement que le sieur Clara prétend que la lettre ne peut pas même valoir comme commencement de preuve par écrit, sur le prétexte que c'est en l'absence et sans l'autorisation de son mari que la dame Clara l'aurait écrite; qu'on ne peut pas voir en effet, dans cette lettre, un acte de la nature de ceux que l'art. 217 du code civil inhibe à la femme de faire sans le concours ou le consentement de son mari; qu'elle n'est que l'expression d'un sentiment et d'une opinion que la dame Clara a pu d'autant mieux manifester sans l'autorisation maritale, qu'elle se liait à une obligation purement naturelle;

Attendu que, dans ses conclusions, Marguerite Gourbal a offert de faire les preuves ou justifications que la cour jugerait nécessaires pour achever d'établir sa maternité;

Attendu, au surplus, que la prétendue paternité adultérine du sieur Lucia à l'égard de la dame Clara, que l'on voudrait induire des lettres et pièces qui sont au procès, n'est établie par aucun acte authentique, ni par aucun jugement antérieurs à la publication du code civil; que c'est donc par les seules dispositions de ce code, que l'état de la dame Clara doit être réglé, et que ces dispositions prohibent expressément toute recherche de cette nature:

Par ces motifs, LA Coua, avant dire droit à l'appel, les actes du procès tenant, rejetant toutefois les pièces dont on voudrait indoire la preuve d'une filiation adultérine à l'égard de la dame Clara, ordenne que Marguerite Gourbal prouvera, tant par actes que par témoins, que le 3 Novembre 1783, elle accoucha à Perpignan dans la maison de l'abbé Raynaud, située près de l'université où elle habitait, d'un enfant du sexe féminin; qu'elle nourrit et garda cet enfant auprès d'elle pendant environ neuf années, lui donnant

constamment ses soins, sans interruption, à titre de maternité, et pourvoyant, selon ses facultés, à tout ce qu'exigeaient son entretien et son éducation; que ce fut ce même enfant qui, après cette époque, fut admis dans la maison du sieur de Lucia, et dans la suite marié au sieur Clara, sous les noms de Marguerite-Magdelaine-Adélaïde Lucia; qu'elle l'a constamment regardée et traitée comme sa fille, et que celle-ci l'a toujours traitée et regardée comme sa mère, admet le sieur Clara, en la qualité qu'il procède, à la preuve des faits par lui coarctés, etc..... tous dépens demeurant réservés.

Cour royale de Montpellier. — Arrét du 11 Avril 1826. — M. DE TRINQUELAGUE, 1. er Prés. — Concl. M. Castan, Av.-Gén. — Plaid, MM. Coffinières et Charamaule, Avocats.

Usure. — Preuve testimoniale. — Habitude.

Un débiteur poursuivi en payement, peut-il être admis à prouver, PAR TÉMOINS, qu'il a payé à son créancier des intérêts au-dessus du taux légal? Out. (Art. 1353 du code civil, et 2 de la loi du 3 Septembre 1807.) (1)

⁽¹⁾ Voyez sur cette question, trois arrêts conformes de la cour de cassation, le premier, du 18 Thermidor an 13, recueilli par M. Sirey, tome 7, partie 2, page 1244; le second, du 2 Décembre 1813 (même Recueil), tome 14, partie 1.70, page 30, et le troisième du 28 Juin 1821, ibid. tome 22, partie 1. re, page 269. Les mêmes principes ont été consacrés par un arrêt de la cour royale de Nîmes, du 12 Mars 1823, que nous avons rapporté dans le Mémorial, tome 6, page 450, et par un autre arrêt de la cour royale de Colmar, du 25 Mars 1825, recueilli dans le Journal des Audiences de la Cour de cassation, tome 25, partie 2, page 173; voyez aussi la doctrine enseignée dans le Répertoire de Jurisprudence, 17.º volume (supplément), v.º Usure, n.º 4, et v.º Preuve, sect. 2, §. 3, art. 1.er, n.º 23, 9.º - Toutefois on trouve dans le Journal du Palais, tome 1.er de 1825, page 93, un arrêt de la cour suprême, du 22 Mars 1824, qui a jugé qu'un arrêt qui rejette la preuve testimoniale offerte contre un acte attaqué pour usure, en se fondant sur ce qu'en droit cette preuve n'est pas admissible, et, en outre, sur ce que les faits dont la preuve est demandée, ne sont pas pertinens, n'est point susceptible d'être cassé.

Le fait d'HABITUDE D'USURE est-il susceptible d'étre prouvé en matière civile? Non.

La veuve Charles. — C. — Bourrut-Florimond.

Par un acte public du 6 Décembre 1817, Anne Bonnet, veuve Sarrazin, et la veuve Charles sa fille, s'engagèrent solidairement à payer la somme de 1000 fr. au sieur Bourrut-Florimond, le 24 Août 1818, sans intérêt jusqu'à l'échéance, avec stipulation que l'intérêt courrait à cinq pour cent après ce terme.

Le 14 Mai 1825, le sieur Bourrut-Florimond sit signisser ce contrat d'obligation à la veuve Charles, dont la mère était décédée, et lui fit commandement de payer en deniers ou quittances, la somme portée en cet acte, avec les intérêts depuis tel temps que de droit. Dès le lendemain, exposant « qu'à l'époque du contrat , le sieur Florimond » n'avait compté que 880 fr., et s'était retenu 120 fr. pour » intérêts jusqu'à l'échéance fixée; qu'à ce terme, n'ayant » pu rembourser le capital, elle lui avait payé pareille » somme, et autant par chaque année subséquente », la veuve Charles assigna le sieur Bourrut-Florimond au tribunal de première instance de Barbezieux, pour s'entendre condamner à venir à compte avec elle, et à lui rembourser ce qu'il serait justifié qu'il avait reçu au delà du montant légitime de sa créance. Après que l'assigné eut constitué avoué, elle conclut, par requête, à ce qu'il lui fût permis de prouver par témoins, 1.º que depuis l'obligation par elle souscrite conjointement avec sa mère le 6 Décembre 1817, jusqu'au 24 Août 1824, le sieur Bourrut-Florimond avait percu d'elle douze pour cent d'intérét par an ; 2.º qu'il était dans l'usage de percevoir le même intérêt de ses nombreux débiteurs. Elle n'étaya cette requête d'aucun commencement de preuve par écrit. Le sieur Bourrut-Florimond soutint que cette preuve par témoins, outre et contre le contenu d'un acte authentique, était formellement prohibée par l'art. 1341 du code civil; que pour établir sa libération d'une dette supérieure à 150 fr. prouvée par écrit, il fallait à sa débitrice un écrit libératoire, et qu'il ne lui suffisait pas pour faire cesser la juste rigueur de la loi, d'outrager son créancier par une imputation d'usure. Par jugement du 4 Juillet 1825, le tribunal permit la preuve des deux faits coarctés. Appel.

Anner. - Attendu que si l'art. 1353 du code civil n'autorise à admettre les présomptions non établies par la loi, que dans les cas où elle admet la preuve testimoniale, il en excepte formellement ceux où l'acte est attaqué pour cause de dol ou de fraude; d'où il résulte que le dol où la fraude pouvant être prouvés par de simples présomptions, peuvent, à plus forte raison, l'être aussi par témoins; attendu qu'un prêteur qui percoit des intérêts usuraires, viole la prohibition portée par l'art. 2 de la loi du 3 Septembre 1807, et commet une fraude à la loi au préjudice de l'emprunteur; que cette fraude et la simulation qui aurait été pratiquée pour la couvrir, rentrent nécessairement dans la disposition de l'article précité du code civil, et que la preuve testimoniale en est légalement admissible; attendu que le premier fait dont la preuve a été ordonnée par le tribunal de Barbezieux, est pertinent, puisqu'il tend à établir le taux et la durée de la perception d'intérêts usuraires imputée à Bourrut-Florimond par la veuve Charles; que le second aurait pour but de faire constater contre lui une habitude d'usure que la loi qualifie de délit, dont la poursuite appartient exclusivement au ministère public, et qui est du ressort de la police correctionnelle ; que , par conséquent , ce fait n'est pas susceptible d'être prouvé en matière civile, et qu'il n'est ni pertinent, ni concluant pour le cas particulier dont il s'agit au procès : LA Cour, émendant, quant au chef du jugement du tribunal civil de Barbezieux, qui a admis contre l'appelant la preuve du fait d'habitude d'usure, rejette ledit fait; sur le suplus, met l'appel au néant.

Cour royale de Bordeaux. — Arrét du 10 Janvier 1825. — M. RAYEZ, 1.er Président. — Concl. M. Doms-Armengaud. — Plaid. MM. Chancel et Rateau, Avocats.

INTERLOCUTOIRE. - APPEL. - RIVERAINS.

Doit-on considérer comme interlocutoire, et susceptible d'appel avant le jugement définitif, le chef d'un jugement qui commet un juge pour se transporter sur les lieux contentieux, et y rechercher les moyens les plus convenables pour distribuer aux parties les eaux d'un ruisseau? Out (Code de procédure, art. 452.)

La faculté accordée aux juges par l'art. 645 du code civil, de concilier l'intérét de l'agriculture avec le respect dû à la propriété, peut-elle étre exercée lorsqu'il s'agit de régler l'usage des eaux entre deux propriétaires qui ne sont pas riverains? Non. (Code civil, art. 644 et 645.)

Marsac. - C. - Constant et autres.

Le sieur Constant avait fait construire sur sa propriété, un moulin au-dessus de celui du marquis de Marsac. Pour alimenter cette usine, située hors la ligne du ruisseau de la Beoune, il détourna les eaux de leur cours naturel. Assigné par le marquis de Marsac pour se voir condamner à détruire la digue qu'il avait jetée sur le lit de ce ruisseau, et à combler le canal qui en détournait les eaux, ses héritiers demandèrent leur relaxe, et subsidiairement la nomination d'un commissaire qui se transporterait sur les lieux pour examiner s'il n'était pas possible de pratiquer un ouvrage qui pût faciliter la conduite des eaux à leur moulin, sans porter aucun dommage à celui du marquis de Marsac.

Le tribunal de Sarlat rendit un jugement ainsi conçu:

« Condamne les enfans Constant à fermer le fossé qui conduit les caux du roisseau de la Beoune au lieu du Bauquet; leur ordonne de rendre lesdites eaux à leur cours naturel, en supprimant la digue construite par leur auteur sur l'ancien lit; et néanmoins, faisant droit de leurs conclusions, tendant à établir un nouveau règlement des eaux dudit ruisseau dans l'intérêt de toutes parties, le tribunal commet le sieur Molesne à l'effet de se transporter sur

les lieux contentieux, recueillir toutes les notoriétés, prendre tous les renseignemens convenables, soit sur la quantité d'eau coulant ordinairement dans le ruisseau de la Beoune, soit sur celle nécessaire à l'entretien de chacun des moulins de Calvimont et de Constant, et rédiger du tout, à la requête de la partie la plus diligente, un mémoire détaillé, dans lequel il proposera les moyens les plus propres à conserver simultanément l'usage des deux moulins, de manière toutefois que les droits du sieur de Marsac n'en éprouvent pas le moindre préjudice, et que ses propriétés riveraines ne soient exposées à aucune autre submersion que celles auxquelles elles étaient soumises ayant la construction de la digue supprimée. »

Appel de la part du marquis de Marsac. Il soutint qu'il ne devait être soumis, dans aucun cas ni sous aucun prétexte, à un partage des eaux avec les héritiers Constant ; que le tribunal n'avait donc pu commettre un juge pour faire un rapport ; que cette disposition , qui laissait ses droits en suspens, et subordonnés à une appréciation de l'état des lieux , tandis qu'ils étaient absolus et positifs, était évidemment contraire à ses intérêts. Les héritiers Constant répondirent que cette partie du jugement n'était qu'un simple préparatoire qui ne préjugeait rien, et ne pouvait être frappé d'appel qu'après le jugement définitif; que le sieur de Marsac ne pouvait être admis à critiquer une mesure qui n'avait pour but que d'instruire le tribunal de l'état des lieux, et qui, aux termes même du jugement, ne devait être suivie d'aucune autre qui pût lui porter le moindre préjudice. Ils ajoutèrent ensuite, que l'art. 645 du code civil, qui donne un pouvoir presqu'arbitraire aux tribunaux pour le jugement des contestations touchant les eaux courantes, avait suffisamment autorisé la nomination d'un commissaire, et la demande d'un rapport. Le sieur de Marsac répliqua, que les propriétés des intimés ne bordant pas immédiatement le ruisseau de la Beoune, ils ne pouvaient invoquer cet article, qui était fait uniquement pour les cas de contestations entre des propriétaires riverains.

Annar. - Attendu que le chef du jugement qui a nommé le sieur

Molesne à l'effet de se transporter sur tous les lieux qui onf été l'objet des contestations entre le sieur de Marsac et les enfans Constant, et de proposer un moyen propre à conserver simultanément les eaux pour faire tourner les deux moulins, n'est pas seulement préparatoire, qu'il est, au contraire, interlocutoire, puis qu'il fait dépendre l'usage des eaux du ruisseau de la Beoune pour les deux moulins, du rapport de ce commissaire délégué, disposition qui préjuge le fond : qu'ainsi, la fin de non-recevoir proposée par les intimés n'est pas fondée; - au fond, attendu que l'art. 645 du code a une relation directe avec celui qui le précède, et qui suppose une contestation existante entre des personnes dont les propriétés bordent une eau courante, et qui peuvent s'en servir à son passa gepour l'irrigation de ces propriétés; que , dans l'espèce , les propriétés des enfans Constant ne bordent point le ruisseau de la Beoune dans l'endroit où il a été fait par leur père un fossé ou prise d'eau dans la prairie du sieur Bourges, en vertu de l'acte public du 3 Pluviose an 5, qui lui en conférait le droit moyennant une indemnité de 100 fr. qui fut comptée à Bourges; que c'est donc par une fausse application des art. 644 et 645, que le tribunal de Sarlat a cru pouvoir se permettre de régler l'usage des eaux de ce ruisseau, puisque les parties n'étaient pas dans la position où la loi laisse aux juges cette faculté; qu'il y a donc lieu à réformer ce chef du jugement : LA Cour, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée par François Constant et Constant cadet, émendant, déclare qu'il n'y a lieu de procéder à un règlement entre le marquis de Marsac et les intimés, relativement aux eaux du ruisseau de la Beoune.

Cour royale de Bordeaux. — Arrêt du 8 Avril 1826. — 2.º Ch. — Prés. M. DE GALAUP, Cons. — Concl. M. DE BOCQUIER, Av.-Gén. — Plaid. MM. HERVÉ et GERGERÉS, Avocats.

Société. - Livres. - Dépôt au greffe.

Lorsque des coassociés sont en procès pour le règlement de leurs comptes, chacun d'eux a-t-il le droit de demander que tous les livres et papiers relatifs à la société soient déposés au greffe, bien qu'il en ait eu précédemment communication? Out.

Casati. — C. — Maggi.

Anner. - Attendu que les livres et papiers relatifs à la société

de commerce qui a existé entre Maggi et Casati, et dont est détenteur le sieur Maggi, font la propriété de l'un et de l'autre associé; qu'ils ont un droit égal de s'en servir relativement à la discussion qui existe entre eux, et d'y puiser les moyens propres au soutien de leur défense respective; que, par conséquent, le dépôt de ces papiers et livres de la société au greffe de la cour, est avantageux à toutes parties, et peut être exigé par l'un des associés: LA Cour ordonne que dans la huitaine de la signification du présent arrêt, Maggi fera, parties présentes ou dûment appelées, dépôt au greffe de la cour de tous les livres et papiers relatifs à la société de commerce qui a existé entre ledit Maggi et Casati, duquel dépôt sera dressé procès verbal.

Cour royale de Bordeaux. — Arrét du 8 Avril 1826. — 2.º Ch. — Prés. M. DE GALAUP, Cons. — Plaid. MM. REVEL et BOULDOIRE, Avocats.

Experts. — Rapport. — Nullité.

Lorsque les experts n'ont pas dressé leur rapport sur le lieu contentieux, le défaut d'indication des lieu, jour et heure où ce rapport sera rédigé, doit-il le faire déclarer nul? (Art. 317, code de procédure.) (1)

⁽¹⁾ Voyez, sur cette question, l'opinion conforme de M. Carré dans son Analyse raisonnée, question 1078, et de M. Demiau-Crouzilhac, page 231. La cour royale de Toulouse a consacré les mêmes principes dans un arrêt du 10 Décembre 1823, que nous avons recueilli, tome 8, page 96 de ce Recueil. Voyez un arrêt également conforme de la courroyale de Nancy, (Recueil de M. Sirey, tome 16, partie 2, page 52); enfin, la question a recu une solution semblable dans un arrêt rendu par la cour royale de Montpellier, le 27 Mars 1824, et dont voici le texte : « Attendu que le deuxième moyen pris de ce que l'expert n'aurait pas fait mention, dans son rapport, de l'indication du lieu, du jour et de l'heure où il devait le rédiger, ne serait pas suffisant pour faire annuler le rapport; car la loi ne prononce pas la nullité pour l'omission de cette formalité, et l'art. 1030 du code de procédure, défend aux juges de déclarer des actes nuls , si la nullité n'en est formellement prononcée par la loi, etc. »

Le Préfet de la Nièvre. — C. — Moreau et consorts.

Une expertise avait été ordonnée dans une contestation relative à des droits d'usage prétendus sur une forêt de l'état. L'expertise ayant eu lieu, les experts négligèrent d'indiquer aux parties le lieu où ils devaient rédiger leur rapport.

Cette omission provoqua une demande en nullité de ce rapport, fondée sur la disposition de l'art. 317 du code de procédure, ainsi conçu: « Le rapport sera rédigé sur les lieux contentieux, ou dans le lieu et aux jour et heure qui seront indiqués par les experts. »

On répondit, pour repousser cette prétention, que l'art. 317 précité ne prononçant point la peine de nullité, on ne pouvait la suppléer sans violer la disposition de l'art. 1030. Mais on répliquait qu'ici la formalité exigée par l'art. 317, était le fondement d'un droit pour les parties; que ce droit consistait à faire sur le procès verbal des experts, toutes observations qu'elles jugeaient convenables, et que l'exercice n'en pouvait avoir lieu que lorsqu'elles étaient averties du jour et de l'heure où les experts devaient dresser leur rapport. La Cour rejeta ce système.

Arrêt. — Considérant qu'à la vérité, la loi exige que les experts indiquent aux parties le lieu où leur rapport sera rédigé, sans doute afin qu'elles puissent y faire leurs observations; mais que, d'une part, cette règle n'est pas prescrite à peine de nullité, et que, de l'autre, les parties pouvant proposer leurs moyens à l'audience lors de l'homologation du rapport, il n'en résulte pour elles aucua dommage:

Dit qu'il a été bien jugé au chef qui ordonne le cantonnement, et nomme des experts, etc.

Cour royale de Bourges. — Arrét du 20 Avril 1825. — 1.ºº Ch. M. Sallé, 1.ºº Prés. — Concl. M. Pascaud, Avoc.-Gén. — Plaid. MM. Mater et Deréglisse 4 Avocats.

Aveu judiciaire. — Divisibilité.
L'aveu judiciaire peut-il étre divisé lorsque les autres circons-

tances de la cause établissent la fausseté du fait avancé? Out. (Code civil, art. 1366.) (1)

Gabignon et Rabier. — C. — Gallas et héritiers de Latremblais.

Annêr. — Considérant que les 18,000 fr. de traites qui sont l'objet du procès, sont dits payés comptant; que Gabignon, au profit de qui elles étaient tirées par Gallas, avoue, dans son interrogatoire, qu'il n'avait pas fourni l'argent, et que la véritable cause était de le payer de ce qui lui était dû par Gallas; qu'en droit, l'aveu judiciaire fait par une partie, ne peut être divisé contre elle; mais que cette règle cesse quand le fait qu'elle avance est faux.

(La Cour examine ensuite les circonstances de la cause, desquelles elle fait résulter la fausseté de la nouvelle cause donnée aux traites par le sieur Gabignon.)

La Coun dit qu'il a été bien jugé par le jugement du 23 Juillet 1823, du tribunal du Blanc.

Cour royale de Bourges. — Arrét du 23 Août 1825. — 1.ºº Ch. — M. Sallé, Prés. — M. Pascaud, Avoc.-Gén. — M.M. Mater, Thior-Vabenne, Chénon aîné et Mayer-Génetry, Avocats.

Maire. — Procès verbal. — Injure.

Le procès verbal par lequel un maire constate de prétendues injures qui lui auraient été adressées dans l'exercice de ses fonctions, peut être combattu par la preuve testimoniale? Ou.

GIRAUDON. - C. - M. le Procureur-Général.

ARRET. — Considérant qu'il n'existe d'autre charge contre le prévenu, que le procès verbal du maire de Chambon, qui se plaint d'avoir été insulté dans l'exercice de ses fonctions;

Considérant que le procès verbal d'un maire qui constate un délit, une contravention, un trouble quelconque à l'ordre public, fixe d'une manière particulière l'attention de la justice; l'intérêt de la société qui le détermine seul, donne un grand poids à sa

⁽¹⁾ Voyez dans le Mémorial, tome 8, page 117, un arrêt conforme; voyez aussi tome 10, page 234.

déclaration; mais si ce procès verbal est dans son intérêt particulier, et uniquement dans son intérêt, il n'a plus le même sort; ce n'est plus qu'une plainte à laquelle on ne peut appliquer que les principes ordinaires : tel est celui dont l'examen est en ce moment soumis à la cour.

M. le maire de Chambon prétend qu'il a été injurié dans l'exercice de ses fonctions: tant que cette déclaration n'a pas été contestée, on a dû croire à sa véracité; mais du moment où le prévenu a demandé à faire preuve de sa fausseté, on a dû se mettre en état de défendre cette déclaration.

Considérant qu'il résulte de la disposition des témoins entendus à la présente audience, que le mardi 2 Août dernier, M. le maire de Chambon, en veste, suivi de son chien, a chassé toute la matinée avec un ouvrier de la forge, accompagné aussi de deux chiens;

Que l'un et l'autre, fatigués à cause de la chaleur, ont été diner, à Morlac, chez le nommé Robert Plasson; que le maire a demandé si on avait vu quelques compagnies de perdrix;

Que les deux chasseurs sont sortis de table à deux heures environ; qu'à cette heure même, qui est celle où le procès verbal a été rédigé, le camarade de chasse de M. le maire venait de tirer un lièvre qu'il avait manqué; que la chienne de M. le maire était sur la trace, lorsque, haletant, elle est entrée dans le champ où moissonnait Giraudon, et l'a effrayé; que c'est à ce moment que M. le maire a tué le chien de Giraudon près de lui;

Considérant, quant aux injures que ce dernier aurait pu proférer contre le sieur Amiot, comme simple particulier, que ces injures ne lui auraient été adressées qu'après qu'il aurait tué le chien dans l'héritage même de Giraudon, et qu'ainsi, fortement provoqué, ce dernier serait excusable d'avoir employé quelques expressions peu mesurées:

La Cova a mis et met l'appellation et le jugement dont est appel, du 23 Août 1825, du tribunal de Saint-Amand, au néant; émendant, décharge le prévenu de la condamnation contre lui prononcée, et le renvoie sans dépens.

Cour royale de Bourges. — Arrêt du 10 Novembre 1825. — M. Delaméthèrie, Prés. — M. Legouan, Substitut de M. le Procureur-Général. — M. Brisson, Avocat.

JUGEMENT PAR DÉFAUT. - EXÉCUTION. - PÉREMPTION.

Un jugement par défaut est-il réputé exécuté, et par conséquent à l'abri de la péremption, lorsque l'huissier s'étant transporté pour saisir dans le domicile du débiteur, celuici a arrété l'exécution par une opposition inscrite sur le procès verbal, et qui n'a pas, depuis, été réitérée? Out. (1)

PASCAL. - C. - BILLANT.

Le 13 Avril 1824, le sieur Pascal obtint contre le sieur Billant, au tribunal de commerce de Lyon, un jugement par défaut de comparution. Le 20 Juillet suivant, un huissier se présenta chez le débiteur, et lui déclara qu'il allait procéder à la saisie de ses meubles. Billant forma opposition sur le procès verbal rédigé par l'huissier, et signa son opposition; mais elle ne fut point réitérée dans le délai légal. Le 25 Janvier 1825, c'est-à-dire, plus de six mois après l'obtention du jugement, l'huissier se transporta, de nouveau, au domicile du débiteur, et malgré ses protestations, passa outre à la saisie de ses meubles.

Billant se pourvut en révocation de la saisie, avec 1200 fr. de dommages-intérêts: il soutint que le jugement du 13 Avril 1824, n'ayant point été exécuté, se trouvait frappé par la péremption; qu'ainsi, la saisie avait été faite sans titre.

Le 10 Mars 1826, un jugement rejeta ces conclusions par les motifs suivans :

Considérant que le 20 Juillet 1824, l'huissier Souleil s'est transporté dans le domicile du sieur Billant, assisté de témoins, et lui a fait itératif commandement de payer; qu'alors Billant a formé opposition au jugement du 18 Avril précédent, opposition qui a forcé l'huissier à surseoir aux exécutions, et à se retirer;

⁽¹⁾ Voyez, sur cette question, le Mémorial, tome 12, pages 378 et 375, ainsi que les arrêts qui s'y trouvent cités.

Considérant que le transport pour saisir, constitue une exécution du jugement par défaut dans le sens de l'art. 159 du code de procédure, laquelle exécution n'a été suspendue que par l'opposition de Billant, et que cette opposition, et le procès verbal qui l'a reçue, établissent suffisamment que Billant a connu l'exécution du jugement du 13 Avril 1824; qu'ainsi, le vœu de l'art. 159 du code de procédure a été rempli, et que ce jugement n'est point périmé.

Billant interjeta appel de ce jugement. Il prétendit que les premiers juges, en déclarant exécuté le jugement du 13 Avril 1824, avaient violé l'art. 159 du code de procédure. L'art 156 du code de procédure, disait-il, a établi le principe général, que tout jugement de défaut se périme, s'il n'est exécuté dans les six mois. L'art. 159 du même code explique dans quels cas le jugement peut être réputé exécuté.

Cet art. 159 se divise en deux parties : dans la première, le législateur fixant ses regards sur les trois voies d'exécution les plus ordinaires, la saisie mobilière, la saisie immobilière et l'emprisonnement, fait connaître expressément quel est l'acte qui, dans chacune de ces trois voies, peut constituer l'exécution.

Mais la saisie mobilière, la saisie immobilière et l'emprisonnement, ne sout pas les seuls moyens d'exécution: il en existe beaucoup d'autres; il est même des jugemens qui ne peuvent s'exécuter par aucune de ces trois voies: tels sont les jugemens de reconnaissance d'écriture, les jugemens qui ordonnent une démolition d'ouvrage, une lacération de pièce, etc. etc.; ceux enfin qui autorisent les tiers-saisis à vider leurs mains entre celles des saisissans. Il est évident que chacun de ces jugemens entraîne avec soi un mode particulier d'exécution: il est donc vrai de dire que les modes d'exécuter les jugemens, varient à peu près presque comme les espèces mêmes.

Cela posé, le législateur ne pouvait expliquer tous les moyens d'exécution; aussi, après avoir statué spécialement dans l'art. 159, sur les trois voies les plus ordinaires, la saisie mobilière, la saisie immobilière et l'emprisonnement, a-t-il eu soin d'ajouter dans la seconde partie de l'art. 159, une disposition générale destinée à embrasser tous les autres modes d'exécution possible. Ici le législateur ne pouvait pas exprimer lui-même ce qui constituerait l'exécution: il laisse cela à l'arbitraire du juge; il n'impose qu'une loi à cet arbitraire: c'est que l'acte qui aura été jugé une exécution suffisante, doive être nécessairement connu de la partie défaillante.

Ainsi, suit-on l'une des trois voies ordinaires, la saisie mobilière, la saisie immobilière et l'emprisonnement? L'art. 159 décide expressément ce qui, dans chacune de ces trois voies, constitue l'exécution. Ici rien n'est laissé dans le domaine du juge.

Suit-on, au contraire, une voix d'exécution non spécialement prévue par l'art. 159? Ici s'applique la deuxième partie de l'art. 159; au juge appartient alors, dans le silence de la loi, le droit de décider ce qui constitue l'exécution. L'art. 159 n'impose donc qu'une loi; c'est que ce qui aura été jugé devoir constituer une exécution, doive être nécessairement connu de la partie qui a fait défaut.

Or, dans l'espèce, disait Billant, on a suivi la voie de la saisie mobilière, voie d'exécution spécialement prévue par l'art. 159, et dans laquelle il ne peut y avoir exécution suffisante, suivant cet article, que lorsque les meubles ont été saisis et vendus.

Cette interprétation de l'art. 159, ajoutait l'avocat du sieur Billant, a été consacrée par la cour de cassation ellemême, dans les motifs de son arrêt du 23 Mars 1825 (1).

La cour suprême, après avoir rapporté la seconde partie de l'art. 159, ajoute : « Attendu que, par ces expressions,

⁽¹⁾ Voyez le Recueil de M. Dalloz, année 1825, partie 1.10, page 237.

- » le législateur, persuadé de l'extrême difficulté de prévoir
- » toutes les hypothèses et les différens cas qui pourraient
- » se présenter, a, dans sa sagesse, abandonné au pou-
- » voir discrétionnaire et à la conscience des tribunaux,
- » l'appréciation des cas dont il ne fait pas une mention

» spéciale. »

Ainsi, suivant la cour de cassation, disait-on, la loi n'a abandonné à l'appréciation arbitraire des juges, que les cas dont elle ne fait pas une mention spéciale; or, celui d'une exécution mobilière a été spécialement prévu et mentionné dans l'art 159, qui veut que, dans ce cas, il n'y ait exécution que lorsque les meubles ont été saisis et vendus. Les juges ont donc abusé de leur pouvoir, en qualifiant exécution un acte autre que celui à qui la loi avait attribué ce caractère par une disposition spéciale.

L'appelant invoquait encore plusieurs préjugés, notamment un arrêt de Lyon (1).

L'intimé répondait que cette interprétation de l'art. 159, était chimérique. Oui, disait-il, on doit distinguer deux parties dans l'art. 159: dans la première, le législateur a signalé des actes d'exécution complète, auxquels il a attaché, de plein droit, le caractère d'exécution, sans obliger celui qui les invoque, à prouver qu'ils ont été connus de la partie défaillante; au contraire, dans la deuxième partie, le législateur a voulu parler d'actes moins complets, auxquels les juges seraient maîtres d'attacher aussi le caractère d'exécution, mais à condition qu'ils aient été nécessairement connus de la partie défaillante. L'iutimé invoquait surtout deux arrêts de la cour de Lyon, de 1824 et 1825.

ARRET. - LA Cour, adoptant les motifs des premiers juges, met ce dont est appel au néant, etc.

⁽¹⁾ Voyez cet arrêt dans le Recueil de M. Sirey, tome 14, partic 2.º, page 211.

Cour royale de Lyon — Arrêt du 28 Juin 1826. — 4.º Ch. Civ. — M. Nugues, Prés. — Concl. M. Guilibert, Avoc.-Gén. — Plaid. MM. Durieu et Baudrier, Avocats.

PRESCRIPTION. - INTÉRÊTS. - CONDAMNATION JUDICIAIRE.

Les intérêts courus en vertu d'une condamnation judiciaire, se prescrivent-ils par cinq ans? Non.

LABORDE. - C. - LABORDE.

Nous recueillons avec soin tous les monumens émanés de nos cours souveraines, qui peuvent fixer la jurisprudence sur cette question importante (1). L'arrêt nous dispense de retracer l'espèce.

Annêr. — Attendu qu'il n'a réellement été offert qu'une somme de 369 fr. en principal et accessoires, avec 30 fr. pour les frais non liquidés;

Que pour savoir si ces sommes sont suffisantes pour désintéresser le poursuivant, et ramener le relaxe de l'appelante, il convient de rechercher quel est le montant total des sommes dues à la partie de Dugoujon; que cet examen est d'ailleurs nécessaire, d'après l'état où le jugement de première instance et les conclusions des parties ont mis la cause, pour fixer définitivement les droits de la partie de Dugoujon contre son adversaire;

Attendu qu'il est constant, en fait, que cette dernière a payé à la libération de la succession du père commun, une somme de 3763 fr., ainsi qu'il est établi par un acte public du 13 Juillet 1818;

Attendu que la liquidation de cette créance et la fixation à la somme susdite, ne peuvent être justement critiquées, sous le prétexte qu'il n'aurait dû être accordé au créancier que cinq années d'intérêts, le surplus ayant été prescrit d'après la disposition de l'art 2277 du code civil. Cette dernière prétention est, en effet, mal

⁽¹⁾ Voyez le Mémorial, tome 11, page 135, où nous avons indiqué les arrêts intervenus, et les doctrines professées sur ce point.

fondée. La créance dont il s'agit provenait des condamnations judiciaires, et les intérêts en étaient par conséquent moratoires. Or, en droit, les intérêts de cette espèce ne sont pas susceptibles de la prescription invoquée ; ce sont des dommages résultant de l'inexécution d'une convention, et qui s'éloignent autant des termes de l'art. 2277, que de son esprit : des termes, en ce que la prescription est indiquée pour les prestations ou intérêts payables à des termes périodiques, ce qui n'est point, à l'égard des intérêts moratoires qui peuvent tous être exigés en même temps que le capital, et lorsque le créancier parvient à se faire payer; de son esprit, puisque la législation en établissant la prescription de cinq ans pour les intérêts des sommes prêtées et des autres prestations périodiques, a voula, en prévenant la ruine des débiteurs et les difficultés d'une trop longue liquidation, punir principalement le créancier de sa négligence à exercer ses droits; mais ce motif ne peut être applicable à celui qui a fait tout ce qui était en lui pour obtenir son payement. D'ailleurs, on peut dire que l'art, 2277 est fait pour les seuls cas où le capital produisant intérêts, reste, d'après la volonté du créancier, ou par l'effet d'une convention, entre les mains du débiteur ;

Attendu que la partie de Gladi, cohéritière du père commun pour un huitième, doit à son frère la portion correspondante à ce droit dans la somme payée, c'est-à-dire, 465 fr. 35 c., à quoi doivent être ajoutés les intérêts courus depuis le jour du payement, ainsi que les frais de poursuites à liquider par les voies de droit:

Attendu que de cette fixation de la créance appartenant à la partie de Dugoujon, il résulte aussi que les offres n'ont pas été suffisantes; que ladite partie a pu, sans s'y arrêter, continuer les poursuites, et qu'il ne peut y avoir lieu de les annuler:

LA Cour, etc., met l'appel au néant; émendant, sans s'arrêter aux moyens et exceptions des parties de Gladi, desquels elles sont démises, fixe la créance de Laborde, contre ses adversaires, 1.º à la somme de 465 fr. 35 c. formant le huitième de celle de 3723 fr. payée à la libération de la succession du père commun, suivant l'acte du 13 Juillet 1818; 2.º aux intérêts de ladite créance de 465 fr. 35 c. depuis cette dernière époque jusqu'à l'effectif payement, sauf les exceptions à intervenir; 3.º aux frais de poursuites lègitimement exposés; moyennant ce, déclare n'y avoir lieu de valider les offres, etc.

Cour royale d'Agen. — Arrêt du 3 Février 1825. — Ch. correct. — M. Ségur, Prés. — Donnodevie, Avoc.-Gén. — MM. Bénézir et Chaudordy, Avocats; MM. Gladi et Dugouson, Avoués.

PRESCRIPTION. - INTÉRÊTS. - PRIX DE VENTE.

Les intéréts résultant du prix d'une vente d'immeubles, se prescrivent ils par cinq ans? Non. (Code civil, art. 2277.) (1)

DUFAUR. — C. — LANGELOT.

Annèr. — Sur les conclusions de M. Lébé, premier avocat-général; attendu que les intérêts des sommes provenant de la vente des biensfonds ne sont prescrits que par le laps de trente aus, et qu'ainsi l'appelant ne pouvait invoquer le bénéfice de l'art. 2277 du code civil qui n'a point d'analogie avec l'espèce;

LA Coun, etc., a démis et démet le sieur Dufaur, etc.

Cour royale d'Agen. — Arrét du 22 Février 1825. — Ch. civ. — M. Delono, 1.er Prés. — M. Lébé, 1.er Avoc.-gén. — MM. Ducos et Dayrie, Avocats.

Donation entre époux. — Part d'enfant. — Réduction.

La donation par contrat de mariage, d'une PART D'ENFANT, doit-elle comprendre, lorsque l'époux n'a point laissé d'enfans, la moitié seulement, et non la totalité des biens du disposant? Ou. (2)

⁽¹⁾ Cet arrêt confirme la jurisprudence adoptée déjà sur cette question par la cour royale d'Agen et par celle de Paris. Voyez le Mémorial, tome 11, page 294; voyez aussi tome 5, page 120, et tome 12, page 243, où l'on trouve un arrêt de la cour de Toulouse, et l'indication d'un arrêt récent de la cour suprême, page 247, à la note, qui consacrent une jurisprudence contraire.

⁽²⁾ Cette solution est conforme à la doctrine enseignée par Pothicr dans son Traité des Donations entre-vifs, sect. 3, art. 7, § 6. « Lorsqu'il n'y a point d'enfant, dit cet auteur, quelle sera la part d'enfant du second mari? Je ne pense pas que ce soit tout; car la femme aurait bien pu, à la vérité, en ce cas, donner tout;

LANDELLE. - C. - GARNIER.

Le sieur Landelle épousa en secondes noces, en l'an 7, la demoiselle Bourbonne. Les époux se firent dans leur contrat de mariage du 6 Thermidor même année, une donation réciproque, en toute propriété, de telle part que l'enfant le plus prenant aurait dans la succession du prédécédé. Après le décès de la dame Landelle, les sieur et dame Garnier auxquels elle avait donné par testament du 1.ºº Septembre 1822, tous ses meubles et effets évalués depuis à 521 fr., ainsi qu'une partie de ses immeubles estimés 2700 fr., se mirent en possession des biens légués, du consentement des héritiers légitimes.

En Janvier 1824, le sieur Landelle assigna les époux Garnier en délaissement des biens par eux recueillis. Il prétendit qu'ils devaient lui appartenir en totalité, d'après la donation portée en son contrat de mariage.

Les sieur et dame Garnier soutinrent que le sieur Landelle n'ayant droit qu'à une part d'enfant, sa donation devait au moins être réduite à la moitié, en admettant fictivement l'existence d'un enfant unique au jour du décès de la donatrice.

Un jugement du tribunal civil de Bar-sur-Seine, du 28 Juin 1824, prononça cette réduction à moitié, par les motifs suivans:

mais elle ne l'a pas fait, puisqu'elle a donné une part, et qu'une part n'est pas tout. Dira-t-on que le second mari, en ce cas, ne doit rien avoir, parce que le mari, donataire d'une part d'enfant, se trouve être donataire d'une part qui n'est pas in rerum naturá, ne pouvant y avoir une part d'enfant? Ce raisonnement est un pur sophisme. La femme a voulu donner une part. Si elle a ajouté d'enfant, c'est pour signifier que cette part ne pourrait excéder celle d'un enfant; mais elle a voulu donner une part qui sera la moitié, suivant la loi 164, ff. de Verb. sign., qui, dans l'espèce d'un legs d'une part de biens, dit: Si non fuerit portio adjecta, dimidia pars debetur.

Considérant que la loi du 17 Nivose an 2, sous l'empire de laquelle les mariés Landelle ont contracté, permet bien aux conjoints de se donner l'universalité de leurs biens, sauf réduction à l'usufruit en cas de survenance d'enfant; mais que pour que l'époux survivant puisse réclamer la totalité de la succession de l'époux décédé et donateur, il faut que ce dernier ait manifesté l'intention de donner l'intégralité de sa fortune par des explications claires, positives et non équivoques : considérant que la dame Landelle, dans son contrat de mariage, non seulement n'a pas manisfesté l'intention d'avantager le sieur Landelle de la généralité de ses biens; qu'elle a, au contraire, manifesté une intention opposée, en ne lui donnant qu'une part d'enfant; que le défaut de survenance d'enfant ne peut étendre la donation à l'universalité des biens du premier décédé, lorsque la donatrice n'a pas prévu ce cas, et n'a donné positivement qu'une part d'enfant, sans ajouter qu'à défaut d'enfant, elle donnait la totalité; qu'en l'absence d'une pareille addition, pour que l'époux donataire survivant pût réclamer la totalité de la succession, il faudrait que la loi eût dit que dans le cas de donation d'une part d'enfant, et à défaut d'existence d'enfant, l'époux donataire aurait la totalité, comme elle a dit que dans le cas de survenance d'enfant, la donation serait sujette à réduction; considérant que si, d'après les dispositions du contrat de mariage des mariés Landelle, et en l'absence d'enfant issu de ce mariage, le sieur Landelle n'a pas droit à l'universalité des biens de son épouse décédée, puisqu'elle ne lui en a pas donné la totalité, il ne doit pas non plus être privé de toute espèce de droits à cette succession, dont la défunte lui a donné une part; considérant que dans l'état où se trouvent les parties, en l'absence d'enfant, de faits, d'événemens et d'expressions qui pourraient fixer et déterminer l'étendue de la portion que la dame Landelle a eu l'intention de donner à son mari, on doit s'en référer à l'avis des jurisconsultes Pothier, Ricard (1) et autres, qui ont traité la matière, et à la loi romaine, au ff. de Verb. signif.,

⁽¹⁾ Voyez son Traité des Donations, partie 3, n.º 1281; voyez aussi sur la même matière, le Traité des Successions de Lebrun, liv. 2, chap. 6, sect. 1.ºe, dist. 5, n.º 12, et Duplessis sur l'art. 279 de la Coutume de Paris, 5.º obs.

qui dispose ainsi : Si non fuerit portio adjecta , dimidia pars debetur; que cette appréciation, à moitié par supposition d'un seul enfant est conforme non seulement aux règles du droit et de la raison, mais encore aux intentions manifestées par les époux dans leur contrat de mariage, puisqu'ils entendaient se faire et se sont faits une donation mutuelle et réciproque d'une part d'enfant, ce qui exclut toute idée d'une donation universelle; considérant que la dame Landelle a pu, en conséquence, disposer, au profit de ses héritiers, ou du tiers ou de la moitié de ses biens; que le legs à titre universel de son mobilier, et le legs à titre particulier d'un fermage situé à Fouchères, par elle faits en faveur des mariés Garnier, et son testament du 1.er Septembre 1822, sont réguliers, valables, et doivent recevoir leur exécution, sauf réduction seulement, au cas où ces legs absorberaient la moitié des biens de la défante, laquelle réduction s'opérerait en commençant de préférence par le legs du mobilier à titre universel, et successivement, en cas d'insuffisance du mobilier, sur le legs particulier, conformément au code civil; considérant que les mariés Garnier ont obtenu des héritiers de la dame Landelle, des le 24 Septembre 1822, et notamment du sieur Bourbonne, cessionnaire des droits du sieur Landelle, et en sa qualité d'héritier, pour partie, de ladite dame Landelle, sans opposition de la part du sieur Landelle, la délivrance dudit legs, par suite de laquelle les dits mariés Garnier ont pris et ont conservé la jouissance des biens à eux légués; considérant que ni le sieur Landelle, ni le sieur Bourbonne n'ont pas justifié ni même allégué que les legs faits au profit des mariés Garnier dépassaient la moitié de la valeur de la succession de la dame Landelle; que le sieur Bourbonne, soit comme héritier de la dame Landelle, soit comme cessionnaire du sieur Landelle, n'a pas provoqué les partage et liquidation de cette succession; qu'il résulte, au contraire, des actes produits, notamment du jugement de séparation de biens de la défunte d'avec son mari, que le sieur Landelle est débiteur envers son épouse de sommes excédant la valeur de la moitié de la succession, desquelles sommes ducs, le sieur Landelle, et par conséquent le sieur Bourbonne son cessionnaire, devra le rapport aux partage et liquidation qui sont à faire: le tribunal donne acte de la reprise d'instance faite par Bourbonne aux lieu et place du sieur Landelle, ledit Bourbonne comme ayant acquis de ce dernier tous les droits à lui résultant du contrat de

mariage d'entre ledit sieur Landelle et défunte Edmée-Louise Bourbonne son épouse; en conséquence, faisant droit sur le tout, déclare Landelle et Bourbonne non-recevables dans leur demande, et condamne le sieur Bourbonne en tous les dépens de l'instance, sauf aux parties leurs droits et actions en compensation et rapport, conformément à la loi, s'il y a lien, lors des partage et liquidation de la succession de la défunte dame Landelle. »

Appel de la part du sieur Landelle.

ARRÊT. — LA COUR, faisant droit sur l'appel interjeté par Landelle du jugement rendu par le tribunal civil de Bar-sur-Seine, le 28 Juin 1824, et adoptant les motifs des premiers juges, met l'appellation au néant; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet; condamne l'appelant, etc.

Cour royale de Paris. — Arret du 14 Mars 1825. — 2.º Ch. — Plaid. MM. Lemaire et Perin, Avocats.

Récusation. — Juge. — Avoué constitué. — Révocation. —
Nullité de jugement. — Inaliénabilité — Dot. — Partage.
— Nullité relative.

Le droit de récuser un juge est-il purement facultatif?
Out.

La partie qui, ayant des motifs suffisans de ne point accepter tel ou tel juge, ne l'a point récusé, est-elle recevable à demander, sur l'appel, la nullité du jugement auquel le magistrat récusable a concouru ? Non.

EN D'AUTRES TERMES: Un avoué, juge suppléant, constitué dans une cause, peut-il prendre part au jugement de cette cause, lorsqu'il n'est point récusé? Ou (1).

Un avoué est-il révoqué par le seul fait de la signification à lui faite d'un acte de révocation? Cette révocation produit-elle son effet, encore que l'acte n'en ait point été enregistré? Out (2).

⁽¹⁾ Voyez les art. 44, 378 et 380 du code de procédure civile.

⁽²⁾ Voyez Part. 34 de la loi du 22 Frimaire an 7.

L'inaliénabilité du fonds dotal vicie-t-elle un partage de succession, lorsque, par suite de ce partage, les biens constitués cessent d'appartenir à l'épouse? Non.

En tout cas, la nullité de la vente d'un immeuble dotal peutelle étre invoquée par l'acquéreur? Non. (1)

LAPEYRE. — C. — LAPEYRE.

La composition des tribunaux tient essentiellement à l'ordre public; il semble, sous ce rapport, que l'incapacité d'un juge doit vicier radicalement l'acte auquel il a pris part mal à propos, sans qu'aucun acquiescement puisse couvrir cette nullité. D'autre part, un individu appelé à juger, peut n'être frappé que d'une incapacité relative: tel est le cas, par exemple, où il a, dans la cause qu'il veut juger, un intérêt personnel; alors celui-là seul peut se plaindre de la présence du juge, qui peut redouter l'influence de cet intérêt; et si, malgré cette circonstance, il croit à la probité du magistrat, assez pour ne pas vouloir lui enlever la connaissance de la contestation, pourquoi la loi exigérait-elle, dans l'intérêt privé d'un plaideur, plus que ce plaideur n'exige lui-même?

Le droit de récusation prend sa source dans la position spéciale du juge à l'égard de telle ou telle autre partie; c'est donc un bénéfice que la loi accorde à cette partie, et rien ne semble devoir s'opposer à ce qu'elle puisse y renoncer. Toutefois, il faut en convenir, il est odieux qu'un juge prononce dans sa propre cause, et s'il n'a pas assez de délicatesse pour s'abstenir, la loi, dans l'intérêt de la justice, ne doit-elle pas le repousser d'une manière absolue?

C'en est assez pour faire sentir l'importance des premières questions posées; ellesse sont présentées dans l'espèce suivante:

Martin Lapeyre était mort à la survivance de deux

⁽³⁾ Voyez les art. 883, 1125, 1554 du code civil.

enfans, Anne et Jean. Le 26 Prairial an 4, il avait donné à Jean, à l'occasion de son mariage, la moitié de tous ses biens, et le partage en avait été fait le 4 Fructidor an 5.

Le 25 Mars 1812, Anne Lapeyre s'étant mariée à son tour, le père lui fit donation de la moitié des bieus qui lui restaient, et qui comprenaient certains immeubles déterminés; elle se maria sous le régime dotal, se constituant tout ce qu'elle tenait de son père.

Lapeyre étant mort, ses deux enfans eurent à partager la succession; ce partage fut fait par un acte du 9 Juillet 1818, dans lequel Jeanne céda en échange à son frère, sa portion sur la maison paternelle et sur les autres immeubles, et Jean abandonna à sa sœur, au même titre, tout ce qui pouvait lui revenir sur les créances du père. Les parties renoncèrent à toutes actions rescisoires et rescindantes.

Le lendemain 10 Juillet, Saubens, époux de Jeanne Lapeyre, qui l'avait assistée dans l'acte de la veille, passa, au nom de sa femme, un accord avec Jean Lapeyre. Ils ratifièrent et confirmèrent l'acte du 9 Juillet, et cette ratification fut faite moyennant le prix de 800 fr. que Lapeyre s'obligea à payer à des époques déterminées.

En 1821, Jeanne Lapeyre et Saubens son mari, formèrent contre Jean Lapeyre une demande en payement des sommes qui leur étaient dues pour les causes énoncées dans l'acte du 10 Juillet. L'exploit d'ajournement contenait constitution de M.º Geraud, avoué près le tribunal de Saint-Girons.

Le 20 Janvier 1821, M.º Bernadac, autre avoué, se constitua pour Jean Lapeyre, et la copie de constitution fut signifiée à M.º Geraud lui-même, en parlant à sa personne.

Les choses demeurèrent en cet état jusqu'au 9 Juillet Tome XIII. 5

1823. M.º Geraud reçut, ce jour-là, la copie d'un acte qui le révoquait, et par lequel M.º Faure était constitué en son lieu. Cet acte de révoca tion ne fut point enregistré.

Le 28 Août 1823, le procès fut porté à l'audience M.º Geraud, juge suppléant, siégeait au tribunal; il ne fut point récusé, et prit part au jugement de la cause.

Entr'autres exceptions, Jean Lapeyre prétendit que les actes des 9 et 10 Juillet 1818, contenant aliénation du fonds dotal, étaient nuls: il fut démis de sa demande.

Les qualités du jugement furent rédigées d'abord par M.º Faure, et signifiées à sa requête; une opposition y fut faite par M.º Bernadac, qui fit un acte à cette occasion à M.º Faure, avoué des époux Saubens, et dans tout cela il ne fut pas dit un mot de M.º Géraud. Il paraît que ces qualités avaient été égarées lorsque l'on demanda une expédition du jugement; elles furent retrouvées depuis, mais il fallut les remplacer.

M.º Géraud reparut dans la rédaction des nouvelles qualités; il les signa et les fit signifier : ce fait s'expliqua par cette circonstance, que M.º Faure avait cessé, depuis quelque temps, d'être avoué.

Cependant Jean Lapeyre releva appel du jugement du 28 Août, et il crut trouver dans la coopération à ce jugement, de M.º Géraud, avoué constitué pour les époux Saubens, un moyen d'obtenir la nullité de cet acte: au fond, il reproduisit l'exception proscrite en première instance.

Ce n'est point, disait-il, dans le code de procédure civile que l'on doit chercher la disposition qui ne permet pas d'ètre juge dans sa propre cause; mais le sentiment de la justice en révèle assez toute l'inconvenance. La loi romaine s'en était formellement expliquée, en frappant d'incapacité le juge qui avait, dans la cause, un intérêt

personnel (1). Cette incapacité est d'ordre public: rien ne saurait couvrir la nullité qui en résulte. Si donc M.º Géraud, l'un des auteurs du jugement attaqué, avait un intérêt dans la contestation, l'acte qualifié jugement est nul, car l'autorité dont il émane n'était point un tribunal. Or, il n'est pas douteux que M.º Géraud n'eût cet intérêt; il était l'avoué constitué des époux Saubens.

L'avoué, c'est le mandataire; il représente la partie, dont les intérêts sont devenus les siens propres. Il était l'avoué; car les demandeurs l'avaient constitué dans le principe, et on le retrouve après le jugement lors de la rédaction des nouvelles qualités. Il était l'avoué, malgré l'acte de révocation du 9 Juillet 1823; cet acte n'a point été enregistré; il est donc nul, et ne peut produire aucun effet: peu importe qu'une copie de cet acte soit dans les mains de M.º Géraud, même dans celles de M.º Bernadac; l'enregistrement est une formalité essentielle sans laquelle l'acte ne saurait avoir une existence légale (2).

L'incapacité de M.º Geraud existait donc au moment où il rendait le jugement, et cet acte, émané d'une incapable, est frappé d'une nullité radicale.

'M.º Géraud ne se récusant point lui-mème, comme il eût dû le faire en se conformant à l'art. 380 du code de procédure, mettait Jean Lapeyre dans la nécessité de l'avoir

⁽¹⁾ Voyez Leg. unic. cod. liv. 3, tit. 5: Ne quis in suá causá judicet, vel jus sibi dicat. — Generali lege decernimus, neminem sibi esse judi cem, vel jus dicere debere: in re enim proprià iniquum, admodùm est alicui licentiam tribuere sententiæ.

⁽²⁾ Art. 34 de la loi du 22 Frímaire an 7 : « La peine contre un huissier, ou autre ayant pouvoir de faire des exploits ou procès verbaux, est, pour un exploit ou procès verbal non présenté à l'enregistrement dans le délai, d'une somme de vingt-cinq francs, et de plus, une somme équivalente au montant du droit de l'acte non enregistré. L'exploit ou procès verbal non enregistré dans le délai, est déclaré nul, et le contrevenant responsable de cette nullité envers la partie. »

pour juge; car la forme prescrite pour la récusation d'un juge, était impraticable (1) au moment de l'audience; Jean Lapeyre ne pouvait user de son droit (2).

Si le jugement pouvait n'être pas annulé, il devrait tout au moins être réformé : en effet, les actes des q et 10 Juillet 1818, contiennent, de la part des époux Saubens, aliénation du fonds dotal; qu'importe que ces actes destinés à faire cesser l'indivision entre les deux enfans Lapeyre, puissent être qualifiés d'actes de partage? en est-il moins vrai que la femme Saubens possédait, avant le o Juillet. des immeubles qu'elle ne possè de plus ? qu'ils étaient dotaux, et que c'est précisément le prix de ses immeubles dotaux qu'elle demande à son frère ? La sûreté de son fonds dotal a-t-elle moins disparu? L'aliénation interdite a été réellement faite; les actes des q et 10 Juillet sont donc nuls. Cette nullité peut même être invoquée par l'appelant; il a acquis, il doit le prix; s'il le paye aujourd'hui, demain peut-être on viendra le lui réclamer encore, ou même demander la nullité de la vente. Dans cette position, peut on exiger qu'il exécute un contrat qui ne lierait que lui seul? Non , sans doute : la nullité de la vente l'intéresse autant et plus que le vendeur lui-même ; il est juste qu'il puisse l'invoquer (3).

Vainement dirait-on que l'incapacité de vendre ou d'aliéner profite à la femme, mais non aux personnes capables qui ont traité avec elle (4). Ce système, vrai en règle générale, cesse de l'être lorsque la nullité dérive de

⁽¹⁾ Voyez art. 382, 384 et 385 du code de procédure civile.

⁽²⁾ A l'appui de cette doctrine, l'appelant citait un arrêt rendu le 14 Octobre 1824, par la cour de cassation; voyez le Recueil de M. Sirey, tome 25, première partie, page 8.

⁽³⁾ Voyez art. 1554 et 1560 du code civil.

⁽⁴⁾ Voyez art. 1125, §. 2.

la qualité de l'objet vendu: le vice cesse alors d'être dans la personne, il est dans la chose; ce n'est plus l'incapacité de la venderesse qui vicie l'acte, c'est le défaut de l'objet qui n'est point propre à l'aliénation, qui a cessé, en quelque sorte, d'être dans le commerce.

L'on répondait pour les intimés : Sans doute il est incontestable que nul ne peut être juge dans sa propre cause; mais il ne faut pas croire que le code de procédure civile ait omis de régler ce qu'il convient de faire dans le cas où l'une des parties a à redouter l'intérêt opposé d'un magistrat : les art. 44, 378 et 380, ont prévu tous les cas, et celui où le juge peut avoir un intérêt personnel dans la cause, et celui où il est devenu suspect par les soins qu'il s'est donné pour l'une des parties; or, dans tous ces cas , la loi autorise la récusation ; mais c'est une faculté à laquelle la partie peut renoncer ; aussi la loi ditelle dans les articles cités: Les juges POURRONT être récusés.... tout juge PEUT être récusé ; il peut donc aussi ne pas l'être selon la volonté de la partie que la récusation intéresse, et cette volonté, favorable au juge, s'évince du silence de la partie qui ne récuse pas (1). Enfin, ce qui ne laisse plus douter que le droit de récusation est facultatif, c'est la disposition de l'art. 380, puisque la chambre est appelée à décider si le juge doit ou non s'abstenir.

Disons donc que M.º Géraud, avoué constitué pour les époux Saubens, récusable par Lapeyre, a pu juger en l'absence de cette récusation, et que bien que l'on puisse assimiler l'avoué à un mandataire dont l'intérêt se confond avec celui de son mandant, on ne peut pas dire

⁽¹⁾ L'art. 1.er, titre 24 de l'ordonnance de 1667, permettait expressément au juge récusable de connaître de la contestation avec le consentement des parties.

néanmoins qu'il ait dans la cause un intérêt réellement personnel (1).

Jusque là, ajoutait-on, nous avons supposé que M.º Géraud, lors du jugement, était l'avoné constitué des époux Saubens; mais M.º Géraud avait, dans le fait, cessé d'être avoné par l'acte de révocation du 9 Juillet 1823. Qu'importe, en effet, que cet acte n'ait jamais été enregistré? Sa date est certaine entre les parties, puisque Lapeyre convient que M.º Bernadac, son avoné, reçut sa copie. Or, la copie est un original pour celui qui la reçoit, et l'on ne saurait le rendre responsable des formalités qui ne sont remplies qu'après la remise de cette copie, et qui sont particulières à l'original. L'article cité de la loi de l'an 7, est donc inapplicable à l'espèce.

Quant à ce qui est postérieur au jugement rendu, quelle qu'ait été la conduite de M. Géraud, elle ne peut exercer aucune influence.

Au fond, l'on justifiait ainsi le jugement attaqué: l'acte du 9 Juillet 1818, ratifié par celui du lendemain, est un véritable acte de partage; il est seulement déclaratif et non translatif de propriété (2); il importe peu qu'il soit qualifié acte d'échange; cette qualification ne change rien à sa nature, à ses effets, à ses conséquences (3).

Ainsi, les époux Saubens n'ont rien vendu ni cédé à Lapeyre; celui-ci, devenu seul propriétaire des immeubles de la succession paternelle, les tient immédiatement de son père. Le fonds dotal n'a donc pas été aliéné; la règle de l'inaliénabilité de la dot ne saurait empêcher un partage de succession. D'autre part, les objets que l'on prétend

⁽¹⁾ On invoquait un arrêt rendu le 30 Juin 1825, par la cour royale de Paris, et rapporté par M. Sirey, tome 25, 2.º partie, page 265; voyez aussi Pigeau, tome 1.ºr, page 428.

⁽²⁾ Voyez l'art. 883 du code civil.

⁽³⁾ Voyez l'art. 888 du même code.

dotaux étaient indivis, et il est de principe que l'inaliénabilité du fonds dotal n'exelut point les actes propres à faire cesser l'indivision (1), ce qui justifierait les actes de 1818, s'il était vrai qu'ils continssent aliénation des biens dotaux.

D'ailleurs, l'acquéreur du fonds dotal est inhabile à demander lui-même la nullité de la vente. Cette nullité est créée tout entière dans l'intérêt de la femme et de ses enfans; ils peuvent, seuls, l'invoquer avec le mari maître de la jouuissance de la dot pendant le mariage. La distinction que l'on veut faire pour écarter l'art. 1125, est tout arbitraire; l'objet n'est inaliénable qu'à cause de la personne du propriétaire (2).

Arrêt. — Attendu, en ce qui concerne les conclusions principales du sieur Lapeyre, tendant à obtenir la nullité du jugement attaqué, que le moyen de nullité pris de ce que M.º Géraud, avoué originairement constitué des époux Saubens, a siégé au nombre des juges, est également mal fondé en droit et en fait : il est ma fondé en droit, parce que, selon les dispositions du code de procédure civile, la partie qui a des motifs suffisans de ne point accepter tel ou tel juge, doit le récuser; que c'est là une faculté à laquelle elle peut renoncer, et que, dans ce cas, la coopération au jugement, du magistrat récusable, est censée acceptée par celui qui seul pouvait invoquer le bénéfice de la récusation; que, dès-lors, le silence de cette partie forme une fin de non-recevoir contre sa prétention de faire annuler le jugement, sans qu'i serve d'objecter l'art. 380 du même code, selon lequel tout juge qui sait cause de récusation en sa personne, est tenu dela déclarer

⁽¹⁾ Voyez la loi 78, ff. de jure dotium, en son quatrième paragraphe. — Serres en ses Institutes, page 192; Roussille, Traité de la Dot, tome 1.er, page 470.

⁽²⁾ On citait à l'appui de cette doctrine, un arrêt de la cour de cassation, du 11 Décembre 1815, rapporté par M. Sirey, tome 16, partie 1. re, page 16; , et un arrêt de la cour royale de Toulouse, rendu le 24 Janvier 1825, dans lequel ce système est admis comme incontestable.

à la chambre, qui décide s'il doit s'abstenir, parce que cela prouve, au contraire, davantage, que de ce qu'il existe une cause de récusation, il ne s'ensuit pas que le juge doive être écarté, à peine de nullité, puisqu'il peut être décidé par la chambre s'il doit ou non s'abstenir;

Que ces principes s'appliquent à tous les cas, même à ceux où le juge aurait un intérêt personnel à la contestation, ainsi que le démontre l'art. 44 du code précité; que d'ailleurs, dans l'espèce, on ne peut pas dire que M.º Géraud eût un intérêt de ce genre dans le procès pendant devant le tribunal de Saint-Girons; que si la qualité d'avoué constitué des époux Saubens, l'assimilait à un mandataire représentant son mandant, cette représentation ne peut produire l'effet de les identifier au point que l'intérêt personnel du mandant devienne l'intérêt personnel du mandataire; que ce moyen de nullité est d'ailleurs mal fondé en fait, parce que M.º Géraud qui n'avait été que nominativement et en apparence, l'avoué des époux Saubens, avait cessé de l'être lorsque le jugement attaqué fut rendu par suite d'un acte de révocation en date du 9 Juillet 1823, lequel contenait constitution de M.º Faure, en remplacement de M.º Géraud;

Que vainement l'on prétend que l'acte de révocation n'ayant jamais été enregistré, il est nul aux termes de l'art. 34 de la loi du 22 Frimaire an 7 ; car en admettant cette nullité , elle ne peut être invoquée pour en induire que la qualité de M e Géraud s'est continuée, alors que la copie à lui remise était son original, et qu'il n'avait pas à s'occuper des formalités indépendantes de la signification de cet acte, et qui devaient être remplies postérieurement à cette signification ; et qu'il y a d'autant plus de raison de le juger ainsi , que Lapeyre lui-même a reçu à la même date ; une copie de la révocation signifiée à M.º Géraud, ce qui ne permet pas de douter de l'existence de la date précise de cet acte ; et que ce qui achève de prouver que M.º Géraud avait entièrement cessé d'être, même en apparence, l'avoué des époux Saubens, c'est que lors des plaidoiries qui précédèrent le jugement attaqué, M.º Faure se présenta comme l'avoué desdites parties, et qu'il signifia, comme tel, les qualités du jugement intervenu, et défendit lesdites qualités contre l'avoué de Lapeyre qui s'y était rendu opposant; qu'il suit donc de tout ce qui précède, que la coopération de M.º Géraud au jugement attaqué n'a pu le vicier, et que le moyen pris de ladite

coopération ne serait nullement foudé en fait , alors même qu'il pourrait être fondé en droit , et que tout ce qu'on peut conclure des circonstances de la cause , c'est qu'il devait suffire à M.º Géraud d'avoir prêté son nom aux époux Saubens, pour s'abstenir d'être leur juge.

Attendu, en ce qui concerne les conclusions subsidiaires de Lapeyre, et au fond, que l'acte du 9 Juillet 1818 est un véritable acte de partage, puisqu'il a pour résultat de faire cesser l'indivision entre Lapeyre et sa sœur, et que rien n'empécherait le premier d'en demander la rescision pour cause de lésion de plus du quart si, d'ailleurs, il n'existait dans la cause aucun moyen qui s'opposât à l'admission de cette demande;

Mais que ce moyen s'évince de l'acte du 10 Juillet 1818, par lequel les parties de celui de la veille s'accordant sur les difficultés réclles que présentait le partage, prévenant l'effet de ces difficultés, renoncent expressément à toutes actions rescisoires et rescindantes, et le ratifient réciproquement; que même le prix de cette ratification est stipulé à la somme de huit cents francs que Lapeyre s'oblige de payer à sa sœur, le mari traitant pour elle; ce qui prouve que s'il existait dans l'acte de partage une lésion au préjudice de l'un des héritiers, c'était à l'égard de la femme Saubens; en sorte que, sous ce rapport, Lapeyre est tout à la fois irrecevable et mal fondé;

Attendu que Lapeyre ne doit pas mieux réussir lorsqu'il demande la nullité de ces deux actes, se fondant sur ce qu'ils contiennent l'aliénation des biens dotaux de sa sœur, d'abord parce que ces actes relatifs au partage de la succession paternelle ne sont point translatifs de propriété, mais seulement déclaratifs, et en second lieu, parce que la nullité d'une vente de biens dotaux est relative, et ne peut être invoquée que par la femme ou les héritiers, et par le mari dans certains cas, en sorte qu'en ce point Lapeyre est aussi non seulement irrecevable, mais même mal fondé:

Par ces motifs, LA Cour, après en avoir délibéré, sans avoir égard aux conclusions tant principales que subsidiaires de la partie de Carles, et l'en démettant, l'a démise de son appel.

Cour royale de Toulouse — Arrét du 13 Mai 1826. — 2.º Ch. civ. — M. D'Aldéquier, Prés. — Concl. M. Cavalié, Avoc-Gén. — Plaid. MM. Deloume et Génie, Avocats.

Convol. (prohibition de) — Condicion. — Vidurré. — Legs.

La condition imposée à une veuve, dans un testament, de garder le nom de son mari, et de ne point convoler à de secondes noces, est-elle obligatoire, et le legs fait sous cette condition, est-il caduc si la veuve se remarie? Out. (1)

Elisabeth FABRE, veuve BIAU. — C. — Marie BIAU.

Suivant l'art. 900 du code civil, les conditions impossibles, celles contraires aux lois ou aux mœurs, doivent être réputées non écrites dans toute disposition entre-vifs ou testamentaire. Comment cet article doit-il être interprété, et qu'entend-on par ces sortes de conditions? celle imposée à la veuve de ne point se remarier, estelle de ce nombre, ou bien, au contraire, la veuve doit-elle s'y soumettre? Cette condition gêne, dit-on, la liberté du mariage, et par cela seul, elle ne saurait être tolérée. Elle fut dictée souvent par la jalousie d'un époux décédé, et ce motif doit également la faire proscrire. Il en était ainsi dans l'ancien droit romain, et la même condition ne fut permise que par la publication de la novelle 22. Cette novelle devint, il est vrai, sur ce point, le droit commun de la France; mais c'est que l'on cédait à l'influence de certaines idées religieuses, et du goût pour l'état monastique, toutes choses qui ont bien changé.

En 1791 et en l'an 2, les législateurs français restituèrent, à cette condition, tout ce qu'elle avait d'immoral et d'odieux; la considérèrent, par conséquent, comme non écrite (2), et cette législation régissait encore la France, lorsque le code civil fut publié. Pourquoi ses auteurs au-

⁽¹⁾ Voyez l'art. 900 du code civil. — Voyez le Mémorial, tome 1. 17, page 376, et tome 4, page 161.

⁽²⁾ Voyez la loi du 5 Septembre 1791, et l'art. 12 de celle du 17 Nivose an 2.

raient-ils préféré la novelle de Justinien, au droit écrit primitif et aux nouvelles lois françaises? pourquoi ce qui était moins moral, à ce qui l'était davantage?

L'on répond à cela, qu'il n'est pas exact de dire que la condition imposée à une veuve de ne point se remarier, blesse les lois et les mœurs; qu'elle n'est point dictée par un sentiment repréhensible; au contraire, la donation faite à charge de viduité, s'adresse, en quelque sorte, aux enfans de la veuve, aussi bien qu'à la veuve elle-même; le donateur veut conserver ses biens à ses enfans, et en écarter ceux d'un nouveau mariage. Cette condition n'a donc rien d'illégal ou d'immoral; pourquoi ne serait-elle pas obligatoire?

L'ancien droit romain la considérait comme non écrite; mais cela changea plus tard, et en France cette condition fut toujours obligatoire (2); que si les lois transitoires adoptèreut les principes anciens, ces lois ne nous régissent plus, et l'on doit penser que le code civil est conforme à ce qui s'est toujours pratiqué en France, plutôt qu'aux dispositions des lois qui ne nous ont régi qu'en passant.

Telles sont à peu près les principales observations que l'on peut présenter sur la question posée; elles ont été développées devant la cour, dans la cause dont voici l'espèce:

Deux enfans naquirent du mariage de Jean-Pierre Biau avec Elisabeth Fabre, Jean et Marie. Le père mourut en l'an 7, à leur survivance; Jean décéda en l'an 8.

Un autre Jean Biau, oncle des mineurs, fut nommé leur tuteur en l'an 7. Le 14 Messidor an 13, il fit ainsi son testament : « Donne et lègue à Elisabeth Fabre » sa belle-sœur, veuve de Jean-Pierre Biau, la jouissance

⁽¹⁾ Voyez plusieurs arrêts rapportés par Maynard, livre 8, chapitre 93; d'Olive, livre 3, chapitre 27; Lapeyre, lettre F, n.º 21.

» et usufruit de son entière hérédité, pour en jouir sa » vie durant, à condition, toutefois, qu'elle gardera le » nom dudit Jean-Pierre Biau son mari, c'est-à dire, qu'elle » ne convolera point à de secondes noces, et audit cas, » elle sera privée de ladite jouissance. — Pour le surplus, le » testateur institue pour son héritière générale et uni-» verselle, Marie Biau sa nièce. »

Elisabeth Fabre se remaria en 1806, avec un sieur Carayon: le testateur décéda en Janvier 1811 (1). Elisabeth Fabre jouit paisiblement de l'hérédité, malgré son convol, jusqu'en 1818; mais à cette époque, Marie Biau sa fille, héritière instituée, demanda le délaissement des biens de la succession, avec restitution des fruits; elle se fondait sur ce que sa mère avait violé la condition du legs.

Mais la légataire soutint que la condition devait être réputée non écrite.

La demande en délaissement fut accueillie par le tribunal, qui considéra, « que loin d'être contraire aux » bonnes mœurs, la clause par laquelle Jean Biau imposa » à Elisabeth Fabre l'obligation de garder le nom de son » mari, sous peine d'être privée du legs d'usufruit qu'il » lui faisait dans son testament, prouve seulement que » ce testateur, qui, sans doute, n'était mu que par l'affec-» tion qu'il portait aux enfans de son frère, ne voulait » pas que les biens passassent dans des mains étrangè-» res. »

Sur l'appel, l'on s'appuya, dans l'intérêt d'Elisabeth Fabre, d'un arrêt de la cour, rendu le 14 Mars 1821, dans la cause du sieur Furbeyre contre la dame Bardon, et

⁽¹⁾ Cette circonstance nous paraît remarquable: la veuve était remariée depuis cinq ans, lorsque le testateur est décédé; il eut sans doute connaissance de ce convol, et cependant il n'avait point révoqué son testament. Il pouvait penser que la clause était illusoire, ou le legs d'usufruit caduc....

l'on invoqua tour à tour les opinions de MM. Grenier, Toullier, Merlin, Chabot (1).

La Cour confirma la décision des premiers juges, en ces termes:

(1) Voyez M. Grenier dans son Traité des Donations, tome 1. et , page 304; M. Toullier, tome 5, page 266; M. Merlin en son Répertoire, v.º Condition, section 2, §. 5, n.º 4; M. Pailliet en son Manuel de Droit Français, sur l'art. 900.

Quant à l'arrêt cité de la cour de Toulouse, il est à remarquer que le testament fait par le sieur Neully, l'avait été sous l'empire de la loi du 17 Nivose, en ces termes: « A la charge » par mon épouse, si elle venait à quitter mon nom, de rendre » tout de suite ma maison, jardin et rivage au petit Furbeyre. » La veuve s'étant remariée, l'on demanda l'exécution de la condition, que l'on soutint devoir être considérée comme non écrite, ce que la cour décida dans ce sens et en ces termes:

Attendu que la disposition testamentaire dont il s'agit d'apprécier une des clauses, a été faite le 9 Thermidor an 10 ; que l'auteur de cette disposition est décédé le 6 du même mois de Thermidor an 10; qu'ainsi, la clause invoquée d'une part, et attaquée de l'autre, est régie par le décret du 17 Nivose an 2; que l'art. 12 de cette loi voulait que toute clause impérative ou prohibitive, lorsqu'elle gêne la liberté qu'a le donataire, l'héritier ou le légataire, de se remarier, même avec des personnes désignées, fût réputée non écrite; qu'une clause peut être impérative et prohibitive dans le sens de la loi, encore qu'elle n'exprime littéralement ni injonction, ni défense, et que pour qu'une clause soit prohibitive de convol, il suffit que l'utilité, la stabilité du don soient subordonnées à la condition de ne pas convoler; que cette condition gêne dans la personne du donataire, la faculté qu'il a de se remarier; que telle est la clause dont il s'agit dans l'espèce, et telle est la condition apposée au don de la maison, jardin et rivage dont l'intimé demande le délaissement ; qu'effectivement et en premier lieu, en prévoyant le cas où la veuve quitterait son nom, le testateur a prévu uniquement le cas de convol, et a entendu lui prohiber ce convol; qu'il n'a employé ces expressions, qu'il n'a imposé un retranchement partiel que parce qu'en sa quaAnnêr. — Attendu que le testament de Jean Biau et le convol à de secondes noces de la part d'Elisabeth Fabre, ont eu lieu sous l'empire du code civil;

Attendu que, suivant l'ancienne législation, la condition de ne pas se remarier était considérée comme illicite, contraire aux mœurs, et par conséquent nulle, ou comme non écrite, tandis que la condition de ne pas se remarier était considérée comme licite et valable, ce qui s'évince notamment de la novelle 22, chapitre 44; que la

lité d'homme de loi et de magistrat, connaissant très-bien les dispositions du decret du 17 Nivose an 2, il cherchait à s'y sonstraire; ou à l'esquiver; mais qu'il ne résulte de cette tentative qu'une sorte de fraude à la loi que la justice ne saurait consacrer en aucun temps; qu'en second lieu, le retranchement, qui n'est autre chose qu'une peine apposée au cas du convol, génerait évidemment dans la personne de la dame Liauzu, la liberté qu'elle avait de se remarier; que le testateur l'avait bien prévu et voulu ainsi, lorsqu'il fit porter le retranchement du don, au cas du convol, sur une maison, un jardin et un rivage, qui avaient pour la dame Liauzu une grande valeur d'affection, et lorsqu'il la soumit à remettre ces immeubles au frère consanguin de la première femme, bien que ces immeubles n'eussent jamais dépendu de la succession de cette dame, et bien que d'ailleurs cette dame et le sieur Neully n'eussent disposé d'aucune autre manière en faveur du jeune Furbeyre ; quainsi , la clause dont il s'agit , interprétée et appréciée comme elle doit l'être, est de la nature de celles proscrites par l'art. 12 du décret du 17 Nivose an 2; qu'au surplus , les arrêts invoqués par l'intimé sont sans application à l'espèce, puisqu'ils sont relatifs ou à des contrats de mariage et autres actes bilatéraux, antérieurs même à la loi du 5 Septembre 1791, ou à des testamens régis par cette dernière, qui n'embrassent pas le convol dans ses dispositions, ou à de simples dons d'usufruit ; attendu que la clause invoquée par Furbeyre, étant réputée non écrite, la demande en délaissement était mal fondée , et qu'elle a été mal à propos accueillie par les premiers juges : - Par ces motifs, LA Cour réforme et relaxe. — Cour royale de Toulouse — Arrêt du 14 Mars 1821. - 1.re Ch. civ. - M. DE FAYDEL, Prés. - Concl. M. DE BASTOULH , Avoc.-Gén. - Plaid. MM. Romiguières fils , et CARLES , Avocats.

différence entre la nature et le sort de ces deux conditions, provient, entr'autres causes, de ce que, dans le premier cas, la condition de ne pas se remarier est purement gratuite, et sans intérêt pour des tiers, tandis que, dans le second cas, l'intérêt des enfans du premier mariage, ou le vœu du premier époux, ont pu légitimer la condition de ne pas se remarier ; que les lois transitoires des 5 Septembre 1791, 17 Nivose et 9 Fructidor an 2, furent les premières qui regardèrent comme non écrite, même cette dernière condition de ne pas se remarier ; mais que ces lois ayant été abolies par le code civil, on ne doit considérer comme contraires aux mœurs, suivant l'art. 900, que les conditions qui étaient considérées comme telles par l'ancienne législation, aussi morale que celle qui nous régit aujourd'hui; que l'arrêt de la cour du 14 Mars, invoqué par la veuve Biau; ne sauraitêtre d'aucun poids dans la cause actuelle, puisqu'il fut rendu dans une espèce soumise aux lois transitoires, tandis que Merlin, Chabot, Grenier, et même Toullier, invoqué par ladite veuve Biau, et l'arrêt que ces auteurs citent, ont consacré la doctrine de l'ancienne législation :

Par ces motis, LA Cour a démis et démet Elisabeth Fabre et Carayon, mariés, de leur appel....

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 25 Avril 1826. — 1.re Ch. civ. — M DE CAMBON, Prés. — Concl. M. CHALRET-DURIEU, 1.er Avoc.-Gén. — Plaid. MM. FÉRAL et DÉCAMPS (d'Aurignac), Avocats.

Notaire. — Office. — Donation. — Intervention. — Faux. — Non bis in idem. — Discipline.

Le fils d'un notaire, donataire par contrat de mariage de l'office de son père qui s'est engagé à fournir sa démission en sa faveur, et à le présenter pour son successeur, est-il recevable à intervenir dans l'instance en destitution dirigée par le ministère public contre le notaire donateur?

⁽¹⁾ Voyez les art. 339 et 466 du code de procédure, et l'art. 91 de la loi du 28 Avril 1816.

La cour royale de Paris a rendu le 29 Juin 1826, un arrêt qui nous paraît contrarier, à certain égard, celui que nous rapportons;

Un notaire acquitté sur une accusation de FAUX, peut-il étre poursuivi par voie disciplinaire, à raison des mémes faits pour lesquels il a été déjà mis en jugement? Out. (1)

P.... père et sils. - C. - Le Ministère public.

Ces questions intéressent les officiers ministériels de toutes les classes ; depuis la publication de la loi des finances de 1816 , leurs charges sont devenues des propriétés

bien que les deux espèces ne soient pas identiques, il existe, ce nous semble, une grande analogie entre les questions jugées. Il s'agissait de l'intervention d'un notaire dans une instance ayant pour objet de faire juger incidemment à une instance principale, qu'un acte qu'il avait retenu était faux. La partie contre laquelle l'incident était dirigé, fit défaut : cette circonstance parut suspecte au notaire, il ne voulait pas que l'on pût dire qu'un acte sorti de son étude, était entaché de faux, et, conduit par le sentiment d'une délicatesse honorable, il demanda à intervenir et à prouver la sincérité de son acte. Sa prétention fut accueillie par le tribunal de Nogent-les-Rotron. Devant la cour, on opposait au notaire que son acte était purement passif en matière de faux incident ; que tant qu'on ne l'attaquait point personnellement , il était sans droit, qualité ni intérêt, pour intervenir. On répondait que l'honneur, la fortune, la liberté des notaires, étaient également intéressés à ce qu'il pût repousser l'inscription de faux dirigée contre un de ses actes; que son intervention était par conséquent recevable. M. l'avocat-général Berard-Desglajeux se fondant sur ce qu'il n'existait dans la cause pour le notaire, qu'un intérêt d'honneur très-respectable sans doute, mais sur lequel on ne pouvait appuyer légalement une intervention judiciaire, conclut à la réformation du jugement : toutefois, LA Cour, adoptant les motifs des premiers juges, suivant lesquels le notaire ayant suffisamment justifié de son intérêt, avait dû être reçu dans son intervention pour la défense de son acte dans l'instance en faux incident, démit l'appelant de son appel.

(1) Voyez art. 360 du code d'instruction criminelle; voyez le Mémorial, tome 11, pages 38 et 66.

transmissibles, comme toutes les autres, et représentant une portion plus ou moins considérable de leur fortune: mais ils peuvent en être dépouillés toutes les fois que, par leur conduite, ils se sont rendus indignes de la confiance publique; alors le ministère public peut, par voie disciplinaire, poursuivre la destitution de l'officier ministériel, et cette peine entraîne la perte de la charge dont la valeur était une propriété. Tout cela est sans difficulté lorsque le ministère public se trouve en présence de l'officier ministériel seul, et que celui-ci est encore nanti de sa charge; mais s'il a cédé ses droits à un autre ; si , usant de la faculté que lui donne la loi de 1816, il a fait sa démission en faveur d'un tiers, et l'a présenté pour son successeur; si ce tiers a ainsi acquis des droits avant toutes poursuites faites contre le cédant démissionnaire, dans ce cas, l'action du ministère public devra nuire à ce tiers, et cette action deviendra illusoire à l'égard de celui qui cependant en est l'objet.

C'est dans cette position que l'on demande si l'action publique peut être éteinte sur la demande de ce tiers; s'il peut intervenir dans l'instance pour y défendre ses intérêts. On sent qu'il ne peut être repoussé, par ce motif que l'instance lui est étrangère, et que ses résultats ne peuvent l'atteindre, alors, au contraire, que lui seul doit les supporter; mais en répond que le ministère public poursuit la répression de fautes graves, comme il poursuivrait celle d'un délit ou d'un crime; qu'il agit dans l'intérêt de la société; que nul ne peut s'interposer entre le poursuivant et le poursuivi, pour empêcher une répression que réclame la vindicte publique; que le poursuivant n'a pas à s'occuper des suites matérielles que peut avoir son action quant au tiers; que ce tiers doit donc y demeurer étranger, et que son intervention est irrecevable.

Ce système, il faut en convenir, est sévère, et peut entraîner de graves abus; c'est celui cependant que la cour a consacré dans l'espèce que nous allons rapporter. En même temps elle a jugé une question non moins importante, sur laquelle elle a adopté une solution qui peut, à quelques égards, paraître contraire à la jurisprudence de la cour de cassation.

de la cour de cassation.

Le sieur P..... exerçait les fonctions de notaire. Le 7
Décembre 1814, à l'occasion du mariage de son fils, il
fit une donation ainsi conçue: « Donne à son fils futur
» époux, la somme de 833 francs, formant le caution» nement qu'il a fourni pour l'exercice de l'état et office
» de notaire, et les cèdes et minutes dépendant dudit office,
» dont du tout ledit M. P..... se réserve la jouissance
» jusqu'à ce que sondit fils ait accompli la vingt-cin» quième année de son âge, et qu'il ait obtenu de Sa
» Majesté, sa nomination audit office; auquel effet, ledit
» M.° P..... père, promet de fournir son acte de démission
» dudit état et office, en faveur du futur époux, aussitôt
» que celui-ci aura accompli sa vingt-cinquième année,
» et à sa première réquisition. »

Il est bon d'observer que la future était mineure, et en tutelle; le conseil de famille n'avait autorisé ce mariage que sous la condition de cette donation.

P.... tils avait accompli sa vingt-cinquième année depuis long-temps, sans qu'il eût exigé la démission de son père avec lequel il vivait, lorsque celui-ci fut traduit devant la cour d'assises de la Haute-Garonne, accusé de faux dans divers actes qu'il avait retenus.

Le 29 Novembre 1825, le jury déclara que le prévenu n'était pas coupable.

Déjà , le 25 Juin 1825 , P..... fils avait vendu l'office donné, à un sieur E.... qui demandait l'exécution de cette vente.

Pour y parvenir, P..... fils, immédiatement après l'acquittement de son père, forma contre celui-ci une demande en démission de sa place; il appela dans cette instance le sieur E..... acquéreur de l'office.

Un jugement du 17 Janvier 1826, dit droit sur la demande de P.... fils; le père y acquiesça le 29 Mars suivant.

Cette instance n'était pas encore évacuée, lorsque, le 4 Janvier, le ministère public forma contre le notaire P.... une demande en destitution. On disait dans l'exploit d'assignation:

« Que sur douze jurés, six avaient été pour la con» damnation et six pour l'acquittement; que ce partage
» de voix avait pu le soustraire à une condamnation,
» mais qu'il laissait toujours subsister une certaine pré» vention de culpabilité partagée par le tribunal en cham» bre du conseil, et par la cour royale, chambre des
» mises en accusation, qui détruit nécessairement la
» confiance dont un fonctionnaire public doit être
» revêtu (1). »

Un premier jugement rendu en défaut, suspendit le sieur P..... pour un an, et cette condamnation fut confirmée, sur l'opposition, par jugement du 8 Mars 1826, ainsi conçu:

Le Tribunal, considérant qu'il est établi que le notaire P.... a postdaté certains des actes qu'il a reçus, que même il en a passé hors du ressort du canton où est sa résidence...; qu'il a même passé des actes sans la présence des parties et sans l'assistance des témoins; que plusieurs de ces faits ont été soumis au jury qui l'a acquitté; mais que d'autres n'ont pas été proposés au jury dans les questions qui lui ont été soumises....; qu'il en résulte que ledit P.... a contrevenu aux dispositions de la loi sur le notariat, soit en se rendant dans un canton étranger à celui pour lequel il était nommé, pour y passer un acte, soit en postdatant certains actes, soit en les passant hors la présence des parties, et sans

⁽¹⁾ Nous avons cru devoir rapporter cette partie de l'exploit, parce qu'elle prouve l'identité des causes de la destitution, avec les faits qui servaient de fondement à l'accusation de faux.

même l'assistance des témoins (1)...; que l'action disciplinaire est autrement distincte de l'action criminelle dont le sieur P..... a été seulement acquitté; que cette action disciplinaire n'appartient qu'au tribunal civil, et non à la cour d'assises, d'après la loi de Ventose an 11; qu'il résulte de la procédure criminelle instruite contre ledit P....., non qu'il est coupable des crimes de faux à lui imputés, puisqu'il est définitivement libéré par la déclaration du jury, mais qu'il a commis des négligences graves dans l'exercice de ses fonctions, pouvant compromettre la tranquillité et la fortune de ses concitoyens; que ces négligences graves résultent, soit des faits soumis, quant à leur criminalité seulement, au jury, soit des autres faits mentionnés dans ladite procédure, et qui n'y ont pas été soumis, etc.....

Ce jugement fut attaqué tant par le sieur P..... que par M. le procureur du Roi: tandis que celui-ci demandait à la cour la destitution de P....., le premier se plaignait d'avoir été mal à propos suspendu.

Le sieur P..... fils, donateur de son père, demanda à intervenir dans l'instance d'appel. Son défenseur disait, pour justifier cette intervention: Un tiers peut intervenir dans une instance, toutes les fois qu'il a intérêt à la conservation des droits de l'un des plaideurs (2). Il suffit donc de vérifier si, en effet, le sieur P..... fils a intérêt à la conservation des droits de son père, et si son intérêt est actuel et admis par la loi. Or, cet intérêt existe; car il s'agit de la destitution du titulaire, et cette destitution doit entraîner la perte de l'office dont la propriété est acquise à l'intervenant; la condamnation du sieur P..... père, en dernier résultat, atteindra P..... fils, et ne peut atteindre que lui: qu'importe au

⁽¹⁾ Les questions proposées au jury embrassaient toutes ces circonstances, que l'on prétendait devoir constituer autant de faux. La réponse négative s'appliquait sans distinction, et aux faits et à leur caractère.

⁽²⁾ Voyez sur ce point la doctrine professée par M. Pigeau, Procédure civile, tome 1.er, page 395.

père une destitution? Sans doute elle blesse son honneur, mais elle est indifférente à sa fortune; au contraire, P..... fils perdrait une propriété qui lui est acquise, qu'il a déjà cédée à un autre : il demeurerait soumis lui-même à une action en dommages. L'intérêt de l'intervenant est donc incontestable; il est reconnu par la loi; celane peut plus être douteux depuis celle de 1816 : l'office de notaire est dans les biens du titulaire, ou de celui à qui il l'a transmis. L'intervention doit donc être admise : l'on ne saurait, pour la repousser, distinguer l'action publique de l'action matérielle qui peut seule atteindre P..... fils, parce que cette distinction n'existe point réellement, et que le dommage du fils est une conséquence nécessaire de la destitution du père.

Dans l'intérêt du sieur P..... père, on opposait une fin de non-recevoir au ministère public.

En fait, disait-on, l'on se fonde pour demander la destitution de l'appelant, et l'on s'est fondé, pour le suspendre, uniquement sur les faits qu'on lui reprochait devant la cour d'assises; des postdates, des actes passés dans un canton autre que celui de la résidence, d'autres retenus hors la présence des parties ou des témoins, tout cela a été soumis à l'examen du jury, qui a déclaré que P..... père en était innocent; et le jury n'a pas dit seulement qu'il n'était pas coupable, en ce sens que ces faits, vrais d'ailleurs, n'auraient point constitué des faux, mais bien que P..... en était innocent; et cette déclaration, qui ne peut être restreinte, embrasse les faits, aussi bien que leur moralité.

Ainsi, la cour ne peut en faire un nouvel examen, sans s'exposer à la violation de la règle non bis in idem, reproduite dans l'art. 360 du code d'instruction criminelle (1).

⁽¹⁾ A l'appui de ce système, on citait plusieurs arrêts; voyez

Au contraire, M. l'avocat-général soutint que s'agissant d'une action répressive dirigée par le ministère public contre un officier ministériel dont la conduite était repréhensible, rien ne pouvait entraver cette action: peu importait de savoir ce que deviendrait l'office; il fallait vérifier si P..... père devait ou non être puni par voie disciplinaire. Si l'arrêt était rendu en l'absence de P..... fils, il serait sans doute irrecevable à former tierce-opposition; qu'il était done irrecevable à y intervenir; que quant à P..... père, la fin de non-recevoir était mat fondée; que la juridiction disciplinaire étant toute différente de la juridiction criminelle, la décision du jury n'était pas un obstacle à un nouvel examen des mêmes faits; que, dans l'espèce, ils étaient assez graves pour entraîner la destitution du sieur P.....

Les conclusions du ministère public furent accueillies.

Annèr. — Attendu, quant à la demande en intervention du sieur P..... fils, qu'il ne suffit pas d'avoir un intérêt indirect dans une cause, pour être reçu partie intervenaute; que le sieur P..... fils ne pourrait pas être admis à former tierce-opposition contre un arrêt qui prononcerait coutre son père, soit des peines de discipline, soit des peines de toute autre espèce; qu'il reste donc étranger à la cause actuelle, bien que la destitution du sieur P..... père, le prive de l'avantage de présenter son successeur, et rende ainsi illusoire l'obligation qu'il avait prise dans le contrat de mariage de son fils, laquelle obligation ne pouvait être que conditionnelle;

Attendu, en ce qui regarde le sieur P.... père, qu'après avoir

notamment celui de la cour de cassation, du 24 Juillet 1822, rapporté par M. Sirey, tome 23, partie 1.7°, page 39, et dans le Répertoire de M. Merlin, volume 17, additions, v.º Notaire. Voyez aussi un arrêt de la cour de Pau, du 26 Janvier 1824, rapporté au Journal du Palais, tome 1.º de l'année 1825, page 374. On peut également consulter plusieurs décisions recueillies par M. Sirey en son tome 25, 1.7° partie, pages 174 et 257, et 2.° partie pages 416 et 417.

été acquitté par la cour d'assises, sur l'accusation du crime de faux, il n'en reste pas moins soumis à la juridiction d'un tribunal de discipline, pour ce que ses actions peuvent avoir de repréhensible; que M. le procureur-général a suffisamment prouvé que ledit P..... s'est rendu coupable de faits graves et nombreux qui le rendent indigue de la confiance publique:

Par ces motifs, LA Coun, sans s'arrêter à la demande en intervention de P..... fils, dont l'a démis et démet, disant droit sur les réquisitions du ministère public, a destitué et destitue P..... père de ses fonctions de notaire, et le déclare incapable de les exercer à l'avenir.

Cour royale de Toulouse. — Arrét du 22 Mai 1826. — 1.70 Ch. civ. — M. de Cambon, Prés. — Concl. M. Chalret-Durrieu, 1.00 Av.-Cén. — Plaid. MM. Romiguières fils, et Génie, Avocats.

QUOTITÉ DISPONIBLE. — FORMATION. — RAPPORT. — COMPÉTENCE.

Pour régler la portion disponible, doit-on réunir fictivement la valeur des donations en avancement d'hoirie, aux biens existans au décès du donateur? Out.

Une cour royale saisie de la connaissance d'une affaire, par un renvoi de la cour de cassation, est-elle compétente pour statuer sur les points déjà jugés par certains chefs de l'arrêt cassé, contre lesquels il n'y a pas eu de pourvoi? Nos.

SABATIER. - C. - SAINT-ARROMAN et LAMOTHE.

Nous nous sommes attachés, jusqu'à ce jour, à recueillir, avec soin, les décisions émanées des cours royales et de la cour de cassation, sur la question importante de savoir si les biens donnés en avancement d'hoirie, doivent être rapportés à la masse de la succession, pour déterminer le montant de la quotité disponible. Jamais question ne donna lieu à des discussions plus approfondies, à des opinions

plus disparates, à des solutions plus opposées (1). Cette diversité de doctrine et de jurisprudence s'est plus particulièrement manifestée, peut-être, dans la cause Sabatier

(1) Voici quel est, à peu près, l'état actuel de la jurisprudence sur cette question:

Pour la négative.

Cours ROYALES.

1. - 7 Août 1820, Toulouse, Mémorial, tome 1, page 115.

2. - 3 Juillet 1822, Riom; ibid., tome 5, page 446.

3. - 3 Août 1822, ibid., tome 6, page 71.

4. - 5 Août 1824, Amiens, (Recueil de M. Sirey, tome 24, partie 2, page 310.)

5. - 26 Mai 1824, Nîmes, (Journal des Arrêts de la cour de Toulouse, tome to, partie 2, page 24.)

COUR DE CASSATION.

1. — Arrêt du 30 Décembre 1816, (Recueil de M. Sirey, tome 17, partie 1, page 153, et Recueil de Dénevers, année 1817, page 25.)

2. — Arrêt du 27 Mars 1822, (Recueil de M. Sirey, tome 22, partie 1.7c, page 231, et Dénevers, année 1822, page 236.)

3. — Arrêt du 8 Décembre 1824, Mémorial, tome 10, page 148. (Becueil de M. Sirey, tome 25, partie 1.10, page 13, (Recueil de Dénevers, année 1824, partie 110, page 522.)

Pour l'affirmative.

Cours ROYALES,

1. - 27 Juillet 1819, Toulouse, Mémorial, tome 1.er, page 99.

2. - 24 Janvier 1821, Agen, ibid., tome 2, page 453.

3. - 27 Mars 1822, Montpellier, (Recueil de M. Sirey, tome 227 partie 1.10, page 231.

4. - 12 Juin 1822, Pau, (ibid., tome 25, tome 1, page 13.)

5. — 22 Juillet 1822, Bordeaux, (ibid., tome 22, partic 1.10, page 301.)

6. - 5 Jaillet 1823, Riom, Mémorial, tome 7, page 427.

7. — 9 Décembre 1823, Montpellier, ibid., tome 8, page 135:

8. - 14 Janvier 1825, Pau, ibid., tome 10, page 384.

COUD DE CASSATION.

1. — 8 Juillet 1826. — Rejet. — Agen — Voyez page 95 de ce volume.

que nous rapportons aujourd'hui pour la troisième fois. Nous publiames dans le tome 6, page 66, l'arrêt qu'fut rendu dans cette cause le 2 Juin 1821, par la cour royale de Pau, qui jugea que l'héritier à réserve, légataire de la portion disponible, devait profiter du rapport des biens donnés en avancement d'hoirie. Cet arrêt fut déféré à la cour de cassation. Nous rapportames dans le tome 10, page 148, la décision intervenue le 8 Décembre 1824, sur le pourvoi, et par laquelle la cour suprême, en cassant l'arrêt de la cour de Pau, demeura fidèle à la jurisprudence qu'elle avait précédemment établie. Par suite de cet arrêt, la cour d'Agen fut saisie de la cause Sabatier et cette cour consacra de nouveau la jurisprudence de la cour royale de Pau, contraire au principe constamment adopté par la cour régulatrice.

C'est cette décision que nous nous faisons un devoir de publier aujourd'hui, parce qu'il nous paraît indispensable d'offrir à nos lecteurs toutes les circonstances d'une espèce sur laquelle la cour suprême vient enfin de sanctionner les principes consacrés par les cours royales de Pau et d'Agen, en réformant sa propre jurisprudence (1).

Jurispradence (1).

Arrêt. — Attendu, sur la première question, que les droits dudit
Jourdan étaient réglés par les dispositions renfermées dans le chapitre du code, de la portion disponible, ainsi que le mode qu'il
devait suivre pour user de son droit, et ne pas léser celui de
ses enfans;

Que, sur cette matière, le code a fait un droit spécial et nouveau pour toute l'étendue de la France, et auquel on ne peut appliquer ni les principes de l'ancien droit coutumier, ni les règles du rapport fait par les enfans en vertu de l'art. 843, parce que, dans ce dernier cas, il n'est question que du droit des enfans entre eux sur la succession, tandis que dans le partage de la succession du père, il faut concilier les droits que la loi donne à ce dernier, avec ceux qu'il attribue aux enfans, et qui sont les uns

⁽¹⁾ Voyez infrà l'arrêt de la cour suprême , page 95.

et les autres également protégés par elle ; que l'art, qu'3 du code civil, assure aux enfans, sur les biens de leur père, un droit certain auquel celui-ci ne peut porter atteinte; mais aussi que tout ce qui n'est pas porté dans cette restriction, est à la libre disposition du père, sans que les enfans puissent y prétendre aucun droit : que si le père a dépassé les bornes que la loi lui a tracées, les enfans ont le droit de l'y faire rentrer, et par conséquent de faire réduire les dispositions à leur profit seulement, à concurrence de leur réserve ; que même encore, ils doivent seuls profiter de cette réduction, parce que la disposition du père l'a irrévocablement dépouillé des objets donnés qui ne peuvent plus rentrer dans son domaine ni dans sa disposition, ce qui résulte évidemment de l'économie du chapitre susdit, dont les dispositions ont pour base les principes et les règles qui étaient suivies, en cette matière, dans les pays de droit écrit, et auxquelles on ne peut appliquer les principes du droit coutumier, ni ceux tracés par le code relatiment aux partages faits par les enfans, de la succession de leur père, ni ceux relatifs au rapport que les enfans se doivent entre eux, en vertu de l'art. 843, sans confondre des droits étrangers les uns aux autres; attendu que dans la distribution à faire da droit des enfans et ceux du père, sur les biens de celui-ci après son décès, la loi n'a pu ni dû considérer que les droits des uns et des autres, et qu'elle a dû nécessairement mettre le même mode dans les mains des uns et des autres, pour déterminer et assurer leurs droits : que ce mode est celui du droit de faire réduire, par les enfans, l'excès que le père se serait permis dans la disposition de ses biens, en dépassant les limites que lui avait tracées la loi ; mais qu'il est impossible d'en conclure que cet excès remis dans les mains des enfans, ait fait anéantir pour le père, le droit de disposer en entier de ce qui reste encore libre dans ses mains ; qu'il est bien vrai que cette réduction ne peut pas profiter au père, ou à la disposition qu'il a faite postérieurement aux donations entrevifs, et que cette réduction doit se réunir à la masse des biens dont les enfans doivent faire le partage entre eux, aux termes de l'art. 921 du code, par la raison que le père s'étant dépouillé de cette partie de biens, doit les imputer sur la quotité disponible; qu'il ne peut pas porter atteinte à des donations qui l'ont irrévocablement dépouillé, et que son légataire, de ce qui lui reste de disponible, ne pouvant exercer que les droits qu'il aurait eu lui-

même, doit respecter également cette disposition, et ne peut pas profiter de la réduction que les enfans ont fait opérer , conformément à l'art. 921; mais qu'ou ne peut pas en conclure que le père ne puisse plus jouir du bénéfice que lui accorde l'art, qu3 sur ses entiers biens; attendu que si fes biens donnés par le pere sont extra bona, ce n'est que relativement à la disposition qu'il voudrait en faire encore, ce qui serait contraire à l'art. 804 du code; mais que pour régler l'étendue de ses dispositions, et faire déterminer s'il y a exces dans les donations qu'il a faites, la loi maintient fictivement les biens donnés in bonis, parce que, sans cela, il serait impossible de reconnaître si le père a dépassé ses droits, et s'il a empiété sur ceux de ses enfans, ce qui résulte évidemment des art. 918, 920 et suivans du susdit chapitre du code civil et de l'art. 1079; que si l'art. 922, en reglant le mode d'atteindre le but de l'art, 913, ne parle que de la réduction demandée par les enfans contre le légataire, à raison de l'excès dans la disposition, la composition du patrimoine doit évidemment être la même lorsque le légataire réclame la délivrance du legs, pour savoir si ce legs excède ou non la faculté que le père avait de disposer; attendu que la loi donne aux enfans la saisine des biens de leur pere, et que les légataires de celui-ci ne doivent recevoir le legs que de leurs mains, aux termes des art, 1011 et 1014, et sans qu'ils puissent s'en mettre en possession, qu'en leur en demandant la délivrance; que, dés-lors? il faut bien nécessairement faire déterminer avec eux si le père a excédé ou non les dispositions qu'il était autorisé de faire, et qu'il faut nécessairement, dans ce cas, procéder de la même manière que les enfans doivent le faire en demandant la réduction en vertu de l'art. 922;

Que lorsque le légataire demande la délivrance de son legs de la quotité disponible, on ne peut savoir que par ce moyen, si le père a excédé ou non cette quotité; que si le père a déjà, par des donations entre-vifs, ébréché la quotité disponible, cette portion ne pouvant plus rentrer dans son domaine et dans sa disposition, en vertu de l'art. 894, le droit des légataires se trouve réduit à l'excédant, parce qu'il ne peut exercer que les droits que pouvait exercer celui qui lui a donné; mais que la délivrance doit lui être faite de tout ce qui, déduction faite des donations et des réserves, était encore dans la disponibilité du donateur ou testateur; que par le droit de propriété, le père peut bien disposer à titre onéreux

de tous ses biens; mais lorsqu'il en dispose à titre gratuit, les biens sont toujours censés dans la succession, pour le règlement et le partage en être fait entre tous ceux auxquels la loi donne le droit d'y prendre part;

Attendu que décider, comme l'a fait le tribunal de Bagnères, que parce que le père a fait des dispositions entre-vifs et irrévocables . ces donations ne peuvent entrer dans la masse de sa succession pour en faire la composition d'une manière fictive, et la distribution à tous les co-partageans dans l'étendue du droit que la loi lui donne, et que la succession du père se trouve par là bornée à ce dont il n'aurait pas encore disposé par acte entre-vifs, et enfin, qu'il aurait droit de ne disposer que de la moitié, du tiers ou du quart des biens qui resteraient en ses mains, on parviendrait à ce résultat bizarre, qu'il y aurait deux successions dans la même personne pour les mêmes biens; que les enfans auraient deux réserves sur les mêmes biens, et qu'enfin la disponibilité du père serait restreinte dans des bornes que la loi ne lui a pas données, et que le droit qui lui est accordé par la loi, serait, contre son vœu, réduit presque à rien ; qu'en effet , il résulterait de cette décision , qu'un père qui, ayant trois enfans, aurait, en suivant les sentimens de son cœur et les devoirs que la nature lui impose, disposé par anticipation, en faveur de ses trois enfans, des trois quarts de ses biens par acte entre-vifs, pour leur établissement, ne laisserait plus à son décès qu'une succession composée du quatrième quart, sur laquelle les enfans viendraient encore prendre une nouvelle réserve ; que par là le père n'aurait plus eu à sa disposition que le quart de ce quart, et que, par ce moyen, les enfans auraient d'abord pris une réserve sur la généralité de tous les biens, pris une nouvelle réserve sur ce quart qui aurait été, compris dans la première composition, et qu'enfin, dans ce cas, contre le vœu de l'art. 913 qui ne fait aucune distinction, le père ne pourrait disposer que d'un seizième de ses biens, lequel droit serait encore bien plus restreint si le père s'était dépouillé en faveur de ses enfans, par des donations entre-vifs, d'une partie des biens que la loi laissait à sa disponibilité; qu'il est aisé de sentir qu'en donnant ce sens à la loi, on en paralyse et détruit absolument l'effet; que les enfans, contre le vœu de la loi, augmenteraient toujours la réserve et les droits dans lesquels elle les renferme, et réduirait au delà des bornes prescrites, le legs que leurs pères pourraient avoir faits; qu'un droit

aussi extraordinaire ne pourrait être que le résultat d'une loiexpresse, et que la décision du tribunal de Bagnères, qui l'a consacré, est également contraire à la lettre, à l'esprit et au vœu de la loi, notamment de l'art. 913 du code civil; attendu que l'art. 857, fût-il applicable à l'espèce, ne nous conduirait pas même à ce résultat; que s'il veut que les légataires ni les créanciers ne puissent pas demander le rapport fait en vertu de l'art. 843, on peut justement conclure de cette disposition, que les légataires ni les créanciers ne penyent porter atteinte, au préjudice des héritiers, aux choses rapportées, ni en profiter; que c'est dans ce sens seulement qu'il faut prendre cette disposition, comme celle de l'art. 921; attendu que si le sieur Jourdan a pu, dans son testament, composer lui-même sa succession, en y comprenant ce qu'il avait déjà donné entre-vifs à deux de ses filles, et en faire le partage entre tous ses enfans, dans l'étendue des droits que la loi lui donnait en vertu des art. 1075 et 1079 du code civil, il ne s'ensuit pas que la dame Lamothe n'ait eu droit de quereller le partage fait par son père, et de demander une nouvelle appréciation de sa succession; mais que son droit se bornait à cela, et que le tribunal, sur l'allégation de cette dame, que la distribution faite par le père portait atteinte aux droits que la loi lui assurait, ne pouvait annuler ce partage, ou le réformer qu'après avoir fait vérifier par experts l'allégation de la dame Lamothe; qu'ainsi, sur ce point, le tribunal de Bagnères a bien jugé; attendu, enfin, que la cour de cassation n'a été nantie de la connaissance de l'arrêt de la cour royale de Pau, qu'à raison de la décision relative au partage fait par le sieur Jourdan de sa succession dans son testament, au mode de procéderà ce partage et à l'étendue du droit de la dame Lamothe, et du légataire du sieur Jourdan, sur la succession de celui-ci; que les autres dispositions de l'arrêt de la cour royale de Pau, roulant sur les difficultés élevées entre la dame Lamothe et la dame Jourdan sa mère, en raison des droits de celle-ci, et jugées par le susdit arrêt, n'ont point été la matière du pourvoi; que la cour de cassation n'a renvoyé devant la présente cour que pour prononcer de nouveau sur les difficultés qui lui avaient été soumises; que, sous ce rapport, la cour n'étant qu'un tribunal d'attribution, ne peut s'occuper que des objets qui ont été le sujet du renvoi, et non des autres dispositions de l'arrêt de la cour royale de Pau. contre lesquelles aucune partie ne s'est pourvue, et que sur ce

point, cet arrêt a acquis entre la dame Jourdan et la dame Lamothe; Pautorité de la chose jugée relativement à la caution demandée à l'occasion de l'usufruit, et à la demande en règlement de l'année de viduité et des habits de deuil:

LA Cour, en audience solennelle et en robes rouges, vidant le renyoi fait par la cour de cassation, par son arrêt du 8 Décembre 1824, statuant sur les appels interjetés par les dames Sabatier et Lamothe, du jugement rendu par le tribunal de Bagnères, le 17 Août 1818, disant droit de l'appel de ladite dame Sabatier en ce qui la touche, dit qu'il a été mal jugé par ce tribunal dans la disposition par laquelle il déclare que le legs de préciput fait par le sieur Jourdan père, en faveur de la dame Sabatier sa fille, sera pris, non sur les biens qu'il avait déjà donnés à la dame Sabatier et à la dame Saint-Arroman , mais seulement sur les biens qui étaient en son pouvoir à l'époque de son décès, bien appelé, quant à ce; émendant, ordonne que dans le partage des biens délaissés par le sieur Jourdan père, à son décès, et pour la composition de son patrimoine, entreront fictivement les dons qu'il avait déjà faits en faveur de la dame Sabatier et de la dame Saint-Arroman, pour former la masse totale de la succession dudit Jourdan père, et déterminer l'étendue du legs fait par lui dans son testament, et la réserve à laquelle la dame Lamothe a droit ; et en ce qui touche l'appel incident fait par ladite dame Lamothe, met ledit appel au mant; ordonne, en conséquence, qu'en ce chef, le jugement sortira à effet ; et sur les demandes formées par la dame Lamothe contre la dame Jourdan, et par cette dernière contre la première, déclare n'y avoir lieu de statuer; donne défaut contre ladite dame Saint-Arroman, et pour le profit lui rend le présent arrêt common, etc.

Cour royale d'Agen. — Arrêt du 12 Juillet 1825. — Ch. civ. — M. Delong, 1.er Prés. — Concl. M. Lébé, 1.er Avoc-Gén. — Plaid MM. BARADAT et Ducos, Avocats. MM. Dugoujon, Gladi et Capuran, Avoués.

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

Avancement d'hoirie. — Préciput. — Rapport. — Quotité disponible.

Les biens donnés en avancement d'hoirie, doivent-ils être rapportés à la masse de la succession, pour déterminer le montant de la quotité disponible? Out.

En d'autres termes, l'héritier à réserve, légataire de la portion disponible, doit-il profiter du rapport des biens donnés en avancement d'hoirie? Oux.

SABATIER. - C. - LAMOTHE et SAINT-ARROMAN.

La cour suprême, après avoir cassé divers arrêts des cours royales du midi, que nous avons eu soin de recueillir (1), vient, ensin, de donner elle-même, en adoptant la juris-prudence des cours de Pau et d'Agen (2), le noble exemple d'une rétractation solennelle; espérons que cette décision importante terminera une lutte si longue, qui a froissé tant d'intérêts, qui a porté tant de débats devant les tribunaux, et qui a donné tant de sollicitude aux pères de famille.

Nous ne retracerons pas l'espèce sur laquelle est intervenu l'arrêt que nous publions (3); mais il nous paraît utile de présenter à nos lecteurs les moyens invoqués à l'appui du pourvoi.

« Souvent et même presque toujours, a dit M.º Guillemin, défenseur du sieur Lamothe et de la dame Jourdan, les dons en avancement d'hoirie enrichissent les contrats de mariage, et font la dot du donataire. Cette première observation vient d'abord ajouter tout le poids des intérêts

⁽¹⁾ Voyez l'indication de ces arrêts, ci-dessus, page 88.

⁽²⁾ Voyez l'arrêt d'Agen ci-dessus, page 87.

⁽³⁾ Voyez le Mémorial, tome 6, page 66.

de famille, à la gravité d'une question qui, depuis près de vingt ans, divise tous les tribunaux du royaume, mais que vous avez constamment jugée en faveur de l'inviolabilité du contrat.

» La cour suprême croyait avoir de nitivement fait justice d'un système de déception, et la plupart des cours royales semblaient converties à la lumière de sa doctrine, lorsque tout à coup celles-là même qui avaient ouvertement condamné leurs propres erreurs, sont rentrées dans la carrière des contradictions, poussées par je ne sais quels principes d'une politique sans doute respectable dans son but, mais peu scrupuleuse dans ses moyens, ou du moins peu régulière dans sa marche, et étrangère d'ailleurs à notre code civil, c'est-à-dire, à la législation qui, seule, doit régir toute la cause. »

Le défenseur rappelait ici les motifs de l'arrêt de cassation, sur lesquels il établissait sa doctrine en opposition

à celle de l'arrêt attaqué.

« Considérant qu'aux termes de l'art. 894, la donation entre-vifs, régulièrement acceptée, dépouille irrévocablement celui qui l'a faite; qu'ainsi, en principe général, et sauf les exceptions expressément établies par la loi, les choses données entre-vifs ne font plus partie de la succession du donateur; qu'il suit de là que, quels que soient les termes dans lesquels le testament du sieur Jourdan est conçu, le legs qu'il a fait par préciput à sa fille aînée, la dame Sabatier, du quart de tous ses biens, ne peut comprendre que le quart des biens dont il était saisi à son décès, et qui composaient réellement sa succession, etc.

» Tout est clair dans cette doctrine, ajoutait l'avocat; principes et conséquences, tout est puisé dans la loi; tout se produit et se développe sans obscurité et sans effort; et ici finirait la discussion, si ce système des adversaires ne provoquait encore, sinon à éclairer davan-

tage l'évidence, du moins à dissiper les nuages dont on essaie de l'envelopper.

» Pour terminer convenablement cette discussion, ditil, il me reste à examiner les réflexions générales par lesquelles on éssaie d'accuser la loi, telle qu'elle est entendue par la jurisprudence de la cour.

» Quel serait le résultat de ce système? C'est le vôtre, Messieurs, sur lequel la dame Sabatier se fait cette question, et elle y répond ainsi elle-même : « Il mettrait les pères et mères dans l'alternative, ou de renoncer à l'usage des donations en avancement d'hoirie, qui facilitent les mariages en assurant l'existence des nouvelles familles auxquelles il donne naissance, ou de se priver de la faculté de disposer, par préciput, d'une partie de leurs biens, faculté qui est une puissante garantie des mœurs domestiques, et du repos de la société tout entière. »

» Dans cette objection peu résléchie, j'ose le dire, vous oubliez d'abord que les mœurs domestiques pour les quelles vous faites des vœux si généreux, doivent être placées sous une sauve-garde autre que celle d'un intérêt trop souvent entaché lui-même d'une sorte d'immoralité.

» Vous oubliez que les affections et les devoirs de la nature ne se règlent jamais sur les calculs de la cupidité ou de l'ambition. Quoi ! c'est au nom des sentimens de famille et du repos de la société, que vous nous prophétisez la désuétude des dons en avancement d'hoirie, et la stérilité des contrats de mariage! Rassurez-vous, les mœurs françaises ne sont pas encore dégradées jusqu'à ce point...

» Veut-on avouer nettement le secret de cette controverse? veut-on convenir que la source de ce grand débat ne se rouvre, avec tant d'énergie, que pour l'agrandissement des préciputs et des substitutions? »

Mgr. le garde des sceaux : « Avocat , il n'est pas ques-Tome XIII. 6 * tion de la loi nouvelle sur les substitutions. Le procès actuel existait long-temps auparavant. »

M. Guillemin : « Je parle d'un arrêt rendu tout récemment par la cour de Caen, qui, adoptant les idées nouvelles, s'est déjugée elle-même.

» Au surplus, je n'accuse pas les intentions des novateurs; il me suffit de faire observer qu'ils n'arriveront ni franchement, ni même approximativement, à leur but.

» Et d'abord, leur marche n'est pas franche; mieux vaudrait réclamer une loi dérogatoire, parce que la bonne foi, dans ce cas comme en tout autre, doit absoudre l'erreur: mais introduire dans le code civil, par forme d'interprétation, un principe qui lui répugne, et que le tribunal, conservateur suprême des lois, a constamment repoussé, c'est une tentative digne en effet d'être dénoncée à la plus solennelle censure.

» J'ajoute que le but proposé est bien loin d'être atteint. On veut mettre une barrière au morcellement des propriétés, et précisément on lui ouvre une nouvelle voie! car, dans le système des adversaires, le donateur pourrait, nonobstant l'avancement d'hoirie, disposer encore de la quotité, non seulement en faveur d'un autre successible, mais aussi en faveur d'un donataire étranger, et introduire ainsi dans la division du patrimoine, un nouveau copartageant: l'imprudence de ce système égale donc son injustice; et ce n'est pas tout!

» Quel serait le plus fréquent résultat de la volonté arbitraire et changeante du père de famille? Ce serait évidemment d'entraîner presque toujours la renonciation des donataires de l'avancement d'hoirie; ainsi donc, ce n'est pas assez de semer la discorde parmi les successibles, on provoquerait encore la désertion de la succession paternelle! Est-ce là favoriser les mœurs domestiques? est-ce là contribuer au repos de la société entière, comme vous le projetez? est-ce là rappeler au milieu de nous

les principes et les sentimens de l'antique loyauté française?

» Ensin, Messieurs, et cette dernière considération me paraît digne de clore la discussion, quand tous les textes de la loi proclament l'irrévocabilité de l'avancement d'hoirie, quand les adversaires le reconnaissent, et quand la cour de cassation s'appuie sur une base si franche et si éminemment légale, espérer que la jurisprudence suprême, jusqu'alors immobile, vienne après vingt années sléchir devant la versatilité des arrêts des cours royales, c'est vouloir ébranler le plus solide édifice de notre magistrature, et, si je dis toute ma pensée, il me semblerait voir crouler avec sa jurisprudence, une des colonnes qui doivent soutenir sa durée!

M. le baron Mourre, procureur-général, a conclu à la cassation.

La cour, après quatre heures de délibération, a rendu, par l'organe de Mgr. le garde des sceaux, l'arrêt suivant:

Considérant que, d'après l'art. 913 du code civil, les libéralités, soit par actes entre-vifs, soit par testament, ne peuvent pas excéder la moitié des biens du disposant, s'il ne laisse à son décès qu'un enfant légitime; le tiers, s'il laisse deux enfans; le quart, s'il en laisse trois, ou un plus grand nombre;

Que cette disposition divise la totalité du patrimoine du père en deux parts, l'une consistant dans la réserve due aux enfans, et indisponible; l'autre dont le père peut disposer, au contraire, en faveur d'un de ses enfans, par préciput, et même en faveur d'un étranger;

Que cette faculté maintient l'autorité du père et son droit de proprieté; qu'à sa mort, il reste à vérisser si la réserve est intacté, ou si la portion disponible a été étendue au delà de la limite tracée par la loi;

Considérant que l'art. 922 n'admet point de différence entre le mode de procéder sur la demande en réduction formée par l'héritier à réserve, et le mode à suivre sur la demande en prélèvement de la portion disponible; Que cet article veut en effet qu'on forme une masse de tous les biens existans au décès du donateur ou testateur; qu'il veut, en outre, qu'on y réunisse fictivement ceux dont îl a été disposé par donation entre-vifs; qu'il veut qu'on calcule sur tous ces biens, quelle est, eu égard à la qualité des héritiers qu'il laisse, la quotité dont il a pu disposer;

Considérant que si cette réunion fictive était non applicable aux demandes en réduction formées par l'héritier à réserve, la loi serait facilement éludée; que l'extension de la portion disponible au delà de ses bornes, rendrait la demande en réduction nécessaire, et donnerait lieu à l'application de l'art. 922;

Qu'au contraire, lorsque le père se serait renfermé dans les limites de la loi, cet article ne pourrait être appliqué; qu'un pareil résultat est inadmissible;

Considérant que la part de chaque héritier et la portion disponible forment la totalité des biens ; conséquemment , que la fixation de l'une entraîne la fixation de l'autre ;

Que si la réunion fictive de l'avancement d'hoirie n'était pas maintenue pour le calcul de la quotité disponible, les avancemens d'hoirie deviendraient plus rares, tandis qu'il importe que le nombre des mariages soit augmenté par cette libéralité;

Considérant que, d'après l'art. 857, le rapport n'est dû que par le cohéritier à son cohéritier, et n'est pas dû au légataire ni aux créanciers de la succession;

Que cet article n'a eu en vue que le partage entre les héritiers et l'héritier de réserve ;

Que la femme Sabatier n'a pas demandé en cette qualité le rapport à la masse de la succession; qu'elle a soutenu que cette portion disponible devait être réglée d'après l'art. 922;

Considérant enfin, que la réunion fictive se concilie parfaitement avec la nature et le caractère des avancemens d'hoirie, qui ne sont en réalité que les remises anticipées des parts que les donataires doivent recueillir un jour dans la succession;

Qu'ainsi, la cour royale d'Agen n'est pas contrevenue à l'art-914, et qu'elle a fait une juste application des articles précités: La Cour rejette le pourvoi, avec amende, indemnité et dépens.

Cour de Cassation. — Arrêt du 8 Juillet 1826. — Sect. réunies en audience solennelle. — Mgr. le garde des sceaux, Prés. — M. Veroés, Rapp. — Plaid. MM. Guillemin et Nicob, Avocats.

Ateliers de bois. — Forêts de l'état. — Distance.

Il a été jugé entre l'administration des forêts et le sieur Taffin, que la disposition de l'ordonnance de 1669, qui défend aux individus y dénommés d'établir des ateliers de bois dans la distance d'une demi-lieue des forêts de l'état, est applicable aux adjudicataires des coupes de ces mêmes forêts. — Cassation. (Arrêt du 1.er Juillet 1825.) (1)

Cour d'assises. - Jury. - Déclaration.

Dans l'affaire du sieur Merlette contre le ministère public, la cour de cassation a décidé que lorsque les jurés ont omis de s'expliquer sur une circonstance constitutive du crime, la cour d'assises ne peut prononcer la peine qui eût été applicable si la question relative à cette circonstance, eût été résolue affirmativement; qu'en conséquence, la cour doit renvoyer les jurés dans leur chambre, pour compléter leur déclaration. — Cassation. (Arrét du 25 Mars 1825.) (2)

Injures verbales. - Voie civile. - Juge de paix.

Lorsque le tribunal de simple police, saisi d'une plainte pour injures verbales, s'est déclaré incompétent sur le fondement que les faits qui y donnaient lieu caractérisaient un délit de diffamation passible de peines correctionnelles, et a renvoyé les parties à se pourvoir, le plaignant peut abandonner la voie criminelle qu'il avait prise d'abord, et se pourvoir, par action civile, devant le juge de paix en dommages-intérêts à titre de réparation des injures. (Art. 1 et 3, code d'instruction criminelle.) — Cassation. (Arrêt du 21 Novembre 1825.) (3)

⁽¹⁾ Voyez le Journal du Palais, tome 1.er de 1826, page 565.

⁽²⁾ Ibid. page 566.

⁽³⁾ Ibid. tome 2 de 1826, page 204.

DÉCISIONS DIVERSES.

Communes. — Créanciers. — Saisie-arrêt. — Conflit. —
Autorisation préalable.

Les créanciers des communes peuvent-ils agir par voie de saisie-arrét, pour obtenir le payement de leurs créances reconnues en justice? Non.

Doivent-ils s'adresser aux préfets, seuls chargés d'indiquer les fonds affectés à ces payemens, et de prendre des mesures propres à les effectuer? Oux.

Les communes ne peuvent-elles rien payer, qu'autant qu'elles y ont été autorisées par leur budjet ? Ovi. (1)

REYNES et LONJON. — C. — La commune de Montpeyroux.

Les sieur Reynes et Lonjon, habitans de la commune de Montpeyroux (Hérault), étaient créanciers de cette commune, d'une somme de 414 francs, montant de dépens à eux adjugés par la cour royale de Montpellier. Au lieu de s'adresser à l'autorité administrative pour obtenir leur payement, ils formèrent saisie-arrêt entre les mains du sieur Creissac, fermier de la commune, sur les sommes par lui dues pour le prix de son fermage, et assignèrent, en même temps, le maire, ainsi que celui-ci, devant le tribunal de Lodève, pour faire prononcer la validité de la saisie. Le 22 Novembre 1824, un jugement conforme aux conclusions des demandeurs, et contre celles du procureur du Roi, qui déclara la saisie valide, et ordonna que le fermier verserait entre leurs mains, la somme de 250 fr. dont il était redevable envers la caisse municipale, pour les termes échus de son fermage. Le tribunal établit, dans son jugement, une distinction entre les sommes appar-

⁽¹⁾ Cette solution ne résulte de la décision du conseil d'état, que d'une manière implicite.

tenant aux communes qui ont déjà une destination dans leurs budjets, et celles qui n'y figurent point; et il prétendit qu'on ne pouvait appliquer qu'aux premières le principe, qu'en matière de dettes communales, les attributions des tribunaux se bornent à apprécier les titres des créanciers, et à fixer la quotité de leurs créances; mais qu'il n'appartenait qu'à l'administration de leur procurer, en cas de refus de la part des administrations municipales, un payement forcé, et d'en régler le mode et les délais. 3 Mars 1825, conflit d'attribution ainsi motivé:

Considérant que si les dispositions du code de procédure civile ont fixé les formes à suivre pour faire valider une saisie-arrêt, elles n'ont point abrogé l'arrêté du gouvernement du 17 Vendémiaire an 10, qui soumet les créanciers des communes à une autorisation du conseil de préfecture, pour pouvoir intenter des actions contre elles ; considérant qu'il est consacré , en principe , par l'avis du conseil d'état, du 12 Août 1807, que tout créancier d'une commune a la faculté d'obtenir en justice un titre contre elle; mais que pour obtenir, en vertu de ce titre, un payement forcé, il ne peut jamais s'adresser qu'à l'administration ; que , dans l'hypothèse actuelle , les sieurs Revnes et Lonjon avaient obtenu de la cour royale, le 4 Juillet 1823, le titre qui leur était nécessaire, et que c'était en vertu de ce titre qu'ils auraient dû se pourvoir devant l'administration, et non devant le tribunal civil de Lodève, pour obtenir le payement de leur créance ; considérant que l'avis du conseil d'état, du 26 Mai 1813, consacre des principes plus positifs et plus particulièrement applicables à l'espèce, puisqu'il y est dit que les communes ne peuvent rien payer qu'après qu'elles y ont été autorisées par leur budjet annuel ; que tout payement, sans cette autorisation, est laissé au compte du receveur chargé du recouvrement de ses revenus ; considérant que lorsqu'une commune est débitrice, il n'y a lieu

ni à délivrance de contrainte, ni à citation devant les tribunaux, ni à saisie-arrêt entre les mains du receveur de la commune ou de ses débiteurs, sauf à se pourvoir devant le préfet; considérant enfin que la somme due par le fermier Creissac figure approximativement dans le budjet de 1824, à l'article amodiation des herbages, et que ce budjet ayant été réglé le 19 Août de la même année, le tribunal n'était pas fondé à prétendre que la somme saisie et délivrée était étrangère aux revenus de la commune.

Arrêt confirmatif ainsi conçu:

CHARLES, etc. — Sur le rapport du comité du contentieux, Vu les avis du conseil d'état, des 15 Mars 1807 et 26 Mai 1813, dûment approuvés et insérés au bulletin des lois;

Considérant que les créanciers des communes ne peuvent agir par voie de saisie-arrêt, pour obtenir le payement de leurs créances reconnues en justice; qu'ils doivent s'adresser aux préfets, seuls chargés d'indiquer les fonds affectés à ces payemens, et de prendre des mesures propres à les effectuer; considérant qu'il résulte même de l'énoncé dudit jugement, que des communes ne peuvent rien payer qu'autant qu'elles y ont été autorisées par leur budjet annuel:

Art. 1.er — L'arrêté de conflit, pris par le préfet du département de l'Hérault, le 3 Mars 1825, est confirmé. — Art. 2. — Le jugement du tribunal civil de Lodève, du 22 Novembre 1824, sera considéré comme non avenu.

M. Dunoyer, maître des requêtes, Rapp. (Ordonnance royale du 19 Octobre 1825.)

Enregistrement. — Usufruit. — Transcription.

Le conseil d'administration de la régie de l'enregistrement, a décidé qu'indépendamment du droit fixe d'un franc, l'on devait le droit d'un et demi pour cent de transcription, sur la donation d'un usufruit constitué par un legs, faite aux héritiers de la nue propriété. (Instruction générale du 30 Septembre 1825, n.º 1173, §. 13.)

DISSERTATION.

Quel est le sort des contrats passés par un individu atteint de folie?

La solution de cette question dérive des principes que l'on peut puiser dans l'ancien droit, et qui ont été consacrés par nos lois nouvelles.

Le consentement est de l'essence des conventions. Consentir, c'est exprimer une volonté libre et éclairée. Or, la folie exclut l'idée d'un tel consentement, et par conséquent celle d'une convention valable.

Il y a plusieurs espèces de folies, l'imbécillité, la démence et la foreur.

L'imbécillité est une faiblesse d'esprit , un défaut d'intelligence qui se cache sous un extérieur tranquille et uniforme.

La démence consiste dans le désordre des idées, la bizarrerie des conceptions, l'agitation et l'inconstance presque continuelles de l'esprit. C'est, en un mot, l'absence de la raison. Elle n'est pas susceptible de grande variations, et se manifeste rarement par des signes extérieurs.

L'imbécillité et la démence tiennent à l'affaiblissement ou au dérangement des organes. Ceux qui en sont atteints, s'appellent, dans le langage des lois romaines, mente capti.

La fureur, souvent obscure dans sa cause, est toujours violente dans ses effets. C'est un déréglement de l'ame, un délire qui éclate par des mouvemens impétueux, également dangereux pour le furieux et pour les autres. Elle a ses accès et ses intervalles.

Les fous de cette espèce sont connus sous le nom de furiosi.

Tome XIII.

L'homme, dans ces trois états, privé de la faculté de comparer et de juger, est incapable de contracter.

Furiosus nullum negotium gerere potest, quia non intelligit quod agit (1).

Proinde quicumque animum habent voluntatis et judicii expertem, non magis stipulatione quam ex quovis alio contractu obligari possunt: in hoc genere sunt furiosi, mente capti (2).

La loi veut que les insensés et les furieux soient interdits : mais peu importe, sous le rapport de leur capacité morale, que l'interdiction ait été, ou non, prononcée! L'homme n'est pas incapable comme interdit, mais comme fou. Le jugement d'interdiction déclare et ne crée pas l'incapacité.

« Il est manifeste, dit d'Aguesseau, que, même avant » le temps de l'interdiction, le furieux est absolument » hors d'état de faire une disposition valable. Ce n'est » point l'autorité du magistrat, c'est celle de la nature » même qui prononce son interdiction. Le juge ne fait, » pour ainsi dire, que la déclarer. Elle est établie, indé- » pendamment de son ministère, dès le commencement de » la démence (3). »

» la démence (3). »

Selon Pothier, « tous les contrats prétendus faits par

» un fou, quoiqu'avant son interdiction, sont nuls, si on

» peut justifier que, dès le temps du contrat, il était fou;

» car c'est sa folie qui seule, et par elle-même, le rend

» incapable de contracter, indépendamment de la sentence

» d'interdiction qui sert seulement à constater sa folie.

» Au contraire, les contrats faits par un prodigue avant

» son interdiction, sont valables, quoiqu'il fût, dès-lors,

⁽¹⁾ Instit. De inutilib. stip., §. 8; voyez encore L. 2, Cod. De contract. empt. et vend. L. 5 et 40, sf. De regulis juris. L. 17, sf. Qui testam. fac. pos. L. 18, §. 1, sf. De acq. vel. amitt. possess.

⁽²⁾ Vinnius sur le §. 8 des Instit., De inutilib. stip.

⁽³⁾ Voyez le 37.º Plaidoyer de d'Aguesseau, page 357.

» prodigue; car ce n'est que la sentence d'interdiction qui » le rend incapable de contracter (1). »

« L'interdiction du furieux et de l'imbécille , dit » Denisart , a lieu à compter du jour que la cause a paru,

» s'il est prouvé que les causes de l'interdiction subsistaient

» déjà au temps où les actes ont été passés (2). »

Quelle différence y a-t-il donc, aux yeux de la loi, entre un interdit et celui qui mérite de l'être? L'un est frappé d'une présomption légale d'incapacité: les actes émanés de lui sont nuls de plein droit. L'autre, au contraire, est présumé capable, et pour faire annuler les actes qu'il a passés, il faut prouver qu'il était, dès-lors, atteint de folie, d'après la maxime, quilibet sance mentis fuisse præsumitur, NISI CONTRABIUM PROBETUR.

C'est d'après ces principes qu'ont été rendus divers arrêts: Arrêt du parlement de Paris, du 25 Février 1681, rap-

porté par d'Aguesseau dans son 37.º Plaidoyer, par lequel on fit remonter la preuve de la démence plusieurs années avant l'interdiction, et cela, non pour détruire un testament, mais pour donner atteinte à des contrats mémes.

Autre du parlement de Bordeaux, du 10 Avril 1691, rapporté par Lapeyrère, lettre I, n.º 4, lequel reçut la preuve de l'imbécillité d'un vendeur, pour anéantir un contrat de vente.

Autre du grand conseil, du 10 Juin 1717, rapporté par Brisson en son Dictionnaire, au mot *Imbécille*, lequel déclare nul un billet de Camille Roger.

Autre du 7 Août 1723, rapporté par Denisart, après une foule d'autres, par lequel la preuve de la faiblesse d'esprit du sieur Lehai fut admise pour anéantir un contrat portant quittance et reconnaissance de dot.

Autre, enfin, du 5 Septembre 1741, rapporté par le

⁽¹⁾ Pothier, Traité des Oblig., part. 1.re, chap. 1.er, art. 4.

⁽²⁾ Denisart, v.º Interdit.

même, et par lequel on recut les héritiers Brulon à la preuve de l'imbécillité pour anéantir une transaction.

Ajoutons ici le fameux arrêt rendu sur les conclusions de d'Aguesseau, dans l'affaire du prince de Conti.

Nous pourrions encore citer plusieurs arrêts rendus par le parlement de Toulouse, et notamment un arrêt du 15 Mars 1660, qui admit la preuve de l'imbécillité d'un tes-

tateur, quinze ans après sa mort (1).

Il est facile de concevoir que l'incapacité résultant de la folie, doit exister long-temps avant l'interdiction. En effet, la folie, mais surtout la démence, se forme lentement, et lorsqu'elle est formée, elle reste encore long-temps ignorée. « Les familles sont ordinairement jalouses de » cacher avec soin des infirmités de ce genre ; elles s'en » affligent; elles en craignent la publicité; elles redoutent » l'inutile caquetage des amis, les malignes observations » des ennemis; elles appréhendent surtout qu'une portion » de l'humiliation du père ne réjaillisse sur ses enfans. » Ainsi, soit intérêt, amour propre, bienséance ou affec-» tion, elles l'enveloppent du mystère, et elles déguisent » la nature du mal, sans cependant négliger aucun des » soins ou des remèdes nécessaires pour rendre au malade » la santé, la raison, et par suite, la jouissance de ses » biens (2). » Quelle injustice, si les actes surpris à un insensé dans cet intervalle, étaient inattaquables, si sa fortune pouvait être engloutie par ceux qui ne rougiraient pas d'abuser de son état!

Aussi, quel que soit le temps écoulé entre les actes attaqués et l'interdiction, si les circonstances sont d'ailleurs favorables et les preuves concluantes, la nullité doit être

⁽¹⁾ Albert, lettre T, chap. 29, et d'Olive, liv. 5, chap. 9; Serres, liv. 2, tit. 12, page 191.

⁽²⁾ Extrait du rapport fait au tribunat, par M. Bertrand de Greuille, le 5 Germinal an 11, sur le XI.º tit. du code civil.

prononcée. A combien plus forte raison s'il s'agit d'un acte passé peu de temps avant l'interdiction! Plus on approche de ce terme, plus la présomption de sagesse s'affaiblit. Elle est nulle, si l'acte est presque contemporain; ou plutôt, on peut dire que cet acte est déjà sous l'influence de la présomption légale d'incapacité qui résulte de l'interdiction.

C'est un point de droit, objecte-t-on, sérieusement controversé par les auteurs, de savoir si les actes faits par un citoyen jouissant de l'intégrité de son état civil, peuvent être invalidés, parce qu'il a été portérieurement interdit pour cause de démence; et à l'appui de cette assertion, on cite Furgole et Boutaric. Mais l'un dit simplement, qu'un testament n'est pas infirmé par l'interdiction survenue du testateur; l'autre, que l'effet de l'interdiction est la nullité des actes et des contrats postérieurs. Qu'est-ce que cela prouve? Que l'interdiction ne rétroagit pas de plein droit, et que les actes antérieurs ne sont annulés qu'autant qu'il est justifié que la cause de l'interdiction existait déjà lorsqu'ils ont été passés.

On va jusqu'à dire, « que sous l'ancienne jurisprudence » on doutait si l'on pouvait, en aucun cas, annuler les » contrats antérieurs à la poursuite d'interdiction. » Non, ce doute n'a jamais existé, témoins les auteurs et les arrêts que nous avons déjà cités, témoin le savant auteur du Répertoire de Jurisprudence (1).

Il existe, à la vérité, des arrêts qui ont rejeté, selon les circonstances, la preuve testimoniale de la démence; et, en effet, elle ne doit pas être admise dans tous les cas.

Cette preuve doit être admise lorsque la matière est disposée, et dans des circonstances favorables, c'est-à-dire, s'îl y a des soupçons violens, des présomptions établies,

⁽¹⁾ Voyez M. Merlin, v.º Interdiction.

des commencemens de preuves par écrit, surtout de celles qui sont émanées de l'insensé lui-même, ou si l'acte dont il s'agit, considéré soit dans ses dispositions intrinsèques, soit dans tout ce qui l'a précédé, accompagné et suivi, présente, sinon des dispositions insensées qui suffiraient seules pour le faire anéantir sans le secours d'autres preuves, du moins quelque singularité, quelque contradiction ou quelque circonstance qui le rendent justement suspect: c'est la décision de d'Aguesseau, de Séguier et des auteurs les plus sévères sur cette matière. Elle doit être rejetée, s'il ne se rencontre aucune de ces circonstances; alors la sagesse et la régularité de l'acte, la possession d'état, la présomption naturelle de raison dont tout homme est censé jouir, doivent prévaloir sur de simples allégations de démence, quelque concluans que puissent être les faits dont la preuve est offerte.

Mais en résulte-t-il que l'on ne puisse, en aucun cas, annuler les contrats antérieurs à l'interdiction, ou que l'ancienne jurisprudence fût sur ce point incertaine et douteuse?... La conséquence serait étrange.

Parlerons-nous maintenant de la distinction qu'on a essayé d'établir entre les testamens et les contrats? Un contrat, dit-on, exige moins de solennité et de combinaison qu'un testament. Qu'est-ce à dire? Que les testamens antérieurs à l'interdiction sont annulables, et que les contrats ne le sont pas? Erreur manifeste! Les lois exigent pour les contrats, comme pour les testamens, un esprit capable de juger et de vouloir (i); et la plupart des arrêts que nous avons cités ont annulé, non pas des testamens, mais des

⁽¹⁾ On pourrait même dire que les lois exigent une volonté plus ferme et plus éclairée pour les contrats, puisque les majeurs seuls contractent valablement, tandis que les mineurs de seize ans peuvent disposer par testament de la moitié de leurs biens, (art. 904 du code civil.)

contrats, souvent même (comme l'observe d'Aguesseau) au préjudice de tiers de bonne foi.

Mais on a voulu dire, sans doute, que l'incapacité doit se présumer plus facilement à l'égard d'un testament qu'à l'égard d'un contrat. C'est encore une erreur.

S'il s'agit d'un testament, les solennités dont il est entouré, le nombre des témoins, les dispositions dictées par le testateur, et la mention qu'il était sain d'esprit, sont autant de garanties que l'acte est l'ouvrage d'une volonté libre et éclairée. « Au contraire , s'il s'agit d'un contrat , on » peut souvent prétendre que celui qui l'a passé n'y a » contribué que de sa signature; le reste a pu être sup-» pléé par le conseil, par le ministère d'un autre. En un » mot, il n'y a rien dans cette action, à la considérer » en elle-même, qui soit nécessairement et certainement » l'ouvrage de la seule volonté de celui qui signe l'acte (1). Il est encore une distinction sur laquelle on insiste : « Les lois et la jurisprudence, dit-on, ont établi une grande » différence entre la démence et la folie (2). Celui qui est » en démence a une incapacité civile, et ne peut contracter, » quoique l'exercice de ses actions ne lui ait pas été » interdit par un jugement ; celui qui éprouve des acci-» dens de folie, n'est point privé ou déchu de la capacité » civile; il est susceptible de toutes les transactions socia-» les, et peut, dans les momens lucides de raison, exercer » en jugement tous ses droits civils sans l'assistance d'un

Mais il faut distinguer ce que l'on a peut-être confondu.

⁽¹⁾ Voyez le 37.º Plaidoyer de d'Aguesseau.

⁽²⁾ Ces expressions manquent d'exactitude. La folie, comme nous l'avons vu, est une expression générique qui comprend plusieurs espèces. On peut signaler les différences qui distinguent ces espèces l'une de l'autre; mais on ne peut établir de comparaison entre l'espèce et le genre : aussi n'est-ce qu'entre la démence et la fureur que les lois ont fait quelque distinction.

Prétend-on que la folie, ou, pour parler plus exactement, la fureur n'est pas, comme la démence, une cause d'incapacité morale et civile? C'est une absurdité. Les lois anciennes et modernes reconnaissent l'incapacité des furieux, furiosi, comme l'incapacité de ceux qui sont atteints de démence, mente capti.

Veut-on dire seulement que le furieux peut avoir des intervalles lucides, et que les lois ont créé une exception pour ce cas? Mais est-il bien vrai que cette exception existe? dans quel cas est-elle admissible, et quels en sont ses effets? Ne perdons pas de vue la question qui nous occupe en ce moment: il s'agit de savoir, en principe, si l'on doit annuler les contrats passés par un fou, avant son interdiction. Or, en principe, tout individu atteint de folie (soit imbécillité, soit démence ou fureur) est incapable de contracter; il doit être interdit; l'effet de l'interdiction remonte au temps où la folie s'est manifestéé. A la vérité, il y a présomption de sagesse jusqu'au jugement d'interdiction; mais cette présomption s'affaiblit à mesure qu'on approche du terme, et cède dans tous les cas à la preuve contraire.

Ces principes sont certains : la raison, les lois, les auteurs, la jurisprudence, tout concourt à les établir d'une manière inébranlable.

Mais l'on observe que sous l'ancienne jurisprudence, comme sous la législation nouvelle, la folie n'était une cause d'incapacité qu'autant qu'elle était habituelle; que trois conditions d'ailleurs étaient requises pour l'annulation des actes antérieurs à l'interdiction: la première, que l'interdiction eût été prononcée avant le décès; la deuxième, que la cause de l'interdiction existât à l'époque de l'acte attaqué; la troisième, que cette cause fût notoire. On ajoute enfin, que, malgré la réunion de ces trois circonstances, les tribunaux n'étaient pas obligés de prononcer la nullité de l'acte.

Nous convenons que ce n'est pas sur quelques actes isolés qu'on s'avisera de décider qu'un homme a perdu le sens et la raison; mais gardons-nous de confondre un état habituel de folie, avec une aliénation d'esprit continuelle. Deux exemples suffiront pour établir la différence

" Le mercredi 22 Décembre 1762, on plaida la ques" tion de savoir si un particulier qui, pendant le cours
" de cinq à six ans, avait eu des accès de fièvre chaude,
" qui, quelquesois, duraient six semaines, pendant les" quelles sa raison s'égarait, sans cependant lui ôter la faculté
" de sortir et de se promener, pouvait être interdit. La
" cour eut beaucoup de peine à se déterminer, et il sem" ble que c'était tout au plus le cas de lui donner un
" conseil. Cependant elle confirma l'interdiction prononcée
" par les juges du Châtelet (1). "

» l'ai vu encore, dit Serres, par un arrêt (2) de l'année » 1729, rendu en la grand'chambre du parlément de » Toulouse, au rapport de M. de Comère, casser le testa-» ment fait par le sieur Aymant du Moret, habitant de » Bagnères, au profit de l'hôpital de ladite ville, sur ce » que cet homme croyait être fille, et avait la manie de » vouloir passer pour fille, bien que sur tous les autres points » cet homme parût avoir du bon sens. Il allait souvent » habillé en fille; on l'avait même vu communier en » cet état; il voulait être appelé mademoiselle Rosette; » il filait, se formait une gorge avec des étoupes, etc.; » de sorte que sur la preuve qui fut rapportée par les » cousins, le testament fut déclaré nul. »

Il n'était donc pas nécessaire, d'après l'ancienne jurisprudence, d'agir et de parler continuellement sous l'influence de la folie, pour être déclaré incapable.

Le code civil a confirmé cette règle : « Le majeur ,

⁽¹⁾ Voyez M. Merlin, v.º Interdiction, §. 2, n.º 3.

⁽²⁾ Intitut. de Serres , liv. 2 , tit. 12 , page 192.

» porte l'art. 489, qui est dans un état habituel d'im-» bécillité, de démence ou fureur, doit être inter-» dit, même lorsque cet état présente des intervalles » lucides. »

Mais comment faut-il entendre la seconde condition, savoir, que la cause de l'interdiction existát à l'époque de l'acte attaqué? celui qui demande la nullité de l'acte, devrait-il établir l'existence de la folie, au jour, au moment même où il a été passé? Non, sans doute, il n'existe pas dans le droit ancien, une seule loi qui exige une preuve si précise, si rigoureuse, et le plus souvent impossible.

On invoque la maxime, quilibet sance mentis fuisse præsumitur, nisi contrarium probetur; mais à côté de cette maxime, il faut écrire celle-ei:

Sed semel probata dementia, præsumitur perseverare.

Semel furiosus, semper furiosus.

Ainsi, lorsqu'il sera prouvé qu'un homme était dans un état habituel de folie quelques jours ou quelques mois avant de contracter; que cet état habituel de folie s'est manifesté après le contrat, et qu'il a fait prononcer l'interdiction, il y aura présomption légale que la folie a rempli tout le temps intermédiaire, et qu'elle existait au moment du contrat. Les auteurs ne demandent pas d'autres preuves.

Quand Pothier nous enseigne, que les contrats prétendus faits par un fou, quoiqu'avant son interdiction, sont nuls, si on peut justifier que, dès le temps du contrat, il était fou; quand Denisart s'exprime, en disant: S'il est prouvé que les causes de l'interdiction subsistaient déjà au temps où les actes ont été passés, ces auteurs n'entendent pas, sans doute, imposer au demandeur en nullité, la nécessité de prouver la folie au jour, au moment même du contrat.

Il leur suffit évidemment que la folie soit établie pendant une certaine durée antérieure au contrat (1).

M. Merlin n'a certainement pas d'autre pensée quand il dit que l'engagement contracté par l'interdit pour démence, est nul s'il est prouvé que la démence se soit prononcée antérieurement (2).

Une dernière observation sur ce point. L'art. 503 du code civil porte que les actes antérieurs à l'interdiction sont annulables, si la cause de l'interdiction existait notoirement à l'époque où ces actes ont été faits. Cette expression embrasse encore une durée considérable, et ne peut s'entendre du jour ni du moment précis où le contrat a été passé.

Que faut-il donc prouver pour remplir la condition essentielle? Il faut prouver que l'interdit était déjà, lorsqu'on a abusé de sa position, dans un état habituel de folie. Cette règle simple, interprétée de bonne foi, ne peut donner lieu à aucune équivoque.

Il ne nous reste qu'un mot à dire sur la faculté laissée aux juges d'annuler ou de maintenir les actes antérieurs à l'interdiction. Elle n'est pas, cette faculté, aussi arbitraire qu'on le prétend. M. Toullier, après avoir observé, sur l'art. 502 du code civil, que les actes postérieurs à l'interdiction sont nuls de droit, en ce sens que l'incapacité de celui qui les a passés est une chose jugée et notoire, ajoute: « Il en est autrement des actes passés avant le » jugement d'interdiction; ils peuvent l'avoir été depuis » qu'il est tombé en démence; la loi ne pouvait donc » ni les déclarer nuls, ni les déclarer valides; c'est au » magistrat seul qu'il appartient de les juger d'après les » faits et les circonstances.

⁽¹⁾ Voyez Pothier et Denisart, loco citato.

⁽²⁾ Voyez M. Merlin , v.o Interdiction.

» L'art. 503 porte donc, que les actes antérieurs à » l'interdiction, pourront être annulés si la cause de l'in-» terdiction existait notoirement à l'époque où ces actes » ont été faits. »

Ainsi, la faculté laissée au juge consiste à décider, d'après les circonstances, si l'acte a été passé depuis que la démence s'est formée. Cette conviction une fois acquise, il ne lui est plus permis d'hésiter à prononcer la nullité. C'est ce qui résulte plus clairement encore du discours adressé au tribunat par l'orateur du corps législatif. « Il est évident, a-t-il dit, que tous les actes passés pos- térieurement (à l'interdiction), sont nuls de plein droit, » et que ceux qui l'ont précédée poirent également être » annulés, s'il est judiciairement et notoirement prouvé » que la cause de la demande en interdiction existât à » l'époque où les actes ont été faits : ce sont autant de » vérités qu'on affaiblirait par une discussion qui n'ajou- » terait rien à la conviction. »

Et nous aussi, nous craindrions d'affaiblir les principes que nous venons d'exposer en insistant davantage. Il ne nous paraît donc pas douteux, soit d'après la raison et l'équité naturelle, soit d'après les lois et leurs plus sages interprètes, que les contrats prétendus faits par un fou, quoiqu'avant son interdiction, sont toujours nuls, lorsqu'il est prouvé que les causes de l'interdiction existaient dès le temps du contrat.

Numa-Baragnon, Avocat à la Cour royale de Nîmes.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

Comumnication. — Tribunal correctionnel. — Copie de pièces. — Greffe.

En matière correctionnelle, le prévenu a-t-il le droit d'obtenir à ses frais, sans l'autorisation du procureur-général, une copie des pièces de la procédure et de l'instruction préalable qui a pu être faite contre lui? Non.

Son conseil ou lui n'ont-ils pas au moins la faculté de les examiner au greffe, sans déplacement? Non.

Le sieur Blanc. — C. — M. le Procureur-général.

Ces questions sont de la plus haute importance; elles touchent même, en quelque sorte, aux prérogatives de l'ordre des avocats. Il est possible que les circonstances particulières de la cause aient influé sur la décision que nous allons rapporter; mais, quoi qu'il en soit, il est à désirer qu'une jurisprudence certaine vienne, en cette matière, fixer définitivement les droits des parties, et ceux de leurs conseils.

Une information fut faite contre le sieur Blanc, prévenu de se livrer habituellement à l'usure. Un très-grand nombre de témoins furent entendus devant le juge d'instruction.

Le sieur Blanc fut ensuite cité devant le tribunal de police correctionuelle de Saint-Marcellin. Il comparut : une première audience fut consacrée à entendre une partie des témoins, et l'affaire fut continuée au lendemain. M.º Massonet son avocat, jugeant utile à sa défense d'avoir connaissance de l'information faite devant le juge d'instruction, information dont il croyait que les témoins s'écartaient dans leurs dépositions orales, demanda au tribunal

qu'il lui fût permis de l'examiner au greffe, sans déplacement, avent l'audience du jour suivant.

Cette demande fut rejetée par un jugement où le tribunal considéra que, suivant l'art. 56 du règlement du 18 Juin 1811, en matière correctionnelle, cette communication ne pouvait être accordée sans l'autorisation du procureurgénéral; que l'intérêt de la justice exigeait que le ministère public eût à cet égard un pouvoir discrétionnaire; que cette latitude était ici d'autant plus nécessaire, que le tribunal s'était aperçu que les témoins avaient été subornés par le sieur Blanc; que ce n'était qu'avec peine qu'on avait pu obtenir des dépositions sincères, et que cet inconvénient deviendrait bien plus grand encore, si le sieur Blanc, ayant connaissance de leurs dépositions écrites, pouvait, en leur objectant à chaque instant des contradictions avec leur récit actuel, gêner leur liberté de déposer, et susciter ainsi des entraves au tribunal pour la découverte de la vérité.

Le sieur Blanc appela de cette décision.

Devant la cour, il envisagea la question sous deux rapports : il examina, 1.º s'il avait le droit de se faire délivrer, à ses frais, une copie de la procédure; 2.º si tout au moins il pouvait, sans la déplacer, la lire et l'examiner au greffe.

Tout accusé a le droit de se défendre, disait-il; suivant la loi de la nature, cette défense doit être pleine et entière, et surtout proportionnée à l'attaque. Méconnaître cette vérité, ce serait détruire toutes les garanties de la sûreté des personnes; ce serait placer les citoyens sous la verge de l'arbitraire, et il ne leur resterait plus, en quelque sorte, qu'à se courber sous les coups dont ils se verraient frappés.

Nos lois pénales actuelles, quelque despotique que fât le gouvernement dont elles émanent, auraient-elles méconnu ces vérités éternelles, ces vérités que respectèrent dans tous les temps les gouvernemens les plus oppresseurs...?

Une procédure existe: on s'en fait une arme contre l'ac-

cusé; doit-elle lui demeurer inconnue? doit-elle porter ses coups dans l'ombre? ou bien cette arme qui sert pour l'attaque, pourra-t-il à son tour la manier pour sa défense? Telle est, en deux mots, toute la question.

S'il est incontestable que la balance doit être égale entre les deux parties, on conçoit qu'il faut nécessairement de deux choses l'une: ou que le ministère public renonce à se servir de l'information écrite, ou s'il veut en faire usage, que le prévenu ait ce droit comme lui; les pièces d'un procès doivent être communes aux deux contendans, ou bien être écartées pour l'un et pour l'autre.

S'il pouvait en être autrement, à quelles conséquences odieuses ne serait-on pas conduit? Quoi! l'accusateur aurait l'information sous les yeux, il pourrait la consulter pour diriger les débats et les interrogations des témoins, pour placer quelquefois ces témoins en contradiction avec euxmêmes, etc., et tous ces avantages si précieux seraient interdits à l'accusé..? On pourrait faire, pour le perdre, ce qu'il ne pourrait pas pour sauver son honneur ou sa vie...? Fut-il au monde rien de plus injuste, de plus révoltant?

Sur quoi donc se fonde-t-on pour appuyer cet étrange système? On invoque l'art. 56 d'un décret sur l'administration de la justice criminelle, à la date du 18 Juin 1811.

Il est vrai que la lettre de cette disposition favorise cette interprétation; mais pour peu qu'on y réfléchisse, on verra, en la combinant avec d'autres passages de la même loi, que cette manière de l'entendre est diamétralement opposée à son esprit.

Sachous d'abord que cet art. 56 fait partie du titre 1.57 du décret, et que ce titre est intitulé, Tarif des frais; de plus, que ce même article est placé dans le chapitre 5, sous la rubrique, des Droits d'expédition et autres alloués aux greffiers. Cela seul démontre que cette partie de la loi est purement fiscale, ou tout au moins qu'elle n'a pour

objet que de déterminer, soit les droits du greffe, soit surtout les proportions pour lesquelles les frais des actes de procédure seront à la charge, ou des prévenus ou du trésor public. Il serait, en effet, par trop étrange que ce fût dans un tarif, dans le tarif du greffier, que le législateur eût placé une disposition aussi importante, une disposition dont l'effet serait de restreindre ou d'étendre les prérogatives des tribunaux ou des parties.... Aussi examinons la loi dans son entier. Les art. 41 et suivans, jusqu'à 53 inclusivement, ne traitent d'autre chose que du salaire accordé aux greffiers pour les copies de pièces, extraits, assistance aux actes prescrits par la loi, aux exécutions, etc. L'art. 54 dispose ensuite que les accusés payeront les copies des pièces qu'ils demanderont, en sus de celles qui, d'après la loi, leur sont délivrées gratuitement. L'art. 55 ajoute que si les accusés sont renvoyés devant un autre juge d'instruction, ou devant une cour d'assises autre que celle qui a été saisie primitivement de l'affaire, il ne pourra leur être délivré, aux frais du trésor, d'autres copies que celles qu'ils auront dejà recues gratuitement, ce qui indique qu'ils peuvent en obtenir d'autres à leurs frais.

C'est dans un tel état de choses, et après de tels préalables, qu'arrive l'art. 56, dont le §. 1. er est conçu en ces termes : « En matière correctionnelle ou de simple police, » aucune expédition ou copie des pièces de la procédure » ne pourra être délivrée aux parties sans une autorisation » du procureur-général. »

Pénétré de l'ensemble de la loi et de l'esprit des articles qui précèdent, qui peut se dissimuler le véritable sens de celui-là? qui ne voit qu'il n'a eu d'autre objet que de ménager le trésor public, et que s'il nécessite l'intervention du magistrat qui représente le gouvernement, c'est pour que ce fonctionnaire décide s'il y a des raisons suffisantes pour mettre les frais de ces copies à la charge du trésor?

Ainsi la seule différence qui existe à cet égard entre les matières criminelles et correctionnelles, c'est que, dans les premières, ces frais sont, de plein droit, à la charge du gouvernement, tandis que, dans les autres, ils ne le sont qu'autant que le procureur-général le juge convenable.

Le législateur, pour établir cette différence, a pu avoir un motif très-raisonnable : c'est le grand nombre des délits correctionnels ou de police, l'extrême multiplicité de ces procédures, et l'aggravation qui en résulterait pour le trésor.

Mais de même que dans les matières criminelles, il est permis aux parties d'obtenir, à leurs frais, toutes les copies qu'elles réclament, de même, ici, la loi n'a pas entendu qu'on pût les leur refuser, si elles satisfont au même préalable. Pourvu que le trésor n'en souffre pas, qu'importe au législateur qu'elles se fassent délivrer toutes les copies qui pourront leur paraître utiles? Pour qu'il en eût décidé autrement, il faudrait qu'on pût lui supposer un but tant soit peu juste ou sensé; mais ce but, quel serait-il? auraitil pour objet de laisser secrètes, dans des vues politiques, les procédures des crimes contre l'état? Mais les crimes de - ce genre appartiennent le plus souvent à la juridiction des cours d'assises, et là , précisément , on accorde à l'accusé toutes les expéditions qu'il réclame. Or , pourquoi la même règle ne serait-elle applicable au cas où le fait n'est que - correctionnel? le gouvernement serait-il donc plus timide, et la défense moins sacrée à mesure que le délit est moins grave...? cond. di-inoxener, suev sel suos seim simbin and

Sans doute les tribunaux correctionnels ne sont pas appelés à appliquer la peine de mort, ou à prononcer des peines afflictives et infamantes; mais leurs jugemens ne présentent-ils pas une importance assez grave, puisqu'ils disposent de l'honneur et de la liberté des citoyeus 2002

Sur quoi donc repose ce pouvoir discrétionnaire que les procureurs-généraux voudraient ici s'arroger pour entraver Tome XIII.

ou faciliter la désense des prévenus? n'est-il pas repoussé par toutes les règles de la justice et du bon sens...?

Mais, dit-on, en matière correctionnelle, il est permis de procéder par une simple citation, et sans information préalable. L'instruction peut ne se faire qu'à l'audience; les témoins peuvent n'être entendus que là : voilà pourquoi le législateur ne permet pas de donner communication d'une procédure qui le plus souvent n'existe pas.

Il est facile de répondre que si la loi permet de procéder sans information écrite, elle permet aussi d'en agir autrement.

Ainsi, lorsque le ministère public aura opté pour le premier de ces modes, les moyens d'accusation n'étant puisés qu'à l'audience, il est juste aussi que le prévenu ne puisse préparer que là ses moyens de défense. Les chances sont égales de part et d'autre.

Mais lorsque le second de ces modes est adopté, lorsque le ministère public à d'avance provoqué une instruction écrite, vouloir qu'il puisse seul la consulter, seul en tirer avantage, c'est évidemment inégaliser le combat et violer toute justice.

Qu'importe ce qu'on objecte ensuite, que cette procédure peut servir d'élémens de preuve contre le prévenu; que la véritable instruction se fait à l'audience, et que ce sont les dépositions orales qui seules peuvent déterminer sa condamnation ou son acquittement? Eh! en est-il autrement aux assises? Les jurés à qui la procédure écrite n'est pas même mise sous les yeux, peuvent-ils former leur conviction ailleurs qu'aux débats? Et cependant l'accusé a bien copie des pièces...!

Cest avec aussi peu de raison qu'on objecte encore qu'en matière correctionnelle, l'instruction préalable, différente, sous ce rapport, de celle qui se fait en matière criminelle, n'entraîne ni ordonnance de prise de corps, ni renvoi aux assises, etc. S'il en est ainsi, c'est que les délits correctionnels

sont moins graves que les faits qualifiés crimes. Mais, de bonne foi, qu'a de commun cette différence, avec le droit de se défendre? De ce que le prévenu n'est pas exposé à un mandat d'arrêt, s'ensuit-il qu'il faille le traduire dans l'arène avec des armes inégales...?

Examinant ensuite sa seconde proposition, le sieur Blanc présentait encore des argumens non moins solides. Il les fondait principalement sur le silence de la loi : il démontrait que l'art. 56 ci-dessus cité, s'il défend de délivrer au prévenu, même à ses frais, une copie des pièces, ne défend point à son avocat de les examiner, sans déplacement, au greffe ; que ce sont là deux choses bien différentes; que les prohibitions sont toutes, et surtout en cette matière, de droit étroit : odia sunt restringenda ; que pour empêcher l'avocat de consulter la procédure, il fallait que la loi s'en fût formellement expliquée ; que de la défense de délivrer des copies, il ne résultait point que la procédure dût être secrète; que s'il en était ainsi quelquefois, ce n'était que pour les crimes d'état, et lorsque l'accusé est mis au secret ; qu'il serait absurde que, sous ce rapport, une simple poursuite correctionnelle fût assimilée aux affaires du grand criminel ; que si, enfin, il y avait quelque inconvénient à donner aux prévenus euxmêmes l'entrée des greffes, jamais on n'avait contesté cette faculté aux avocats, même dans les causes les plus importantes, et qu'à coup sûr jamais cette confiance n'avait entraîné d'abus.

Anner.—Considérant, relativement à la communication à faire aux prévenus des procédures poursuivies ou instruites à la requête du ministère public, que le règlement du 18 Juin 18(1 dispose (art. 54, 55 et 56) sur deux hypothèses différentes; que les deux premiers de ces articles qui se réfèrent à l'art, du 305, code d'instruction criminelle, attribuent aux individus accusés pour faits qualifiés crimes, ou à leur conseil, le droit d'obtenir gratuitement copie des verbaux, déclarations écrites des témoins, ou de telles autres pièces qu'ils jugent utiles à la défense;

Considérant que l'art. 56 dudit réglement contient une disposition différente; que cet article se combine avec les art. 64 et 182
du code d'instruction criminelle, qui permettent à la partie lésée
par un délit, de s'adresser directement, par citation, aux prévenus et
aux témoins devant le tribunal de police correctionnelle, et qui
confèrent la même faculté au ministère public dans tous les cas,
c'est-à-dire, pour tous les genres de délits de la compétence de ce
tribunal, le tout sans instruction ni poursuites préalables, la preuve
devant ce tribunal, comme devant celui de police simple, devant
se faire par lecture de verbaux, audition de témoins et interrogatoire des prévenus, suivant les règles posées aux art. 189 et 190 du
même code;

Considérant qu'ainsi, en matière correctionnelle, la loi me détermine point la nécessité d'une instruction préalable, la seule, la véritable instruction étant celle qui se fait à l'audience, la loi n'admettant aussi comme preuves pour ou contre le prévenu, que les déclarations orales, lesquelles le prévenu ou ses conseils ont la faculté de débattre; qu'en cette matière encore, l'instruction qui aurait dà être faite préalablement n'entrainant aucune des conséquences attachées à celle qui a procédé pour cause de crime qualifié, e'est-à-dire, ordonnance de prise de corps, arrêt définitif de renvoi aux assises et acte d'accusation, il est évident que le législateur n'a point été mu par les mêmes motifs, et qu'il a dûse décider différemment dans une hypothèse que dans l'autre;

Considérant qu'en matière de police correctionnelle, la loi n'établit qu'une exception à la prohibition de communiquer ou remettre par copies, les déclarations écrites des témoins avant le jugement définitif, celle où le procureur-général en confère une autorisation expresse; que cette exception confirme la règle prohibitive, qu'elle est un droit personnel accordé à ce magistrat, qui, en l'espèce, a déclaré le refuser, et dont les motifs ne sont sujets à aucune investigation;

Considérant que tout examen ou visite de procédures dans les greffes d'une cour ou d'un tribunal, par les accusés ou leurs conseils, ne rentre point dans l'exercice du droit de défense qui ne peut s'opérer que suivant les règles établies par la loi; que la loi y a suffisamment pourvu en donnant en toute matière, aux accusés, aux prévenus et à leurs conseils, le droit de l'établir contradictoirement avec le ministère public, de répondre aux déclarations

des témoins, de les questionner, de dire contre eux ou leur témoignage tout ce qui peut être utile à la défense, et de plaider ensuite sur le résultat de ces débats; que si, pour ce dernier acte de la défense, un délai devient indispensable par la nature du procès, le prévenu ou son conseil ont la faculté de le réclamer, et le tribunal celle de l'accorder, le jugement en matière correctionnelle ne dévant pas avoir lieu sans désemparer:

Par ces motifs, LA Coun met l'appellation au néant, etc.

active dute established actuar

Cour royale de Grenoble. — Arrêt du 17 Mai 1826. — 4.º Ch. — M. Duboys, Prés. — M. Paganon fils, Conseiller-Auditeur, portant la parole pour le ministère public. — M. Massonet, Avocat.

Inscription. — Domicile réel. — Hypothèque légale. —
Mineur. — Restriction. — Ratures.

Une inscription prise sous l'empire du code, doit-elle, à peine de nullité, indiquer le domicile réel du créancier, indépendamment du domicile élu? Out. (1)

La femme mineure pouvait-elle, avant le code, restreindre son hypothèque légale, au moins lorsque cette restriction était corrélative à d'autres conventions matrimoniales, et qu'elle était faite du consentement de la famille ? Out.

La convention doit-elle d'ailleurs avoir son effet lorsqu'elle n'a pas été attaquée par voie de rescision dans les délais de la loi ? Ou.

Cette hypothèque restreinte a-t-elle du nécessairement, d'après les lois nouvelles, être inscrite comme hypothèque spéciale, et l'inscription est-elle nulle, si elle a été prise sur tous les biens, et comme hypothèque générale sans désignation? Ou. (2)

⁽¹⁾ La cour de cassation a donné à cette question une solution semblable, par son arrêt du 6 Juin 1810, rapporté dans le Recueil de M. Sirey, tome 10, partie 1.70, page 290. Voyez dans le même Recueil, tome 9-2-208, et tome 12, partie 2, page 23, deux arrêts de la cour de Paris, qui ont décidé la question dans le sens contraire.

⁽²⁾ V. Le Recueil de Dénevers, an 1813, page 151, et 1814, page 114.

Le créancier peut-il opposer aux tiers-détenteurs les mentions de spécialité écrites d'abord dans les bordereaux, mais qui y ont été raturées, et n'ont pas été portées sur les registres du conservateur? Non. (1)

DE BOSREDON. — C. — RANCILLAT, MONTEIL et autres.

Le r2 Juillet 1770, Claude de Bosredon contracta mariage avec Clotilde de Bartillat, alors mineure; il fat stipulé que l'hypothèque de la future « demeurerait assise, et porterait uniquement sur la terre de Combrailles et sur celle de Soubrevèze; que les autres biens du futur n'y seraient point sonmis, en sorte que celui-ci pourrait les vendre, ou en disposer librement, sans être assujetti à aucun remploi, et sans que lesdits biens conservassent la moindre impression de ladite hypothèque, sauf néanmoins à la future à l'exercer dans le cas seulement où lesdits biens et trouveraient en nature lorqu'il y aurait lieu à la restitution.»

En 1775, Claude de Bosredon vendit au sieur de Rancillat de Chazelle, une montagne dépendante du domaine de Soubrevèze, moyennant le prix de 17,000 fr., dont le vendeur promit de faire emploi.

En 1777, Claude de Bosredon consentit vente au sieur Monteil d'un domaine et d'un bois dépendant de la même terre de Soubrevèze, moyennant le prix de 84,674 fr.

La dame de Bartillat de Bosredon décéda en 1785, à la survivance de son époux et de plusieurs enfans encore mineurs. Le sieur de Bosredon fut inscrit sur la liste des émigrés. Ses biens furent vendus par la nation; il décéda en l'an 10, après avoir été radié de cette liste : sa succession fut acceptée sous bénéfice d'inventaire.

Le 22 Frimaire an 13, les enfans de Bosredon, comme héritiers purs et simples de leur mère, et comme héritiers bénéficiaires de leur père, prirent sur les biens de ce

⁽¹⁾ Voyez le Mémorial, tome 8, page 357.

dernier, deux inscriptions au bureau des hypothèques de l'arrondissement de Murat (Cantal), dans lequel sont situés les biens vendus aux sieurs de Rancillat et Monteil. La première, qui est presque étrangère à la cause, fut enregistrée sous le n.º 5830; elle avait pour objet la conservation d'une créance de 548,000 fr., résultant d'un testament de 1780 : elle indique le domicile réel des créanciers. La seconde, enregistrée sous le n.º 5831, avait pour objet une créance de la somme de 161,186 fr., en principal et intérêts ; elle fut faite en vertu du contrat de mariage de 1770, et d'un acte de partage de 1764 : elle est requise sur tous les biens de Claude de Bosredon, situés dans l'étendue de l'arrondissement de Murat ; elle contenait une élection de domicile dans l'étendue du bureau, mais elle n'indiquait point le domicile réel des créanciers. Cependant ceux-ci firent une seconde indication de leur domicile, chez M.º Mioche, à Riom, département du Puy-de-Dôme.

Sur le bordereau de cette seconde inscription remis aux sieurs de Bosredon, on lit sous une rature non approuvée, immédiatement après l'indication des biens, telle qu'elle est ci-devant rapportée, ces mots: Notamment sur les propriétés dépendant de la ci-devant terre de la Soubrevèze, située dans les cantons de Marconat et de Murat. Il faut observer que le bordereau resté au pouvoir du conservateur des hypothèques, présente la même addition et la même rature; mais que cette addition, raturée sur les bordereaux, ne fut point inscrite sur le registre du conservateur, lequel ne présente ni ratures, ni altérations, ce qui fut vérifié en vertu d'un arrêt préparatoire de la cour; de telle sorte que le registre du conservateur ne présente aucune désignation spéciale d'immeubles.

A l'époque de cette inscription, aucune mesure n'ayait été prise par les acquéreurs pour purger les hypothèques. Peu de temps après, les enfaus de Bosredon, en qualité d'héritiers de leur mère, firent signifier des sommations hypothécaires aux sieurs de Rancillat et Monteil. Ceux-ci y formèrent opposition; mais ils en furent démis par jugement du tribunal civil de Murat, en date du 2 Avril 1814, jugement qui modifia néanmoins les conséquences du droit hypothécaire, et réduisit les prétentions des héritiers de Bosredon.

Appel de la part de ceux-ci, quant aux chefs qui avaient réduit ou modifié l'objet de leur hypothèque.

A leur tour, les sieurs de Rancillat et Monteil appelèrent incidemment, et prétendirent, devant la cour, que les héritiers de Bosredon n'ayaient aucun droit à exercer sur les immeubles par eux acquis, 1.º parce que l'incription était nulle, comme ne contenant pas l'indication du domicile réel des inscrivans; 2.º parce que l'hypothèque ayant été restreinte par le contrat de mariage de 1770, à des objets certains, cette inscription, prise sous l'empire des lois nouvelles, aurait dû être conforme aux conditions de ces lois, qui veulent qu'une hypothèque spéciale ne puisse être conservée que lorsqu'elle a été inscrite avec la mention de spécialité.

Les héritiers de Bosredon repoussaient ces exceptions, en disant: 1.º l'indication du domicile réel du créancier n'est pas requise, à peine de nullité; il suffit pour le créancier, comme pour le débiteur, que ce domicile soit suffisamment désigné: tel est le but unique de la condition indiquée par l'art. 2148. Dans le fait, indépendamment de l'élection de domicile faite à Murat, les créanciers indiquérent leur domicile chez M.º Mioche, avoué à Riom, à fin de remplacer l'indication du domicile réel: les créanciers habitaient alors divers points de la France, sans y être domiciliés; l'un d'eux n'était pas encore rentré de l'émigration; ils devaient naturellement indiquer un domicile connu; voilà pourquoi leur domicile fut indiqué à Riom.

2.º A l'égard du défaut d'indication de la nature et de

la situation des biens hypothéqués, deux raisons péremptoires dispensaient de la faire: l'une, parce que l'hypothèque était ancienne; l'autre, parce que l'hypothèque était légale, et par conséquent dispensée d'inscription. Le contrat de mariage de 1770, désignait bien la terre de Soubrevèze, mais il n'en indiquait ni la nature, ni la situation; et d'après l'art. 43 de la loi du 7 Brumaire an 7, le créancier n'était pas tenu, en prenant inscription, de désigner l'immeuble autrement qu'il ne l'avait été dans le titre constitutif; les inscriptions ayant d'ailleurs été prises sous le code civil, il aurait fallu, en suivant le système proposé, indiquer dans l'inscription la nature et la situation de chacune des propriétés particulières composant la terre de Soubrevèze; mais cela ne saurait être exigé, puisque le contrat de mariage ne portait pas cette désignation, et que la loi nouvelle n'a pas voulu qu'on ajoutât à l'inscription des détails qui n'existaient pas dans le titre de l'hypothèque.

D'un autre côté, l'hypothèque légale ne peut être soumise, pour la validité de son inscription, à la condition de la désignation des biens. Dans l'espèce, la légalité de l'hypothèque ne saurait faire la matière d'un doute, en remontant à son origine; il ne serait pas raisonnable d'en élever à cause des lois nouvelles, parce que les acquéreurs n'avaient pris aucune mesure pour purger les charges hypothécaires; ils n'avaient acquis, dès-lors, aucun droit sous la loi de l'an 7, et le code civil a remis, à cet égard, les choses dans leur premier état.

3.º L'hypothèque n'a pu être valablement restreinte par le contrat de mariage de 1770; la dame de Bosredon était mineure, et incapable, par conséquent, de renoncer aux gages que lui donnait la loi. La restriction n'avait même pas eu lieu eu fait, puisqu'on voit dans le contrat que l'hypothèque peut être exercée sur tous les biens, dans le cas où ils demeureraient libres, ce qui a dû nécessaire-

ment autoriser à prendre une inscription générale; la spécialité qu'on aurait voulu lui donner aurait pu nuire aux droits des créanciers, dans le cas où il serait resté des biens libres autres que les deux terres désignées dans le contrat de mariage.

4.º Enfin, il est évident que la terre de Soubrevèze a été désignée dans l'inscription : cette désignation a été rayée imparfaitement, sans approbation de la rature; cette radiation n'a pu être que l'effet de la malveillance, et les acquéreurs ne peuvent s'en prévaloir.

Anner. — En ce qui touche le premier moyen de nullité de l'inscription prise par les parties de Devillac au bureau des hypothèques de Murat le 22 Frimaire an 13, à raison des droits de la dame de Bosredon leur mère, portés par son contrat de mariage du 12 Juillet 1770, laquelle inscription est la seule dont il doive être question dans l'instance, laquelle nullité les parties de Bayle et d'Allemand font résulter du défaut de mention, dans cette inscription, du domicile réel des inscrivans;

Attendu que toutes les législations successives sur cette matière, ont exigé que l'inscription de l'hypothèque contint la mention du créancier qui prend cette inscription, indépendamment de l'élection d'un domicile particulier dans l'arrondissement de la conservation des hypothèques où elle était prise;

Que telle est, en effet, la disposition précise de l'art. 17, n.º 1.º de la loi du 11 Brumaire an 7, où il est dit que les bordereaux d'inscription contiennent les nom, prénoms, profession et domicile du créancier et élection de domicile pour lui dans l'étendue du bureau où l'inscription est faite; que telle est encore la disposition formelle, non seulement de l'art. 2148 du code civil, sous lequel a été prise l'inscription dont il s'agit, mais encore de l'art. 2153 du même code, dans lesquels articles on voit rappelés pour les formes des bordereaux des inscriptions, les nom, prénoms, profession et domicile du créancier, entre l'indication d'un domicile élu dans l'arrondissement; que même dans cet art. 2153, en parlant du domicile du créancier, il est dit, domicile réel, ce qui marque plus particulièrement une opposition entre le domicile réel et le domicile élu, et fait encore mieux sentir la nécessité de la mention de l'un de ces deux domiciles, et de l'élection de l'autre;

Considérant que l'omission de la mention du domicile réel du créancier qui prend inscription, doit rendre l'inscription nulte, quoique la peine de nullité ne soit point prononcée par les articles ci-dessus cités, par la raison qu'il s'agit ici d'une nullité qu'on peut qualifier nullité substantielle ou intrinsèque qui a lieu de droit sans être littéralement expriimée, puisque, sans cette nullité, la disposition de la loi deviendrait elle-même insignifiante; qu'en effet, la conservation de l'hypothèque étant subordonnée à la nécessité de la publicité par la voie de l'inscription, et la validité de l'inscription étant subordonnée à la cozdition, qu'elle contiendra les formalités prescrites par la loi pour procurer cette publicité, il est de toute évidence que si cette condition manque, la conservation de l'hypothèque cesse;

Considérant, d'ailleurs, que si l'ou fixe l'attention sur l'ensemble des causes qui ont fait introduire les formalités de l'inscription, et sur les suites que cette inscription pouvait avoir, sous tous les rapports, par suite de toutes les circonstances qui pourraient arriver, et d'après lesquelles la connaissance du domicile réel du créancier devenait indispensable dans l'intérêt des tiers, on est convaincu qu'il a été dans l'intention du législateur que ce domicile réel fut counu ; qu'en effet, si, indépendamment des nullités de forme de l'inscription pour lesquelles le tribunal de l'arrondissement où elle aurait été prise, serait compétant relativement aux mains levées qu'on en demanderait, on entendait attaquer le titre même sur lequel l'inscription serait fondée, soit à raison d'une incapacité personnelle, telle que celle qui dériverait de l'interdiction d'hypothèques prononcée, par la loi, contre la personne qui aurait souscrit le titre, ou pour toute autre cause qui dût détruire le titre, alors une pareille action devrait être portée, comme toute action non purement personnelle, devant le tribunal du domicile du créancier. On sent que cela deviendrait impossible sans la connaissance du domicile réel du créancier, cette connaissance pouvant seule indiquer, et le tribunal d'arrondissement où l'action devrait être intentée, et la justice de paix devant laquelle il faudrait préalablement en venir en conciliation ; d'où résulte la preuve qu'il a été dans la pensée du législateur que la mention du domicile du créancier devenait in dispensable ; qu'aussi , les parties de Devillac ont si bien reconnu elles-mêmes la nécessité de la mention du domicile réel dans l'inscription , indépendamment de l'élection d'un domicile particulier dans l'arrondissement de la conservation des hypothèques; que leur inscription prise à Murat le même jour 22 Frimaire an 13, pour les droits résultans du testament et du codicile de leur aïeule maternelle, des 2 Mars 1780 et 18 Février 1782, contient la mention du domicile réel et l'élection d'un domicile particulier dans l'arrondissement; en sorte que l'inscription dont il s'agit doit être déclarée nulle sous ce premier rapport, surtout le cas dont il s'agit n'étant pas susceptible d'équipolence, et d'ailleurs ne s'en présentant aucune;

En ce qui touche la nullité de la même inscription que les parties de Bayle et d'Allemand font résulter de ce que l'inscription dont il s'agit a été prise sous la forme d'une hypothèque générale, devant l'être sous la forme d'une hypothèque spéciale;

Considérant que, d'après les clauses du contrat de mariage des sieurs et dame de Bosredon-Combrailles, père et mère des parties Devillac, du 12 Juillet 1770, l'hypothèque légale et générale que ladite dame de Bosredon avait dû avoir sur les biens de son mari pour ses répétitions, avait perdu respectivement aux tiers-acquéreurs créanciers, et relativement aux terres de Combrailles et de Soubrevèze, le caractère d'hypothèque générale; que cette hypothèque avait été restreinte ou réduite sur les terres de Combrailles et de Soubrevèze, tous les autres biens du sieur de Bosredon devant être affranchis de cette hypothèque; que de là il résulte que l'hypothèque générale a été modifiée et spécialisée sur les terres de Combrailles et de Soubrevèze, et que, dès-lors, l'inscription aurait dù frapper spécialement, comme l'hypothèque même, la terce de Soubreveze, et non tous les biens en général, comme s'il cût été question d'une hypothèque purement légale et générale; que telle est la conséquence qui se tire d'une manière positive de l'art. 43 de la loi du 11 Brumaire an 7, de la deuxième partie du n.º 5 de l'art. 2148 du code civil, et de l'art. 2153 du même code; que, d'après ces articles, l'hypothèque légale perd, relativement au mode d'inscription, son caractère d'hypothèque générale, lorsqu'il y a une convention qui la modifie et qui la réduit au caractère de spécialité, sur les seals immeubles sur lesquels elle est restreinte; que cette conséquence se confirme encore par les art. 2140, 2141, 2142, 2143; 2144 et 2145 du code civil; qu'il est indifférent qu'il s'agisse d'une hypothèque ancienne, c'est-à-dire, antérieure à la loi du 11 Brumaire an 7, parce que l'hypothèque ayant été restreinte par le titre qui la constitue, elle prend dès-lors le caractère d'hypothèque spéciale, au moins relativement aux tiers et au mode d'inscription; qu'ainsi, ce cas même est prévu par l'art. 43 de la loi du 11 Brumaire an 7, et que la forme spéciale de l'inscription n'est pas moins prescrite;

En ce qui concerne le moyen que les parties Devillac font résulter de l'état de minorité de leur mère à l'époque de son contrat de mariage, pour soutenir que la restriction d'hypothèque qui y est contenue est nulle, et que, des-lors, la spécialité de l'inscription n'était pas nécessaire, et qu'elle peut être valable, étant même prise purement sous la forme relative à l'hypothèque générale; considérant que le contrat de mariage dont il s'agit ayant été passé sous les lois anciennes et antérieures à la loi de Brumaire an 7, on ne peut lui appliquer les dispositions de l'art. 2140 du code civil; considérant que toutes les clauses du contrat de mariage sont corrélatives entre elles, qu'elles forment, dans leur ensemble, un pacte de famille infiniment important ; considérant qu'il a été passé en présence et sous l'autorité de la mère de la future, qui était sa tutrice et curatrice, en présence de son aïeule maternelle, de ses frères et beau-frères, et d'un grand nombre de ses parens proches, tels qu'oncles ou grands-oncles, dont plusieurs étaient magistrats, et dans lesquels on doit naturellement supposer un esprit de surveillance pour les intérêts de la future;

Attendu qu'on ve peut scinder les différentes clauses de ce contrat; que la restriction de l'hypothèque tient et se rattache à la faculté accordée au sienr Claude de Bosredon de vendre partie des biens de son épouse, et que les parties Devillac ne revenant pas sur cette faculté de vendre, ne peuvent attaquer la restriction de l'hypothèque;

Attendu, enfin, que la restriction de l'hypothèque contenue dans le contrat de mariage, n'a point été attaquée par les parties Devillac, soit en rescision, soit en nullité, dans les dix ans du jour de leur majorité, ainsi que cela aurait dû être, soit d'après l'art. 134 de l'ordonnance de 1539, soit d'après l'art. 1304 du code civil; qu'on ne peut considérer comme tenant lieu de réclamation en rescision ou en nullité, les sommations hypothécaires des 27 et 28 Frimaire an 13;

Considérant que la cour ne doit nullement s'arrêter aux ratures qui se trouvent dans les deux bordereaux de l'inscription, lesquelles

couvrent des mentions desquelles il serait résulté que l'inscription cût frappé spécialement la terre de Soubrevèze; que, d'un côté, le procès verbal du 23 Février 1824, dressé en exécution de l'arrêt de la cour du 16 Décembre 1823, ne prouve pas que les ratures soient du fait du conservateur des hypothèques ; que tout cela ne pourrait être, au surplus, que le sujet d'une plainte ou demande en garantie contre le conservateur; que, d'un autre côté, les parties Devillac, par leur sommation ou commandement hypothécaire du 17 Frimaire an 13, fait à la partie d'Allemand, lui ont fait signifier une inscription sous la forme d'une inscription générale et nullement spéciale, ce qui exclurait l'idée que les parties raturées sur les bordereaux d'inscription, aient dû subsister ; qu'enfin, et ce qui est seul décisif pour la détermination de la cour, c'est qu'il suffit que le registre sur lequel le conservateur des hypothèques a porté l'inscription, fasse abstraction de ce qui a été raturé, et présente une inscription générale et non spéciale; qu'il est, en effet, de principe admis en jurisprudence, que ce qui forme licence de l'inscription tant pour les tribunaux que pour les parties intéressées, est la transcription qui en a été faite par le conservateur des hypothèques sur son registre, le bordereau qui demeure en son pouvoir n'ayant pas d'autre objet que de lui servir de garantie, et ce conservateur ne pouvant même être obligé de communiquer ce bordereau aux parties intéressées; en sorte que, sous ce second rapport, l'inscription dont il s'agit est également nulle;

Considérant que la nullité de l'inscription emporte avec elle la nullité de toutes sommations, commandes et poursuites hypothécaires contre les parties d'Allemand et de Bayle, étant de principe d'après l'esprit de la législation hypothécaire, et notamment d'après le texte de l'art. 2166 du code civil, qui ne fait aucune distinction entre les différentes sortes d'hypothèques, qu'on ne peut poursuivre l'hypothèque sur les biens qui y sont affectés; qu'après une inscription préalable, c'est-à-dire, une inscription valable et régulière, une inscription nulle devant être considérée comme n'existant pas, en sorte que les actes et poursuites faits sans l'appui de l'inscription, sont nuls:

La Cour, sans s'arrêter à l'appel principal des parties Devillac, et faisant droit sur les appel incidens des parties de Bayle et d'Allemand, dit qu'il a été mal jugé; déclare nulle l'inscription hypothécaire prise par les parties Deviclac, le 22 Frimaire an 13, pour

raison des droits de leur mère, résultant de son contrat de mariage de 1770; déclare pareillement nulle et de nul effet les sommations ou commandement hypothécaires.

Cour royale de Riom. — Arrét du 24 Mai 1824. — M. le baron Grenier, 1. et Prés. — M. Anchon-Despérouses, 1. et Avoc.-Gén. MM. Devillac, Allemand et Bayle, Avocats.

Hypothèque. — Tiers-Acquéreur. — Fauits. — Intérêts.

La règle d'après laquelle un acquéreur ne doit compte des fruits ou intéréts aux créanciers inscrits sur l'immeuble, que du jour d'une sommation hypothécaire, est-elle applicable à l'acquéreur d'un adjudicataire sur lequel un ordre a été ouvert? Non.

LAFONT. - C. - MARILLAT et autres.

Le 12 Novembre 1806, le sieur Reydieux devint adjudicataire d'un vignoble saisi sur le sieur Grosbos, moyennant 7050 fr. Un ordre fut ouvert, et le 14 Août 1807, un jugement statuant sur les contestations élevées dans cet ordre, annula l'inscription du sieur Marillat, lequel se rendit appelant, et parvint à faire maintenir son inscription par arrêt du 24 Décembre 1818, qui ordonna la rectification de l'ordre.

Le 12 Novembre 1820, l'ordre fut rectifié; on porta dans la masse à distribuer, tous les intérêts échus depuis l'adjudication de 1807; mais le sieur Reydieux, en état de faillite depuis 1809, ne put acquitter les bordereaux.

Pendant l'intervalle des incidens à l'ordre, qui avaient duré treize ans, la propriété du vignoble avait passé dans les mains du sieur Lafont, en vertu d'un acte sous seing privé, du 8 Mars 1807, enregistré le 14 Janvier 1815, transcrit au bureau des hypothèques le 26 Août 1822 seulement. Cet acte contenait revente de la part de Reydieux à Lafont, moyennant le prix de 8000 fr., et des quittances

sous seing privé, enregistrées en 1815, constataient que Reydieux avait reçu de Lafont 5000 fr. à compte du prix.

Le 2 Novembre 1822, Lafont avait fait notifier son titre d'acquisition aux créanciers de Grosbos, et avait offert de payer le prix principal de la vente; mais les créanciers Grosbos ne se contentant pas de cette offre, firent ouvrir un ordre sur Lafont, comprenant le prix principal et les intérêts depuis 1807.

Le sieur Lafont s'éleva contre la condition qu'on lui imposait de rapporter l'intégralité des intérêts; il excipa des quittances à lui données par Reydieux, quittances qui avaient acquis date certaine depuis 1815; il invoqua les dispositions de l'art. 2176 du code civil.

Le tribunal civil de Mont-Luçon rejeta cette exception, par jugement du 23 Avril 1824, dont voici les motifs:

Attendu que le sieur Lafont , lors de son acquisition , devait ou pouvait savoir qu'il existait des hypothèques sur les biens de la Roussille, et que, pour raion de ces hypothèques, un ordre était ouvert pour la distribution du prix de l'adjudication faite à Reydieux; que si cet ordre n'avait produit aucun argent aux créanciers, il avait au moins produit l'effet de conserver leurs droits, soit relativement au principal, soit relativement aux intérêts qui ont dû rester immobilisés jusqu'en 1820, qu'a eu lieu la clôture définitive de l'ordre; que les créanciers hypothécaires sur le bien, instruits que Lafont en était devenu acquéreur par la notification qu'il leur en avait faite, ont pu, en adhérant à cette transmission qui ne portait point atteinte à leurs droits, demander l'ouverture de l'ordre pour parvenir à la distribution du prix de cette acquisition; qu'ils sont fondés, par suite; à demander le rapport du principal et des intérêts , puisque les intérêts se trouvaient conservés et immobilisés par l'ordre ouvert sur Reydieux depuis 1806, et elos seulement en 1820; que Reydieux est le vendeur de Lafont; que tenu lui-même du rapport de ces intérêts, et condamné à les rapporter, par la collocation définitive, il ne pouvait en dispenser son acquéreur, et lui transmettre plus de droits et d'exceptions qu'il n'en avait lui-même ; que la faillite du sieur Reydieux , la date de la vente sous seing privé, celle des quittances qui n'avaient acquis de date certaine, au rapport des créanciers, que du jour de l'enregistrement; le silence du sicur Reydieux, celui de Lafont, le temps écoulé du jour de la vente à son enregistrement, et la notification qu'en avait faite Lafont, étaient autant de circonstances favorables aux créanciers, propres à justifier leurs droits, et à faire suspecter, au contraire, la sincérité des prétentions de Lafont.

Le sieur Lafont appela de ce jugement, pour repousser les motifs qui lui servaient de base, et les nouvelles objections faites sur l'appel; il disait devant la cour : Le principe consigné dans l'art. 2176 du code civil, est général, absolu ; il met à la charge des créanciers toutes les conséquences de leur silence; il accorde, au contraire, toute protection et toute sécurité au tiers-acquéreur. Ce principe est en harmonie avec le système général du régime hypothécaire, et les règles posées en l'art. 550 du même code, relatif au droit d'accession. Si les créanciers négligent de faire une sommation à l'acquéreur, ils ne peuvent lui demander compte des fruits. La loi va même jusqu'à dire que cette diligence devient caduque et sans effet, si elle demeure sans suites pendant un délai déterminé; par où le législateur a marqué le degré de protection qu'il accorde au tiers-acquéreur, puisqu'il ne suffit pas qu'on fasse cesser la bonne foi de sa possession, et qu'il faut encore qu'on soutienne ou qu'on réitère la poursuite.

On veut sortir de cette règle, parce que la vente a été faite à la suite d'une adjudication dont le prix n'était pas payé par un adjudicataire sur lequel un ordre a été ouvert, et contre lequel des bordereaux de collocation ont été délivrés.

Mais pour que cette distinction fût admissible, il faudrait la trouver dans la loi; elle n'y est pas. Le tribunal de première instance a donc voulu faire une loi nouvelle; il a même abrogé celle qui émanait du législateur : c'est l'abroger, en effet, que d'accorder aux créanciers un droit que cette loi leur défend de réclamer.

Tome XIII.

138

Les premiers juges semblent avoir reconnu qu'ils admettaient un principe erroné; ils ont voulu appeler au secours de leur système, des motifs de fraude; mais outre que la fraude ne se présume jamais, et qu'on n'a articulé d'autres faits que la circonstance de la faillite du vendeur, et du long silence gardé par l'acquéreur, c'est que la fraude n'aurait pu être invoquée qu'afin de faire déclarer la vente nulle; cependant on n'attaque pas cette vente; on veut qu'elle subsiste ; tout soupçon de fraude doit donc disparaître, et Lafont doit être considéré comme acquéreur légitime ; il doit jouir de tous les bénéfices que lui donne un titre dont on demande l'exécution. Avec des prétextes de fraude, on pourrait toujours écarter l'effet de l'art. 2176 : alors s'évanouirait cette condition rigoureuse de faire une sommation pour attribuer les fruits aux créanciers, et d'entretenir cette poursuite; ainsi, l'on pourrait tomber dans l'inconvénient, très-grave, de forcer l'acquéreur à payer deux fois les intérêts de son prix ; car s'il n'a pas été troublé, il a pu se libérer de l'intérêt envers le vendeur, et les créanciers qui ont à s'imputer leur silence, tourneraient cependant contre l'acquéreur un principe établi en sa faveur par la loi.

Que signifient d'ailleurs toutes les autres objections produites par les créanciers? 1.º Il est indifférent que par l'art. 689 du code de procédure, les fruits soient immobilisés, pour être distribués avec le prix de l'immeuble; la disposition de cet article n'a d'effet qu'à l'égard des créanciers chirographaires, qui ne peuvent avoir de droit au préjudice des hypothécaires. Cette règle suppose que les fruits sont à la disposition des créanciers; que le saisi ne les a pas transmis. La loi serait sans effet, si, par exemple, le fermier du bien saisi avait payé le prix de son bail avant aucun acte conservatoire fait dans ses mains; l'art. 659 ne règle donc rien dans l'intérêt des tiers, fermiers, colons ou acquéreurs, et la disposition qui peut être opposée

au saisi, à ses créanciers chirographaires, même, si on le veut, à l'adjudicataire, ne peut l'être également à un sousacquéreur qui n'a d'autre règle à suivre que celle de l'art. 2176.

2.º Les créanciers ont d'autant moins de motif pour rechercher l'acquéreur d'un adjudicataire, autrement que d'après les règles de l'art. 2176, que la revente ne change point leur position. En effet, ou l'adjudicataire est solvable, ou il ne l'est pas : au premier cas, les bordereaux délivrés contre lui obtiennent leur effet; au second cas, le sort des créanciers serait le même, qu'il y eût ou qu'il n'y eût pas de revente; faute par eux d'avoir les fruits, cette partie de leur gage aurait disparu. Ce gage était donc toujours subordonné à une diligence qui n'a pas été faite; les conséquences qui en résultent doivent retomber sur ceux qui devaient être, et n'ont pas été vigilans.

3.º Il est indifférent encore que les créanciers aient une action en résolution contre l'adjudicataire, ou une action en folle enchère; il peut bien résulter de là, que le sous-acquéreur soit évince; mais il ne perdra que la nue propriété s'il a payé, avant aucune sommation, les intérêts du prix de sa vente. On veut ici porter bien plus loin la prétention, puisqu'on exige un intérêt qui, à peu de chose près, double le capital, quoique l'acquéreur ait des quittances avec date certaine depuis 1815.

En un mot, la loi s'élève contre la prétention des créanciers; l'équité même réclame en faveur d'un sous-acquéreur qu'on a laissé paisible possesseur depuis 1807 jusqu'à 1822.

Annêr. — Adoptant les motifs exprimés au jugement de première instance, et y ajoutant :

Considérant que si l'on ne devait envisager les choses qu'à partir de la vente volontaire faite à Lafont, qu'en faisant abstraction des antécédens relatifs à l'immeuble dont il s'agit, il serait viai de dire que Reydieux, propriétaire de cet immeuble par adjudication judiciaire, et ayant eu, par suite du droit de propriété, la faculté de le vendre, en aurait attribué les fruits à venir, à Lafont son acquéreur, fruits qui, pour tout possesseur de bonne foi, et qui a valablement acquis d'un légitime propriétaire, sont sa chose propre, sans en devoir compte, en la moindre chose, à des tiers, sauf le cas où existant des créanciers inscrits ayant hypothèque sur l'immeuble, ceux-ci lui font sommation hypothécaire de payer leurs créances, ou de délaisser, et, au cas analogue, où l'acquéreur voulant purger l'immeuble, fait transcrire et notifier son contrat, auxquels cas, l'acquéreur est débiteur envers les créanciers des fruits de l'immeuble, c'est-à-dire, de l'intérêt du prix, à compter du jour seulement desdites sommations ou notification; mais qu'il ne saurait en être ainsi au cas particulier, où le vendeur de Lafont, adjudicataire en justice de l'immeuble, était resté débiteur du prix de l'adjudication, et n'avait rien payé des bordereaux délivrés contre lui en faveur des créanciers inscrits ; qu'il est bien vrai que par l'effet de l'adjudication d'un immeuble hypothéqué, le droit que les créanciers avaient sur l'immeuble, passe sur le prix; que le droit passé de la chose sur le prix, a pour but et pour effet de délivrer l'immeuble, de l'affranchir de l'affectation hypothécaire qui pesait sur lui, de faire rayer les inscriptions existantes sur l'immeuble, et de le rendre susceptible de passer, libre et dégagé des anciennes hypothèques, des mains de l'adjudicataire en des mains tierces; mais que son affranchissement est, toutefois, contracté judiciairement par l'adjudicataire envers les créanciers ; qu'en effet, le droit attribué, par la justice, à l'adjudicataire, est résoluble; l'immeuble reste soumis à une revente par folle enchère, si l'adjudicataire ne paye pas. Cette résolution, opérée par la revente sur folle enchère, est un droit réel qui suit l'immeuble en quelques mains qu'il ait passé ; les créanciers colloqués par suite de la première adjudication, l'ayant été sans succès et illusoirement, ne sauraient perdre l'effet de l'exercice qu'ils avaient fait de leur hypothèque ; cet exercice est toujours censé actif tant que les bordereaux délivrés contre le premier adjudicataire ne sont pas payés;

Qu'il serait intolérable, en principe, qu'un adjudicataire, devenu propriétaire sous une condition de payement sine qua non, pût (lui devenu insolvable durant la discussion de l'ordre, n'ayant aucune ressource pour payer les bordereaux, sinon celle résultant de l'immeuble à lui adjugé) en quelque sorte éclipser, pour un temps quelconque, l'immeuble ou ses fruits, en les mettant collusoirement aux mains d'un tiers, et faire perdre aux anciens créan-

ciers déjà colloqués, une partie de leurs droits, en les réduisant à n'avoir (par les intérêts courus intermédiairement entre son adjudication et la notification de la revente qu'il aurait faite à un tiers), non plus l'immeuble pour garant, mais un droit personnel et nouveau prenant naissance sur la tête d'un nouvel acquéreur, au jour où il a notifié, pour recevoir de lui le prix de son acquisition (qu'il fût ou non, ce prix, inférieur à celui de l'adjudication de son vendeur), avec les intérêts seulement du jour de la notification;

Considérant qu'admettre que Lafont, bien informé par son contrat d'acquisition lui-même, que son vendeur était un adjudicataire soumis à rapporter son prix à un ordre, doit compter pour rien les antécédens, que ce serait pour lui choses inter alios acta, qu'il doit garder l'immeuble, et ne doit être soumis qu'aux dispositions de l'art. 2176 du code civil, selon lequel il conservait les fruits depuis 1807, époque de la vente volontaire qu'il invoque, jusqu'à la notification faite en 1822, serait en principe, et surtout dans les circonstances particulières de la cause, relevées par les créanciers, consacrer peut-être une collusion, et en tout cas, une surprise faite aux créanciers, qui devaient être dans la sécurité; qu'ils étaient dispensés de s'inscrire davantage, une fois qu'ils avaient exercé leur hypothèque, fait vendre la chose hypothéquée, converti leur droit sur la chose ou droit sur le prix, et avaient acquis la certitude d'être colloqués au même rang de leurs capitaux, non seulement pour les intérêts conservés par leurs inscriptions, mais encore depuis les intérêts courus depuis l'adjudication, et dus comme fruits civils ou intérêts moratoires représentatifs des fruits de l'immeuble, qui avaient été immobilisés en leur faveur :

LA Cour confirme le jugement, etc.

Cour royale de Riom. — Arrét du 27 Août 1825. — 1.ºº Ch. — M. Deval de Guymont, Prés. — M. Archon-Despérouses, 1.ºº Avoc-Gén. — MM. Bernet-Rollan, Allemand, Godemel et Tantillon, Avocats.

Mariage. — Faux incident. — Déchéance.

Les dispositions des art. 215, 216 et 217 du code de procédure, sont-elles applicables au cas où l'un des époux veut attaquer l'acte civil du mariage, et où l'autre époux garde le silence?.... La pièce doit-elle étre rejetée comme fausse, quoique le ministère public déclare s'y opposer? Ou.

Beaudoux. — C. — Beaudoux.

Le 20 Octobre 1812, un acte de mariage fut dressé par l'officier de l'état civil de Saint-Anthème, entre Antoine Beaudoux et Marie Beaudoux; il fut revêtu de toutes les conditions requises par la loi, et énonçait tous les préalables prescrits par les lois de la matière.

En 1820, Marie Beaudoux assigna Antoine Beaudoux en nullité de cet acte de mariage; elle soutint qu'elle n'était pas présente à l'acte; que les témoins désignés ne

s'étaient pas présentés devant le maire,

Antoine Beaudoux ne défendit point à cette demande; mais le ministère public la contesta, et par jugement du 26 Mai 1821, le tribunal civil d'Ambert déclara Marie Beaudoux non-recevable. Ce jugement fut attaqué par la voie de l'appel.

En appel, Marie Beaudoux signifia à l'avoué que son mari avait constitué, la sommation indiquée à l'art. 215 du code de procédure. Cet acte fut fait sous la date du 27 Avril 1826; le lendemain 28, l'avoué d'Antoine Beaudoux déclara qu'il n'avait aucun pouvoir, et il prétendit qu'il était nécessaire de lui accorder un délai pour recevoir des instructions de son client. Le 27 Mai, l'avoué de Marie Beaudoux signifia un nouvel acte à Antoine Beaudoux, et déclara qu'elle allait se pourvoir à l'audience, pour demander le rejet de l'acte de mariage.

M. l'avocat-général s'opposa à l'adjudication des conclusions prises par la femme Beaudoux, et il conclut à ce que, sans s'y arrêler, la cour autorisât purement et simplement la procédure de faux.

Il ne s'agit pas, disait-il, d'une cause ordinaire, d'une cause relative à des intérêts privés; toutes les questions

qui tendent à attaquer les mariages, intéressent l'ordre public de la société entière; il ne dépend pas des époux d'y déroger, soit par des consentemens exprès, soit encore moins par des consentemens tacites.

Un traité sur la nullité d'un mariage n'obtiendrait aucun effet, et n'effacerait point le lien conjugal. Si, sur la demande en nullité de mariage formée par l'un des époux, l'autre époux donnait son acquiescement, la justice ne sanctionnerait certainement pas un tel contrat, et le ministère public aurait le droit de s'y opposer.

Pourquoi n'admettrait-on pas de semblables conventions, qui sont reçues en général?.... Ce que celles-ci seraient illicites et immorales, et qu'en les admettant, on arriverait jusqu'au point d'autoriser le divorce par consentement mutuel.

Il faut donc conclure de là, que l'art. 217 ne s'applique point au cas particulier; que la mise en demeure de l'un des époux est insignifiante, soit parce que les époux ne sont pas les seules parties intéressées, et que la partie véritable est le ministère public, soit parce que le silence de l'époux défendeur doit être présumé frauduleux.

ARRêt. — Attendu que, dans la cause, la partie de Salveton a soutenu qu'il n'avait jamais existé de mariage entr'elle et Antoine Beaudoux son cousin germain; que l'acte de mariage de l'état civil de la commune de Saint-Anthème, dont a excipé Antoine Beaudoux, à la date du 20 Octobre 1812, est absolument faux; qu'elle a annoncé qu'elle entendait se pourvoir en inscription de faux contre cet acte, et qu'elle a chargé M.º Granet, avoué en la cour, de passer à ladite inscription de faux, par acte notarié du 24 Avril 1826;

Attendu que d'après ladite procuration, et conformément à l'art. 215 du code de procédure civile, il a été fait à l'avoué d'Antoine Beaudoux, le 27 Avril 1826, une sommation de déclarer de la part dudit Antoine Beaudoux, dans huit jours, conformément à l'art. 216 du même code de procédure, si ledit Antoine Beau-

doux voulait, ou non, se servir du susdit acte de l'état civil de mariage, rédigé par le maire, officier de l'état civil de ladite commune de Saint-Anthème, à la susdite date du 20 Octobre 1812, avec déclaration que dans le cas où ledit Antoine Beaudoux se servirait du susdit acte, ladite Marie Beaudoux s'inscrirait en faux:

Attendu qu'Antoine Beaudoux ayant laissé écouler plus que le délai prescrit par l'art. 216 du code de procédure, sans faire la déclaration qu'il avait été sommé de faire, ladite Marie Beaudoux a fait signifier, le 29 Mai 1826, un acte à l'avoué dudit Beaudoux, par lequel elle a déclaré qu'elle induisait du silence de ce dernicr, qu'il u'entend pas se servir de la pièce arguée de faux, et l'a sommé en la personne de son avoué, en conséquence de l'art. 217 du code de procédure civile, de venir plaider à la première audience de la cour, pour voir ordonner que le susdit acte civil de mariage, maintenu faux par ladite Marie Beaudoux, sera rejeté;

Attendu que dans de pareilles circonstances, c'est le cas d'appliquer les art. 215, 216 et 217 du code de procédure civile;

Attendu que ces articles ne font aucune distinction sur le genre et la nature des actes argués de faux, et que, par conséquent, ils s'appliquent à tous:

Par ces motifs, LA Cova donne défaut, faute de plaider, contre ledit Antoine Beaudoux, et pour le profit, faute par lui d'avoir fait la déclaration prescrite par le susdit art. 216 du code de procédure civile, dans le délai porté par cet article, ordonne que le susdit acte de l'état civil, maintenu faux, sera rejeté conformément à l'art. 217; ordonne pareillement qu'au principal, les parties procéderont en la manière ordinaire, et condamne le défaillant aux dépens de l'incident.

Cour royale de Riom. — Audience solennelle. — Arrét du 3 Juillet 1826. — M. le baron Grenier, 1.er Prés. — M. Archon-Despérouses, 1.er Avoc.-Gén. — Plaid. M. Salveton, Avocat.

SÉPARATION DE BIENS. - BAIL A FERME.

Le mari conserve-t-il pendant l'instance en séparation, la libre administration des biens dotaux de sa femme, et le tiers auquel un bail à ferme a été consenti, peutil se prévaloir de la disposition de l'art. 1549 du code civil ?... Non.

GRÉGOIRE. — C. — FLATIN.

Marie Flatin, mariée sous le régime dotal avec Francois Crouzeix, forma, le 19 Juillet 1824, une demande en séparation de biens, qui fut publiée conformément à la loi. Sa poursuite demeura suspendue pendant près d'un an ; mais dans l'intervalle , le mari avait donné à sa femme une procuration sous seing privé, pour gérer ses biens. Cette procuration fut révoquée le 16 Juin 1825. Le 18 du même mois, Crouzeix consentit bail à ferme d'un moulin dépendant des biens de sa femme, en faveur de Jean Grégoire, pour neuf années consécutives. Le 6 Juillet, Marie Flatin obtint un jugement par défaut, qui l'autorisa à prouver les faits de dissipation qu'elle articulait contre son mari. Le 13 Décembre 1825, après avoir fait procéder à son enquête, Marie Flatin assigna Jean Grégoire, pour voir déclarer le jugement commun. et pour voir annuler le bail à ferme. Il paraît que Grégoire ne s'était pas encore mis en possession. Le 26 Janvier 1826, un jugement rendu par défaut contre le mari, admit la demande en séparation, et prononcant contradictoirement sur la demande formée contre Gregoire, ordonna un sursis jusqu'après l'expiration du délai de l'opposition ou de l'appel que pouvait former ou interieter le mari.

Crouzeix et Grégoire se rendirent appelans de ce jugement: le premier, pour faire rejeter la demande en séparation de biens; le second, pour faire ordonner l'exécution de son bail, quelle que fût l'issue de l'appel du mari contre sa femme. Il invoquait la disposition de l'art. 1549 du code civil, et soutenait que le mari n'ayant fait qu'un acte d'administration autorisé par la loi, la femme ne pouvait en provoquer la nullité dès

que le jugement de séparation était postérieur au bail. La rétroactivité établie par l'art. 1445, ne pouvait, disaitil, être opposée aux tiers de bonne foi, surtout dès que la femme n'avait pas employé les moyens conservatoires indiqués par l'art. 869 du code de procédure. La femme Crouzeix n'avait, ajoutait-il, d'autre moyen pour faire annuler le bail, que de prouver qu'il était frauduleux.

Assèt. — Attendu que quoique le bail à ferme consenti par Crouzeix, au profit de Grégoire, puisse n'être pas frauduleux quant au prix, il ne laisse pas d'être un acte de mauvaise administration de la part de Crouzeix relativement à la position de sa famille, en ce qu'il priverait son épouse et une partie de leurs enfans, des moyens d'employer leur temps et leur industrie à l'exploitation du moulin dont il s'agit, et qu'il les priverait d'une partie du bénéfice de cette exploitation, pour les faire passer à un fermier étranger;

Attendu, d'ailleurs, que la nullité de ce bail est une suite naturelle de la prononciation de la séparation de biens, surtout ce bail ayant été fait après la publication légale de la demande en séparation, ce qui, seul, le rendrait suspect:

La Cour a confirmé le jugement de séparation, et évoquant le principal entre Marie Flatin et Grégoire, a déclaré le bail nul.

Cour royale de Riom. — Arrêt du 20 Février 1826. — 1.ºº Ch. — M. le baron Grenier, 1.ºº Prés. — M. Archon-Despérouses, 1.ºº Avoc.-Gén. — Plaid. MM. Bergier, Devissac et Chirol, Avocats.

Caution judiciaire. — Femme. — Renonciation.

Le créancier auquel est dû une caution judiciaire, peut-il étre contraint à recevoir une femme pour caution? Non. Pourrait-il la refuser, encore qu'il se fût d'abord borné à discuter sa solvabilité, surtout s'il avait fait la réserve de ses droits? Ou. (Code civil, art. 2040 et 2066.)

Dame Sauvageot. — C. — Guillemot.

Le sieur Guillemot était créancier du sieur Sauvageot

en vertu d'un jugement qui ordonnait la contrainte par corps, si mieux il n'aimait fournir caution. La dame Beranger, épouse divorcée du sieur Sauvageot, fit sommation au sieur Guillemot de se trouver chez un notaire, à l'effet de la recevoir pour caution de son mari. Devant le notaire, le sieur Guillemot objecta que la dame Sauvageot ne justifiait pas que les immeubles qu'elle présentait fussent libres d'hypothèques. Un délai de quinze jours lui fut accordé pour faire cette justification; le procès verbal qui fut dressé constatait que le sieur Guillemot s'était fait la réserve de tous ses droits. A la réunion qui eut lieu au jour indiqué, ce dernier refusa de recevoir pour caution la dame Sauvageot, parce qu'elle n'était pas contraignable par corps.

Celle-ci l'assigna devant le tribunal de Clamecy, pour le faire condamner à la recevoir pour caution; mais un jugement de ce tribunal, du 22 Juillet 1824, rejeta sa prétention, et ordonna la continuation des poursuites.

Appel de la dame Sauvageot. Elle soutint, 1.º que les immeubles qu'elle offrait étant plus que suffisans pour la garantie de la créance du sieur Guillemot, elle ne pouvait être refusée pour caution; 2.º que ce dernier avait lui-même reconnu qu'elle pouvait se présenter comme caution, puisque, lors de la comparution devant le notaire, il s'était borné à soutenir que les immeubles qu'elle offrait pour être hypothéqués, n'étaient pas libres.

Annêt. — Considérant, 1.º que l'arrêt du 16 Janvier 1822 condamnait Sauvageot à payer ou donner caution; qu'ainsi, c'était une caution judiciaire qui emportait la contrainte par corps, et qu'aux termes de droit, elle ne peut être prononcée contre la semme que dans le cas de stellionat;

Considérant, 2.º qu'à la vérité, lors de la première comparution des parties chez le notaire, et lorsque l'appelante voulait se porter caution judiciaire, Guillemot s'était borné à discuter sa selvabilité; mais que ce n'était pas là renoncer au droit qu'il pouvait avoir de critiquer la qualité de la caution; qu'on trouve même dans cet

acte, la réserve expresse de tous ses droits; qu'ainsi, rien n'a pu l'empêcher d'opposer à l'appelante le vice résultant de sa qualité qui l'empéchait d'être caution solidaire.

Cour royale de Bourges. — Arrêt du 29 Novembre 1825. — M. SALLÉ, 1. er Prés. — Plaid. MM. MAYET et FRAVATON, Avocats.

Voitures publiques. — Entrepreneurs. — Papiers d'affaires. — Contravention.

Un entrepreneur de diligences qui est dans l'usage de désigner sur ses registres, sous le titre de PAPIERS D'AFFAIRES, ce que l'art. 2 de l'arrété du 27 Prairial an 9 désigne sous celui de sacs de procédure, se trouve-t-il hors de l'exception portée par l'art. 2 de cet arrété? Nos.

Le Ministère public. — C. — Le sieur Palor.

L'art. 1.er de l'arrêté du 27 Prairial an 9, défend à tous les entrepreneurs de voitures libres, et à toute autre personne étrangère au service des postes, de s'immiscer dans le transport des lettres, journaux, feuilles à la main et ouvrages périodiques, paquets et papiers du poids d'un kilogramme (ou 2 livres) et au-dessous, dont le port est exclusivement confié à l'administration des postes aux lettres.

L'art. 5 prononce contre les contrevenans une amende de 150 francs au moins, et de 300 francs au plus; mais l'art. 2 excepte de la prohibition portée par l'art. 1. cr, les sacs de procédure, les papiers uniquement relatifs au service personnel des entrepreneurs de voitures, et les paquets au-dessus du poids de deux livres.

Il résulte bien évidenment de ces articles, que les entrepreneurs de diligences ne peuvent point se charger du transport des paquets et papiers au-dessous du poids de deux livres, à moins que ces papiers ne soient des sacs de procédure.

Mais il s'agit de savoir si lorsque les entrepreneurs de

diligences sont dans l'usage de désigner sur leurs registres,, comme papiers d'affaires, ce que l'art. 2 de l'arrêté du 27 Prairial désigne sous le titre de sacs de procédure, cette différence de désignation peut être considérée comme une contravention à cet arrêté, et les rendre passibles des peines qu'il porte. C'est ce que la cour de Nîmes a jugé négativement dans l'espèce suivante:

Le commissaire de police de la ville de Mende se transporta, le 4 Février 1826, sur la route qui conduit à Florac, au moment où la diligence du sieur Bimard devait y passer. Il requit le sieur Palot, conducteur, de lui laisser vérifier les lettres, paquets et journaux dont il pouvait être porteur. Celui-ci ayant obtempéré à cette réquisition, le commissaire de police trouva un paquet sous enveloppe, cacheté, à l'adresse du sieur Chabrol, négociant à Anduze, et agent spécial de la compagnie d'assurance contre les incendies. Il pensa que ce paquet, qui était du poids de cent quatre-vingt-quinze grammes, était transporté en fraude de la loi; il le saisit, et dressa son procès verbal, qui fut transmis, par M. le directeur des postes, à M. le procureur du Roi de Mende.

Ce magistrat se fondant sur l'art. 1.er et sur l'art. 5 de l'arrêté du gouvernement, da 27 Prairial an 9, fit citer le sieur Palot devant le tribunal correctionnel, pour se voir déclarer coupable de contravention à l'art. 1.er de cet arrêté, et pour se voir condamner à l'amende prononcée par l'art. 5.

Le tribunal ne trouva pas qu'il résultât de l'instruction une preuve de culpabilité contre Palot, et il le renvoya de la plainte portée contre lui.

M. le procureur-général près la cour royale de Nîmes, releva appel de ce jugement. Devant la cour, il fut constaté, tant par le registre que par la feuille de route de l'entrepreneur des diligences, que le paquet qui avait été saisi, et qui avait donné lieu aux poursuites diri-

gées contre Palot, était désigné comme contenant papiers d'affaires. Il fut encore constaté qu'un semblable paquet expédié par un homme de loi de Mende, à un avoué de Nîmes, se trouvait désigné sur le même registre et la même feuille de route, sous le titre de papiers d'affaires, et qu'aucune poursuite n'avait été dirigée contre Palot à ce sujet. Enfin, il fut établi que le paquet saisi avait été expédié par un avocat de la ville de Mende, et il ne fut pas prouvé que ce paquet renfermât d'autres papiers que des papiers de procédure.

Il parut résulter de tous ces faits et de la discussion qui eut lieu, que l'entrepreneur des diligences était dans l'usage de désigner, sous le titre de papiers d'affaires, ce que l'art. 2 de l'arrêté du 27 Prairial an 9, désigne sous celui de sacs de procédure.

Ces considérations, jointes à quelques autres, déterminèrent la cour à rendre l'arrêt suivant:

Attendu qu'en matière criminelle et correctionnelle, l'on doit essentiellement rechercher quelle a été l'intention du prévenu, et s'assurer, d'après tous les élémens de la cause, s'il a eu celle de commettre un crime ou un délit;

Attendu qu'il est constaté, soit par le registre, soit par la feuille de route de l'entrepreneur des diligences de Montpellier à Clermont, que le paquet qui a été saisi, et qui a donné lieu aux poursuites dirigées contre Palot, est désigné comme contenant papiers d'affaires; que c'est par cette dénomination sur ses registres, que l'entreprise des diligences de Montpellier à Clermont est dans l'usage de désigner ce que l'art. 2 de l'arrêté du 27 Prairial an 9 excepte de la prohibition comme sacs de procédure, et dont on lui confie le transport;

Attendu qu'un semblable paquet, pareillement désigné comme papiers d'affaires, expédié par un homme de loi de Mende, à un avoué de Nîmes, se trouve inscrit sur le même registre et la même feuille de route; qu'il est prétendu et non contesté, qu'aucune poursuite n'a été dirigée contre Palot à raison de cette expédition; qu'à cet égard, le commissaire de police doit avoir été convaincu que le deuxième paquet intitulé papiers d'affaires, ainsi

que le premier, devait être considéré comme sac de procédure compris dans l'exception;

Attendu que le paquet saisi était également expédié par un avocat de la ville de Mende; que, dès-lors, l'entreprise des diligences, en l'inscrivant comme papiers d'affaires, a pu se croire placée dans l'exception portée dans l'art. 2 de l'arrêté du 27 Prairial;

Attendu, enfin, qu'il n'est établi d'aucune manière que le paquet saisi renfermat d'autres papiers que des papiers de procédure; qu'ainsi, le prévenu Palot et l'entreprise des diligences dont s'agit, loin d'avoir eu l'intention de commettre un délit, en transportant le paquet saisi, ont été dans la bonne foi que ledit paquet contensit des papiers de procédure; que, dès-lors, ils doivent jouir de l'avantage résultant de l'art. 2 de l'arrêté du 27 Prairial an 9, et ne se sont rendus coupables d'aucun délit:

Par ces motifs, LA Coun a mis et met l'appellation à néant; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet.

Cour royale de Nimes. — Arrêt du 22 Juin 1826. — Chambre des appels de police correctionnelle. — M. Vigier, Prés. — M. Roussellier, Conseiller-Auditeur. — Plaid. M. Fargeon fils, Avocat.

OBLIGATION. - PARTIE. - SIMULATION.

La partie qui a figuré dans un acte d'obligation, est-elle admissible à proposer elle-méme la simulation de cet acte ? Non. (1)

GOUGAUD. - C. - LAFITE.

Par acte public du 18 Août 1819, Jeanne Gougaud, femme Olive, s'était reconnue débitrice du sieur Lasite en une somme de 2000 francs qu'elle s'était obligée de payer dans deux ans avec l'intérêt légal, sous l'affectation et l'hypothèque de ses biens.

⁽¹⁾ Voyez le Mémorial, tome 2, page 34, et tome 3, page 337; le Recueil de M. Sirey, tome 13, partie 2, pages 215 et 358. Voyez aussi Danty, Traité de la Preuve par témoins, page 182; Pothier, Traité des Obligations, n.º 750 et suivans; M. Merlin, Répertoire, v.º Simulation, §. 6; M. Toullier, Droit civil Français, tome 9, n.º 178 et suivans.

Le 28 Décembre suivant, Jeanne Gougaud vendit une petite propriété au prix de 153 francs; elle chargea l'acquéreur de payer cette somme, à sa libération, au sieur Lafite, en tant moins de ce qu'elle lui devait en vertu de l'acte d'obligation du 18 Août: cette somme fut en effet payée au sieur Lafite, qui en fournit quittance dans le même acte.

Quatre mois après l'expiration du délai fixé par le contrat, et le 24 Décembre 1821, dans un temps où le sieur Lafite n'avait pas encore ramené à exécution son titre de créance, Jeanne Gougaud l'actionna en justice pour faire déclarer feint et simulé l'acte d'obligation du 18 Août 1819, qu'elle prétendit n'avoir été consenti que dans la vue de la soustraire elle-même aux condamnations pécuniaires qu'elle prévoyait pouvoir être prononcées contr'elle dans un procès correctionnel qu'elle soutenait devant le tribunal de Limoux.

Un jugement de ce tribunal, sous la date du 18 Avril 1823, admit la dame Olive à la preuve vocale des faits, à l'aide desquels elle voulait justifier la simulation par elle alléguée.

Sur l'appel, le sieur Lafite soutint, en droit, qu'une partie ne peut pas être recevable à arguer elle-même de simulation, l'acte qu'elle a consenti. Il se fondait sur la doctrine de Danty, de Pothier, de l'auteur du Répertoire et de M. Toullier (1); il s'appuyait également de l'autorité d'un arrêt de la cour de cassation, du 29 Octobre 1810 (2); il invoquait, enfin, l'acte du 24 Décembre 1821, comme constituant une exécution libre et volontaire de l'acte d'obligation.

Dans l'intérêt de la dame Olive, on fit ressortir les circonstances dont on voulait induire le dol et la simula-

⁽¹⁾ Voyez ces auteurs, loc. cit. suprà.

⁽²⁾ Cet arrêt est rapporté dans Dénevers, an 1811, page 1.

lation de l'acte argué, en présentant celui du 24 Décembre 1821, comme la suite ou le complément du premier, et un commencement d'exécution du dessein que toutes les parties s'étaient proposé.

ARRÉT. — Attendu que Jeanne Gougaud s'était valablement obligée par l'acte public du 18 Août 1819; que cet acte fait pleine foi de la convention qu'il renferme entre les parties contractantes, (code civil art. 1819); qu'ancune preuve par témoins ne peut être reçue contre et outre le contenu en cet acte, ni sur ce qui serait allègué avoir été dit avant, lors ou depuis ledit acte (art. 1341), et qu'enfin, Jeanne Gougaud ne se trouve dans aucun des cas d'except tion prévus par les art. 1347 et 1348;

Attendu que Jeanne Gougaud n'a coarcié aucun fait de dol, de surprise ou de violence commis à son égard par le sieur Laste , pour l'amener à souscrire l'obligation du 18 Août 1819; que d'après elle, au contraire, c'est elle-même qui aurait mis ce moyen en usage pour soustraire ses biens à ses créanciers, ce qui aurait constitué une véritable fraude de sa part; attendu que personne ne peut être écouté dans l'allégation de sa propre fraude, et que la justice ne saurait admettre à attaquer une acte comme simulé, celui qui aurait été l'auteur de la simulation, et ne l'aurait pratiquée que pour nuire à autrui;

Attendu qu'on le doit d'autant moins dans l'hypothèse de la cause, que, d'une part, rien n'empéchait Jeanne Gougaud de se procurer, par une contre-lettre, la preuve de la simulation prétendue, et que, de l'autre, la vérité de l'acte d'obligation du 18 Août 1819, se trouve établie au procès par l'exécution volontaire que Jeanne Gougaud, assistée et autorisée de son mari, y donna elle-même par l'acte postérieur du 28 Décembre 1819; qu'on voit en effet, dans ce dernier acte, que vendant une prèce de tevre au prix de 153 francs, elle délégua l'acheteur à payer cette somme à sa libération au sieur Lafite, en tant moins du montant de cette même obligation du 18 Août 1819, et que le sieur Lafite intervint dans cet acte, et donna main levée de l'inscription hypothécoire, qu'il avait prise en vertu de ladite obligation, ce qui ne peut laisser aucun donte sur sa sincérité:

Par ces motifs, La Coth, disant droit en l'appel relevé par le sieur Lasite, met l'appellation et ce dont est appel, au neant;

Tome XIII.

émendant, rejette l'action de Jeanne Gougaud, femme Olive; ordonne que l'acte d'obligation du 18 Août 1819, sera exécuté selon sa forme et teneur; condamne l'intimée en tous les dépens, etc.

Cour royale de Montpellier. — Arrêt du 13 Avril 1826. — M. DE TRINQUELAGUE, 1.er Prés. — M. CASTAN, Avoc.-Gén. — Flaid. M. Coffinières et Bedaride, Avocats.

Témoin. — Etranger. — Capacité putative. — Caractères. — Nullité. — Testament.

L'étranger né dans un pays séparé de la France en 1814, ou même en 1815, a-t-il pu conserver la qualité de Français sujet du Roi, sans accomplir les formalités prescrites par la loi du 14 Octobre 1814? Nos. (1)

Cet étranger ainsi dépouillé de la capacité réelle nécessaire pour assister, comme témoin, dans un testament, peut-illa remplacer par une capacité putative? Ou1. (2)

Pour qu'un étranger ait cette capacité putative, suffit-il qu'il ait dissimulé le vice de son origine, payé sa cote d'impositions personnelle et mobilière, et le droit de patente; qu'il ait été considéré comme Français par les habitans de sa commune ou de son quartier, et qu'il se soit dit domicilié en France dans divers actes publics, ou même dans des actes de l'état civil? Nox. — Il faut surtout des actes qui supposent que l'autorité publique le croyait Français.

BILAS. - C. - Les héritiers MICHEL,

Selon le vœn de l'art. 980 du code civil, les témoins

⁽i) Voyez la loi du 14 Octobre 1814, les art. 980 et 1001 du code civil; voyez aussi M. Merlin, Additions au Répertoire de Jurisprudence, tome 17, v.º Témoin instrumentaire, §. 2, n.º 3, page 607, 1.re col.

⁽²⁾ Voyez M. Merlin, Répertoire, v.º Témoin instrumentaire, §. 2, page 389, et en ses Additions, tome 17, v.º Témoin instrumentaire, §. 2, n.º 3, page 682, 2.º col.

appelés pour être présens aux testamens, doivent être sujets du Roi, jouissant des droits civils. Lors de la première promulgation du code civil, ces expressions, sujets du Roi, étaient remplacées par celle-ci, républicoles; et lorsqu'en 1807, ce code fut promulgué de nouveau, on substitua les termes, sujets de l'empereur: ce changement fut fait en 1807, dans l'unique but de rendre les formes extérieures du code, analogues aux formes prescrites par la constitution de l'empire (1).

Il suit de la que l'expression républicole, est remplacée par celle, sujets du Roi, et que celle-ci a conservé le sens de la disposition primitive (2).

Cette disposition était, du reste, empruntée à l'ordonnance de 1735, dont l'art. 40 voulait que les témoins appelés aux testamens fussent regnicoles.

Les témoins d'un testament doivent donc être sujets du Roi, c'est-à-dire, regnicoles; ils doivent être encore jouissant des droits civils: ces deux conditions doivent concourir; l'absence de l'une d'elles rendrait le témoin incapable. L'art. 980, qui définit les qualités exigées pour les témoins d'un testament, diffère de l'art. 9 de la loi du 25 Ventose an 11, qui définit aussi les qualités que doivent avoir les témoins de tout autre acte notarié: les premiers doivent être citoyens Français, c'est-à-dire, qu'il ne suffit point qu'ils soient sujets du Roi ou Français, mais il faut encore qu'ils soient citoyens dans l'acception que donne à ce titre l'art. 3 de l'acte constitutionnel du 22 Frimaire an 8 (3).

On peut donc traduire ainsi l'art. 980 : les témoins

⁽¹⁾ Voyez le discours de l'orateur du gouvernement, du 3 Septembre 1807.

⁽²⁾ Voyez M. Merlin, Répertoire, v.º Témoin instrumentaire, 5. 2.

⁽³⁾ Voyez M. Merlin , loc. cit. , §. 1.

doivent être Français jouissant des droits civils. Or , pour être Français , il faut être né tel , ou avoir reçu des lettres de naturalisation ; par conséquent , l'étranger non naturalisé se trouve incapable d'assister à un testament en qualité de témoin.

Mais quel sera l'état civil de celui qui, né dans un pays étranger à la France, est devenu Français par le sort des conquêtes, et dont la patrie redevint en 1814, ce qu'elle était auparavant? Cet individu fut Français pendant longtemps, mais il a cessé de l'être: dès-lors, n'est-il point frappé de la même incapacité que s'il eût demeuré toujours étranger à la France?

Il faut remarquer que la loi du 14 Novembre 1814, facilita aux individus qui se trouvaient dans cette situation, le moyen de conserver la qualité de Français; ils devaient faire une simple déclaration dans un délai déterminé, et obtenir des lettres de déclaration de naturalité: mais s'ils se sont abstenus de l'accomplissement de cette formalité, la loi de 1814 leur retire sa protection; ils rentrent dans le droit commun. Peu importe qu'ils aient continué leur résidence en Francè: ils ont conservé sur le sol français leur origine étrangère, dès qu'ils ne se sont pas soumis, pour l'effacer, à ce qui leur était prescrit par la loi.

Ainsi l'étranger est incapable de signer un testament comme témoin, soit que le lieu de sa maissance n'ait jamais été réuni à la France, soit qu'il l'ait été, à moins qu'il ne se soit mis en mesure de conserver la qualité de Français.

Cette règle, quelque absolue qu'elle soit, souffre cependant quelques modifications: la capacité réelle du témoin peut être suppléée par sa capacité putative, c'est-à-dire, qu'un étranger domicilié en France depuis long-temps, qui y fut considéré comme Français, et traité comme tel, et qui, trompant généralement sur sa véritable qualité

les personnes auxquelles il prête sa signature, et notamment le testateur dont il a signé les dispositions, ne vicie point, par sa présence, l'acte auquel il fut appelé; l'erreur commune justifie celle du défunt, et le testament doit être conservé (1).

Il est plus difficile de s'entendre sur les caractères que doit avoir cette erreur commune: quelle en doit être la source? quelle en doit être l'étendue? quels faits, quelles circonstances peuvent la justifier? On sent de combien de développemens ces questions seraient susceptibles, et cependant nous devons nous borner à indiquer succinctement les principes de la matière. Disons donc avec M. Merlin (2): « Dans le droit, la capacité putative d'un témoin incapable ne s'établit point par la seule preuve que l'opinion de sa capacité est généralement répandue; elle ne peut résulter que d'une série d'actes multipliés qui forment pour lui une possession publique et paisible de l'état qu'elle suppose. En effet, s'il n'a pas cette possession, l'erreur qui lui attribue un état contraire au sien,

⁽¹⁾ Outre la doctrine de M. Merlin déjà cité, on peut consulter celle de Furgole, Traité des Testamens, page 36; de M. Toullier, tome 5, page 377; de M. Grenier, Donations, tome 1.er, page 467. Voyez aussi un arrêt du 7 Décembre 1809, rendu par la cour royale de Limoges, et un arrêt rendu par la cour de cassation, le 28 Février 1821, confirmatif d'un arrêt de la cour de Colmar: ces deux décisions sont rapportées dans le Recueil de M. Sirey, tome 13, 2.e partie, page 335, et tome 22, 1.re partie, page 1. On peut voir encore un arrêt rendu par la cour royale de Metz, le 28 Mars 1821, rapporté dans le Recueil du Journal du Palais, tome 2 de 1823, page 228; un arrêt rendu par la cour de Grenoble, le 9 Novembre 1825, tome 12, page 147 du Mémorial, et enfin, un arrêt contraire rendu par la cour royale de Turin, le 17 Avril 1806, rapporté par M. Sirey, tome 6, 2.e partie, page 887.

⁽²⁾ Additions, tome 17 du Répertoire, v.º Témoin instrumentaire, §. 2, n.º 3, page 621, 2.º col.

n'a point de base, ni par conséquent d'excuse, et l'errent de fait n'est excusable qu'autant qu'elle est amenée par des circonstances d'après lesquelles il aurait été moralement impossible de s'en prémunir. »

Ces observations suffisent pour faire sentir la gravité des questions posées, et pour faire apprécier l'arrêt que nous rapportons. Voici l'espèce:

Le sieur Jean Miehel mourut le 26 Novembre 1814, à la survivance de plusieurs collatéraux, et notamment de ses deux frères, banquiers à Paris. Par son testament du 14 Octobre, il institua pour son héritier, le sieur Noël Bilas, étranger à sa famille. Ce testament fut fait sous la forme mystique; l'acte de suscription en fut dressé le 16 Octobre. Les parens de Michel demandèrent la nullité de cet acte, se fondant sur ce que François Brun, né à Chambéry, étranger par conséquent, avait figuré, comme témoin, dans l'acte de suscription. Le fait était constant, il ne s'agissait plus que d'en fixer l'importance.

Pour le sieur Bilas, on disait que le témoin Brun avait été Français jusqu'en 1815, époque où Chambéry. avait cessé d'appartenir à la France; que, dès-lors, l'on ne pouvait point exiger de lui, pour demeurer Français, les déclarations prescrites par la loi du 14 Octobre 1814, faite seulement pour les habitans des pays cédés au mois de Mai de cette année ; qu'il était donc resté Français par le seul fait de son domicile continué en France. On ajoutait qu'en supposant que Brun, redevenu étranger en 1815, cût ainsi perdu la capacité réelle qu'exige l'art. 980, il avait cru au moins conserver la capacité putative, équipollente à celle qui lui manquoit. En droit, disaiton , cette capacité putative suffit; en fait , elle existe. L'origine de Brun, ses habitudes, ses mœurs, son langage, étaient ceux d'un Français; cette identité est la conséquence du voisinage de la France et de la Savoie, et de la réunion, pendant plus de vingt ans, de Chambéry à la France. Le nom qu'il porte est commun en France; les actes de naissance de ses enfans le disent domicilié à Toulouse: il y exerce la profession de boncher; il en paye la patente; bien plus, il est sujet, et il gest soumis, depuis 1814, à la contribution personnelle et mobilière. Dans tous les actes de sa vie, il s'est dit habitant de Toulouse, domicilié à Toulouse; enfin, il a' été Français pendant vingt-cinq ans.

Brun passait si bien pour Français, cette erreur était si générale, qu'il a figuré, comme témoin, dans plus de deux cents testamens retenus par quatre ou cinq notaires de Toulouse.

On répondait que Brun, né étranger, devenu Français par la réunion de son pays à la France, avait cessé de l'être en 1815; il ne pouvait donc rester Français qu'en accomplissant les formalités prescrites par la loi de 1814: or, disait-on, il ne l'a point fait; il est donc demeuré étranger à la France, et par suite frappé d'une incapacité civile. En vain soutiendrait-on qu'il a conservé une capacité putative ; cette capacité n'existe que lorsque l'étranger a fait publiquement une chose qu'un Français seul peut faire. Si Brun, par exemple, eût exercé quelque charge publique, s'il eût été garde national, conseiller municipal, etc. etc., l'erreur commune serait, dans ces cas, excusable. D'ailleurs, ajoutait-on, depuis 1814, Brun se disait souvent né à Chambéry; cela était consigné dans un permis de séjour à Toulouse de 1816, dans un passeport qu'il prit à Bayonne, dans un second passe-port qu'il prit à Toulouse en 1822.

Le tribunal de Toulouse annula le testament par son jugement du 19 Juillet 1825, dont voici les motifs adoptés depuis par la cour:

Considérant qu'aux termes de l'art. 980, les témoins appelés au testament doivent être sujets du Roi, et jouissant des droits civils; que ces deux expressions ne sont pas synonymes; qu'on peut être

sujet du Roi, et ne pas jouir des droits civils, et que tous les étrangers jouissent en France des droits civils , saus être sujets du Roi ; qu'il faut donc recevoir ces deux conditions ; qu'il ne suffit pas, pour être sujet du Roi, d'habiter le royaume, en y jouissant des droits civils; mais qu'il faut entendre cette expression comme l'on entendait, sous l'ancienne jurisprudence, le mot bien moins expressif de regnicole; qu'il faut donc être réellement Français, ainsi que l'ont jugé la cour de cassation et la cour de Rennes, dans la cause du sieur Meisard, à l'égard du sieur David Fabre, Suisse de nation. Considérant qu'il n'y a de Français que ceux qui sont nés ou naturalisés Français; qu'il est établi par les actes du procès, que le sieur François Brun est né, en 1781, à Chambéry, ville de Savoie, de parens étrangers à la France; qu'il est donc étranger ; que postérieurement il est devenu, comme tous les habitans de son pays , Français par la réunion de Chambéry à la France ; qu'il a dû jouir de cette qualité de Français pendant tout le temps qui s'est écoulé depuis cette réunion; mais qu'en 1815, Chambéry ayant été distrait de la France, et rendu au roi de Sardaigne, tous ceux qui étaient nés à Chambéry recouvraient leur qualité de sujets du roi de Sardaigne, perdaient celle de Français, et ne pouvaient plus l'acquérir qu'en remplissant les formalités prescrites par la loi; qu'il est de principe que les qualités qui n'avaient été acquises que par une mesure générale, comme la réunion d'un pays à un autre, se perdent par la mesure contraire, par la restitution de ce pays à son ancien souverain ; que tout dépend, à cet égard, des traités de paix ; qu'ainsi ; lorsqu'en 1814, plusieurs provinces qui avaient été réunies à la France depuis 1791, en furent distraites, tous ceux qui, nés dans ces pays, n'avaient acquis la qualité de Français que par l'adoption de leur pays; se trouvèrent réduits à la qualité d'étrangers; que le législateur, imbu de ce principe, voulut néanmoins leur accorder quelque faveur, et leur rendre moins difficiles les formalités qu'ils avaient à remplir , pour acquérir , s'ils le désiraient , le droit et la qualité de Français; qu'ainsi, la loi de 1814 les autorise à acquérir cette qualité et ces droits, en faisant la déclaration prescrite, et en poursuivant les lettres de déclaration de naturalité; que Chambéry, patrie de Brun, ayant été séparé de la France par le traité de paix du 20 Novembre 1815, Erançois Brun perdit la qualité de Français; qu'il ne pouvait l'obtenir qu'en suivant les

règles prescrites à tous les étrangers, on du moins celles autorisées par la loi du 14 Octobre 1814, en faveur de ceux qui avaient été Français par la réunion temporaire de leur pays à la France; qu'il est constant qu'aucune déclaration n'a été faite par le sieur Brun : qu'il est donc demeuré étranger ; que vainement on argumenterait de ce que le sieur Brun aurait suivi les armées Francaises, puisqu'à cette époque une quantité inconcevable d'étrangers de tous les pays suivait nos armées, et qu'une ordonnance spéciale et postérieure à la loi de 1814, a expressement obligé les militaires et officiers qui avaient servi dans les armées Françaises, à obtenir des lettres de déclaration de naturalité, pour conserver les droits de Français ; que le sieur Brun étant donc étranger, ne pouvait être témoin du testament; que, des-lors, aux termes de l'art. 1001, le testament mystique devrait être annulé. Considérant, sur l'exception opposée par le sieur Bilas, et puisée dans l'erreur commune, qui anrait attribué au sieur Francois Brun les droits et la qualité de Français, que la capacité putative du témoin instrumentaire d'un testament a pu remplacer quelquefois la capacité réelle, mais qu'il est beaucoup plus facile de posséder cette capacité putative pour la jouissances des droits civils, que pour la qualité de sujet du Roi, puisque tout Français jonissant, de plein droit, des droits civils, il est facile de concevoir que celui qui en est privé par un jugement, a le plus grand intérêt à laisser ignorer cette circonstance, tandis que l'étranger n'a aucun intérêt à cacher le lieu de sa naissance, et que l'on a à s'imputer de ne pas s'en être informé; que, d'ailleurs, il est établi par les actes produits au procès, que le sieur Brun, après avoir parcouru successivement divers pays de l'Europe, après s'être marié en Espagne, et avoir suivi, en dernier lieu, les armées comme aide-magasin, fut considéré, en 1814, comme rentrant dans ses foyers; que postérieurement à la séparation de Chambéry avec la France, il demanda et obtint, en 1816, un passe-port pour se rendre de Bayonne où il était alors, à Chambery; qu'à son passage de Toulouse, il prit comme étranger, à la municipalité de cette ville, un permis de séjourner, qui lui fut délivré sur sa demande, et dans lequel il reçut la qualification de natif de Chambéry; que s'il est demeuré à Toulouse, c'est parce que le sieur Godinho, boucher Portugais, l'ayant rencoutré dans cette ville, lui procura des moyens d'existence, en le prenant à son service;

que si postérieurement, et depuis 1822 ou 1823, il paye une patente, c'est parce que tout individu qui fait un commerce, doit, étranger ou Français, un droit de patente; qu'en 1822, le sieur Brun demanda un passe-port pour se rendre à Carcassonne, se déclara natif de Chambéry en Savoie; qu'on ne peut donc prétendre que François Brun fût généralement connu pour Français; qu'aucune circonstance n'indique cette erreur prétendue, qui se trouve, au contraire, démentie par les actes du procès; que jamais Brun n'a servi dans la garde nationale, ni fait aucun acte dans lequeil ait pris la qualité de Français, ce qui rend cette espèce entièrement différente de celles sur lesquelles sont intervenus les divers arrêts invoqués dans la cause; qu'il faut donc annuler, sous ce rapport, le testament.

Le sieur Bilas attaqua ce jugement devant la cour ; mais il fut démis de l'appel par l'arrêt suivant :

Attendu, sur la première question, qu'en droit, le témoin appelé pour être présent au testament public, ou à l'acte de suscription du testament secret, doit être sujet du Roi;

Qu'en fait, François Brun, né à Chambéry en 1781, de parens Savoyards, devenu momentanément Français par la réunion momentanée de son pays à la France, perdit cette qualité lorsque ce même pays fut restitué à ses anciens souverains; qu'il n'aurait pu la conserver, ou obtenir une sorte de naturalisation, qu'en faisant les déclarations exigées par nos lois, et qu'il n'en a fait aucune; qu'ainsi, son incapacité réelle pour être présent, comme témoir instrumentaire, à l'acte de suscription dont il s'agit, est incontestable;

Attendu qu'à la vérité et en droit, la capacité putative pourrait peut-être même, en cette matière, suppléer la capacité réelle; mais que cette capacité putative de rait être le résultat d'une erreur commune, motivée elle-même sur des faits, des actes extérieurs propres à l'accréditer;

Attendu, en fait, qu'aucun des faits ou des actes signalés par Noël Bilas, comme propre à fonder cette capacité putative et cette erreur commune, n'a dû ni n'a pu produire un tel effet; que la résidence de François Brun à Toulouse, de Juillet 1816 à Octobre 1824, l'inscription sur les régistres de l'état civil des enfans qu'il sont nés, son état de boucher, le payement de certaines contributions, tous actes aussi propres à un étranger qu'à un Franc

cuis , n'ont pas dû accréditer l'idée que Brun était nécessairement Français ;

Qu'au contraire , d'autres faits démontrent qu'il n'a jantais dûpasser, et qu'il n'a jamais passé pour tel; que ces faits sont notamment les mentions insérées dans le passe-port avec lequel Brun arciva à Toulouse, et qui fut déposé à la mairie, les mentions insérées dans le passe-port qui lui fut délivré en 1822, mentions desquelles il résultait toujours que Brun était né à Chambéry; qu'au nombre de ces faits, on peut encore placer l'accent de Bruo, qui ne permettrait pas de le confondre avec un boucher de nos pays; son mariage avec une Espagnole, antérieur à son arrivée à Toulouse; la dépendance où il a été, pendant plus de six ans, d'un boucher Portugais provisoirement établi à Toulouse, et dont il n'était que le commis ; qu'aussi , jamais Brun n'a été appelé au service de la garde nationale, et à aucun de ces actes qui auraient supposé que l'autorité publique le croyait Français; qu'il importe peu, dès-lors, qu'un on plusieurs notaires l'aient pris pour témoin dans leurs actes ; que leur erreur n'a pas pu fonder cette erreur commune qui facit jus; que raisonner autrement serait attribuer aux notaires le droit exorbitant de convrir toutes les incapacités réclles ; qu'on doit même remarquer que l'un des notaires désignés. celui qui le premier aurait appelé pour témoin François Bruu, est mort depuis plusieurs années ; qu'il en résulte que ce notaire commit l'imprudence d'employer François Brun à une époque où, à peine établi à Toulouse, cet individu n'était que le domestique du Portugais Godinho, imprudence qui explique l'erreur où sont tombés les autres notaires; mais, encore un coup, qu'une telle erreur n'est pas l'erreur commune qui fait la capacité putative, ce qui rend inutile le compulsoire demandé;

Qu'il est, au surplus, constant que les personnes qui avaient le plus de rapports avec Brun, savaient qu'il était étranger, ne virent jamais en lui qu'un étranger;

Qu'ainsi, c'est avec foudement que par application des art. 980 et 1001 du code civil, les premiers juges ont annulé le testament dont il s'agit;

Attendu, sur la deuxième question, que l'examen des moyens de nullité pris de la captation, devient inutile:

Par ces motifs, et adoptant, au surplus, ceux des premiers juges sur la contravention à l'art. 980 du code civil, LA Cour, vidant le xenvoi au conseil, a démis et démet de l'appel. Cour royale de Toulouse. — Arrét du 10 Mai 1826. — 1. ** Ch. civ. — M. de Cambon, Prés. — Concl. M. Moynter, Conseiller-Auditeur, pour M. le Proc.-Gén. — Plaid. MM. Décamps et Romiculères fils, Avocats.

Rente foncière. — Rente a locatairie. — Prescription. — Résolution. — Tiers-Détenteur.

Sous l'empire des lois romaines, et d'après la jurisprudence du parlement de Toulouse, le droit d'exiger une rente foncière ou une rente à locatairie perpétuelle, était-il imprescriptible ? Out. (1)

Si le débiteur a négligé pendant plus de 30 ans, le payement des arrérages, le créancier peut-il aujourd'hui demander la résolution du bail, et par voie de suite, le déguerpissement des fonds soumis à la rente? Ou. (2)

Dans ce cas, l'action en délaissement peut-elle être exercée contre un tiers-détenteur de bonne foi, dont le titre est antérieur au code civil, mais qui a possédé pendant plus de dix ans depuis la publication de ce code? Ou.

En doit-il étre de même vis-à-vis d'un tiers-acquéreur, aussi de bonne foi, dont le titre et la possession plus que décennale, sont postérieurs à la promulgation du code civil? Non.

Scalla. - C. - Les héritiers Lozes et autres.

Le 17 Octobre 1766, le sieur de Feraud, seigneur de Lescune, concéda à titre de bail à rente soncière et

⁽¹⁾ Voyez Maynard, Notables Questions de Droit écrit, livre 4, chapitre 53; Boutaric, Droits seigneuriaux, pages 44 et 45; Serres, Institutes, page 444; Dunod, Traité des Prescriptions, partie 3, chapitre 7, page 330; Pothier, Bail à rente, n.º 195; M. Merlin, Répertoire, v.º Prescription, section 3, §. 2, question 1.re, et les auteurs qu'il cite.

⁽²⁾ Voyez M. Merlin, Répertoire, v.º Résolution, n.º 4; M. Toullier, Droit civil Français, tome 6, n.º 428 et suivans, tome 7, n.º 478.

locatairie perpétuelle, à Jeanne Sengez, veuve Lozes, deux immeubles situés dans le ressort du parlement de Toulouse. La veuve Lozes ni ses héritiers ne payèrent point la rente qui devait être le prix de cette concession.

En l'an 5, une partie des immeubles locates fut donnée au sieur Bonnefont, par contrat de mariage; le reste fut vendu depuis aux sieurs Lasserre et Lajoux, par trois actes publics en date des 25 Germinal an 12, 3 Octobre 1806 et 26 Décembre 1811.

Cependant, et par acte du 26 Ventose an 11, transcrit le 29 Germinal suivant, le sieur Scalla était devenu cessionnaire du bail à rente de 1766. En 1823, il fit assigner, tant les héritiers Lozes que les tiers-détenteurs, « pour voir prononcer la résolution dudit bail, faute » par eux d'avoir servi la rente stipulée; se voir con- » danner au délaissement des immeubles locatés, et au » payement des arrérages légitimement dus. »

Les héritiers Lozes lui opposèrent le défaut du renouvellement du titre dans les trente ans : ils prétendirent que sous l'empire des lois romaines, comme aujourd'hui, toute action qui n'était point exercée pendant ce temps, demeurait absolument éteinte par la prescription (1); que, dès-lors, le droit d'exiger une rente était nécessairement soumis à cette règle générale.

Il faut convenir néanmoins, ajoutaient les héritiers Lozes, qu'en matière de prescription de rente, l'ancienne jurisprudence n'était rien moins que certaine sur la nature et les effets du bail à rente. De là cette grande diversité d'opinions dans les auteurs et dans les arrêts. Toutefois, la plupart des parlemens s'accordaient à distinguer les rentes foncières simples, des rentes féo-

⁽¹⁾ Voyez la loi 4, code de prescript. trigin. vel quadrag. annorum; la loi 7, §. 6, eod. tit., et la loi 26, cod. de usuris; Dunod, loc. cit. suprà.

dales représentatives de la directe: les premières furent généralement soumises à la prescription trentenaire; les secondes seules étaient imprescriptibles (1); la loi du 18 Décembre 1790, vint fixer les principes à cet égard, en définissant et appréciant le contrat d'après ses élémens constitutifs; dès-lors, on peut considérer cette loi comme interprétative d'un droit ancien, bien plus que comme introductive d'un droit nouveau: c'est ce qui résulte de la doctrine de M. Merlin dans ses Additions (2).

De leur côté, les tiers-détenteurs opposaient au sieur Scalla une autre fin de non-recevoir fondée sur la prescription établie par l'art. 2265 du code civil : dans tous les cas, ils demandaient la garantie contre les héritiers Lozes.

Le 14 Mars 1825, un jugement du tribunal civil de Saint-Gaudens accueillit le système des héritiers Lozes, et moyennant ce, déclara n'y avoir lieu de statuer sur les exceptions des tiers-détenteurs.

Appel de la part du sieur Scalla.

ABBÉT. — Attendu, sur la sin de non-recevoir présentée par les héritiers Lozes, que d'après la jurisprudence constante du parlement de Toulouse, les rentes foncières étaient imprescriptibles quant au droit de les exiger à l'avenir; qu'on ne pouvait prescrire par 30 ans, que les arrérages échus; que cette jurisprudence, conforme à l'opinion des auteurs qui ont écrit sous ce parlement (3), prend sa source dans les lois cum notissimi, §. 6, au code de prescripting, vel quad.; sancimus, §. si verò, cod. de epise. et clerie, et la loi 26, cod. de usuris, de la combinaison desquelles il résulte que les rentes qui ne sont que la représentation de l'intérêt d'un capital, comme les rentes consituées ou volantes, doivent se prescrire de la même manière que ce capital dont elles sont l'accessoire; mais que quant aux rentes foncières, qui ne sont que le prix de

⁽¹⁾ Voyez Pothier et M. Merlin loc. cit. suprà, et Soulatges, sur les Questions Notables de d'Olive, tome 2, chapitre 21.

⁽²⁾ Voyez le Répertoire, v.º Rente seigneuriale, §. 2, u.º 8 bis, tome 11, page 559.

⁽³⁾ Voyez les autorités citées suprà.

la vente ou tradition du fonds, elles sont imprescriptibles, parce qu'elles forment autant d'obligations et produisent autant d'actions qu'il y a d'années, et qu'on ne peut prescrire ou éteindre un droit avant d'être né;

Que si les rentes foncières sont imprescriptibles, à plus forte raison l'on doit reconnaître comme telles, les rentes à locatairie perpétuelle, dans lesquelles le preneur n'a que la possession naturelle et utile, et le bailleur conserve la possession directe ou civile; que le premier ne possédant qu'à titre précaire, ne peut jamais prescrire, suivant la maxime, nemo sibi potest mutare causam possessionis; que le nom seul de locatairie, soit perpétuelle, soit à temps, indique un titre précaire incompatible avec la possession animo domini , seule capable d'opérer la prescription ; que ces principes particuliers aux baux à locatairie perpétuelle, sont encore fondés sur la jurisprudence du même parlement, et sur les dispositions de la loi 1.re, au code si ager vectigalis petatur; qu'ainsi, sous un double point de vue , et soit que l'on considère le bail dont s'agit du 17 Décembre 1766, comme un bail à rente foncière, soit qu'on le qualifie de locatairie perpétuelle, dans l'un et l'autre cas, il a été imprescriptible; qu'on y lit formellement que M. de Feraud bailla à la femme Sengez, veuve Lozes, représentée par ses héritiers, les immeubles y mentionnés à titre de rente foncière et de locatairie perpétuelle; qu'on ne peut donc s'empêcher de faire à la cause l'application des principes relatifs à l'une ou l'autre de ces sortes de rentes;

Qu'à la vérité, la loi du 17 Décembre 1790 a déclaré rachetables toutes les rentes sans distinction, contre la nature même des concessions, et que le code civil les a mobilisées; mais que cea lois ayant eu pour but d'affranchir la propriété territoriale de toute charge perpétuelle, ont évidemment introduit un droit nouveau; qu'elles ne peuvent avoir d'effet que pour l'avenir; que le cours de la prescription prononcée par cette première loi, ayant été suspendu par l'art. 2, titre 3 de la loi du 20 Août 1792, jusqu'au 2 Novembre 1794, la prescription trentenaire n'à pu s'accomplir, puisque l'introduction du procès remonte au 13 Janvier 1823, époque antérieure à l'expiration des 30 ans : d'où il suit qu'en écartant la fin de non-recevoir proposée par les héritiers Lozes, et accueillie par les premiers juges, le bail du 17 Décembre 1766 subsiste dans son entier; que lesdits héritiers représentant

Jeanne-Marie Sengez, doivent rester soumis à son exécution; qu'il y a donc lieu de les assajettir personnellement envers le sieur Scalla, représentant le sieur Féraud, au payement annuel de la rente qui y fut stipulée, sans s'occuper de l'admissibilité de la preuve offerte par ledit Scalla, qui devient alors inutile;

Que néanmoins dans le cas où ils ne purgeraient pas la demeure dans un délai moral, il convient d'accorder audit Scalla la faculté de demander le déguerpissement des biens locatés qu'ils possèdent; que cette faculté est une conséquence de l'action résolutoire compétant au bailleur envers le preneur qui cesse de remplir ses engagémens;

Attendu que le sieur Bonnesont ayant acquis une portion des biens locatés antérieurement au code civil , son acquisition doit être regie par la jurisprudence du parlement de Toulouse dans le ressort duquel le contrat a été retenu; que, suivant cette jurisprudence, le tiers-détenteur ne prescrivait par dix et vingt ans que Phypothèque des créanciers; qu'il ne pouvait prescrire la propriété que par trente ans ; que la possession dudit Bonnefont n'étant pas trentenaire, la prescription ne lui est pas acquise qu'il ne peat invoquer la possession de dix ans sous le code, puisque les prescriptions commencées avant sa promulgation, doivent être réglées conformement aux lois anciennes; que, des-fors, ledit Bonnefont doit subir la condition des héritiers Lozes, n'ayant à opposer que les mêmes exceptions qu'eux ; que la cour doit les condamner tous au pavement des arrérages dus pendant cinq ans, et ceux courus depuis l'introduction du proces, suivant les dispositions expresses de la loi à cet égard ; que cependant il est juste de réduire la condamnation dudit Bonnefont, en ce qui touche les dits arrérages échus et à écheoir, au prorata des biens qu'il détient;

Attendu, quant aux sieurs Jacques Lajoux et René Lasserre, qu'ayant acquis des héritiers Lozes une partie des biens locatés depuis le code civil, d'une part, ils opposent avec raison au sieur Scalla les dispositions de l'art. 2265 du code civil, suivant lequel le tiers-détenteur, avec juste titre et bonne foi, prescrit la propriété par dix ans entre présens, et vingt ans entre absens, et que d'autre part, en fait, il, produisent un titre habile à leur trausférer la propriété; que leur bonne foi n'est pas contestée expressément, et qu'ils habitent dans le ressort de la même com royale que le sieur Scalla, et que leur possession a duré plus de dix ans;

qu'en vain ce dernier objecte que lesdits Lajoux et Lasserre n'ont point fait transcrire leur titre, puisque la transcription n'étant requise par l'art. 2180, que pour purger le privilége, on ne saurait l'exiger pour purger la propriété, et que le législateur avant restreint cette formalité à un cas qui forme une exception, on ne peut étendre cette exception à un tout autre cas ; qu'inutilement le sieur Scalla prétend que l'action résolutoire, annulant le contrat primitif ab initio, doit avoir pour effet de résoudre les ventes intermédiaires, et qu'ainsi en effaçant le contrat de vente consenti auxdits Lajoux et Lasserre, ceux-ci se trouvent sans titre; que cette prétention est en opposition manifeste avec l'art. 2265 ; qu'il n'y a d'exception à cet article, que pour le privilége et l'hypothèque (comme on le voit dans l'art. 3125), qui sont bien différens de l'action résolutoire ; que ces motifs , basés sur la raison naturelle et sur le texte même de la loi , suffisent pour dégager lesdits Lajoux et Lasserre de l'action en délaissement contr'eux formée :

Par ces motifs, LA Cour, disant droit sur l'appel interjeté par Scalla du jugement rendu par le tribunal civil de Saint-Gaudens, le 14 Mars 1825, icelui réformant, sans avoir égard aux fins de non-valoir et de non-recevoir, et autres exceptions opposées audit Scalla par les héritiers Lozes, et par Simon Bonnefont, tiers-détenteur, et les en démettant, les condamne à payer audit Scalla, cinq années d'arrérages de la rente dont s'agit, qui ont couru avant l'introduction de l'instance, et les arrérages courus depuis ; comme aussi, à servir pour l'avenir ladite rente, conformément au bail du 17 Décembre 1766 ; déclare que ledit Bonnesont ne sera tenu du payement desdits arrérages et du service de ladite rente, qu'au prorata de la portion des biens qu'il détient ; et faute par lesdits héritiers Lozes et ledit Bonnesont de purger la demeure dans le délai d'un an , déclare qu'il sera libre audit Scalla de les contraindre au déguerpissement des biens locatés qu'ils ont en leur pouvoir, auquel déguerpissement ils demeurent, dans ce cas, d'hors et déjà condamnés; et sans avoir égard, quant à ce, aux conclusions dudit Scalla, relaxe Lajoux et Lasserre de la demande en délaissement de la portion desdits biens par eux acquis depuis le code civil.

Cour royale de Toulouse. — Arrét du 21 Mars 1826. — 1.20 Ch. civ. — M. DE CAMBON, Prés. — Concl. M. MONNIER, Cons.-Audit. — Plaid. MM. DEFRATS, MARTIN et DÉCAMPS (d'Aurignac), Avocats.

Remplacement militaire. — Prix. — Exigibilité.

Le remplaçant agréé par le conseil de recrutement et par le préfet, qui a constamment été à la disposition de l'autorité militaire, de telle sorte que le remplacé n'a jamais été appelé au service, peut-il exiger le prix stipulé pour le remplacement, encore qu'il n'ait jamais été reçu dans un corps? Out. Peu importe qu'il ait été stipulé, que le prix ne serait payable qu'après que le remplaçant aurait passé deux ans sous les drapeaux (1).

Bousquet. — C. — Gout.

Les obligations qui dérivent pour le remplaçant et le remplacé, du contrat par lequel le premier s'oblige à faire pour le second le service militaire, sont définies par la loi du 8 Fructidor an 13. D'après cette loi, trois époques doivent être distinguées dans l'acte de remplacement. D'abord, le conscrit et son remplaçant traitent devant un notaire, des conditions du remplacement, (tit. 3, art. 6 de la loi du 17 Ventose an 8); ensuite le conscrit doit faire agréer le remplaçant par le conseil de recrutement, dont il obtient un certificat, sur le vu duquel le préfet ou le sous-préfet dresse l'acte de la convention faite entre le suppléant et le remplaçant agréé par le conseil de recrutement, le remplaçant agréé par le conseil de recrutement, est encore soumis à une inspection lorsqu'il arrive

⁽¹⁾ Voyez art. 1184 et 1964 du code civil, art. 54, 55 et 58 de la 10i du 8 Fructidor an 13.

Voyez aussi sur des questions analogues, plusieurs arrêts de la cour de cassation, rapportés par M. Sirey, tome 19, 1. re partie, pages 191, 243 et 329, tome 20, 1. re partie, page 413, et tome 24, 1. re partie, page 356; voyez aussi un arrêt de la cour royale d'Orléans, du 21 Décembre 1822, même Recueil, tome 23, partie 2, page 191.

aux drapeaux, et si cette inspection ne lui est point favorable, le conscrit doit fournir un nouveau remplaçant, (art. 54.)

Il semble résulter de cette analise des dispositions de la loi, quele remplacement n'est définitif qu'après l'examen au corps du remplaçant et son acceptation. Cette acceptation sanctionne l'acte primitif du remplacement, et peut seule en rendre les conditions obligatoires.

Cependant si l'on réfléchit que le suppléant est acquis au gouvernement dès que le conseil de recrutement l'a admis, et que le préfet en a passé l'acte; que, dès cet instant, il est à la disposition du gouvernement qui peut utiliser son service, ou ne point l'appeler, on arrive à cette conséquence, que le contrat est parfait entre le conscrit et le suppléant, indépendamment de l'envoi de celui-ci au corps; que, par conséquent, les droits des contractans sont irévocablement fixés. Sans doute ce contrat est résolu plus tard si le remplaçant n'est pas jugé admissible, s'il est définitivement rejeté, si le remplacé est rappelé; mais il fant que tout cela arrive pour qu'il v ait résolution ; à défaut, le contrat primitif reste obligatoire pour le remplacé, et les chances favorables doivent tourner au profit da seul remplaçant. C'est ainsi que la question a été décidée dans l'espèce suivante :

Le 12 Mars 1814, Pierre Gout s'engagea à servir dans les armées en remplacement de Louis Bousquet, conscrit de 1815. Le prix de ce remplacement, convenu avec le père du conscrit, fut fixé à la somme de 3600 fr., à compte de laquelle Bousquet paya 500 fr. Quant aux 3100 fr. restans, ils devaient être payés dans le délai de deux ans, à compter du jour de la réception au corps de Gout, en remplacement de Bousquet, avec les intérêts payables d'avance (1).

⁽¹⁾ Cette clause était apposée comme terme, et pour fixer l'époque de l'exigibilité de la somme de 3100 fr., il en devait être ainsi,

Le 14 Mars, le préfet du Tarn, sur l'avis favorable du conseil de recrutement, passa l'acte de remplacement, et Gout, choisi pour faire partie d'une compagnie de train d'artillerie que le département devait fournir pour l'armée de Lyon, attendit, dans son domicile, un ordre de départ dont les événemens politiques ultérieurs le dispensèrent. Gout se trouva libéré par l'effet de l'ordonnance du 1.67 Décembre 1814, qui licencia la levée de 1815.

Pendant les cent jours, Bousquet rappelé désigna Gout son remplaçant, et celui-ci allait être dirigé sur un corps, lorsque les événemens politiques le libérèrent de nouveau, et cette fois définitivement. Ainsi Gout ne fit jamais partie de l'armée; il ne quitta jamais ses foyers.

Cependant en 1816, il forma contre Bousquet père une demande en payement de la somme capitale de 3100 fr. à lui due pour solde du prix du remplacement, avec les intérêts. Bousquet soutint que l'acte du 12 Mars 1814 n'avait jamais été mis à exécution par Gout, puisqu'il n'avait point quitté son domicile; que, par conséquent, n'ayant pas été reçu au corps, il n'avait jamais été remplaçant définitif et irrévocable; que cet acte devait donc être résolu.

Cette prétention de Bousquet fut accueillie par le tribunal de Castres, dont le jugement a été réformé par l'arrêt suivant :

Attendu que Pierre Gout s'était obligé de remplacer Louis Bousquet fils, conscrit de 1815, pour tout ce qui concernait le service militaire auquel le remplacé pouvait être sujet;

Attendu que ledit Gout, agréé par le conseil de recrutement et par M. le préfet du département du Tarn, a scrupuleusement satisfait à tons les ordres qui ont pu lui être donnés en qualité de conscrit de

parce que le remplacé répondait du remplaçant jusqu'à ce que celuici eût passé deux années accomplies au corps, (art. 55 de la loi du 8 Fractidor an 13.)

1815, de telle sorte que le sieur Bousquet n'a jamais été appelé pour le service militaire dont ledit Gout l'a entièrement libéré;

Attendu que Gout ayant ainsi complétement rempli les obligations du contrat de remplacement, doit recevoir le prix stipulé:

Par ces motifs, LA Cour, disant droit sur l'appel, réformant le jugement du 29 Février 1820, sans avoir égard aux exceptions de Bousquet, l'a démis de son oppoition au commandement du 20 Février 1816; ordonne de plus fort l'exécution de l'acte du 12 Mars 1814; condamne, en conséquence, Louis Bousquet père à payer sans délai à Pierre Gout, la somme capitale de 3100 fr. portée par ledit acte, avec les intérêts courus depuis ledit jour 12 Mars 1814, et qui courront jusqu'au jour du payement, sauf au sieur Gout à faire compte de ceux qu'il pourrait avoir reçus.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 11 Avril 1826. — Chambre des appels de police correctionnelle. — M. D'Arguesvives, Prés. — Concl. M. Devolvé, Avocat-Général. — Plaid. MM. GÉNIE et FÉRAL, Avocats, assistés de MM. Bastié et B. Gasc, Avoués.

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

Exploit. — Demeure. — Défendeur.

ones mos a no

L'énonciation de la demeure du défendeur dans l'exploit d'ajournement, prescrite par l'art. 61 du code de procédure, est-elle de rigueur, sans qu'elle puisse être suppléée par induction ou par raisonnement? Ou.

DE BERNAGE. - C. - DESCHATELETS.

Arrêt. — La Cour, après délibération en la chambre du conseil, sur les conclusions conformes de M. de Vatimesnil, avocat-général; — Attendu que l'art. 61 du code de procédure civile prescrit, à peine de nullité, que l'exploit d'ajournement contiendra la mention de la demeure de la partie assignée; attendu que, dans l'espèce de la cause, l'exploit énonce sculement que l'assignation est donnée « au sieur Charles-Hébert Deschatelets fils; » propriétaire et maire de la commune de Brezolles, en son domine cile », que le lieu de ce domicile n'est pas expressément indiqué, et que le défaut d'indication ne peut être suppléé par induction et par raisonnement, ni couvert par la circonstance que le

sieur Deschatelets est maire de Brezolles, puisque l'on peut étremaire d'un lieu, et demeurer dans un autre; d'où il suit qu'en déclarant nul, par ce motif, l'exploit dont il s'agit, la cour royale de Paris n'a pas fait une fausse application de l'art. 61 du code de procédure: REJETTE. »

Cour de Cassation. — Arrêt du 21 Février 1826, — Section civile. — M. Brisson, Prés. — Rapp. M. Henri Larivière. — Plaid. MM. Cochin et Montelier, Avocats.

Juré. — Officiers municipaux. — Copie des pièces.

Il a été jugé dans la cause du sieur Houaix contre le ministère public, que les membres d'un conseil municipal sont fonctionnaires de l'ordre administratif, et habiles, à ce seul titre, à être jurés, (art. 382, code d'instruction criminelle), qu'il suffit d'être inscrit sur la liste des jurés par l'autorité administrative compétente, pour avoir le droit d'en remplir les fonctions; ensin, que l'annulation d'un arrêt de cour d'assises ne peut être prononcée, sur ce motif qu'on n'aurait point délivré à l'accusé ou à son conseil, copie de la déposition de l'un des témoins. (Art. 305 du code d'instruction criminelle.) (Rejet. — Arrét du 29 Avril 1825.) (1)

DISCIPLINE. - TRIBUNAUX.

Sur le réquisitoire de M. le baron Mourre, procureugénéral près la cour de cassation, il a été décidé que les tribunaux et les cours n'ont pas besoin d'être provoqués par les citations ou réquisitions du ministère public, pour citer devant eux des juges qui ont compromis la dignité de leur caractère; qu'un tribunal de première instance doit être considéré par la cour royale, comme ayant négligé d'exercer les droits de discipline que la

⁽¹⁾ Voyez le texte de l'arrêt dans le Recueil du Journal du Palais, tome 2 de 1826, page 421.

loi lui confère, par cela scul qu'il est resté dans l'inaction, et que son président a gardé le silence sur des faits assez notoires pour être parvenus à la connaissance de la cour royale. (Cassation. — Arrêt du 23 Mars 1826.) (1)

JUGE DE PAIX. - ARRÊTÉ MUNICIPAL.

Sur le pourvoi formé par le ministère public contre un jugement de police du canton de Gaillac, la cour de cassation a décidé qu'un juge de paix ne peut point refuser d'appliquer la peine portée par l'arrêté d'un maire, rendu sur des objets de sa compétence, (la divagation des chiens, par exemple), en fondant ce refus sur ce motif que l'arrêté n'a point reçu l'approbation du préfet. (Loi du 14 Décembre 1789, art. 50; loi du 24 Août 1790, tit. 2, art. 13; loi du 22 Juillet 1791, tit. 1, art. 46. (Cassation. — Arrêt du 7 Mai 1825.)(2)

DÉCISIONS DIVERSES.

Voirie. (Petite) — Chemin Vicinal. — Compétence.

Dans l'affaire du sieur Presson, il a été décidé que lorsqu'un chemin n'a pas été classé parmi les chemins vicinaux, on ne peut lui appliquer les lois et règlemens relatifs à ces chemins; que, dans ce cas, un juge de paix est compétent pour connaître de la possessien annale articulée par le propriétaire riverain; mais qu'il doit s'abtenir de condamner le maire de la commune à des dommages-intérêts pour trouble dans la possession, lorsque celui-ci, en faisant combler un fossé qui le bar-

⁽¹⁾ Voyez le texte du réquisitoire et de l'arrêt, ibid., page 432.

⁽²⁾ Ibid. , page 446.

rait, n'a agi qu'en vertu des ordres du préfet. (Ordonnance royale du 14 Décembre 1825.) (1)

Voirie. (Petite) — Chemin. — Propriété. — Compétence.

Jugé dans l'affaire du sieur Roussel, que lorsque le chemin en litige a été porté sur l'état des chemins vicinaux de la commune, par arrêté préfectoral, le conseil de préfecture est compétent pour réprimer l'anticipation commise sur le chemin par le propriétaire riverain; que, toutefois, celui-ci peut, nonobstant cette répression, recourir devant les tribunaux pour y faire valoir son droit de la propriété du terrain, et à l'indemnité qui pourrait lui être due dans le cas où ce droit de propriété serait judiciairement reconnu. (Ordonnance royale du 21 Décembre 1825.) (2)

ARRETÉ DE PRÉFET. - RECOURS.

Sur le pourvoi formé devant le conseil d'état par le sieur Goulin, il a été décidé que les arrêtés des préfets ne peuvent être attaqués devant le Roi en conseil d'état, que pour cause d'incompétence, ou dans les cas d'exception prévus par la loi; qu'ainsi, l'arrêté d'un préfet par lequel il autorise en vertu de l'art. 10 de la loi du 28 Juillet 1824, l'aliénation d'une partie d'un chemin communal, est un acte de son administration, qui doit être préalablement déféré au ministre de l'intérieur. (Ordonnance du 28 Décembre 1825.) (3)

⁽¹⁾ Voyez le texte de l'ordonnance dans le Recueil des Arrêts du Conseil, tome 7, page 726.

⁽²⁾ Ibid., page 745.

⁽³⁾ Ibid., page 758.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

Hypothèque légale. — Défaut d'inscription. — Production dans l'ordre. — Déchéance.

L'expropriation forcée des biens d'un tuteur ou d'un mari, suffit-elle pour purger ces biens de l'hypothèque légale de la femme ou du mineur? L'adjudicataire est-il à cet égard dans la même position que l'acquéreur (dans le cas d'une vente volontaire), après l'accomplissement des formalités prescrites par les art. 2194 et 2195 du code civil?

L'hypothèque légale purgée, soit par l'expropriation forcée, soit par les notifications, l'est-elle au profit seulement du tiers-détenteur, ou bien aussi dans l'intérét des créanciers; en sorte que le mineur ou la femme soient déchus du droit de produire dans l'ordre, et de se faire colloquer?

Déjà l'on s'est occupé plus d'une fois de ces graves et difficiles questions dans le Mémorial de Jurisprudence : indépendamment de quelques décisions de cours royales que l'on y a rapportées , deux dissertations ont été fournies par MM. Duport-Lavillette, avocat à Greneble, et Violle, avocat à Aurillac (Cantal) (1); et elles offrent cela de remarquable, que ces jurisconsultes, d'accord sur la première question, sont d'avis différent sur la seconde; ils pensent l'un et l'autre que l'expropriation forcée et l'adjudication qui la complète, dispensent l'adjudicataire des formalités spéciales pour la purge de l'hypothèque légale; qu'il n'a pas besoin de recourir à celles prescrites par les art. 2194 et 2195 du code civil; que l'immeuble est, pour ce qui le concerne, entièrement libéré.

Mais M. Duport-Lavillette, sur la seconde question, établit que cette purge ne profite point aux créanciers;

⁽¹⁾ Voyez tome 8, page 321, et tome 11, page 321.

Tome XIII.

que la femme a conservé tous ses droits sur le prix ; qu'elle peut produire dans l'ordre, et s'y faire colloquer. M. Violle, au contraire, ne distinguant point les créanciers de l'acquéreur, quant aux effets de l'hypothèque légale, veut que le bénéfice de la purge s'étende à tous, et que dès l'instant que l'immeuble est libéré dans les mains du propriétaire, le prix en soit irrévocablement acquis aux créanciers inscrits. Chacun de ces jurisconsultes a produit à l'appui de l'opinion qu'il soutient, tout ce que l'on peut puiser de preuves, soit dans les dispositions des lois qui nous régissent, soit dans celles qui les précédèrent, et les analogies ou les différences ont été invoquées de part et d'autre. Cette controverse présente une singulière circonstance. Les deux jurisconsultes ont invoqué l'autorité de M. Grenier et de la cour de cassation : c'est qu'en effet le savant auteur du Traité des Hypothèques a adopté successivement les deux opinions; il n'a rétracté celle qu'il avait émise d'abord, que sur le fondement d'un arrêt de la cour suprême, lequel, selon M. Duport-Lavillette, n'a rien décidé ni préjugé sur la question; en sorte que la rétractation de M. Grenier serait la conséquence d'une erreur dans laquelle il serait tombé; mais M. Violle justifie M. Grenier, qui soutient n'avoir vu dans l'arrêt de la cour de cassation que ce qui s'y trouve réellement consacré.

Ces discussions rendent inutiles, sans doute, toutes les observations que l'on pourrait faire sur le point de droit en soi; mais elles laissent à vérifier l'état de la jurisprudence, et à rassembler les élémens dont elle se compose. Afin de procéder d'une manière utile, nous suivrous l'ordre des propositions qui doivent être examinées pour arriver à une solution quelconque.

Nous devons observer d'abord, que nous confondrons les droits résultant pour les femmes, de leur hypothèque légale, et ceux que la même hypothèque confère aux mineurs. Ces droits sont les mêmes; ils s'exercent de la même manière sur les biens des maris et sur ceux des tuteurs. Les acquéreurs de ces biens sont soumis aux mêmes formalités; toutes ces hypothèques se conservent, s'utilisent, se perdent de la même manière.

Cela posé, les biens d'un mari ou d'un tuteur peuvent devenir la propriété d'un tiers, soit par l'effet d'une vente volontaire, soit par l'effet d'une vente faite à suite d'une expropriation.

Dans le premier cas, l'acquéreur possède un immeuble soumis à l'hypothèque légale, jusqu'à ce qu'il ait fait la notification et le dépôt que prescrivent les art. 2193 et 2194 du code civil; et aussitôt que ces formalités ont été remplies, et que le délai de deux mois est expiré, l'immeuble reste entre les mains de l'acquéreur, affranchi des hypothèques légales: sans doute le prix en est dû, et il représente, pour les créanciers, l'immeuble lui-même; mais le détenteur est libéré de l'hypothèque, et n'a plus à la redouter; cela est sans difficulté.

Dans le second cas, celui où l'immeuble hypothéqué a été vendu sur saisie immobilière, quels sont les devoirs de l'adjudicataire? est-il tenu, comme l'acquéreur volontaire, de l'accomplissement des formes prescrites pour la purge des hypothèques légales? doit-il faire le dépôt au greffe, du jugement d'adjudication ? doit-il le notifier ? Cette question dut offrir de graves difficultés lorsqu'elle se présenta devant les tribunaux pour la première fois. D'une part, l'on pouvait invoquer la généralité des art. 2193 et 2194, qui n'exceptent personne; de l'autre, l'on pouvait se prévaloir de l'inutilité des formalités qu'ils prescrivent dans le cas d'une vente en justice, accompagnée de tant de publicité, et précédée d'une procédure si longue. Il est même encore quelques esprits qui doutent que l'adjudicataire puisse se dispenser de l'observation des articles précités; et naguère, devant la cour royale de Toulouse, tandis que l'avocat chargé des intérêts de l'épouse, convenait que

l'adjudicataire acquérait l'immeuble libre, quant à lui, de l'hypothèque légale qui ne subsistait plus que sur le prix, et au préjudice des créanciers inscrits, l'officier du parquet, relevant cette concession, soutint que c'était là une erreur, et que le premier devoir de l'adjudicataire, comme celui d'un acquéreur volontaire, était de purger l'hypothèque légale en se conformant aux dispositions des art. 2193 et 2194; et cette opinion du ministère public trouva de nombreux partisans, soit au barreau, soit parmi les magistrats.

Toutefois, il semble que la jurisprudence soit aujourd'hui fixée sur ce point. La cour de cassation s'en est occupée au moins dans trois circonstances, et chaque fois elle a décidé, qu'après l'adjudication définitive, l'hypothèque légale était purgée quant à l'immeuble.

Dans un premier arrêt du 27 Novembre 1811, rendu sur les conclusions conformes de l'avocat-général Daniels, on lit ce considérant:

Attendu que les art. 2193, 2194 et suivans du code Napoléon, et l'avis du conseil d'état, approuvé le 15 Juin 1807, ne sont applicables qu'aux ventes volontaires; que les formalités qu'ils prescrivent pour purger les hypothèques, existant sur un immeuble vendu volontairement, sont remplacées, dans le cas d'une expropriation forcée, par d'autres formalités dont l'exécution donneaux poursuites la publicité nécessaire pour éveiller l'attention des créanciers qui ont une hypothèque légale indépendante de toute inscription (1).

Il faut remarquer cependant que telle n'était point la question que la cour avait à juger; il s'agissait seulement de savoir si le créancier saisissant avait dû notifier un exemplaire du placard prescrit par l'art. 684 du code de procédure civile, aux créanciers ayant une hypothèque

⁽¹⁾ Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 12, partie 1.70, page 171.

légale qui n'était point inscrite. L'on adopta la négative, et c'est en fixant la position et le sort de ces créanciers, que la cour annonça son opinion. Elle préjugeait ainsi la question qu'elle devait décider plus tard.

Elle eut à s'en occuper directement sur le point de la difficulté, le 21 Novembre 1821, et cette fois elle ne jugea pas autre chose. Son arrêt présente, sur le point de la difficulté, un examen réfléchi des dispositions du code civil, et de celui de procédure civile, et après les avoir parcourues, cet arrêt ajoute:

Attendu que l'exécution de toutes ces formalités suffit pour éveiller l'attention des créanciers qui ont une hypothèque légale indépendante de toute inscription, et que la multitude et la publicité de ces formalités, jointes à la longue durée de la procédure, et au grand nombre de personnes chargées par la loi de prendre inscription pour les femmes et les mineurs, ont déterminé le législateur à regarder comme surabondantes et superflues, dans le cas de la vente sur saisie immobilière, les formalités prescrites par l'art. 2194 du code civil (1).

Enfin, la même question s'est représentée devant cette cour le 30 Août 1825. Dans l'espèce, l'adjudicataire, tout à la fois créancier avec hypothèque sur l'immeuble, avait appliqué à l'extinction de sa propre créance, le prix du bien exproprié; il n'y avait point eu d'ordre ouvert. La femme voulut utiliser son hypothèque légale, et soutint que c'était une erreur de dire que l'adjudication d'un immeuble sur une expropriation forcée, purgeait ou anéantissait toute hypothèque légale non inscrite. Sa demande fut proscrite par la cour royale de Dijon, et le pourvoi qu'elle dirigea contre cette décision fut rejeté (2).

Voilà donc deux arrêts bien formels, et dont l'autorité est incontestable; ils sont émanés l'un et l'autre de la

⁽¹⁾ VoyezM. Sirey, tome 22, partie 1.re, page 214.

⁽²⁾ Voyez cet arrêt ci-après , Jurisprudence de la Cour de cassation.

section civile; l'un et l'autre ont rejeté les pourvois, ce qui semble autoriser les partisans du système contraire, à conserver encore quelques doutes, età dire qu'il manque quelque chose à la jurisprudence. Telle qu'elle est, elle a été acceptée par un grand nombre de cours royales. S'il existe entre elles quelques controverses sur l'effet que doit conserver l'hypothèque légale quant aux créanciers, età l'égard du prix, au moins sont-elles unanimes pour ce qui concerne l'adjudicataire, si bien, que l'on peut conclure que la jurisprudence actuelle ne laisse plus de doute sur ce point; que l'acquéreur par saisie immobiliaire, n'a nullement besoin de purger l'hypothèque légale de la femme ou du mineur, et que l'immeuble en est libéré par le fait seul de l'expropriation forcée.

Voilà donc l'adjudicataire dans la même position que l'acquéreur volontaire, après que celui-ci a purgé.

Toutefois, cette conséquence ne paraît pas bien rigoureuse à quelques-uns; M. Duport-Lavillette, par exemple, présente quelques observations qui semblent tendre à faire penser que dans le cas de la vente volontaire, si l'acquéreur a purgé, la femme qui n'a point tenu compte des notifications qu'elle a reçues, et du délai qu'on lui a donné, peut paraître moins favorable que si elle se trouvait en présence d'un adjudicataire qui n'a rien fait depuis l'adjudication pour purger l'immeuble (1).

Il faut bien admettre cependant cette conséquence, ou l'on ne concevrait pas comment les formalités de la procédure en saisie immobilière, rendant inutiles celles prescrites par les art. 2193 et 2194, les remplacent dans l'intérêt de l'adjudicataire.

Il suit de tout cela, que dès l'instant que l'adjudication

⁽¹⁾ Voyez le Mémorial, tome 8, page 328; voyez aussi des observations semblables dans l'arrêt de la cour de Toulouse, rendu au profit de la dame Casterés.

définitive est faite, l'immeuble est purgé de toute hypothèque légale, aussi bien qu'il l'est dans le cas d'une vente volontaire après les notifications et le délai de deux mois expiré. L'immeuble et le propriétaire sont également libérés dans toutes ces circonstances ; la femme ou le mineur ont perdu leur droit dans la chose; l'ont-ils conservé sur le prix?

Si la femme et le mineur n'ont plus rien à discuter qu'avec les autres créanciers, l'acquéreur ou l'adjudicataire sont désintéressés; aussi les créanciers cherchent-ils à s'identifier avec le possesseur de l'immeuble, pour s'approprier le bénéfice de la purge de l'hypothèque qu'on ne lui refuse pas désormais. Ils demandent comment l'hypothèque légale purgée pourrait produire quelques effets, comment elle pourrait être et ne pas être. Selon eux, l'hypothèque n'absorbe le prix que parce qu'elle grève l'immeuble; si donc elle a cessé de peser sur l'immeuble, elle ne peut plus subsister sur le prix.

Au contraire, la femme ou le mineur distinguent l'acquéreur des créanciers hypothécaires, et l'immeuble, du prix qui le représente. L'acquéreur est libéré en ce sens, que désormais le prix est invariablement fixé; le droit de suite est anéanti; il est propriétaire incommutable, il n'a plus qu'à payer le prix; mais à qui le doit-il? Cela ne lui importe point; c'est à ceux qui le réclament à s'accorder pour la distribution; la contestation reste donc entre les créanciers hypothécaires inscrits, et la femme ou le mineur cette contestation est à part; elle survit au droit de suite qui n'existe plus.

C'est ici que la controverse se perpétue, et depuis longtemps elle ne fait point de progrès. La jurisprudence n'offre aucune certitude. Cependant il faut dire qu'en général les cours royales ont accueilli les prétentions des femmes ou des mineurs; la plupart ont décidé que bien que l'immeuble fût libéré dans les mains du propriétaire, le créancier conservait sur le prix, l'utilité de son hypothèque légale. Nous connaissons huit arrêts rendus par diverses cours, et cette ppinion est consacrée par six d'entr'eux; c'est aussi celle adoptée par la cour royale de Toulouse, et dans les deux chambres civiles dont nous rapportons ici les décisions. L'opinion contraire n'a été sanctionnée que deux fois, le 8 Juillet 1822(1), par la cour royale de Grenoble, et le 5 Février 1823, par celle de Metz(2); il faut même remarquer que lorsque la question fut jugée à Grenoble, elle était à peu près nouvelle, et l'on pouvait n'avoir pas produit tous les moyens invoqués depuis. Quant à l'arrêt de la cour de Metz, il faut observer aussi que si cette cour consacra le principe, elle décida, surtout, que la femme n'était nullement créancière de son mari;

« Attendu qu'il n'y a pas la moindre apparence que la » femme Millet, mariée sans contrat, ait aucune reprise à » exercer sur les biens de son mari ou de la communauté, » soit à titre de dot, succession, donation ou remploi, soit » à titre d'indemnité des dettes contractées en commun. »

Il est difficile de ne pas peuser que ce point de fait, si contraire aux prétentions de la femme, n'a pas exercé dans la cause une grande influence sur la solution du point de droit. Les arrêts contraires semblent mériter plus de confiance; les principes étaient débattus déjà depuis quelque temps, et la difficulté éclaireie en quelque sorte; ainsi l'on a pu mieux apprécier la question de droit. Ces arrêts émanent, savoir, le premier de la cour royale de Douai; il est du 14 Avril 1820; le second, de la cour royale de Caen, il est du 5 Mai 1823; le troisième, de la cour royale

⁽¹⁾ Voyez le Mémorial, tome 6, page 220.

⁽²⁾ Voyez le Journal des Arrêts de la cour royale de Toulouse, tome 10, 2. partie, page 124, et M. Sirey, tome 25, partie 2, page 34.

de Rouen, il est du 10 Août 1823 (1); le quatrième, de la cour royale de Montpellier, il est du 19 Mai 1824 (2); le cinquième, de la cour royale de Lyon, il est du 28 Janvier 1825 (3); le sixième enfin, encore de la cour royale de Caen, il est du 22 Mars 1825 (4).

Cette série d'arrêts offre sans doute, dans son ensemble, une autorité bien imposante, d'autant que les raisons de décider sont à peu près les mêmes. Partout l'on trouve cette suite de propositions: L'hypothèque légale de la femme sur les biens de son mari, celle du mineur sur ceux du tuteur, existent sans inscription. Cette faveur est accordée par la loi, parce qu'elle suppose que la première, à cause de sa dépendance, et le second, vu la faiblesse de son âge, ne pourraient point faire les actes conservatoires de leurs droits. Ceshypothèques frappent ainsi les immeubles, qui sont le gage du créancier. Vis-à-vis de l'acquéreur, elles ont pour effet de rester affectées à l'immeuble jusqu'à ce que la purge en soit faite. Quant aux créanciers, elles ne les contrarient que lorsqu'il s'agit de la distribution du prix.

Il suit de la , que l'effet de l'hypothèque légale sur l'immeuble, peut cesser dans l'intérêt du propriétaire, tandis qu'il reste sur le prix à l'encontre des créanciers.

⁽¹⁾ Voyez le Journal des Arrêts de la cour royale de Toulouse, tome 10, partie 2, page 118, et M. Sirey, tome 25, partie 2, page 35.

⁽²⁾ Voyez le Journal des Arrêts de la cour royale de Toulouse, tome 8, partie 2, page 156, et le Mémorial de Jurisprudence, tome 10, page 104.

⁽³⁾ Voyez le Journal des Arrêts de la cour royale de Toulouse, tome 10, partie 2, page 134, et M. Sirey, tome 25, partie 2, page 124.

⁽⁴⁾ Voy. M. Sirey, tome 26, partie 2, page 101. Cet arrêt a cela de remarquable, qu'il a été rendu sur l'appel de la femme, en défaut des créanciers dont le système avait cependant réussi devant les premiers juges. Ce silence des créanciers n'est-il pas une déclaration positive qu'ils considéraient leurs prétentions comme mal fondées?

Ce sont deux effets de nature différente, entièrement indépendans l'un de l'autre ; et de ce que l'un d'eux cesse, il ne s'ensuit pas que l'autre doive cesser également. L'acquéreur, d'ailleurs, n'a réellement satisfait aux conditions de sa vente, que lorsqu'il a payé le prix, soit au vendeur, soit à ses créanciers ; jusque là il n'est pas réellement délivré des hypothèques, et sans retour. L'acquéreur qui a purgé l'hypothèque légale, soit par l'accomplissement des formalités que prescrivent les art. 2193 et 2194 du code civil, s'il s'agit d'une vente volontaire, soit par le seul fait de l'adjudication à suite de saisie immobilière, se trouve à l'égard des créanciers dont l'hypothèque est légale, dans la position où il serait à l'égard des autres créanciers hypothécaires, après les notifications et les délais expirés pour la surenchère. Désormais les créanciers, quels qu'ils soient, n'ont plus qu'à distribuer entr'eux le prix irrévocablement fixé ; c'est le moment des débats entre ces créanciers, qui jusque là sont demeurés étrangers les uns aux autres.

Dans les espèces de ces arrêts précités, on remarque quelques circonstances différentes: tantôt il s'agit d'un mineur, tantôt d'une femme; dans certains, l'acquéreur, à suite d'une vente volontaire, a notifié à la femme, et l'a sommée de produire (1). On voit qu'après l'adjudication définitive, la femme ou ses ayant-cause avaient été sommés de produire dans l'ordre; mais après ce que nous avons déjà dit, tout cela est de peu d'importance, et ne peut modifier cette incontestable vérité, que, dans tous ces cas, la question était précise, et qu'elle a été formellement jugée.

Mais cette jurisprudence des cours royales, quelque respectacle qu'elle soit, est loin de fixer la doctrine, et rien ne sera décisif tant que la cour de cassation ne se sera pas expressément expliquée.

⁽¹⁾ Même dans l'espèce de l'arrêt de la cour de Montpellier.

L'a-t-elle fait?

Quelques-uns l'ont prétendu: voyons si cette opinion est bien exacte, et si elle n'est pas le résultat du désir que chacun éprouve qu'il en soit ainsi, et d'une illusion que ce désir produit.

Nous avons parlé de trois arrêts de la cour de cassation, que l'on peut citer et que l'on cite sur la première ou sur la seconde question; personne n'a pensé à chercher dans l'arrêt du 27 Novembre 1811, la solution, de celle-ci; mais on prétend la trouver dans l'arrêt du 21 Novembre 1821 (1), et surtout, dans celui du 30 Août 1825 (2); il faut en rappeler les espèces, pour s'assurer du point qu'ils ont dû juger.

Dans celle du premier, l'adjudication définitive des biens du mari avait eu lieu: un seul créancier était inscrit; l'ordre est ouvert, le créancier est seul colloqué; le bordereau lui est délivré; la femme se rend tiers-opposante contre l'état de collocation. On répond que l'on a pu se dispenser d'appeler la femme, parce que son hypothèque n'était point inscrite; on ajoute que sa réclamation est tardive; elle est démise de sa demande, et l'arrêt de la cour de Colmar se fonde sur ce que « la veuve Freyss » n'a fait aucune diligence pour faire connaître son hypo» thèque légale, et que ce n'est qu'après la confection de » l'ordre et la délivrance des bordereaux de collocation, » qu'elle a tardivement fait connaître son hypothèque légale » par une tierce-opposition. »

⁽¹⁾ Voyez M. Grenier dans son Traité sur les Hypothèques, tome 2, page 424. Cet estimable auteur enseigne, à l'occasion de cet arrêt, que l'hypothèque légale est purgée non seulement dans l'intérêt du propriétaire, mais aussi dans celui des autres créanciers. Il avait d'abord émis une opinion contraire, voyez tome 1, n.º 266, page 592.

⁽²⁾ Voyez le Recueil de M. Dalloz, auteur de la Jurisprudence générale du Royaume, et continuateur de Dénevers, année 1825, 1. repartie, page 367, et M. Sirey, tome 26, partie 1. re, page 65.

La femme se pourvoit contre cet arrêt, et le pourvoi est rejeté. Il suit de là, que quel que soit le droit de la femme sur le prix, elle est irrecevable à réclamer, si elle ne se présente qu'après la confection de l'ordre, la délivrance des bordereaux, etc.; en un mot, après que ce prix a été déjà attribué aux créanciers hypothécaires inscrits (1). Du reste, c'est ainsi que l'a interprété M. Sirey, ainsi que l'indiquent les questions qu'il a posées en tête de cet arrêt. Concluons que jusque là il est fort douteux que la question ait été jugée.

Dans l'espèce de l'arrêt du 30 Août 1825, un débiteur est exproprié; l'un de ses créanciers devient adjudicataire; le prix de l'adjudication était inférieur à sa créance ; en conséquence, l'acquéreur se l'applique; cependant il fait transcrire son titre de propriété, et il remplit vis-à-vis de la femme de son débiteur exproprié, les formalités prescrites pour la purge de l'hypothèque légale : la fille de l'épouse et son héritière prennent une inscription dans les deux mois ; l'adjudicataire créancier en demande la radiation. On conteste ; la cour de Dijon décide que la fille est déchue du droit résultant de son hypothèque légale. Dans son arrêt, elle établit que l'hypothèque étant purgée quant à l'immeuble, le créancier ne peut point convertir son droit hypothécaire anéanti, en une action sur le prix ; mais après avoir rappelé les faits de la cause, elle considère que l'inscription de l'hypothèque légale, prise plus de trois mois après l'adjudication définitive, et à une époque où l'adjudicataire, créancier utile, avait disposé à

⁽¹⁾ Voyez ce que dit à cet égard M. Duport-Lavillette, en ce Recueil, tome 8, page 330, et encore ce qu'établit la cour de Montpellier en son arrêt déjà cité, du 19 Mai 1824. Ceci est d'autant plus important, que le magistrat qui présidait la cour de Montpellier, siégait à la cour de cassation lors de l'arrêt de 1821: il est à croire qu'il en connaissait l'esprit et l'étendue.

son profit du prix de ces immeubles, étaitévidemment tardive, et que, dès-lors, la demande de la femme ou de ses héritiers était mal fondée.

Il est difficile de ne pas voir de l'analogie dans les circonstances de cette espèce, et de celle de l'arrêt de 1821: dans les deux cas, l'emploi du prix est déjà fait; tout est donc consommé; la femme se présente trop tard; ses droits ne sont plus entiers. La décision devait être la même; aussi le pourvoi est rejeté sur ce motif, qu'avant de réclamer le payement de son dù, la femme a laissé l'adjudicataire, créancier utile sur les biens adjugés, disposer à son profit du prix de l'adjudication.

Ce point de fait exerce donc sur la solution une grave influence; la question n'a point été jugée dans ses véritables termes, mais modifiée singulièrement, ou même dénaturée par le payement antérieur. Reconnaissons cependant que cette fois il y a quelque chose de plus afférent à la difficulté, que dans l'arrêt de 1821; mais disons que ce n'est pas là la décision en principe qu'il nous faut, et que la question n'a encore été réellement résolue que par les cours royales. C'est un motif de plus de recueillir avec soin les décisions qui interviennent; elles serviront à préparer de plus en plus celles de la cour régulatrice.

Voici deux arrêts rendus par la cour royale de Toulouse, et successivement par ses deux chambres civiles; on sent qu'il nous suffira d'en retracer les faits; l'un est relatif à l'hypothèque légale de la femme, l'autre à celle du mineur.

Première Espèce.

Casterés. — C. — Ardenne.

Les biens du sieur Casterés avaient été vendus sur les poursuites de ses créanciers ; sa femme en était devenue adjudicataire ; elle n'avait pris aucune inscription sur les biens de son mari. Le sieur Ardenne, créancier saisissant, poursuivit l'ouverture de l'ordre, et demanda sa collocation. De son côté, la dame Casterés demanda le premier rang en vertu de son hypothèque légale. Sa demande, accueillie par le juge-commissaire, fut proscrite, sur l'opposition du sieur Ardenne, par le tribunal de Villefranche, qui déclara que l'hypothèque légale de la femme était purgée par le seul fait de l'expropriation, tant à l'égard de l'adjudicataire que des créanciers, et que, par conséquent, elle était déchue du droit de se faire colloquer. La dame Casterés releva appel de ce jügement, qui fut réformé par la cour (1).

⁽¹⁾ Cette cause présentait à juger aussi la question de savoir si la femme mariée sous le régime dotal , a, sur les biens de son mari, une hypothèque légale indépendante de toute inscription pour la conservation de ses créances paraphernales; car la dame Casterés demandait aussi sa collocation pour une créance de cette nature, s'élevant à la somme de 1800 fr. Or, le défenseur de cette dame se fondant à cet égard sur la jurisprudence constante de la cour de cassation, n'avait pas douté de la réalité de ce droit de la femme, et celui du sieur Ardenne ne l'avait point contesté ; il en convenait, au contraire, et assimilait les droits de la femme relativement aux créances extradotales, aux droits de cette même femme quant aux créances dotales. Malgré cette concession, la cour décida d'office, que la dame Casterés avait dû prendre inscription pour les sommes paraphernales, et la déclara déchue pour ne l'avoir pas fait. Voici les motifs qui concernent ce point important du procès: « attendu, sur la demande en collocation pour la somme paraphernale de 1800 fr., réclamée par la dame Casterés, que l'hypothèque légale, aux termes de l'art. 2135 du code civil, ne protège que les créances résultant de leur dot et conventions matrimoniales ; que la limitation aussi faite pour tout ce qui a été constitué en dot, et tout ce qui résulte des autres conventions, ne peut évidemment s'entendre que des sommes comptées ou promises à l'époque du contrat de mariage, ainsi que des créances résultant de l'augment ; qu'étendre l'hypothèque légale aux biens adventifs,

Annêr. — Attendu que l'hypothèque légale des femmes existe sans inscription, et qu'à cet égard, l'art. 2135 du code civil ne permet pas, à cause de la généralité de ses termes, d'admettre la moindre exception; que s'il est vrai, néanm oins, que le législateur, dans certains cas, prescrive l'inscription, même pour l'hypothèque

serait méconnaître les principes fondamentaux du régime hypothécaire, pour lesquels figure, au premier rang, la condition de la publicité; que cette publicité, prescrite en faveur des tiers, a toujours lieu, soit dans le cas où l'hypothèque résulte du contrat de mariage, soit qu'elle prenne son existence dans une inscription au bureau du conservateur ; que si l'on dispensait la femme de prendre inscription pour ses créances paraphernales, il arriverait que les tiers ne seraient avertis d'aucune manière de l'existence de ces hypothèques, ce qui serait injuste et attentatoire à la bonne foi qui doit régner dans les transactions ; attendu . d'ailleurs, que le système contraire mettrait les maris dans un état tel, que, par leur qualité même, ils ne pourraient offrir la moindre sécurité réelle à ceux avec lesquels ils pourraient contracter, ce qui les constituerait, pour ainsi dire , dans un état d'interdiction résultant d'une défiance bien naturelle ; attendu que de l'art. 2195 du code civil, qui emploie les expressions dot, reprises et conventions matrimoniales, on ne saurait induire que le législateur ait eu l'intention de dispenser les femmes de l'inscription pour les créances paraphernales, le mot reprise ne se trouvant pas énoncé dans l'art. 2135, véritable siége de la matière ; attendu, enfin, que le législateur en disant, dot, reprises et conventions matrimoniales, avant dans le titre des hypothèques, et surtout dans le chapitre 9, à s'occuper de la purgation de toutes les hypothèques résultant du contrat de mariage, a dû embrasser, dans une disposition générale, tous les régimes sous lesquels le mariage a pu être contracté, et que le mot reprises doit évidemment s'entendre ici des créances résultant du mariage contracté sous le régime de la communauté; attendu que cette interprétation est la seule qui concilie tous les intérêts et les différens textes de la loi ; attendu, en fait, que la dame Casterés n'a pas pris d'inscription pour la conservation de l'hypothèque résultant de sa créance paraphernale, et que, par conséquent, elle doit, quant à ce, être déclarée déchue de toute action résultant de cette hypothèque. »

légale, ce n'est jamais pour lui donner un caractère d'activité et d'utilité de plus, mais seulement pour avertir les tiers de son existence, au moyen de la publicité; que s'il s'agit de l'inscription prescrite par l'art. 2194 du code civil, dans l'hypothèse où l'acquéreur veut purger l'immeuble, l'inscription, dans ce cas, pas plus que dans les autres, n'ajoute rien à la force de l'hypothèque légale, qui veille aux droits de la femme, indépendamment de cette formalité; que le seul but du législateur, alors, est de libérer l'immeuble de l'hypothèque en faveur de l'acquéreur , de telle sorte que la femme ne puisse plus exercer son droit sur ce même immeuble, en conservant seulement une action sur le prix stipulé; que la seule peine prononcée par l'art. 2195 du code civil, contre la femme qui a négligé de prendre l'inscription dans les deux mois de l'exposition du contrat, est de dispenser l'acquéreur de l'appeler dans l'ordre, et par là de la déclarer déchue de tout droit résultant de son hypothèque, si d'ailleurs ellene se présente pas spontanément avant la distribution du prix, ou même avant la clôture définitive

Attenda que quand il serait vrai que le défaut d'inscription dans les deux mois de la notification de la part de l'acquéreur, entrainait la déchéance de la femme pour toute action sur le prix , aussi bien que sur l'immeuble, cette peine devrait toujours être restreinte au cas déterminé par l'art. 2195 ; que, des-lors, s'il s'agit de l'inscription à prendre par la femme dans les délais d'une expropriation, le défaut d'exécution de cette formalité ne pourrait jamais entraîner la peine prononcée par le code civil, dans l'hypothèse d'une vente volontaire ; que loin de pouvoir raisonner ici par analogie, il faut, au contraire, isoler les deux hypothèques où l'immeuble est vendu volontairement ou par expropriation ; qu'au premier cas, en effet, il paraîtrait moins rigoureux de déclarer la femme déchue pour n'avoir pas inscrit, car elle a été formellement, directement et personnellement sommée de le faire; qu'au second, une semblable décision serait de toute injustice, puisque malgré la longueur et la publicité des poursuites en expropriation, la femme apu ignorer l'existence de ces poursuites, comme, par exemple, si elle était absente ; attendu, d'ailleurs, que si le code civil prononce une déchéance dans le cas de non inscription, le code de procédure ne contient aucun texte de loi à cet égard; que la déchéance est une véritable peine; qu'en matière de peine, il n'est pas permis de raisonner par analogie, et qu'ici, dès-lors, il s'agit d'un cas de droit étroit;

Attendu que de tout ce dessus, il résulte, 1.º que l'hypothèque légale existe toujours, indépendamment de l'inscription; 2.º que l'inscription ordonnée par l'art. 2194 ne confère aucun nouveau droit à la femme, et qu'alors il est indifférent, quant à l'utilité de son hypothèque, qu'elle remplisse ou non cette formalité; 3.0 que l'art. 2195, malgré qu'il déclare l'immeuble purgé à défaut d'inscription dans les deux mois, ne prononce contre la femme qui n'a pas inscrit, aucune déchéance de la collocation sur le prix; 4.0 qu'en admettant que cette peine soit prononcée par le code civil elle ne l'est pas, au moins, par les lois sur la procédure ; qu'il est, par conséquent, incontestable que la femme, malgré le défaut d'inscription pendant les délais de la saisie immobilière, peut toujours se présenter avant la clôture de l'ordre, pour s'y faire utilement colloquer suivant le rang de son bypothèque ; que les choses étant ainsi, l'acquéreur ou l'adjudicataire sont sans intérêt pour contester les droits de la femme qui n'a pas inscrit, le prix qu'ils doivent ne pouvant rester en leurs mains en même temps que la chose; que le payement du prix 'entre les mains des créanciers hypothécaires, est, d'ailleurs, la condition essentielle de la libération de l'immeuble ;

Attendu que, sous ce dernier rapport, les créanciers inscrits qui ont concouru à la collocation dans l'ordre, sont sans droit et sans qualité pour s'opposer à ce que la femme qui n'a pas inscrit, s'y fasse colloquer, puisque l'adjudicataire n'a purgé que dans son intérêt, et sous la condition de rendre taisans tous les créanciers ayant hypothèque utile, c'est-à-dire, une hypothèque avec inscription, si elle est judiciaire ou conventionnelle, ou une hypothèque légale qui subsiste efficacement sans l'inscription;

Attendu qu'il serait d'autant plus injuste de le décider autrement à l'égard des créanciers contestans, que le débiteur, à l'époque du prêt, ne leur avait donné d'autre garantie que celle de ses biens grevés d'une hypothèque légale; qu'ils se sont engagés, malgré cette hypothèque, dont, assurément, l'existence n'était pas douteuse, puisqu'elle résultait du contrat de mariage, et qu'ils n'ont jamais pu ni du compter au nombre des suretés que l'emprunteur pouvait leur donner, la circonstance que la femme négligerait de prendre

inscription dans les délais d'une expropriation, si jamais elle était exercée sur les biens du mari;

Attendu, en fait, que, dans l'espèce, la dame Casterés, malgré qu'elle n'ait pas inscrit son hypothèque pendant les poursuites de la saisie, s'est cependant présentée à l'ordre, et qu'elle a obtenu une collocation de premier rang, après le privilége des frais de justice, ainsi que cela résulte du procès verbal du juge-commissaire, ainsi que du jugement dont est appel; que cependant le tribunal de Villefranche, statuant sur le mérite des contredits, a déclaré la dame Casterés déchue de tous ses droits hypothécaires, en quoi les premiers juges ont méconnu les principes de la matière:

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, disant droit sur l'appel relevé par la partie de Marion; réformant, quant à ce, ordonne que la femme Casterés sera allouée au premier rang; savoir, 1.º pour la somme de 4000 fr., montant de sa det; 2.º pour la somme de 2000 fr., résultant de son augment, ensemble pour la somme de 300 fr. pour ses habits et son année de deuil.

Cour royale de Toulouse. — Arrét du 6 Décembre 1825. — 1.ºº Ch. civ. — Prés. M. Hocquart, 1.ºº Prés. — Concl. M. Roucoule,, Substitut de M. le Procureur-Général. — Plaid. MM. Marre et Rome-eurères fils, Avocats.

Deuxième Espèce.

PEYRAT. - C. - MARION.

Le 22 Juin 1782, le sieur Nicolas Peyrat contracta mariage avec Jeanne Orliac. Celle-ci se constitua une dot de 720 fr., soit en argent, soit en objets estimés dans le contrat. Elle mourut le 9 Septembre 1792, à la survivance de deux enfans, Elisabeth et Anne Peyrat, nées les 9 Juin 1783 et 30 Juin 1791; ensorte qu'elles n'atteignirent leur majorité que les 9 Juin 1804 et 30 Juin 1812.

Elles étaient donc mineures l'une et l'autre à l'époque de la promulgation du code civil, et, dès cet instant, les biens immobiliers de leur père furent assujettis, dans leur intérêt, à une hypothèque légale non soumise à l'inscription. Long-temps après, les biens du sieur Peyrat furent saisis et vendus; un ordre s'ouvrit seulement dans le mois de Mai 1822, pour la distribution du prix. Ses enfans y produisirent, et demandèrent à être colloqués en vertu de leur hypothèque légale, à la date de la promulgation du code civil, et pour les sommes qui leur étaient encore dues du chef de leur mère, à raison de ses conventions matrimoniales.

Le sieur Marion, l'un des créanciers inscrits, contesta; il fut démis de son contredit par jugement du tribunal de Muret; il en releva appel, et soutint devant la cour, 1.º qu'en admettant que les enfans Peyrat, mineurs à l'époque de la publication du code civil, et créanciers de leur père pour les reprises de leur mère, eussent eu d'abord sur les biens saisis, une hypothèque légale produisant effet sans inscription, cet avantage qu'ils devaient à leur minorité, avait cessé avec elle, c'est-à-dire, en 180 et 1812; en sorte que depuis le changement de leur état, une inscription était devenue nécessaire; 2.º qu'en supposant que l'effet de l'hypothèque légale, sans inscription, eût résisté à l'avénement de la majorité, ce n'aurait pu être pour un temps illimité, mais tout au plus pendant dix ans, et ce par analogie de l'art. 2154 du code civil (1); 3.º qu'en tout

⁽r) De cette partie du système plaidé dans l'intérêt du sieur Marion, naît la question de savoir s'il existe un délai fatal dans lequel la femme devenue veuve, et le mineur devenu majeur, doivent prendre inscription pour la conservation de leurs hypothèques légales : la cour ayant proscrit les prétentions de l'appelant, a adopté la négative sur ce point; il peut être important de recueillir les motifs de cette décision; les voici:

[«] Attendu qu'il est hors de doute que les dames Elisabeth et Anne Peyrat, mineures, et soumises à l'administration tutélaire de leur père à l'époque de la promulgation du code civil, avaient du chef de leur mère, et en leur qualité de créancières de leur.

cas, et même en admettant que nul délai ne fût prescrit au mineur devenu majeur, pour assurer à l'avenir l'effet de son hypothèque légale, cette hypothèque était purgée dans l'espèce, alors que l'on avait laissé poursuivre l'expropriation sans inscrire, et que, par suite, on était irrecevable à produire dans l'ordre.

Sur ce dernier point, on répondait pour les demoiselles Peyrat, qu'elles n'étaient point déchues du droit de demander et d'obtenir leur collocation tant que le prix des immeubles était entre les mains de l'adjudicataire. Ce système fut accueilli par la cour, sur les conclusions conformes de M. l'avocat-général Cavalié.

père, une hypothèque légale sur les biens de celui-ci, laquelle produisait son effet sans inscription, et a pris son rang du jour de l'entrée en tutelle du père ; que cette hypothèque légale n'a point été dénaturée par l'avénement de la majorité des filles mineures, créancières de leur père; que cet événement n'a point nécessité une inscription dont l'hypothèque était affranchie dans son principe ; que le laps de dix années écoulées depuis la majorité, n'a pas non plus porté atteinte au privilége de ladite hypothèque, et que l'art. 2154 du code civil, dont on prétend argumenter, ne peut être invoqué eu l'espèce, alors qu'il n'est relatif qu'au renouvellement de l'inscription prise pour donner de l'effet à une hypothèque qui n'en aurait aucun sans cette formalité; qu'indépendamment de ce que cela résulte des art. 2121 et 2135 du code civil, cette question a été ainsi décidée par plusieurs arrêtés du conseil d'état, dont quelquesuns sont même approuvés par le chef du gouvernement de ce temps. »

Au surplus, voyez sur cette question deux avis du conseil d'état, des 22 Janvier 1808 et 8 Mai 1812, rapportés notamment par M. Paillet en son Manuel de Droit français, sous les art. 2008 et 2118 du code civil; M. Grenier, Traité des Hypothèques, tome 1, page 526, et un arrêt rendu par la cour de Toulouse, le 10 Janvier 1824, rapporté au Journal des Arrêts de cette cour, tome 8, partie 1.20, page 28. Cet arrêt est conforme à celui que nous venons de recueillir.

ARRET. - Attendu qu'en supposant même que l'expropriation eût produit cet effet (de purger l'immeuble) dans l'intérêt de l'adjudicataire, en ce sens qu'il n'aurait pas besoin de faire les notifi cations . et de remplir les autres formalités prescrites par les art. 2193 et suivans du code civil , toujours serait-il vrai que cette hypothèque conserverait aux créanciers le droit de se faire colloquer dans l'ordre ouvert pour la distribution de prix de l'immeuble hypothéqué, tant que ce prix est entier dans les mains de l'adjudicataire ; qu'en effet , le but essentiel du créancier hypothécaire est d'obtenir une portion du prix de l'immeuble qui puisse le payer de sa créance, que, dans son esprit, l'hypothèque s'attache à l'immeuble, surtout pour conserver la somme qui le représente; que, des-lors, tant que ce prix existe, et qu'il peut en obtenir la partie le compétant, par la voie de la collocation, le créancier hypothécaire se met peu en peine de conserver un droit sur l'immeuble lui-même; que ce système concilie à la fois les intérêts de l'adjudicataire et ceux du créancier dont l'hypothèque est légale. sans que ceux postérieurs aient le droit de se plaindre, et que cette considération milite singulièrement en faveur de la demande des demoiselles Peyrat, conforme, d'ailleurs, à la jurisprudence à peu près unanime des cours du royaume, et de la doctrine de plusieurs auteurs:

Par ces motifs, LA Cour, vidant le renvoi au conseil, ordonne que la collocation faite en faveur des dames Peyrat, soit réduite à la somme de 450 fr. (1).

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 6 Décembre 1825. — 2.º Ch. civ. — M. D'Aldéquier, Prés. — Concl. M. Cavalié, Av.-Gén. — Plaid. MM. Amilhau, Vacquier et Génie, Avocats.

Surcharge. — Testament. — Notaire. — Responsabilité.

La surcharge d'un mot essentiel à la validité des dispositions testamentaires, par exemple, du nom de l'un des

⁽¹⁾ Pour l'intelligence de cette disposition, il est utile d'observer qu'en première instance, les demoiselles Peyrat avaient été allouées pour 600 fr., montant de l'entière dot de la mère; devant la cour, il fut établique l'une d'elles avait reçu, lors de son mariage, 150 fr., ce qui réduisait leur créance à 450 fr.

quatre témoins appelés par l'officier ministériel, annullet-elle le testament dans son entier, lors surtout que le testament a été rédigé à la campagne, et que le témoin dont le nom se trouve surchargé, ne fut pas signataire? Out. (1)

Doit-on considérer comme une véritable surcharge, dans le sens de l'art. 16 de la loi du 25 Ventose an 11, la substitution d'un mot nouveau à un mot ancien qui a été entièrement gratté par le notaire, et dont il ne reste aucune trace que dans l'altération du papier? Ou.

Est-il vrai que la voie de l'inscription de faux soit la seule à prendre contre un testament où se trouve une pareille substitution? Non.

Les notaires sont-ils responsables des nullités provenant de leur fait, dans les actes qu'ils sont chargés de rédiger? SPÉCIALEMENT, lorsqu'un testament est annulé à raison d'une surcharge, le notaire rédacteur du testament, est-il passible de dommages-intérêts envers l'héritier institué? Out. (Art. 16 de la loi du 25 Ventose an 11, in fine; art. 1382 et 1383 du code civil.)

Servières. - C. - Les héritiers Randé et le sieur Grèze,

Toutes ces questions, qui offrent le plus vif intérêt à MM. les notaires ont été résolues d'une manière plus ou moins explicite, par l'arrêt suivant que nous nous sommes fait un devoir de recueillir. Voici l'espèce:

Le sieur Guillaume Randé, cultivateur, domicilié dans la commune de Golfech, était marié, depuis long-temps, à Marie Delibes, et n'avait eu aucun enfant de son mariage.

Le 14 Fructidor an 11 (1.er Septembre 1803), il fit un testament public retenu par le sieur Grèze, alors notaire à

⁽¹⁾ Voyez dans le Mémorial, tome 8, page 226, un arrêt conforms rendu par la cour royale d'Aix, le 15 Janvier 1824.

la résidence de Valence. Ce testament contient divers legs particuliers, puis le legs de l'usufruit de tous les biens du testateur en faveur de Marie Delibes sa femme; enfin, une institution générale d'héritier en faveur du sieur Jean Servières jeune, alors huissier à Valence.

Deux mois ne s'étaient pas écoulés depuis la rédaction de ce testament, lorsque, le 7 Brumaire an 12 (30 Octobre 1803), Guillaume Randé fit un nouveau testament public, retenu par le même notaire. Il y révoquait et annulait tous ses précédens testamens, ne s'occupait plus de Jean Servières, et instituait Marie Delibes son héritière générale et universelle.

Guillaume Randé mourut dans ces dispositions. Les héritiers naturels attaquèrent le testament du 7 Brumaire an 12. L'instance fut successivement portée devant le tribunal civil et devant la cour royale d'Agen. Le moyen de nullité était pris de ce que l'un des quatre témoins instrumentaires, était mineur à l'époque de la confection du testament.

Marie Delibes, veuve Randé, qui redoutait le succès de ce moyen, crut écarter les héritiers de droit, en opposant incidemment le testament du 14 Fructidor an 11, qui lui conservait l'usufruit de l'entière succession: mais ce testament fut attaqué à son tour; les héritiers légitimes soutinrent que deux mots s'y trouvaient surchargés; qu'ils étaient conséquemment nuls, aux termes de l'art. 16 de la loi du 25 Ventose an 11, et que ces mots présentant le nom de l'un des quatre prétendus témoins, leur nullité devait entraîner celle du testament lui-mème.

Statuant sur ces divers points, la cour royale d'Agen, par arrêt du 7 Mars 1809, annula le testament du 7 Brumaire an 12; mais elle déclara n'y avoir lieu de prononcer, quant à présent, sur la demande en nullité du testament du 14 Fructidor an 11, attendu que Servières, héritier institué dans ce testament, n'était pas en cause.

Le 27 Mars 1818, les héritiers de Guillaume Randé transigèrent avec Marie Delibes, devenue épouse en secondes noces du sieur François Lisses. Elle acquiesça à l'arrêt du 7 Mars 1809, renonça à se prévaloir d'une donation dont elle alléguait l'existence, et délaissa l'entière succession de son mari aux héritiers légitimes, qui, de leur côté, lui abandonnèrent l'usufruit viager de la moitié de cette succession.

Les héritiers jouissaient de l'autre moitié, lorsque, par exploit du 29 Novembre 1822, Servières, se fondant sur le testament du 14 Fructidor an 11, fit défenses à l'un d'eux de continuer certains travaux sur des immeubles dépendans de la succession.

Une instance s'étant aussitôt engagée devant le tribunal civil de Moissac, le même moyen de nullité déjà proposé devant la cour d'Agen contre le testament du 14 Fructidor an 11, fut reproduit par les héritiers légitimes.

Par jugement du 26 Mai 1823, le tribunal, avant de prononcer définitivement sur les prétentions respectives des parties, ordonna que l'expédition du testament attaqué serait conférée, avec la minute, par le sieur Bétolières, détenteur des cèdes de M. Grèze.

Le procès verbal de cette opération ayant été rapporté, Servières crut devoir appeler en intervention et en garantie, le sieur Grèze, et il prit contre lui des conclusions subsidiaires, tendantes à le faire condamner à lui payer à titre de dommages et intérêts, une somme égale à l'émolument de la succession dont il serait déchu, si ses conclusions principales n'étaient point admises.

Le 5 Avril 1824, un jugement définitif du tribunal de Moissac rejeta le moyen de nullité proposé par les sœurs Aubaret, héritières naturelles de Randé, contre le testament du 14 Fructidor au 11, et moyennant ce, déclara n'y avoir lieu de prononcer sur le recours subsidiaire de Servières contre le sieur Grèze.

Appel de ce jugement de la part des sœurs Aubaret. Aux

termes de l'art. 971 du code civil, disaient-elles, le testament par acte public doit être recu par deux notaires . en présence de deux témoins, ou par un seul notaire, en présence de quatre témoins ; et suivant l'art. 1001 du même code . l'inobservation de cette formalité entraîne la nullité du testame nt. D'un autre côté, il résulte pareillement de la combinai son des art. 12 et 68 de la loi du 25 Ventose an II, que tous les actes du ministère des notaires, et par conséquent les testamens, aussi bien que les contrats, suivant la doctrine universellement adoptée par la jurisprudence (1), doivent énoncer le nom des témoins instrumentaires, sous la même peine de nullité. Enfin, l'art. 16 de la loi du 25 Ventose prescrit aux notaires de n'insérer dans les actes qu'ils reçoivent, ni surcharges, ni additions, ni interligues, et elle déclare que les mots surchargés, interlignés ou ajoutés, seront nuls.

Cela posé, ajoutaient les appelantes, appliquons ces principes généraux à l'espèce particulière de la cause.

En point de fait, il résulte de la seule inspection de la minute du testament du 14 Fructidor an 11, que le mot Berdol, qui s'y trouve répété deux fois, est surchargé, et que les deux places occupées aujourd'hui par ce mot, l'étaient primitivement par un mot différent. C'est donc le cas d'appliquer ici la disposition pénale contenue dans l'art. 16 de la loi organisatrice du notariat; et comme ce mot Berdol exprime le nom d'un des quatre témoins qui devaient nécessairement assister à la rédaction du testament, puisque cet acte n'était reçu que par un seul notaire, il en résulte que sa surcharge et sa nullité doi-

⁽¹⁾ On sent qu'il s'agit ici de la question de savoir si les testamens publics, indépendamment des formalités particulières tracées par le code civil, sont encore soumis aux formes générales prescrites par la loi du 25 Ventose an 11, pour tous les actes notariés. Ce point, qui, dans l'origine, avait excité d'assez vifs débats, ne paraît plus contesté aujourd'hui.

vent entraîner, par voie de conséquence, l'annulation totale du testament dontil s'agit. C'est ainsi, poursuivait-on, que la cour de cassation a décidé, par son arrêt du 27 Mars 1812, que la surcharge des mots exprimant le jour et le mois dans la date d'un contrat, opère la nullité du contrat comme non daté (1); et cette décision est parfaitement applicable à la cause actuelle, puisque le défaut d'énonciation du nom de l'un des témoins n'opère pas une nullité moins absolue que celle qui résulte du défaut de date, et qu'ainsi la raison de décider est la même dans l'un et l'autre cas.

Le défenseur des appelans faisait observer, en terminant, que la surcharge du mot Berdol devait d'autant mieux être considérée, dans l'espèce, comme une irrégularité irritante, que le témoin désigné par ce mot ne sachant point signer, et n'ayant point en effet signé le testament, il était permis de supposer qu'elle avait pu être commise par le notaire dans la vue de couvrir l'incapacité d'un des témoins qui avaient réellement assisté à l'acte, en substituant postérieurement à son nom celui d'un témoin capable.

L'intimé opposait à ce système deux moyens principaux. En premier lieu, disait-il, il n'est pas exact de prétendre, comme l'ont fait les appelantes, que le mot Berdol se trouve entièrement surchargé dans le testament du 14 Fructidor an 11; on voit, au contraire, en examinant ce mot avec attention, que des cinq lettres qui le composent, trois seulement n'ont pas été refaites et supposées après coup, mais rectifiées et corrigées, sans doute, afin de faire disparaître une orthographe vicieuse dont le notaire se sera aperçu avant la clôture du testament. Or, dans une pareille hypothèse, peut-on raisonnablement supposer que l'art. 16 de la loi du 25 Ven-

⁽¹⁾ Voyezle Recueil de M. Sirey, tome 12, partie 1.re, page 369.

tose doive recevoir son application? Non . évidemment ; car cet article ne parle que des mots qui sont entièrement surchargés en telle sorte, que l'on ne puisse démêler d'une manière exacte ce qu'ils sont destinés à énoncer ; et ce serait étendre outre mesure des dispositions déjà assez sévères par elles-mêmes, que de regarder comme nul un mot qui n'a été réformé qu'en partie, et qui ne peut donner matière à la moindre incertitude. Il n'est que trop ordinaire aux notaires, greffiers et autres officiers ministériels, de gratter un mot qui n'est pas à sa place, ou qui est mal orthographié: cet usage est abusif sans doute; mais faudra-t-il, sous prétexte d'une altération légère, et d'ailleurs peu importante en soi , anéantir, dans leur totalité, les dispositions les plus solennelles d'un mourant? ne serait-ce pas méconnaître entièrement le véritable esprit du législateur? ne serait-ce pas consacrer, par une rigueur mal entendue, une jurisprudence funeste, que de faire dépendre le sort d'un testament de l'altération d'une syllabe, ou même d'une seule lettre ?

A l'appui de ce moyen, l'intimé citait principalement l'opinion de M. Toullier (1), et deux arrêts rendus par la cour de cassation et la cour de Grenoble, les 3 Août 1808 et 22 Février 1809 (2).

En second lieu, poursuivait-on, quand il serait reconnu, en fait, que l'altération dont on excipe, eût porté sur la totalité du mot Berdol, ce mot ne pourrait pas encore être considéré comme surchargé dans le sens de l'art. 16 de la loi du 25 Ventote an 11; car, suivant la définition donnée par M. Merlin (3), on entend par surcharge

⁽¹⁾ Voyez son Droit civil Français, tome 8, page 172, à la note.

⁽²⁾ Voyez le Répertoire de Jurisprudence, v.º Surcharge, n.º 3; le Recueil de M. Sirey, tome 8, partie 1.ºº, page 557, et tome 9, 2.º partie, page 299.

⁽³⁾ Répertoire, v.º Surcharge.

" l'action de substituer dans un écrit, un mot à un autre mot, sans néanmoins faire disparaître toutes les traces de celui-ci; » d'où il faut conclure que si toutes les traces du mot qu'on prétend avoir existé précédemment, sont effacées, l'altération manque, dès-lors, de l'une des circonstances essentielles qui constituent la surcharge, et elle en perd à la fois le caractère et le nom. Ce n'est plus, à parler exactement, qu'une substitution, un faux matériel qui ne peut être poursuivi que par la voie de l'inscription de faux, soit principal, soit incident, surtout si, comme les appelantes ont paru vouloir l'insinuer dans la cause, cette substitution avait été commise à une époque qui ne fût pas contemporaine de l'acte.

A l'égard de son action subsidiaire en garantie contre le sieur Grèze, le sieur Servières la justifiait par les dispositions littérales de l'art. 16 de la loi du 25 Ventose in fine, combiné avec les art. 1382 et 1383 du code civil. Il s'étayait aussi de la doctrine de M. Merlin (1), et de M. Perrin, Traité des Nullités, page 263 et suivantes (2). Ces auteurs pensent, contre le sentiment de M. Grenier (3), que les notaires répondent non seulement de leur dol, mais encore de leur faute et de leur impéritie. « Quelque rigoureuse que soit la peine prononcée contre

⁽¹⁾ Répertoire de Jurisprudence, v.º Notaire, §. 7.

⁽²⁾ Le Traité des Nullités de M. Perrin, contient plusieurs dissertations très-remarquables; celle à laquelle nous renvoyons est particulièrement de ce nombre. L'auteur nous paraît, surtout, avoir répondu d'une manière qui ne laisse rien à désirer, au préjugé qu'on a cru pouvoir tirer de quelques anciens arrêts, pour soutenir que les notaires ne sont responsables que de leur dol; voyez au surplus sur cette question, indépendamment des autorités déjà citées, M. Toullier, tome 5, page 356 et suivantes, n.º 386, et l'arrêt de la cour de cassation, du 14 Mai 1822, (Recueil de M. Sirey, tome 23, partie 1.ºº, page 187.)

⁽³⁾ Voyez son Traité des Donations et des Testamens, n.º 232.

» le notaire contrevenant, dit M. Merlin, l'intérêt de » la société l'exigeait: il fallait donner aux citoyens cette » garantie contre l'ignorance ou l'infidélité des notaires; » ils n'ont qu'à se bien pénétrer des connaissances et des » devoirs de leur état; alors ils feront tout ce que la loi » leur préscrit, soit pour le fond, soit pour la forme de » leurs actes. »

Arrêt. — Attendu, sur la première question, qu'il résulte de l'inspection de la minute du testament du 14 Fructidor an 11, que le mot Berdol, répété à deux reprises dans le corps dudit testament, est surchargé; que les deux places occupées aujourd'hui par ces deux mots, l'étaient primitivement par un tout autre mot;

Attendu que l'art. 16 de la loi du 25 Ventose an 11, déclare nuls les mots surchargés; que si une telle disposition n'a pas été jugée applicable à des cas où la surcharge d'une partie du mot de la date ne laissait aucun doute sur l'existence d'une date réelle et utile, si elle n'a pas été jugée applicable à des cas où une seule lettre d'un mot était surchargé sans qu'il en résultât le moindre doute sur la sincérité du mot en soi, il faut raisonner tout autrement dans une espèce où un mot entier, le même mot, est surchargé à deux reprises, sans qu'on puisse démêler celui qui existait primitivement;

Attendu que ce mot étant le nom d'un témoin, il résulte de l'annulation du mot, qu'on ne trouve plus dans le testament que la mention du nom de trois témoins, tandis qu'il devrait en mentionner quatre, et qu'ainsi l'annulation du mot entraîne la nullité du testament, conformément aux dispositions des art. 971, 974, 1001 du code civil, 12 et 68 de la loi du 25 Ventose an 11; que les mentions et énonciations voulues par ces articles, étaient d'autant plus nécessaires, que l'individu désigné par le mot surchargé ne savait pas signer, dit-on, et n'a point, en effet, signé le testament;

Attendu, sur la seconde question, que le notaire, auteur de la surcharge, a commis une faute qui préjudicie à Servières; que cette faute n'est pas du nombre de ces fautes légères qui n'entraînent aucune responsabilité; que, néanmoins, elle résulte de l'infraction d'une disposition toute nouvelle, portée par une loi qui n'était

promulguée que depuis quelques mois à l'époque où le testament fut fait; qu'en outre, le préjudice causé à Servières n'est pas considérable, soit qu'on prenne en considération ce qu'il a dit lui-même de la succession litigieuse qu'il n'a évaluée pour l'héritier qu'à une somme modique, soit qu'on s'arrête à l'idée que le testateur était repenti de sa disposition, et avait institué un autre héritier;

Attendu, sur la troisième question, qu'il suffira donc de faire supporter tous les dépens, en dernière analyse, par le sieur Grèze, lesquels dépens sont devenus, en quelque sorte, l'objet principa de la contestation:

Par ces motifs, LA Coun, vidant le renvoi au conseil, disant définitivement droit aux parties, réformant le jugement du 5 Avril 1824, annulle le testament du 14 Fructidor an 11; fait défenses à la partie de Laurens de troubler les parties de Mazoyer en la possession et jouissance de la succession de Guillaume Randé; condamne la partie de Laurens aux dépens, tant des causes principales que d'appel envers la partie de Mazoyer; ordonne la restitution de l'amende;

Et statuant sur la demande en garantie, condamne la partie d'Astre à rembourser à celle de Laurens, à titre de garantie, tous les dépens auxquels ladite partie de Laurens vient d'être condamnée envers la partie de Mazoyer; condamne aussi la partie d'Astre, toujours à titre de garantie, aux entiers dépens exposés tant enpremière instance qu'en appel, par la partie de Laurens, etc.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 29 Avril 1826. — 2.º Ch. civ. — M. d'Aldéguer, Prés. — Concl. M. Cavalié, Av.-Gén. — Plaid. MM. Amilhau, Romiculères fils, et Soueix, Avocats.

Enquête. — Assignation. — Augmentation de délai. — Nullité couverte.

Si la partie assignée au domicile de son avoué pour étre présente à l'enquéte, est domiciliée à une distance de plus de trois myriamètres, les trois jours de délai de cette assignation doivent-ils être augmentés dans la proportion prescrite par l'art. 1033 du code de procédure civile, à peine de nullité de l'assignation et de tout ce qui s'ensuit? Out. (1)

La présence à l'enquéte de l'avoué constitué pour la partie irrégulièrement assignée, couvre-t-elle cette nullité? Non. (2)

Andrieu. - C. - Compayre.

A la suite d'une demande en séparation de corps que la dame Compayre avait formée contre le sieur Andrieu son mari, la cour avait ordonné la preuve de certains faits articulés par la demanderesse, sauf au défendeur à fournir la preuve contraire.

La dame Compayre était domiciliée de droit à Gaillac, et depuis l'introduction de l'instance, son domicile de fait était à Albi.

Le sieur Andrieu fit procéder à sa contraire-enquête. le 13 Août 1825, et le 9 seulement il avait assigné son épouse au domicile de son avoué : celui-ci se présenta au nom de sa partie, mais il réserva pour elle tous les movens de droit, soit dans la forme, soit au fond. Depuis, le sieur Andrieu a demandé une prorogation de délai pour la continuation de sa contraire-enquête; mais la dame Compavre s'opposa non seulement à ce que cette prorogation fût accordée, mais encore elle demanda la nullité de l'assignation du 9 Août, et par suite, celle du procès verbal de contraire enquête. Elle prétendit que le délai de l'assignation n'avait point été suffisant; que, sans doute, celui de trois jours mentionné dans l'art. 261 du code de procédure civile, avait été observé, mais qu'il devait être augmenté conformément à ce que prescrit l'art. 1033 du même code. Elle invoquait à l'appui de ce système, un

⁽¹⁾ Voyez l'art. 261 du code de procédure civile.

⁽²⁾ Voyez l'art. 170 du code de procédure civile ; voyez aussi sur ces questions, les arrêts divers ci-dessous rapportés.

arrêt de la cour de Paris, du 29 Septembre 1808, et un arrêt de la cour de cassation, du 11 Janvier 1815 (1).

Au contraire, le sieur Andrieu soutenait que les formalités constitutives de la procédure en matière d'enquête, étaient toutes spéciales, et que la procédure était complète dans le titre 12 du livre 2 de la première partie du code de procédure : il ne faut pas, disait-il, chercher hors de ce titre, des modifications aux règles qui y sont tracées. L'art. 261 doit être considéré sans aucun égard à l'art. 1033. Cela est vrai sous un autre rapport; l'assignation se donne à la partie, au domicile de son avoué; cette forme de procéder s'éloigne des règles ordinaires, et ne doit pas être soumise à ce qu'on pratique habituellement. Le sieur Andrieu justifiait cette interprétation de l'art. 261, en invoquant aussi deux arrêts des 22 Novembre 1810 et 23 Novembre 1800, émanés, le premier de la cour de cassation, le second de la cour de Bruxelles (2). Le sieur Andrieu ajoutait qu'en tout cas , la dame Compayre était irrecevable à proposer ce moven de nullité, qui était couvert par la présence de son avoué à la contraireenquête.

Mais la dame Compayre répliquait, que cette fin de non-recevoir était mal fondée : en droit, parce que la coopération de son avoué n'avait pu la dépouiller des moyens qui lui étaient personnels; en fait, parce que son avoué avait fait de très-expresses réserves.

Le système de la dame Compayre fut accueilli sur tous les points. Voici l'arrêt:

Attendu qu'en droit , l'art. 261 du code de procédure civile

⁽¹⁾ Ces arrêts sont rapportés dans le Recueil de M. Sirey; savoir, le premier, au tome 7, 2.º partie, page 883, et le second, au tome 15, 1.ºº partie, page 285.

⁽²⁾ Voyez M. Sirey, tome 11, partie 1.re, page 54, et tome 12, partie 2, page 352.

doit être combiné avec l'art 1033 du même code; qu'il importe peu que la partie à assigner pour être présente à une enquête, doive être citée au domicile de son avoué; que si le domicile réel de cette partie est à plus de trois myriamètres de distance du lieu où l'enquête doit être faite, il faut faire jouir cette partie de l'augmentation de délai voulu par l'art. 1033;

Attendu, en fait, que la dame Compayre, épouse Andrieu, a son domicile légal à Gaillac, et son domicile de fait, durant l'instance en séparation, à Alby; que l'un et l'autre de ces lieux est à plus de trois myriamètres de distance de Toulouse où l'enquête devait être faite ; que néanmoins la dame Compayre, épouse Andrieu , n'a été citée que le 9 Août 1825, pour être présente à l'audition des témoins qui devait avoir lieu, et qui cut réellement lieu le 13 dudit mois d'Août; attendu, dès-lors, que cet exploit de citation est radicalement nul; que le sieur Andrieu cherche, il est vrai, à écarter cette nullité par une fin de non-recevoir prise de ce que l'avoué de la dame Andrieu était présent, le 13 Août, à l'audition des témoins; mais qu'en se présentant, ila fait ses réservations; qu'en outre, il n'a pu lier sa partie, et couvrir une nullité qui lui était acquise, alors qu'il n'est pas légalement présumable que cette dame cut pu avoir connaissance de la citation, et donner ses instructions à son avoué; qu'on veut aussi tirer une fin de nonrecevoir de l'arrêt du 16 Août, qui dit droit sur la demande du sieur Andricu en prorogation de délai; mais qu'il suffit de remarquer que cet arrêt, rendu en défant de l'avoué de la dame Andrien, n'a pas même été signifié;

Attendu que la nullité de l'exploit entraîne la nullité du procès verbal d'enquête, et conséquemment le rejet de toute prétention à une prorogation de délai :

Par ces motifs, LA Coun, vidant le renvoi au conseil, statuant sur l'incident, annulle l'exploit contenant citation du 9 Août 1825; annulle, par voie de suite, le procès verbal de contraire-enquête; movennant ce, déclare n'y avoir lieu à prorogation de délai pour la continuation de ladite contraire-enquêle ; renvoie au premier jour pour être plaidé au fond.

Cour royale de Toulouse. - Arrêt du 5 Avril 1826. - 1.re Ch. civ. - M. DE CAMBON, Prés. - Concl. M. CHALRET-DURIEU, Av.-Gén. -Plaid. MM. Romiguières fils, et Decamps (d'Aurignac), Avocats, assistés de MM. Deloume et Mallafosse Avoués. 14

PÉREMPTION. - ARRÊT PRÉPARATOIRE ET DÉFINITIF.

Un jugement ou un arrét préparatoire qui rejette une fin de non-recevoir proposée contre l'exploit d'appel, doit-il étre considéré comme contenant un chef définitif qui puisse proroger l'instance pendant trente ans? Non.

PAZOT. - C. - GARÇON.

Plusieurs arrêts ont décidé que lorsqu'un jugement préparatoire ou interlocutoire contenait un chef définitif, la péremption n'était pas acquise par la discontinuation des poursuites pendant trois ans (1). Les motifs de ces arrêts sont pris de ce que l'instance étant indivisible, on ne pourrait pas, sans inconvénient, la déclarer périmée pour une partie, et la laisser subsister pour l'autre.

Mais en est-il de même lorsque le chef définitif n'a aucune connexité avec la contestation principale? C'est ce que la cour de Nîmes a négativement jugé dans l'espèce suivante:

Le sieur Garçon s'était obligé par un traité passé avec le sieur Pazot, maréchal des logis de la gendarmerie de Privas, de faire une fourniture de foin dont le prix devait être payé par le conseil de l'administration, quinze jours après que la moitié du fourrage aurait été reçue en magasin.

Par une convention particulière, et qui avait été tenue secrète entre le maréchal des logis Pazot et le sieur Garçon, le premier s'était obligé à déclarer au second la réception de la moitié du fourrage, pour qu'il pût toucher le prix qui avait été stipulé. Cette convention ayant été exécutée, Garçon abusa de la confiance de Pazot; il se fit payer le prix de la fourniture, et il disparut sans l'avoir effectuée. Le conseil d'administration obligea le maréchal des logis Pazot à faire lui-même cette fourniture; et

⁽¹⁾ Voyez le Mémorial, tome 9, page 20, et tome 10, pages 80, 304 et 413.

celui-ci, dans l'espoir d'obtenir, par la suite, le remboursement des sommes qu'il y emploierait, obtint un jugement par défaut du tribunal de commerce d'Aubenas, qui condamna Garçon à lui rembourser le montant du prix qu'il avait reçu.

Des poursuites furent faites dans les six mois pour l'exécution de ce jugement, et Garçon en releva appel devant la cour royale de Nîmes, par exploit du 9 Mai 1816. Pazot proposa une fin de non-recevoir contre cet exploit d'appel; mais par arrêt du 29 Juillet suivant, la cour rejeta ce moyen, et ordonna que les parties comparaîtraient à l'audience du 12 Août.

Au jour indiqué, les parties ayant comparu, la cour, par un nouvel arrêt, ordonna que Pazot justifierait qu'il avait été forcé par le conseil d'administration à faire la fourniture qui était à la charge du sieur Garçon. Le 26 du même mois, la cour ordonna que les expéditions des délibérations du conseil d'administration que l'on rapportait, seraient signifiées; ensin, le 10 Décembre 1816, elle ordonna le dépôt au greffe des registres qui contenaient les délibérations de la gendarmerie de Privas. Ce dernier arrêt fut signifié aux parties le 4 Août 1817, et depuis lors, il ne sut fait aucune autre poursuite.

En 1826, Pazot demanda la péremption de l'instance d'appel. Garçon s'y opposa: il soutint que l'arrêt du 29 Juillet 1816, quoiqu'il fût préparatoire, en ce sens qu'il ordonnait seulement la comparution des parties, n'en contenait pas moins un chef définitif, puisqu'il avait rejeté la fin de non-recevoir proposée contre l'appel, et qu'en principe, lorsque dans un jugement préparatoire ou interlocutoire, il se trouvait des chefs définitifs, l'instance était entretenue pendant 30 ans. Il se fonda sur la jurisprudence du parlement de Toulouse et sur celle des cours royales.

Pazot répondit que s'il était vrai que les cours décidassent que l'instance n'était point éteinte par la discontinuation de poursuites pendant trois ans, lorsqu'il était intervenu un jugement interlocutoire qui contenait des chefs définitifs, c'était pour ne pas diviser l'instance, en conservant un chef de la contestation, et en anéantissant l'autre; mais que ce motif ne pouvait pas s'appliquer à l'espèce ac tuelle, où ce qui avait été définitivement jugé ne statuait rien sur le fond du procès qui dépendait entièrement de l'arrêt interlocutoire; de sorte qu'en prononçant la péremption de l'instance, on ne laissait subsister aucun chef de la contestation. Ce système de défense fut acueilli par la cour:

Arrêt. — Attendu que s'il est constant, en droit, que le parlement de Toulouse décidait que l'instance était prorogée à trente ans quand il existait un jugement ou arrêt qui contenait un chef définitif, ce n'était que lorsque le chef définitif faisait partie de la demande, évacuait un des points du litige, et conservait un droit inconciliable avec la décision postérieure qui aurait déclaré l'instance périmée; qu'en d'autres termes, l'instance n'était prorogée à trente ans, que lorsqu'il eût été impossible de concilier la péremption de l'instance qui aurait éteint tout litige, avec l'exécution à donner au jugement ou arrêt qui avait consacré définitivement un droit; que c'est dans ce sens que le parlement de Toulouse et la cour de céans ont consacré ce point de jurisprudence;

Attendu qu'il est constant, en fait, que l'arrêt du 29 Joillet 1816, se borna à écarter une fin de non-recevoir opposée à l'appel, et ordonna la comparution des parties ; qu'aucune de ses dispositions ne décida une partie des questions agitées devant les premiers juges, ne confirma ou ne modifia leur sentence, et que son seul effet fut de déclarer l'appel recevable; que, dès-lors, l'appel reçu, l'appelant dut l'entretenir; qu'en fût-il autrement, ce serait encore des derniers actes de la procédure qu'il faudrait partir, pour savoir si l'instance a été entretenue; mais que l'arrêt du 29 Juillet ayant été exécuté, et deux autres arrêts préparatoires ayant changé la position des parties, ce serait à compter de ce dernier arrêt qu'il faudrait compter le délai de la péremption, puisqu'il

serait impossible aujourd'hui de donner aucune exécution à l'arrêt dont on prétend tirer la prorogation de l'instance, la seule qu'il pouvait recevoir étant consommée par la comparution postérieure des parties, seul objet de son prononcé; qu'enfin, depuis le 10 Décembre 1816, date du dernier arrêt, l'appelant ne justifiant d'aucun acte utile, et étant impossible de trouver dans le premier arrêt, une disposition qui dispensat d'entretenir l'instance, et la demande en péremption ayant été valablement formée, elle se trouve acquise au sieur Pazot:

Par ces motifs, LA Cour a déclaré et déclare éteinte et périe, l'instance d'appel introduite par Garçon.

Cour royale de Nîmes. — Arrêt du 22 Mai 1826. — 3.º Ch. civ. — M. de Trinquelacue, Prés. — M. Enjalric, 1.ºr Av-Géa. — MM. Manse et Baragnon, Avocats.

RÉCUSATION. - APPEL. - PLAIDOIRIE.

En matière de récusation de juges, lorsqu'il y a eu appel du jugement, les parties peuvent-elles à l'audience de la cour royale, étre admises à prendre la parole, et présenter des observations? Non. (Code de procédure, art. 394.) (1)

Le général Songeon. — C. — M. Rolland-Garagnol, juge.

Le général Songeon avait exercé contre M. Rolland-Garagnol, juge au tribunal de Bourgoin, une demande en récusation que ce tribunal avait rejetée.

Sur l'appel, et après le rapport fait à l'audience, conformément à la loi, par un de MM. les conseillers de la cour, il sollicita par l'organe de M. Mallein, son avocat, la faculté d'appuyer sa demande de quelques observations. Il soutint qu'une telle réclamation n'avait rien de contraire à la loi; que si l'art. 394 du code de procédure dispose qu'en cette matière il peut être statué sur l'appel, sans qu'il soit nécessaire d'appeler les parties, il serait inexact

⁽¹⁾ Voyez la Procédure civile de Pigeau, tome 1.er, page 460.

d'en conclure qu'elles ne peuvent pas être entendues lorsqu'elles sont présentes, et qu'elles le réclament; qu'il y a loin de la non nécessité de les appeler, à une prohibition de les entendre; que, d'ailleurs, la défense étant de droit naturel, il fallait, pour l'interdire, une prohibition en termes formels; qu'au surplus, et en cas de doute, il fallait s'en tenir au droit commun, et qu'il y avait plus de justice, en pareil cas, à permettre aux parties de se défendre, qu'il n'y en avait à le leur refuser.

M. Marion, premier avocat-général, entendu sur ce point, conclut au rejet de la demande du général Songeon.

Repoussant les movens qu'il venait de présenter, il sit remarquer, notamment, que s'il était vrai que le texte littéral de l'art. 324 semblait permettre l'interprétation qu'on lui donnait, cette interprétation était démentie par le discours de l'orateur du gouvernement ; qu'en effet . M. Treilhard, en exposant au corps législatif les motifs de cette partie du code de procédure, avait dit en propres termes: « Au jour indiqué, et sur les conclusions du ministère » public, l'affaire est jugée sans appeler les parties, dont tous » les movens se trouvent nécessairement dans l'acte de » récusation d'une part, et dans la déclaration du juge, » de l'autre ; » que ces expressions caractérisaient sans doute une prohibition suffisante d'appeler les parties au jugement de la cause; qu'enfin, telle était l'opinion professée par Pigeau dans son ouvrage sur la procédure (1).

Assêr. — Attendu que le code de procédure a établi une forme parculière pour statuer sur les récusations des juges; qu'il a voulu que les moyens de récusation et les réponses du juge récusé fussent déposés au greffe, et éviter par là les débats publics entre les parties;

Attendu que quand l'art. 394 de ce code dispose qu'il ne sera

⁽¹⁾ Voyez loco citato suprà.

pas nécessaire d'appeler les parties, il a voulu qu'elles ne fussent ni appelées, ni entendues; s'en référant, pour éclairer les magistrats, aux moyens et réponses fournis au greffe, et assimilant le rapport à celui fait dans les instructions par écrit, ou d'après l'art. 111 du même code, les défenseurs n'ont, sous aucun prétexte, la parole après le rapporteur:

Parces motifs , LA Cour rejette, etc.

Cour royale de Grenoble. — Arrêt du 13 Février 1826. — 1.10 Ch. — M. DE NOAILLE, 1.01 Prés.

Femme mineure. — Marchande publique. — Billet. — Nullité.

La femme mineure qui, sans l'autorisation du conseil de famille, mais du consentement de son mari, exerce la profession de marchande publique, peut-elle, alors surtout que dans des circonstances notables, elle a, dans son intérét, excipé de cette qualité, n'étre pas considérée comme telle, et faire annuler les engagemens qu'elle aurait contractés? Non. (Art. 2 et 4 du code de commerce.)

La femme Jasset. — C. — Brochemin.

La femme Jasset, mineure, faisait publiquement, du consentement de son mari, mais sans être autorisée par le conseil de famille, un commerce de chapelerie. Elle avait pris une patente en son nom personnel; dans un bail à loyer, et dans diverses significations, elle s'était donné le titre de marchande publique. Des créanciers de son mari ayant fait saisir contre lui les marchandises qui se trouvaient dans les magasins de chapelerie, elle les avait revendiquées en sa qualité de marchande, et comme dépendantes de son commerce.

Dans un tel état de choses, elle souscrivit en faveur du sieur Brochemin, deux billets à ordre de 500 fr. chacun, causés pour valeur en marchandises.

Ces billets n'ayant pas été acquittés à leur échéance,

Brochemin fit assigner la femme Jasset devant le tribunal civil de Die, siégeant comme tribunal de commerce.

Elle déclina la juridiction commerciale, et soutint qu'elle n'était pas marchande publique; au fond, elle prétendit que vu sa qualité de mineure, ses billets étaient sans force, Jugement qui rejeta le déclinatoire, et par suite tous ses autres moyens.

Appel. Les engagemens souscrits par un mineur, disaitelle, sont en général rescindables pour cause de lésion. Il n'y a d'exception à cette règle, qu'en matière de commerce. Mais que faut-il pour qu'un mineur soit légalement réputé commerçant? L'art. 2 du code de commerce est rigoureux sur ce point; il exige une autorisation spéciale des père ou mère, ou à leur défaut, du conseil de famille, ét de plus, l'enregistrement et l'affiche de cette autorisation au tribunal de commerce. Or, ici aucun de ces préalables n'a été rempli.

Mais on objecte la disposition de l'art. 4, combiné avec celle de l'art. 2, et on en conclut que pour les femmes mariées, même mineures, le consentement du mari suffit : c'est la une erreur grave. Ce consentement ne dispense point des préalables ci-dessus exprimés. L'art. 2 est conçu dans les termes les plus généraux : Tout mineur émancipé de l'un ou de l'autre sexe, y est-il dit, qui voudra profiter, etc... Il s'applique aux femmes, comme aux hommes. Or, une femme mariée mineure, qu'est-elle, sinon une mineure émancipée? Le résultat du mariage n'est-il pas d'émanciper les époux qui n'ont pas atteint leur majorité?

Le législateur, dans l'art. 4, dit-il que les femmes mineures n'ont besoin que du consentement du mari? Non: il décide seulement qu'elles ne peuvent faire le commerce sans cela. Cet article ne déroge donc point à l'art. 2, et il est évident que tous deux doivent être appliqués simultanément, lorsque les circonstances le comportent.

L'interprétation contraire que l'on voudrait donner à ces deux dispositions, est d'autant plus vicieuse, qu'elle est en opposition non seulement avec les principes particuliers de la matière, mais encore avec les principes généraux du droit.

L'émancipation, celle même qui résulte du mariage, ne donne d'autre droit au mineur que celui de faire des actes d'administration. Oserait-on soutenir qu'une femme mariée mineure pourrait, avec le simple consentement de son mari, contracter, s'obliger, aliéner, etc., et que pour tous ces actes importans, l'intervention du conseil de famille n'est pas nécessaire? Et souvent le mari est mineur lui-même!

Or , faire le commerce , qu'est-ce autre chose que contracter et aliéner? Le titre de marchande publique que prendrait la femme, ne peut raisonnablement apporter quelque changement à un tel ordre de choses; et, en effet, s'il en était ainsi , ce serait fournir à de jeunes époux le moyen de se soustraire aux sages dispositions de la loi. A l'appui de ce système, la femme Jasset invoquait l'opinion de M. Pardessus (1), et un arrêt de la cour de Toulouse, du 26 Mai 1821, rendu dans des circonstances absolument hypothétiques (2).

Prévoyant enfin l'objection qu'on pourrait tirer de ce qu'elle avait fait publiquement le commerce, pris patente, etc., ce qui avait dû nécessairement induire les tiers en erreur, et produire même une espèce d'erreur commune, elle s'efforçait de démontrer que la loi ne reconnaissait en cette matière, d'autre mode de publicité que l'enregistrement, et l'affiche au tribunal de commerce de l'autorisation du conseil de famille, et que ces formalités n'ayant pas été remplies, les tiers qu'i auraient pu s'en instruire, ne pouvaient se plaindre d'avoir été trompés.

⁽¹⁾ Voyez son Cours de Droit commercial, tome 1 er, page 56.

⁽²⁾ Voyez le Mémorial, tome 2, page 428.

Annêr. — Atendu qu'il est établi au procès, que la femme Jasset était marchande publique, faisant le commerce avec ses propres fonds, du consentement de son mari, conformément à l'art. 4 du code de commerce, et qu'en conséquence, elle doit remplir les obligations contractées par elle en cette qualité;

Attendu que ladite femme Jasset a excipé elle-même de cette qualité, et de sa propriété de toutes les marchandises existantes dans ses magasins de chapelerie, pour faire annuler une saisie des mêmes objets à laquelle avaient fait procéder deux des créanciers de son mari, qui, d'après cette opposition, n'ont donné aucune suite à cette saisie (1);

Attendu qu'il suit de là, qu'elle n'est plus recevable à soutenir que son mari faisait seul le commerce, pendant qu'au contraire il résulte de toutes les circonstances de la cause, des actes produits au procès, notamment des conventions de bail à loyer, intervenues entr'elle et le sieur Curnier, et de la patente par elle prise, que le commerce de chapelerie était sur sa tête;

Attendu, d'ailleurs, qu'en supposant même qu'elle ne fût pas marchande publique, la femme Jasset, quoique mineure, ne pourrait être restituée contre les actes qu'elle a passés, qu'autant qu'elle aurait étélésée, et qu'en l'espèce, elle ne justifie d'aucune lésion, ni d'aucun dol pratiqué à son égard pour lui faire souscrire les billets dont il s'agit, et qu'il paraît même que les marchandises en payement desquelles ces billets ont été faits, ont tourné à son profit:

LA COUR met l'appellation au néant; ordonne que le jugement du tribunal de Die sera exécuté suivant sa forme et teneur....

Conr royale de Grenoble. — Arrét du 17 Février 1826. — 4.º Ch. M. Dubois, Prés. — MM. Fluchaire et Massonet, Avocats.

⁽¹⁾ Il est probable que c'est là le motif qui a déterminé la cour à s'écarter de la disposition si évidente de l'art. 2 du code de commerce; et en effet, on conçoit qu'elle ne pouvait, sans une espèce d'injustice, permettre que la femme Jasset se jouàt, en quelque sorte, de ses engagemens, et au gré de son intérêt, se fit considérer tantôt comme étant, tantôt comme n'étant pas marchande publique. Indignée sans doute de sa mauvaise foi, la cour a jugé, en fait, qu'elle avait cette qualité.

Dot. — Obligation. — Mari. — Emprisonnement. —
Dette civile. — Nullité.

Avant le code civil, la femme pouvait-elle, notamment dans le ressort du parlement de Dauphiné, s'obliger et aliéner ses immeubles dotaux afin de tirer de prison son mari incarcéré pour dettes purement civiles? Out. (1)

La femme Bez. — C. — REYMOND-FINAL.

Le sieur Bez, notaire, était débiteur envers le sieur Reymond-Final d'une somme de 19,000 francs, portés par une lettre de change. Celui-ci, après avoir obtenu un jugement du tribunal de commerce, exerça contre lui une contrainte personnelle, et le fit incarcérer dans la prison de Briançon.

Dans cet état de choses, la femme du sieur Bez présenta une requête au tribunal de cette ville, et obtint la permission de s'obliger jusqu'à concurence de 12,000 francs, pour venirau secours de son mari, et d'hypothéquer à cet effet ses biens dotaux. Aussitôt elle sonscrivit pardevant notaire, une obligation de la somme de 11,500 francs, au profit du sieur Reymond-Final, qui consentit, sur le champ, à la mise en liberté de son débiteur, en lui accordant du délai pour acquitter le surplus de la dette.

A l'échéance de ce nouvel engagement, le sieur Reymond-Final en poursuivit le payement, et fit une saisie immobilière sur les immeubles de la femme Bez. Celle-ci était mariée sous le régime dotal; son contrat était antérieur au code civil; elle en prit occasion pour demander la nullité des poursuites dirigées contre elle. Elle soutint que si, dans l'ancien droit, la femme pouvait s'obliger pour tirer son mari de prison, ce n'était que lorsqu'il était detenu en matière criminelle, et non point en matière

⁽¹⁾ Voyez sur cette matière, les autorités ci-dessous indiquées.

civile; qu'ainsi, l'obligation qu'elle avait contractée était nulle (1).

Ces prétentions furent rejetées par un jugement du tribunal de Briançon.

Appel. La dame Bez renouvela son système devant la cour; elle s'appuyait principalement sur l'opinion du président Faber, qui, dans son code (2), décide, en effet, que la femme peut invoquer le bénéfice du sénatus-consulte Velleïen, lorsqu'elle s'est obligée pour tirer de prison son mari enfermé pour dettes civiles, et qui ne le peut point dans le cas où la détention a pour cause une dette résultant d'un délit. La raison de la différence donnée par cet auteur, consiste, disait l'appelante, en ce que, dans le premier cas, le mari pouvait obtenir sa liberté par une cession de biens ; que la femme n'a pas de motif de nécessité indispensable de sacrifier pour lui ce qu'elle possède ; que, d'ailleurs, si ce système était admis, le mari, pour éluder la loi, pourrait se concerter, soit avec la femme victime de sa faiblesse, soit avec le créancier pour se faire mettre en prison, et entraîner ainsi la perte de la dot, tandis que, dans le second cas, il n'est pas à craindre qu'il commette de son plein gré un délit, uniquement dans l'objet de porter sa femme à le cautionner. Plusieurs arrêts du sénat de Chambery, cités par Faher, l'ont ainsi jugé. Telle était même la jurisprudence du parlement de Grenoble, ainsi que l'atteste un arrêt rapporté par Basset (3).

Par analogie et par identité de motifs, l'appelante soutenait qu'il devait en être de même, abstraction faite du S. C. Velleïen, parce qu'en ne considérant que les principes actuels de la dotalité, il n'y avait pas moins

⁽¹⁾ Il s'éleva encore diverses autres questions qu'il est inutile de retracer ici.

⁽²⁾ Livre 4, titre 21, définition 16.

⁽³⁾ Tome 1.er, livre 4, titre 9, chapitre 2

d'inconvéniens à permettre à la femme l'aliénation de ses biens dotaux. Elle ajoutait que telle était, au reste, l'opinion de Lapeyrère, au mot Dot; de Despeisses (1), qui dit formellement que la femme peut obliger sa dot pour rédimer son mari de prison pour cause non civile; que la contume de Normandie contenait aussi, sur ce point, une disposition semblable.

Le sieur Reymond-Final répondait, qu'il ne pouvait pas être question au procès du S. C. Velleïen abrogé depuis long-temps; que ce sénatus-consulte ne formait qu'un statut personnel, et que son effet avait été anéanti par la publication du code civil; que l'analogie qu'on prétendait trouver entre ce sénatus-consulte et les lois qui prohibent l'aliénation de la dot, n'existait pas; que le Velleïen avait été introduit par des motifs et dans un but tout différent; qu'il était indépendant du régime que les femmes avaient choisi, et qu'il s'appliquait tout aussi bien à celles dont les biens étaient paraphernaux, qu'à celles qui n'avaient que des biens dotaux; qu'il ne fallait donc envisager la question d'aliénabilité de la dot, que d'après les règles qui lui sont propres, et d'après les principes du régime dotal.

Que les textes qui autorisent la femme à s'obliger pour tirer son mari de prison, sont la loi 73, ff. de jure dot., et les loi 20 et 21, ff. solut. matrim.; que ces lois ne font aucune distinction; que la première donne en général à la femme, le droit d'aliéner sa dot pour venir au secours de son mari, lorsqu'il est dans le besoin, ut egentem maritum... sustineat, expressions qui donnent la latitude la plus indéfinie; que les deux autres ne s'expliquent pas d'une manière moins absolue, puisque dans la loi 21, il est dit: Ut mulier ex vinculis vindicet... etc... sans préciser autrement l'espèce de liens ou d'incarcération dont

⁽¹⁾ Voyez titre de la Dot, section 2, n.º 33.

le mari pourrait avoir été frappé; que Domat, après avoir rapporté ces trois lois, les traduit ou les analyse par ces expressions générales: tirer de prison le mari... qui s'appliquent à tous les cas indistinctement (1); que c'est aussi dans ce sens illimité, que Catelan (2), Roussilhe (3), Rousseau de Lacombe (4), Fromental (5), ont interprété ces lois. Il ajoutait que si l'ancienne jurisprudence présentait sur ce point quelques doutes, ils devaient être résolus par la disposition de l'art. 1558 du code civil; qu'on devait d'autant mieux interpréter l'ancienne loi par la nouvelle, que les discours des orateurs du gouvernement attestaient, qu'en cette matière, le code n'avait rien voulu innover, et avait, au contraire, entendu laisser subsister le régime dotal tel qu'il était établi par le droit romain (6).

Raisonnant enfin dans la supposition où il faudrait admettre une analogie entre le Velleïen et les lois conservatrices de la dot, il repoussait l'opinion du président Faber, se récriant surtout sur la frivolité du motif qui l'avait dirigée; qu'en effet, la cession de biens que ce magistrat présentait comme raison décisive, n'était rien moins pour le mari qu'un refuge assuré, puisqu'il est nombre de cas où la loi la refuse; que, d'ailleurs, cette cession de biens imprimant sur son front une note d'infamie, il s'agirait de savoir s'il ne serait pas plus convenable pour lui éviter de permettre à la femme de sacrifier une partie de sa dot, que de la contraindre, en le lui refusant, à le laisser courbé sous le poids de la honte et du déshonneur.

⁽¹⁾ Lois civiles, titre de la Dot, section 1.re, n.º 32.

⁽²⁾ Tome 2, livre 4, chapitre 1.er, page 2.

⁽³⁾ Traité de la Dot, tome 1.er, page 483.

⁽⁴⁾ V.º Restitution , page 120.

⁽⁵⁾ V.º dot.

⁽⁶⁾ Voyez le discours du tribun Duveyrier, tome 5, page 373.

ARRÊT. — Attendu qu'il était de jurisprudence reconnue dans le ressort du parlement de Dauphiné, que la femme pouvait s'obliger sur ses biens dotaux pour tirer son mari de prison; que cette jurisprudence était établie sur les lois 73, ff. de jure dot., 20 et 21, solut. matrim.; que les arrêtistes qui ont recueilli les arrêts de cette cour, en rapportent néanmoins qui ont refusé cette faculté; mais il faut croire que des circonstances particulières avaient fait fléchir les dispositions du droit romain qui était suivi dans cette province; que d'ailleurs, d'après le sentiment des auteurs, c'était un point de jurisprudence admis dans tout le royaume, et que le code civil a proclamé le même principe dans l'art. 1558;

Attendu que l'appelante invoque en vain le S. C. Velleïen pour anéantir son obligation; que quoique son contrat de mariage soit antérieur au code civil, et doive être régi par les lois en vigueur à l'époque où il a été contracté, ce sénatus-consulte et l'authentique si qua mulier, qui défendaient aux femmes de s'obliger pour autrui, ne frappaient que sur la capacité de la personne, et étaient des statuts purement personnels, non inhérens aux conventions matrimoniales, et dont l'effét a cessé dès l'instant de leur abolition par la publication du code civil; qu'ainsi, l'obligation de la femme Bez est valable, et doit être maintenue:

Par ces motifs, LA Cour met l'appellation au néant, etc...

Cour royale de Grenoble. — Arrêt du 17 Mai 1826. — 1.ºº Ch.

— M. DE NOAILLE, 1.ºº Prés. — Plaid. MM. MOTTE et BURDET,

Appeats.

SERVITUDE. - Vues. - Prescription.

Celui qui a acquis par prescription le droit d'avoir une fenétre ouverte sur l'héritage de son voisin, à une distance moindre que celle prescrite par la loi, a-t-il, par cela seul, acquis la servitude appelée en droit non altius tollendi? Non.

Peut-il empécher le débiteur de la servitude, d'élever sur son fonds, un mur ou un bâtiment qui rend inutile l'usage de cette fenétre ? Non. (1)

⁽¹⁾ Voyez un arrêt conforme de la cour de cassation du 10

Noguès. — C. — Fourcade

Les maisons de Marie Boé et de Germain Noguès n'étaient séparées que par une venelle de 60 centimètres. Depuis un temps immémorial, il avait été pratiqué dans la maison de ce dernier, pour éclairer une chambre du premier étage, une fenêtre qui donnait directement sur la basse-eour de Marie Boé. Cette fenêtre n'était point garnie, comme la loi l'exige, d'un treillis de fer, ni d'un châssis à verre dormant; elle n'était pas non plus à la hauteur prescrite, à raison du plancher de la chambre qu'elle éclairait.

Marie Boé éleva sur son fonds, un mur, et sit des constructions qui obstruaient presque entièrement la fenêtre de Noguès. Celui-ci s'en plaignit, et assigna Marie Boé pour se voir condamner à rétablir les lieux dans leur état primitif.

Un jugement interlocutoire ordonna la vérification des lieux: les experts reconnurent que la fenêtre de Nogues était presque entièrement obscurcie, totalement ombragée, et entièrement privée des rayons du soleil, par les nouvelles constructions de Marie Boé.

Néanmoins, le 22 Décembre 1812, un jugement définitif relaxa celle-ci de la demande contre elle formée, le motif pris de ce que, d'après la règle tantim præscriptum, quantim possessum, le sieur Noguès n'avait acquis, par la prescription, que le droit d'avoir une fénêtre ouverte sur la basse-cour de la défenderessse, et non point la servitude appelée en droit non altilis tollendi.

Appel. Les lois romaines, disait-on pour le sieur

Janvier 1810, rendu sur les conclusions de M. Merlin, et rapporté dans ses Questions de Droit, v.º Servitude, §. 3; voyez également le Droit civil Français de M. Toullier, tome 3, n.º 529 à 534, et le Traité des Servitudes de M. Fardessus, n.ºs 234, 285 et 312.

Noguès distinguait, il est vrai, la servitude jus luminum de la servitude non altius tollendi. Sans doute, en règle générale, celui qui n'a acquis qu'un droit de vue sur le terrain de son voisin, ne peut point empêcher celui-ci d'user de la faculté naturelle de bâtir un mur ou de faire d'autres constructions sur son propre fonds, alors même que ce nouvel œuvre diminuerait les avantages ou l'agrément du droit de vue : mais lorsque la servitude jus luminum suppose nécessairement la servitude non altius tollendi et luminibus non officiendi; lorsque celle-là ne peut pas subsistersans celle-ci, faudra-t-il, pour quelque différence qui peut exister entr'elles, sacrifier un droit acquis, un droit certain, à une vaine et subtile dénomination ? faudra-t-il anéantir un droit incontestable depuis long-temps exercé, et cela pour l'avantage exclusif d'un droit futur dépendant des caprices de l'homme? La justice et la raison repoussent cette préférence arbitraire. Dans l'espèce, Noguès a acquis un droit de vue directe sur la basse-cour de Marie Boé; rien ne saurait le contraindre à fermer sa fenêtre, et l'on pourrait anéantir son droit par des constructions quelconques! La conséquence est dérisoire. Si la servitude jus luminum, au lieu d'être acquise par prescription, avait été l'objet d'une concession à titre onéreux, il est sans difficulté que le débiteur de la servitude ne pourrait, sans se jouer de ses engagemens et de la bonne foi d'autrui, se rien permettre qui pût en gêner l'usage. « Dans ce cas, » dit M. Toullier lui-même, en concédant au voisin le droit » d'avoir des fenêtres ouvrantes sur mon terrain, je suis » toujours censé m'être obligé à ne pas rendre ma conces-» sion inutile, et par conséquent, à ne pas obstruer ces » mêmes fenêtres. Je ne puis donc le faire, à moins que » je ne m'en sois réservé le droit, réserve qui rendrait la » possesion du voisin purement précaire (1).

⁽¹⁾ Loco citato, n.º 533.

Tome XIII.

Mais pourquoi n'en serait-il pas de même dans le cas de la prescription? quelle raison, quel motif pourrait exiger une solution opposée? Un droit transmis par une convention, est-il donc différent, est-il plus étendu que le même droit acquis par prescription?

La maxime tantum prescriptum, quantum possessum, ne modifie en rien cette vérité légale: sans doute l'on n'acquiert la prescription que tout autant que l'on a possédé; mais faut-il toujours être maintenu dans tout ce qu'on a possédé, et de la même manière que si l'objet dont on a joui avait fait la matière d'une convention? La prescription, en effet, tient lieu d'un titre, et le présuppose même.

On ne saurait donc admettre la décision des premiers juges, qui rejette une demande de toute justice, fondée en droit et en raison, qui ne tend qu'à faire supprimer des ouvrages attentatoires à une servitude irrévocablement acquise, et de toute nécessité.

Arrêt. - Attendu qu'il n'est pas établi que la partie de Dejernon (Nogues) n'ait ouvert, depuis un temps suffisant pour prescrire , une fenétre sans être garnie d'un treillis de fer ou d'un châssis à verre dormant, et qui n'est pas non plus à la distance prescrite audessus du sol de la chambre qu'elle éclaire; que cette fenêtre a une vue droite sur une basse-cour appartenant à la partie de Touzet (Fourcade); que celle-ci a élevé sur sa propriété, un mur, et pratiqué une galerie dont la partie de Dejernon demande la démolition, sur le fondement que ces ouvrages masquent et obscurcissent sa fenêtre, et que, d'ailleurs, ils n'ont pas eu lieu à la distance ordonnée pour l'ouverture des jours ou fenêtres sur l'héritage d'autrui ; que les experts nommés par le jugement du 26 Août 1811, ont reconnu et constaté, dans leur rapport, que la bâtisse construite devant la fenêtre de ladite partie de Dejernon, obscurcit presqu'entièrement la chambre qui était exclusivement éclairée au moyen de cette fenêtre, et la prive entièrement des rayons du soleil ; qu'ils ont également constaté que la distance entre cette batisse et la fenêtre, n'est que de 60 centimètres ; que, des-lors, la question est de savoir si la partie de Touzet a eu le

droit de faire sur sa propriété, des constructions très-nuisibles à la fenétre dont il s'agit, et qui existe depuis un temps immémorial;

Attendu que la partie de Dejernon, n'invoquant que la prescription pour justifier son droit à l'ouverture de cette fenêtre, contrairement aux lois et aux règlemens, n'a ainsi acquis que tout autant qu'elle a possédé, d'après la règle tantium prescriptum, quantum possessum, que les lois romaines reconnaissaient, à l'égard des vues sur la propriété de son voisin, diverses servitudes entièrement distinctes; que celle appelée jus luminum était autre que celles luminibus non officiendi et altiùs non tollendi; que l'une de ces servitudes pouvait être concédée ou s'acquérir isolèment, et sans qu'il en fût de même des autres; que d'après les règles ci-dessus, le droit compétant à la ditepartie de Dejernon, doit être rigoureusement restreint à la seule chose dont elle a joui et qu'elle a possédé;

Attendu que par l'établissement de ladite fenêtre pendant un temps suffisant pour prescrire, cette partie a acquis le droit incontestable d'avoir cette fenêtre ouverte, et qu'elle ne pent être obligée de la supprimer ou de la rectifier, sous le prétexte que les distances et les précautions exigées par les lois n'ont pas été observées; que ce droit ainsi limité, constitutif de la servitude jus luminum, ne saurait attribuer les servitudes luminibus non officiendi et altiùs non tollendi, qui sont plus étendues, et d'une toute autre nature; que les héritages qui sont réputés libres jusqu'à la preuve contraîre, ne doivent être taxativement grevés que des servitudes transmises par un titre, ou qui ont pu être acquises par la prescription; que, dans ce dernier éas, la possession est la mesure et la limite du droit qu'elle confère, d'après la règle précitée;

Que la servitude jus luminum, qui compète exclusivement à ladite partie de Dejernon, ne saurait comprendre celles dont il a été parlé, sur le fondement qu'elles n'en sont qu'une dépendance et un accessoire, ou que le propriétaire du fonds servant ne peut rien faire qui tende à en diminuer l'usage, ou à le rendre plus incommode, (art. 701 du code civil);

Que ces dernières servitudes sont tout-à-fait distinctes de la première, et n'en sont ni une dépendance, ni un accessoire quelconque, ainsi qu'il a été déjà considéré; qu'elles peuvent être possédées séparément, et qu'il est de principe que pour acquérir par prescription celles luminibus non officiendi et altiùs non tollendi, il faut de la part du demandeur, une opposition ou contradiction à l'exercice de cette faculté, et que c'est sculement depuis lors que commence à courir la prescription;

Attendu, des-lors, que la partie de Touzet n'étant pas tenue envers celle de Dejernon, des servitudes altiùs non tollendi et luminibus non officiendi, a pu élever sur son propre fonds, un mur et des constructions bien que très-préjudiciables au jour que recevait cette dernière partie par la fenêtre dont il s'agit; qu'elle n'a fait en cela qu'user d'un droit légitime, et dont la servitude qui est due à ladite partie de Dejernon, n'a pu nullement la priver:

LA Cour, par ces motifs, démet de l'appel, et confirme le ugement.

Cour royale de Pau. — Arrêt du 12 Avril 1826. — Ch. civ. temporaire. — M. Bascle de Lagrèze, Prés. — M. Bathe, Conseiller-Auditeur, Rapporteur. — M. Dantin, Substitut.

Servitude. — Mur mitoyen. — Fenêtres.

Celui qui a acquis la mitoyenneté d'un mur dans lequel étaient pratiquées plusieurs fenétres, a-t-il le droit de demander la suppression de ces fenétres, lorsqu'aucune réserve n'a été faite à cet égard, par le vendeur, du droit de mitoyenneté? Oui.

En doit-il être de même dans le cas où l'on a stipulé que ces fenêtres ou jours de souffrance seraient barrés et grillés? Out. (1)

LUSTERBOURG. — C. — CHALIEUX et GAILLARD.

Les sieurs Chalieux et Gaillard possèdent à Lyon, sur la place Saint-Jean, une maison contiguë à celle du sieur Lusterbourg: la première porte le n.º 26, la deuxième le n.º 27. Elles sont séparées par un mur assez élevé qui forme une des faces de la maison du sieur Lusterbourg,

⁽¹⁾ Voyez le Recueil de M. Dalloz, année 1825, partie 1.re, page 138.

et dans lequel sont pratiquées plusieurs fenêtres qui servent à éclairer les appartemens du deuxième étage.

Ces deux maisons avaient fait partie des propriétés des comtes de Saint-Jean; mais la nation s'en étant emparée pendant la révolution, elles furent vendues comme biens nationaux, et devinrent, après plusieurs ventes successives, la propriété des possesseurs actuels.

Il importe de remarquer que, suivant l'acte d'adjudication primitive, le mur divisoire de ces maisons devait être mitoyen entre les deux voisins, dans toute son étendue, et que les jours qui y étaient pratiqués devaient être barrés, grillés et à verre dormant.

Les sieurs Chalieux et Gaillard formèrent le projet de faire des constructions sur leur terrain, et de les adosser contre le mur mitoyen; mais comme cet adossement devait avoir pour effet immédiat la suppression des fenêtres du sieur Lusterbourg, les sieurs Chalieux et Gaillard voulurent, avant toute entreprise, faire établir leurs droits à cet égard.

Procès devant le tribunal civil de Lyon.

Le sieur Lusterbourg invoquait deux moyens: suivant lui, les fenêtres devaient être maintenues, 1.º d'après la destination du père de famille: elles avaient été faites à à l'époque où les deux immeubles appartenaient au chapitre de Saint-Jean; 2º d'après les clauses de l'acte d'adjudication qui détermine le mode d'en jouir, en disant, « que » les jours de souffrance pris dans le mur mitoyen par » la maison n.º 27, seront barrés, grillés et à verre » dormant: » pourquoi cette précision, si les jours ou fenêtres avaient pu être impunément supprimés?

Ces moyens ne furent point accueillis.

Considérant, dirent les premiers juges, que quoique les deux maisons respectivement possédées par les parties, aient appartenu au même propriétaire, on ne peut, pour conserver les jours dont il s'agit au procès, invoquer la destination du père de famille,

parce que cette destination a pu être changée, et l'a été en effet par les actes de vente en vertu desquels elles possèdent;

Considérant, en fait, que le mur où se trouvent ces jours, a été déclaré mitoyen dans toute son étendue par les actes de vente, et que le droit de mitoyenneté entraîne nécessairement celui ue les supprimer, s'il n'a été fait, à cet égard, des réserves expresses;

Considérant qu'on ne trouve dans ces actes de vente, aucune réserve de ce genre; qu'il y a seulement été exprimé que ces jours, qui y sont qualifiés de jours de souffrance, seraient grillés, barrés et fermés par un chàssis à verre dormant; considérant qu'il est, dès-lors, évident que cette clause n'a eu d'autre objet que de faire tolérer ces jours comme jours de coutume, en les assujettissant aux précautions en usage pour les ouvertures de ce genre, jusqu'au moment où le propriétaire de la maison n.º 26, voudrait exercer en entier son droit de mitoyenneté sur ce mur, en y adossant des constructions, ainsi que cela se pratiquait d'après les dispositions de la coutume de Paris, qui régissait cette matière à l'époque des actes de vente; qu'ainsi, on ne peut priver les sieurs Chalieux et Gaillard du droit de les supprimer, lersque leurs constructions rendront cette suppression nécessaire.

Appel. Nous reconnaisons, disait le sieur Lusterbourg, qu'en règle générale, le droit de mitoyenneté emporte celui de faire bâtir et d'appuyer contre le mur mitoyen, (art. 657 du code civil); mais toute règle générale peut-recevoir des exceptions, soit d'après les conventions des parties, soit d'après les circonstances de la cause. Dans l'espèce, l'art. 657 a été modifié, et par les actes mêmes de vente qui conféraient la mitoyenneté, et par la destination du père de famille.

Dans la sentence d'adjudication qui conférait la mitoyenneté, on trouve la clause spéciale et particulière que les jours seront grillés et barrés, etc.: pourquoi cette clause, pourquoi toutes ces précautions, s'il avait été dans l'intention des parties contractantes, que l'un des copropriétaires du mur mitoyen pourrait un jour, et à son bon plaisir, supprimer ces fenêtres? Inutile de chercher à rendre moins incommodes des jours qu'on peut supprimer entièrement.

L'intention des parties résulte encore de la circonstance que les choses ont toujours subsisté dans le même état. Les jours, objet du litige, subsistaient lorsque les deux maisons étaient la propriété du chapitre des comtes de Saint-Jean. Pour faire cesser un semblable état de choses, cette destination du père de famille, il aurait fallu dans les actes ultérieurs une dérogation expresse.

Enfin, il y a prescription : des fenètres sont des servitudes continues et apparentes qui peuvent s'acquérir par le laps de trente ans de possession; or, dans la cause, il y a plus de trente ans de possession paisible et publique.

Les intimés repoussaient le système de l'appelant, en faisant observer que le droit de mitoyenneté avait été vendu sans aucune réserve; que cette réserve, on ne pouvait la puiser dans la clause invoquée; que, dans cette clause, il s'agissait simplement de jours de souffrance, conséquemment de jours essentiellement précaires; que si dans la sentence d'adjudication, on n'avait pas stipulé la suppression de ces jours, c'est qu'on s'en était référé aux usages ordinaires; c'est que, d'après la coutume de Paris, qui régissait la province du Lyonnais, des jours pratiqués dans un mur mitoyen ne pouvaient être supprimés que lorsque le voisin bâtissait contre le mur (1).

Les intimés ajoutaient: En matière de servitudes, s'il y a doute sur l'interprétation d'un contrat, la balance doit toujours pencher en faveur de la liberté; ainsi, l'on doit toujours favoriser le fonds servant. Or, le grillage des fenêtres avait pour but évident de rendre moins incommode la servitude de jour, mais non point d'imposer aux propriétaires du fonds servant, l'obligation de ne point bâtir; en un mot, de leur imposer la servitude altiùs non tollendi.

La destination du père de famille ne peut produire

⁽¹⁾ Voyez Desgodets , sur l'art. 200 de la coutume de Paris.

quelque effet que dans l'absence de titres. Or, dans l'espèce, des titres établissent la mitoyenneté sans réserve; le droit de mitoyenneté doit donc être exercé sans réserve.

La prescription n'est pas fondée; il ne s'agit que de jours de souffrance ou précaires. D'ailleurs, aux termes de l'art. 186 de la coutume de Paris, coutume applicable au Lyonnais, nulle servitude ne pouvant s'acquérir sans titre, la prescription de trente ans n'aurait pu courir que depuis le code civil, ce qui ne saurait avoir eu lieu.

Arrêt. — Attendu qu'il y a lieu d'adopter les motifs des premiers juges, et qu'ils ne sauraient être atténués par aucun moyen de prescription résultant de ce que les jours dont il s'agit se trouveraient ouverts depuis plus de trente ans, dans le mur mitoyen, puisque la possession qu'en a cue l'appelant ou le sieur Chavrillon son auteur, ne pouvait se rapporter qu'à la stipulation de son propre titre, lequel stipulé comme il le fut, n'avait réellement maintenu les dits jours que comme des jours précaires ou de coutume qui devraient être supprimés dès que le voisin voudrait y appuyer des constructions nouvelles:

LA Cour met l'appellation au néant, etc.

Cour royale de Lyon. - Arrêt du 19 Avril 1826. - 2.º Ch. - M. Reyre, Prés. - Plaid. MM. Duplan et Seriziat, Avocats.

VENTE A DIRE D'EXPERTS. — NULLITÉ.

Une vente est-elle valable lorsque les parties sont convenues que le prix en serait réglé par experts, sans les désigner, et que plus tard l'une des parties se refuse à leur nomination? Nos. (Art. 1592 du code civil.)

Deplas. - C. - Malayal.

Par acte du 28 Novembre 1819, Malaval vendit à Deplas un pré, en se réservant, pendant deux ans, la faculté de le racheter moyennant le remboursement de 220 francs, qui furent indiqués dans l'acte comme devant être le prix de la vente. Une clause subséquente

règla qu'après le délai de deux ans, la vente serait irrévocable; que néanmoins, dans ce cas, le pré vendu serait estimé par experts dont les parties conviendraient, et que si le prix s'élevait à plus de 220 francs, Deplas serait tenu de payer le surplus à Malaval.

Le délai de deux ans s'écoula sans que Malaval fit usage de la faculté de rachat. Deplas réclama la délivrance du pré vendu, et assigna Malaval devant le tribunal de Brive, tant pour se voir condamner à faire cette délivrance, que pour voir nommer des experts chargés de procéder à l'estimation convenue. Malaval soutint que, dans la réalité, il n'y avait pas eu de vente, et que le contrat n'avait eu d'autre objet que de déguiser un prêt sous la forme d'une vente.

Un jugement du tribunal de Brive, du 11 Mai 1822, déclara nul le contrat du 28 Novembre 1819, par le motif que ce contrat était purement pignoratif, et rejeta, en conséquence, la demande de Deplas.

Appel de la part de celui-ci : il soutint que les parties avaient été d'accord sur la chose vendue; que le prix avait été laissé à l'arbitrage d'un tiers; que, dès-lors, la vente était parfaite, aux termes de l'art. 1592 du code civil, et qu'en la déclarant nulle, les premiers juges avaient violé les dispositions de cet article.

Annêr. — Attendu que, d'après les dispositions de l'art. 1592 du code civil, le prix de la vente peut être laissé à l'arbitrage d'un fiers, mais qu'il est constant que pour qu'une pareille clause puisse produire effet, il faut que ce tiers soit nommé par les parties, ou qu'au moins elles aient déclaré que dans le cas où elles ne s'accorderaient pas sur la nomination de ce tiers, la désignation serait faite en justice; que lorsque, comme dans l'espèce, le prix de la vente est subordonné à l'estimation qui en sera faite par des experts nommés par les parties, sans autre explication, il est bien évident qu'une telle convention est purement potestative de la part de l'une et de l'autre partie, puisqu'il dépend d'elles de la rendre sans effet, en refusant de nommer des experts, et que cette con-

vention est par conséquent nulle si l'une des parties refuse de l'exécuter; qu'on ne peut, dans ce cas, suppléer à l'insuffisance de la clause, en décidant qu'à défaut de désignation des experts par les parties, cette désignation doit être faite par justice, parce que ce serait ajouter à leur convention, et leur imposer un mode de fixation du prix de la vente qu'elles n'ont point voulu créer;

Attendu que l'intimé déclarant, d'une part, que la somme de 220 francs portée au contrat du 28 Novembre 1819, n'est point suffisante pour constituer le prix du pré dont s'agit au procès, et, d'une autre part, refusant de nommer des experts pour déterminer le supplément qui doit être ajouté à cette somme pour établir ce prix, il n'y a aucun moyen d'assigner un prix connu et déterminé à la vente dont s'agit; que, dès-lors, la vente est faite sans prix; qu'elle est par conséquent nulle, et que c'est avec raison que les premiers juges, quoique par des motifs différens, n'ont fait produire à l'acte du 28 Novembre 1819, d'autre effet que celui de constituer un prêt de la part de Deplas au profit de Malaval, d'une somme de 220 francs, et d'obliger ledit Malaval ou ses héritiers, au remboursement de cette somme:

LA Coun met l'appel au néant; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet.

Cour royale de Limoges. — Arrét du 4 Avril 1826. — Chambre civile. — M. Gullibert, Avoc.-Gén. — Plaid. MM. Gilhés, Avoué licencié, et Larivière, Avocat.

Voitures publiques. — Procès vereaux. — Gardes-Champê tres. — Contraventions — Compétence. — Sanction pénale.

Les gardes-champétres ont-ils qualité pour dresser des procès verbaux constatant des contraventions aux lois et règlemens sur les voitures publiques? Non. (Ordonnance royale du 4 Février 1820, art. 13. — Art. 16 du code d'instruction criminelle.)

Quelle peine doit-on appliquer aux entrepreneurs de voitures publiques qui contreviennent aux dispositions des art. 9, 10 et suivans de l'ordonnance du 4 Février 1820?

Le Ministère public. — C. — Dotézac.

Quatre procès verbaux constataient que des voitures publiques dépendant du service des sieurs Dotézac de Bordeaux à Libourne, avaient reçu et porté plus de trois voyageurs sur les places dites banquettes d'impériale.

De ces procès verbaux, deux avaient été dressés par le garde-champêtre de la commune de Cénon-Labastide, et les deux autres par le maire de la même commune.

Il en résultait une contravention à l'art. 9 de l'ordonnance royale du 4 Février 1820; en conséquence, les sieurs Dotézac furent cités devant le tribunal de police correctionnelle de Bordeaux.

Là , le ministère public résuma ses moyens dans les termes suivans :

- « La plupart des dispositions de l'ordonnance du 4 Février
 » 1820, sont transcrites littéralement sur celles du décret du
 » 28 Août 1808.
- » La loi du 25 Mars 1817, sur les finances, ordonne » l'exécution des lois antérieures relatives au service » des voitures publiques, (article 121.) L'article suivant » détermine les peines applicables à ceux qui contre-» viendraient à leurs dispositions. Enfin, l'art. 14 de l'or-» donnance du 4 Février 1820, prescrit, comme la loi » de 1817, l'observation des règlemens antérieurs.
- » De la combinaison de ces diverses dispositions, il » résulte que les contraventions à l'ordonnance de 1820 » doivent être réprimées par les peines que détermine l'art. » 122 de la loi de 1817, sur les finances. Il existe, dans » ce sens, plusieurs arrêts de la cour royale de Bor-» deaux, et même de la cour de cassation; ainsi les sieurs Dotézac doivent être condamnés aux peines portées » par l'art. 122 précité. »

Conformément à ces conclusions, le tribunal de police correctionnelle de Bordeaux prononça une amende de 100 fr. contre le sieur Dotézac. Appel de ce jugement. Devant la cour, les sieurs Dotézac soutinrent d'abord, que les deux premiers procès verbaux étaient nuls, comme ayant été rédigés par un gardechampêtre, lequel n'avait point qualité pour constater cette sorte de contraventions; que cette incapacité résultait de l'art. 16 du code d'instruction criminelle, et de décisions portant que les gardes-champêtres n'ont pas le droit de verbaliser pour les contributions indirectes (1).

En second lieu, les sieurs Dotézac faisaient observer qu'il n'était pas sans difficulté d'examiner si les contraventions de la nature de celles qu'on leur imputait, ne devaient pas être jugées par les conseils de préfecture; mais en admettant que les tribunaux fussent compétens, ils disaient que l'art. 475, §. 4 du code pénal, sur la violation des règlemens contre le chargement, la rapidité ou la mauvaise direction des voitures, était seul applicable à la cause. Pour établir cette proposition, ils signalaient les inconvéniens qu'il y aurait à frapper de confiscation et de très-fortes amendes, un fait aussi peu important que l'admission d'un quatrième voyageur sur une banquette où il y en a déjà trois, conformément à la loi, l'absence d'un second postillon pour conduire plus de cinq chevaux, etc.

Les appelans, abordant la question de droit, prétendaient, d'ailleurs, que la loi du 25 Mars 1817 était une loi de finances, et non une loi ou un règlement de police; que la rubrique sous laquelle étaient placés les art. 121 et 122, le titre dont ils font partie, leurs termes et ceux des articles précédens, démontraient parfaitement que ces articles n'étaient que la sanction des mesures purement fiscales : d'où l'on devait induire qu'il ne fallait les invoquer que relativement aux droits sur les voitures, et nullement quant à la police de ces mêmes voitures.

Appl quant ce raisonnement à la cause, les sieurs Dotézac

⁽¹⁾ Voyez le Manuel des Contributions indirectes, pages 263 et 293.

soutenaient que l'art. 475 du code pénal, §. 4, était la seule disposition qu'on pût rattacher aux faits du procès, et que, dèslors, il n'y avait lieu qu'à appliquer des peines de simple police, comme cela l'avait été constamment pratiqué jusqu'à l'ordonnance du 4 Février 1820.

Annêr. — Attendu, en ce qui concerne les procès verbaux du gardechampêtre de la commune de Cénon-Labastide, sous la date des 23 Août et 7 Septembre derniers, qu'aux termes de l'art. 13 de l'ordonnance royale du 4 Février 1820, les maires et adjoints, la gendarmerie et tous les officiers de police, sont seuls chargés de constater les contraventions à cette ordonnance;

Attendu que, d'après l'art. 16 du code d'instruction criminelle, les gardes-champètres, ainsi que les gardes-forestiers, n'ont le caractère d'officiers de police, que dans l'objet de constater les délits et les contraventions de police, qui portent atteinte aux propriétés rurales et forestières;

Attendu; sur les deux procès verbaux rédigés par le maire de Cénon-Labastide les 9 et 11 du même mois de Septembre, que ces procès verbaux sont réguliers; qu'ils ont constaté que Dotézac était en contravention à l'ordonnance royale précitée, pour avoir placé plus de trois voyageurs sur les banquettes d'impériale, et sa voiture allant de Bordeaux à Libourne, au mépris de la prohibition formelle qui lui en était faite par l'art. 9 de ladite ordonnance;

Attendu que Dotézac ne désavoue point la contravention, mais qu'il prétend que les premiers juges se sont trompés en le punissant de l'amende de 100 fr., en vertu de l'art. 152 de la loi du 15 Mars 1817, tandis qu'ils n'auraient dû appliquer qu'une amende de 6 à 10 fr., en conformité de l'art. 475 du code pénal; attendu, en effet, que l'art. 475 du code pénal prononce une amende de 6 à 10 fr. contre ceux qui out violé les règlemens sur le chargement, la rapidité ou la mauvaise direction des voitures;

Attendu que cette disposition doit être restreinte aux cas pour lesquels elle a été faite; qu'elle ne saurait être appliquée à des contraventions pareilles à celles dont il s'agit, qui sont de nature à compromettre à chaque instant la vie des voyageurs; que la preuve en est dans l'esprit qui a dirigé l'ordonnance du 4 Février 1820, dans le préambule de laquelle ou lit, « que les mesures de » police ordonnées par le décret du 28 Août 1808 et par j'ordon-

» nance du 24 Décembre 1814, n'ont pas été exécutées avec soin; » qu'il en est résulté des accidens graves et fréquens, et que le Roi » voulant pourvoir à la sûreté des voyageurs, prescrit la stricte » observation des règlemens existans, en y ajoutant les mesures » dont l'expérience afait connaître l'utilité; » que ce but de pourvoir à la sureté des voyageurs, serait évidemment manqué si on n'appliquait que la peine de simple police prescrite par l'art. 475 du code pénal, dans le cas où l'impériale d'une diligence serait encombrée de voyageurs, au mépris de l'art, q de l'ordonnance royale précitée. qui défend si énergiquement qu'il y ait plus de trois places sur les banquettes d'impériales ; qu'il est, en effet, facile de voir qu'il n'y aurait pas de conducteur de voitures publiques qui n'aimât mieux courir le risque de payer une amende de 6 à 10 francs, que de renoncer à recevoir tous les voyageurs qui pourraient se placer sur l'impériale au delà du nombre autorisé par l'ordonnance : que la chance d'être surpris en contravention, et de payer une amende aussi modique, ne serait rien en comparaison des profits qu'il retirerait de l'augmentation du nombre des places et des voyageurs ;

Attendu qu'il convient de chercher dans quelqu'autre disposition législative, un moyen plus propre à remplir l'objet de la sollicitude royale; attendu que l'art. 14 de l'ordonnance déjà citée, veut que les règlemens existans sur les voitures publiques, continuent à recevoir leur extension en tout ce qui n'y est pas contraire; attendu qu'il n'a pas été dérogé aux dispositions prescrites par les art. 121 et 122 de la loi de 25 Mars 1817, et qu'aux termes de ce dernier article, toute contravention à ces lois et règlemens doit être punie de la confiscation des objets saisis, et d'une amende de 100 à 1000 fr.;

Attendu que cette amende a constamment été prononcée par la cour dans des cas analogues, et notamment par ses arrêts du 2 Décembre 1824, rendus l'un contre Malivert, l'autre contre Dotézac, partie actuelle, et le troisième du 5 Janvier 1825, contre Ramel, directeur à Toulouse;

Attendu que si les premiers juges se sont bornés à prononcer une amende de 100 fr., le ministère public ne s'étant pas rendu appelant de cette décision, ayant, au contraire, conclu à ce qu'elle fût maintenue, la cour ne peut pas aggraver la peine:

Par ces motifs , LA Coun , faisant droit de l'appel du sieur Dotézac dans le chef relatif aux contraventions constatées par les deux procès verbaux du garde-champètre , déclare lesdits procès yet-

baux nuls et comme non avenus, et décharge ledit Dotézac des condamnations contre lui prononcées en raison de ces deux procès verbaux; ordonne que les autres dispositions du jugement dont est appel, sortiront leur entier effet; condamne Dotézac aux dépens.

Cour royale de Bordeaux. — Arrêt du 2 Février 1826. — Chambre des appels de police correctionnelle. — M. Dufrat, Prés. — M. Desmirall, Av.-Gén. — M. Saint-Marc, Avocat.

Usure. - Denrées. - Intention.

Peut-il y avoir usure dans les préts de denrées ou d'autres choses mobilières, aussi bien que dans les préts d'argent? Out. (Loi du 3 Septembre 1807. — Art. 1905 du code civil.)

L'usure peut-elle résulter non seulement d'un contrat de prét formel et explicite, mais encore de tout autre contrat dissimulant un prét usuraire? Out. (1)

Le Ministère public. — C. — HAZERA.

Pierre Hazera, propriétaire à Audenge, arrondissement de Bordeaux, était dans l'habitude de prêter à ses voisins, soit de l'argent, soit des denrées nécessaires à leur subsistance ou à l'ensemencement de leurs terres.

Ainsi, en 1816, il avait prêté à P. Barreau, six mois avant la récolte, deux hectolitres de seigle, dont le prix était alors de 36 francs l'hectolitre, et plus tard, il en avait reçu quatre du prix de 20 francs, selon les mercuriales. Quelque temps après, il renouvela un semblable prêt et une semblable restitution avec le même individu.

⁽¹⁾ Voyez deux arrêts de la cour de cassation, des 8 Avril et 26 Août 1825, rapportés dans le Journal du Palais, tome 3 de 1825, page 260; deux autres arrêts de la même cour, en date du 24 Décembre 1825, rapportés dans la Gazette des Tribunaux, n.º 50; Pouvrage de M. Chardon, intitulé de l'Usure dans l'état actuel de la législation, pages 12 et 31; enfin, un article de cet auteur, dans la gazette précitée, n.º 125.

En 1817, il avait prêté 35 francs à Jean Duvigneau, peu de jours avant la récolte, et cette récolte faite, il avait exigé de lui, pour payement de cette somme et des intérêts, deux boisseaux et demi de seigle qui valaient alors 18 francs le boisseau.

De 1818 à 1824, se trouvant créancier de Marie Beniteau et des frères Gobelet, en des sommes assez considérables, il exigea annuellement, pour les intérêts, un hectolitre de seigle à raison de chaque somme de cent francs.

Il en avait agi de même à l'égard de Pierre Gaillardeau et de quelques autres, notamment de Pierre Courbin, qui avait été plusieurs fois son débiteur.

Signalé comme se livrant habituellement à ces spéculations, P. Hazera fut traduit devant le tribunal de Bordeaux, chambre de police correctionnelle, pour s'entendre condamner aux peines portées en l'art. 4 de la loi du 3 Septembre 1807.

Mais par jugement du 22 Décembre 1825, le tribunal décida qu'aux termes de cette disposition, l'usure ne pouvait avoir lieu que sur des capitaux, c'est-à-dire, sur de l'argent; que les prêts de ce genre n'étaient point suffisamment constatés au procès, et qu'enfin les prêts de denrées, outre leur nature, renfermaient des conditions aléatoires qui excluaient le caractère de l'usure.

Le procureur du Roi se rendit appelant.

Devant la cour, P. Hazera chercha, de nouveau, à établir qu'à raison de leur incertitude, les témoignages isolés de Courbin et consorts ne prouvaient suffisamment rien contre lui. En droit, il soutint que les termes de la loi du 3 Septembre 1807, particulièrement en son art. 4, étaient exclusifs de tous prêts autres que ceux d'argent; qu'au surplus, il n'y avait eu entre lui et ses débiteurs, que des contrats aléatoires, et que, dès-lors, il fallait appliquer à la cause les principes consacrés par la cour de cassa-

tion, qui avait décidé plusieurs fois que l'escompte conventionnel, par exemple, n'était pas soumis aux dispositions de la loi du 3 Septembre 1807 (1).

M. l'avocat-général répondait que, dans l'ancienne législation, l'usure résultait du profit illicite que le prêteur exigeait sur des prêts de denrées, comme sur des prêts d'argent; que ce point était nettement enseigné par Pothier (2); que, sous le code civil, l'art. 1905 avait établi que les intérêts (et par conséquent les intérêts usuraires) pouvaient être stipulés pour simple prêt, soit d'argent, soit de denrées ou autres choses mobilières; que tel était l'esprit de la législation en vigueur, nonobstant le sens beaucoup trop restreint qu'on voulait donner au met capitaux, employé dans l'art. 4 de la loi du 3 Septembre 1807; qu'enfin l'usure, déguisée sous la forme d'escompte, ou sous celle de tous autres contrats, n'en était pas moins de l'usure punissable en cas d'habitude.

ARRET. — Attendu qu'en droit, on se rend coupable du délit d'usure toutes les fois qu'indépendamment des intérêts autorisés par la loi, on exige un capital de plus grande valeur que celui qu'on a prêté; attendu que ce principe s'applique, soit aux prêts en argent, soit aux prêts en denrées ou autres choses mobilières; que c'est ainsi que l'enseignent les jurisconsultes, et notamment Pothier, Traité de l'Usure, partié 2, section 3, n.º 89 et suivans, et que cela résulte, d'ailleurs, de l'art. 1905 du code civil, combiné avec l'art 4 de la loi du 3 Septembre 1867;

Attendu qu'il est établi par la procédure, qu'Hazera a fait de nombreux prêts, soit en argent, soit en blé, pour lesquels il s'est fait payer des intérêts excessifs, et que, dans l'espoir de déguiser le taux énorme de ces intérêts, il a exigé qu'ils lui fussent payés presque constamment en blé; attendu qu'en 1816 ou 1817, il prêta à Pierre Barreau, six mois avant la récolte, deux hectolitres de seigle qui se vendait alors 36 francs l'hectolitre; mais qu'à la ré-

⁽¹⁾ Voyez le Journal du Palais, loc. cit. suprà.

⁽²⁾ Voyez Pothier, Traité de l'Usure, n.ºs 53, 89, ro4 et saïvans.

colte il en exigea qualre hectolitres, dont le prix commun, suivant les mercuriales, était de 20 francs l'hectolitre; qu'à une autre époque, il prêta au même Pierre Barreau, quinze jours avant la récolte, deux hectolitres de seigle, et qu'immédiatement après la récolte, il exigea de ce particulier quatre hectolitres de seigle, dont deux pour le capital prêté, et deux pour les intérêts; qu'en 1817, îl prêta 35 francs à Jean Duvignau peu de jours avant la récolte, et que peu de temps après la moisson, il se fit délivrer, en payement de cette somme et des intérêts, deux boisseaux et demi de blé seigle; que, d'après les mercuriales, le seigle valait alors 18 francs le boisseaux, ce qui élevait l'intérêt exigé par Hazera, à plus de 40 pour 100.

Ou'en 1817 et 1818, par deux contrats d'obligation retenus par le notaire Pomade, il prêta à Marie Benitau, mère de Pierre et François Goubelet, la somme de 900 francs; que tant que cette femme vécut, il exigea d'elle qu'elle lui payât chaque année, pour les intérêts de cette somme, un hectolitre ou boisseau, grande mesure, de seigle, pour chaque cent francs; qu'au décès de Marie Benitau, survenu le 13 Octobre 1823, il lui était encore dû 700 francs pour reste du capital prêté ; que Pierre et François Goubelet lui ont payé cette somme par moitié, et qu'il a exigé de chacun d'eux, en outre du capital, trois boisseaux et demi de seigle, pour les intérêts de l'année 1824; qu'en calculant le prix du seigle d'après les mercuriales pendant les années 1817 et suivantes, jusque et y compris l'année 1824, le prix commun était de 15 francs 56 centimes; en sorte que pour un capital de 700 francs qui n'aurait dù produire que 35 fr. d'intérêts , Hazera s'est fait payer 100 francs . 92 centimes , c'est-à-dire , qu'il a percu en intérêts usuraires, pendant sept ans, pour ce seul prêt de 700 fr., 67 fr. 72 centimes chaque année; qu'en 1821, Paul Courbin recut de lui la somme de 775 francs en payement, de laquelle il le fit obliger à lui livrer pendant trois ans consécutifs, 30 hectolitres de blé seigle chaque année, au prix de 7 francs 50 centimes l'hectolitre, quoiqu'à l'époque du prêt, le prix de ce blé fût de 14 francs, et que d'après les mercuriales, il n'ait jamais été au-dessous de cette somme; mais qu'en le calculant sur le pied de 12 francs l'hectolitre pendant les trois années , il est facile de se convaincre qu'Hazera a exigé de Courbin l'intérêt à raison de 13 pour 100;

Que vainement Hazera a prétendu que ce n'était point un prêt

d'argent qu'il avait entendu faire à Courbin, mais bien un achat de blé, ainsi que Courbin en était convenu dans une seconde déclaration; que quand ce fait serait vrai, quoique démenti par la première déclaration de Courbin, la position d'Hazera n'en serait pas améliorée, parce que, d'après la doctrine des auteurs, il n'est pas nécessaire, pour qu'il y ait usure, que ce soit un contrat de prêt formel et explicite; il sussit que l'intention secrète des parties ait été de faire un contrat de prêt usuraire, quoiqu'elles l'aient déguisé sous la fausse apparence d'autres contrats, ainsi que s'en explique Pothier, loc... cit..., n.º 88, §. 2.

Attendu qu'il résulte de tous ces faits, qu'Hazera se livre habituellement à l'usure, et que, dès-lors, il est passible de la peine portée par les lois; attendu que les sommes prêtées par Hazera à Duvigneau, à Barreau, à Labat, à la famille Goubelet, à Dartenere et à Gaillardeau, s'élèvent à la somme de plus de 1800 francs; yu l'art. 4 de la loi du 3 Septembre 1807, et l'art. 1036 du code de procédure civile;

La Coun, faisant droit de l'appel interjeté par M. le procureur du Roi près le tribunal de Bordeaux; émendant, déclare Pierre Hazera coupable du délit d'habitude d'usure; le condamne à 500 francs d'amende, aux frais, et ordonne l'impression de l'arrêt à concurrence de 10 exemplaires.

Cour royale de Bordeaux. — Arrét du 9 Mars 1826. — Chambre des appels de Police correctionnelle. — M. Duprat, Prés. — M. Desmiral, Avoc.-Gén. — Plaid. M. Lagarde fils, Avocat.

Interrogatoire sur faits et articles. — Jugement. — Opposition.

Un jugement ou arrét qui ordonne un interrogatoire sur faits et articles, est-il susceptible d'opposition? (Art. 324 du code de procédure, et 79 du tarif des frais et dépens.) (1)

Cette question est diversement jugée par les cours roya-

⁽¹⁾ Voyez M. Carré dans son nouvel ouvrage qui a pour titre Lois de la Procédure civile, tome 1.et, page 776. Il professe la négative de cette question.

les; nous croyons devoir, pour mieux fixer nos lecteurs sur l'état de la jurisprudence en cette matière, recueillir ici sept arrêts, dont trois l'ont résolue négativement, et quatre d'une manière affirmative.

POUR LA NÉGATIVE.

Première Espèce.

Dobremelle. - C. - La demoiselle Operon.

Arrêt. - Considérant que le code de procédure civile n'autorise la voie de l'opposition que contre les jugemens par défaut, c'est-àdire , contre les jugemens rendus contre une partie appelée, et qui ne se défend pas ; qu'un jugement qui ordonne un interrogatoire sur faits et articles, ne pent être rangé dans cette catégorie; qu'en effet, aux termes du même code, les parties peuvent, en toute matière et en tout état de cause , demander cet interrogatoire; que la décision du tribunal qui l'ordonne, est rendue à l'audience sur simple requête; que loin de permettre à la partie qu'il s'agit d'interroger, de contester, avant son interrogatoire, la pertinence et l'admissibilité des faits , l'art. 79 du tarif annexé au code , défend de lui signifier la requête tendante à l'interrogatoire, avant le jugement qui l'ordonne; considérant qu'il résulte de ces dispositions et de toutes celles qui sont contenues au titre 15 du livre 2 du code de procédure, que cette loi a établi un mode spécial de procéder en cette matière; qu'elle a voulu que ce mode fût simple, rapide, et ne retardat, en aucune manière, le jugement définitif. que si la loi eût entendu autoriser la voie de l'opposition, elle l'aurait formellement exprimé; considérant, d'ailleurs, que la partie assignée pour être interrogée, ne peut pas se plaindre qu'on la prive des moyens de se défendre ; mais que c'est devant le juge-commissaire qu'elle doit s'expliquer ; qu'elle peut faire , devant ce magistrat, tels dires, réponses et observations qu'elle juge à propos sur chacun des faits et articles compris dans l'interlocutoire ; qu'elle peut refuser de répondre, si les faits ne lui paraissent pas pertinens, et que ses dires, observations, réponses ou refus de répondre, consignés dans le procès verbal du juge-commissaire, sont ensuite appréciés par le tribunal :

La Coun met l'appellation et le jugement dont est appel, au néant, etc.

Cour royale d'Amiens. — Arrêt du 8 Avril 1824. — M. DE MAL-LEVILLE, Prés. — M. DE FONTENAI, Avoc-Gén. — Plaid. MM. VIVIEN et GIRARDIN, Avocats.

N. B. La même cour avait rendu un arrêt conforme, et en termes presque identiques, dans la cause des sieurs Fiévé et Dufriche, le 26 Juillet 1822.

Troisième Espèce.

IVELIN. — C. — CHARDINE.

Annêr. - Attendu que, d'après l'art. 324 du code de procédure civile, les parties peuvent en toute matière et en tout état de cause, demander à se faire interroger respectivement sur faits et articles pertinens concernant la matière dont est question, sans retard de l'instruction ni du jugement ; que l'art. 329 du même code , prescrit que vingt-quatre heures au moins avant l'interrogatoire, la requête et les ordonnances soient signifiés à personne ou domicile, avec assignation par un huissier commis; que le titre 15, livre 2 du code de procédure civile, contient des dispositions particulières relativement à l'interrogatoire sur faits et articles, et qu'aucun des articles de ce code ne fait présupposer que la voie de l'opposition soit admissible contre les jugemens et arrêts qui ont ordonné l'interrogatoire; qu'on ne peut invoquer la maxime générale, que tout jugement par défaut est susceptible d'opposition; qu'en effet, la décision par laquelle un tribunal ordonne qu'une partie prêtera interrogatoire sur certains faits contenus dans la requête qui lui est présentée, est moins un jugement qu'une ordonnance dont cette partie peut bien exciper, non par la voie d'opposition, mais par ses réponses lors de l'interrogatoire, sur lesquelles le juge statuera en définitive ; qu'admettre la voie de l'opposition , c'est , par une conséquence nécessaire, admettre des débats sur cette opposition, un jugement séparé qui l'admette ou la rejette, et, par suite, des frais frustratoires; c'est méconnaître l'esprit de la loi, qui veut que l'interrogatoire soit prêté sans retard de l'instruction et du jugement; que, d'un autre côté, c'est aussi méconnaître le but que s'est proposé le législateur en autorisant l'interrogatoire sur faits et articles, celui de puiser la vérité dans les réponses même de la partie, à laquelle il suffit de signifier les faits et les ordonnances vingt-quatre heures avant l'interrogatoire, pour l'empêcher de céder à des impulsions étrangères, ne pas lui laisser le temps de se consulter, et de préparer les réponses qui ne doivent émaner que de sa propre bouche; qu'admettre la voie de l'opposition, surtout le jour même où la partie doit être interrogée, c'est contrarier le but évident du législateur, rendre illusoire la faculté de faire interroger sur faits et articles, enter une procédure nouvelle sur un simple incident qui n'a pour objet que de découvrir plus certainement la vérité, faire assister en cause, avant l'interrogatoire, celui qui ne doit pas même être appelé lors de la requête présentée par son adversaire, et par suite retarder indéfiniment le jugement d'une contestation sur le point d'être terminée:

La Cour déclare non-recevable l'opposition de Chardine à l'arrêt du 15 de ce mois ; ordonne que ledit arrêt sortira son plein et entier effet.

Cour royale de Rouen. — Arrét du 29 Janvier 1825. — 2.º Ch. — M. Aroux, Prés. — Plaid. MM. Senard, Avocat, et Crosnié, Avoué.

POUR L'AFFIRMATIVE.

Première Espèce.

ROBILLARD. - C. - GUILBERT.

Annèr. — Attendu que tous jugemens sur requête sont susceptibles d'opposition et tout jugement de première instance sujet à l'appel, à moins que la loi n'en ait autrement disposé; qu'aucun article du code de procédure ne soustrait à cette règle les jugemens qui autorisent un interrogatoire, sur faits et articles; qu'il est bien vrai, dans la thèse ordinaire, qu'une partie ne peut pas refuser à la justice sa déclaration sur un fait relatif au procès; mais qu'il faut, avant tout, qu'elle soit partie, qu'il y ait un procès, et qu'il y ait droit en conséquence de lui demander sa déclaration;

Le Cour, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir, déclare, etc. Cour d'appel de Paris. — Arrêt du 28 Mai 1808. — 3.º Ch. — MM. Pier et Tripier, Avocats.

Deuxième Espèce.

Desciplet. — C. — La demoiselle Quertemont.

Anner. - Attendu que la cour n'a rien préjugé, ni pa rien préjuger

sur la pertinence des faits, par son arrêt du 17 de ce mois, puisqu'elle a admis la demande sans contradiction de la partie qui, aux termes de l'art. 79 du règlement, concernant le tarif, n'a dû être entendue ni appelée, ne devant avoir connaissance des faits que par l'assignation qui lui est donnée pour répondre; d'où il suit que la partie conserve la faculté de soutenir que les faits sont impertinens:

LA Cour, statuent sur l'incident, rejette la fin de non-recevoir proposée par la partie de Tetnt, en ce qu'elle a soutenu que la pertinence des faits avait été jugée par l'arrêt du 17 de ce mois.

Cour d'appel de Bruxelles. — Arrêt du 1.ºº Décembre 1810. — MM. Tarte et Deswerte, Avocats.

Troisième Espèce.

Bouillé. — C. — Liesching.

Anner. - Vu les art. 324 et 325 du code de procédure civile, attenda que si l'art. 324 vent qu'en toutes matières et en tout état de cause, les parties puissent demander de se faire interroger respectivement sur faits et articles, il veut en même temps que l'interrogatoire ne puisse porter que sur faits et articles qui soient pertinens, c'est-à-dire, qui soient propres à éclairer la matière du différent; attendu, d'un autre côté, que l'art. 325 voulant qu'un tel interrogatoire ne puisse être ordonné que sur requête contenant les faits, et par jugement rendu à l'audience, il est essentiellement juste que la partie contre qui l'interrogatoire a été ainsi ordonné, puisse être recue à former opposition au jugement ou à l'arrêt sur requête rendu en pareil cas , c'est-à-dire , qu'elle soit admise à discuter si les faits sont ou ne sont pas pertinens : car la voie du recours par opposition est de droit commun contre tout jugement ou arrêt rendu, sans que la partie intéressée ait été entendue ni appelée; et l'art. 325 précité, qui règle la forme à suivre pour faire ordonner un interrogatoire sur faits et articles, n'emporte aucune dérogation à cette règle générale, d'où il suit qu'il y a licu de déclarer recevable l'opposition des sieurs Bouillé et compagnie, à l'arrêt sur requête du 31 Décembre dernier, qui a ordonné l'interrogatoire dont il s'agit; attendu, cependant, que les faits sur lesquels a été demandé et ordonné ledit interrogatoire, sont bien de nature à devoir être réputés pertinens, puisque considérés

en masse, ils tendent à établir que ce serait au su et du propre consentement des sieurs Bouillé fils et compagnie, que les sieurs Liesching et compagnie auraient fait fabriquer pour eux, par Guiraudet et Favier, des pièces d'étoffes conformes au dessin dont les sieurs Bouillé et compagnie s'attribuent l'invention et la propriété, et que dès-lors ceux-ci n'auraient été nullement fondés à s'en plaindre;

Par ces motifs, LA Cour, recevant l'opposition des sieurs Bouillé et compagnie, à l'arrêt sur requête du 31 Décembre dernier, et y faisant droit, dit et prononce que, sans s'arrêter à ladite opposition dont ils sont déboutés, l'arrêt susdaté sera exécuté suivant sa forme et teneur, tous dépens dûment réservés.

Cour royale de Lyon. — Arrét du 28 Janvier 1824. 4.º Ch. — M. REYRE, Prés. — Plaid. MM. DUPLAN et MENOUX, Avocats.

Quatrième Espèce.

Bezombes. - C. - ESCARRO.

Annêr. — Attendu que tout jugement ou arrêt portant utilité, et rendu en l'absence et au préjudice d'une partie, est susceptible d'opposition de la part de celle-ci, le droit d'être entendu dans son intérêt et dans sa défense ne devant être refusé à personne;

Attendu qu'aucune disposition législative n'a dérogé à ce principe général en matière d'interrogatoire sur faits et articles, où la partie à interroger peut avoir des motifs légitimes de contester la pertinence des faits sur lesquels l'interrogatoire a été permis; qu'ainsi, la fin de non-recevoir proposée par Escarro contre l'opposition de Bezombes, à l'arrêt du 14 Novembre dernier, doit être rejetée;

Mais attendu que tous les faits sur lesquels cet arrêt permet l'interrogatoire de ladite partie de Grenier, sont pertinens et admissibles:

La Cour, sans avoir égard à la fin de non-recevoir proposée, et statuant sur ladite opposition, la déclare mal fondée; en démet le sieur Bezombes; ordonne que son arrêt du 14 Novembre dernier, sera exécuté selon sa forme et teneur, etc.

Cour royale de Montpellier. — Arrêt du 27 Décembre 1825. — M. DE TRINQUELAGUE, Brés. — Concl. M. Aubaret, Substit. — Plaid. MM. Grenier et Parés, Avocats.

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

Surcharge. — Testament public. — Renvois. — Nullité.

Les renvois placés à la fin d'un acte, accompagnés d'une approbation, sont-ils valablement certifiés par la signature mise au bas de l'acte, sans qu'il soit nécessaire, à peine de nullité, d'une signature ou d'un paraphe particulier? Non, (1)

Le 23 Décembre 1816, un testament fut reçu par un notaire; les noms des trois premiers témoins qui assistaient cet officier ministériel, furent écrits d'une manière fort nette; mais le nom du quatrième, Nicolas Lombart, avait été tracé sur un autre nom qui existait primitivement. Cette surcharge était suivie d'un A qui renvoyait à la fin de l'acte, où on lisait: Tisserand; approuvé les renvois et la surcharge du mot Nicolas Lombart; venaient ensuite les signatures du testateur, des quatre témoins et du notaire.

Ce testament fut attaqué d'abord par la voie de l'inseription de faux, dont on se désista; un premier jugement, du 24 Mars 1819, en prononça, en conséquence, le rejet; plus tard, et par exploit du 26 Avril 1819, on en demanda la nullité, en se fondant sur ce que le testament n'aurait été reçu que par un notaire, en présence de trois témoins, au lieu de quatre, et sur ce qu'il contenait des renvois qui n'étaient placés ni en marge de l'acte, ni approuvés, ainsi que la loi le prescrit, à peine de nullité.

Le tribunal civil de Langres rejeta cette demande; sur l'appel, ce jugement fut infirmé et le testament annullé.

⁽i) Voyez ci-dessus page 197 de ce volume, l'arrêt rendu sur la snême matière, par la cour royale de Toulouse; voyez aussi tome 8, page 226 de ce Recueil.

Les légataires se sont pourvus en cassation contre cet arrêt, et ont invoqué deux moyens : le premier, tiré de la chose jugée, par le jugement du 24 Mars 1819, en ce que le rejet de l'inscription prononcé par ce jugement, avait désormais validé toutes les dispositions du testament, et rendait conséquemment non-recevable la nouvelle attaque des défendeurs. Le second moyen était pris de la violation et de la fausse application de l'art. 15 de la loi du 25 Ventose an 11 (1). Les démandeurs soutenaient que le vœu de la loi avait été rempli, puisque, dans l'espèce, le renvoi étant placé immédiatement au-dessus des signatures, se trouvait par là même, signé et approuvé par les parties qui avaient concouru à la confection du testament ; qu'en effet , ces mots de l'art. 15 de la loi précitée, si la longueur du renvoi exige qu'il soit transporté à la fin de l'acte, ne devaient s'entendre que du cas où les renvois et mentions avaient été mis après la signature de l'acte; que ce n'était que dans ce cas seulement qu'il fallait une approbation avec la signature, et un paraphe particulier ; mais qu'il en était et devait être autrement lorsque les renvois et mentions étaient portés avant les signatures. Comment, en effet, ajoutaient les demandeurs, une signature qui établit l'authenticité du corps de l'acte et de ses dispositions, n'aurait-elle pas la vertu de certifier un renvoi? Il serait absurde d'interpréter la loi d'une autre manière, puisqu'alors il faudrait

⁽¹⁾ Cet article est ainsi conçu: « Les renvois et apostilles ne pourront, sauf l'exception ci-après, être écrits qu'en marge; ils seront signés ou paraphés tant par les notaires que par les autres signataires, à peine de nullité des renvois et apostilles. Si la longueur du renvoi exige qu'il soit transporté à la fin de l'acte, il devra être non seulement signé ou paraphé comme les renvois écrits en marge, mais encore expressément approuvé par les parties, à peine de nullité du renvoi. »

que le signataire apposât au même instant deux signatures, l'une pour l'acte, et l'autre pour le renvoi.

Ces moyens ne furent point accueillis par la cour de cassation ; elle rejeta le pourvoi par l'arrêt suivant :

Considérant, sur le premier moyen, que le jugement du 24 Mars 1819 n'a fait que rejeter la demande en inscription de faux dirigée contre le testament dont il s'agit; qu'il n'a pu statuer sur la demande en nullité pour vice de forme, puisque cette demande ne lui avait pas encore été déférée, et qu'elle n'a été formée que par exploit du 26 Avril 1819;

Considérant, sur le deuxième moyen tiré de la violation de l'art. 15 de la loi sur le notariat, que cet article, en exigeant, à peine de nullité, que les renvois placés soit en marge, soit à la fin de l'acte, fussent approuvés et signés, a eu pour objet de prévenir la fraude, et de s'assurer que les parties avaient eu connaissance des renvois; que cet article n'excepte pas le cas où le renvoi est placé à la suite de l'acte, avant la signature; que la précaution prise par le législateur ne saurait être omise dans ce cas, puisque rien ne constaterait que le renvoi n'a pas été placé après coup, et hors la présence des parties; que l'arrêt attaqué, en déclarant nul le renvoi placé à la fin du testament annulé, parce qu'il n'avait pas reçu une signature ou une approbation particulière, a fait une juste application de la loi sur le notariat:

Par ces motifs, LA Cour, rejette.

lua su li nico ; neixi

Cour de Cassation. — Section des requêtes. — Arrêt du 6 Juin 1826. — M. Botton de Castellamonte, Prés. — Rapp. M. Favard de Langlade. — M. Jaubert, Avoc.-Gén.

Passage public. — Interception. — Exception. — Appel.

Lorsqu'un individu, inculpé d'avoir intercepté un passage public, excipe du droit de propriété sur ce passage, le tribunal doit-il le renvoyer à fins civiles ? Out. (Code d'instruction criminelle, art. 172.)

Un tribunal correctionnel peut-il déclarer RECEVABLE l'appel d'un jugement de simple police qui ne prononce que deux francs d'amende, sur le motif que ce jugement contient

en outre la défense de Récidiver, et qu'une semblable défense est inappréciable? Non.

Affaire Bourin. - Intérêt de la loi.

M. le procureur-général expose, etc. Le sieur Bourin fut traduit par le Ministère public devant le tribunal de simple police de Juniville, pour avoir intercepté un passage public servant de route aux bergers. Il soutint que le terrain lui appartenait, et qu'il en avait la propriété absolue. Cette exception nécessitait le renvoi devant la juridiction civile; cependant le tribunal de police, jugeant implicitement la question, et par le seul motif que le fait était constant, « fit défense à Bourin de plus, à l'avenir , commettre pareille voie de fait , et pour l'avoir commise, le condamna à deux francs d'amende et aux frais. » Ce jugement, d'après l'art. 172 du code d'instruction criminelle; n'était pas susceptible d'appel, et ne pouvait être attaqué que par la voie de la cassation. Cependant le sieur Bourin le déféra au tribunal correctionnel de Réthel, qui crut pouvoir recevoir l'appel, par le motif que la défense de plus, à l'avenir, commettre pareille voie de fait, était inappréciable.

Au fond, le tribunal correctionnel jugea sainement. Voyant qu'avant tout, il y avait une question préjudicielle à vider, il délaissa les parties à se pourvoir. On ne pour rait qu'applaudir à cette décision; mais il ne suffit pas de bien juger, il faut, avant tout, avoir le droit de juger. Or, certainement, le motif de compétence tiré de cette défense accidentelle et surabondante de ne plus commettre, à l'avenir, pareille voie de fait, est une théorie de pure imagination; elle n'a aucun fondement ni en droit, ni en raison: aucun fondement en droit, parce que la défense n'imposait pas une peine, et ne portait aucun préjudice; en raison, parce que c'était une chose inutile et surabondante que cette défense, tout jugement de condam-

nation portant avec lui la défense virtuelle de récidiver-Ce considéré, etc.

Annèr. — La Cour, sur les conclusions de M. Laplagne-Barris, avocat-général; vu le réquisitoire du procureur du Roi et les pièces y jointes; la lettre de monseigneur le garde des sceaux, ministre de la justice, du 26 Juillet dernier; l'art. 441 du code d'instruction criminelle, les art. 172, 408 et 413 du même code; statuant sur ledit réquisitoire, et adoptant les motifs y énoncés, casse et annulle, dans l'intérêt de la loi, les jugemens rendus par le tribunal de simple police du canton de Juniville le 27 Novembre 1824, et le 8 Juin 1825, par le tribunal de police correctionnelle de Réthel, etc. (Cour de Cass. — Sect. crim. — Arrêt du 30 Juillet 1825.)

AUDIENCE. - PUBLICITÉ. - ARRÊT.

Le sieur de Verdonnet s'étant pourvu en cassation pour violation de l'art. 7 de la loi du 20 Avril 1810 (1), en ce que l'arrêt attaqué n'énonçait pas qu'il eût été prononcé en audience publique, puisqu'on y lisait seulement qu'il avait été rendu à l'audience, son pourvoi a été rejeté par ce motif, que l'arrêt contenait suffisamment cette énonciation, « puisqu'il constatait qu'il avait été rendu à l'au- » dience de la première chambre de Riom; que, sur » l'appel, la cause ayant été portée à l'audience de la » cour, les avoués avaient été ouïs dans leurs conclusions,

⁽¹⁾ Cet article est ainsi conçu: « La justice est rendue souveraînement par les cours royales ; leurs arrêts, quand ils sont revêtus des formes prescrites à peine de nullité, ne peuvent être cassés que pour une contravention expresse à la loi.

Les arrêts qui ne sont pas rendus par le nombre de juges prescrit, ou qui ont été rendus par des juges qui n'ont pas assisté à toutes les audiences de la cause, ou qui n'ont pas été rendus publiquement, ou qui ne contiennent pas les motifs, sont déclarés nuls.

La connaissance du fond est toujours reuvoyée à une autre cour royale. »

» les avocats dans leurs plaidoiries respectives, ce qui » justifiait l'exécution de la loi du 20 Avril 1810, et de » toutes les autres dispositions des lois relatives à la

» publicité des jugemens et arrêts. » Rejet. (Arrêt du 20 Décembre 1825.) (1)

Enregistrement. — Mutation. (Droits de) — Prescription.

Sur le pourvoi formé par la régie des domaines, contre les héritiers Lafiteau, la cour de cassation a décidé que l'art. 61 de la loi du 22 Frimaire an 7, qui établit la prescription des droits de mutation à cause de décès par cinq ans, à dater du jour du décès, est tellement absolue, que la régie qui n'aurait exercé aucune poursuite contre les héritiers pendant ce délai, ne peut leur en faire la demande plus tard, même à raison d'objets que ces derniers n'auraient recouvrés qu'après les cinq ans expirés, et par l'effet d'un jugement, prononçant la rescision d'un acte de vente d'immeubles, dont il leur rendrait la propriété. Rejet. (Arrét du 8 Mars 1826.) (2)

⁽¹⁾ Voyez l'espèce de cet arrêt recueilli dans le Journal du Palais, tome 1.er de 1826, page 453; voyez aussi le Mémorial, tome 10, page 235.

⁽²⁾ Voyez le Journal du Palais, tome 1.er de 1826, page 510. Il existe un autre arrêt de la cour de cassation, du 8 Germinal an 11, qui a donné à la même question une solution semblable; il s'agissait aussi, dans l'espèce, d'une succession que les héritiers n'avaient pas déclarée, et d'immeubles qu'ils avaient recouvrés depuis plus de cinq ans après le décès qui avait opéré la mutation à leur profit. On trouve cet arrêt dans la nouvelle édition du journal du Palais, tome 3, page 353.

DÉCISIONS DIVERSES.

Communes. — Maire. — Excès de pouvoir. — Compétence.

Dans l'affaire du sieur Poullain, il a été décidé que le préfet et le ministre de l'intérieur étaient compétens pour apprécier le mérite d'un arrêté du maire, qui, sans autorisation, et au préjudice de sa commune, a annulé les clauses d'un acte d'adjudication consenti par cette dernière à un particulièr; que les décisions rendues par le préfet et le ministre, dans ce cas, ne pouvaient empêcher que la question d'interprétation ou d'exécution de l'acte d'adjudication fût portée devant les tribunaux, si elle s'élevait ultérieurement entre l'adjudicataire et la commune. (Ordonnance royale du 19 Octobre 1825.) (1)

Contrat aléatoire. — Succession. — Donation éventuelle.

Il a été décidé par le conseil d'administration de la régie, que lorsque trois individus copropriétaires d'un immeuble, sont convenus de le posséder en commun pendant leur vie, avec cette clause que la part des prémourans accroîtra aux survivans, de telle sorte que le dernier mourant doive réunir la totalité de la chose, c'est là un contrat intéressé de part et d'autre, et purement aléatoire; qu'ainsi, il n'est pas dû sur l'acte un droit de 5 francs, comme donation éventuelle, ni un droit de succession au décès des prémourans. (Délibération du 23 Décembre 1825.) (2)

⁽¹⁾ Voyez le recueil de M. Macarel, tome 7, page 578.

⁽²⁾ Le motif de cette décision est pris de ce que, dans ce cas, il n'y a point de donation, mais sculement une convention aléatoire d'après laquelle les parties courent la chance de gagner ou de perdre. C'est d'après les mêmes principes que la cour de cas-

Notaire. - Dépôt. - Décharge.

Un avis du conseil d'état, du 21 Octobre 1809, déclaré que les décharges du prix des ventes publiques de meubles peuvent être écrites à la suite des procès verbaux de ces ventes. Le conseil d'administration de la régie vient aussi de décider que l'on pouvait écrire à la suite de l'acte de dépôt, la décharge de sommes ou de titres déposés entre les mains d'un notaire. (Délibération du 11 Janvier 1826.) (1)

CHEMIN. - PASSAGE. - COMPÉTENCE.

L'orsqu'un passage en litige n'a été inscrit ni sur le tableau des chemins vicinaux, ni déclaré vicinal avant le conflit, il n'y a pas lieu de revendiquer l'affaire à l'autorité administrative; la question est purement judiciaire lorsque le passage n'est réclamé qu'à titre de servitude. (Ordonnance royale du 17 Août 1825.) (2)

sation a décidé par arrêt du 30 Juillet 1823, que lorsqu'en vertu d'une clause de son contrat de mariage, le survivant des époux recueille un préciput, ou un augment de préciput sur les biens de la communauté, il n'est pas dû de droit de mutation. Il suit aussi de la décision de la régie, qu'elle a reconnu qu'au décès des deux premières personnes, aucun droit ne pourrait être exigible; du moment, en effet, que le droit fixe n'est pas dû sur l'acte, le droit proportionnel ne peut pas l'être au décès des deux premiers des trois acquéreurs. Voyez les Questions de Droit de M Merlin, v.º Substitution fidéicommissaire, §. 4, et l'ouvrage de M. Rolland de Villargues, des Substitutions prohibées, deuxième édition, n.º 229, etc.

^(*) Cette décision est fondée sur l'art. 23 de la loi du 13 Brutmaire an 7, qui porte formellement que les quittances de prix de vente peuvent être mises à la suite de l'acte qui s'y rattache; on a aussi considéré que cette forme offre pour les officiers ministériels, cet avantage qu'une décharge ainsi donnée n'est pas susceptible de s'égarer.

⁽²⁾ Voyez le Recueil de M. Macarel, tome 7, page 521.

DISSERTATION.

Folie. - Intervalle lucide. - Incapacité.

Quel est le sort d'un contrat passé dans un intervalle lucide ? (1)

Les lois romaines accordaient dans certains cas , à ceux qui étaient atteints de folie , la faculté de contracter dans les intervalles lucides : mais que faut-il entendre par intervalles lucides ? se présument-ils dans toute espèce de folie ? sont-ils admis en France ? enfin , comment se prouvent-ils ? Voilà quatre points à examiner.

- « Un intervalle lucide n'est point une tranquillité » superficielle, ni une ombre de repos, inumbrata quies, » (comme le remarque la loi 18, ff. §. 1.° , de acqui- » rendá possessione.) Ce n'est point une simple diminu- » tion, une rémission de mal, mais une espèce de gué- » rison passagère, une intermission si clairement marquée, » qu'elle est entièrement semblable au retour de la santé; » et corme il est impossible de juger en un moment » de la qualité de l'intervalle, il faut qu'il dure assez » long-temps pour pouvoir donner une entière certitude » du rétablissement passager de la raison : Intervalla per- » fectissima, ut in quibusdam, etiam penè furor esse » remotus, dit la loi 6, ff. de curatoribus furiosorum. Il » faut, comme dit la loi 9, cod. qui testamenta facere
- » De là, il suit qu'il ne faut pas confondre une action » sage en apparence, sans que celui qui en est l'auteur,

» possunt, une entière suspension, une véritable trève,

» induciæ.

⁽¹⁾ Voyez les principes qui ont été établis dans la Dissertation que nous avons publiée page 105 de ce volume, sur cette question: Quel est le sort des contrats passés par un individu atteint de folic?

» soit sage en effet. L'action n'est qu'un effet rapide et » momentané de l'âme ; l'intervalle dure et se soutient.

» L'action de sagesse est un acte, l'intervalle lucide est

» un état. Il y a des exemples de fous qui ne sont pris » que sur un seul point, et qui sont sages sur tout le

» reste ; cependant il est bien certain que de tels insensés

» sont hors d'état de faire un testament.

» D'ailleurs, s'il ne fallait que quelques actions sages » pour présumer des intervalles lucides, on ne pourrait » jamais articuler la démence avec succès, parce qu'il » serait toujours aisé de trouver quelques témoins qui » parleraient d'action de sagesse (1). »

C'est ainsi que M. Merlin a résumé la doctrine de d'Aguesseau. Les plus habiles jurisconsultes, Godefroi (2), Duarénius, Zachias, Mœnochius et Danty, veulent de même que les intervalles soient très-parfaits; le retour à la santé manifeste, la liberté d'esprit pleine et entière : car le plus souvent, ajoutent-ils, nous sommes dupes d'une ombre de repos : Plerumquè decepimur conspectu inumbrate quietis.

Tels sont donc les caractères d'un intervalle lucide : calme réel, durée considérable.

Ces intervalles ne se présument pas dans toute espèce de folie. Il faut distinguer ici la démence de la fureur. Les lois romaines n'admettent pas d'intervalles dans la démence, elles en admettent dans la fureur. Pourquoi?

⁽¹⁾ Voyez M. Merlin, v.º Testament, tome 13, page 558.

⁽²⁾ Les expressions de Godefroi sont remarquables: Hoc tamen repeto quod furiosus, dilucida et clara, apertaque intervalla habeat, quodque in intervallis manifestè appareat eum ad sanitatem mentis rediisse; quià plerumque decipimur dùm furiosum conspectu inumbratæ quietis, sanè mentis esse putamus. Licet enim agat aliquid prudenter, furor tamen manet; et magis illud casu accidisse, vel non deceptos esse credendum est, quam eum verè sapuisse.

D'Aguesseau en donne deux raisons essentielles : « 1.º la » nature de la simple démence, qui, étant d'ordinaire » une suite du tempérament, est plutôt un affaiblissement » d'organe, un mal habituel, qu'une maladie accidentelle. » Il n'en est pas de même de la fureur qui peut avoir » une cause passagère, qui se guérit quelquefois, et qui » est souvent suspendue ; 2.º quand même la nature » pourrait admettre des intervalles dans la simple dé- » mence (question qu'il faut laisser traiter aux méde- » cins), la jurisprudence ne peut les reconnaître par » cette grande règle : De his quæ non sunt, et quæ non » apparent, idem est judicium.

» On peut remarquer les accès d'un furieux et les » intervalles : comment-connaître les changemens dans » un insensé, où ils sont presque imperceptibles ? C'est » ce que fait sentir la définition même de la démence, » suivant Balde : Demens qui nullum extrinsecùs ostendit » furorem, qui habet furorem latentem. Elle vit, elle se » conserve dans l'intérieur, sans produire des signes au » dehors : par exemple, ceux qui ne sont blessés que » sur un seul sujet, donnent même des marques de » sagesse partout ailleurs. Or, si l'on n'aperçoit pas » sensiblement le départ de la raison, comment pourrait-» en marquer son retour (1)? »

Ainsi, comme l'observe encore d'Aguesseau dans un autre endroit, on n'aurait point admis d'intervalle lucide dans ce fou d'Athènes, qui se croyait le riche possesseur de toutes les marchandises qui entraient dans le port du Pirée. Il ne laissait pas néanmoins de juger sainement de l'état de la mer, des orages, des signes qui pouvaient faire espérer l'heureuse arrivée des vaisseaux, ou faire craindre leur perte.

Ainsi, nul doute que ce fou dont Horace nous fait

⁽¹⁾ Voyez d'Aguesseau, 37.º Plaidoyer, page 625.

une peinture si ingénieuse, ne fût également frappé d'une incapacité absolue: ce fou, qui croyait toujours assister à un spectacle, et qui, suivi d'une troupe de comédiens imaginaires, était devenu à lui-même un théâtre, dans lequel il était en même temps et l'auteur et le spectateur, mais qui pourtant, sage sur tout le reste, observait ponctuellement les autres devoirs de la vie.

Cætera qui vitæ servaret nonnia recto

More, bonus sanè vicinus, amabilis hospes, etc.

Ainsi, pour citer un dernier exemple pris dans les annales même de la jurisprudence, il n'avait point aux yeux de la loi d'intervalles lucides, cet Aymant du Moret, dont le parlement de Toulouse annula, comme nous l'avons déjà dit (1), le testament, parce qu'il avait la manie de vouloir passer pour fille, bien qu'il agît sur tous les autres points, en homme raisonnable.

Malgré ces restrictions, on a toujours reconnu en France le danger d'admettre l'exception des intervalles lucides; et qui ne sait, en effet, combien elle est dangereuse?

La fureur, dit-on, a ses accès et ses intervalles; ils sont apparens et faciles à reconnaître. Dans la démence, au centraire, la nature n'admet point d'intervalles, et quand elle en admettrait, la jurisprudence devrait les rejeter, parce qu'ils échappent le plus souvent à l'observation. Mais est-il de fureur sans démence? Oui, peutêtre, dans une maladie accidentelle, dans une fièvre passagère, dans un délire de quelques jours; mais non, certainement, dans un état de folie qui se prolonge pendant plusieurs mois, et à plus forte raison pendant plusieurs années.

Dans ce dernier cas, l'état habituel du fou, c'est la démence; la fureur n'est qu'un des accidens de cet état. Comment, en effet, concevoir qu'un homme donne pen-

⁽¹⁾ Vide suprà, page 113.

dant plusieurs années des signes de fureur, et qu'il jouisse, dans les intervalles, de toutes ses facultés intellectuelles, de sa pleine et entière raison? Quelques longs que soient ces intervalles, les transports violens d'un furieux finissent par affaiblir ou déranger ses organes, par abattre son esprit, et par laisser dans son âme des traces ineffaçables.

Que l'on interroge la médecine, que l'on consulte surtout l'expérience, et l'on se convaincra que les momens lucides d'un furieux ne sont, le plus souvent, qu'une démence tranquille.

Aussi, les jurisconsultes romains eux-mêmes, vivement frappés de cette observation, doutèrent long-temps de la validité des actes passés dans les intervalles de la fureur; et Justinien eut besoin de fixer les incertitudes du droit sur ce point, comme on le voit par les expressions de la loi 9, au code qui testam. fac. poss. : Furiosum in suis induciis ultimum condere elogium posse, licet ab antiquis dubitabatur....

Faut-il, après cela, s'étonner si notre ancienne jurisprudence a généralement repoussé une pareille exception? « Il est très-difficile, en France, d'admettre le fait » d'intervalle, dit d'Aguesseau: » on a senti l'inconvénient du droit romain, ou plutôt de l'interprétation qu'on a voulu lui donner. Tout serait douteux et arbitraire. L'état des hommes doit être plus simple. Il est vrai que d'anciens praticiens qui croyaient avoir beaucoup fait quand ils avaient traduit une loi romaine en français, ont dit que l'on y trouvait une exception en faveur de ces intervalles; mais Mornac en a mieux jugé qu'eux, lorsqu'il a dit: Servamus ex decretis curiæ, irritum esse testamentum quod à testatore habente lucida intervalla scriptum est.

C'est encore ce que nous enseignent les savans auteurs du nouveau Dénisart, qui publièrent leur ouvrage en 1787, à une époque où les incertitudes nées du droit romain, étaient sans doute fixées par une jurisprudence uniforme.

Il y a un grand nombre de fous et furieux qui ont des intervalles lucides, pendant lesquels ils paraissent avoir l'usage de la raison; mais comme il est impossible de distinguer d'une manière certaine, si, lorsqu'un homme en démence a agi, il était dans un moment lucide ou non, la justice n'a point d'égard à cette distinction, et présume toujours que l'action d'un fou n'a pas eu la raison pour principe. On ne suit pas sur ce point, parmi nous, la décision de la loi de Justinien, au cod. liv. 6, de curatore furiose vel prodigi.

Et M. Merlin ajoute, après avoir rappelé les paroles de Mornac: « En effet, on ne peut eiter aucun arrêt qui ait admis et autorisé la distinction des intervalles, pour soutenir un testament fait depuis le commencement de la folie. Il y en a un du parlement de Dijon, du 24 Juillet 1670, qui confirme un testament fait dans un bon intervalle, par un homme attaqué de la rage; mais la rage est une espèce de fureur dans laquelle les intermissions sont très-fréquentes, et c'est sur ce motif que l'arrêt cité a été rendu, témoin le Scholiaste de Perrin, tome 2, page 300. »

Ensin, c'est d'après ces principes déjà établis en France, que les auteurs du code civil ont voulu (art. 489) que tout individu atteint d'imbécillité, de démence ou de fureur, fût interdit, lors même que cet état présenterait des intervalles lucides, et qu'ils ont déclaré (art. 503) que les actes antérieurs à l'interdiction, pourraient être annulés si la cause de l'interdiction existait notoirement à l'époque où ces actes ont été faits; de telle sorte, que l'état de folie, même avec des intervalles lucides, établit aujourd'hui une incapacité absolue, et qu'il ne s'agit plus d'examiner dans quels momens l'incapable a contracté: il suffit de savoir qu'il était déjà interdit, ou dans le cas de l'être.

Ainsi, de deux choses l'une: ou la folie n'existe chez un individu que par intervalle, ou c'est son état habituel.

Dans le premier cas, peu importent quelques actes de folie isolés: point d'incapacité, point d'interdiction.

Dans le second eas, au contraire, peu importent les intervalles lucides: il y a incapacité, l'interdiction doit être prononcée, et si elle ne l'est pas, les actes passés par l'incapable n'en seront pas moins nuls, parce que la cause de l'interdiction existait (1).

Concluons de tout ce qui vient d'être dit,

Que les intervalles lucides dont parlent les lois romaines, doivent être parfaits, et par leur nature et par leur durée; qu'ils ne se présument jamais ni dans l'état obscur et uniforme de l'imbécillité, ni même dans l'état de démence plus ou moins marqué, mais seulement dans la fureur proprement dite; que cette exception, ainsi limitée, a été néanmoins généralement repoussée par notre ancienne jurisprudence, et proscrite par la législation nouvelle: reste à savoir comment les intervalles lucides, en supposant qu'ils soient admis, doivent être prouvés.

En principe, c'est à celui qui excipe d'un fait, à l'établir: excipiendo reus fit actor; donc celui qui prétend qu'un acte émané d'un insensé a été passé dans un intervalle lucide, doit justifier son exception.

En vain dirait-il qu'il y a présomption de sagesse jusqu'au jugement d'interdiction, et que cette présomption le dispense de rapporter d'autres preuves. N'oublions pas que la présomption naturelle de sagesse peut être détruite de deux manières, et par le jugement d'inter-

⁽¹⁾ Il faut supposer, toutefois, que l'interdiction aura du moins été provoquée avant le décès de l'incapable.

diction qui établit une présomption légale contraire, et par la preuve positive d'un état habituel de folie.

L'état habituel de folie une fois prouvé, celui qui argue de nullité l'acte passé dans cet état, n'a plus rien à faire; et que pourrait-on encore exiger de lui? la preuve de la folie au moment même de l'acte? Nous l'avons déjà dit, cette preuve serait le plus souvent impossible; et d'ailleurs, comme l'homme, né pour être sage, est présumé tel jusqu'à la preuve contraire, de même l'homme tombé dans un état de folie est présumé y persévérer, à moins qu'on ne rapporte la preuve des intervalles lucides.

Ainsi le veut la raison, le sens commun; ainsi nous l'enseignent Barthole et une foule de jurisconsultes célèbres dont la doctrine se résume en deux mots: Præsumitur in homine mentis sanitas nisi probetur dementia...... sed semel probata dementia præsumitur perseverare, nisi contrarium probetur (1).

Nous pouvons même opposer aux adversaires les autorités qu'ils invoquent. Julien dit en propres termes : « Celui qui est tombé dans la démence, peut tester s'il recouvre l'usage de sa raison et de sa volonté; mais alors, c'est à celui qui soutient la disposition, à prouver que le testateur jouissait de son bon sens lorsqu'il l'a faite (2).

S'il s'agit d'un testament fait par un testateur qui était tombé dans la démence, et que celui qui soutient le testament prétende qu'il a été fait dans un bon intervalle, c'est à lui à en rapporter la preuve. Ainsi jugé par arrêt du 21 Juin 1779, entre François et Louis Neyrel (3). Mais qu'on y prenne garde, il ne suffirait pas

⁽¹⁾ On peut consulter sur ce point, le savant Traité de Probationibus, par Mascardus, et les Décisions brabantines de Stockmans.

⁽²⁾ Commentaires sur les Statuts, tome 1.er, page 190, n.º 11.

⁽³⁾ Elémens de Jurisprudence, page 112, n.º 8.

de prouver le fait des intervalles lucides; cette preuve serait évidemment incomplète, s'il n'était aussi justifié que l'acte a été passé pendant un de ces intervalles.

Comment donc établir ce dernier point? Ici les docteurs se partagent: les uns se contentent de la présomption qui résulte de l'acte même, s'il est sage et régulier; les autres prouvent que cette présomption est insuffisante.

Il ne manque pas de jurisconsultes, dit Mascardus, qui ont soutenu qu'encore que le fait des intervalles lucides soit prouvé, la seule sagesse de l'acte ne suffit pas pour faire présumer qu'il a été fait pendant un de ces intervalles. Verumtamen non defuerunt qui à contrarid steterunt sententid, hoc est etiamsi actus sit ab eo qui furoris habebat dilucida intervalla, gestus rectè, et ut sapiens, suæque mentis compos quisque fecisset, non tamen in dubio præsumi eum gessisse eo tempore quo mente saus erat; et ils se fondent (ajoute-t-il) sur cette raison: Etiamsi actus gesti dispositio ut testamenti, recta sit rationique consentanea, illa tamen fortuitò facta videtur, nec à sano gerentis actum judicio diamanare existimatur, ut in testamento requiri respondetur; in lege 1, ff. de testamentis.

J'admettrai bien cette raison (continue l'auteur) dans le cas où il n'est pas prouvé que le furieux avait eu des intervalles lucides avant de disposer; alors sans doute, prudens ille actus à furioso gestus fortuitò potius quam integra ratione perfectus judicabitur.

Mais cette raison est inapplicable au cas où le fait des intervalles lucides est prouvé: Quod si probatum sit illum dilucida habuisse intervalla, certè ex actu prudenter gesto, censendum erit, illum suæ mentis fuisse compotem, et tempore quo sui compar erat celebrásse.

L'opinion de Mascardus paraît avoir prévalu.

Ainsi nous dirons encore avec d'Aguesseau : « Ou l'on n'a pas prouvé le fait des intervalles, et en ce cas on ne les présume jamais , quelque sage que soit l'acte , si ce n'est qu'il fût entièrement personnel ; ou l'on a prouvé qu'il y avait des intermissions considérables , et alors , si l'acte est sage , la présomption sera pour le placer au temps des intervalles lucides.

Mais ce n'est pas tout : si celui qui excipe des intervalles lucides, doit en rapporter la preuve, pourra-t-il le faire en tout état de cause ? le pourra-t-il , par exemple, après avoir dénié complétement la folie, et sans avoir articulé le fait des intervalles lors du jugement interlocutoire ? Non , sans doute. La raison en est simple: l'ordonnance, comme le code de procédure civile, exige que tout fait mis en preuve , soit articulé d'une manière claire et précise, afin que la partie intéressée à le refuter, sache d'avance à quoi s'en tenir, et puisse faire la preuve contraire. Ainsi veut-on établir que tel individu dont on signale la folie, a des intervalles lucides: e'est un fait que l'on doit articuler d'avance, au lieu de se renfermer dans une dénégation absolue, autrement il arriverait souvent que l'excès même de la folie fournirait une preuve de sagesse, et que l'abondance de la vérité deviendrait l'arme du mensonge. Il est évident, en effet, que si les folies les plus éclatantes eussent d'abord été convenues, et les intervalles articulés, celui qui affirme la folie ent assis sa preuve sur ces mêmes intervalles; il n'est pas moins évident que dans l'hypothèse du déni formel de toute aliénation d'esprit , il a dû s'attacher aux faits les plus signalés qui la caractérisent, et aux actions les plus éclatantes de la vie de l'insensé, avec d'autant plus de raison, qu'il n'est pas nécessaire de montrer qu'un insensé a fait tous les jours des prodiges d'égarement, pour donner des preuves de son état ordinaire et habituel; et parce que cette preuve aurait été parfaitement remplie, on n'aurait plus, après la clôture des enquêtes, qu'à convenir de ces folies, pour avoir assez. prouvé la sagesse dans tous les instans qui les auraient séparés! Cette conséquence est absurde. Le principe dont elle découle ne peut donc être véritable; à cela, qu'oppose-t-on? Que le fait de la sagesse, au moment de l'acte, rentre, de plein droit, dans la preuve contraire à celle de la démence, sans qu'il soit nécessaire de l'articuler.

Ne nous laissons pas abuser : quand un acte est argué de nullité pour cause de folie , que la folie néanmoins est complétement déniée , et que le demandeur est admis à la prouver , la preuve contraire , réservée de droit au défendeur , a pour unique objet de contredire le fait de la folie en général : qu'y a-t-il, dès-lors , de commun entre cette preuve , et celle qui , tenant la folie pour constante , n'aurait d'autre but que d'établir des intermissions considérables , pendant lesquelles l'acte argué de nullité aurait été passé ?

Non: dire qu'il n'y a point de folie, ou dire que la folie existe avec des intervalles lucides, ce n'est pas la même chose; et par conséquent être admis à prouver qu'il n'y a point de folie, ce n'est pas être admis à prouver l'exception des intervalles; cela tombe sous les sens.

Revenons à notre question : quel est le sort d'un contrat passé dans un intervalle lucide? Le voici : s'agit-il d'un acte passé par un furieux? le fait d'intervalle a-t-îl été articulé? est-il prouvé qu'il y a eu des intermissions considérables? la sagesse de l'acte fait-elle présumer qu'il a été passé dans un moment lucide? croit-on, enfin, devoir suivre les principes du droit romain, malgré l'esprit de notre ancienne jurisprudence, et les dispositions formelles du droit nouveau? Si toutes ces conditions se trouvent réunies, l'acte est valable; mais si l'une d'elles manque, l'acte est frappé de nullité.

Numa-Baragnon, Avocat à la Cour royale de Nîmes.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

Succession bénéficiaire. — Vente. — Créancier. — Subrogation.

Les créanciers d'une succession peuvent-ils se faire subroger aux droits qu'ont les héritiers bénéficiaires, de faire procéder à la vente volontaire des immeubles de cette succession, pour parvenir au payement des dettes? Non. En d'autres termes, les créanciers d'une succession bénéficiaire peuvent-ils en faire vendre les biens dans

néficiaire peuvent-ils en faire vendre les biens dans les formes prescrites par l'art. 987 et suivans du code de procédure civile, et se dispenser ainsi de suivre les formes de la saisie immobilière? Non. (1)

Les héritiers bénéficiaires de Louis Abrien. — C. — Salin et Piolen.

La mère de Louis Abrien lui avait donné, en le mariant, le quart en préciput de ses biens présens et à venir, et quelques jours auparavant, elle lui avait fait vente de deux immeubles.

Louis Abrien étant mort sans enfans, et ayant laissé des dettes, ses frères et sœurs acceptèrent sa succession sous bénéfice d'inventaire. En leur qualité d'héritiers bénéficiaires, ils eurent à subir plusieurs jugemens de condamnation. Pour satisfaire à ces jugemens, les biens de la succession durent être vendus; en conséquence, une requête en autorisation fut présentée; un jugement ordonna l'estimation des biens, et après qu'il y eut été procédé, l'adjudication préparatoire et l'adjudication définitive furent prononcées.

L'on ne comprit point dans ces adjudications, les deux

⁽¹⁾ Voyez les art. 877, 882, 1166 et 2204 du code civil, et 803 et 987 du code de procédure.

propriétés qui avaient fait l'objet de la vente consentie à Louis Abrien par sa mère, parce que ses frères et sœurs, devenus ses héritiers, prétendirent que cette vente était simulée, et que les deux immeubles vendus ne devaient pas faire partie des biens de sa succession.

Les choses étaient en cet état, lorsque les sieurs Salin et Piolen, créanciers de Louis Abrien en une somme de 436 francs, firent citer les héritiers de ce dernier devant le tribunal d'Usez, pour voir ordonner que dans le délai qui serait fixé par le jugement à intervenir, ils seraient tenus et condamnés à rendre compte de leur administration, et que faute par eux de satisfaire à cette obligation, ils seraient contraints sur leurs biens personnels, conformément à l'art. 803 du code civil.

Incidemment à cet instance principale, les sieurs Salin et Piolen présentèrent une requête, dans laquelle, après avoir rappelé qu'il existait dans la succession de Louis Abrien deux immeubles non vendus, ils demandèrent à être subrogés aux droits des héritiers bénéficiaires, pour la vente de ces immeubles, et à être autorisés à y faire procéder eux-mêmes selon les formes prescrites par l'art. 987 et suivans du code de procédure civile, si, dans un mois, les héritiers Abrien n'y avaient pas fait procéder.

Ces derniers déclarèrent à l'audience, que les deux immeubles invendus ne devaient point entrer dans la consistance des biens de Louis Abrien leur frère, et déclarèrent se refuser à en faire la vente.

Le tribunal, prenant en considération ce refus, pensa qu'il y avait plus que négligence de la part des héritiers bénéficiaires dans les poursuites que leur imposait leur qualité, afin de liquider la succession de Louis Abrien; que s'il est vrai qu'en thèse générale, les créanciers peuvent prendre la voie de l'expropriation, pour arriver au payement de leur créance, l'intérêt bien entendu des héritiers exigeait qu'on obtînt ce résultat avec le moins

de frais qu'il fût possible; qu'ainsi, la vente volontaire qui serait la suite de la subrogation demandée, devait être préférée à la vente forcée; et par ces motifs, il subrogea les sieurs Salin et Piolen aux poursuites déjà commencées par les héritiers bénéficiaires, et les autorisa à faire procéder eux-mêmes à la vente des immeubles faisant partie de la succession dudit Abrien.

Les héritiers de ce dernier relevèrent appel de ce jugement. La vente judiciaire, disaient-ils, dont parlent l'art. 987 et suivans du code de procédure civile, est essentiellement volontaire et permise au seul héritier bénéficiaire ; si , aux termes de l'art. 1166 du code civil , les créanciers peuvent exercer les droits de leurs débiteur, il ne s'ensuit pas qu'ils puissent faire vendre, comme subrogés à l'héritier bénéficiaire, les immeubles de la succession dans les formes déterminées par les susdits articles, parce qu'on ne peut être subrogé aux droits attachés à la personne, et qu'il s'agit ici de droits évidemment personnels. Les droits des créanciers sont assurés par les art. 2204 et 877 du code civil, puisqu'aux termes de l'art. 2204, tout créancier porteur d'un titre exécutoire a le droit d'exproprier les biens de son débiteur, et qu'aux termes de l'art. 877, les titres exécutoires contre le défunt, le sont pareillement contre l'héritier movennant leur notification préalable. Les droits des créanciers ne pouvant dépendre du mode d'acceptation de la succession de son débiteur, il s'ensuit que la succession, quoiqu'acceptée bénéficiairement, n'en est pas moins passible de l'expropriation forcée : il suit de là, que les sieurs Salin et Piolen pouvaient prendre, s'ils le jugeaient convenable, la voie de la saisie immobilière, mais que la vente judiciaire devait leur être interdite.

Les intimés firent valoir, au contraire, tous les motifs de considération qui avaient déterminé les premiers juges; ils s'étayèrent, en outre, des art. 1166 et 882 du code civil : du premier, pour prouver qu'ils avaient le droit d'exercer les actions de leurs débiteurs; du second, pour faire voir que si les créanciers d'un co-partageant peuvent intervenir dans le partage, il ne devait pas paraître surprenant que, dans le cas actuel, des créanciers pussent être subrogés aux héritiers bénéficiaires de Louis Abrien, pour opérer la vente des immeubles qui restaient encore dans la succession de ce dernier.

La Cour n'adopta point ce système de défense; voici l'arrêt qu'elle rendit:

Attendu que l'art. 803 du code civil donne aux créanciers d'une hoirie bénéficiaire, le droit d'exiger de l'héritier, qu'il leur rende compte de son administration, et leur permet de le contraindre sur ses biens personnels, s'il ne satisfait pas à cette obligation, mais que la loi ne leur accorde contre cet héritier aucune autre sorte d'action;

Attendu que, dans la cause, ce droit précipité est actuellement exercé par les intimés, et forme l'objet d'une instance principale pendante devant le tribunal civil d'Usez ; que la demande qu'ils ont formée incidemment à cette instance , à l'effet d'être subrogés aux droits des héritiers bénéficiaires de Louis Abrien, ainsi qu'aux poursuites déjà commencées, pour pouvoir faire procéder eux-mêmes à la vente de certains immeubles qu'ils disent appartenir à l'hoirie dont ils sont créanciers, est à la fois prématurée et mal fondée ; qu'elle est prématurée, parce qu'il faut, avant de faire procéder à la vente d'autres biens, que ceux compris dans le compte produit, savoir, si ce compte, dûment impugné et débattu, ne donnera pas un résultat suffisant pour payer les dettes de l'hoirie; qu'elle est mal fondée, parce que l'art. 1166 du code civil, sur lequel on vient fonder la subrogation demandée, en autorisant les créanciers à exercer les droits de leurs débiteurs, excepte ceux de ces droits qui sont exclusivement attachés à la personne, et que le droit de faire procéder à une vente volontaire, appartient exclusivement à la personne même du propriétaire de la chose à vendre; que Phéritier bénéficiaire est réellement propriétaire de tous les objets qui composent la succession, et que le droit de les aliéner n'appartient qu'à lui seul ; que la loi a suffisamment pourvu à l'intérêt des créanciers; en leur donnant le droit de faire saisir immobilièrement les biens de la succession s'ils le croient utile, et même ceux personnels à l'héritier s'il se refuse au compte qui lui est demandé:

Par ces motifs, LA Cour, disant droit à l'appel, a mis et met ce dont est appel, à néant, et par un nouveau jugé, rejette la demande en subrogation aux droits et poursuites des héritiers bénéficiaires, formée par Salin et Piolen, relativement à la vente judiciaire des immeubles de la succession de Louis Abrien; condamne les intimés aux dépens.

Cour royale de Nîmes. — Arrêt du 28 Décembre 1825. — M. DE TRINQUELAGUE, Prés. — M. ENJALRIC, 1.er Avoc-Gén. — Plaid. MM. BÉCHARD et CRÉMIEUX, Avocats.

CAUTION. - CONCOBDAT. - CRÉANCIER.

La caution est-elle libérée par le fait du créancier qui signe, sans aucune réserve, un concordat où il consent une remise en faveur du débiteur principal, de telle sorte que le créancier ne pourrait exercer contre la caution, pour recouvrer ce qui lui est encore dû, aucune action récursoire? Non, le créancier conserve son recours contre la caution.

Dame Durand. — C. — Dalmais et Girodet.

Les motifs développés, soit du jugement, soit de l'arrêt confirmatif, nous dispensent de retracer l'espèce: voici le jugement.

Considérant qu'il est de principe que celui qui a un droit acquis, n'est jamais présumé y avair renoncé, s'il n'apparaît d'une renonciation expresse et formelle au droit acquis;

Considérant que, dans l'espèce particulière, la dame Durand ferait résulter la renonciation des mère et fils Dalmais à l'engagement du 3 Octobre 1821, de ce que ces créanciers auraient accédé au concordat du sieur Durand (1), avec tous ses créanciers, et qu'ils auraient, en conséquence, de cette accession fait remise de soixante-seize pour cent;

⁽¹⁾ La femme Durand avait cautionné son mari.

Considérant, à cet égard, qu'il faut distinguer la remise faite par un créancier à son débiteur en matière civile et ordinaire, de celle faite en matière de faillite; que, dans le premier cas, il n'est pas douteux que la remise d'un créancier au profit de l'un des codébiteurs solidaires, libère tous les autres, et que l'art. 1285 du code civil ne reçoive une juste application, par le motif que la remise se fait alors animo donandi; que rien ne saurait en empêcher ni restreindre les effets;

Qu'il n'en est pas de même en matière de faillite, parce qu'alors la remise qui est faite par les créanciers n'est plus volontaire ; elle n'est plus faite animo donandi, mais bien par pure nécessité, pour venir au secours de la personne du débiteur qui est dans la détresse, et sans qu'on puisse présumer, pour cela, que le créancier ait renoncé au droit et à la faculté de se faire payer du surplus de sa créance par ceux qui se sont engagés envers lui, et sur l'assurance desquels il a prêté son argent ; que telle est , en effet , l'opinion de Pothier dans son Traité des Obligations, partie 2, chapitre 6, section 1. re, où il explique positivement, en fait de contrat d'attermoiement, que la remise qui est faite au débiteur principal ne passe pas à la caution ou fidéjusseur, et qu'ils peuvent être poursuivis incon tinent pour le payement du total de la créance; que tout ce qui est fait en faveur du débiteur principal, n'est fait que in personam, qu'en la considération de son état de pauvreté qui lui est personnel; que ce n'est pas animo donandi, mais par pure nécessité; et il en conclut que l'obligation naturelle pour ce qui reste à payer, subsiste, dans toute son intégrité, contre le sidéjusseur, sans que cela puisse porter atteinte à l'essence du cautionnement, ni que l'on puisse dire que par les actions récursoires, le débiteur ne profiterait de rien, par la raison, dit Pothier, que le fidéjusseur qui a payé la totalité de sa créance, est obligé pour cette indemnité, comme les autres créanciers, d'accéder au concordat d'attermoiement, et de faire les remises qui sont portées audit contrat pour cette indemnité;

Que telle est aussi la doctrine professée par M. Pardessus dans son Traité du Droit commercial, n.ºs 223 et 1247: « La remise, » dit-il, doit être volontaire; cette qualification ne pourrait être » donnée à celle que ferait le créancier du failli, qui ne recevrait » qu'une portion de sa créance par l'effet d'un accord que la » majorité légale des créanciers aurait consenti; il ne serait pas

» exclu du droit de demander le payement du reste aux autres » obligés »; et dans le n.º 1247, son opinion est encore manifestée en termes plus exprès : « Par l'effet du concordat , dit-il , le failli est » pleinement libéré des dettes ou de la portion des dettes qui lui » sont remises. Ce n'est qu'à l'égard des coobligés solidaires du » failli où de sa caution, que cette remise n'opère pas cet effet, » comme nous l'avons vu n.º 223; car c'est précisément dans la » crainte de n'être pas payé d'un débiteur, qu'on exige des co-» obligés ou des cautions ; peu importe, ajoute-t-il, que le créan-» cier ait consenti volontairement au concordat ; cela ne peut » préjudicier en rien à son action contre la caution. » M. Toullier professe la même doctrine et la même opinion dans son Droit civil français, tome 7, page 40; enfin, M. Merlin (voyez Attermoiement dans son Répertoire, S. 7) dit que quoique l'homologation du concordat éteigne l'obligation personnelle jusqu'à concurrence de la remise portée au contrat, la caution du débiteur ne laisse pas de demeurer obligée pour la dette entière; il cite un arrêt du parlement de Grenoble, du 23 Mai 1680;

Considérant qu'il serait difficile, d'après une doctrine aussi uniforme sur cette matière, de conserver du doute sur l'effet que doit avoir l'accession à un concordat par un créancier, et la remise qu'il fait en vertu de cet acte au failli son débiteur; qu'il faut tenir pour certain que ce créancier, en pareil cas, n'a jamais eu en vue de dégager le coobligé ou la caution, ni de préjudicier à son action contre eux, et qu'il faut penser avec tous les auteurs cités, qu'en accédant et faisant remise, il n'a eu que l'intention de ne pas tout perdre, mais de s'assurer une partie de sa créance, sans se départir aucunement de ses droits;

Considérant que c'est dans ce sens que doit être entendu l'art. 534 du code de commerce; que bien que cet article n'ait pas une analogie exacte avec l'espèce particulière de la cause, il n'en résulte pas moins de sa disposition, que le créancier qui a des engagemens solidaires, peut recevoir de tous ceux qui ont assuré sa créance;

Considérant que la dame Durand est d'autant moins fondée à se plaindre de ce que les mère et fils Dalmais ont touché le montant de leur dividende, que, par ce moyen, son engagement est diminué d'autant; qu'elle a d'ailleurs reconnu elle-même qu'elle était créancière de son mari en raison des engagemens par elle souscrits envers ses créanciers; qu'elle a signé le concordat, et participé, comme les autres créanciers, aux répartitions qui ont été faites;

Considérant, enfin, que si l'acte du 23 Octobre 1823 pouvait être de quelque influence dans la cause, et s'il était besoin d'en apprécier les effets, on y trouverait un motif de plus pour repousser les prétentions de la dame Durand; qu'il résulte en effet de cet acte, que le seul but de la part de la dame Durand a été d'autoriser les mère et fils Dalmais à signer le concordat, sans que la remise, est-il dit, qui sera faite pour ce traité, puisse nuire à leurs droits résultant de l'obligation du 3 Octobre 1821; qu'il est certain qu'un pareil consentement n'est qu'un simple acte d'administration qu'une femme séparée de biens a le droit de faire sans l'assistance de son mari.

Sur l'appel, ce jugement fut confirmé en ces termes:

Annêr. — Attendu que la dame Durand , pour se prétendre affranchie de l'engagement qu'elle a contracté à la forme de l'acte obligatoire du 3 Octobre 1821, se fonde sur ce que la dame Dalmais et son fils auraient libéré son mari , débiteur principal , en accédant au concordat intervenu entre lui et ses créanciers le 24 Octobre de l'année suivante;

Attendu qu'ainsi la question est de savoir si l'accession à un concordat peut constituer la remise ou décharge conventionnelle dont il est parlé dans les art. 1285 et 1287 du code civil;

Attendu que cette remise ou décharge conventionnelle suppose nécessairement de la part des créauciers, un entier consentement qui est de l'essence de tous les contrats;

Attendu qu'on ne peut voir une liberté entière dans le créancier qui accède à un concordat, puisque, sur son refus, ce concordat peut devenir obligatoire contre lui par l'effet de l'homologation, et que, d'ailleurs, la loi n'établit aucune différence entre les droits du créancier accédant, et ceux du créancier vis-à-vis duquel le concordat a été homologué;

Attendu qu'il suit de là que l'adhésion de la dame Dalmais et de son fils au concordat du 24 Octobre 1822, ne serait point assimilée à la décharge conventionnelle prévue par la loi;

Attendu, d'ailleurs, que la remise qu'un débiteur failli obtient de ses créanciers, lui est accordée en considération de ses pertes, de ses malheurs, de sa bonne foi; que, dès-lors, elle lui est toute personnelle, et qu'aux termes de l'art. 2036 du code civil, la caution ne peut opposer aux créanciers que les exceptions inhérentes à la dette;

Attendu que dans la supposition même où la dame Durand pourrait se prévaloir de la disposition des art. 1285 et 1287 précités, elle ne serait pas fondée à l'invoquer contre la dame Dalmais et son fils:

Attendu, en effet, qu'il est resté constant au procès, que le 23 Octobre 1822, ceux-ci et la dame Durand convinrent verbalement que leur accession au concordat ne nuirait en aucune manière à leur action contre elle, et que leurs droits demeureraient expressément réseryés;

Attendu, à la vérité, qu'on soutient nulle cette convention verbale, sous un double rapport: 1.º en ce qu'elle aurait été subordonnée à l'autorisation du sieur Durand; 2.º en ce que cette autorisation n'étant pas intervenue, la dame Durand n'a pu valablement s'obliger; mais que, d'une part, il n'est point justifié que la convention fût conditionnelle, et que, d'autre part, la dame Durand, séparée de biens, avait capacité suffisante pour consentir à cette convention, lorsque surtout, dans l'espèce, il est constant qu'à l'époque où elle a été consentie, il n'y avait eu encore aucune acceptation du concordat;

Attendu que, dans ces circonstances, il devient inutile de statuer sur le recours subsidiaire exercé par le sieur Girodet (1):

LA Cour, par ces motifs, a mis et met l'appellation au néant; en conséquence, ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet.

Cour royale de Lyon. — Arrêt du 14 Juin 1826. — 1.ºº Ch. — M. DE MONTVIOL, Prés. — Concl. M. DE CHANTELAUZE, Avoc.-Gén. — Plaid. MM. SERIZIAT, JOURNEL et JURIC, Avocats.

Séparation de patrimoines. — Règlement de créance. — Novation.

Un règlement de compte et de créance intervenu entre le créancier et l'héritier de son débiteur, opère-t-il une novation capable de porter atteinte au privilége de la séparation des patrimoines? Non.

La novation peut-elle résulter IMPLICITEMENT d'un accord intervenu entre le créancier et l'héritier de son débiteur? Non.

⁽¹⁾ Cessionnaire des mère et fils Dalmais.

Pour présumer, en tout cas, que le créancier a accepté celui-ci pour son débiteur personnel et direct, ne faudrait-il pas que cet accord lui eut conféré quelques suretés, quelques avantages nouveaux, et qu'en un mot, sa condition eut été améliorée ? Ou. (1)

La veuve Bos. - C. - Le sieur Rey.

La veuve Bos était légataire de Claude Magnin son père, suivant un testament du 14 Octobre 1792, d'une somme de 1000 francs, qui, avec 3000 francs qu'elle avait reçus en contrat de mariage, était destinée à lui tenir lieu de légitime. Son père étant mort peu de temps après, elle avait intenté contre Laurent Magnin son frère, héritier institué, une demande en supplément de légitime, qui plus tard fut soumise à des arbitres; ces arbitres avaient accueilli sa réclamation, et Laurent Magnin avait appelé de leur jugement: le procès demeura long-temps sans poursuites.

Dans l'intervalle, Laurent Magnin qui avait mal administré sa fortune, vendit la plus grande partie de ses biens pour payer ses dettes, et fut ensuite exproprié. Un ordre ayant été ouvert, la veuve Bos y produisit, et y demanda une collocation par voie de séparation des patrimoines: 1.º pour son legs de 1000 francs en capital et intérêts; 2.º pour le montant des sommes qui lui étaient adjugées par la décision arbitrale.

⁽¹⁾ Voyez, sur cette matière, un arrêt de la cour de cassation, du 7 Décembre 1814, recueilli par M. Sirey, tome 15, partie 1.1°, page 97, et dans le Journal du Palais, tome 43, page 135 de la première édition. Voyez aussi un arrêt de la cour de Poitiers dans le Journal des Arrêts de Toulouse, tome 8, partie 2, page 22, et la doctrine de Chabot de l'Allier, (des Successions), sur l'art. 879 du code civil; de Pothier, Traité des Obligations, n.º 594, et de M. Merlin, Répertoire, v.º Novation, §. 5.

Divers incidens retardèrent la clôture de l'ordre. Dans cet état, il intervint entre la veuve Bos et Laurent Magnin, le 10 Octobre 1816, un acte, dans le préambule duquel il est dit que les parties sont venues à compte des sommes qui lui sont dues à raison du legs de 1000 francs qui lui revient, des intérêts échus depuis la mort du père, et des frais par elle faits pour en obtenir le payement; puis il est ajouté, que la veuve Bos prévoyant que sa demande en supplément de légitime n'est pas fondée, avait proposé à son frère de traiter sur le tout; en conséquence, au moyen d'une somme de 2500 francs que celui-ci s'engage à lui payer dans la huitaine, elle se départ de son legs et de son action en supplément.

Cet acte fut considéré par le juge-commissaire, comme ayant opéré novation, et il refusa à la veuve Bos l'allocation par privilége qu'elle réclamait. Celle-ci forma à cette décision une opposition qui fut accueillie par un jugement du tribunal de Grenoble.

Ce jugement fut à son tour attaqué dans l'ordre par le sieur Rey, créancier, et l'affaire fut portée devant la cour.

Le sieur Rey s'efforça d'abord d'établir que l'acte était une transaction sur procès; qu'en effet, il existait entre les parties une contestation sur une demande en supplément de légitime, et qu'elles avaient formellement déclaré vouloir traiter sur le tout.

Qu'il n'était point vrai, comme le soutenait la veuve Bos, que cet acte n'était qu'un règlement de la quotité de sa créance, parce que le legs, calculé même en capital, intérêts et frais, ne pouvait s'élever à la somme de 2500 francs; que dans cette somme devait se trouver, dès-lors, une fraction quelconque provenant de l'action en supplément de légitime; qu'ainsi, la somme de 2500 fr. était en tout, ou tout au moins en partie, le prix du désistement de cette demande en supplément, ce qui, sous un second

rapport, entraînait la conséquence que cet acte n'était qu'une transaction.

Cela posé, il ajoutait que par la nature des choses, et suivant l'opinion de tous les auteurs, notamment du président Faber, la transaction emportait novation pleine et entière de l'action primitive.

Il démontrait ensuite que tout au moins cet acte avait produit l'espèce de novation particulière à la séparation des patrimoines, novation dont les formes et les conditions sont moins rigoureuses, et qui, suivant l'art. 879 du code civil, résulte de la simple acceptation de l'héritier pour débiteur.

A ce propos, il faisait remarquer que Laurent Magnin avait contracté l'engagement personnel de la payer, et de la payer dans la huitaine; que par conséquent l'obligation primitive était dénaturée, puisque le legs dû à la veuve Bos était depuis long-temps exigible, et que par là, elle l'avait attermoyé; que par cette clause, elle avait suivi la foi de l'héritier, et avait nécessairement reconnu cet héritier pour son débiteur direct.

On ne saurait prétendre, répondait-on pour la veuve Bos, que l'acte du 10 Octobre 1816 est une transaction. Il existait contre Laurent Magnin deux chefs de créances distincts, l'un ayant pour objet le legs de 1000 francs, l'autre concernant le supplément de légitime. Par une clause de cet acte, la veuve Bos reconnaissant que ce dernier chef n'était pas fondé, s'en est désistée, et par une seconde clause, elle a déterminé le montant du legs, c'est-à-dire, de la créance qu'on ne lui contestait point; il n'y a donc eu de transaction ni sur ce dernier chef sur lequel il n'y avait pas de procès entre les parties, ni sur l'autre à l'égard duquel il n'est intervenu autre chose qu'un simple désistement. On soutenait ensuite, que la somme de 2500 francs n'était réellement que le calcul du capital du legs de 1000 francs, de 23 ans d'intérêts

échus depuis la mort du père, et de frais de poursuites dirigées contre l'héritier, et qu'ainsi aucune portion de cette somme ne devait être considérée comme le prix du désistement.

Examinant, en droit, si cet acte avait opéré une novation capable de détruire le privilége de la séparation des patrimoines, il ne faut pas croire, ajoutait-on, que toute sorte de pacte intervenu entre le créancier et l'héritier, opère cette espèce de novation ; il faut, en outre, qu'on v trouve l'intention de renoncer à ce bénéfice. C'est ce qui résulte de la loi 1. re , G. 10 , ff. de separat : Illud sciendum est eos demium creditores posse impetrare separationem qui NON NOVANDI ANIMO ab hærede stipulati sunt: si verò cum HOC ANIMO secuti sunt, amiserunt separationis commodum. Tous les interprètes du droit romain, Voët, Brunemann hoc tit. et autres, ont entendu ce texte dans ce sens. Le même esprit, sans doute, a présidé à la rédaction de l'art. 879 du code civil, qui décide que cette novation s'opère par l'acceptation de l'héritier pour débiteur ; car évidemment cette acceptation suppose une volonté sûre, une intention formelle.

Telle est la doctrine de Chabot de l'Assier dans son Commentaire sur cet artiele. Cet auteur dit même que le code est allé plus loin que le droit romain, puisqu'au lieu d'une simple intention, il exige un fait positif, celui de l'acceptation; d'après cela, peut-on présumer que la veuve Bos qui avait produit dans l'ordre, qui y avait réclamé une allocation par voie de séparation des patrimoines, et qui n'avait d'autre moyen d'être payée, ait voulu stupidement y renoncer, pour se contenter d'un engagement pur et simple avec un débiteur insolvable?

Si sa position ne permet pas de lui supposer une intention aussi déraisonnable, les termes de l'acte ne s'y opposent pas moins. Il y est dit que les parties sont venues à compte ..., ont réglé compte, etc.; et effectivement, les 2500 francs spécifiés plus bas, ne sont autre chose que la détermination du montant en capital, intérêts et frais de la créance à laquelle la veuve Bos ne renonçait pas. Cet acte ne peut donc, de quelque manière qu'on l'envisage, être considéré que comme un règlement de compte.

Maintenant un règlement de compte entre le créancier et l'héritier, emporte-t-il novation? On ne pourrait raisonnablement le soutenir. Un tel acte ne change rien ni à la position des parties, ni à la nature ou à la qualité de la créance; elle est, après ce qu'elle était avant, revêtue des mêmes avantages, des mêmes prérogatives; seulement la quotité en est déterminée.

Suivant le §. 10 de la loi romaine citée ci-dessus, la réception même des intérêts par le créancier, des mains de l'héritier, n'opère point novation; à plus forte raison, un simple acte dont le résultat est de fixer le montant de la dette.

Cette doctrine n'est pas nouvelle au palais. Déjà la cour de Grenoble l'a consacrée par deux arrêts à la date des 10 Avril 1824 et 8 Juin 1825, et a jugé que la novation ne résulte point d'un traité fait avec l'héritier, lorsque cet acte n'est qu'un règlement sur la quotité de la créance.

Vainement on se récrie sur la clause par laquelle Laurent Magnin s'est engagé à payer les 2500 francs dans la huitaine. On n'a pas réfléchi que ce n'était là qu'une conséquence de la première négociation; puisqu'il était débiteur de cette somme, il était naturel qu'il s'obligeât à la payer; et quant à la promesse de le faire dans la huitaine, ce n'était qu'un mot vague vide de sens, inséré par une pure irréflexion du notaire: car comment penser que la veuve Bos eût sérieusement conçu l'espoir d'être payée, après ce court délai, de la part d'un débiteur exproprié et en déconfiture notoire?....

Toutes ces raisons furent appréciées par la cour, qui, dans ses considérans, y joignit d'autres aperçus aussi neufs que pleins de justesse.

Annêr. — Attendu que la fin de non-recevoir élevée par le sieur Rey, contre la demande en séparation des patrimoines formée par la veuve Bos, n'est pas fondée;

Attendu qu'en effet l'acte du 10 Octobre 1816, ne renferme aucune novation dans le sens de l'art. 879 du code civil, et que les droits de ladite veuve Bos n'ont pas cessé d'être ce qu'ils étaient primitivement;

Attendu que pour admettre la novation, il faudrait que le créancier eût renoncé à ses droits, à ses priviléges sur les biens dépendant de l'hoirie du débiteur originaire, et eût formellement accepté l'héritier de celui-ci pour son seul et unique débiteur; mais qu'il faudrait, pour cela, qu'il fût évident que l'intention de ce créancier avait été d'innover, de substituer une nouvelle dette à l'ancienne;

Attendu qu'il n'est pas à présumer que l'on renonce, sans intérêt, à des droits certains, à des droits incontestables; que, déslors, pour le supposer, il faudrait que le créancier qui aurait renoncé à son action sur les biens du défunt, eût obtenu de l'héritier des avantages, des sûretés qu'il n'avait pas auparavant, tels qu'un gage, un cautionnement, ou qu'un simple créancier chirographaire eût obtenu un titre public, une affectation d'hypothèque, ou qu'enfin il y eût une amélioration quelconque dans sa position;

Attendu qu'en l'espèce, l'acte de 1816 ne renferme ni renonciation aux droits originaires de la veuve Bos, ni acceptation de Laurent Magnin pour son débiteur personnel; qu'on n'y voit qu'un accord sur le supplément de légitime paternelle qu'elle avait réclamé, et un règlement de compte ou de créance, à l'égard du legs qui lui avait été fait par Claude Magnin son père, ainsi que l'exprime formellement le préambule de l'acte;

Attendu que nul avantage, nulles sûretés nouvelles ne résultent dudit acte; que Laurent Magnin était si peu alors en situation d'améliorer la condition de sa sœur, qu'il avait vendu la presque généralité de ses biens, et qu'il était poursuivi par ses créanciers;

Attendu qu'il est indifférent que, dans cet acte, il se soit obligé à payer le legs et les intérêts en procédant, dans le délai de buitaine, dès que c'était en sa qualité d'héritier du père commun,

et par suite du règlement de compte intervenu entre les parties, qu'il se soumettait à faire ce payement, et qu'une semblable promesse ne peut pas mieux que des poursuites dirigées, ou une condamnation obtenue contre lui, opérer une novation, et former obstacle à une de mande en séparation des patrimoines;

Attendu que si les 2500 francs mentionnés dans ledit acte, excédaient le capital et les intérêts du legs fait à la veuve Bos et les frais des poursuites par elle faites, il en faudrait conclure, au pis aller, que les parties ont en même temps procédé à l'évaluation ou règlement du supplément de légitime qu'elle réclamait; et comme le privilége de séparation de patrimoines était attaché tout aussi bien à cette dernière créance, qu'à celle résultant du legs, ce fait serait pleinement indifférent; il n'y aurait aucune distinction à faire à cet égard, et l'exception de novation ne serait pas mieux admissible sur cet objet que sur les autres:

Par ces motifs, LA Core met l'appellation au néant ; ordonne que le jugement du tribunal de Grenoble sortira son plein et entier effet...... etc.

Cour royale de Grenoble. — Arrêt du 9 Août 1826. — 2.º Ch. — M. Paganon, Prés. — Plaid. MM. Longonamps pour l'appelant, et Quinon pour l'intimé.

Explort — Nullité. — Domigile. — Jour férié.

Les mots HABITANT à... DEMBUBANT à... insérés dans un exploit, suffisent ils pour exprimer la mention du vomicile? Oui. (1)

Si le délai d'appel expire un jour férié, l'appel peut-il valablement être fait le lendemain? Non.

Un exploit signifié un jour de féte légale, est il nul?
Non, il n'entraîne qu'une amende contre l'huissier. (2)

⁽¹⁾ Voyez un arrêt conforme de la cour de cassation, recueilli dans le Mémorial, tome 1.er, page 147.

⁽²⁾ Voyez un arrêt analogue de la cour de cassation, Mémorial, tome 10, page 452.

Sébastien Guillon. — C. — Les consorts Michalon.

Sébastien Guillon avait été tuteur de deux enfans de Jean Guillon son frère. Ceux-ci, devenus majeurs, exigèrent leur compte de tutelle: l'un d'eux fit cession de son action à un sieur Michalon; le tuteur fut assigné devant le tribunal de Valence. Guillon ne parut point, et un jugement par défaut le condamna à rendre son compte dans le délai de deux mois, et en défaut, à payer une somme de 2400 francs, pour tenir lieu du reliquat. Sur l'opposition qu'il y forma, un nouveau délai de quarante jours lui fut accordé; le jugement fut maintenu pour le surplus. Ce second jugement lui fut signifié le 13 Février 1826, et dans l'exploit d'intimation, ses adversaires prirent la qualité de propriétaires, l'un habitant à Bellegarde, et l'autre demeurant à Jarcieux, (Isère.)

Une maladie dont fut atteint le sieur Guillon, l'empêcha de rendre son compte dans le délai qui lui avait été fixé: il ne le fit que plus tard, et il résulta du calcul par lui fait, qu'il se trouvait créancier de près de 500 francs.

Ce compte ayant été attaqué, notamment parce qu'il n'était pas fait en temps utile, il se vit dans la nécessité d'appeler du jugement qui avait fixé le délai à quarante jours, afin d'en obtenir la prorogation à un temps suffisant pour atteindre celui de la confection du compte.

Diverses circonstances qu'il serait trop long de rapporter, firent que cet appel ne put être interjeté que le 15 Mai. Les consorts Michalon élevèrent alors une fin de non-recevoir, et soutinrent qu'il avait été fait hors du délai de trois mois accordé par la loi.

Le sieur Guillon y résista, en soutenant, r.º que l'exploit d'intimation du jugement était nul, en ce que les mots habitant à... demeurant à... n'indiquaient pas suffisamment la mention du domicile des requérans, et qu'ainsi le délai d'appel n'avait pas valablement couru; 2.º que le dernier jour du délai de trois mois, c'est-à-dire, le 14 Mai, était un jour férié (le jour de la Pentecôte); que, par ce motif, ce délai devait être augmenté d'un jour, comme l'enseignaient, sous l'ancienne législation, Jousse, Rodier et nombre d'autres auteurs. La cour ne s'arrêta à aucun de ces deux systèmes.

Arrêt. — Attendu que la nullité résultant de la signification du jugement dont est appel, n'ayant été proposée que lors des plaidoiries, se trouve couverte par la conclusion signifiée, dans laquelle il a été défendu aux nullités contenues dans l'acte d'appel; que, d'ailleurs, cette fin de non-recevoir ne serait pas fondée; qu'en effet, ladite signification énonce qu'elle est faite à la requête des époux Tissot, demeurant à Bellegarde, et de Jean Michalon, habitant à Jarcieux; que déclarer qu'on demeure, qu'on habite en tel lieu, c'est dire qu'on y est domicilié, lorsque, d'ailleurs, il n'est pas contesté que celui qui fait une telle déclaration y a réellement son domicile;

Attendu que cette signification a été faite le 13 Février 1826; que l'appel de Sébastien Guillon n'a eu lieu que le 15 Mai suivant; que le délai pour appeler était expiré le 14 du même mois; que, dès-lors, il n'est pas recevable;

Attendu que le moyen tiré de ce que le 14 Mai 1826 étant un jour férié, l'appel aurait pu valablement être signifié le lendemain, est encore sans fondement; qu'un exploit signifié un jour de fête légale, n'est pas nul, puisque l'art. 1037 du code de procédure ne porte pas la peine de nullité, mais peut faire condamner un huissier en l'amende pour la contravention, d'après l'art. 1030; que, d'ailleurs, l'appelant pouvait se pourvoir devant le juge de paix, pour être autorisé à faire cette signification; qu'ainsi, sous tous les rapports, la circonstance d'une fête légale n'a pu avoir l'effet de proroger le délai:

La Coun déclare non-recevable l'appel formé par Sébastien Guillon.... etc.

Cour royale de Grenoble. — Arrét du 16 Août 1826. — 1. re Ch. — M. de Noalle, 1. re Prés. — Plaid. MM. Quinon, Avocat, pour l'appelant, et Corréard, Avoué, pour l'intimé.

Usure. — Escroquerie. — Tribunal de Commerce. — Compétence.

Un tribunal de commerce est-il compétent pour ordonner qu'il soit procédé devant lui, à la preuve de faits d'usure et d'escroquerie opposés par exception à la demande en payement d'une lettre de change? Non.

BADIE. - C. - VELAR.

Le sieur Velar assigné devant le tribunal de commerce de Perpignan, en payement d'une lettre de change, prétendit que ce le lettre de change n'était que le résultat d'usures et d'escroqueries pratiquées, à son égard, par le sieur Badie, et demauda d'être admis à en faire la preuve.

Cette preuve fut ordonnée par jugement du 23 Avril 1824. Badie appela de ce jugement devant la cour, sur le seul motif que le tribunal était incompétent à raison de la matière.

On observait pour le sieur Velar, que c'était la demande qui constituait la compétence; que le juge de l'action était, de droit, le juge de l'exception.

Annèr. — Attendu que la demande en preuve proposée, par exception, par l'appelant, avait pour objet d'établir des faits d'usure et d'escroquerie; que le tribunal de commerce n'était pas compétent pour faire une procédure qui pouvait soumettre celui contre qui elle était dirigée, à une poursuite correctionnelle; que les dispositions de l'art. 425 du code de procédure civile sont indicatives, et non limitatives:

Par ces motifs, LA Cour, disant droit à l'appel, annule par incompétence et excès de pouvoir, le jugement dont est appel; ce faisant, renvoie la cause et les parties devant le tribunal civil de Prades; condamne l'intimé aux dépens de première instance et d'appel.

Cour royale de Montpellier. — Arrêt du 10 Février 1826. — M. le conseiller Sicand, aîné, Prés. — M. Froment, Substitut de M. le Procureur-Général. — Plaid. MM. Parés et Grenier, Avocats.

HUISSIER. - NOTIFICATION. - REFUS.

Un huissier peut-il, sous prétexte d'une irrégularité dans la notification qui lui est requise, se refuser à faire cette notification, lorsque dans la réquisition spéciale qui lui en est faite, la partie requérante déclare relever cet huissier de toute nullité ou irrégularité ? Non.

Debosoue. - C. - Pech-Marty.

Un commandement ayant été signifié à la requête des mariés Alibert, au sieur Debosque, celui-ci voulut y former opposition; à cet effet, il requit l'huissier Pech-Marty de signifier cette opposition au domicile élu dans le commandement, en lui déclarant, par écrit, que sa volonté était telle, et qu'il répondait de la validité de la notification à ce domicile élu.

Sur le refus de cet huissier de faire la notification requise, le sieur Debosque le fit assigner devant le tribunal de Limoux, en le sommant de nouveau de faire ladite notification, lui déclarant, de plus fort, qu'il le relevait de toute nullité ou irrégularité de la notification qui serait faite au domicile par lui indiqué.

En recevant la copie de cette assignation, Pech-Marty répondit qu'il était prêt à signifier l'opposition dont il s'agissait, à la dame Alibert, au domicile par elle élu chez M.º Rivals, avoué; mais qu'il se refusait formellement à la signifier au mari au même domicile élu, sur le motif que l'élection faite dans le commandement ne pouvait pas se référer à celui-ci: il offrait de faire cette notification au domicile réel du sieur Alibert.

Par jugement du 9 Décembre 1825, le tribunal civil de Limoux déclara suffisantes les offres de l'huissier Pech-Marty, et le relaxa des demandes formées contre lui par le sieur Debosque. Appel.

ARRÊT. - Attendu que le ministère de l'huissier est forcé; que,

dans l'exercice de ce ministère, l'huissier ne peut s'ériger en juge des points de fait qui lui sont donnés comme constans par la partie requérante, et qui doivent servir de base à la rédaction et à la notification des exploits; que tout ce qu'il peut exiger lorsqu'il pense que le requérant serait dans l'erreur, et que l'erreur qu'il suppose pourrait entraîner la nullité de l'exploit, c'est d'exiger une réquisition spéciale et précise qui puisse mettre sa responsabilité à couvert;

Attendu que l'huissier Pech-Marty a refusé de notifier un exploit contenant opposition au lieu qui lui était indiqué par le sieur Debosque, comme le domicile d'élection du sieur Alibert, en alléguant qu'il n'y aurait pas eu véritable élection de domicile dans ce lieu par Alibert; qu'il a persisté dans son refus, malgré la réquisition spéciale du sieur Debosque qui le relevait de toute responsabilité à cet égard; que de tels refus, s'ils étaient tolérés, pourraient avoir les plus graves résultats sur les intérêts des parties:

Par ces motifs, LA Coun, disant droit à l'appel, a mis et met l'appellation et ce dont est appel, au néant; émendant, ordonne que le sieur Pech-Marty sera tenu de faire la notification dont il s'agit, ainsi que toutes autres dont il pourrait être ultérieurement requis, aux lieux qui lui seront indiqués dans toute l'étendue de l'arrondissement dans lequel il a le droit d'exploiter, etc. (1)

Cour royale de Montpellier. — Arrét du 24 Juin 1826. — M. DE GINESTET, Prés. — Concl. M. AUBARET, Subst. — Plaid. MM. GOUDARD et CHARAMAULE, Avocats.

⁽¹⁾ Cet arrêt nous paraît conforme aux principes. Nous ne connaissons pas d'autre arrêt sur la même question. On trouve seulement dans le Répertoire de M. Merlin, (v.º Huissier, page 752), que par ordonnance de l'intendant de Paris, du 5 Décembre 1733, deux huissiers furent interdits de leurs fonctions pendant trois mois, pour avoir refusé de signifier une confrainte à d'autres huissiers de la même ville.

Adoption. — Enfant naturel. — Testament.

Un enfant naturel que son père avait déjà reconnu, a-t-il pu être valablement adopté par celui-ci avant la loi du 25 Germinal an 11 ? Out. (1)

L'adoption faite par testament public avant cette loi, est-elle valable? Out. (2)

Doit-on voir une véritable adoption dans la clause d'un testament, par laquelle le testateur, après avoir institué pour son héritière universelle sa fille naturelle précédemment reconnue, déclare LA RECONNAITRE DE NOUVEAU EN TANT QUE DE BESOIN, L'ADOPTANT MÉME, S'IL EST NÉCESSAIRE, POUR ASSURER DE PLUS EN PLUS SON ÉTAT? OUI.

Les héritiers Ganderats. — C. — Charlotte Ganderats.

Ces questions importantes se sont présentées récemment devant la cour royale de Pau : elles ont donné lieu aux discussions les plus approfondies , et notamment à un mémoire remarquable émané de la plume d'un savant jurisconsulte (3) , dont les doctrines ne sont pas moins imposantes par leur pressante logique , que par la vaste érudition qui les distingue. Nous nous Lornons à retracer à nos lecteurs la substance de ce précieux ouvrage,

⁽¹⁾ Voyez M. Merlin, Répertoire, v.º Adoption, §. 2, et M. Grenier, Discours historique sur l'Adoption, tome 2, page 459 du Traité des Donations et Testamens. Voyez un arrêt conforme de la cour de cassation, en date du 24 Novembre 1806, (Recueil de M. Sirey, tome 6, partie 2, page 586; Journal du Palais, tome 17, page 129, ancienne édition); un autre arrêt dans le même sens, de la cour de Nímes, du 5 Mars 1817, (Recueil de M. Sirey, tome 18, partie 2, page 252.)

⁽²⁾ Voyez la loi 77, ff. de reg. jur.; les lois 10 et 34, cod. de adopt.; la loi 68, ff. ud Senat. Cons. Trebell.

⁽³⁾ M. Couget.

en regrettant de ne pouvoir conserver tout entier un monument de plus à la science du droit.

Le 7 Nivose de l'an 9, Antoine Ganderats, père d'une fille naturelle qu'il avait reconnue, fit un testament public, dans lequel « il institua pour son héritière universelle, la » citoyeune.... sa fille, née à Moumy, et y baptisée le 24 » Juillet 1772, sous le nom de Charlotte Dabat, épouse » du sieur Jean Ganderats, neveu du testateur, laquelle, » est-il dit, celui-ci a reconnue, par plusieurs actes, pour » être sa fille née hors mariage, la reconnaissant de nou- veau, en tant que de besoin, pour sadite fille, l'adoptant » méme, s'il est nécessaire, pour assurer de plus en plus » son état, à la charge par elle de remplir les legs par- » ticuliers ci-dessus énoncés. »

Antoine Ganderats mourut bientôt après, et sa légataire se mit en possession de toute sa succession.

Ce ne fut qu'en 1825 que les neveux du défunt réclamèrent la moitié des biens qu'il avait laissés; ils prétendirent que l'institution d'héritière universelle faite en faveur de Charlotte Ganderats, était réductible à la moitié, suivant les art. 757 et 908 du code civil, comme faite à une fille naturelle reconnue.

Celle-ci répondit qu'elle avait été adoptée dans le testament d'Antoine Ganderats, et que, dès-lors, elle avait pu succéder à tous ses biens. Un jugement en date du 30 Août 1825, accueillit cette défense.

Appel de la part des héritiers Ganderats.

Ils soutinrent que l'adoption était nulle, 1.º parce qu'elle était conditionnelle; 2.º parce qu'elle était faite par testament; 3.º parce qu'un enfant naturel reconnu ne pouvait être adopté.

L'adoption, disaient-ils, est conditionnelle, puisqu'elle n'est faite qu'avec la clause, s'il est nécessaire. Or, toute adoption conditionnelle est nulle par essence, parce que paternité et filiation ne peuvent demeurer en suspens.

Toute adoption conditionnelle est nulle, suivant le droit romain, d'après la règle actus legitimi, etc. (L. 138, dig. de reg. jur.); et le droit romain doit régir l'espèce actuelle, soit parce que l'adoption est imitée des Romains, soit parce que la cour de cassation a pensé que la loi romaine devait être invoquée quant à l'irrévocabilité des adoptions.

Sur le second moyen, les appelans disaient que l'adoption testamentaire était nulle, comme répugnant à l'essence de toute adoption qui est d'être irrévocable, tandis que le testament était révocable; que le but de l'adoption était de faire un père et un fils, et que cependant il n'y avait ni père, ni fils tant que le testament ne s'exécutait pas, c'est-à-dire, durant la vie du testateur: or, après le décès, la paternité et la filiation ne peuvent plus commencer;

Que quoique la loi du 25 Germinal an 11 eût dit: Toutes adoptions faites par actes authentiques, etc., et quoique le testament fût un acte authentique, on ne pouvait entendre néanmoins que les actes authentiques capables d'opérer une adoption;

Que si, d'ailleurs, l'art. 366 du code civil avait permis l'adoption par testament dans le cas de la tutelle officieuse, ce n'était là qu'un cas spécial, si spécial, que le testament lui-même n'est que l'accomplissement d'une obligation précédente contractée par le tuteur officieux;

Qu'en fait, l'adoption testamentaire était prohibée par la loi romaine, et que l'exemple de celle d'Octave par César, fut plutôt une exception aux lois ou une violation des lois, qu'un acte approuvé par elles; que, d'ailleurs, l'adoption est et était un acte de l'état civil que la loi du 20 Septembre 1792 attribua à l'officier chargé de recevoir ces actes; que l'arrêté du 19 Floréal an 8, rappela cette attribution; que, par conséquent, la loi française elle-même repoussait l'adoption par testament, et qu'ainsi l'entendit toute la France, puisque dans le très-grand nombre des

292

adoptions qui eurent lieu avant le code civil, on n'en trouve pas une seule faite par testament.

Sur le troisième moven, les collatéraux disaient qu'en général, dans toutes les législations où les enfans naturels étaient incapables de succéder comme enfans légitimes, ils étaient incapables d'être adoptés. Ils attaquaient l'opinion de M. Merlin, favorable à l'adoption des enfans naturels, et qui enseigne que les lois d'Athènes permettaient ces adoptions, de cela qu'elles ne les prohibaient pas. Ils ajoutaient que les lois romaines repoussant l'adoption des bâtards, elle passa autrefois en France avec cette restriction, d'autant plus que les lois françaises excluaient les bâtards de toute succession d'ascendans, ainsi et mieux encore que les lois romaines ; que l'état des choses étant tel lorsque nos législateurs proclamèrent le principe de l'adoption par la loi du 18 Janvier 1792, principe qu'ils imitèrent des Romains ou des Français jusqu'au seizième siècle, ces législateurs étaient censés avoir admis les accessoires du principe, dès qu'ils ne les séparaient pas formellement; que, par suite, les bâtards, frappés d'incapacité sous la loi précédente, demeuraient tels sous la loi nouvelle : que cela était d'autant plus vrai , que la loi nouvelle, tout en emplifiant leurs droits pour succéder, ne les en rendait pas néanmoins capables comme les enfans légitimes, et que l'adoption tendant à faire un enfant légitime, on n'avait pu la vouloir à l'égard de l'enfant naturel, lorsqu'on avait circonscrit ses droits de successibilité; que, d'un autre côté, le législateur n'aurait pas manqué d'exprimer des innovations si remarquables, comme il l'avait toujours fait dans tous les cas où il avait voulu innover;

Qu'on ne pouvait pas dire que la loi du 25 Germinal an 11, admit l'adoption des enfans naturels, puisqu'elle fut coordonnée au code civil, qui ne voulut d'autre manière de légitimer des bâtards, que le mariage subséquent,

et qui, de plus, statuant sur les droits que les lois des 4 Janvier 1793 et 12 Brumaire an 2, avaient laissés en suspens, réduisit ces droits à une portion toujours moindre que celle de l'enfant légitime; qu'il était bien vrai que cette loi s'exprimait ainsi : Toutes adoptions ; mais que prises littéralement, ces expressions conduiraient à des absurdités, entr'autres à celles qu'un frère aurait pu adopter son frère, ou qu'un jeune homme aurait pu adopter un vieillard; qu'ainsi , l'expression , toute générale qu'elle paraissait, devait être entendue avec ses limites, suivant la nature de l'adoption, combinée avec la capacité de succéder ; qu'il était de la nature de l'adoption que l'adopté égalât en droits l'enfant légitime; que cette égalité ne pouvait avoir lieu à l'égard du bâtard, parce qu'il ne pouvait pas y avoir égalité entre le mariage et le concubinage; que la capacité de succéder avait des limites à l'égard du bâtard, et que ces limites étaient incompatibles avec la légitimité qui n'en a point, et par suite, avec l'adoption ; que si les lois des 4 Janvier 1793 et 12 Brumaire an 2 , laissèrent en suspens le sort des enfans naturels, on ne pouvait pas dire que la loi du 25 Germinal avait puisé dans ces lois, l'intention de comprendre l'adoption des bâtards dans les expressions, toutes adoptions; qu'elle ne puisait pas non plus cette intention dans la législation précédente; mais que sa véritable intention fut d'admettre les adoptions compatibles avec la successibilité, suivant le code civil, ce qui exclut l'adoption des bâtards, en tant qu'elle put tendre à une successibilité. égale à celle de l'enfant légitime, parce que cette successibilité, sous le code, exige la légitimité, et que, d'après le même code, un bâtard ne peut devenir légitime par mariage subséquent ; qu'à moins de séparer l'adoption de la successibilité, on ne saurait entendre que la loi du 25 Germinal voulût accorder plus aux adoptés avant le code civil, qu'aux adoptés sous le code civil, et que

c'était cependant ce qui arriverait si les adoptions des bâtards, avant le code civil, étaient valables, tandis que celles qui auraient eu lieu sous le code civil, ne pourraient produire aucun effet.

Les appelans terminaient en disant que la cour de cassation avait admis trois fois, à la vérité, les adoptions des bâtards faites avant le code civil, mais que les motifs de ces arrêts paraissaient peu concluans; qu'au fond, ces décisions supposaient que la Ioi du 25 Germinal admettait de l'inégalité entre les bâtards dont les lois du 4 Janvier 1793 et du 12 Brumaire an 2, suspendirent également les droits, et que le code civil traita également; ce qui était supposer que la loi du 25 Germinal, quoiqu'elle fût coordonnée aux trois autres, voulait une inégalité que ces lois n'admettaient point ; qu'enfin , aucune législation n'était censée avoir voulu égaler le mariage au concubinage, alors qu'elle ne s'en expliquait point d'une manière expresse; que la loi du 25 Germinal était censée avoir respecté les convenances sociales, et que deux mots pris à la lettre, ne pouvaient suffire pour démontrer une intention contraire.

Les intimés répondaient à ces trois moyens: 1.º le testament d'Antoine Ganderats renferme une adoption absolue, et non point conditionnelle, puisque l'intention du testateur avait été que sa fille fût son héritière universelle, en vertu même de l'adoption, si elle ne pouvait pas l'être sans cela. La loi 77, dig. de reg. juris, n'est point applicable aux adoptions, si ce n'est suivant Cujas; mais, au reste, si, d'un côté, la loi 34, ff. de adopt., prohibait les adoptions faites pour un temps, d'un autre côté, la loi 10, cod. tit., dit que lorsque l'adopté est émancipé par le père adoptif, il rentre dans sa famille naturelle: l'adoption pouvait donc être temporaire, et par conséquent conditionnelle.

2.º Deux exemples prouvent que chez les Romains,

l'adoption pouvait être faite par testament; vainement a-t-on dit que l'adoption d'Auguste par César, ne devait être considérée que comme un abus de la force sur le droit. S'il en eût été ainsi, Antoine aurait-il oublié dans ses violentes querelles avec Auguste, de lui reprocher l'adoption testamentaire comme illégale? Le second exemple nous est donné par la loi 68, au dig. ad Senat. Cons. Trebell. Combinée avec la loi 10, cod. de adopt, cette loi nous apprend que les adoptions avaient dégénéré de leur nature primitive, et qu'elles n'équivalaient plus qu'à de simples institutions Ce fut dans cet état que l'adoption passa de Rome dans la Gaule.

Si l'arrêté du 19 Floréal an 8 exigea que les adoptions fussent consignées sur les registres de l'état civil, ce fut sans exclure la faculté d'adopter par tous autres actes; d'ailleurs, la loi du 25 Germinal an 11 lève tous les doutes sur la validité d'un adoption faite par testament, puisqu'elle n'exige qu'un acte authentique quelconque, et que, dans l'espèce, on ne conteste pas l'authenticité de celui du sieur Ganderats.

3.º Suivant M. Grenier, l'adoption des bâtards était pratiquée à Athènes, même avant les lois de Solon, puisque Bodin rapporte l'exemple de Thésée adopté par Egée. Ces dernières lois l'autorisèrent expressément, d'après Samuel Petit; mais il est iuutile de s'engager dans des recherches historiques, sur une matière beaucoup trop incertaine; il suffit de savoir que le principe de l'adoption fut proclamé par nos législateurs en 1792; qu'avant la loi du 25 Germinal, on pouvait généralement adopter son enfant naturel reconnu, et que la jurisprudence constante de la cour suprême a maintenu ces sortes d'adoptions faites dans cet intervalle. Celle dont il s'agit dans l'espèce, est de ce nombre; on ne saurait donc tirer aucun avantage des arrêts, et particulièrement de celui de la cour royale de Pau, qui ont proscrit les adoptions des

enfans naturels reconnus, faites depuis la promulgation du code civil.

Les appelans répliquaient (1), sur le premier moyen: Les termes du testament sont, « l'adoptant même, s'il est » nécessaire. » Dans tous les temps, la particule si fut le signe caractérisque d'une condition. La loi 77, dig. de reg. juris, ne fait pas mention, il est vrai, de l'adoption, mais elle ne parle de certains actes légitimes que par forme d'exemple, veluti, ce qui démontre qu'elle comprend tous les autres actes dont la nature était d'être actus légitimi. Or, si ce n'est point assez que Cujas enseigne que l'adoption était un de ces actes, et si l'opinion de François Hottman (2), jointe à celle de Vinnius (3), ne suffit pas encore, que l'on consulte le texte ad sentent. paul., livre 2, titre 26.

La loi 34, dig. de adopt., dit positivement qu'on ne pouvait point adopter pour un certain temps. La loi 10, cod. de adopt., ne prouve point que l'adoption fût révocable, quoiqu'elle fût résoluble par l'émancipation; car il existe une très-grande différence entre la révocation et la résolution: par la nature même du contrat qui la formait, l'adoption était pure et simple dès l'origine, c'est-à-dire, indépendante, soit du temps, soit de quelque autre condition, en sorte que l'état de l'adopté était certain et irrévocable dès le moment de l'acte. Si l'adoption était résolue par l'émancipation, cela ne pouvait avoir lieu que par le concours de la volonté des deux parties. On ne peut pas induire de là, que l'adoption fût révocable ou temporaire par l'effet de quelque circonstance insérée

⁽¹⁾ Nous devons prévenir nos lecteurs, que la cour ayant passé à la délibération de suite après les conclusions du ministère public, quelques-uns des développemens qui suivent ne purent être connus qu'après l'arrêt.

⁽²⁾ Quest. illus. 34.

⁽³⁾ Inst. livre 1.cr, titre 11

dans l'acte: il arrivait seulement alors ce qui arrive dans tous les contrats parfaits, que ne devant leur existence qu'au consentement des deux parties, sont dissous par le concours de leurs volontés contraires, bien que ces contrats fussent irrévocables et perpétuels ab initio.

La loi du 25 Germinal a proclamé également ce principe d'irrévocabilité dans les adoptions, en exigeant, pour les établir, un acte authentique dont le caractère solennel ne peut être détruit au gré des contractans. L'art. 2 de cette loi, en n'accordant qu'au mineur le droit de renoncer à l'adoption, n'exprime-t-il pas assez que le majeur adopté n'a point la même faculté, et que l'adoptant ne peut jamais se dégager? Il répugne donc à l'essence de l'adoption d'être subordonnée à une condition: quel esprit, d'ailleurs, n'est pas frappé de tous les dangers, des contradictions sans nombre qui seraient la suite inévitable d'une paternité et d'une filiation conditionnelles 2....

Sur le deuxième moyen. Dans le droit romain, en matière d'adoption, on doit distinguer les lois qui existaient avant Justinien, de celles promulguées par cet empereur.

Sous l'empire de la première législation, le principal effet de l'adoption étant de faire passer l'adopté sous la puissance de l'adoptant, il eût été absurde d'admettre l'adoption par testament, puisque la filiation n'aurait pu commencer que lorsqu'il n'y aurait plus eu de père, d'après le principe que les testamens ne pouvaient s'exécuter qu'à la mort du testateur. Cependant on cite l'exemple d'Auguste adopté par César; on aurait pu ajouter celui d'Atticus par Q. Cœcilius (1); mais reste à savoir à quoi se réduisent des adoptions de ce genre.

D'abord, on s'est trompé en assurant qu'Antoine ne contesta pas l'adoption d'Octave : il la contesta (2), et

⁽¹⁾ Voyez Cornelius Nepos, de vita Attici.

⁽²⁾ Dio. tib. 45.

ce qui vaut encore mieux que les impugnations d'Antoine, Cicéron lui-même la reniait avant que la politique ne l'eût ramené dans le parti d'Octave (1). Celui-ci était si pénétré du vice de son adoption, qu'il cherchait à la faire confirmer par un plébiscite, comme si elle eût été régulière ; mais quel que fût le dévouement de Cicéron et du sénat pour lui, il n'allait pas jusqu'à violer les lois d'une manière ouverte ; il fallut attendre d'autres occasions. Survinrent la défaite d'Antoine à Modène, son alliance avec Lépide, leur désir, partagé par Octave, que celui-ci se joignît à eux à cause des préparatifs hostiles de Brutus et de Cassius; ce fut alors qu'Octave, trahissant Cicéron et le sénat, marcha sur Rome à la tête de ses légions, s'y fit élire consul, et du même coup fit rendre le plébiscite confirmatif de l'adoption (2). Telle est la vérité des faits; et dès-lors, peut-on douter que la présence des légions, que l'éclat de leurs armes ne contribuèrent puissamment à ce plébiscite, et que l'amitié naissante ou adulte d'Antoine et d'Octave, n'y fut pas indifférente?

Au fond, cette adoption n'était point une adoption véritable; c'était tout simplement une institution d'héritier, à la charge de porter le nom, charge qui exigeait aussi la spécialité de la loi Curiata. Plutarque dit, en effet (3): « Comme ces choses se passaient à Rome, le » jeune César y arriva, qui était fils de la mère de Julius » César, comme nous avons dit auparavant, et avait » été institué, par testament, son héritier universel. »

L'adoption testamentaire d'Atticus par Q. Cæcilius, ne fut non plus qu'une institution d'héritier; elle n'obtint jamais l'autorisation des curies; jamais l'adopté prétendu ne porta le nom de l'adoptant.

⁽¹⁾ Voyez Cicéron, ad Attic. lib. 14, epit. 12.

⁽²⁾ Dio. lib. 46, et Appian, de bell. civ. lib. 3, chap. 13.

⁽³⁾ Voyez Vie des Hommes illustres, (Vie d'Antoine.)

Depuis lors, on ne vit pas d'adoption testamentaire: car les adoptions de Tibère par Auguste, et de Néron par Claude, furent des actes entre-vifs. La loi 68, §S. 9 et 10, dig. ad S. C. Trebell., que l'on cite mal à propos comme un autre exemple d'adoption testamentaire, ne fut faite que pour les institutions d'héritier, à charge de porter le nom de l'instituant: Si verò nominis ferendi conditio est, etc.

Les lois de Justinien ne sont pas plus favorables aux adoptions par testament, que celles qui les précédèrent-La loi 10, cod. de adopt., que l'on invoque, bien loin de les tolérer, leur est contraire: cette loi dit, en effet, que si quelqu'un est adopté par un étranger, il conserve néanmoins ses droits de famille originaire s'il est émancipé par l'adoptant; mais en supposant ainsi une émancipation qui a suivi l'adoption, n'est-ce pas supposer nécessairement une adoption par contrat entre-vifs? D'ailleurs, à la publication du code de Justinien, succéda la publication des Institutes: or, suivant le §. 1.ºr du titre 11, livre 1.ºr, il n'y avait que deux manières d'adopter, savoir, par les rescrits du prince ou par l'autorité du magistrat; l'adoption par testament n'était done pas admise.

'Ainsi, peu importe le choix que la Gaule sit plus tard de ces deux législations: sous l'empire de l'une et de l'autre, l'adoption, légalement considérée, fut toujours incompatible avec le testament.

Peut-on prétendre après cela, et surtout si l'on rattache ici ce que nous avons déjà dit sur l'essence des adoptions, que dans ces mots, actes authentiques, la loi du 25 Germinal ait entendu comprendre les testamens? Non, sans doute: cette loi n'entendit parler que des actes capables d'opérer d'hors et déjà une adoption irrévocable; capables, en un mot, de placer au moment même un enfant en présence de son père adoptif: or, les testamens ne peuvent point produire cet effet.

On ne peut rien induire à cet égard de l'art. 366 du code civil, si l'on ne veut pas que ce code soit en harmonie avec la loi du 12 Brumaire an 2; mais si l'harmonie est admise, l'adoption par testament se réduit, quant aux biens, à la portion réservée à tout enfant naturel: d'ailleurs, cet article n'est fait que pour l'adoption d'enfans ayant moins de 15 ans; le testament n'est alors que l'exécution du quasi-contrat résultant de la tutelle officieuse envers l'impubère, et comme cet impubère ne peut point contracter, la forme que la loi introduit pour lui est une forme toute spéciale qu'on ne saurait étendre, comme dans l'espèce, à l'adoption d'un majeur capable de contracter.

Sur le troisième moyen. Les lois d'Athènes avaient admis l'adoption, et comme elles n'excluaient pas nommément les bâtards, M. Merlin (1) en a conclu qu'elles permettaient l'adoption des bâtards; mais il ajoute que l'usage les excluait, et qu'il fallut que Périclès obtînt la permission du peuple, pour adopter le bâtard qu'il avait eu d'Aspasie. La conclusion de M. Merlin est-elle bien juste? Les lois d'Athènes permettaient ce qu'elles ne défendaient pas: oui, mais elles n'avaient rien statué sur le parricide; et cependant, faut-il en conclure qu'elles permettaient le parricide? D'un autre côté, l'usage ne fut-il pas toujours le meilleur interprète des lois?

M. Grenier cite fidèlement le passage où Bodin dit qu'Egée adopta Thésée. Toutefois il nous semble que M. Grenier aurait mieux éclairé ceux de ses lecteurs qui se renferment dans son livre, s'il eût fait remarquer que pour unique garant de l'adoption de Thésée, Bodin (à la marge) se réfère à l'autorité de Plutarque sur la vie de Thésée; et comme M. Grenier n'ignorait pas qu'encore que Bodin fût un esprit éminent, néanmoins plusieurs

⁽¹⁾ Loc. cit. sup.

savans ses contemporains l'accusèrent de n'être pas trèsexact dans ses citations (1), il aurait consulté, dèslors, Plutarque lui-même, et il y aurait trouvé (Vie de Thésée) «.... Puis, après l'avoir interroguée, l'embrassa; » et depuis, en assemblée publique de tous les habitans » de la ville, déclara qu'il l'advouait pour son fils. » (Trad. d'Amiot); ou bien dans la traduction de M. Dacier.... « Et après l'avoir embrassé, il convoqua sur » le champ une assemblée générale, où il le reconnut pour » son fils devant tous les assistans. » Bodin avait donc pris une reconnaissance pour une adoption, choses qui cependant sont bien différentes.

Quant à Samuel Petit, si tant est qu'il dise que les lois de Solon permettaient l'adoption des bâtards, il pour rait se tromper, ou bien Plutarque qui, dans la Vie de Solon, rapporte tant de détails sur les lois faites par cet Athénien, aurait eu grand tort d'omettre l'adoption: ne peut-on pas croire que puisqu'il ne parle point d'une disposition aussi importante en législation, c'est qu'elle n'existait pas dans le code du législateur d'Athènes? Cela paraît d'autant plus vraisemblable, que les auteurs de la loi des douze tables, les décemvirs, qui furent envoyés en Grèce pour consulter les lois de Solon, ne disent pas dans ces tables un seul mot de l'adoption.

Que depuis Solon, Périclès ait fait rendre une loi par laquelle les seuls enfans d'Athéniens pouvaient être réputés citoyens d'Athènes, cela est vrai; mais cette loi ne signifie point qu'on pût adopter des bâtards, fussent-ils Athéniens. Qu'ensuite ce même Périclès ait obtenu une loi spéciale qui lui permit, suivant les expressions de Plutarque (2), « de faire enrôler son bâtard au registre des légitimes » citoyens de sa lignée, en lui donnant son propre nom »,

⁽¹⁾ Voyez Bayle, Dict. crit., v.º Bodin.

⁽²⁾ Vie des Hommes illustres, (Vie de Périclès.)

ce ne fut là qu'une exception fondée sur le crédit particulier de Périclès, et sur la compassion qu'excitèrent ses malheurs domestiques, la perte de ses quatres fils, exception que Plutarque explique aussi, en disant: « Or, » trouvait-on mauvais qu'une ordonnance qui avait eu » tant de pouvoir, fût révoquée et cassée par celui même » qui en avait été l'auteur? Mais, toutefois, la cala-» mité présente qui était survenue en la propre maison » de Périclès, rompit le cœur aux Athéniens, etc. »

Ainsi, ce qu'on a pris pour des adoptions de bâtards Athéniens, n'était autre chose que des reconnaissances de filiation; on peut en voir la preuve dans le plaidoyer de Démosthène pour Léocharès. Ces reconnaissances étaient, à la vérité, qualifiées d'adoption par quelques-uns; mais ce qui démontre qu'elles étaient loin d'obtenir les effets d'une véritable adoption qui rendait l'adopté semblable en tout à l'enfant légitime, c'est que, 1.º le prétendu adopté était tenu de demander la délivrance de la succession du père, tandis que l'enfant légitime en était saisi de plein droit; 2.º si ce prétendu adopté en adoptait un autre, celui-ci ne pouvait pas recueillir la succession du père adoptif de celui-là, tandis que le fils légitime pouvait transmettre la succession de son père naturel, à son fils adoptif (1).

Mais pourquoi cette excursion dans les lois d'Athènes et de Rome, s'est-on écrié? Pourquoi? C'est qu'il était de la plus haute importance d'apprécier l'opinion de deux auteurs aussi graves que MM. Merlin et Grenier, et d'atténuer ainsi, par un examen impartial et sévère, l'autorité qui s'attache à leur nom.

Maintenant est-il vrai que nos lois nouvelles antéricures au code civil, aient été, comme on le dit, si favorables

⁽¹⁾ Voyez Démosthène pour Léocharès, et le Traité de la juridiction et des lois d'Athènes, par M. Auger.

aux bâtards? est-il vrai que le code civil leur ait accordé moins de faveur, et qu'ainsi la jurisprudence qui a proscrit leur adoption sous son empire, ne soit pas un puissant moyen contre l'adoption des bâtards avant la loi du 25 Germinal? La loi du 12 Brumaire an 2 distingua deux catégories d'enfans naturels: 1.º ceux dont les pères étaient morts avant sa publication; 2.º ceux dont les pères survivraient au code civil; restait une troisième catégorie de ceux dont les pères vivant depuis la publication de cette loi, mourraient avant la publication du code civil.

Les premiers, par un effet rétroactif odieux, furent appelés, comme les enfans légitimes, aux successions déjà ouvertes. Ils ne furent pas néanmoins assimilés en tout à l'enfant légitime: car, par exemple, ils ne pouvaient pas revenir contre les partages déjà faits sans eux, (art. 3); ils ne pouvaient pas exiger la restitution des fruits, (art. 7); ils n'avaient aucun droit aux successions de leurs parens collatéraux, ouvertes depuis le 14 Juillet 1789, (art. 9); l'état et les droits des seconds furent subordonnés aux dispositions futures du code civil (art. 10), et il ne fut rien statué sur le sort de ceux de la troisième catégorie. Cette lacune de la loi à leur égard, déjà signalée, en l'an 5, dans un rapport de M. Merlin, le fut de nouveau dans le rapport de M. Treilhard sur la loi du 14 Floréal an 11.

Où sont donc les prétendues faveurs accordées par la loi de Brumaire, aux bâtards de la troisième catégorie, qui est précisément celle dont il s'agit dans l'espèce? Les lois subséquentes ne leur témoignèrent pas un plus grand intérêt; celle du 14 Floréal ne fit qu'assimiler la troisième catégorie à la deuxième, en les subordonnant toutes deux aux dispositions du code civil; ainsi, point de faveur, et par suite, point de préférence pour les bâtards dont les pères décédèrent avant la publication de ce code.

Ceci ne se rattache, il est vrai, qu'aux droits des enfans naturels sur les successions de leur père et mère; mais c'est précisément la limitation absolue de leurs droits à cet égard, qui ne leur permet pas de participer aux priviléges de l'adoption, puisque celle-ci conduirait à des résultats incompatibles avec la loi des successions, en procurant aux bâtards, d'une manière indirecte, des droits qu'on ne peut point leur accorder directement. Ce sont là les motifs qui ont fait proscrire l'adoption des enfans naturels sous le code civil: pourquoi, dès-lors, traiterait-on avec plus d'indulgence ceux pour lesquels les lois antérieures ne témoignèrent pas la même faveur?

« Mais, dit-on, les décrets déclaratifs du principe d'adoption ne firent dépendre d'aucune condition la faculté d'adopter ou d'être adopté. » Quoi ! ils autorisèrent des adoptions sans bornes? L'âge, les bienséances, l'incompatibilité avec l'ordre des successions, ne sont pas des conditions toujours sous-entendues?

« Enfin , a-t-on dit , la jurisprudence de la cour suprême est certaine, invariable sur la question; » mais est-elle plus certaine que sa jurisprudence sur l'appel en matière d'actions possessoires, que sa jurisprudence sur les formalités des donations déguisées et des testamens, sur le droit de couvrir la péremption avant le code de procédure, sur l'autorisation des communes défenderesses, sur la portion disponible relativement aux rapports, etc. etc., tout autant de matières à l'égard desquelles cette cour a si souvent, et naguère encore, solennellement rétracté sa première jurisprudence ? L'erreur a accès partout ; la raison en est quelquefois enveloppée ; mais tôt ou tard celle-ci répand sa vive lumière. Il ne faut donc pas craindre, quelle que soit, d'ailleurs, l'importance de quelques décisions solennelles, d'en rechercher attentivement les véritables principes; et quel plus beau champ de légitime controverse, que celui sur lequel on ne dispute que pour

savoir jusqu'où s'avancent les lois, et où s'arrêtent les mœurs!....

Annêr. — Attenda que les appelans ont attaqué, par trois moyens, l'adoption de Charlotte Ganderats, par son père naturel Antoine Ganderats, fondée sur le testament de celui-ci, du 7 Nivose an 9, soutenant, 1.º qu'il n'y a pas, en fait, d'adoption réelle dans le testament en faveur de ladite Ganderats; 2.º qu'une adoption ne pouvait pas avoir lieu par testament; 3.º que le testateur n'a pas pu adopter valablement sa fille naturelle reconnue;

Attendu, sur le premier moyen, que la clause du testament d'Antoine Ganderats, qui donne lieu au procès, est ainsi conçue:

« Ledit testateur institue pour son héritière universelle en tous
» ses biens, voix, noms, raisons, actions et prétentions, la ci» toyenne sa fille, née à Moumy, et y baptisée sous le nom de

» Charlotte Dabat, fille de feu Pierre Dabat et de Jeanne Tenot
» de Lembège, le 24 Juillet 1772, épouse du sieur Jean Ganderats,
» premier né, neveu dudit testateur, laquelle celui-ci a reconnue
» par plusieurs actes, pour être sa fille née hors mariage, la re» connaissant de nouveau, en tant que de besoin, pour sa fille,
» l'adoptant même, s'il est nécessaire, pour assurer de plus en plus
» son état, à la charge par elle de remplir les legs particuliers
» ci-dessus énoncés, d'après les clauses et conditions y attachées; »

Attendu qu'il est vrai qu'Antoine Ganderats ayant pu croire à l'époque de son testament, qu'il lui suffisait des lois nouvelles déjà alors existantes sur les enfans naturels , pour assurer à Charlotte Ganderats les avantages qu'il voulait lui faire, se contenta d'abord de la reconnaître pour sa fille naturelle; qu'il rappela dans son testament les actes répétés de cette reconnaissance, qu'il renouvela même dans la clause dont il s'agit, mais qu'il voulut faire davantage en sa faveur en l'adoptant, et qu'il est évident que quels que soient les termes exprimés par le notaire dans le testament, c'est en la double qualité de fille naturelle et d'enfant adoptif, qu'il voulut, des ce moment, assurer la transmission de ses biens sur sa tête, en l'instituant pour son héritière universelle; qu'ainsi, il l'adopta réellement, et voulut que cette adoption eût son effet réel et bien formel dans son intention, en vertu du testament : qu'il fut, d'ailleurs, si fort aussi dans sa volonté de l'admettre dans sa famille, et de la confondre dans ses sentimens, comme dans les actes émanés de lui, avec ses parens légitimes, qu'il l'avait déjà

mariée avec Jean Ganderats son neveu, fils de son frère aîné; qu'enfin, s'il pouvait rester quelque doute, la clause du testament devrait toujours, en principe, s'interpréter de manière à lui faire produire le plus d'effet dans les vues du testateur, et dans l'intérêt de la personne dont il cherchait à assurer le sort et la fortune de la manière la plus efficace et la plus étendue;

Attendu, sur le second moyen, que la loi du 75 Germinal an 11, postérieure de quelques jours au titre du code civil concernant l'adoption, déclara en termes exprès, généraux et absolus par l'art. 1.67, que toutes adoptions faites par actes authentiques depuis le 18 Janvier 1792, jusqu'à la publication du code civil, relatives à l'adoption, sersient valables quand elles n'auraient été accompagnées d'aucunes des conditions depuis imposées pour adopter et être adopté;

Attendu que l'acte authentique est défini par la loi, celui qui a été recu par des officiers publics ayant le droit d'instrumenter dans le lieu où il a été rédigé, et avec les solennités requises ; qu'un testament par acte notarié, tel que celui fait par Antoine Ganderats, a ces caractères, et qu'ainsi, sans avoir besoin de recourir aux lois anciennes, ni aux annales de l'histoire et de la jurisprudence, non plus qu'à des interprétations et des raisonnemens plus ou moins appuyés par d'anciennes autorités, quand il existe sur le point contesté une loi nouvelle, spéciale et formelle, il faut décider, d'après cette loi, qu'une adoption faite à l'époque transitoire dont il s'agit, n'est pas moins valable par un testament public que par tout autre acte authentique, cette loi ne faisant aucune exception, et le testament public ayant déjà été également compris parmi les actes authentiques, par la loi antérieure sur le notariat, du mois de Ventose an 11 ; qu'au surplus, le code civil lui-même a admis l'adoption par testament, au chapitre de la tutelle officieuse, art. 366;

Attendu, sur le troisième moyen, que la même loi, non plus qu'aucune autre, n'ayant excepté la faculté d'adopter, à la même époque, les enfans naturels reconnus, ni restreint, sous ce rapport, la généralité de l'article précité de cette loi, l'adoption contestée n'est pas moins valable; que c'est ainsi, d'ailleurs, que ladite loi a été entendue et appliquée par la jurisprudence dans des cas semblables:

Par ces motifs, la Cour dit avoir été bien jugé, etc.

Cour royale de Pau. — Arrêt du 22 Juillet 1826. — M. ... Prés.

— M. Durau, Avoc.-Gén.

DONATION. - DROIT DE RETOUR. - SUBSTITUTION.

La clause par laquelle le donateur d'une somme déterminée a stipulé que cette somme serait réversible à son héritier en cas de décès du donataire sans postérité, constitue-t-elle un droit de retour conventionnel? Non. Cette clause établit une véritable substitution.

La propriété de biens substitués sous l'ancienne législation, fut-elle irrévocablement consolidée sur la tête du grevé par les lois abolitives des substitutions, même pour le cas où le substituant n'est décédé que sous le code civil? Out. (1)

La veuve Guiraud. — C. — Bagnères.

Le premier Février 1785, contrat de mariage entre le sieur Teulat et la demoiselle Rose Bagnères, dans lequel le sieur Jacques Bagnères, oncle de la future, lui fit donation d'une somme de 10,000 livres payables deux ans après son décès: « Lesquelles dix mille livres, est-il dit dans » l'acte, seront réversibles à l'héritier du donateur, au » cas où ladite future épouse viendrait à décéder sans » enfans, et ses enfans, sans enfans de légitime mavriage. »

Le sieur Teulat étant mort peu de temps après son mariage, Rose Bagnères se remaria avec le sieur Guiraud, dont elle devint aussi la veuve. Aucun enfant ne naquit de ces deux mariages. En 1820, Jacques Baguères, donateur, décéda, laissant pour héritier Barthelemi Baguères son neveu.

Quatre ans après, la veuve Guiraud demanda à ce dernier le payement de la somme des 10,000 livres qui lui avaient été données dans son contrat de mariage de 1785.

⁽¹⁾ Voyez le Mémorial, tome 10, page 321.

Le sieur Bagnères répondit que la veuve Guiraud n'avait point le droit d'exiger le capital de ces 10,000 livres, parce que le donateur avait entendu que cette somme fît retour à son héritier, si elle décédait sans enfans; que, dès-lors, elle ne pouvait réclamer que les intérêts de cette somme. Un jugement du tribunal civil de Tarbes, du 14 Mars 1825, accueillit ces prétentions; mais sur l'appel de la veuve Guiraud, cette décision fut réformée par l'arrêt suivant:

Considérant qu'il résulte, en fait, du contrat de mariage de Rose-Jacquette Bagnères, passé le 1.ºº Février 1785, devant Paris notaire, qu'il lui fut donné en dot, par Jacques Bagnères son oncle, une somme de dix mille livres payables deux ans après le décès de celui-ci, réversibles à son héritier au cas où la donataire viendrait à décéder sans enfans, ou ses enfans, sans enfans issus de légitime mariage; considérant que cette clause, appréciée en droit, il en résulte incontestablement qu'au moment de son contrat de mariage, Rose Bagnères acquit un droit certain et actuel sur les biens de son oncle, quoiqu'elle ne dût en obtenir la délivrance qu'à une époque postérieure au décès de celui-ci, par la raison que cette donation fut faite à cause de noces et à titre de dot, circonstances qui lui imprimèrent, dès ce moment, un caractère d'irrévocabilité tel, qu'il ne fut plus au pouvoir du donateur de la rendre inefficace;

Considérant, en ce qui touche les motifs d'opposition à la délivrance de cette somme, malgré l'échéance du terme du payement stipulé par le donateur, qu'ils sont subordonnés à la décision qui sera portée sur le genre de contrat intervenu entre parties dans la clause subséquente à la donation dont s'agit: or, à cet égard, s'il était vrai, comme les premiers juges l'ont décidé, que cette clause affectàt la chose donnée du droit de retour, ce droit étant essentiellement personnel au donateur, il faudrait que cette somme fût destinée, par la condition, à lui revenir, en sorte qu'il lui restât une action à exercer par lui-même, et éventuellement par ses héritiers, condition qui non sculement ne se retrouve pas dans le contrat, mais qui même était physiquement impossible, puisque la chose donnée devait rester au pouvoir du donateur pendant son vivant, et n'était délivrable que deux ans après son décès; vainenement alléguerait-on, en s'étayant des auteurs et des lois, que la

chose donnée étant stipulée réversible à l'héritier du donateur, c'est tout comme si celui-ci avait dit qu'elle lui scrait rendue à lui-même. Ce que disent les lois et les auteurs n'est évidemment applicable qu'au cas où il s'agit de régler l'étendue ou les effets du droit attaché à la qualité d'héritier, et parce que l'on raisonne de celui-ci en tant qu'il a succédé à tous les droits du défunt; mais, dans l'espèce, la stipulation dont s'agit n'étant pas directement faite en faveur du donateur, devient, par cela même, exclusive d'une affectation de retour, avec lequel elle implique ouvertement, puisqu'elle n'a plus pour objet de faire revenir la chose donnée au donateur lui-même, et qu'elle le prive, au contraire, de l'expectative d'un pareil événement, et parce qu'enfin feu Bagnères n'ayant stipulé aucun droit en sa faveur, n'en avait aucun de ce chef à transmettre à titre successif à son héritier ; si néanmoins celui-ci était appelé à recueillir l'effet d'une pareille stipulation, ce n'était plus comme en ayant trouvé le droit dans la succession de son oncle, mais, au contraire, comme ayant été créé en sa faveur dans le contrat de donation de 1785, droit par conséquent qui l'appelait, comme tiers, à recueillir la chose donnée à défaut de descendans légitimes de la donataire, et qui établissait en sa faveur une véritable substitution suivant la définition qu'en donne Despeisses, (tome 2, page 121, 1.1e col. éd. in-folio), qui a écrit particulièrement pour le ressort du parlement de Toulouse, et qui décide qu'il était de jurisprudence de reconnaître une substitution non seulement dans la clause par laquelle le testateur ou le donateur avait dit textuellement, je substitue, mais encore lorsqu'il avait dit que dans le cas par eux prévu , les biens donnés retourneraient à leurs héritiers. « Car en cet endroit, selon l'expression » propre de cet auteur, les mots de retour ou de réversion équi-» pollent à celui, je substitue; » ce qui se trouve, d'ailleurs, conforme à la définition qu'en a donnée Serges dans ses Institutes, et même M. Grenier dans son Traité des Donations, dans lequel l'on lit, tome 1.er, page 119, « que l'on reconnaîtra une substitution » dans le legs fait par un particulier à un tiers, avec condition » que si le légataire décède sans enfaus ou descendans , l'objet légué » retournera aux héritiers du disposant." »

Ainsi, et d'après les auteurs anciens et d'après les modernes, les mots, retour ou réversion, à eux seuls ne constituent pas ce que l'en appelle le droit de retour, et, au contraire, lorsque celui-ci n'a

pas été directement stipulé en fayeur du donateur, ils rentrent dans ce qui constitue une substitution, et puisqu'elles ont été abolies par les lois des 25 Octobre et 14 Novembre 1792, en ce qui touche les temps antérieurs, il en résulte évidemment que Rose Bagnères a acquis, par l'effet de ces lois, la propriété absolue de la chose qui lui fut donnée par son contrat de mariage;

Considérant, en ce qui touche l'appel incident de la partie de Sicabaig , qu'il faut distinguer la législation de 1792 ; de celle introduite par l'art. 896 du code, en ce que l'une n'atteignit que la substitution non encore ouverte , et consolida sur la tête du grevé, la propriété de la chose substituée , tandis qu'au contraire l'article cité frappe de nullité la donation elle-même ; et dans l'espèce, la donation de dix mille livres ayant été irrévocablement acquise à Rose Bagnères du jour de son contrat de mariage, l'époque du décès du donateur ne peut apporter aucun changement à cette donation, et le contrat qui la contient doit, au contraire, recevoir son exécution en tout ce qui n'a point été modifié par lesdites lois de 1792 , ce qui rend l'appel incident évidemment mal fondé :

Par ces motifs, La Coun déclare avoir été mal jugé, bien appelé; réforme en conséquence ledit jugement; émendant, condamne la partie de Sicabaig à payer à celle de Biraben les dix mille livres que feu Jacques Bagnères, sou oncle, lui avait constituées dans ledit acte du 1.º Février 1785, de laquelle somme celle-ci est déclarée propriétaire incommutable; la condamne aussi au payement des intérêts qui ont légitimement courus, etc.

Cour royale de Pau. — Arrêt du 4 Janvier 1826. — M. DE FIGAROL, 1.ºº Prés. — Concl. M. DUFAU, Avoc.-Gén. — Plaid. MM. ABADIE et MONDIET, Avocats.

DESTITUTION. - FAUX. - NOTAIRE.

Un notaire acquitté d'une accusation de faux par un arrêt de la chambre d'accusation, s'il n'est point affranchi des peines disciplinaires, de la suspension et de la destitution qu'il pourrait avoir encourues pour le même fait, doit-il néanmoins être destitué si on ne peut lui imputer aucune intention frauduleuse, et si le prétendu faux n'a causé aucun préjudice ni à l'État, ni aux parties contractantes? Non. (1)

M.º A.... Notaire. — C. — Le Ministère public.

M.6 A..., notaire, fut poursuivi comme coupable de faux, pour avoir donné à une vente publique à laquelle il avait procédé le 30 Juillet 1820, la date du 31 Août, et de s'être rendu coupable d'une substitution de date dans une autre vente faite en 1823.

Le 24 Juillet 1824, un arrêt de la chambre d'accusation déclara qu'il n'y avait pas de charges suffisantes pour établir que le prévenu se fût rendu coupable des faits à lui imputés, et qu'il n'y avait pas lieu à suivre.

Bientôt après, le ministère public traduisit M.º A.... devant le tribunal civil, pour le faire destituer de ses fonctions. Le tribunal pronouça non la destitution, mais la suspension de cet officier pendant six mois, « attendu que la loi du 25 Ventose an 11, confère aux tribunaux la faculté de prononcer contre les notaires toutes suspensions, destitutions et dommages-intérêts, non seulement dans les cas qu'elle détermine (art. 6, 16 et 26), mais encore dans tous ceux où ils le jugent à propos; que cette faculté, hors les cas déterminés, étant discrétionnaire, l'application qu'ils doivent faire de ces peines est aussi entièrement abandonnée à leur justice et à leur impartialité.... »

Le ministère public appela de ce jugement, et le no-

⁽¹⁾ Voyez sur cette question qui intéresse si vivement tous les notaires, l'arrêt de la cour de cassation, du 22 Juillet 1822, que nous avons publié dans le Mémorial, (tome 7, page 234); l'arrêt de la cour de Pau, du 28 Janvier 1824, (ibid. tome 9, page 196); l'arrêt de la cour de cassation, du 3 Mars 1824, (ibid. tome 10, page 230), et enfin, un dernier arrêt de la même cour, en date du 30 Décembre 1824, (ibid. tome 11, page 238.)

312

taire se rendit aussi incidemment appelant. Voici l'arrêt qui intervint :

LA COUR, sur les conclusions de M. Costé, avocat-général, considérant, sur la fin de non-recevoir opposée à l'action du ministère public, que si la chambre d'accusation a renvoyé le nôtaire A.... de l'accusation de faux, ce ne peut être, d'après l'art. 229 du code d'instruction criminelle, que parce qu'elle n'a apereu aucune trace du crime de faux , ou qu'elle n'a pas trouvé dans les faits mis à sa charge, des indices suffisans de culpabilité; qu'ainsi, par ces mots, qu'il n'existe pas de charges suffisantes que A ... se soit rendu coupable du faux qui lui est imputé, on ne peut entendre autre chose, sinon que ce fait, considéré comme constitutif de faux. ne lui est pas imputable; que si, d'après l'art. 246, le notaire A.... ne peut plus être traduit devant la cour d'assises pour le même fait , à moins qu'il ne survienne de nouvelles charges , si même il échappe entièrement, pour les faits imputés, à l'action publique et pénale du ministère public, cette circonstance ne peut avoir l'efficacité de le soustraire à la surveillance et à l'action disciplinaire à laquelle la loi du 25 Ventose an rr assujettit les notaires comme officiers ministériels , et non seulement sur la poursuite du ministère public , mais sur celle même des parties intéressées ; que bien que cette action puisse paraître injuste , en ce qu'elle tend à faire infliger des répressions qui peuvent être considérées comme équivalentes à des peines, elle est cependant distincte de l'action publique qui poursuit les crimes, délits ou contraventions; d'où il suit que le ministère public est recevable à demander la peine de discipline énoncée dans ses réquisitions ; considérant, au fond, que la destitution demandée par le ministère public est le maximum de ces peines; qu'elle n'est point positivement dictée par la loi organique pour les faits retenus dans la plainte et l'information; que cette peine de la destitution est encore aggravée, depuis la loi de l'an 11, par les nouvelles dispositions légales qui tendent à priver les fonctionnaires destitués de tout ou partie de leur patrimoine; qu'elle ne doit donc pas être prononcée, même pour des infractions graves, lorsqu'il n'appert d'aucune intention frauduleuse, et qu'il n'est justifié d'aucun préjudice causé, soit à l'Etat, soit aux parties contractantes , par le fait de l'inculpé; adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir, non plus qu'à l'appel

incident, dans lesquels l'intimé est déclaré mal fondé; statuant sur l'appel principal, met l'appel au néant.

Cour royale de Colmar. - Arrêt du 8 Mars 1825.

Saisie immobilière. — Jugement. — Signification. — Péremption.

Le jugement d'adjudication préparatoire doit-il étre signifié lorsqu'il a été rendu par défaut, et sans que le saisi eût fait proposer aucun moyen de nullité?... Non. (1) Le jugement d'adjudication définitive rendu faute de constitution d'avoué, est-il sujet à la péremption de six mois? Non.

LAMOUROUX. - C. - GRENET et GUILHOT.

Sur une saisie immobilière faite à la requête du sieur Grenet, sur les biens du sieur Lamouroux, il intervint d'abord un jugement d'adjudication préparatoire qui ne fut point expédié, et ensuite un jugement d'adjudication définitive au profit de Guilhot, le 8 Août 1823, contre Lamouroux, le tout par défaut faute de comparaître.

Le jugement d'adjudication définitive ne fut signifié que le 19 Mars 1825.

Lamouroux interjeta appel des deux jugemens; il soutint, 1.º que l'adjudication définitive était nulle, par cela seul qu'on ne lui avait pas signifié le jugement d'adjudication préparatoire, portant indication du jour de l'adjudication définitive; 2.º que le jugement d'adjudication définitive était tombé en péremption faute d'exécution dans les six mois de sa date; que l'art. 156 contenait une disposition générale à laquelle n'avait point dérogé le titre relatif à la saisie immobilière.

⁽¹⁾ Voyez le Mémorial, tome 6, page 228, et tome 11, page 270; voyez aussi le Recueil de M. Sirey, tome 15, partie 2, page 182.

On invoquait pour l'adjudicataire et pour le créancier saisissant, l'arrêt rendu le 18 Mai 1824 (1), et la jurisprudence presque générale, qui repousse le moyen de nullité tiré du défaut de signification du jugement d'adjudication préparatoire.

A l'égard de la péremption du jugement d'adjudication définitive, on faisait remarquer, 1.º qu'en matière de saisie immobilière, les jugemens n'étaient pas susceptibles d'opposition; que, par cela même, ils n'étaient pas dans la catégorie des jugemens ordinaires; 2.º que la procédure en saisie immobilière obtenait par elle-même un degré de publicité tel, qu'on ne doit pas craindre les surprises que le législateur a voulu éviter, et à cause desquelles il avait prescrit les conditions insérées dans les art. 156 et 159; que cet art. 159 plaçait même au rang des actes d'exécution, la notification d'une saisie immobilière; d'où il fallait conclure qu'un jugement rendu à la suite d'un acte de cette nature, n'était nullement assimilé à un simple jugement de condamnation intervenu sur une demande ordinaire.

Annêr. — Attendu que, d'après le titre 12, première partie, livre 5 du code de procédure civile, qui établit une forme de procéder spéciale pour la saisie immobilière, l'intervention du saisi est seulement facultative de sa part; d'où ou doit conclure contre lui, que s'il n'a pas voulu intervenir et constituer avoué, il n'a pas été nécessaire de lui faire, à domicile, la signification du jugement d'adjudication préparatoire;

Attendu que le jugement d'adjudication définitive est un contrat de vente judiciaire faite pardevant le tribunal entre le poursuivant, les créanciers et l'adjudicataire, et que la partie saisie n'est plus considérée, aux termes de l'art. 688, que comme un séquestre judiciaire auquel la signification de ce jugement est faite, comme elle le serait à un tiers chargé de rendre l'objet déposé en ses mains;

⁽¹⁾ Voyez cet arrêt dans le Mémorial, tome 11, page 270.

Qu'ainsi, le jugement d'adjudication définitive rendu hors la présence du saisi qui n'avait pas constitué avoué, n'est pas sujet à la péremption de six mois par rapport audit saisi dépossédé, lequel, au surplus, n'a proposé sur l'appel aucun moyen de nullité contre les adjudications préparatoire et définitive:

La Coun dit qu'il a été bien procédé, etc.

Cour royale de Riom. — Arrêt du 8 Août 1825. — 1.ºº Ch. — M. Preverands de la Boutresse, Prés. — M. Archon-Despérouses, 1.ºº Avoc.-Gén. — Plaid. MM. Allemand, Berwet-Rollande, Chirol, Avocats.

SAISIE IMMOBILIÈRE. - APPEL.

D'après l'art. 734 du code de procédure, le défaut de dénonciation au greffier donne-t-il lieu à la déchéance de l'appel? Out.

Guillet. — C. — Perrot.

Par jugement contradictoire du 3 Juin 1825, le tribunal civil de Mont-Luçon avait rejeté divers moyens de nullité proposés par les sieurs Guillet, contre une saisie immobilière poursuivie par Perrot, et contre les actes de cette procédure antérieurs à l'adjudication préparatoire. Ce jugement, signifié à avoué le 15 Juin, fut attaqué par voie d'appel, le 25 du même mois. L'exploit ne fut point dénoncé au greffier, et à cause de cette omission, Perrot soutint devant la cour, que l'appel n'était pas recevable.

En réponse à cette fin de non-recevoir, les sieurs Guillet disaient que l'art. 734 se divisait en deux parties, ayant l'une et l'autre un but différent; que la première partie, relative à l'action, était accompagnée d'une peine; qu'aucune peine n'était attachée à l'omission de la seconde condition; que non seulement l'art. 717, indicatif des cas généraux de nullité, ne comprenait pas, dans sa nomenclature, l'art 734, mais qu'encore l'art. 1030 défendait d'admettre d'autres nullités que celles qui sont pronon-

cées par la loi; qu'il suivait de là , que la fin de non-recevoir n'étant prononcée ni par l'art. 717, ni formellement par l'art. 734 dans sa seconde partie, ce serait suppléer à la loi, et créer une peine arbitraire; qu'il était même évident que par la seconde disposition de l'art. 734, le législateur n'avait pas voulu faire dépendre le sort de l'appel, de la condition de la dénonciation au greffier et de son visa; que cette condition n'avait eu pour but que d'avertir le tribunal de l'existence d'une action qui le dessaisissait momentanément, et d'empêcher que, pendant l'appel, il ne fût pris aucun jugement sur la saisie; que toute la peine se réduisait à la responsabilité du saisi à raison de toute poursuite ultérieure, dont les frais devaient demeurer à sa charge, lors même que son appel réussirait ; qu'enfin , il y aurait souvent impossibilité d'exécuter à la lettre la disposition de l'art. 734, à l'égard du délai , puisqu'en admettant que l'appel soit signifié au domicile réel (ce qui n'est pas interdit), que cet appel soit signifié le dernier jour du délai, on ne pourrait, si le domicile réel était éloigné, dénoncer l'appel le même jour; que cependant si on voulait que la seconde partie de l'article fût inséparable de la première, il fallait admettre que la dénonciation devait être faite dans le délai marqué par cette première partie (1).

Annêr. — Attendu que l'art. 734 du code de procédure civile, après avoir dit que l'appel d'un jugement qui aura statué sur des moyens de nullité proposés contre la procédure, qui aura précédé une adjudication préparatoire, ne sera pas reçu s'il n'a été interjeté dans la quiuzaine de la signification dudit jugement à avoué, ajoute que l'appel sera notifié au greffier, et visé par lui;

Attendu que les deux parties de cet article se rattachent l'une à l'autre ; que la seconde est essentiellement liée à la première, et que la fin de non-recevoir qu'il prononce au premier cas, lorsque

⁽¹⁾ Voyez l'ouvrage de M. Carré sur l'art. 734, question 2495.

l'appel du jugement n'est pas interjeté dans la quinzaine de la signification, s'applique également au second cas, c'est-à-dire, si ledit appel n'est pas notifié au greffier, et visé par lui dans le même délai;

Attendu, dans l'espèce, qu'il s'agit de l'appel d'un jugement qui a prononcé sur des nullités proposées contre une saisie immobilière avant l'adjudication préparatoire; que non seulement il n'a pas été établi par les appelans, qu'ils aient fait notifier leur appel au greffier dans la quinzaine de sa date, mais qu'il n'a pas même été justifié que cette notification ait été faite ultérieurement:

LA Cour déclare l'appel non-recevable.

Cour royale de Riom. — 2.º Ch. — Arrêt du 8 Juin 1826. — M. Thevenin, Prés. — M. Voysin de Gartempe, Avoc.-Gén. — Plaid. MM. Marie, Avoué licencié, et Bernet, Avocat.

Hypothèque légale. — Expropriation forcée. — Dot. —
Payement. — Présomption légale. — Tiers-Détenteur.
— Copropriétaire. — Privilége.

La femme qui n'a point pris d'inscription pour la conservation de son hypothèque légale, est-elle néanmoins recevable à produire dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix des biens expropriés de son mari, et peut-elle demander sa collocation au rang que lui assure la date de son contrat de mariage? Out. (1)

⁽¹⁾ Cette solution est la même, encore que l'adjudicataire soit lui-même créancier inscrit, et qu'il oppose à la femme la compensation qui résulte de sa double qualité.

Ce que nous avons dit sur cette question dans ce volume, page 177, nous dispense de toute espèce de développemens; toutefois nous ferons remarquer que l'arrêt que nous rapportons est le premier depuis celui que la cour de cassation a rendu le 30 Août 1825, et que la cour de Toulouse persiste dans sa jurisprudence; cependant l'espèce que nous rapportons offre une circonstance qui pouvait favoriser la prétention du créancier inscrit, qui était en même temps adjudicataire.

La présomption légale que la dot a été payée, si le mariage a duré dix ans depuis l'échéance des termes pris pour ce payement, peut-elle être invoquée par la femme, débitrice de cette dot, soit parce qu'elle l'a constituée ellemême, soit parce qu'elle est devenue héritière de ceux qui l'avaient constituée? Nos. (1)

Le tiers-détenteur d'un immeuble exproprié, peut-il exercer un droit de rétention sur cet immeuble, pour se faire rembourser les impenses nécessaires? Non.

Le fermier d'un immeuble exproprié, peut-il invoquer le privilége accordé au tiers-détenteur pour le montant de la plus value résultant des améliorations par lui faites?

Non. (2)

Marseillan. — C. — Combet, Lasserre, etc.

Les sieurs Marseillan frères, créanciers de François Combet, avaient fait saisir et vendre les immeubles de leur débiteur; ils consistaient en certaines portions de maisons et moulins, dont les créanciers saisissans possédaient les autres parties. Les sieurs Marseillan jouissaient, même en qualité de fermiers, des parts que Combet avait sur les moulins; ils y avaient fait des réparations considérables, et à cet égard un jugement avait déclaré les sieurs Marseillan, créanciers pour réparations nécessaires à concurrence de 28,128 francs; mais, d'autre part, ceux-ci devaient à Combet des fermages s'élevant à 17,100 francs; ils demeuraient donc créanciers d'environ 11,009 francs en capital, et des intérêts de cette somme.

Les sieurs Marseillan s'étaient rendus adjudicataires des biens saisis de leur débiteur, au prix de 26,310 francs qui devaient être distribués aux créanciers.

⁽¹⁾ Voyez art. 1352 et 1569 du code civil.

⁽²⁾ Peu importe que ce fermier fût en même temps copropriétaire par indivis de l'immeuble. Voyez les art. 867, 2103, §. 4, et 2175 du code civil.

La femme de Combet, qui, jusqu'à l'adjudication, n'avait point inscrit son hypothèque légale (1), produisit dans l'ordre, et demanda sa collocation au premier rang, notamment pour la somme de 11,000 francs montant de la dot constituée dans le contrat de mariage.

En effet, elle s'était constituée 3000 francs de son chef: son père lui avait constitué les 8000 francs restant, lesquels devaient être payés, savoir, 3000 francs par son fils, qui était son donataire universel, et 5000 francs à la mort du père constituant.

Mais celui-ci était mort le 4 Septembre 1793: à cette époque, dix ans n'étaient point écoulés encore depuis l'exigibilité des 3000 francs dus par le frère de l'épouse, et la succession paternelle avait été partagée par égales parts; en sorte que la femme Combet était ainsi devenue débitrice de la dot qui lui avait été constituée par son père, ou du moins des 8000 francs.

Dans cet état, une contestation s'éleva entre les frères Marseillan et la femme Combet: les premiers prétendirent que leur créance était non seulement hypothécaire (2), mais même privilégiée: ils étaient détenteurs de l'immeuble; ils y avaient fait de nombreuses améliorations, des réparations nécessaires; c'était donc le cas, disaient-ils, de leur accorder le bénéfice d'un privilége qui leur était dû, soit qu'on les considérât comme détenteurs, soit comme fermiers, soit comme propriétaires par indivis.

Mais comme les sieurs Marseillan étaient inscrits pour d'autres créances hypothécaires, ils voulaient encore faire rejeter la femme Combet de l'ordre, ou tout au moins

⁽¹⁾ Il existait une inscription prise par la femme Combet, pour la conservation de son hypothèque légale; mais cette inscription antérieure au code civil, et conforme à ce que prescrivait la loi de l'an 7, n'avait jamais été renouvelée.

⁽²⁾ Ils avaient une hypothèque depuis le jugement du 23 Avril 1817.

faire réduire sa collocation; pour y parvenir, ils faisaient remarquer que la femme Combet ne justifiait point du payement de sa det; que cependant l'on avait le droit d'exiger la représentation des quittances du mari, alors que l'épouse, depuis 1793, était débitrice personnelle de cette dot, et que jusque là il n'y avait point eu lieu à la présomption légale (1).

La femme Combet répondait que plus de dix ans s'étant écoulés depuis l'exigibilité de sa dot, il existait en sa faveur une présomption légale de payement contre laquelle on ne pouvait point s'élever, et qui rendait inutile toute autre preuve; au surplus, elle soutenait que rien n'autorisait les Marseillan à réclamer une collocation privilégiée.

Un jugement du 23 Juillet 1823, accueillit les moyens de la femme Combet en ces termes:

Attendu que rien n'établit ni ne constate que les réparations et constructions exécutées aient augmenté de valeur l'usine dont le prix est en distribution; qu'il n'y a que les seuls créanciers nommément déclarés privilégiés par la loi, qui doivent primer tous les autres, et que lorsque, comme dans l'espèce, la préférence réclamée a pour cause des améliorations, le privilége, suivant le §. 4 de l'art. 2103 et l'art. 2175 du code civil, ne peut être exercé taxativement que sur la plus value de l'immeuble dûment constatée, et résultant des réparations ; que vainement les sieurs Marseillan veulent prétendre à un droit de préférence pour le remboursement des réparations, alors qu'ils n'ont pour eux ni le privilége de rétention, ni celui de créance, en matière d'ordre; qu'ils n'ont point le privilége de rétention, qui consiste uniquement au seul droit de retenir l'immeuble amélioré jusqu'au payement du montant des impenses, puisque lesdits Marseillan y ont renoncé en se dessaisissant du moulin, et le faisant saisir et vendre; qu'ils n'ont pas le privilége de créance, puisque pour l'obtenir, le conscrver, et l'exercer seulement sur la plus value, les sieurs Marseillan,

⁽¹⁾ On peut consulter sur ce point un arrêt de la cour de Colmar, du 19 Nivose an 10, rapporté par M. Sirey, tome 7, 2.º partie, page 918. Voyez Catelan, livre 4, chapitre 46, page 119.

aux termes des dispositions combinées des art. 2103, 2110 et 2175 du code civil, devaient faire constater l'état de l'usine, le montant des travaux exécutés, et inscrire ce privilége, au moyen de la double inscription des deux procès verbaux constatant l'état des lieux , la réception et estimation des travaux , et aucun de ces préalables n'a été rempli ; qu'il suit du défaut d'accomplissement de ces formalités, que lesdits Marseillan ne pouvaient primer aucun des créanciers délégués et colloqués dans l'ordre, par l'effet de leur prétendu privilége de créance, pas plus qu'en vertu de leur prétendu privilége de rétention dont les principes ne peuvent convenir à l'espèce, s'agissant non de retenir la possession de l'immeuble, mais bien d'en distribuer le prix suivant les règles prescrites par la loi ; que conséquemment, le tribunal ne peut pas autoriser lesdits Marseillan à garder dans leurs mains, sur le prix de l'adjudication, le montant en tout ou en partie des réparations , pas plus qu'il ne peut les colloquer dans l'ordre ; avant ces créances; et au préjudice des créanciers hypothécaires;

Attendu (quant à la collocation de la femme Combet) que le défaut de justification du payement de la dot ne peut être un motif suffisant pour faire rejeter la collocation faite en faveur de la dite dame Cluzel, parce que, d'un côté, le payement de la somme de 3000 francs qu'elle s'est constituée elle-même, est établi par la quittance publique qu'elle a rapportée; parce que, d'un autre côté, la somme de 8000 francs constituée par le sieur Cluzel son père, est réputée avoir été reçue par le laps de dix années qui se sont écoulées depuis l'échéance des termes pris pour le payement, et qu'il suffit de cette présomption légale, pour que, suivant les lois de l'ancienne législation et les dispositions de l'art. 1569 du code civil, la dame Cluzel soit fondée à répéter sur les biens et contre son mari, son entière dot, sans qu'elle soit tenue de justifier que le payement en a été fait.

Jusque là l'on n'opposait point à la femme Comhet la déchéance résultant de ce qu'elle n'avait point pris d'inscription avant l'adjudication définitive; mais les sieurs Marseillan ayant relevé appel du jugement du 23 Juillet, on soutint pour eux que la femme Comhet était irrecevable à se présenter dans l'ordre, son hypothèque ayant été purgée par le fait seul de l'expropriation forcée, alors

surtout que l'adjudicataire débitrice du prix, étant tout ensemble créancier, il s'était opéré une sorte de compensation après laquelle tout était irrévocablement fixé pour la femme (1).

D'ailleurs, on soutint de nouveau que la créance des sieurs Marseillan était privilégiée, même qu'ils avaient un droit de rétention; qu'en tout cas, la femme ne pouvait être colloquée que pour les sommes dotales qu'elle justifiait avoir payées à son mari, lesquelles même étaient réductibles selon l'échelle de dépréciation des assignats.

Annêt. — Attendu que si les chapitres 8 et 9 du titre 18, livre 3 du code civil, ne concernent que le mode de purger les propriétés des priviléges et hypothèques à suite d'aliénations volontaires, les effets résultant de l'observation des formalités prescrites dans ce cas, ne doivent s'appliquer qu'à ces sortes de ventes; que l'adjudicataire, à suite d'expropriation forcée qui ne saurait être tenu de remplir ces formalités, ne saurait non plus invoquer les avantages que les art. 2180 et 2194 du code civil attribuent à leur accomplissement, ni se prévaloir des déchéances encourues par les créanciers qui ont négligé les précautions voulues pour la conservation de leurs droits hypothécaires;

Attendu que les ventes forcées ayant leurs règles particulières, ce sont ces règles qu'il faut consulter, pour savoir comment les propriétés transmises à suite d'expropriation forcée, sont purgées des hypothèques qui les grèvent;

Attendu qu'aucune disposition de la loi n'attribue à l'adjudication définitive toute seule, les effets attachés aux ventes volontaires suivies de l'exécution des formalités prescrites par les chapitres

⁽¹⁾ Le silence que les sieurs Marseillan avaient gardé à cet égard, leur fut opposé comme une sorte de fin de non-recevoir. On leur disait que puisqu'ils n'avaient demandé, en première instance, que le rejet de l'allocation de la ferme, ils ne pouvaient, devant la cour, prendre droit pour la purger de l'hypothèque légale. On sent tout ce qu'avait d'illégal une pareille prétention; aussi fut-elle rejetée par la cour, qui décida que la disposition prohibitive de l'art. 464 du code de procédure civile « n'était point faite pour un cas semblable.

8 et 9 ei-dessus cités; que les créanciers ne sauraient par conséquent être passibles des mêmes déchéances, faute d'avoir fait, avant l'adjudication, les actes conservatoires dont ils sont tenus au cas de vente volontaire, avant l'accomplissement desdites formalités; qu'il suit de là, que les charges qui pesaient sur la propriété, continuent à la grever même après l'adjudication;

Qu'ainsi, l'hypothèque légale de la femme affecte l'immeuble dans les mains de l'adjudicataire, comme elle l'affectait auparavant, sans qu'il soit nécessaire de prendre inscription, puisque cette hypothèque existe indépendamment de cette formalité; qu'elle subsiste de la sorte, et conserve toute sa force tant que les choses sont dans un état tel, qu'il est possible d'on utiliser les effets; qu'en conséquence, ce n'est que lorsque le prix a été distribué suivant les règles voulues par la loi, que l'utilité de l'hypothèque légale cesse, parce que la distribution du prix est le but final de l'hypothèque, et que c'est seulement lorsque ce but est manqué, qu'il s'élève contre la femme une sorte de fin de non-recevoir tirée de la nature même des choses, et de la forclusion prononcée par le juge-commissaire de l'ordre;

Attendu, en fait, que la femme Combet, quoique non sommée, s'est néanmoins présentée dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix des biens de son mari, avant que cette distribution fût opérée; qu'ainsi, le juge-commissaire a bien fait de la colloquer au rang de son hypothèque, quoiqu'elle n'eût pas pris d'inscription; attendu qu'il importe peu que les Marseillan fussent à la fois adjudicataires et créanciers hypothécaires inscrits, puisque l'hypothèque de la femme Combet n'ayant pas été purgée, même à leur égard, par l'adjudication, une compensation ne pouvait s'opérer à son préjudice entre leur dette comme adjudicataires, et leurs créances postérieures en ordre d'hypothèque à celles de la femme;

Attendu que la femme Combet ayant conservé la force de son hypothèque, il faut déterminer la quotité de ses créances dotales;

Attendu que la règle d'apres taquelle la dot est censée avoir été payée au mari quand le mariage a duré dix ans depuis l'échéance des termes pris pour le payement, n'a pu jamais être invoquée par la femme qui s'était elle-même constituée la dot, ou qui, héritière des personnes qui l'avaient constituée, était devenue, à ce titre, débitrice personnelle de cette dot

Attendu que la femme Combet s'était constituée de son chef 3000 france, tandis que, d'autre côté, Jean Clusel son père lui constitua 8000 francs, dont 3000 francs payables par Raymond Cluzel son fils ainé et son donataire contractuel, et 5000 francs payables après le décès du constituant ; que Jean Cluzel décéda le 4 Septembre 1793, avant l'expiration des dix ans depuis l'échéance du terme des 3000 francs payables par Raymond Cluzel son fils; que la succession de Jean Cluzel fut partagée, conformément à la loi du 17 Nivose an 2 ; que la femme Combet y prit sa part, comme héritière, jusqu'à concurrence d'un quart ; qu'il résulte même des accords passés entre cohéritiers le 14 Frimaire de l'an 4, qu'elle se chargea personnellement de rendre taisant François Combet son mari, à raison de sa dot; que, dans cet état de choses, elle doit être tenue de justifier du payement du montant de sa constitution dotale: (ici les motifs sont étrangers aux questions de droit; la cour examine, en fait, la quotité des payemens prouvés;)

Attendu, sur le rang que doivent occuper l'allocation de la femme Combet et celle des autres créanciers, vis-à-vis de l'allocation des sieurs Marseillan pour réparations nécessaires à l'usine dont le prix est en distribution , que les sieurs Marseillan ne sauraient être préférés; qu'ils n'invoquent pas et ne pourraient pas même invoquer le privilége créé par l'art. 2103, en faveur des architectes, macons, etc.; qu'aucune disposition de la loi ne consacre le droit de rétention, au profit des tiers expropriés, des immeubles par eux détenus, pour se faire rembourser des impenses nécessaires qu'ils ont faites , et qu'on ne saurait leur reconnaître ce droit par analogie des divers articles dans lesquels la loi en autorise l'exercice ; que ces articles doivent être restreints aux divers cas sur lesquels ils statuent, et ne peuvent recevoir une extension arbitraire ; qu'il existe , d'ailleurs , des règles particulières au tiersdétenteur qui a fait des impenses sur l'immeuble dont il est évincé, à suite de l'action hypothécaire ; que l'art. 2175 du code civil lui attribue un droit de prélèvement et de distraction sur le prix de l'immeuble, pour le montant de la plus value résultant des améliorations par lui faites ; mais ce privilége accordé au tiers-détenteur qui a fait les impenses sur la foi d'un titre qui le déclarait propriétaire incommutable, ne peut être étendu au fermier qui n'avait qu'une jouissance précaire, et que les Marseillan ne jouissaient qu'à ce titre de la partie de l'usine appartenant à Combet;

Attendu que les sieurs Marseillan, pour obtenir, par préférence, le payement de leurs impenses, ne sont pas mieux fondés à invoquer leur qualité de copropriétaires par indivis du moulin dont s'agit, puisque leurs prétentions à cet égard ne reposent sur aucune disposition de la loi; qu'en matière de privilége, il faut rigoureusement s'en tenir à son texte, et que l'art. 867 du code civil ne s'applique qu'au cohéritier qui fait le rapport en nature de l'immeuble sur lequel il a fait des impenses ou améliorations:

Par ces motifs, LA Coun, disant droit sur l'appel, a ordonné et ordonne que l'allocation faite au profit de Marie-Jacquette Cluzel, femme Combet, sera réduite d'après l'échelle de dépréciation du papier-monnaie, à raison des sommes payées au mari en assignats; et en égard à l'époque des payemens, a rejeté et rejette la quittance de 2000 francs portant la date du 13 Thermidor an 6, et moyennant ce, ladite allocation sortira son plein et entier effet, et le montant en sera payé par l'adjudicataire, suivant le rang qui lui a été assigné; et conformément au procès verbal d'ordre provisoire, ordonne, pour tout le surplus, que le jugement attaqué sortira son plein et entier effet.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 6 Juin 1826. — 1.ºº Ch. civ. — M. le baron de Cambon , Prés. — Concl. M. Chalret-Durieu , 1.ºº Avoc.-Gén. — Plaid. MM. Vacquien , Génie , Romicuiènes fils , et Lacroux , Avocats.

Dernier ressort. — Demande reconventionnelle. — Saisie. — Valeur indéterminée. — Qualité.

Un tribunal de première instance peut-il statuer en dernier ressort, lorsque la demande principale étant d'une somme moindre de 1000 francs, le défendeur a démandé reconventionnellement, à titre de dommages, une somme de 3000 francs? Oui, pourvu toutefois que la demande reconventionnelle n'ait pas une cause antérieure à la demande principale (1).

⁽¹⁾ Voyez le Mémorial, tome 7, pages 443 et 444, et les arrêts qui s'y trouvent cités.

Cette faculté de statuer en dernier ressort, résiste-t-elle à cette circonstance que l'instance a été engagée à suite de l'opposition à une saisie-exécution d'un mobilier dont la valeur est indéterminée ? Ou.

En est-il de même si le défendeur conteste au demandeur la qualité en laquelle il prétend agir ? Out. (1)

DUFOUR. - C. - CASTEX.

Le sieur Alexandre Gez était créancier du sieur Dominique Castex, en une somme de 195 francs. Son titre était un jugement rendu par le tribunal de commerce de Saint-Gaudens, portant condamnation de payer cette somme capitale, avec les intérêts et les frais.

Gez étant décédé après un commandement qui n'eut point de suite, la dame Bouche, après un nouveau commandement, fit jeter une saisie-exécution sur certains meubles et effets appartenant au débiteur.

Celui-ci ayant formé opposition à cette saisie, en demanda la nullité, avec 3000 francs de dommages-intérêts. Il se foudait sur ce que la dame Bouche, veuve Gez, agissant comme héritière de son mari, s'attribuait une qualité qu'elle n'avait pas; il ajoutait qu'il avait payé la somme qu'on lui réclamait, aux enfans d'Alexandre Gez, créancier originaire: ceux-ci avaient nié cette libération.

Après ces contestations, la créance fut cédée aux époux Dufour, qui intervinrent dans l'instance, et le débiteur Castex se défendit contre tous, soit en contestant la qualité de la dame Gez qui avait saisi, soit en se disant libéré.

Le tribunal de Saint-Gaudens, statuant en dérnier ressort, démit Castex de son opposition par jugement du 7 Mars 1825. Celui-ci en interjeta appel.

Les époux Dufour, cessionnaires de la créance, et

are de la secole a s'auto mourir

⁽¹⁾ Voyez art. 5, titre 4 de la loi du 24 Août 1790.

représentant les héritiers Gez, en demandèrent le rejet: ils soutinrent que l'objet de la contestation n'étant que de 195 francs, les premiers juges avaient dû statuer en dernier ressort; qu'il importait peu que l'appelant eût formé reconventionnellement une demande en dommages-intérêts de plus de 1000 francs, alors que cette demande n'avait point de cause antérieure à la saisie; que l'unique question à juger était toujours de savoir si Castex devait ou non la somme de 195 francs qu'on lui demandait (1);

Que la compétence du tribunal restait la même, encore qu'il s'agît de l'opposition à la saisie d'un mobilier dont la valeur était indéterminée, parce qu'on ne querellait la saisie que sous le prétexte qu'elle était faite pour une somme non due (2);

Ensin, qu'inutilement on se prévaudrait de la défense du débiteur, contestant à la dame veuve Gez, auteur de la saisie, sa qualité d'héritière d'Alexandre Gez; que cette circonstance n'enlevait pas aux premiers juges le droit d'agir comme ils l'avaient fait, puisqu'on devait toujours se rapporter à l'objet de la demande, sans avoir égard aux diverses questions que la défense des parties pouvait présenter dans la suite.

Les appelans soutenaient, au contraire, qu'il suffisait que leur demande fût de plus de 1000 francs, pour dépouiller le tribunal de la compétence du dernier ressort, d'autant que le défendeur à la saisie demandant la récréance des objets saisis, cette demande était indéterminée:

⁽¹⁾ Voyez sur cette question deux autres arrêts de la cour royale de Toulouse, des 12 Juillet et 24 Novembre 1823, que nous avons requeillis, tome 7, pages 443 et 444.

⁽²⁾ Voyez un arrêt rendu le 28 Avril 1823, par la cour de Riom, (Mémorial, tome 7, page 384.)

Que d'ailleurs, avant tout, il s' agissait de savoir si la veuve Gez était réellement héritière de son mari: sur ce dernier point, on invoquait un arrêt du 18 Avril 1825, rendu par la cour royale de Riom (1). La cour adopta le système des intimés.

ARRET. - Attendu que le commandement qui a précédé la saisieexécution envers laquelle a eu lieu l'opposition du 14 Novembre 1823, ne porte que sur la somme principale de 195 francs ; que, par conséquent, les premiers juges ont du , comme ils l'ont fait, statuer en dernier ressort, sans tenir compte des sommes accessoirement demandées, et provenant des intérêts et des condamnations aux dépens portées dans le jugement en vertu duquel ladite saisie avait été pratiquée; que la capacité juridictionnelle du tribunal de première instance n'a pu changer non plus à cause de la demande reconventionnelle de 3000 francs à titre de dommages formée par la partie de B. Gasc dans son opposition ; qu'à cet égard, les principes sont que de pareilles demandes ne peuvent avoir aucune influence sur la compétence des tribunaux de première înstance, quand elles ne reposent pas sur une cause antérieure à la saisie, parce qu'elles ne sont alors évidemment formées par les parties, que pour éluder le dernier ressort ;

Attendu que la valeur du mobilier saisi, quelle qu'elle soit, ne peut pas non plus entrer en considération pour déterminer le premier ou le dernier ressort; mais que c'est toujours aux causes de la saisie, c'est-à-dire, au capital réclamé, que l'on doit remonter pour déterminer la compétence;

Attendu, sur le dernier moyen pris de ce que les premiers juges auraient eu à statuer sur une demande indéterminée, la qualité des héritiers Gez auxquels il n'était rien dû, suivant l'opposant, que la qualité desdits héritiers n'a été contestée qu'accessoirement à la demande principale qui était au-dessous de 1000 francs; que par conséquent, sous ce dernier rapport, comme sous tous les autres, les premiers juges ont dû statuer comme ils l'ont fait:

Par ces motifs, LA Cous, statuant sur l'incident en rejet de l'appel interjeté par la partie de B. Gasc, disant droit sur-les conclu-

⁽¹⁾ Voyez le Mémorial, tome 12, page 446, et les autorités qui y sont rapportées.

sions des parties d'Amalry, a rejeté et rejette l'appel relevé par Dominique Castex; a condamné et condamne ledit Castex à l'amende et aux dépens.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 23 Janvier 1826. — 1.1° Ch. civ. — M. de Cambon, Prés. — Concl. M. Moynier, pour M. le Procureur-Général. — Plaid. MM. Amilhau et Marre, Avocats.

Jugement, — Juge-Auditeur. — Publicité. — Saisie immobilière. — Appel, — Moyen nouveau. — Acte de dénonciation.

Le jugement auquel un juge-auditeur a concouru, doit-il, à peine de nullité, exprimer que ce magistrat avait voix délibérative? Non. (1)

Un jugement est-il nul, de cela qu'il n'énonce pas en termes exprès, qu'il a été rendu en audience publique? Nox. L'ensemble du jugement peut présenter des équipollens qui remplacent cette énonciation (2).

Le débiteur dont les immeubles ont été saisis, et qui demande la nullité des poursuites, peut-il, sur l'appel, soutenir qu'il ne doit pas la somme qu'on lui réclame, lorsqu'il n'a rien dit, à cet égard, en première instance? Non. (Art. 736 du code de procédure civile.)

Lorsque l'acte de dénonciation du procès verbal de saisie atteste que ce procès verbal a été signifié en entier au

(1) Les juges-auditeurs n'ont voix délibérative qu'après l'âge de 25 ans; voyez le Mémorial, tome 12, page 472.

⁽²⁾ Voyez les art. 87 et 116 du code de procédure civile; plusieurs arrêts de la cour de cassation, des 19 Mai 1813, 26 Juin 1817, 27 Mai 1818, 1.ºº Février 1820 et 20 Décembre 1825: les quatre premiers se trouvent dans le Recueil de M. Sirey, tome 14, 1.ºº partie, page 112; tome 18, 1.ºº partie, pages 337 et 393, et tome 20, 1.ºº partie, page 211; et le dernier dans le Journal du Palais, tome 1.ºº de l'année 1826, page 453; voyez aussi le Mémorial, tome 10, page 235, et le présent volume, page 254.

débiteur, celui-ci peut-il, en représentant une copie incomplète, détruire la preuve qui résulte de cet acte de dénonciation? Non. Cet acte conserve son effet tant qu'il n'est point attaqué par la voie de l'inscription de faux.

RAYMOND. - C. - BRÉFEIL et SAVY.

ARRÊT. — Attendu, sur la première question, et en ce qui touche le premièr moyen de nullité invoqué par Bréfeil et Savy, contre le jugement dont est appel, pris de ce que l'on n'y trouve point exprimé que M. de Gouttes, juge-auditeur, avait voix délibérative; que cette mention, plus régulière peut-être, n'est nullement requise à peine de nullité; qu'il est, d'ailleurs, notoire que ledit sieur de Gouttes avait vingt-cinq ans accomplis au moment de son installation comme juge-auditeur, et, à plus forte raison, lorsque le jugement attaqué fut rendu, ce qui n'est pas même contesté par les appelans; et qu'enfin, en sa qualité de juge-auditeur, ayant vingt-cinq ans accomplis, ce magistrat avait le droit de faire le service du tribunal, en toute matière, concurrenment et simultanément avec les juges titulaires, ainsi qu'il a été réglé par l'art. 9 du décret du 22 Mars 1813;

Sur le moyen de nullité pris de ce que le jugement attaqué ne contient pas mention expresse de ce qu'il a été rendu en audience publique, attendu que les appelans ne contestent pas le fait de la publicité de l'audience, seul cas où ils pourraient argumenter du défaut de mention relative à cette même publicité; qu'ainsi, il faut tenir pour constant que la loi qui veut que les décisions de la justice soient rendues en public, n'a pas été violée; que, dèslors, ce moyen ne pourrait être accueilli qu'autant que la loi aurait imposé, à peine de nullité, l'obligation de faire mention expresse de la publicité de l'audience ; que cette disposition ne se trouvant pas dans l'art. 141 du code de procédure, ni dans aucun autre article de la loi, et les nullités ne pouvant être suppléées ni étenducs, il en résulte que le défaut de la mention dont s'agit ne peut vicier le jugement, et qu'ensin, à supposer même la nécessité, à peine de nullité, d'une mention expresse ou équipollente de la publicité de l'audience, l'ensemble du jugement attaqué, les dispositions qu'il renferme et les circonstances

dans lesquelles il a été rendu, prouvent que l'audience où il est certainement intervenu était publique;

Qu'il suit donc de tout ce dessus, que le jugement attaqué est régulier dans la forme;

Attendu, sur la seconde question, que Bréfeil et Savy demandant la nullité de la saisie immobilière, et des poursuites qui l'ont suivie, invoquent tout à la fois des moyens pris dans les vices des titres de la partie de Marion, et dans ceux des actes même de la procédure;

Attendu, quant aux premiers, qu'ils sont sans fondement, puisque les créances de Raymond sont établies par des titres authentiques contre lesquels il n'existe aucune preuve ou présomption capable de les détruire ou de les affaiblir; que les inscriptions prises par ce créancier pour la conservation de ses hypothèques, sont régulières, et présentent les conditions exigées par l'art. 2148 du code civil; que, d'ailleurs, il résulte du jugement du 19 Novembre 1822, et des oppositions qui le rendirent nécessaire, qu'à cette époque Bréfeil et Savy reconnaissaient la régularité et la validité des titres constitutifs de la créance de Raymond; qu'indépendamment de tout cela, il est remarquable que Bréfeil et Savy n'ont proposé aucun de ces moyens en première instance, ce qui les rend irrecevables à les proposer sur l'appel;

Attendu, quant aux moyens pris du vice de certains actes de procédure en saisie immobilière; que ces moyens manquent dans le fait; que teus les actes, et notamment le procès verbal de saisie, sont conformes à ce qui est prescrit par le code de procédure civile; que vainement Bréfeil et Savy prétendent n'avoir pas reçu copie de l'entier procès verbal de saisie, le contraire étant établi par l'acte de dénonciation dressé par l'huissier Andrau, lequel acte doit faire foi, à cet égard, jusqu'à inscription de faux; qu'il importe peu que Bréfeil représente une copie incomplète, puisque cette copie; démentie par l'acte de dénonciation qu'on n'attaque pas, peut avoir été dénaturée et tronquée par la soustraction d'une feuille intercalaire, ainsi que l'intimé l'a soutenu en plaidant, et non sans beaucoop de vraisemblance (i); que, par conséquent, le jugement attaqué est aussi bien fondé qu'il est régulier:

⁽i) Cette soustraction aurait été prouvée, si l'huissier avait eu le soin de mentionner sur l'original de l'acte de dénonciation, le nombre des feuilles de papier dont se composait la copie signifiée.

Par ces motifs, LA Coun a démis et démet les appelans de leur appel.

Cour royale de Toulouse. — Arrét du 27 Décembre 1825. — 2.º Ch. civ. — M. D'Aldéguier, Prés. — Concl. M. Cavallé, Avoc.-Gén. — Plaid. MM. Duchatre et Génie, Avocats.

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

Librairie. — Brevet. — Amende. — Loi pénale. — Abrogation.

Celui qui exerce sans brevet la profession de libraire, n'est pas, dans l'état de la législation actuelle, punissable de la peine de 500 fr. d'amende portée par l'art. 4 du règlement du 28 Février 1823.

Teste. - C. - Le Ministère public.

Nous avons rapporté dans le tome 8, page 277, un arrêt de la cour de Nîmes, qui avait résolu négativement cette question. M. le procureur-général s'étant pourvu contre cet arrêt, la cour de cassation, chambres réunies sous la présidence de Mgr. le garde des sceaux, a rendu, le 24 Juin 1826, l'arrêt que nous allous faire connaître:

Vu l'art. 4 du règlement du 28 Février 1823, les art. 11, 12 et 21 de la loi du 21 Octobre 1814; attendu que le règlement du 28 Février 1723 avait été légalement promulgué en France; que la loi du 17 Mars 1791 n'avait abrogé ce règlement par aucune disposition expresse et formelle; que l'art. 4 de ce règlement a seulement cessé de pouvoir recevoir son application pendant la durée du système de liberté absolue établie par la loi du 17 Mars 1791; que cette dernière loi ayant été postérienrement abrogée, et le système qu'elle avait détruit ayant été rétabli relativement à la librairie, l'obstacle qui s'était momentanément opposé à l'exécution du règlement de 1723, a été levé; que, dans cet état de choses, l'art. 21 de la loi du 21 Octobre 1814 ayant enjoint aux officiers du ministère public de poursuivre les contrevenans

devant les tribunaux correctionnels, a par cela même et nécessairement prescrit l'application de l'amende portée par l'art. 4 du règlement du 28 Février 1823; que, néanmoins, l'arrêt attaqué a confirmé le jugement du tribunal correctionnel de Toulon, qui avant refusé de prononcer contre Teste la condamnation à l'amende de 500 fr.; en quoi cet arrêt a violé l'art. 4 du règlement du 28 Février 1723, et les art. 11, 12 et 21 de la loi du 21 Octobre 1814:

Par ces motifs, LA Cour casse et annule l'arrêt de la cour royale de Nîmes, du 25 Mars 1824, confirmant le jugement du tribunal correctionnel de Toulon, du 10 Septembre précèdent, qui avait renvoyé Alphonse Teste de la prévention portée contre lui;

Et pour être de nouveau statué sur l'appel de ce jugement, renvoie les parties et les pièces de la procédure devant la cour royale d'Orléans.

Cour de Cassation — Arrét du 25 Juin 1826. — Audience solennelle, chambres réunies sous la présidence de Mgr. le garde des sceaux. — M. Ollivier, Rapp. — Concl. M. Mourre, Proc.-Gén. — M. e Isambert, Avocat du sieur Teste, intervenant sur le pourvoi.

Nouvel œuvre. (Dénonciation de) — Juge de paix. — Action possessoire.

La dénonciation de nouvel œuvre est-elle, de sa nature, une action possessoire? Out. (Code de procédure, art. 23.) (1) Cette action peut-elle être exercée lorsqu'on a laissé achever le nouvel ouvrage sans s'en plaindre? Non.

ARRÉT. — LA Corn, considérant qu'il s'agit, dans l'espèce, d'une dénonciation de nouvel œuvre; qu'en thèse générale, cette action est de nature possessoire, en ce qu'elle tend à faire interdire la continuation de l'ouvrage commencé, et à faire ordonner que les choses demeurent provisoirement in statu quo; mais attendu qu'il ne faut pas la confondre avec les autres actions possessoires,

⁽¹⁾ Il existe un arrêt conforme de la cour de cassation, rendu le 11 Juillet 1820, recueilli dans le Journal du Palais, tome 3 de 1820, page 556.

et qu'elle est caractérisée par deux différences qui lui sont propres, déterminées par le droit romain, consacrées par l'ancienne jurisprudence française, et conformes à la saine raison et au véritable esprit des lois nouvelles, 1.º en ce que l'interdit de novi operis nuntiatione, ne peut plus être exercé après qu'on a laissé achever l'ouvrage sans s'en plaindre; 2.º en ce que, si l'interdit a été exercé avant la fin de l'ouvrage, son effet se borne à en faire défendre la continuation jusqu'à ce que le juge du pétitoire ait décidé si le proprétaire qui a commencé l'ouvrage sur son propre fonds, a le droit de l'achever, ou s'il doit le détruire, question qui tient essentiellement à la propriété, et ne peut devenir l'objet d'une complainte; attendu qu'autoriser, dans ce cas, un juge de paix à faire détruire des ouvrages commencés, et, à plus forte raison, des ouvrages terminés, ce serait l'investir d'une juridiction exorbitante qui n'est ni dans la lettre, ni dans l'esprit des lois nouvelles ; considérant que, dans le cas particulier, le demandeur n'a intenté son action qu'après l'ouvrage achevé, d'où il suit que le juge de paix ne devait pas l'accueillir, et que ce juge a , en outre, excédé ses pouvoirs en ordonnant la destruction des ouvrages; attendu que le jugement attaqué a réservé au demandeur tous ses droits au pétitoire, rejette.

Conr de Cassation. — Arrêt du 15 Mars 1826. — M. Henrion, Prés. — M. Botton, Rapp.

Action civile. — Juge de paix. — Compétence.

Dans l'affaire du sieur Senéquier contre le sieur Cabanon, il a été jugé qu'on peut revenir au juge de paix siégeant en tribunal civil, après qu'il a refusé de connaître, siégeant en tribunal de police, d'une action en réparation d'injures verbales. (Loi du 24 Août 1790.) (Cassation. — Arrét du 21 Novembre 1825.)

Enquête. - Notification. - Domicile.

Sur le pourvoi du sieur Veniard contre le sieur Duval-Laprairie, il a été décidé que le vœu de l'art. 261 du code de procédure civile n'est pas rempli lorsque les noms, professions et demeures des témoins qui doivent être entendus dans une enquête, ont été notifiés à la partie ellemême en personne, au lieu de l'être au domicile de son avoué, comme le prescrit cet article. (Cassation. — Arrêt du 19 Avril 1826.) (1)

DÉCISIONS DIVERSES.

Amendes. - Délits forestiers. - Restitution.

Lorsqu'après s'être pourvu devant le ministre des finances, à l'effet d'obtenir une modération d'amende, un particulier condamné pour délit forestier a été contraint à payer la totalité de la condamnation avant qu'il ait été statué sur son pourvoi, et que postérieurement au payement, il est intervenu une décision portant remise d'une partie de cette condamnation, il y a lieu à restituer ce qui se trouve avoir été payé de trop. (Décision du ministre des finances, du 15 Février 1826.)

Amende. — Reconnaissance d'écriture. — Tierce-Opposition.

En matière de reconnaissance d'écriture et de tierceopposition, un tribunal ne peut, dans les cas spécifiés aux art. 213 et 470 du code de procédure civile, se dispenser de prononcer la condamnation aux amendes portées par ces articles. (Décision du ministre des finances, du 4 Mars 1826.)

Amendes. — Cautionnement. — Officier ministériel.

La régie ne peut exercer un premier privilége sur le

⁽¹⁾ Voyez le Journal du Palais, tome 2 de 1826, page 300; voyez aussi up arrêt de cassation, du 16 Février 1815, (même Recueil, tome 2 de 1812, page 423.)

cautionnement d'un officier ministériel, pour le recouvrement d'amendes résultant de contraventions aux lois sur l'enregistrement. (Délibération de la Régie, du 18 Janvier 1826.) (1)

Utilité publique. - Dépossession. - Indemnité.

Lorsque le propriétaire dépossédé pour cause d'utilité publique, n'a pas droit à une indemnité excédant 100 fr., il n'est pas tenu de produire l'état des inscriptions qui peuvent grever la chose. (Décision ministérielle, du 25 Mai 1825.)

Partage d'ascendans. — Donation. — Enregistrement.

Une donation faite par des ascendans, ne peut participer à la modération des droits d'enregistrement prescrite par la loi du 16 Juin 1824, si elle ne contient pas partage des biens donnés. (Instruction de la Régie, du 31 Mars 1826, rapportée dans le Journal des Notaires et des Avocats, tome 30, page 242.

Substitution. — Loi.

La loi nouvelle sur les substitutions est conçue en ces termes :

Article unique. « Les biens dont il est permis de disposer, aux termes des art. 913, 915 et 916 du code civil, pourront être donnés, en tout ou en partie, par actes entre-vifs ou testamentaire, avec la charge de les rendre à un ou plusieurs enfans du donataire, nés ou à naître, jusqu'au deuxième degré inclusivement.

« Seront observés, pour l'exécution de cette disposition, les art. 1051 et suivans du code civil, jusques et y compris l'art. 1074. » (Loi du 17 Mai 1826.)

⁽¹⁾ Voyez le Journal des Avoués, tome 33, page 334.

DISSERTATION.

Notaire. — Inventaire. — Prisée du mobilier.

Un notaire peut-il, en procédant à un inventaire dans les lieux où il n'y a pas de commissaire-priseur, faire luimême la prisée des meubles? Out.

Le notaire peut-il, dans ce cas, se faire aider par un expert choisi parmi les gens de l'art? Out.

Sur la première question : il est important, pour les notaires et pour les familles, d'éclaireir un point de jurisprudence qui tend à épargner des frais aux parties, en simplifiant les formes de l'inventaire.

La loi pose ce principe général, « qu'il n'y a que les » huissiers, notaires, greffiers et commissaires-priseurs, qui » aient le droit de faire les prisées de meubles. » (Loi du 17 Septembre 1793.) Il s'agit de faire une application raisonnée du principe, non dans l'intérêt personnel des officiers ministériels, mais dans l'intérêt des parties.

« Partout ailleurs que dans les lieux où des commis-» saires-priseurs sont établis, disent les auteurs du Diction-» naire du Notariat (1), le notaire qui procède à un inven-» taire, a ledroit de faire lui-même la prisée des objets qu'il » inventorie. »

Cette opinion a été consacrée par deux lettres des ministres de la justice et des finances, des 29 Frimaire et 14 Nivose an 13. Elle offre cet avantage aux parties, que le notaire peut terminer lui-même toutes les opérations de l'inventaire.

⁽¹⁾ Voyez la seconde édition, v.º Inventaire, n.º 16; voyez aussi les Annales du Notariat, tome 6, pages 265 et 387, 48.º question.

Cette décision, qui n'est pas assez connue, n'est qu'une juste application du principe ci-dessus cité.

Ainsi, le notaire peut cumuler les fonctions notariales avec celles d'estimateur, sans porter atteinte à la régularité de l'inventaire; mais il faut qu'il en reçoive la mission expresse de la part des parties intéressées, et qu'il en soit fait mention dans l'inventaire.

On a vainement prétendu que le notaire exerçait alors deux fonctions incompatibles: c'est là une erreur. Il remplit exactement dans l'inventaire, tout ce qui est de son ministère; or, il est de son ministère, et il rentre dans ses fonctions de faire des prisées dans les lieux où il n'y a pas de commissaires-priseurs.

Nous ajouterons qu'il peut exercer cette faculté dans toute espèce d'inventaire, soit qu'il s'agisse d'individus majeurs, soit qu'il existe des mineurs. La loi ne fait aucune distinction à cet égard; il suffit du consentement de ceux dont la présence est nécessaire pour la validité de l'inventaire.

Sur la seconde question: la loi est encore positive sur ce point, (code de procédure, art. 935.) « Il n'y a pas de » doute, disent MM. les rédacteurs du Journal des Notaires, » dans une lettre du 9 Juin 1826, que le notaire, de » même que le commissaire-priseur, ne puisse se faire aider » par des geus de l'art auxquels il peut faire prêter serment. » A Paris, cela arrive fréquemment, notamment pour les » libraires à l'égard des bibliothèques, pour les bijoutiers » à l'égard des diamans, des peintres pour des tableaux » » etc.; mais toutes ces personnes ne donnent que leur » avis, et c'est le commissaire-priseur, ou le notaire, quand » il en a le droit, qui fait la prisée. »

Rien de plus naturel, de plus convenable, de plus conforme à la loi, que cette solution. N'est-il pas du devoir des notaires de prendre tous les moyens qui peuvent les éclairer? Ilsappellent, à cet effet, des gens à ce connaissans:

voilà les experts dont parle la loi, (code de procédure, art. 935); aucune autorité ne peut leur contester ce droit.

Ainsi, désormais, les parties qui consulteront bien leurs intérêts, ne réclameront point, pour faire les prisées de meubles, le ministère d'officiers ministériels, qui ne peuvent d'ailleurs qu'inspirer des sentimens pénibles dans la circonstance actuelle. Elles s'informeront simplement s'il existe un commissaire-priseur dans la commune où l'inventaire doit être passé; or, s'il n'y en a pas, elles se confieront à leur notaire, à l'officier public, dépositaire de leurs secrets, investi par la loi du pouvoir de se faire assister de l'expert qu'elles jugeront convenable: c'est l'intérêt et le vœu des familles.

Le notaire doit avoir soin, dans ce cas, de faire mention dans l'inventaire, que le prud'homme n'est là que pour donner son avis au notaire chargé de faire l'estimation (1). Le défaut de cette indication n'entraînerait point, à la vérité, la nullité de l'inventaire; mais il pourrait exposer l'expert à une amende, pour contravention au principe ci-dessus posé, qu'il n'appartient qu'aux huissiers, notaires, greffiers ou commissaires-priseurs, de faire les prisées de meubles.

Il est bon d'observer, d'après M. Augan (2), que l'expert doit prêter serment devant le juge de paix, lorsqu'il y a eu des appositions de scellés, et dans tous

⁽¹⁾ On rédigera la clause en ces termes :

[«] La prisée des choses qui y sont sujettes, sera faite par le no-» taire soussigné que les parties commettent à cet effet, aidé par le

[»] sieur B.... patenté..... expert choisi par les parties.

[»] Ledit sieur B...., ici présent, a prêté serment entre les mains » du notaire soussigné, de faire cette prisée en son ame et » conscience. »

⁽²⁾ Voyez son Cours de Notariat, page 480.

les autres cas, devant les notaires. (Code civil, art. 453, et code de procédure, art. 935.)

Nous terminerons ces réflexions, en disant que le notaire qui passe un inventaire, doit toujours pratiquer cette méthode généralement adoptée, et qui sera toujours préférée, par la raison puissante de l'économie, sans perte pour le trésor, et sans danger pour les parties; elles éviteront un surcroît de frais qu'occasionnerait l'intervention de plusieurs officiers ministériels, et qui finirait souvent par absorber le mobilier du pauvre.

C'est l'ensemble des frais que présente cet acte conservateur, qui faisait dire à l'orateur du gouvernement:

« Quel dommage que la multiplicité des formes et l'avi» dité des gens du palais, aient fait tourner souvent à la
» ruine des successions, un moyen qui avait été heu» reusement imaginé pour leur conservation et pour la
» sûreté des héritiers! »

(Discours de M. Siméon sur la loi des Successions.)

J. J. S. SERIEYS, notaire à Aurillac.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

- FILIATION LÉGITIME. ACTE DE NAISSANGE. PERTE. COM-MENGEMENT DE PREUVE. — TABLE DÉCENNALE. — TIRAGE AU SORT.
- En matière de filiation légitime, et lorsque le réclamant est né avant la promulgation du code civil, est-ce d'après les anciens principes que l'on doit apprécier le mérite de la preuve testimoniale? Ouz.
- Sous l'empire de l'ancienne jurisprudence, le réclamant, dépourvu de son acte de naissance par suite de la perte des registres de l'état civil, était-il plus facilement admis à la preuve de sa filiation, que celui qui n'avait pas été inscrit parce qu'on n'avait pas tenu de registre? Our.
- Mais fallait-il nécessairement alors pour admettre à la preuve, des présomptions ou des indices résultant de faits constans? Out.
- Ces présomptions étaient-elles, comme aujourd'hui, abandonnées à la sagesse des magistrats? Oux.
- Peut-on suppléer à la perte d'un acte de naissance, par la représentation de la table décennale où il serait relaté, surtout lorsque cette pièce ne paraît pas sincère? Nos.
- Peut-on du moins la considérer comme indice constant dans le sens de la loi? Non.
- Le réclamant qui aurait tiré au sort sous le nom du père auquel il veut rattacher sa filiation, sans toutefois aucune sorte de participation de la part de celui-ci, peut-il invoquer cette circonstance, pour être admis à la preuve de sa filiation? Trouve-t-on là les caractères de la possession d'état? Non-

Quelle influence peut avoir dans une réclamation d'état, la reconnaissance de l'épouse et celle de ses parens, après la mort du mari? que doit-on entendre par commencement de preuve par écrit?

LAGUENS. - C. - BERTRAND.

Pierre Sajous-Lac , négociant à Arreau , avait contracté un premier mariage avec la demoiselle Pujo en 1772 : cinq enfans étaient nés de cette union.

On prétend qu'en 1782, et pendant la grossesse de la demoiselle Pujo, Sajous-Lac éprouva un accident qui, au sentiment des gens de l'art, devait tarir en lui les sources de la génération. Toutefois, il est certain qu'après sa guérison, il cohabita encore, pendant cinq ans, avec son épouse, et qu'elle n'eut plus d'enfans. Elle décéda en 1789.

Forcé par ses affaires et ses infirmités de se donner une compagne, Sajous-Lac contracta, en 1791, un second mariage avec Paule Lad..., qui était encore fort jeune. Cette union ne fut pas heureuse. Paule *** tomba bientôt dans des écarts qui irritèrent son mari; il la renvoya chez ses parens.

Par suite de cette séparation, qui eut lieu en 1794, il fut convenu que Sajous-Lac ferait à sa femme une pension annuelle qui n'a jamais été augmentée. Les époux ne durent pas s'occuper du sort de leurs enfans; il n'en était survenu aucun de leur mariage.

Paule *** ne vécut pas long-temps au sein de sa famille; elle se retira au hamcau d'Iis, dépendant de la commune de Bareilles.

Indigné de l'inconduite qu'elle menait dans sa nouvelle résidence, Sajous-Lac voulut faire rompre, par la voie du divorce, les liens qui les unissaient; il lui fit signifier en conséquence, le 22 Messidor an 8 (11 Juillet 1800)

,

un acte, par lequel, tout en lui rappelant les causes de leur séparation, il lui reprocha son inconduite scandaleuse, et ses honteux écarts.

Paule *** garda le silence : toutefois, l'instance en divorce fut abandonnée; on arrêta toutes poursuites; mais les époux restèrent séparés. Etrangers l'un à l'autre, ils vécurent toujours dans le plus grand éloignement, c'est-àdire, l'un dans la ville d'Arreau, et l'autre au hameau d'Iis.

Dans le mois de Décembre 1822, Sajous-Lac, malade depuis long-temps, fit un testament olographe, par lequel il déclara que n'ayant point d'enfans, il instituait pour son héritière générale, la dame Laguens sa sœur. Il fit de grandes libéralités aux églises, aux pauvres, à ses parens, et mourut dans les bras de la religion, le 27 Février 1823. Le lendemain, au moment où son corps allait être enlevé, le juge de paix se présenta à la requête d'un nommé Bertrand, se disant enfant légitime de Sajous-Lac, pour apposer les scellés sur les effets de la succession: le procès verbal constate que Bertrand refusa de l'accompagner.

On s'opposa aux opérations de ce magistrat, attendu que Sajous-Lac était décédé sans enfans.

La dame Laguensse mit en possession des biens dépendant de l'hérédité; de son côté, Bertrand porta devant le tribunal de Bagnères, une action tendant à se faire déclarer fils légitime de feu Sajous-Lac : cette qualité lui fut contestée.

Rien ne justifiait, en effet, la prétention de Bertrand. Il n'avait jamais paru au domicile de Sajous-Lac. Celui-ci n'avait pris aucun soin de son éducation. Il n'avait rien fait pour son entretien; son testament prouvait, au contraire, qu'il ignorait son existence, et Paule n'avait jamais tenté de la lui révéler; cependant elle l'aurait pu.

Enfin, Bertrand se présentait sans acte de naissance, et sans le moindre indice de possession d'état; mais il offrit de prouver qu'il était né pendant le mariage des époux Sajous-Lac, au hameau d'Iis, le 28 Messidor an 8, ou 17 Juillet 1800; que le lendemain, il fut inscrit sur les registres de l'état civil, comme sils de Sajous-Lac; que, durant sa grossesse, Paule Lad ... s'était montrée publiquement sans mystère et sans affectation ; qu'après ses couches, tout comme pendant sa grossesse et avant, on avait vu les deux époux ensemble... Il ajoutait et offrait de prouver qu'il avait été allaité par Paule Lad...., qui l'avait produit partout comme son fils issu de son mariage; que pendant la vie de Sajous-Lac, il avait été nommé et s'était signé constamment du nom de Sajous-Lac ; que c'était sous ce nom-là qu'il avait tiré au sort en 1820, et qu'il avait été exempté commé fils de Sajous-Lac. vieillard septuagénaire. Il offrait enfin la preuve de son identité.

La dame Laguens demanda le rejet de cette preuve, parce que ce sont les monumens publics qui, en matière de filiation, assurent l'état des citoyens. La preuve testimoniale, disait-elle, ne doit être admise que pour fortifier la foi des actes ou la force des présomptions: Probationes que de filiis dantur non in sold affirmatione testium consistunt. (L. 29, cod. de probat. et præs.) « La saine » jurisprudence, ajoutait-elle, nous a appris que ce » genre de preuve ne peut être proposé dans les ques- » tions de filiation, quand elle n'est soutenue ni de titres, » ni de possession d'état. » (Cochin.)

Parcourant ensuite les nombreuses autorités qui avaient proclamé ce principe, elle ajoutait que les art. 323 et 324 du code civil, avaient consacré ces principes protecteurs de l'honneur et du repos des familles, et qu'aujourd'hui, comme autrefois, la preuve testimoniale n'était admise que pour compléter la preuve littérale.

Ce point de droit établi , il s'agissait de savoir si les documens que Bertrand produisait , et les présomptions qu'il invoquait pour rattacher sa filiation à Sajous-Lac , remplissaient le vœu du législateur.

Voici ces pièces; nous allons successivement les analiser.

Il invoquait, 1.º un acte notarié du 8 Mai 1823. Paule Lad... y déclare que voulant donner à Bertrand un titre de sa filiation, elle le reconnaît pour son légitime fils; 2.º une déclaration de quelques parens de Paule Lad..., qui attestaient le même fait ; 3.º le certificat d'un ancien maire de la commune de Bareilles, délivré en 1823, portant que dans le mois de Juillet 1800, il avait, inscrit Bertrand sur les registres de l'état civil ; 4.º la déclaration d'une femme qui aurait assisté Paule Lad... dans ses couches; 5.º une espèce de table décennale des actes de l'état civil de la commune de Bareilles, où l'on voit inscrit à la colonne des naissances, un Bertrand Sajous-Lac, et plusieurs noms Bertrand Sajous (1); 6.º trois contrats de mariage passés en 1817, 1818 et 1820, dans lesquels quatre ou cinq individus portant le nom de Bertrand Sajous, auraient figuré comme témoins ; 7.º une déclaration de M. le préfet, constatant que Bertrand avait tiré au sort en 1820, sous le nom de Sajous-Lac; 8.º enfin, un certificat du maire de Bareilles, qui disait, en premier lieu, qu'il n'avait point trouvé l'extrait baptistaire de Bertrand; en second lieu, que les actes de naissance de l'année 1800 seulement, avaient disparu. (Ce certificat est muet sur les causes de eette disparition.)

Voilà les documens dans lesquels Bertrand voulait puiser un commencement de preuve par écrit ; mais la dame Laguens soutint qu'on ne pouvait attribuer ce caractère

⁽¹⁾ Il y a plusieurs familles Sajous dans la commune de Ba-reilles.

à des pièces qui étaient étrangères à Sajous-Lac et à ellemême (1).

Alors Bertrand s'attacha à démontrer que sous l'empire des lois romaines, l'état des citoyens ne se prouvait que par témoins; que, dans la cause, la preuve testimoniale devait être admise sans difficulté, en premier lieu, parce que sa naissance remontait à une époque antérieure à la publication du code civil; en second lieu, parce que son acte de paissance étant égaré, l'art. 46 du code civil lui donnait la faculté de prouver sa filiation par témoins.

L'une et l'autre de ces propositions étaient fausses; aussi la dame Laguens répondait avec avantage, que sous l'ancienne jurisprudence, comme sous l'empire du code civil, la preuve testimoniale devait être soutenue, dans tous les cas, ou par des actes, ou par la force des présomptions. (Plaidoyer de M. Treilhard. pour le marquis de Créqui; Merlin, Répertoire, v.º Nom, §. 3; 2.º que pour faire l'application de l'art. 46, on devait considérer si le demandeur était en paisible possession de son état, ou bien si l'état qu'il

⁽¹⁾ Par commencement de preuve, en matière de filiation, on doit entendre, d'après le tribun Duveyrier, « les écrits échappés » aux parens héritiers, c'est-à-dire, aux personnes directement » intéressées à contester la réclamation d'état. » L'ordonnance de 1667, art. 14, titre 20, ne semblait attribuer, d'ailleurs, ce caractère qu'aux registres et papiers domestiques des père et mère décédés. C'était ainsi, du reste, que l'ancienne jurisprudence avait interprété cet article, en considérant comme commencement de preuve écrite, « les documens domestiques, les écrits des personnes » décédées et non suspectes, les lettres missives envoyées et reçues » dans un temps opportun. (Discours préliminaire du premier projet du code civil.) Telle paraît être aussi la pensée du législateur moderne, que l'art. 324 nous a révélée; ainsi, sous ce rapport, les actes produits par Bertrand ne pouvaient être considérés comme commencement de preuve par écrit.

réclamait lui était contesté; que, dans le premier cas, il pouvait avoir besoin de l'acte de naissance pour constater son âge, et qu'alors il lui était permis de suppléer aux registres par la preuve vocale, aux termes de l'art. 46; mais que, dans le second, la preuve testimoniale devait être rejetée si elle n'était appuyée de preuves écrites, ou d'indices constans et graves, ainsi que le prescrit l'art. 323, qui avait dérogé, en matière de filiation, à l'art. 46. (Merlin, Répertoire, tome 16, v.º Etat civil, page 312; Proudhon, des Personnes, tome 2, page 70; Toullier, tome 2, n.º 884 et suivans.)

La dame Laguens soutenait, d'ailleurs, que Bertrand ne pouvait se faire un moyen de la perte des registres de l'année 1800, parce que toutes les circonstances de la cause démontraient que la famille Lad... les avait fait disparaître à dessein.

Ainsi, la difficulté ne pouvait rouler que sur l'appréciation des faits articulés par Bertrand, et sur le mérite des pièces qu'il produisait. Or , à cet égard , on disait que la table décennale ne pouvait inspirer aucune confiance, à cause des blanes, des lacunes et des surcharges qui s'v trouvaient, et qui avaient pu aider d'autant plus à consommer la supposition, qu'on y voyait figurer à la colonne des naissances, plusieurs noms Sajous, à l'un desquels il avait été facile d'accoler le mot Lac, pour avoir le véritable nom du père (Sajous-Lac), auquel Bertrand voulait rattacher sa filiation. On ajoutait que dans cette confusion de noms Sajous et Sajous-Lac, on ne pouvait savoir si c'était de Sajous-Lac d'Arreau qu'il s'agissait; que, d'ailleurs, cette table qu'on ne pouvait considérer ni comme acte public, ni comme titre de famille, ne présentait aucun indice, même éloigné, du fait important qui dominait la cause, celui de savoir si Paule Lad ... avait mis au monde un enfant constante matrimonio ;

Que la déclaration de l'ancien maire, qui aurait inserit Bertrand sur les registres de l'état civil, était une pièce mendiée qui ne pouvait inspirer aucune confiance: que dans les causes ordinaires, on n'avait aucun égard à ce genre de preuve.... Attestatio notarii quod vidit vel quod recepit, non probat neque fidem facit, (Ranchin, quest. 16 de Guipape); qu'en matière de filiation surtout, ce n'était point par de tels certificats qu'on pouvait établir un fait aussi important, lorsque le législateur, considérant la preuve vocale comme la plus dangereuse des preuves, avait déclaré que la possession d'état pouvait seule suppléer à la perte du titre (1). La dame Laguens soutenait ensuite que le registre des naissances de l'année 1800 existait ; mais qu'en l'avait fait disparaître pour le besoin de la cause, puisque le maire actuel de Bareilles attestait que celui-là seul manquait, et qu'il se taisait sur la cause de sa disparition ;

Que la déclaration de la sage-femme ne méritait aucune confiance, puisque le fait important de la naissance de Bertrand n'était établi par aucun document, par aucun indice certain, et que cette preuve ne pouvait résulter d'une déclaration écrite, parce que les témoins, pour être crus, doivent déposer avec serment devant le juge, (Maynard, liv. 6, chap. 81); que, du reste, les certificats ne seraient qu'un moyen de faire indirectement une preuve que la loi n'admet que tout autant que le réclamant peut invoquer des indices et des présomptions naissant de faits d'hers et déjà établis:

Que la reconnaissance de Paule Lad... et de certains de ses parens, ne devait être d'aucune influence dans la cau-

⁽¹⁾ D'Aguesseau, dans la cause d'Avril, dit que les déclarations données d'office ne prouvent rieu. Voyez le Plaidoyer de ce grand magistrat.

se, 1.º parce qu'elle n'avait été faite que pendente lite . pour donner à Bertrand les moyens de faire triompher sa supposition; 2.º parce que la femme n'était pas la maîtresse d'attribuer au mari une paternité à laquelle il pouvait n'avoir point eu de part, en reconnaissant des eufans étrangers (1), (Proudhon, des Personnes, tome 2, page 57); 3.º parce que ces sortes de reconnaissances doivent être corroborées par celles du père , confessione et denominatione patris et matris; ce qui fait dire à Jousse, que si les pères et mères sont vivans, les papiers domestiques de l'un ne font point de preuve contre l'autre ; et à M. Proudhon, (tome 2, page 61 et 62), qu'il faut la reconnaissance positive du mari, parce que la légitimité de l'enfant dépend d'un fait dont il est le premier juge ; 4.º parce que les tribunaux ont toujours considéré ces reconnaissances comme le résultat d'un concert frauduleux : aiusi, dans la cause Rougemont, on n'eut aucun égard à la reconnaissance de la dame Hatte, ni à celle de ses parens; on la rejeta également dans celle d'Abel et de la demoiselle d'Argeance, (Sirey, tomes 12-1-406, 15-2-17.)

La dame Laguens soutenait aussi que les contrats de mariage où Bertrand aurait figuré, comme témoin, sous le nom de Sajous, établissaient cette vérité, qu'il n'avait point porté le nom de son prétendu père Sajous-Lac. Elle faisait observer ensuite, que ces actes ne justifiaient même pas que le réclamant eût porté le nom imparfait de Sajous, puisque dans l'un des trois, on y voyait figu-

^{(1) «} Surtout s'il est prouvé qu'olle a vécu dans le libertinage, » parce qu'une femme de ce caractère abuserait plus facilement du » mariage pour voiler la honte de ses désordres, soit en supposant » qu'elle était mariée quand elle est devenue mère, soit en plaçant » au rang d'enfant légitime, le fruit de ses adultères. » (Proudhon, tome 2, page 6d.) C'était par l'acte que Sajous-Lac avait signifié à Paule Lad... le 28 Messidor an 8, qu'on justifiait la juste application qu'on faisait de ce passage à la cause.

rer deux individus sous le même nom de Bertrand Sajous, et tous deux se disant habitans de Bareilles; que, du reste, quand bien même Bertrand aurait pris le nom de Sajous-Lac, il l'aurait fait à l'insçu de son prétendu père (1).

Enfin, elle repoussait les inductions qu'ou voulait puiser dans le tirage au sort, en disant que Sajous-Lac avait été étranger aux opérations de la conscription, et que, sous ce premier rapport, cette circonstance ne présentait aucun indice de possession, parce que le père seul pouvait imprimer sur le front de l'enfant, le cachet de la véritable possession d'état; on soutenait, d'ailleurs, que le tirage au sort était l'ouvrage de la famille Lad...

On établissait ce fait, qui fut d'abord contesté par un certificat écrit de la propre main du sieur Est.... beau-frère de Paule ***, certificat qui fut par lui présenté au conseil de révision, et dans lequel on fit attester à trois pères de famille qui ne savaient ni lire, ni écrire, que Bertrand était fils de Sajous-Lac, et qu'il avait droit à l'exemption: de là, on concluait que les efforts qu'on avait fait alors pour donner à Bertrand une ombre de possession d'état, signalaient de plus en plus son imposture et sa supposition.

Ainsi, disait la dame Laguens, une partie des pièces invoquées par Bertrand, doit être rejetée, parce que ce n'est pas par des certificats qu'on peut ménager à un citoyen l'entrée dans une famille qui flatte son ambition; comme aussi, on ne doit avoir aucun égard à l'autre partie, parce qu'elles ont été préparées ou fabriquées par des personnes vivantes et suspectes.

Quant aux faits articulés, la dame Laguens ajoutait que leur véracité étant subordonnée à la preuve testimoniale

⁽¹⁾ Avoir porté le nom du père que l'on réclame, même à côté de son épouse, n'est pas toujours une possession d'état de fille d'un tel père. (Sirey, tome 15-2-17.)

qu'on sollicitait, la justice ne pouvait s'y arrêter, parce que, en premier lieu, ils n'étaient point appuyés d'hors et déjà sur aucune présomption ou indice constant, et indépendant de toute vérification préalable; et en second lieu, parce qu'on ne prouvait point la naissance d'un enfant par témoins, la loi s'en rapportant aux monumens publics et aux registres des père et mère décédés. (Cochin.)

Le 11 Avril 1825, le tribunal de Bagnères rendit un jugement, par lequel il consacra d'abord en principe, qu'en matière de filiation, l'art. 323 du code civil avait dérogé à l'art. 46, et que, dès-lors, la preuve testimoniale ne devait être admise que tout autant que le réclamant avait en sa faveur un commencement de preuve par écrit, ou des présomptions résultant de faits constans; aussi, croyant trouver dans la cause ces élémens, il admit Bertrand à la preuve de l'état réclamé.

La dame Laguens déféra ce jugement à la censure de la cour de Pau. Les parties reproduisirent le système de défense qu'elles avaient plaidé en première instance.

Le défendeur de Bertrand s'attacha surtout à démontrer que, d'après l'ancien droit, il fallait distinguer le cas où le réclamant n'avait pas été inscrit sur les registres de l'état civil, ou l'avait été sous de faux noms, de celui où les registres étaient perdus. Il soutenait que, dans le premier cas, on devait supposer qu'on n'avait pas voulu donner à l'enfant l'état qui lui appartenait, et qu'alors on devait exiger de lui un commencement de preuve par écrit, ou des présomptions résultant de faits constans; mais que, dans le second cas, c'est-à-dire, si les registres étaient perdus, ou s'il n'en avait pas été tenu, la preuve testimoniale suffisait, d'après l'ordonnance de 1667, art. 14, tit. 20, comme d'après l'art. 46 du code civil ; que le seul fait de la perte des registres la rendait admissible sans aucune espèce de commencement de preuve. En fait. disait-il, Bertrand est né avant la promulgation du code civil; les anciennes lois régissent la cause. : la preuve testimoniale donc doit être ordonnée sans examen.

La dame Laguens soutenait que cette distinction était repoussée par la loi, qui exige, dans tous les cas, un commencement de preuve; mais qu'il était impossible, d'ailleurs, de croire à la perte des registres, quand il était prouvé que le seul qui eût disparu des archives de la commune de Bareilles, était précisément et uniquement le registre des naissances de l'année 1800, à laquelle Bertrand fixait la sienne (1); que cette circonstance devait frapper d'autant plus l'esprit du juge, que le maire gardait le silence sur la cause de la disparition du registre, disparition qui n'avait eu lieu que pour donner quelqu'autorité à la table décennale, qui, elle-même, n'avait été fabriquée que pour remplacer l'acte de naissance de Bertrand (2).

^{(1) «} Il faut prendre garde, dit Malleville sur l'art. 46, de ne pas. » favoriser par l'admission de la preuve par témoins, la fraude de » quelqu'un qui arracherait ou ferait arracher une feuille pour avoir » occasion de prétendre que c'était sur cette feuille que son état » se trouvait inscrit; et c'est ici qu'on est obligé de s'abandonner » à la prudence des juges, qui doivent se décider par les circonstan- » ces. » Rodier va plus loin : cet auteur dit sur l'art. 14 du titre 20 de l'ordonnance de 1667, que la preuve ne doit pas alors être reçue, parce que les présomptions les plus violentes de dol et de fraude s'élèvent contre celui qui vient réclamer un état.

⁽²⁾ Ce soupçon acquit , devant la cour , un caractère de vérité. Il fut reconnu (ce fait n'avait pas été vérifié en première instance), que la table décennale était l'ouvrage du sieur Est... beau-frère de Paule Lad..., l'écrivain du certificat qui fut produit devant le conseil de révision. La coopération de cemembre de la famille Lad..., à la rédaction de cette pièce et à l'exemption de Bertrand du service militaire, comme fils de Sajous-Lae, enlevait à ces deux faits, qui paraissaient être seuls constans dans la cause, ce caractère de sincérité qui est de l'essence d'un commencement de preuve.

Le défenseur de la dame Laguens terminait en disant, que Bertrand n'avait jamais été inscrit sur les registres de l'état civil ; que si l'injure des temps ou la malice des hommes avait pu faire disparaître son acte de naissance, la possession d'état, qui est l'ouvrage de la nature, aurait suppléé à cette perte; que résidant, d'après son aveu, à une lieue du domicile de Sajous-Lac, il aurait pu le voir chaque jour, en obtenir des secours, s'en faire aimer.... et que cependant il n'avait jamais cherché à se rapprocher de lui.... On rappelait ensuite l'accident qui avait affligé Sajous-Lac en 1782, la cohabitation des époux pendant trois ans, sans enfans, tandis que Sajous-Lac en avait eu cinq de son premier mariage; leur séparation en 1794; l'inconduite de Paule, l'imputation d'adultère que Sajous-Lac lui avait adressée le 11 Juillet 1800, six jours avant la prétendue naissance de Bertrand; le silence que cette femme avait gardé, (et qu'on peut qualifier d'infanticide moral, en supposant qu'elle eût été enceinte) ; le défaut d'inscription de Bertrand sur les registres de l'état civil; l'obscurité dans laquelle Paule l'aurait élevé; l'éloignement de Bertrand, pendant vingt-trois ans, du toit paternel, et surtout pendant la maladie de Sajous-Lac; le testament de ce dernier, où il déclare qu'il décède sans enfans.....

Voilà, disait-on, des faits constans, des faits destructifs de la filiation réclamée par Bertrand, des faits qui démontrent son imposture, ou bien son illégitimité, si on admet qu'il est né constante matrimonio; et à cet égard, on soutenait que si on était convaincu que l'adultère de la mère eût présidé à la naissance du fils, la cour ne devait point, par cette puissante raison, lui faciliter les moyens de sortir de son obscurité.

La Cour rendit l'arrêt suivant :

Attendu que l'intimé qui prétend être le fils légitime de feu Pierre Sajous-Lac et de Paule Lad..., scrait né, suivant son assertion

Tome XIII.

à lis-Bareilles en l'année 1800; qu'alors ce sont incontestablement les anciennes lois et les anciennes maximes observées en cette matière, ainsi que les parties l'ont reconnu, qui doivent être consultées et suivies pour la décision du cas dont il s'agit;

. Attendu qu'il est de fait qu'il a été tenu des registres de l'état civil à lis-Barcilles, mais que celui des naissances de 1800 manque;

attendu que c'est alors principalement l'art. 14 du tit. 20 de Fordonnance de 1667, conforme, sur ce point, à la disposition du droit romain, consacrée, entr'autres, par la loi 6, cod. de fide instrumentorum, qui est le siège de la matière pour la question d'état à juger; attenda que cet article est ainsi concu : « Si les registres sont » perdus, ou qu'il n'y en ait jamais eu, la preuve en sera reçue » tant par actes que par témoins; et en l'un et en l'autre cas , les » baptêmes, mariages et sépultures pourront être justifiés tant » par les registres ou papiers domestiques des père et mère décédés, » que par témoins, sanf à la partie à vérifier le contraire, etc. » Attendu que ce texte , dans le cas même où il n'aurait pas existé des registres, admet indéfiniment la preuve par acte et par témoins, sans exiger toutefois, dans aucan cas, le concours de ces deux genres de preuve , ni même un commencement de preuve par écrit , lorsqu'on ne pourrait rapporter que la simple preuve testimoniale; que la jurisprudence était tontefois plus sévère lorsqu'il n'y avait pas eu des registres, parce qu'il s'agissait, dans ce cas, de remplacer absolument le titre écrit, au lieu que dans celui de la simple perte des registres , il ne fallait que réparer cette perte en établissant les faits de l'existence et de la teneur des registres en faveur de personnes toujours en général très-favorables, ayant pour elles des présomptions assez fortes de la légitimité de leur état intéressant si puissamment l'ordre public ;

Attendu que c'est surtout lorsqu'il n'y avait pas en de registre de l'état civil, que la jurisprudence se montrait plus rigide, et qu'on exigeait plus ordinairement un commencement de preuve par écrit de l'état contesté, pour l'admission de la preuve par témoins; qu'on le recherchait aussi dans le cas de la perte des registres, mais qu'alors, néanmoins, la preuve testimoniale toute seule était plus facilement admise; qu'au surplus, encore que l'ordonnance précitée permit, sans distinction ni restriction, la preuve tant par acte que par témoins dans le cas de la perte des registres, on ne l'avait pas entendue, toutefois, rigoureusement dans la jurisprudence, en

ce sens que les juges ne pouvaient refuser de l'admettré iadistinctement dans tous les cas; que cela dépendait des circonstances dont l'examen et l'appréciation étaient laissés à leur prudence, et qu'il existe aussi, en effet, divers arrêts rendus, entr'autres, par le parlement de Toulouse, ressort duquel dépendait le pays du domicile des parties de la cause actuelle, qui avaient refusé la preuve autorisée par le texte cité qu'offraient les parties intéressées, d'après les circonstances particulières du cas dont il s'agissait;

Attendu que dans l'espèce qui fait le sujet de la cause , les actes écrits, produits et invoqués par la partie qui réclame l'état d'enfant légitime , ne sauraient offrir le caractère , ni d'une preuve suffisante en les réunissant même aux faits qu'elle oppose d'ailleurs à l'appui de sa prétention, ni d'un commencement de preuve par écrit, à bien prendre les termes et l'esprit de la loi : car il est à remarquer, à ce dernier égard, que quoique l'ordon sance de 1667 n'eût pas défini ce qu'on devait entendre en général par un commencement de preuve par écrit dont parle l'art. 3 du titre cité, on peut dire, avec raison, que dans les cas particuliers prévus par l'art. 14 sainement entendu, il ne pouvait résulter que d'actes ou documens émanés des père et mère eux-mêmes dans le cas de la recherche de la filiation ligitime, puisque cet article explique luimême que la preuve se fera par les registres ou papiers domestiques des père et mère décèdés, ce qui montre clairement que les actes admis en preuve doivent émaner des parens décédés personnellement, et que, par conséquent, ils devraient émaner ici de Pierre Sajous-Lac, à qui toutefois les actes produits sout totale-

Attenda que si l'on consulte, d'ailleurs, les circonstances diverses que les parties ont fait valoir dans la gause, on trouve les suivantes dans l'intérêt de Bertrand; il paraît qu'il est né, et qu'il habitait dans la commune d'Iis-Parcilles e peu distante d'Arreau, tien du domicile de Pierre Sajous-Lac., Raule Lad..., épouse de celu-ci, habitait aussi dans la même commune; il a pris eliportéle nom de Bertrand Sajous, et sigué des actes sons ce nom; il fut appelé en 1820, comme conscrit de la levée de cette année la , pour le service militaire, sous le nom de Pierre Sajous-Lac, habitant à lis-Bareilles; il fut exempté du service, commi fits de Pierre Sajous-Lac, septuagénaire; il se trouve porté sur la table décentale des registres de l'état civil d'Iis-Bareilles, suivant l'extrait produit au procès.

sous le même nom de Sajous-Lac, né le 28 Messidor an 8, date à laquelle il rapporte aussi sa naissance; des parens de Paule Lad..., réunis, le 3 Mai 1823, en conseil de famille, devant le juge de paix, le déclarent fils légitime issu du mariage de Paule Lad... avec Pierre Sajous-Lac, et enfin, Paule Lad... le reconnaît comme tel par acte devant notaire, le 8 du même mois.

Dans l'intérêt, au contraire, des défendeurs, la cause présente les faits ci-après établis ou reconnus pour constans : Paule Lad ... et Pierre Sajous-Lac, après quatre années de mariage, se séparerent volontairement en 1794; ils ne se sont plus réunis depuis. Bertrandserait né, suivant sa prétention, six ans après cette séparation; il fixe l'époque de sa naissance au 28 Messidor an 8, correspondant au 17 Juillet 1800. Le 11 du même mois de Juillet, feu Pierre Sajous-Lac actionne sa femme en divorce, en lui adressant dans son acte, par huissier, à ce relatif, les reproches d'inconduite les plus graves; on ne voit pas que seu Pierre Sajous-Lac ait jamais pris soin de Bertrand, ni fourni à son entretien, ni qu'il l'ait jamais recu ou appelé chez lui durant toute sa vie. Paule Lad... rece-"vait de son mari, depuis la séparation des époux en 1794, une pension annuelle de cinq quartaux de grain, et 50 fr. en argent, qui n'a jamais été augmentée malgré la naissance de Bertrand. On ne voit pas que Pierre Sajous-Lac ait eu notamment près de lui pendant la maladie dont il est mort , ni ce dernier qui aurait été agé de 23 ans, ni Paule Lad... son épouse : il meurt le 27 Février 1823; Bertrand se présente au juge de paix le lendemain 28, pour requérir l'apposition des scellés; enfin, l'acte de reconnaissance par Paule Lad... de l'état de fils légitime qui lui est contesté, n'a lieu que plus de deux mois après la mort de Pierre Sajous-Lac;

Attendu qu'il est manifeste qu'en rapprochant et en comparant entr'elles ces diverses circonstances relevées de part et d'autre, et en les appréciant suivant le degré d'impression qu'elles doiveut faire, celles qu'on invoque pour les défendeurs sont beaucoup plus graves, plus nombreuses et plus frappantes que celles qu'on leur oppose à l'appui de l'état réclamé; qu'il est d'ailleurs à observer qu'il a été soutenu par les défendeurs, et non contesté de la part de Bertrand, qu'un sieur Est....., beau-frère de Paule Lad..., ancien secrétaire de la mairie d'Iis-Bareilles, avait écrit l'extrait produit de la table décennale des registres de l'état civil de cette commune, ainsi que le certificat de l'autorité locale, qui servit, en 1820, à faire

exempter Bertrand du service militaire, comme fils de Pierre Sajous-Lac, septuagénaire, quoique sans aucune sorte de participation prouvée de la part de celui-ci;

Attendu que la circonstance particulière de la cause, la qualité de cet écrivain, ses rapports avec Paule Lad..., et ses facilités pour avoir à sa disposition les actes et registres des archives de la mairie, peuvent faire naître des soupeons sur la sincérité des deux actes écrits dont il vient d'être parlé; mais que ce qu'il y a surtout de plus extraordinaire et de plus remarquable dans l'espèce de la cause, c'est que tandis qu'il n'a presque pas existé d'affaire du même genre portée devant les tribunaux, où il n'y ait eu quelque fait et quelque preuve de possession de l'état contesté, il n'en existe pas ici un seul d'où l'on puisse induire la reconna ssance de la filiation prétendue de la part de Pierre Sajous-Lac dorant vingt-trois ans qui se sont écoulés depuis l'époque alléguée de la naissance de Bertrand, jusqu'a la mort dudit Sajous-Lac: le premier acte de cette filiation, quant à lui, que fait enfin Bertrand Sajous, est celui de se présenter au juge de paix le jour des obsèques de Sajous-Lac, au moment où celui-ci va descendre dans la tombe , pour requérir l'apposition des scellés sur les meubles de ce dernier, et la reconnaissance formelle de son état d'enfant légitime par Paule Lad..., ne vient enfin elle-même que plus de deux mois après le dècès de son mari;

Attendu que dans un tel état de choses, il est impossible pour le juge de ne pas reconnaître que le fait important dont il s'agit est trop peu vraisemblable pour pouvoir admettre la preuve offerte; en sorte que quand bien même tous les faits articulés seraient établis, ce résultat serait encore incapable lui-même de pouvoir satisfaire le vœu de la loi, de rassurer assez la conscience du juge, pour pouvoir admettre l'état contesté; d'où il suit que la décision des premiers juges doit être réformée, et la preuve par eux admise, rejetée;

Attendu que cette conséquence doit paraître d'autant plus juste et fondée, que quand bien même le code civil serait la loi de la cause, il est manifeste qu'en combinant l'art. 323 avec l'art. 46 de ce code, c'est surtout à la possession d'état, qui est ici, encore un coup, absolument nulle quant à feu Sajous-Lac, que cette loi, sainement entendue dans son texte, comme dans son esprit, attache principalement sa confiance, et qu'elle n'autorise, ainsi que le faisait

l'ancienne jurisprudence, l'admission de la preuve, surtout par témoins, qu'elle permet qu'autant qu'il existe déjà des présomptions ou indices résultant de faits constans assez graves pour déterminer cette admission, ce qui est bien loin de se rencontrer dans l'espèce actuelle:

La Cour, par ces motifs, réforme le jugement rendu par le tribunal civil de Bagnères;..... déclare l'intimé, se disant Bertrand Sajous-Lac, non-recevable dans son action tendante à se faire reconnaître comme enfaut légitime de feu Pierre Sajous-Lac, et dans les preuves vocales par lui offertes le concernant, et admises par les premiers juges; ce faisant, relaxe les dits mariés Laguens de toutes les demandes, fins et conclusions dudit Bertrand, soi-disant Sajous-Lac; maintient, au contraire, définitivement ladite Catherine Sajous-Lac et son mari, dans la propriété, possession et jouissance des biens dépendant de la succession dudit Pierre Sajous-Lac; fait défenses audit intimé de continuer à porter à l'avenir le nom de Sajous-Lac, etc.

Cour royale de Pau. — Arrêt du 6 Mai 1826. — M. DE CASTEKAN, Prés. — M. DUFFO, Avoc.-Gén. — Plaid. MM. MONDIET et LABORDE, Avocats.

Fausse postulation. — Perquisition. — Enquête. — Faits a prouver.

La voie de la perquisition indiquée par le décret du 19 Juillet 1810, pour constater la fausse postulation, peutelle être suppléée par la preuve testimoniale? Out.

Les faits particuliers constitutifs de la fausse postulation, doivent-ils être précisés et articulés dans le jugement qui ordonne la preuve? Out.

C... et D.... - C. - Le Ministère public.

Le 5 Janvier 1824, le tribunal de C..... prit, sur la réquisition du ministère public, une délibération ayant pour objet de parvenir, par la preuve testimoniale, à la connaissance d'une postulation clandestine attribuée au sieur D....., dont M.* C....., avoué, était prévenu d'être le complice. Il fut procédé à une enquête secrète, à suite

de laquelle M. le procureur du Roi fit assigner les sieurs C.... et D..... devant le tribunal, pour les faire condamner aux peines et amendes portées par la loi.

Le sieur D..... conclut d'abord au rejet de l'action exercée par le procureur du Roi, sur le motif que cette action n'aurait pas été précédée d'un procès verbal de perquisition, seul mode adinis par le décret du 19 Juillet 1810, pour constater la contravention dont il était accusé. Il demandait subsidiairement, que les faits dont M. le procureur du Roi entendait faire la preuve, fussent articulés d'une manière précise, afin qu'il pût en avoir une connaissance exacte. Le sieur C..... adhéra à ces moyens; mais le tribunal, sans s'arrêter à ces exceptions, admit M. le procureur du Roi à prouver sommairement, en audience publique, que lesdits C... et D..... s'étaient rendus coupables, le dernier de fausse postulation, et le premier de complicité: il leur réserva la preuve contraire.

Le sieur D.... appela de ce jugement, et nonobstant l'appel, il fut procédé à l'enquête sommaire ordonnée par le tribunal, en défaut des sieurs C... et D...., qui, par jugement du 11 Mars, furent condamnés chacun à une amende de 500 francs.

Ce dernier jugement fut, comme le premier, attaqué par appel. Les deux exceptions produites devant le tribunal de première instance lors du premier jugement attaqué, furent reproduites devant la cour.

Arrêt. — Attendu que le décret du 19 Juillet 1810 ne prescrit pas, comme base unique des poursuites pour fausse postulation, un procès verbal de perquisition et de saisie des papiers, mais indique seulement ce procès verbal comme un moyen facultatif dont la chambre des avoués et le ministère public peuvent se dispenser de faire usage s'ils croient avoir d'autres moyens de prouver la fausse postulation; qu'ainsi, la fin de non-valoir opposée à l'action du ministère public, a été, à bon droit, rejetée par le jugement du 11 Février 1824; mais attendu que si le ministère public voulait prouver la fausse postulation par enquête, le juge-

ment qui l'ordonnait devait contenir les faits desquels on voulait faire résulter cette preuve, afin que les individus inculpés pussent faire la preuve contraire; que ce jugement, en se bornant à admettre vaguement le ministère public à prouver le fait général de fausse postulation, a mis lesdits C..... et D..... dans l'impossibilité d'opposer une preuve contraire à ce fait, puisque l'objet de cette preuve contraire ne serait qu'un fait négatif; qu'ils étaient donc fondés à demander, comme ils le firent, que les faits constitutifs de la fausse postulation alléguée fussent énoncés, et que le tribunal de première instance a mal jugé en le leur refusant;

Attendu que les jugemens des 10 et 11 Mars 1824, n'étant que la conséquence de celui du 11 Février précédent, doivent tomber avec lui, et ce avec d'autant plus de raison, qu'un appel de ce jugement du 11 Février ayant été émis avant le 10 Mars, cet appel était suspensif, et le tribunal de première instance ne pouvait pas

passer outre jusqu'à ce qu'il eût été évacué :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit aux appels des jugemens des 11 Février, 10 et 11 Mars 1824, annulle lesdits jugemens, sauf à M. le procureur-général du Roi à agir ainsi que de droit, les actions et exceptions des parties leur demeurant respectivement réservées, etc.

Cour royale de Montpellier. — Arrêt du 6 Mars 1826. — M. DE TRINQUELAGUE, 1.º Prés. — M. DE MASSILIAN, Conseiller-Audit. attaché au parquet. — Plaid. MM. REVNAUD et RIGAUD, Avocats.

Avoués. — Causes sommaires. — Plaidoirie. (Droit de)

L'ordonnance du 27 Février 1822, a-t-elle dérogé à la disposition du décret du 2 Juillet 1812, qui autorisait les avoués à plaider, concurremment avec les avocats, dans toutes les causes sommaires? Ou. (1)

Les Avoués de Saint-Afrique. — C. — Le Ministère public.
M.º Tremolières, avoué à Saint-Afrique, allait prendre

⁽¹⁾ Voyez dans le Mémorial, tome 11, page 42, et tome 12, page 278, deux décisions contraires, l'une de la cour royale d'Aix, l'autre de la cour d'Amiens.

la parole dans une cause sommaire portée devant ce tribunal, lorsque le procureur du Roi, invoquant l'ordonnance du 27 Février 1822, fit un réquisitoire pour demander que cet avoué ne fût pas admis à plaider sans le ministère d'un avocat. Le président de la chambre des avoués, prenant, dans l'intérêt du corps entier, la défense de M.º Tremolières, et excipant de l'art. 3 du décret du 2 Juillet 1812, qu'il soutenait n'avoir pas été rapporté par l'ordonnance du 27 Février 1822, demanda qu'il plût au tribunal, sans s'arrêter au réquisitoire du procureur du Roi, maintenir les avoués dans le droit dont ils avaient joui jusqu'alors, de plaider les causes sommaires dans lesquelles ils occupaient.

Le tribunal de Saint-Affrique accueillit les conclusions

du procureur du Roi.

Appel. On disait pour les appelans, que l'on pouvait induire, et des dispositions et des motifs de l'ordonnance du 27 Février 1822, cette conséquence, que l'objet unique de cette loi avait été de restreindre la faculté que l'art. 3 du décret de 1812 avait accordée aux avoués de certains tribunaux, de plaider, concurremment avec les avocats, les causes principales dont ils étaient chargés; que c'est en effet aux causes principales que s'appliquent les art. 1 et 2 de cette ordonnance : le premier , relatif aux priviléges que les lois précédentes avaient attribué aux avoués qui avaient obtenu le grade de licencié dans l'intervalle écoulé entre l'an 12 et 1812, et le second, relatif aux tribunaux dans lesquels il y aurait insuffisance d'avocats; que c'est encore aux causes principales que s'appliquait l'art. 5, par lequel tous les avoués, sans distinction, étaient autorisés à plaider les demandes incidentes de nature à être jugées sommairement : on induisait de cet article, qu'au lieu de déroger à la disposition de l'art. 3 du décret de 1812, qui autorisait les avoués à plaider dans toutes les causes sommaires, il le confirmait au contraire. On invoquait enfin l'art. 67 du tarif, qui, en refusant tout honoraire aux avocats pour les causes sommaires, indiquait assez que la plaidoirie de ces sortes de causes rentrait dans les attributions des avoués, qui trouvaient un honoraire convenable dans les droits que ce même tarif leur accordait pour l'obtention du jugement.

Voici l'arrêt de la cour.

Attendu que l'ordonnance du 27 Février 1823, modifie le décret du 2 Juillet 1812, et forme la loi d'après laquelle doivent être réglés les droits des avocats et des avoués, pour la plaidoirie des causes;

Attendu que cette ordonnance consacre de nouveau le principe que les avoués ne sont préposés qu'à l'instruction des procès, et que le droit de les défendre devant les cours et les tribunaux, appartient exclusivement aux avocats;

Attendu que si cette même ordonnance maintient les avoués qui, en vertu de la loi du 22 Ventose an 12, jusqu'à la publication du décret du 2 Juillet 1812, ont obtenu le grade de licencié, dans la faculté que le décret leur donne de plaider, concurremment avec les avocats, les affaires qu'ils ont instruites, cette faculté n'est accordée qu'à ces avoués, et est interdite à tous les autres dans toutes les causes et dans tous les tribunaux, sauf le cas où, par délibération de la cour royale, prise chaque année, le nombre des avocats inscrits sur le tableau, ou stagiaires exerçant et résidant dans le chef-lieu, est jugé insuffisant pour la plaidoirie et l'expédition des affaires; que c'est ce qui résulte textuellement des art. 2 et 3 de l'ordonnance ; que la disposition de l'art. 2 est générale ; qu'elle n'admet aucune distinction de cause, et ne fait dépendre l'autorisation des avoués à les plaider, que de l'insuffisance du nombre des avocats; que l'on aurait pu conclure de cette disposition formelle et exclusive, que les avoués étaient dépouillés du droit qui leur était accordé par l'art. 2 du décret du 2 Juillet 1812, de plaider dans les affaires où ils occupent, les demandes incidentes qui sont de nature à être jugées sommairement, et tous les incidens relatifs à la procédure, et que c'est pour éviter cette conséquence, que l'ordonnance qui a voulu les maintenir dans ce droit, dispose qu'il n'y est point dérogé; mais que par cela même que la déclaration de non dérogation est restreinte à ce droit, il faut reconnaître qu'il est dérogé à tous ceux qui résultaient du décret du 2 Juillet, et qui étant non conciliables avec la régle générale posée par l'ordonnance, ne se trouvent point compris dans les exceptions qu'elle admet; qu'on ne voit point, en effet, pourquoi, si elle avait voulu maintenir les avoués dans le droit qui leur était donné par l'art. 3 du décret, de plaider dans toutes les causes sommaires, elle ne l'aurait pas déclaré, comme elle le déclare pour le droit que l'art. 2 de ce même décret leur donnait pour les demandes incidentes;

Attendu que tout ce qui résulte de l'art. 67 que l'on invoque du décret sur le tarif, c'est que les honoraires des avocats, dans les causes sommaires, ne doivent point entrer en taxe, mais que l'on ne peut pas en conclure que les avoués ont le droit de plaider dans ces causes; car il en résulterait qu'ils l'ont aussi devant les cours royales, puisque cet article est commun aux cours royales et aux tribunaux de première instance, tandis qu'il est reconnu, et que jamais il n'a été contesté que ce droit ne leur était accordé par l'art. 3 du décret du 2 Juillet 1812, que dans les tribunaux de première instance séant aux chefs-lieux des cours d'appel, des cours d'assises et des départemens;

Par ces motifs , LA Cour démet l'appelant de son appel , avec amende et dépens.

Cour royale de Montpellier. — Arrêt du 7 Mars 1826. — M. DE TRINQUELAGUE, Prés. — M. Aubaret, Substit. — Plaid. M. Charamaule, Avocat.

Dernier ressort. — Compétence. — Demande réduite.

La compétence du dernier ressort doit-elle être réglée d'après les conclusions prises à l'audience, et non point d'après celles prises dans l'exploit introductif d'instance? Out. (1)

Franciet. — C. — Dubreuil.

Deux caises de miroiteries avaient été expédiées au sieur Franclet, par le roulage de la maison Dubreuil de Bordeaux. Ces caisses arrivèrent fortement endommagées: leur

⁽¹⁾ Voyez sur cette question , notre Table générale , v.º Dernier

état d'avarie fut constaté par deux experts nommés par le tribunal de commerce; ils estimèrent le dommage 936 francs 60 centimes.

Bientôt après, le sieur Franclet assigna le sieur Dubreuil pour se voir condamner au payement de cette somme; il demandait, en outre, 300 francs de dommages-intérêts; mais devant le tribunal, Franclet réduisit ses conclusions, et ne demanda plus que les 936 francs 60 centimes portés dans le rapport des experts.

Le 23 Août 1824, jugement qui, statuant en dernier ressort, condamna Dubreuil à payer le montant de l'avarie constatée par les sieurs Casse et Mazier, experts.

Appel de la part du sieur Dubreuil. Le sieur Franclet prétendit que cet appel était non-recevable, soit parce que le jugement était qualifié en dernier ressort, soit parce que le tribunal, en accueillant ses dernières conclusions, n'avait prononcé que sur la demande d'une somme inférieure à 1000 francs.

L'appelant répondit que pour déterminer la compétence du premier et du dernier ressort, il fallait considérer non point la qualification donnée au jugement, mais bien la nature et l'étendue de la demande qui l'a provoqué, (art. 453 du code de procédure civile.) Or, dans l'espèce; le sieur Franclet a demandé dans son exploit introductif d'instance, non seulement les 936 francs 60 centimes montant de l'avarie, mais encore 300 francs de dommages-intérêts : dès ce moment , la compétence du tribunal nanti de la contestation, fut invariablement fixée. Le demandeur a bien pu depuis diminuer ou augmenter ses conclusions; mais ce privilége, purement personnel, n'entraîne point celui de changer une juridiction déja établie dans l'intérêt des deux parties ; la compétence doit donc être déterminée par la demande originaire, et non point par les conclusions postérieures qui peuvent l'avoir modifiée.

D'ailleurs, ici le tribunal a condamné à payer le montant de l'avarie, sans désignation de somme; cette coudamnation est donc indéfinie, et par cela même susceptible d'appel.

Assèr. — Attendu que la demande soumise à la décision du tribunal, a toujours été la somme de 936 francs 60 centimes, pour le prix de certaines marchandises avariées; que si l'exploit introductif d'instance contient de plus des conclusions en dommages-intérêts évalués à 300 francs, la demande n'en a pas été faite au tribunal, et l'on ne peut pas justement prétendre qu'il en a été saisi, l'assignation lui étant comme étrangère quant à la compétence, et tout devant se régler, à cet égard, d'après les conclusions sur lesquelles il y a lieu à prononcer;

Attendu que le dispositif du jugement ne peut nullement changer cette décision, parce que quoique conçu en termes généraux, touchant l'indemnité pour les marchandises avariées, il se réfère toujours à la demande, et ne peut être censé avoir voulu accorder au delà des prétentions du demandeur; qu'ainsi, il convient de déclarer que le premier juge a pu et dû même statuer en dernier ressort; d'où suit que l'appel doit être rejeté:

LA Cour rejette l'appel de Dubreuil.

Cour royale d'Agen. — Arrét du 29 Décembre 1824. — M. Seguy, Prés. — Concl. M. Labat, Subst. de M. le Procureur-général. — Plaid. MM. Chaudondy et Labouisse, Avocats.

JUGEMENT D'ADJUDICATION, - SIGNIFICATION. - FRAIS.

Un adjudicataire, par suite de saisie immobilière, doit-il signifier son jugement d'adjudication, à tous les créanciers inscrits? Out, (1)

⁽¹⁾ Voyez, pour l'affirmative de cette question, la doctrine enseignée par MM. Lepage, nouveau style; Demiau-Crouzillac, page 463; Huet, Traité des Saisies, page 206; Berriat-Saint-Prix, édit. de 1813, page 535; Carré, Lois de la Procédure, n.º 2540; enfin, les deux arrêts ci-dessous rapportés.

Pour la négative, l'opinion qu'avait professée Pigeau dans la

Les frais de cette signification doivent-ils être prélevés, par privilège, sur le prix? Out. (Art. 740, 749 et 777 du de procédure civile.)

S'il est nécessaire de réduire les avoués aux droits que leur accorde le tarif, si la surveillance des magistrats, à cet égard, est un élément de la bonne administration de la justice, il n'est pas moins impolitique qu'injuste de leur refuser des frais que la loi leur accorde, en leur interdisant des actes dont l'omission peut nuire aux parties.

Dans des intentions bien légitimes, sans doute, quelques présidens ont pensé, non seulement que la signification dont parle l'art. 749 du code de procédure civile, ne devait pas être faite à tous les créanciers inscrits; mais que les frais de cette signification, au saisissant, au saisi et au créancier premier inscrit, devaient rester à la charge de l'adjudicataire: or, c'est là une opinion dont il est facile de démontrer l'erreur.

Mais auparavant il convient de rappeler les principaux argumens à l'aide desquels on veut la justifier.

On dit que l'art. 749 du code de procédure, qui prescrit la signification du jugement d'adjudication pour faire courir le délai, ne désigne point les parties auxquelles cette signification doit être faite, et que dans ce silence du texte de la loi, il faut rechercher son intention;

première édition de son onvrage, et qu'il fondait sur des motifs d'économie, en disant que l'on pouvait, saus faire des frais considérables de la signification d'un jugement volumineux, à des céanciers qui sont souvent en grand nombre, les constituer en demeure d'exécuter le jugement en faisant procéder à l'ordre; mais M. Pigeau ne confirme pas cette opinion dans sa dernière édition, (1819, tome 2, page 260); voyez encore un arrêt de la cour de Metz, (Dénevers, tome 18, partie 2, page 53.)

Que dans le but d'économiser les frais, le code, dans plusieurs de ses dispositions, a voulu que tous les créanciers fussent représentés par l'un d'eux pour ce qui concerne la procédure; qu'il en est ainsi, notamment dans les poursuites de saisie immobilière, (art. 719); dans les demandes en distraction, (art. 727); dans la poursuite d'ordre, (art. 750); dans les contestations sur l'ordre, (art. 760) etc. etc.;

Que l'art, 727, en établissant que la demande en distraction doit être formée entre le créancier saisissant, la partie saisie, le créancier premier inscrit et l'avoué adjudicataire provisoire, manifeste assez que le créancier premier inscrit représente les autres créanciers inscrits dans tout ce qui touche à leur intérêt commun; qu'on ne saurait raisonnablement supposer que dans des cas analogues, le législateur ait voulu prescrite des formalités différentes, et qu'ainsi, on est fondé à décider que la signification doit être faite seulement au saisissant et au saisi, comme étant les parties principales entre lesquelles est rendu le jugement d'adjudication, et, en outre, au créancier premier inscrit, comme représentant tous les autres créanciers inscrits sur l'immeuble;

Qu'en effet, cette signification au créancier premier inscrit, peut suffire pour faire courir, à l'égard de tous, le délai de l'ordre à l'amiable, celui de l'appel et celui de la poursuite, puisque chaque créancier peut faire sommation au créancier premier inscrit, de déclarer si le jugement d'adjudication lui a été signifié, et à quelle date il l'a été.

Sur la seconde question, on dit que les trois significations dont il vient d'être parlé, les seules qu'on doive admettre comme légitimement faites, ne peuvent être comprises dans la classe des frais qu'on nomme extraordinaires, et dont l'art. 777 autorise la collocation par privilége, mais dans celle des frais ordinaires que l'adjudicataire doit supporter.

La loi nous paraît s'exprimer en termes trop clairs, pour légitimer cette interprétation.

1.º Elle veut que le jugement d'adjudication soit signifié, puisqu'elle règle le délai dans lequel, après la signification, les créanciers et la partie saisie sont tenus de se régler entr'eux sur la distribution du prix; et quoiqu'elle ne le dise pas d'une manière formelle, il est positif qu'elle a voulu que la signification fût faite à toutes les parties intéressées. Telle est la règle générale; pour y déroger, il faudrait une disposition expresse.

Et sans cela, comment serait-il possible que les parties intéressées qui doivent se régler entr'elles sur la distribution du prix, pussent le faire, si elles n'avaient pas connaissance du jugement d'adjudication? Or, comment acquerraient-elles cette connaissance, si le jugement d'adjudication ne leur était pas respectivement signifié?

Disons-le, il y a nécessité de la signification du jugement d'adjudication à toutes les parties intéressées ; restreindre cette signification au saisissant, au saisi et au créancier premier inscrit, c'est ajouter à la loi, c'est créer une disposition législative.

D'ailleurs, dans un tel système, comment admettre l'idée que chaque créancier inscrit soit dans l'obligation de sommer le créancier premier inscrit, de déclarer si le jugement d'adjudication lui a été signifié, et à quelle époque? Cela est-il écrit dans la loi? Nulle part : c'est même contraire aux vrais principes d'après lesquels chaque créancier inscrit se reposant sur la foi de son inscription, attend d'être prévenu formellement et légalement de ce qui se passe à l'occasion de la mutation de l'immeuhle qu'elle affecte.

2.º Quant à la question de savoir si l'adjudicataire peut prélever par privilége, sur son prix, le coût de la signification dont il s'agit, l'affirmative ne nous paraît pas devoir souffrir plus de difficulté. D'après l'art. 777 du code de procédure; en effet, l'acquéreur doit être employé, par préférence, pour le coût de l'extrait des inscriptions et dénonciations aux créanciers inscrits. Or, dans le mot dénonciation entre nécessairement la signification du jugement d'adjudication, puisqu'employé dans un sens général et absolu, il doit comprendre tous les actes que l'adjudicataire est tenu de faire aux créanciers inscrits.

Voici maintenant les arrêts qui ont donné à ces questions une solution conforme à notre doctrine.

Première Espèce.

Rouesse - C. Hennequin.

Anner. - En ce qui concerne la première question , attendu que , par la règle générale, un jugement d'adjudication doit, comme tout autre jugement, être signifié en entier à tous ceux qui . 1.º sont parties dans l'instance, avec lesquels 2.º il doit être exécuté, qui 3.º ont le droit d'en appeler ; que les créanciers inscrits sont tous, par la dénonciation du placard, constitués parties dans l'instance de poursuite immobilière, et conséquemment dans ce jugement d'adjudication qui la termine ; que ce jugement doit recevoir son exécution avec eux, en ce qu'il fixe et détermine le prix qui est substitué à leur gage ; qu'ils ont tous le droit d'en appeler s'il leur préjudicie; qu'à tous ces titres, le jugement d'adjudication doit donc leur être signifié; que le code de procédure civile ne fait, à cet égard, aucune distinction; qu'au contraire, il suppose manifestement dans les art. 749 et 750, que le jugement d'adjudication sera signifié à chacun des créanciers inscrits, lorsqu'il leur impose, par le premier de ces articles, l'obligation de se régler entr'eux et avec la partie saisie, sur la distribution du prix; et par le second, celle de requérir la nomination d'un jugecommissaire pour procéder à l'ordre, le tout dans un délai donné, à partir de la signification du jugement d'adjudication, laquelle, dès-lors, doit être faite individuellement à chacune des personnes qui doivent être interpellées et mises en demeure ; que cette signification peut, sans doute, avoir de graves inconvéniens, et jeter les parties dans des frais excessifs lorsque le jugement est volumineux et le nombre des créanciers considérable; mais que la loi n'ayan point établi d'exception ni de mode particulier à cet égard ; il

n'appartient point aux juges de faire ce qu'elle n'a point fait, et de suppléer à ses dispositions.

En ce qui concerne la deuxième question, attendu que l'on ne peut comprendre dans les frais ordinaires d'adjudication, que ceux qui sont nécessaires dans tous ces cas, et indispensables pour y parvenir; que les frais de signification, postérieurs à l'adjudication, et nécessités par le nombre plus ou moins grand des créanciers du vendeur, sont d'un autre ordre, et que par la disposition de l'art. 777, le privilège de l'acquéreur ou adjudicataire, pour ces sortes de frais, est assuré:

Par ces motifs, LA Coun, etc.

Cour royale de Paris. - Arrêt du 12 Janvier 1813.

Deuxième Espèce.

Les frères Davin. - C. - M. Ducros-Sylvain.

Par un jugement du 6 Juillet 1822, les sieurs Claude-Philippe et François Davin, devinrent adjudicataires des biens saisis sur la tête de Jean-Jacques Davin leur père. M.º Ducros, avoué poursuivant, fit ouvrir l'ordre, sans avoir, au préalable, notifié ce jugement aux créanciers inscrits; les adjudicataires formèrent opposition à l'ouverture de cet ordre, et soutinrent que le jugement devait être signifié à tous les créanciers.

Cette prétention fut rejetée par un jugement du 25 Juillet 1825, dont voici les termes:

Attendu, 1.º que la procédure en expropriation forcée ne constitue pas une véritable instance, puisqu'il n'y a ni ajournement, ni préliminaire de conciliation à remplir, soit vis-à-vis du débiteur, soit vis-à-vis des créanciers, et que toutes les demandes incidentes de leur part sur la poursuite en expropriation, s'introduisent par requête; d'où il suit que ni les uns, ni les autres ne sont réellement parties dans la poursuite; 2.º que la notification des placards, prescrite par l'art. 695 du code de procédure, ne rendait point les créanciers parties dans la poursuite; qu'elle n'avait pour but unique que de les avertir de l'action portée sur le gage commun; que si on devait les considérer comme tels, la loi aurait exigé que la vente se fit, en défaut, contre ceux qui n'auraient pas constitué avoué; que cette disposition ne se trouvait nulle part dans le code;

que la notification de l'affiche ne pouvant remplacer un ajournement, ni autoriser à prononcer aucune adjudication contre les créanciers, il était évident que ces derniers ne pouvaient être parties sur la poursuite, et que l'acte judiciaire qui la termine n'était point un jugement, quoique la loi lui en donne le titre, mais un procès verbal de vente judiciaire ; d'où la conséquence, que la notification énoncée dans l'art. 749 du code de procédure, n'était exigée que pour des motifs particuliers; 3.º que sous l'empire de la loi du 11 Brumaire an 7, ces principes n'étaient point équivoques; que l'art. 31 de cette loi autorisait tous les créanciers à requérir l'ouverture de l'ordre, sans qu'aucune notification préalable du jugement d'adjudication dût leur être faite ; que cette notification n'était exigée aujourd'hui que dans l'intérêt de l'adjudicataire, pour obtenir le délaissement des immeubles vendus; d'où il suit qu'il n'était obligé de la faire qu'au débiteur exproprié . en conformité de l'art. 714 du code, auquel se réfère tacitement l'art. 749; que cette dernière notification remplissait parfaitement le vœu de l'art. 749, pour provoquer l'ordre amiable, et faire courir le délai d'un mois, pendant lequel il peut être tenté.

Les sieurs Davin frères interjetèrent appel de ce jugement; voici l'arrêt de la cour :

Annêr. - Vu les art. 749 et 750 du code de procédure; attendu que dans le sens des art. 749 et 750 précités, la signification de tout jugement d'adjudication sur expropriation forcée doit être faite à toutes les parties intéressées , à toutes celles qui ont le droit d'en appeler, ce qui s'entend de tous les créanciers inscrits, tout comme de la partie saisie; attendu qu'en effet tous les créanciers inscrits sont parties intéressées, sont en qualité dans la cause sur la poursuite en expropriation forcée, et par conséquent dans le jugement d'adjudication qui la termine, jugement qui change leur position, et qui doit être exécuté à leur égard, tout comme à l'égard de la partie saisie ; attendu qu'il est si vrai que les créanciers inscrits sont parties en qualité , que l'expropriation ne peut être poursuivie sans qu'ils aient tous été appelés , soit à l'adjudication provisoire, soit à l'adjudication définitive, et cela non pas par la voie de l'ajournement ordinaire, mais d'après le mode établi par l'art. 695 du code de procédure, mode qu est une exception à la règle générale, et que d'ailleurs, aux termes de l'art, 696, la saisie ne peut être rayée que du consentement de tous les créanciers, ou qu'en vertu du jugement rendu contr'eux;

Attendu que, dans l'espèce, les créanciers inscrits ont tellement été considérés comme parties en l'instance sur l'expropriation, que le jugement d'adjudication définitive exprime qu'il a été donné défaut contre les créanciers non comparaissans, et que c'est au profit de ce défaut de comparaître, que ladite adjudication a été prononcée;

Attendu que la signification du jugement d'adjudication aux créanciers est tellement de rigueur, qu'il peut arriver que ce jugement fasse un préjudice notable à ces mêmes créanciers, comme dans le cas où le nombre de feux prescrit par l'art. 708 du code dep rocédure, n'aurait pas été observé, comme dans celui d'une collusion entre le saisissant, le saisi et l'adjudicataire; attendu que, sous ce rapport, tous les créanciers inscrits doivent être mis en situation de connaître le jugement d'adjudication, et d'appeler de cejugement pour faire réparer les griess qu'il peut rensermer à leur préjudice; qu'aussi les art. 749 et 750 du code de procédure, prévoient-ils le cas d'un appel, et par suite, celui d'une suspension à l'ouverture de l'ordre;

Attendu que, sous un autre rapport, la signification du jugement d'adjudication devrait encore être faite à tous les créanciers inscrits, dès que, d'une part, il leur est enjoint, ainsi qu'à la partie saisie, de se régler entr'eux sur la distribution du prix d'adjudication, dans le mois de la signification du jugement ; que, d'autre part, à défaut de règlement dans ce délai , la forclusion est acquise, et l'ordre peut être ouvert ; attendu , enfin , qu'en prescrivant la signification du jugement d'adjudication, le législateur n'a point restreint cette signification au seul débiteur saisi ; mais que l'art. 749 embrasse dans sa généralité toutes les parties intéressées ou en qualité, toutes celles qui ont droit d'appeler, et qu'il est, au surplus, de principe que nul délai ne peut s'accomplir, que nulle forclusion ne peut être acquise, si celui qui en est frappé n'est mis en demeure par la signification du jugement; que , dès-lors , la forclusion prononcée contre tous les créanciers inscrits par l'art. 750 du code de procédure, est inconciliable avec le système qui repousse la signification du jugement d'adjudication aux créanciers inscrits:

La Coun a mis l'appellation et ce dont est appel, au néant, et par nouveau jugement, annule la procédure d'ordre ouverte le 23 Novembre 1822, à la requête de Ducros-Silyain. Cour royale de Grenoble. — Arrêt du 7 Février 1824. — M. Pa-GANON, Prés.

BILLET A ORDRE. — BILLET A DOMICILE. — REMISE DE PLACE EN PLACE.

Un billet à domicile, c'est-à-dire, un billet à ordre, souscrit dans un lieu et payable dans un autre, doit-il être réputé simple promesse, lorsqu'il ne porte les signatures que d'individus non commerçans, et qu'il n'a point pour objet une opération de commerce ? Ou. (1)

La remise d'argent d'un lieu sur un autre lieu, est-elle TOUJOURS ET INDISTINCTEMENT ce que le code de commerce a entendu par remise de PLACE EN PLACE? Non. Le code de commerce n'a entendu par remise de place en place, que la remise d'un lieu où se tient la banque, où se fait le négoce d'argent, sur un autre lieu où se tient aussi la banque, et où se fait également le négoce d'argent.

GAUTHIER et PONCET. - C. - CHALMAS.

Le 28 Février 1825, un billet à ordre de la somme de 460 francs, fut souscrit par Poncet, cultivateur à Saint-Laurent-de-Mure, au profit du sieur Malacourt, notaire. Le billet était payable à Lyon.

Le sieur Malacourt passa ce billet à l'ordre de Gauthier; celui-ci le passa à l'ordre de Chalmas, Chalmas à l'ordre de Chazelles. Il est à remarquer qu'aucun des souscripteurs et endosseurs n'était commerçant, et que le billet n'eut point pour objet une opération commerciale.

Chazelles, porteur du billet protesté, assigna les souscripteurs et endosseurs devant le tribunal de commerce de Lyon. Un jugement par défaut du 23 Septembre 1825,

⁽¹⁾ Voyez M. Locré, Esprit du Code de Commerce, tome 8, page 505; le Recueil de Dénevers, années 1809, 1-200; 1817, 2-67; 1818, 1-371, et la Jurisprudence générale, par M. Dalloz, v.º Commerce, 1.re partie, tome 2, page 719.

condamna tous les défaillans au payement du billet, avec contrainte par corps.

Chalmas, l'un de ces derniers, forma opposition à ce jugement, et assigna Gauthier, Malacourt et Poncet en garantie. Il fut démis de son opposition au fond; mais il obtint la garantie demandée, par jugement de défaut du 8 Novembre 1825.

Gauthier, Malacourt et Poncet prétendirent que le billet dont le payement était réclamé, ne présentait que les caractères d'un simple engagement civil, d'une simple promesse; en conséquence, ils formèrent opposition aux jugemens des 23 Septembre et 8 Novembre 1825, comme incompétemment rendus par le tribunal de commerce : cette opposition fut rejetée par un troisième jugement de défaut, du 30 Décembre 1825.

Appel de la part de Gauthier et Poncet seulement; plus tard, ils assignèrent Malacourt en déclaration d'arrêt commun. (Malacourt n'avait point appelé.)

Les appelans développèrent devant la cour le système qui a été consacré et reproduit dans les nombreux motifs de l'arrêt que nous rapportons.

L'intimé répondait: L'art. 632 du code de commerce, dans son §. dernier, répute expressément acte de commerce, les opérations de change, ainsi que toute remise d'argent faite de place en place. Dans l'espèce de la cause y a-t-il eu change, y a-t-il eu remise de place en place? Pothier définit le contrat de change, « un contrat par » lequel je vous donne ou je m'oblige de vous donner » une certaine somme en un certain lieu, pour et en » échange d'une somme d'argent que vous vous obligez de » me faire compter en un autre lieu (1). » Or, ici peut-on contester qu'une somme d'argent ait été comptée dans

⁽¹⁾ Voyez son Traité du Contrat de Change, 2.º partie, §. 4, page 205.

un lieu, et que la même somme ait été stipulée payable dans un autre lieu? Non: il y a donc eu opération de change, il y a eu remise de place en place.

Peu importe que le billet ait été souscrit dans une commune rurale: on ne peut arbitrairement limiter le mot place dont se sert l'art. 632 du code de commerce, aux endroits où se tient la banque, où se fait le négoce d'argent; en un mot, aux seules villes de commerce. Ne distinguons pas là où la loi ne distingue point. Le mot place est le synonyme du mot lieu; ce qui le prouve évidemment, c'est le §. premier de l'art. 110 du code de commerce: « La lettre de change, dit cet article, est » tirée d'un lieu sur un autre. » D'un lieu sur un autre! La loi emploie donc indifféremment le mot place et le mot lieu... L'intimé invoquait l'autorité de deux arrêts de la cour de Bruxelles (1).

Quant à la déclaration d'arrêt commun contre Malacourt, l'intimé soutenait qu'il n'y avait pas lieu à faire cette déclaration; que Malacourt n'ayant pas appelé, il y avait contre lui chose jugée.

Annêr. — Attendu que le billet souscrit par Poncet ne porte que des signatures d'individus non négocians, et qu'il n'a pas pour occasion une opération de commerce, trafic, change, banque ou courtage; que le renvoi au tribunal civil avait été requis par Poncet et Gauthier; qu'ainsi, le tribunal de commerce aurait dû le prononcer conformément à la disposition de l'art. 636 du code, qui règle sa compétence; attendu qu'en effet on ne saurait considérer le prêt d'argent fait à un cultivateur, habitant d'un hameau, par un notaire, dans son village, comme un acte de commerce, une opération de banque, de change on ceurtage; que c'est là une simple promesse qui a eu pour objet un emprunt pour le besoin personnel de Poncet;

Attendu que la disposition de l'art. 632 du même code, qui répute acte de commerce « entre toutes personnes, les lettres de

⁽¹⁾ Voyez la Jurisprudence générale, loc. cit.

» change ou remises d'argent faites de place en place, » n'est point applicable au billet dont il s'agit, quoique stipulé payable au domicile de M. Allemand, hôtel de Façade, à Lyon: d'abord, ce n'est point une lettre de change, et ce billet ne contient pas même une remise d'argent faite de place en place. Place, en terme de commerce et de négocians, se dit du lieu où se tient la banque, où se fait le négoce d'argent; remise s'entend aussi du commerce d'argent de ville en ville, et de place en place; le trafic des banquiers consiste en traites et remises d'argent. Or, Saint-Laurent-de-Mure, où le prêt a été fait, qui n'est qu'un village, ne peut être considéré comme un lieu où se tient la banque, où se fait le négoce d'argent, ni le prête ur, qui est un notaire, comme un banquier, ni enfin l'emprunteur, qui est un simple cultivateur, comme faisant le négoce d'argent, et prenant de l'argent contre des remises faites de place en place, pour un trafic de banque;

Attendu que c'est vainement encore qu'on invoque la jurisprudence, et particulièrement l'arrêt rendu par la cour de Bruxelles le 17 Février 1807, pour sou tenir que le billet à domicile constitue une vraie remise de place en place; attendu qu'il suffirait de remarquer que cet arrêt a été rendu le 17 Février 1807, et que le code de commerce n'a été décrété que postérieurement et le 10 Septembre de la même année; que le billet qui a donné lieu à l'arrêt de la cour de Bruxelles , avait été souscrit sous l'empire d'une jurisprudence qui s'était introduite sous l'empire de l'ordonnance de 1673, pour les billets à domicile, qui, comme l'observe Pothier, furent une nouvelle invention dans l'usage du commerce, mais qui ne sont pas désignés dans le code de commerce nonveau; attendu, d'autre part, que le même billet désigné dans l'arrêt de la cour de Bruxelles , avait été souscrit par un notaire , et portait que l'argent avait été donné dans la commune d'Héron, pour être remboursé à Louvain chez le sieur Néel , antre notaire, et qu'à cette époque les notaires étaient sujets à la contrainte par corps pour les billets à ordre qu'ils souscrivaient, suivant une fonle d'arrêts rapportés par Denizard , v.º Ordre: c'est d'après ces antécédens qu'a été rendu l'arrêt de Bruxelles , qui ne peut servir à interpréter les dispositions du nouveau code de commerce, qui n'a recu d'exécution qu'à compter du 1.er Janvier 1808;

Attendu que cet ancien usage a évidemment été aboli par le code de 1807, sur les observations même de plusieurs cours et tribunaux de commerce : la cour de Paris disait, comme le rapporte Locré dans son ouvrage qui a pour titre, de l'Esprit du Code de Commerce, que les billets à domicile qui sont d'un usage moderne, et que l'ordonnance de 1673 ne connaît pas, doivent être rangés dans la classe des lettres de change, lorsqu'ils sont faits d'un lieu à un autre, par exemple, à Paris, pour être payés à Bordeaux, parce qu'alors il y a contrat de change ou remise d'argent de place en place ; dans le cas contraire , ils demeurent sujets à la juridiction des tribunaux civils, à moins qu'ils ne soient faits par un négociant. La cour de Pau disait que l'article de la commission qui soumettait à la juridiction commerciale les billets à domicile sans distinction, renfermait une trop grande extension de la matière ou des objets de commerce, en y comprenant les simples billets ou obligations acquittables à domicile, souscrits indistinctement par toutes sortes de personnes : « ce n'est, disaitelle, surtout à l'égard des individus non négocians qui ne sont pas exceptés des signatures données, qu'un engagement ordinaire qui, par lui-même, n'a pas plus le caractère d'un effet proprement négociable, qu'un acte constitutif de rente stipulé payable ou portable dans tel ou tel domicile. » Le conseil d'état, après avoir examiné cette question, a mis les billets à domicile dans la classe des billets à ordre, dit M. Locré, sans cependant s'en expliquer dans le code : « de là suit, dit-il, que pour déterminer le cas où ces sortes de billets tombent sous la juridiction commerciale, il faut se régler sur la distinction que les art. 636, 637 et 638 établissent. Il n'est pas question de l'art. 632, parce qu'on ne regardait pas les billets à domicile, considérés comme billets à ordre, comme contenant remise d'argent de place en place, mais seulement s'ils étaient souscrits par des individus négocians ou non négocians, ou s'ils portaient en même temps des signatures d'individus négocians et d'individus non négocians, circonstances qui doivent déterminer la compétence ou l'incompétence des tribunaux de commerce (1). » C'est aussi dans ce sens que s'est exprimé le commissaire du gouvernement, dans l'exposé des motifs du livre 4 du code de commerce. « On demandait, disait-il, que le billet à ordre fût en tout assimilé à la lettre de change, et pour la juridiction et pour la contrainte par corps, quels qu'en sussent les signataires. »

⁽¹⁾ Voyez l'Esprit du Code de Commerce, loc. cit.

Après de longues discussions, ajoute-t-il, les raisons en faveur de cette opinion ont paru plus spécieuses que justes; et conséquemment aux principes suivis pour le règlement de la compétence des tribunaux de commerce, l'on s'est arrêté aux principes suivans: le billet à ordre désigné dans l'art. 636, est une obligation civile qui ne peut être soumise aux tribunaux de commerce ; celui désigné dans l'art. 637, est de leur compétence. L'application de ces principes accorde au commerce tout ce que son intérêt bien entendu exigeait de la loi : aller au delà, disait le commissaire du gouvernement, c'est mettre les individus non négocians dans le cas de ne pouvoir plus se servir d'un papier qui, avec un usage modéré, peut leur être utile dans leurs transactions sociales ... aller au delà, c'est étendre la faculté de se soumettre à la contrainte par corps, quand il est dans l'intérêt de l'état et dans nos mœurs, qu'elle soit limitée ; enfin , cette faculté cut fait prendre une autre direction aux emprunts pour affaires civiles, direction contraire à l'intérêt des familles, en ce qu'elle eût offert plus de facilité pour mobiliser les fortunes immobilières : c'est donc par des considérations d'ordre public, que la loi a refusé d'assimiler en tout le billet à ordre à la lettre de change;

Attendu qu'il serait contraire au vœu et à l'intention du législateur de faire cette assimilation, et ce serait la prononcer, quant au billet payable à domicile qu'il n'a pas distingué du billet à ordre, que de le considérer comme contenant une remise d'argent de place en place; ce serait même déclarer que tous les villages et hameaux de la France sont des places de commerce, des lieux de banque où se fait le négoce d'argent, et rendre immorale la disposition humaine et morale de la loi, en soumettant tous les individus sans distinction qui souscriraient des billets à domicile, à la contrainte par corps, en les distrayant de leurs juges naturels et civils, pour les rendre justiciables des tribunaux de commerce : tous les actes civils deviendraient des actes de commerce. La puissance que donnent l'argent et le besoin de celui qui emprunte, l'exigence de l'usure et son impitoyable cupidité, transformeraient tous les actes civils en actes de commerce, pour porter au loin, devant des tribunaux d'exception, des contestations que souvent les préteurs craindraient d'engager devant les tribunaux civils auxquels la répression de l'usure appartient;

Attendu que l'arrêt de cassation, du 1.er Mai 1809 (1), qu'on invoque encore comme ayant fixé la jurisprudence sur l'effet des billets à domicile, n'est pas mieux applicable à la cause, et n'a pu servir non plus d'interprétation au code de commerce. Il s'agissait, lors de cet arrêt, non d'un billet à domicile, mais d'une lettre de change. Le contrat était qualifié; il n'y avait pas besoin de l'interpréter. Si la lettre de change était valable, elle devait produire son effet; mais encore cette lettre de change était à la date du 22 Nivose an 13, bien antérieure à la publication du code; elle devait être régie par l'ordounance de 1673, et la cour de cassation ne s'est fondée aussi que sur cette loi.

Quelle conséquence à tirer de cet arrêt, pour un effet souscrit long-temps après le code et sous son empire? La cour de Colmar a véritablement jugé la question par son arrêt du 14 Janvier 1817 (2); elle l'a été encore par le tribunal de Montbrison, le 29 Juin 1815: il s'agissait, comme dans l'espèce, d'un billet à ordre, payable à domicile, de la somme de 460 francs. Le pourvoi contre ce jugement fut rejeté par arrêt de la cour de cassation, rendu sous la présidence de M. Henrion de Pansey, le 31 Juillet 1817 (3). Le billet fut déclaré simple promesse, et non pas dette de commerce;

Attendu que le montant du billet dont il s'agit n'étant que de la somme de 460 francs, devait recevoir une décision en dernier ressort, pardevant les premiers juges, suivant la disposition de l'art. 454 du code de procédure; que l'appel, au fond, n'eût pas été recevable par la cour, et qu'elle ne peut le juger;

Attendu que la demande de Poncet et de Gauthier, d'un arrêt qui soit commun avec Malacourt, est fondée, puisque les jugemens dont ils sont appelans prononcent une condamnation de dépens contre eux solidairement, dont ils ont intérêt de s'affranchir, soit vis-à-vis de Chalmas, cessionnaire de Chazelles, soit à l'égard de Malacourt;

Attendu, quant à Malacourt, qu'ayant négligé d'interjeter appel des jugemens dont il s'agit, pour faire rétracter la condamnation aux dépens pour cause d'incompétence, il a perdu son recours en

⁽¹⁾ Voyez Dénevers, volume de 1809, 1-200.

⁽²⁾ Voyez Dénevers, volume de 1817, 2-67.

⁽³⁾ Voyez Dinevers, volume de 1818, 1-371.

garantie contre Poncet, suivant la décision de la loi 63, ff. de evict.;

Attendu, à l'égard de ces mêmes dépens, que Chalmas étant aux droits de Chazelles, et ce dernier n'étant pas en cause, la condamnation aux dépens, en ce qui concerne Poncet et Gauthier, doit être prononcée contre Chalmas en sa qualité de cessionnaire de Chazelles:

Par ces motifs, LA Cour, statuant sur les appels de Poncet et de Gauthier, annule, pour cause d'incompétence, les jugemens du tribunal de commerce, rendus les 23 Septembre, 8 Novembre et 30 Décembre 1825; renvoie les parties à se pourvoir pardevant les juges qui en doivent connaître; déclare dans l'intérêt de Poncet et Gauthier, le présent arrêt commun et exécutoire contre Malacourt, sans entendre préjudicier aux droits acquis contre lui par les jugemens dont est appel.

Cour royale de Lyon. — Arrêt du 21 Juin 1826. — 4.º Ch. — M. Nugue, Prés. — Plaid. MM. Journel et Chartre, Avocats.

N. B. La cour de Lyon paraît avoir changé, par ce dernier arrêt, sa jurisprudence. Par deux arrêts précédens, l'un du 31 Août 1824, l'autre du 30 Août 1825, elle avait décidé que le billet à domicile constituait essentiellement une remise de place en place.

VENTE. - RÉSOLUTION. - SUBROGATION.

La subrogation faite par le vendeur à ses droit et privilége au profit d'un tiers qui le paye, transmet-elle à celui-ci le droit de réclamer la résolution de la vente, à défaut de payement du prix? Ou.

MARREL. — C. — BELLUARD.

Le 20 Septembre 1822, vente par les époux Dumoulin au sieur Girerd, d'une pièce de terre au prix de 600 francs. Par le même acte, venté par Girerd au sieur Marrel, d'un autre immeuble moyennant 1200 francs, à compte desquels celui-ci paya sur le champ 600 francs, prix de la vente passée par les époux Dumoulin, qui, au moyen de ce, le subrogèrent en leurs droit et privilége, tant à fins conservatoires de la présente vente, qu'autrement.

Peu de temps après, un sieur Gantin, créancier de Girerd, fit saisir contre lui divers immeubles, entr'autres celui qu'il avait acquis des époux Dumoulin, et dont le sieur Belluard devint adjudicataire.

Le sieur Gantin fit en même temps une surenchère sur le prix de la vente consentie par son débiteur à Marrel, et demeura lui-même adjudicataire de l'immeuble, movennant une somme de 1320 francs.

Marrel, ainsi évincé, assigna le sieur Belluard, comme adjudicataire, en remboursement des 600 francs par lui payés à Girerd, ou à défaut de ce, en résolution de la vente consentie à ce dernier par les époux Dumoulin. Pour exercer une semblable action, le sieur Marrel se fondait sur la subrogation stipulée à son profit dans l'acte de vente du 20 Septembre 1822, et il demandait la résolution que les époux Dumoulin eussent pu réclamer euxmêmes à défaut de payement du prix.

Un jugement du tribunal de Bourgoin rejeta sa demande, et le renvoya à se pourvoir comme il le jugerait à propos, pour obtenir le remboursement des 600 francs par lui payés à la décharge de Girerd.

Appel.

Le sieur Belluard y résista, en soutenant, entr'autres choses, que les éponx Dumoulin n'avaient pu transmettre à Marrel l'action en résolution de la vente, puisque cette action s'était trouvée éteinte sur leur tête par le payement intégral du prix qu'ils avaient reçu; que, par conséquent, cette clause n'avait pu avoir d'autre effet que de subroger celui-ci au privilége du vendeur pour la répétition du prix, et qu'il fallait d'autant mieux le décider ainsi, que les mots droit et privilége n'y étaient insérés qu'au singulier, et qu'on n'y trouvait point le

mot actions que les notaires y joignent ordinairement.

Abbêt. — Attendu que le sieur Marrel ayant été évincé de l'immeuble à lui vendu par Girerd, celui-ci a dû lui restituer les 600 francs payés à sa décharge aux époux Dumoulin; que Girerd n'ayant pas fait cette restitution, Marrel a été, dès-lors, en droit de faire usage de la subrogation consentie à son profit par lesdits Dumoulin, et de demander la résolution de la vente passée par eux à Girerd;

Attendu qu'en effet cette subrogation qui n'était point limitée à un simple droit d'hypothèque, mais qui embrassait la généralité des droits des époux Dumoulin, en leur qualité de vendeurs, avait fait passer sur la tête de Marrel, suivant les art. 1250 et 1654 du code civil combinés, la faculté de demander, le cas y échéant, la résolution de la vente passée à Girerd;

Attendu que pour la conservation de ce droit qui touchait à la propriété, Marrel n'avait pas besoin de prendre une inscription au bureau des hypothèques de la situation de l'immeuble, l'inscription n'étant nécessaire que pour conserver des droits hypothécaires;

Attendu que l'immeuble dont il s'agit ayant passé en la possession du sieur Belluard, à la suite d'une adjudication sur expropriation forcée, la demande en résolution de la vente a été régulièrement intentée contre lui;

Par ces motifs, LA COUR, mettant le jugement dont est appel au néant, déclare résolue la veute du 20 Septembre 1822...... condamne Belluard à délaisser l'immeuble...... si mieux il n'aime payer à Marrel la somme de 600 francs....... ce qu'il sera tenu de faire dans le délai d'un mois; à défaut de quoi, il en est déclaré forclos....., etc...

Cour royale de Grenoble. — Arrét du 5 Janvier 1826. — 2.º Ch. — M. PAGANON, Prés. — Plaid. MM. Dupéron et Blanchet, Avocats.

Propriété. — Dommages-intérêts. — Utilité publique. — Garantie.

Le propriétaire d'une maison enfouie partiellement par l'exhaussement d'une rue, a-t-il droit à une indemnité, s'il est reconnu que les travaux ordonnés par l'administration ont causé à la maison un dommage réel, sans avantage qui le compense? Out.

L'administration communale peut-elle se soustraire à toute garantie, sur le motif que les travaux ont été exécutés pour l'utilité publique, et que chaque habitant doit les supporter comme une charge individuelle résultant de l'état de société? Non.

M. Dufour., - C. - Le maire d'Aix.

Le sieur Dufour, notaire à Aix, possède dans cette ville deux maisons contiguës, situées dans la rue du Louvre. Par suite de l'exhaussement du pavé de cette rue, ces maisons se trouvèrent en partie enfouies, ce qui diminuait beaucoup la valeur des deux immeubles. Les locataires qui les occupaient, citèrent le propriétaire en résiliation de leurs baux. Celui-ci appela en garantie la ville d'Aix, au nom de laquelle la réparation du pavé avait été faite, et conclut à ce qu'elle fût condamnée à l'indemniser de la dépréciation que ses maisons avaient éprouvées à la suite des travaux ordonnés par l'administration municipale.

Sur ces demandes, jugement ainsi conçu : « Attendu que l'art. 1720 du code civil, porte que le bailleur est tenu, pendant la durée du bail, de faire toutes les réparations nécessaires, autres que les locatives;

» Attendu, en ce qui touche la garantie exercée contre la ville d'Aix, que les rues sont des propriétés destinées à l'usage des habitans de la ville, et dont le domaine n'est point dans le commerce; que par la même, ces sortes de propriétés ne sont pas susceptibles de possession, et ne peuvent se prescrire, suivant la disposition de l'art. 2226 du code civil; que l'usage des habitans des rues consiste en une pure faculté qui ne leur confère aucun droit, aucun titre, ni aucune action propre et particulière; que lorsqu'un habitant use de cette faculté, ce n'est pas comme en ayant acquis le droit, mais uniquement comme habitant; qu'il n'acquiert donc ni possession réelle, ni prescription; qu'il est de principe que celui qui, en faisant des travaux dans sa propriété, use de son droit, sans blesser ni la loi, ni le titre, ni la possession, et sans avoir l'intention de nuire, n'est pas tenn du dommage qui peut arriver aux voisins: car, dans ce cas, le dommage est un effet naturel de l'état où celui qui fait les changemens a eu droit de mettre les choses;

» Attendu que les travaux exécutés dans l'intérêt de la ville, n'ayant porté atteinte ni à la propriété du sieur Dufour, ni au droit qu'il a d'en jouir, puisque ces travaux n'ont été entrepris qu'en dehors de ses immeubles, il suit de la que les art. 9 et 10 de la charte, et les art. 544 et 545 du code civil, uniquement relatifs au cas où le sacrifice d'une propriété est exigé pour cause d'utilité publique, ne sont point applicables à la cause où il est question d'une indemnité d'une nature différente:

» Le Tribunal condamne le sieur Dufour à faire, dans le délai de deux mois, les réparations devenues nécessaires par suite de l'exhaussement de la rue; — et de même suite, rejette sa demande en garantie et indemnité contre la ville d'Aix. »

Sur l'appel, un arrêt du 14 Décembre 1825, ordonna que des experts procéderaient à l'estimation du dommage que les maisons du sieur Dufour avaient éprouvé par suite des travaux publics: cette mesure indiquait déjà l'intention de repousser les exceptions de droit accueillies par les premiers juges; l'interlocutoire n'était pas encore rempli,

que la cour de cassation rendit son arrêt du 18 Janvier 1826, par lequel, en rejetant le pourvoi de la ville de Nantes, elle adopta, en faveur de la dame Bien-Assis, le même système dont le sieur Dufour faisait la base de sa demande (1).

Cour de Cassation. — Arrêt du 18 Janvier 1826. — Ch. eiv. —
Tome XIII. 25

⁽¹⁾ Cet arrêt est ainsi conçu: « Attendu que chaque habitant d'une commune doit supporter, personnellement et sans aucune indemnité, toutes les charges et sujétions qui sont la conséquence nécessaire du régime municipal, et sont, d'ailleurs, autorisées par les lois ou les règlemens de police; mais que l'on ne peut mettre au nombre de ces charges individuelles le dommage qu'un citoyen éprouve dans sa propriété à la suite de travaux ordonnés par l'administration municipale, dans la seule vue de l'utilité publique;

[«] Que si elle a le droit de faire exécuter ces travaux dommagea-Lles à la propriété privée, elle ne le peut qu'à charge d'indemnité, lorsque leur effet immédiat est de ruiner ou de déprécier notablement un immeuble, et que cette perte n'est pour celui qui la subit , compensée par aucun avantage qui lui soit propre; que ces principes sont fondés sur l'obligation imposée par la loi , de répartir également les charges publiques ; d'où il résulte que tout sacrifice exigé dans l'intérêt de tons, doit être supporté proportionnellement par tous ; qu'ils sont également fondés sur la disposition des art. 544, 545 du code civil, qui constituent le droit commun en matière de propriété, et en sont la garantie nécessaire; qu'il n'existe aucune loi qui ait, dans l'espèce particulière, dérogé à ces principes, ni en faveur du gouvernement, ni en faveur des autorités secondaires ; qu'ils sont, dès-lors, applicables non seulement dans les rapports des individus entr'eux, mais dans ceux de l'administration avec ses administrés ; attendu que l'arrêt attaqué décide qu'il est dû une indemnité à la dame de Bien-Assis , si , par suite de l'interlocutoire qu'il pronouce , il est reconnu que les travaux exécutés par la ville de Nantes ont causé à la propriété de cette dame, un dommage réel, sans avantage qui le compense : que cette décision est conforme aux principes ci-dessus exposés, et ne contrevient à aucune loi : - Rejette. -

Annêr něpinitip. — Après en avoir délibéré dans la chambre Ju conseil;

Attendu, en droit, que tout dommage doit être réparé par son auteur, (art. 1382 du code civil); attendu que s'il est vrai que les administrateurs municipaux sont autorisés à faire dans les rues et places publiques, les travaux nécessaires à leur entretien et à leur embellissement, ce droit ne peut aller, néanmoins, jusqu'à les dispenser de réparer le dommage qu'ils peuvent occasionner aux maisons contigues à la voie publique, par des mesures non concertées avec des propriétaires riverains ; que ce que l'art. 10 de la charte et l'art. 545 du code civil décident par rapport à la dépossession entière de la propriété, doit s'appliquer au dommage partiel, ainsi que la cour de cassation vient de le décider par son arrêt dh 18 Janvier dernier; que tout comme si des plans de l'administration, il résultait des avantages pour des maisons contigues, les propriétaires seraient tenus de fournir une indemnité à la ville, d'après la loi du mois de Septembre 1807, de même le propriétaire doit en recevoir une, si les projets de l'administration lui occasionnent un dommage important;

Attendu qu'il résulte du rapport fait en exécution de l'arrêt du 14 Décembre dernier, que l'exhaussement du pavé de la rue du Louvre a porté aux deux maisons que l'appelant possède dans cette rue, un dommage que les experts ont évalué à 1352 fr., préjudice d'autant plus notable, que les deux maisons ne valent qu'une somme d'environ 9000 fr.; d'où il suit évidemment que la ville d'Aix doit être tenue d'en indemniser le propriétaire;

Attendu, quant au surplus des indemnités réclamées par l'appelant, qu'il n'y a pas lieu à les accorder, le maire ne pouvant être rigoureusement astreint qu'à réparer le dommage matériel, à cause qu'il a agi dans l'intérêt public, et qu'il y a dans l'habitation des villes des inconvéniens auxquels les propriétaires des maisons doivent se soumettre, puisqu'ils en retirent les avantages:

LA Gour, vidant l'interlocutoire, met l'appellation et ce dont appel au néant; émendant, ayant tel égard que de raison aux conclusions prises par le sieur Dufour, condamne M. le maire d'Aix,

M. Brisson, Prés. — M. Rupéron, Rapp. — MM. Leroy de Neuvillette et Blanc, Avocats.

en sa qualité, à lui payer la somme de 135a fr. pour lui tenir lieu de dommages-intérêts résultans de l'exhaussement de la rue du Louvre, et soufferts dans les deux maisons n. 43 et 5; — condamne M. le maire à tous les dépens, etc.

Cour royale d'Aix. — Arrét du 11 Mai 1826. — 1.ºº Ch. — M. De Sèze, Prés. — M. Dufaur, Avoc.-Gén. — Pl. MM. Cresp et Parrin, Avocats.

Opposition. - Saisie immobilière. - Incident.

Peut-on former opposition à un jugement par défaut rendu sur un incident de saisie immobilière ? Out. (Code de procédure, art 723.) (1)

GARNIER. — C. — DUVALLET.

Le sieur Duvallet, créancier hypothécaire du sieur

Pour la négative, voyez, 1.º un arrêt de la cour de Paris, du 27 Septembre 1809; 2º deux arrêts de la cour de Turin, des 6 Juin 1810 et 19 Avril 1811; 3.º un arrêt de la cour de Bruxelles, du 20 Décembre 1809, (Recueil de Dénevers, tome 10, partie 2, page 72, et tome 12, partie 2, page 8); 4.º enfiu, la doctriue enseignée par M. Carré, Lois de la Procédure, n.º 2440. Cet auteur pense que cette opinion se rapproche davantage de l'esprit dans lequel le législateur aporté les dispositions relatives au délai de l'appel sur les incidens desaisie immobilière: « On sentira facilement, dit-il, qu'en le réduisant tantôt à quinzaine, tantôt à huitaine, la loi a voulu procurer la rapidité des poursuites. Or, s'il fallait admettre la voie d'opposition, comme,

⁽¹⁾ On trouve sur cette question qui divise encore les auteurs et la jurisprudence, pour l'affirmative, 1.º un arrêt de la cour de Turin, du 25 Mai 1810, (Recueil de M. Dénevers, tome 12); 2.º un arrêt de la cour de Liège, du 18 Février 1810, (ibid); 3.º un arrêt de la cour de Liège, du 30 Janvier 1813: cet arrêt décide que ce n'est qu'à l'égard des jugemens par défaut prononçant sur des vices de forme, que la voie de l'opposition est interdite, (même Recueil, tome 14, partie 2, 1822 27); 4.º l'opinion professée par M. Coffinières, (Jurisprudence des Cours souveraines, tome 4, page 431), qui pense que le décret du 2 Février 1811, n'interdisant la voie de l'opposition que contre le jugement rendu sur la demande en nullité, paraît indiquer que cette voie est ouverte dans tous les autres cas.

Durand, faisait procéder à la saisie des immeubles de son débiteur. Deux publications avaient été faites; la troisième ayant été retardée, le sieur Garnier, autre créancier hypothécaire, demanda, par requête, d'être subrogé à la poursuite intentée par Duvallet. Un jugement par défaut, du 30 Août 1823, prononça cette subrogation. Duvallet forma opposition à ce jugement. Garnier prétendit que cette voie n'était point admise dans la procédure particulière aux incidens sur expropriation forcée; mais cette exception fut rejetée par un second jugement.

Sur l'appel, le sieur Garnier soutint que l'on ne pouvait admettre la voie d'opposition dans une procédure où le législateur avait voulu la plus grande rapidité; que les principes généraux n'étaient pas ici applicables. Daprès l'art. 723, disait-il, l'appel d'un jugement qui ordonne la subrogation, doit être interjeté dans la quinzaine; si on accorde la faculté de faire défaut, et de revenir par opposition, les délais que la loi a voulu rendre les plus courts possibles, se trouvent prolongés, et c'est ainsi que se reproduiraient les inconvéniens que le législateur a voulu éviter.

Annêr. — Attendu, sur la fin de non-recevoir, que la voie de l'oposition est de droit, et qu'elle est admissible toutes les fois qu'elle n'est pas interdite par une disposition formelle; que, d'ailleurs, elle tend à économiser les frais; que l'art. 723 du code de procédure, en abrégeant les délais de l'appel, n'a pas, par cela seul, prohibé la voie de l'opposition; que le décret du 2 Février

d'après l'art. 443, le délai d'appel ne court que du jour où l'opposition n'est plus recevable; comme, d'après l'art. 455, l'appel ne peut être reçu pendant le délai de l'opposition, il n'est pas présumable que la loi ait entendu accorder cette dernière voie, qui augmenterait de huitaine le délai d'appel fixé pour les jugemens rendus sur incident. » M. Carré ajoute que c'est ce qui a été formellement décidé par l'art. 3 du décret du 2 Février 1811, et il combat l'opinion de M. Coffinières.

1811, en précisant un cas dans lequel la voie de l'opposition n'est pas admise, a, par une conséquence nécessaire, considéré que, dans les autres cas, cette voie ne peut être interdite; mais, au fond, attendu que Duvallet n'a pas fait les actes de poursuites dans les délais prescrits; qu'il y avait négligence de sa part, et que, sous ce rapport, la demande en subrogation était fondée:

Par ces motifs, LA Coun réforme.

Cour royale de Rouen. — Arrêt du 4 Juin 1824. — 2.º Cb. — M. AROUX, Prés. — Pl. MM, LEMARIE et de MALHERBE, Avocats.

Acte sous seinc privé. — Double original. — Commencement de preuve par écrit.

L'acte synallagmatique sous seing privé, qui n'a pas été fait en autant d'originaux qu'il y avait de parties ayant un intérét distinct, peut-il former un commencement de preuve par écrit de la convention qu'il renferme? Out. (Art. 1325 et 1347 du code civil.) (1)

Dans ce cas, les tribunaux peuvent-ils admettre la preuve par témoins, ou bien y suppléer par des présomptions graves, précises et concordantes ? Oui. (Art. 1353 du code civil.)

La nullité résultante de ce qu'un acte synallagmatique sous seing privé, ne fut fait qu'en un seul original, est-elle couverte par l'exécution volontaire des parties? Out. (Art. 1338 du code civil.)

⁽¹⁾ Cette décision est conforme à la doctrine de M. Toullier, Droit civil Français, tome 8, n.º 322, page 478; de M. Merlin, Répertoire, Additions, v.º Double écrit, n.º 8, 3.º, page 209, et à un arrêt de la cour de Caen, du 2 Décembre 1811, rapporté dans la Jurisprudence générale, tome 12, page 327; mais elle est contraire à l'opinion de M. Duranton, Traité des Obligations, tome 4, page 279, et à un arrêt de la cour d'Aix, du 23 Novembre 1813. Voyez aussi deux Dissertations recueillies par M. Sirey, tome 21, 2-74, et les arrêts qu'il rapporte, tome 6, 2-681; tome 7, 2-23; tome 12, 2-60 et 327.

LATOUR DE JEHAN. - C. - PARIS et DUCLOS.

Les développemens donnés par l'arrêt aux faits de la cause, nous dispensent de les analiser.

Anner. - Sur la nullité résultante de ce que l'acte de vente n'a pas été fait en triple copie ; attendu que ce fait est établi par l'aveu de Paris et de Duclos, qui ajoutent que l'acte a été exécuté; que sans rechercher jusqu'à quel point un semblable aveu peut être divisé, il est constant que cet acte a recu de toutes les parties contractantes, toute l'exécution dont il était susceptible; que, d'une part, Paris et Duclos ont payé aux créanciers de Latour de Jehan, le dividende de 15 pour 100 qui leur était premis par un concordat dont ils s'étaient rendus garans; qu'ils ont reçu la récolte de 1823, et en ont disposé; qu'ils étaient entrés en possession du domaine de la Pascarelle , en avaient payé les contributions et y avaient même placé un métayer, lorsqu'au mois d'Août 1824, Latour de Jehan essaya de s'en mettre en possession; que le prix du domaine devant être payé aux créanciers de Latour de Jehan, et celui-ci reconnaissant en outre, dans la police de vente, que les acquéreurs étaient déjà en possession, il n'y avait pour lui qu'une seule obligation à remplir pour exécuter l'acte de vente daté du 1.er Mars, obligation qui consistait à dégrever ce domaine de l'hypothèque de la dame Latour de Jehan, en prenant des mesures pour la remplir de ses droits ; qu'en effet , Latour de Jehan a rempli cette obligation, et exécuté le seul engagement qui résultat pour lui de l'acte du 1.er Mars, en remboursant la dame Latour de ses droits dotaux, et en lui vendant, par acte du 10 Mars 1824, sa maison de Bergerac, ainsi que cela était formellement stipulé dans la police de vente du 1.er Mars ; qu'il n'est pas nécessaire, pour exécuter un engagement, d'exprimer qu'on agit par suite de l'acte qui le renferme ; que l'exécution est un fait, et que les tribunaux doivent, lorsque le fait est conforme à l'obligation, reconnaître que l'obligation a recu son exécution; que les circonstances de la cause, et la position où se trouvaient les parties, expliquent très-bien pourquoi l'acte daté du 1.er Mars présente, comme déjà opérée, la vente à faire à la dame Latour de Jehan, pour dégrever le domaine de la Pascarelle;

Attendu, au surplus, que l'acte du 1. Mars n'eût-il été fait qu'en une seule copie, servirait au moins de commencement de preuve

par écrit : que les tribunaux seraient . dans ce cas . autorisés . soit à admettre Paris et Duclos à prouver, par témoins, que la vente du domaine de la Pascarelle leur a réellement été consentie, soit à le décider à l'aide de présomptions graves, précises et concordantes; que la réalité et la sincérité de la vente ne peuvent être révoquées en doute, d'après les faits de la cause; que, d'une part, Latour de Jehan, qui concordait avec ses créanciers en leur promettant un dividende de 15 p. 100, n'allègue même pas en avoir payé une obole; qu'il n'est pas contesté qu'ils aient, au contraire, été payés par Paris et Duclos ; qu'il est dérisoire d'attribuer à un simple projet sans réalité, le payement réel du dividende auquel, sans la vente du 1.cr Mars 1824 , Paris et Duelos étaient complétement étrangers; que, d'un autre côté, Latour de Jehan qui avait intérêt à exécuter l'acte en date du 1.er Mars, quand il s'agissait de désintéresser ses créanciers, a dégrevé ce domaine de l'hypothèque de sa semme, le 10 Mars; qu'ayant concordé avec ses créanciers en Février, et étant ainsi rentré dans le droit d'administrer son actif et d'exercer ses actions, il ne s'est point pourvu contre l'acte qu'il savait bien avoir signé, a laissé Paris et Duclos exécuter leur obligation, en payant à ses créanciers le dividende qu'ils s'étaient engagés à acquitter ; que ces faits forment des présomptions qui, par leur gravité, leur précision et leur concordance, rendent évidentes pour les magistrats, la réalité et la sincérité de la vente du 1.er Mars 1824, et inutile la preuve subsidiairement offerte:

La Cour met l'appel au néant, etc.

Cour royale de Bordeaux. — Arrêt du 13 Juin 1826. — 1. re Ch. — M. DE SACET, Prés. — Plaid. MM. DUFAURE et HERVÉ, Avocats.

Tierce-opposition. — Chambre des appels de police correctionnelle. — Incompétence. — Vente. — Acquéreur.

- Fin de non-recevoir. Intérêts. Prescription.
- Privilége du vendeur. Action résolutoire. Transcription. Antichrèse.

La tierce-opposition formée contre un arrêt de cour royale, rendu en matière ordinaire par la chambre des appels de police correctionnelle, doit-elle être portée devant l'une des chambres civiles? Ou. Le tiers-opposant peut-il, devant cette chambre civile, demander la nullité de l'arrét attaqué, en se fondant sur l'incompétence ratione mattrie, de la chambre dont il émane? Non. Il ne peut demander que la réformation du chef qui préjudicie à ses droits. (1)

L'acquereur est-il représenté par son vendeur, de telle sorte qu'il soit irrecevable à attaquer par la voie de la tierce-opposition, un arrêt rendu dans un procès relatif à l'objet vendu, et dans lequel le vendeur était partie? Non. (Art. 474 et 475 du code de procédure civile.) (2)

Les intérêts du prix d'une vente d'immeubles, sont-ils prescriptibles par cinq ans? Out (Art. 1652 et 2277 du code civil.) (3)

De ce que le vendeur a continué de posséder l'immeuble vendu, encore que l'acte de vente ne renferme aucune réserve à cet égard, s'ensuit-il que la vente est un contrat déguisé de nantissement ou d'antichrèse? Non. (4)

Le privilége du premier vendeur est-il purgé par le seul fait de la transcription d'une seconde vente, s'il n'a pas été pris d'inscription dans la quinzaine de cette transcription? Out. (Art. 2180 et suivans du code civil, et 834 du code de procédure civile.) (5)

⁽¹⁾ Voyez les art. 169, 170, 404 et 405 du code de procédure civile; le décret du 6 Juillet 1810, art. 2, 10 et 11, et l'arrêteité au tome 9, 2.º partie, page 18 du Journal des Arrêts de la Cour royale de Toulouse.

⁽²⁾ Voyez M. Toullier, Droit civil Français, tome 8, page 373, n.º 245 et suivans.

⁽³⁾ Voyez sur cette question, l'arrêt de la cour de Toulouse, du 14 Février 1826, rapporté dans ce Recueil, tome 12, page 243, et les observations qui le précèdent; voyez aussi le Recueil de M. Sirey, tome 26, 2.º partie, page 73.

⁽⁴⁾ Voyez les autorités citées infrà à la page 398.

⁽⁵⁾ Voyez ce Recueil, tome 12, page 321; M. Grenier, Traité des Hypothèques, tome 2, page 206 et suivantes, et les arrêts qu'il cite.

Dans ce cas, la déchéance de l'action hypothécaire entraîne-t-elle la déchéance de l'action en résolution de la vente, faute de payement du prix? Non. (1)

Cette action en résolution est-elle prescriptible par dix ans, dans l'intérét du tiers-détenteur, lorsqu'il a titre et bonne foi ? Ou.

LAFONT-CAZEING. — C. — NARBONNE-LARA.

Le 26 Avril 1756, le sieur de Roquemaurel vendit à Jean-Jacques de Narbonne, un pré dit de las Aoucos, au prix de 1600 livres, dont l'acte porte quittance.

En 1776, le sieur de Narbonne revendit cet immeuble à un abbé de Roquemaurel, parent du premier, au même prix de 1600 livres, qui n'ont jamais été payées. Cette vente dut être faite par acte sous seing privé: le titre n'en a point été représenté; seulement le sieur de Narbonne a produit une lettre qui lui avait été écrite en l'an 7, par l'abbé de Roquemaurel, lequel se reconnaissait toujours débiteur du prix de la vente à lui faite en 1776, et envoyait 96 francs à compte des intérêts arriérés; il annonçait qu'il se donnait des soins pour se procurer le capital de sa dette.

Cette pièce importante était restée ignorée jusqu'au jour de la plaidoirie; le sieur de Narbonne avait cru jusqu'au moment où elle fut découverte, que la vente consentie par son père en 1776, avait été faite sous la condition d'une rente perpétuelle de 80 livres (2).

⁽¹⁾ Voyez M. Merlin, Répertoire, v.º Résolution, art. 4, tome 15, page 631; M. Grenier, Traité des Hypothèques, tome 2, page 211 et suivantes; M. Persil, Questions sur les Hypothèques, tome 1.°r, page 64, et le Recueil de M. Sirey, tome 17, 2-1 et 209; tome 18, 1-124.

⁽²⁾ Cette erreur, reconnue et réparée seulement dans la nouvelle instance, fut pour le sieur Lafont-Cazeing la source d'une fin de nonrecevoir contre M. de Narbonne, qui, mieux instruit, demandait le

Pénétré de cette idée, le sieur de Narbonne demanda en 1819, à l'héritier de l'abbé de Roquemaurel, le payement des arrérages de la rente, la résolution de la vente pour inexécution des conditions, et par suite, le délaissement du pré.

Cette demande fut accueillie par un arrêt de la cour, en date du 12 Août 1822, rendu par la chambre des appels de police correctionnelle, dont on ne songea point à contester la compétence. Cet arrêt fut exécuté par la mise en possession du sieur de Narbonne. Celui-ci jouissait depuis près d'une année, lorsqu'il fut troublé par le sieur Lafont-Cazeing, qui se prétendit propriétaire du pré. Il produisait une vente sous seing privé, qui lui fut consentie par Roquemaurel le 17 Mai 1800 (1). Cette vente avait été enregistrée et transcrite le même jour ; elle était faite avec réserve de la faculté de rachat ; le payement consistait en des sommes dues antérieurement par Roquemaurel à Lafont-Cazeing ; celui-ci conservait, pour le cas d'éviction , l'utilité de ses hypothèques. Malgré cette vente, Roquemaurel resta en possession jusqu'au moment où l'arrêt de 1822 fut exécuté (2).

A l'acte de vente produit par le sieur Lafont-Cazeing, le sieur de Narbonne opposa l'arrêt du 12 Août 1822, qui l'autorisait à reprendre l'immeuble; le sieur Lafont-

payement du prix et le délaissement de l'immeuble, tandis que jusqu'en 1822, il n'avait demandé que le service de la rente dont il se croyait créancier, et à défaut, le délaissement du pré.

⁽¹⁾ Cette date est remarquable : dix ans n'étaient pas encore écoulés depuis la vente, lorsque Narbonne engagea sa demande contre Roquemaurel; mais les dix aunées étaient expirées lors de la prise de possession en 1822.

⁽²⁾ Cette circonstance explique pourquoi il s'est écoulé presqu'une année entière entre la prise de possession du sieur de Narbonne, et l'attaque du sieur Lafont-Cazeing.

Cazeing attaqua cet arrêt devant la cour, par la voie de la tierce-opposition.

La cause fut d'abord portée devant la chambre des appels de police correctionnelle; mais cette chambre s'étant déclarée incompétente sur la demande de toutes les parties, le jugement de la tierce-opposition fut renvoyé devant la deuxième chambre civile.

Dans l'intérêt du sieur Lafont-Cazeing, on soutenait que l'arrêt du 12 Août 1822, rendu en matière ordinaire par la chambre des appels de police correctionnelle, était nul pour cause d'incompétence ratione materiæ; et l'on invoquait, à cet égard, les art. 169, 170, 404 et 405 du code de procédure civile, les art. 2, 10 et 11 du décret du 6 Juillet 1810, et l'autorité d'un arrêt de la cour de cassation, du 6 Avril 1824 (1). Cette nullité, disait-on, peut être proposée par le tiers-opposant; car il peut s'aider, et de tous les moyens qui lui sont personnels, et de ceux inhérens à l'acte qu'il attaque.

On répondait pour le sieur de Narbonne, que Lafont Cazeing était irrecevable dans sa tierce-opposition, sous un double rapport : 1.º parce qu'il ne fut point étranger à l'arrêt qu'il attaquait, et qu'il y fut représenté, quant à l'immeuble contesté, par le sieur Roquemaurel, dont il était l'acquéreur, et par conséquent l'ayant cause (2); 2.º parce qu'en demandant la nullité de l'arrêt de 1822, il voulait détruire ce qui avait été irrévocablement jugé entre Roquemaurel et Narbonne, sans rien faire décider sur sa prétention. Sans doute, disait-on, le résultat de la tierce-opposition est de rendre l'arrêt attaqué, sans effet à l'égard du tiers-opposant; mais cet arrêt subsiste toujours à l'égard des parties qui y figurèrent. Le tiers-opposant ne doit

⁽¹⁾ Cet arrêt est rapporté par M. Sirey, tome 24, 1.re partie, page 285.

⁽²⁾ Voyez le Droit civil Français de M. Toullier , loc. cit.

donc pas être admis facilement à n'attaquer cette décision qu'à l'aide d'un vice de forme, sans influence sur le fond du procès qui l'intéresse.

Le tiers-opposant repoussait ces fins de non-recevoir, en faisant observer qu'il n'était pas exact de dire que, comme acquéreur, il avait été représenté dans l'instance originaire par son vendeur: si le premier est, en quelque sorte, l'ayant cause de celui-ci, c'est dans ce sens qu'il n'a pas d'autres droits contre les tiers, que ceux que le vendeur avait lui-même avant la vente; mais il en est autrement pour les faits postérieurs à la vente. Les intérêts de l'acquéreur sont alors biens distincts de ceux de son vendeur, et celui-ci sera peu jaloux de les conserver. Il faudrait cependant que ces intérêts fussent identiques, pour que la tierce-opposition fût irrecevable (1).

Au fond, le sieur Lafont-Cazeing a soutenu qu'il était seul propriétaire de l'immeuble en vertu de l'acte de 1809, alors surtout que cet acte avait été enregistré et transcrit plus de dix ans avant la prise de possession du sieur de Narbonne. Celui-ci, disait-il, prétend avoir conservé l'action hypothécaire résultante du privilége de sa créance; mais il oublie que si ce privilége se conserve sans inscription tant que l'immeuble affecté reste entre les mains du débiteur originaire, il en est autrement dès que cet immeuble devient la propriété d'un autre. Ce privilége se conserve alors et s'éteint par les mêmes moyens que l'hypothèque: comme elle, il peut être purgé par la trans-

⁽¹⁾ Voyez trois arrêts de la cour de cassation, rapportés dans le Recueil de M. Sirey, tome 10, 1-265; tome 11, 1-165, et tome 19, 1-24; M. Merlin, Répertoire, v.º Opposition (Tierce-), art. 4; M. Carré, Lois de la Procédure civile, tome 2, pages 247 et 248, édition de 1824; M. Pigeau, Procédure civile, tome 1.47, page 664.

cription du titre de la nouvelle vente, et si dans la quinzaine de cette transcription, le créancier privilégié n'inscrit point son privilége, l'acquéreur est à l'abri de l'action qui en résultait (1).

D'un autre côté, disait-on pour le demandeur, le sieur de Narbonne voudrait-il exercer l'action résolutoire? soutiendrait-il que le premier acquéreur n'ayant point payé le prix de la vente, il a droit de demander au tiers-détenteur, ou la chose ou le prix? Mais cette action n'estelle pas confondue avec celle dérivant du privilége? ne sont-elles pasidentiques ? n'ont-elles pas l'une et l'autre la même origine? comment celle-ci survivrait-elle à la première? Et combien il serait bizarre que sous l'empire d'une législation dont les principes fondamentaux sont la liberté des biens et la publicité des droits des créanciers, il existat un droit occulte et impérissable ! quel serait, d'ailleurs, le terme après lequel l'action réselutoire aurait cessé d'exister ? Le sieur Lafont-Cazeing avait un titre, il était de bonne foi ; il a possédé par lui ou par autrui , pendant plus de dix ans ; (car si le sieur de Roquemaurel a continué la jouissance, il était en quelque sorte le fermier de l'immeuble) : les droits du demandeur, déjà assurés par la transcription, sont donc encore sous la sauve-garde de la prescription (2)

Cette prescription s'oppose surtout à ce que le sieur

⁽¹⁾ Voyez ce Recueil et le Traité des Hypothèques, loc. cit.

⁽²⁾ Les auteurs des Annales du Notariat, ont publié une consultation de M. Dupin, dans laquelle ce savant jurisconsulte soutient et développe l'opinion que l'action en résolution peut être proposée contre le tiers-détenteur, par le vendeur originaire, pendant trente ans, encore que ce tiers-détenteur ait titre et bonne foi. M. Dupin se fonde principalement sur ce motif, que le tiers-détenteur ne peut pas avoir plus de droit que son vendeur, et que le vendeur originaire a dû compter sur son titre, qui veillait pour lui pendant treate ans.

de Narbonne obtienne plus que les intérêts du prix courus dans les cinq années qui ont précédé sa demande originaire (x).

Dans l'intérêt du sieur de Narbonne, on attaquait le titre même invoqué par Lafont-Cazeing. Ce titre, disaiton, n'a que les apparences d'un contrat de vente : en réalité, c'est un contrat de gage, de nantissement, une antichrèse. Suivant les anciens principes, des qu'un acte de vente consenti sous faculté de rachat, laissait au vendeur la possession de l'immeuble vendu, cet acte était considéré comme un contrat pignoratif, imaginé pour éluder la loi prohibitive de l'antichrèse. Quelques-uns pensaient qu'il fallait encore la vileté du prix ; mais on convenait unanimement que la relocation en faveur du vendeur, c'est-à-dire, sa possession continuée, était, avec la faculté de rachat, les signes les plus certains que la vente était feinte et simulée (2). La réunion de circonstances semblables doit aujourd'hui, comme alors, rendre suspect l'acte qu'elles accompagnent (3). Après avoir établi ces principes, le sieur de Narbonne en faisait l'application à la cause, et soutenait que l'acte du 17 Mai 1800 était un véritable acte d'antichrèse, nullement translatif de propriété, insusceptible d'une transcription efficace, et qui, par conséquent, ne pouvait nuire à ses droits.

⁽¹⁾ Voyez le Mémorial, loc. cit.

⁽²⁾ Voyez Louet et Brodeau, lettre P., n. 11 et 12; Calelan, livre 5, chapitre 5; Rousseau de Lacombe, v.º Antich., n.º 2; voyez aussi la loi 16, D. de pericul. et commod. rei vendit.; la loi 80, D. de contrah. empt.

⁽³⁾ On peut consulter sur l'application que ces principes peuvent recevoir aujourd'hui, M. Merlin, Répertoire, v.º Contrat pignoratif; un arrêt de la cour de Poitiers, du 5 Prairial an 12, et un arrêt de la cour de cassation, du 10 Novembre 1824: ils sont rapportés dans le Recucil de M. Sirey, tome 4, 2-341, et tome 25, 1-240.

Dans tous les cas, disait-il, mon action hypothécaire subsiste encore: le privilége résulte de la nature de la créance; il produit son effet sans inscription. Tout au moins ai-je le droit de demander le payement du prix, ou la résolution de la vente consentie en 1776 aux auteurs de Lafont-Cazeing: cette action ne peut pas avoir été purgée comme l'action hypothécaire.

Ces deux actions diffèrent dans leur origine, leur nature et leurs effets: l'action en résolution dérive de la qualité du contrat de vente; c'est une action personnelle-réelle dirigée contre le contrat lui-même, dans la vue de reprendre l'immeuble. Ses effets remontent au jour du contrat; il est détruit dès qu'il est résolu; il l'est de telle sorte, que les choses rentrent daus l'état où elles auraient été si le contrat n'eût jamais existé.

Ces deux actions diffèrent encore dans leur objet: l'action en payement du prix, (la même que l'action hypothécaire), tend à l'exécution du contrat; le vendeur réclame ce qu'il a préféré à la chose, ce qui fut la condition de la vente. Au contraire, l'action en résolution tend à revenir même sur l'exécution commencée du contrat, et précisément à reprendre la chose à cause de l'inexécution: ces deux actions sont donc indépendantes l'une de l'autre; l'une peut périr, et l'autre lui survivre. Ainsi lorsque le vendeur n'a rien fait pour conserver son privilége, rien ne s'oppose à ce qu'il exerce l'action résolutoire; le tiers-détenteur ne se fût point exposé aux suites funestes et inévitables de cette action, s'il eût consulté le titre de son vendeur (1).

Cette action est-elle éteinte par la prescription de dix ans? Qu'importe, dans l'espèce, la solution de cette question difficile, alors que Lafont-Cazeing n'a jamais possédé? Il n'a donc pas prescrit...

⁽¹⁾ Voyez MM. Merlin , Grenier et Persil , loc. cit.

Pour répondre à l'attaque dirigée contre l'acte du 17 Mai 1809, le sieur Lafont-Cazeing répliqua que les principes de l'ancienne jurisprudence, sur les actes d'antichrèse, étaient inapplicables à la cause. Autrefois, disait-il, le contrat d'antichrèse était proscrit, en haine de l'usure: il est toléré aujourd'hui; il n'a rien d'illégal, pourquoi donc le déguiser? Mais, d'ailleurs, l'acte de 1809 présente-t-il les conditions et les caractères constitutifs de l'antichrèse? La première des conditions était que le preneur ou créancier jouît de l'immeuble, et le possédât: ici, l'on prétend, au contraire, que Lafont-Cazeing n'a jamais possédé: il n'a donc pas reçu à titre d'antichrèse.

Anner. - Attendu que le sieur de Narbonne-Lara a vaincment prétendu que la tierce-opposition formée par les héritiers Lafont-Cazeing envers les arrêts de la cour, en date des 30 Juin 1820 et 12 Juillet 1822, ne pouvait être portée que devant la chambre des appels de la police correctionnelle qui les a rendus ; que l'art. 475 du code de procédure prescrit, à la vérité, que la tierceopposition formée par action principale, soit portée devant le tribunal qui a rendu le jugement attaqué; mais qu'il n'exige pas qu'elle soit soumise à la chambre du tribunal de laquelle est émané ledit jugement; que chacune des chambres ou sections dont se compose un tribunal, le représente en entier; que chaque chambre jugeant au civil, est compétente pour connaître des causes inscrites sur le grand rôle, à l'exception sculement de la chambre sommaire, qui ne peut dépasser les bornes mises à ses attributions en matière civile, par le décret organique du 6 Juillet 1810, et que l'aptitude de toutes les chambres civiles à connaître également de toutes les causes, ne cesse que par la distribution qui en a été faite entr'elles par le premier président; qu'en fait, la seconde chambre civile a été régulièrement nantie de la tierce-opposition des héritiers de Lafont-Cazeing, par le premier président ; que même cette cause ne lui a été attribuée qu'après que la chambre sommaire à laquelle elle avait été d'abord distribuée, a reconnu et déclaré son incompétence, sur le fondement des dispositions du décret précité, et qu'il suit de tout ce dessus, que la seconde chambre civile est manifestement compétente pour connaître de ladite cause, et y statuer;

Attendu que les arrêts des 30 Juin 1820 (1) et 12 Juillet 1822, rendus entre les sieurs de Narbonne et de Roquemaurel seulement & sont entièrement étrangers aux héritiers Lafont-Cazeing, qu'i n'étaient pas en cause, et qui n'y ont pas été représentés par leur auteur : que cependant lesdits arrêts ont ordonné en faveur du sieur de Narbonne : le délaissement d'un pré dont le feu sieur Lafont-Cazeing serait devenu propriétaire par un acte de vente en date du 17 Mai 1809, et que lesdits arrêts ayant ainsi préjudicié notablement aux droits dudit Lafont-Cazeing, ses héritiers sont donc recevables à y former opposition, aux termes de l'art. 474 du code de procédure civile ; que leur tiérce-opposition ne peut être rejetée, comme l'a soutenu le sieur de Narbonne, par le motif que feu Lafont-Cazeing aurait été représenté dans l'instance, que les susdits arrêts ont évacuée, par le sieur de Roquemaurel, duquel ledit Lafont aurait acquis le pré contesté; qu'en effet , l'acte de vente du 17 Mai 1809, avait conféré audit Lafont-Cazeing des droits distincts et séparés de ceux du sieur de Roquemaurel, au moins pour les actes et les temps postérieurs à la vente ; que du moment que la propriété du pré dont s'agit eut passé sur la tête de feu Lafont-Cazeing, il ne fut plus au pouvoir du sicur de Roquemaurel de l'en dépouiller directement ni indirectement ; qu'en négligeant de l'appeler dans l'instance engagée par le sieur de Narbonne pour y défendre ses droits, le sieur de Roquemaurel n'a pu leur préjudicier ; que ces droits à l'ignorance desquels peuvent être attribués les arrêts attaqués, subsistent dans leur intégrité, et peuvent être réclamés par la voie de la tierce-opposition; qu'ainsi, la fin de non-recevoir opposée par le sieur de Narbonne aux héritiers et ayant cause de feu Lafont-Cazeing, est mal fondée;

Attendu qu'il est inutile d'examiner si les arrêts attaqués sont nuls, comme ayant été rendus par la chambre sommaire dans une matière ordinaire, et qui était hors de ses attributions, et bien plus encore si la cour peut et doit en déclarer la nullité, ou en prononcer le rétractement; que l'effet de la tierce-opposition n'est pas de mettre en question la validité ni le bien jugé des jugemens attaqués, mais seulement de donner lieu à l'examen des

⁽¹⁾ Cet arrêt du 30 Juin 1820, prononçait sur l'admission d'uné preuve offerte par le sieur de Narbonne-Lara, et qui fut depuis rapportée.

droits réclamés par les tiers-opposans, et auxquels lesdits jugemens ont pu préjudicier; que si ces droits sont reconnus fondés, ils peuvent être déclarés tels, et consacrés par un nouvel arrêt, sans qu'il soit nécessaire de renverser les jugemens qui l'ont précédé, d'autant plus que lesdits jugemens peuvent être conformes au droit et à l'équité, en égard à la situation respective des parties qui figuraient dans l'instance qu'ils ont évacuée, et que par là, la cour est affranchie de l'obligation que les héritiers Lafont-Cazeing voudraient lui imposer, d'exercer un contrôle toujours pénible, alors même qu'il serait permis, sur des arrêts contradictoires émanés de l'une des chambres qui la composent;

Attendu, au fond, que pour conserver la possession du pré contesté, le sieur de Narbonne se prévaut d'un acte public de vente consenti le 26 Avril 1756, en faveur de Jean-Jacques de Narbonne son auteur, par un sieur de Roquemaurel, movennant la somme de 1600 francs, lequel acte atteste l'entier payement de ce prix, aussi bien que la livraison de l'objet vendu; que ce pré, devenu ainsi et d'une manière irrévocable, la propriété du sieur de Narbonne, revint cependant, plusieurs années après, à la famille de Roquemaurel, sans doute par l'effet d'un nouveau traité qui n'est pas rapporté; mais qu'il résulte d'une lettre en date du 5 Fructidor an 7, écrite par un abbé de Roquemaurel au sieur de Narbonne, dont l'authenticité n'a pas été contestée, et produite, pour la première fois, devant la cour,q ue ledit abbé se reconnaissait redevable envers ce dernier, d'une somme de 1600 francs, et de plusieurs années d'intérêts d'icelle, à raison d'un pré qu'il tenait de lui depuis l'an 1756, et que ce pré n'est et ne peut être autre que celui qui avait été vendu en 1756, et dont les parties se disputent aujourd'hui la possession; qu'il importe peu que le sieur de Narbonne, se méprenant sur la nature de son titre, ait demandé contre le sieur de Roquemaurel le délaissement du pré, pour cause de non payement, pendant longues années, d'une rente de 80 francs, moyennant laquelle il aurait été aliéné ; que cette erreur étant évidemment l'effet d'une ignorance qui n'a cessé que par la déconverte de la lettre précitée, ne peut détruire les faits établis par cette lettre, et qui prouvent que le sieur de Narbonne, propriétaire du pré contesté par l'acte de vente de 1756, le revendit, en 1776, à l'abbé de Roquemaurel, au prix de 1600 francs ; qu'il résulte de la même lettre et de toutes les circonstances de la cause, que le sieur de Narbonne auquel le prix de 1600 francs était incontestablement dû, avec beaucoup d'arrérages, le 5 Fructidor an 7, n'a jamais été payé de cette somme, ni par l'abbé de Roquemaurel, ni par le sieur de Roquemaurel-Rouse son parent, qui est devenu postérieurement propriétaire du pré contesté, soit par vente, soit par succession, et qu'il ne s'agit plus que de déterminer les droits que peuvent donner au sieur de Narbonne la vente de 1776, et la non solution du prix moyennant lequel elle fut faite;

Attendu que pour justifier le mérite de leur tierce-opposition, les héritiers Lafont-Cazeing invoquent l'acte du 17 Mai 1809, par lequel le sieur de Roquemaurél-Rouse vendit le pré dont s'agit au feu sieur Lafont-Cazeing leur auteur, en payement de certaines sommes qu'il devait à ce dernier; que cet acte présente tous les caractères d'une vente sérieuse et véritable, et qu'on y trouve toutes les conditions voulues par le code civil, pour la validité de ces sortes d'actes; que loin de pouvoir être considéré comme un contrat de nantissement ou d'antichrèse, ainsi que l'a prétendu le sieur de Narbonne, il est en opposition avec la nature d'un tel contrat, puisque le sieur de Roquemaurel-Rouse a conservé la jouissance du pré après l'avoir vendu, tandis que s'il n'avait entendu que donner un gage au sieur Lafont-Cazeing, pour lui assurer d'autant plus le payement de sa créance, ce dernier aurait pris possession de l'immeuble, et en aurait perçu les fruits, afin de pouvoir les imputer d'abord sur les intérêts, et ensuite sur le capital de sa créance; que la faculté de réméré ou de rachat stipulée par le vendeur dans le même acte de vente, n'en peut faire suspecter la sincérité, ni en changer la nature, du moment que la loi a autorisé l'inscrtion de cette clause dans les ventes, et qu'elle s'est occupée d'en déterminer les effets; que les conditions exigées par l'acquéreur pour la conservation de ses hypothèques antérieures, en cas de trouble ou d'éviction, peuvent bien faire penser qu'il avait quelque connaissance des droits qu'un tiers pouvait avoir sur l'immeuble vendu, mais qu'elles ne tendent pas à établir que l'acte du 17 Mai 1809, soit autre chose qu'une vente;

Qu'à la vérité, l'acte susdit fut passé sous seing privé; mais que le même jour il fut rendu public par l'enregistrement et par la transcription au bureau de la conservation des hypothèques; que l'effet de cette transcription a été de purger l'immeuble vendu, des priviléges, et par suite, de priver le sieur de Narbonne qui

n'avait pas pris d'inscription lors du 17 Mai 1809, et qui n'eu a pas pris depuis, de l'exercice de l'action hypothécaire qu'il aurait eue en qualité de premier vendeur non payé, s'il eût pourvu, par une inscription utile, à la conservation de son privilége;

Attendu néanmoins que le sieur de Narbonne, déchu de l'action hypothécaire, en exerce une seconde d'une toute autre nature et entièrement indépendante, de laquelle il doit attendre un meilleur succès; qu'il demande, en effet, la résolution de la vente de 1776. faute de solution du prix auquel elle fut faite, et par suite, la reprise de l'immeuble vendu ; que cette demande est fondée sur un principe général contenu dans les art. 1183 et 1184 du code civil, et appliqué aux ventes par les art. 1654 et 1664 du même code , tous lesquels articles sont en dehors du titre des hypothèques ; que ce titre même réserve expressément l'action en résolution appartenant au vendeur non payé du prix de la vente, sans la faire dépendre de la formalité de l'inscription, ainsi qu'il résulte des art. 2125 et 2182 du code civil, et que la transcription même d'un acte de vente postérieur laisse intacts, quant à l'action résolutoire, les droits du premier vendeur; qu'on objecte vainement que cette doctrine professée par les meilleurs auteurs, et conforme à la jurisprudence, pourrait nuire à de tiers-acquéreurs de bonne foi ; que cet inconvénient prévu, sans doute, par le législateur, et qui ne l'a pas empêché de pourvoir de préférence à la sûreté du premier vendeur, ne saurait mettre obstacle à l'application des vrais principes ; que cet inconvénient, s'il existait, serait d'ailleurs avantageusement balancé par l'injustice qu'il y aurait à priver le premier vendeur, de l'immeuble par lui vendu et de son prix, en faveur d'un tiers-acquéreur dont le titre est moins respectable, comme étant moins ancien ; que le tiers-acquéreur sujet à l'action résolutoire, a, d'ailleurs, à s'imputer de n'avoir pas, avant que d'acquérir, pris connaissance des titres de propriété de son vendeur, et que si le sieur Lafont-Cazeing avait pris cette sage précaution, il aurait pu découvrir que le sieur de Roquemaurel-Rouse tenait le pré contesté de l'abbé de Roquemaurel, et que ni l'un, ni l'autre n'en avait payé le prix au sieur de Narbonne, ce qui l'aurait, sans doute, empêché d'acheter; qu'il demeure donc établi que la transcription de l'acte de vente du 17 Mai 1809, n'a pas dépouillé le sieur de Narbonne du droit de demander et d'obtenir la résolution de la vente de 1776, et la reprise de l'immeuble vendu ; qu'il pourrait cependant arriver

que la prescription dont ce droit était susceptible, mit obstacle à son exercice; mais qu'il faudrait, pour cela, que le sieur Lafont-Cazeing cût possédé le pré contesté pendant dix années entières, depuis la transcription de son titre; que, d'abord, il est à remarquer que la prescription aurait été interrompue par l'action en délaissement intentée avant l'expiration des dix années, par le sieur de Narbonne contre le sieur de Roquemaurel-Rouse, auteur du sieur Lafont-Cazeing ; que, de plus, il est démontré au procès, que bien loin d'avoir possédé le pré dont s'agit pendant le temps nécessaire pour prescrire, le sieur Lafont-Cazeing n'en a jamais eu la possession dans laquelle le sieur de Roquemaurel-Rouse s'est constamment maintenu jusqu'au 3 Juin 1823, époque à laquelle le sieur de Narbonne s'empara de cet immeuble, en exécution de l'arrêt du 12 Juillet 1822, et que ce dernier moyen de défense manquant aux héritiers Lafont-Cazeing, il faut reconnaître que l'action en résolution de la vente de 1776, est définitivement acquise au sieur de Narbonne, et qu'il doit être admis à l'exercer;

Attendu que les héritiers Lafont-Cazeing ont demandé subsidiairement d'être admis à purger la demeure dans un délai déterminé ; que cette demande qui a pour objet de leur faire obtenir la propriété, aussi bien que la possession du pré contesté, dans le cas où ils payeraient au sieur de Narbonne tout ce qui lui est dù tant en capital qu'en intérêts, à raison de la vente de 1776, doit leur être accordée; qu'en effet, ils ont été de bonne foi dans l'action qu'ils ont intentée, se fondant, avec toute apparence de raison, sur le titre de propriété de leur auteur, et ignorant complétement la vente de 1776, qui n'a été découverte et constatée que dans le cours des plaidoiries ; qu'il paraît , d'ailleurs , constant que par suite de la plus value des terres, le pré contesté a maintenant une valeur bien supérieure à la somme de 1600 francs, au prix de laquelle il fut vendu par le sieur de Narbonne à une époque assez reculée ; que s'il est juste d'assurer à ce dernier le payement intégral du prix de la vente consentie par son auteur, il ne le serait pas de priver les héritiers Lafont-Cazeing de l'excédent de valeur du pré en litige ; qu'ainsi , il convient d'accorder à ces derniers un délai de deux mois, pendant lequel ils pourront purger la demeure, et obtenir par là la possession du pré, faute de quoi, elle demeurera irrévocablement acquise au sieur de Narbonne;

Attendu , ea ce qui concerne les intérêts dus au sieur de Nar-

bonne, qu'ils sont susceptibles de prescription par le laps de cinq ans, comme étant payables par année, aux termes de l'art. 2277 du code civil, et d'après la jurisprudence la mieux établie; que, d'ailleurs, le sieur de Narbonne se borne à demander la pleine et entière exécution de l'arrêt du 12 Juillet 1822, lequel, en ordonnant conditionnellement en sa faveur le délaisse ment du pré que l'on croyait alors avoir été vendu moyennant le service d'une rente annuelle de 80 francs, n'a accordé audit sieur de Narbonne que les cinq années d'arrérages échus avant l'introduction de l'instance évacuée par ledit arrêt; qu'ainsi et sous toute espèce de rapports, le sieur de Narbonne ne peut et ne doit obtenir que les intérêts des cinq années qui ont précédé l'action en délaissement par lui intentée, et ceux des années suivantes jusqu'au parfait payement du prix de vente qui lui est dû:

Par ces motifs , LA Cour, sans avoir égard aux fins de nouprocéder et de non-recevoir proposées par le sieur de Narbonne-Lara, et l'en démettant, recevant la tierce-opposition formée par les parties de Marion et de Mallafosse, et y faisant droit, ordonne que ledit sieur de Narbonne délaissera auxdites parties . le pré dont il s'agit au procès, et leur fera compte des fruits dudit pré depuis le 3 Avril 1823, époque à laquelle il s'en est mis en possession, si dans le délai de deux mois à compter du jour de la signification du présent arrêt, lesdites parties de Marion et de Mallafosse effectuent, entre ses mains, l'entier payement de la somme capitale de 1600 francs, comme aussi celui des intérêts légitimes d'icelle pour les cinq années antérieures à l'introduction de l'instance évacuée par l'arrêt de la cour, en date du 12 Juillet 1822, et pour tout le temps postérieur auxdites années jusqu'à parfaite libération; et dans le cas où le payement ci-dessus prescrit ne serait pas effectué dans le délai fixé, maintient et confirme irrévocablement le sieur de Narbonne dans la propriété et jouissance: dudit pré.

Cour royale de Toulouse. — Arrét du 21 Mars 1826. — 2.º Ch. civ. — M. D'ALDÉGUER, Prés. — Concl. M. CAVALIÉ, Avoc.-Gén. — Plaid. MM. VACQUIER, FÉRAL et GÉNIE, Avocats.

Incompétence. — Défense au fond. — Fin de non-recevoir. — Commissionnaire.

Celui qui a décliné, en première instance, la juridiction d'un tribunal de commerce, est-il recevable à proposer de nouveau ce moyen sur l'appel, lorsqu'à une audience postérieure, il a plaidé purement et simplement sur le fond de la contestation évacuée avec le déclinatoire par le jugement attaqué? Out. (Art. 173, 186 et 425 du code de procédure.)

Le commissionnaire chargé du transport des marchandises, mais qui fut étranger à leur vente, peut-il être valablement cité devant un tribunal autre que celui de son domicile? Nos. (1)

Rebuffat et Compagnie — C. — Escudié, Doumenjou et Compagnie.

Les sieurs Rebuffat et compagnie, commissionnaires à Montpellier, avaient reçu mandat des sieurs Griolet et Compagnie, de Sommières, de faire parvenir aux sieurs Escudié, Doumenjou et Compagnie, de Toulouse, plusieurs balles de marchandises. Le sieur Arnal, roulier, fut chargé d'en faire le transport. Ces balles furent fortement avariées en route: les sieurs Escudié, Doumenjou et Compa-

⁽¹⁾ La cour de Montpellier a rendu un arrêt dans le même sens .le 22 Janvier 1811; (voyez le Recueil de M. Sirey, tome 14, 2.º partie, page 364.) La cour de Toulouse a jugé le contraire le 12 Juillet 1823; voyez le Journal des Arrêts, tome 7, 1.ºº partie, page 267. On peut aussi consulter avec avantage un arrêt de la cour de cassation, du 21 Juillet 1819, rapporté par M. Sirey, 4ome 20, 1.ºº partie, page 58, et les principes professés par M. Pardessus, en son Cours de Droit commercial, tome 5, page 39, 3 º édition; enfin, les observations de M. Dalloz sur un arrêt qu'il rapporte en sa Jurisprudence générale, tome 3, pages 402 et 403.

gnie ayant refusé de les recevoir, le voiturier les déposa à Toulouse, dans une maison de commission.

Dans cet état de choses, Escudié, Doumenjou et Comgnie, réclamèrent des sieurs Rebuffat et Compagnie, la remise des marchandises qui leur avaient été expédiées, et à défaut, le payement de leur valeur, avec 600 fr. de dommages. Cette demande fut portée devant le tribunal de Toulouse: les sieurs Rebuffat déclinèrent sa juridiction.

Par un premier jugement du 3 Février 1826, le tribunal démit les défendeurs de leur fin de non-procéder; et la cause fut continuée à la plus prochaine audience, pour être plaidée au fond; ce qui eut lieu les 4, 13 et 15 du même mois. Dans ces audiences, Escudié, Doumenjou et Compagnie, persistèrent dans les demandes qu'ils avaient consignées dans leur exploit introductif d'instance. Les sieurs Rebuffat et Compagnie, sans reproduire le moyen d'incompétence, demandèrent le rejet des poursuites par fins de non-valoir, et subsidiairement, la garantie.

Le jugement ne fut rendu que le 3 Mars; il fut rédigé de manière qu'il statuait en même temps sur le déclinatoire et sur le fond, en rapportant toutefois chaque disposition à sa date.

Les sieurs Rebuffat et Compagnie appelèrent de ce jugement, et reproduisirent devant la cour leur demande en rejet des poursuites, fondée sur l'incompétence du tribunal de commerce. Ils disaient que leur domicile était à Montpellier; qu'on ne pouvait les priver de leurs juges naturels, qu'autant qu'ils se trouveraient dans l'un des cas prévus par l'art. 420 du code de procédure: mais qu'aucune des dispositions de cet article ne pouvait être appliquée au commissionnaire; elles sont faites uniquement pour les cas de vente: l'une attribue la compétence au tribunal dans le ressort duquel la promesse a été faite et la marchandise livrée, ce qui ne peut appartenir qu'à

la vente; l'autre, au tribunal dans le ressort duquel le payement doit être effectué: mais de quel payement s'agit-il? De celui, sans doute, qui suit la promesse et la livraison de la chose vendue. Cet article est donc étranger au commissionnaire, qui ne prit aucune part à la vente, et ne fut chargé que du transport des marchandises. Il a reçu un mandat, de l'exécution duquel il doit compte, et dès-lors, l'action à laquelle il est soumis n'est qu'une action personnelle que l'on doit intenter devant le tribunal du domicile du défendeur. A l'appui de ce système, on citait un arrêt de la cour de cassation, du 22 Janvier 1818, qui l'a formellement consacré (1).

Les intimés contestèrent d'abord aux appelans le droit de reproduire devant la cour le moyen d'incompétence: ils soutinrent que ce moyen ayant été proscrit par le jugement du 3 Février, Rebuffat et Compagnie avaient acquiescé à cette décision, et reconnu la juridiction du tribunal, en plaidant le fond aux audiences suivantes, sans aucune réserve.

D'un autre côté, disaient les intimés, on ne peut pas restreindre à la vente la troisième disposition de l'art. 420; elle est générale, et ne distingue point. La loi n'exige qu'une seule condition, savoir, que le payement doive être effectué dans le ressort du tribunal. Or, c'est à Toulouse que les sieurs Rebuffat devaient recevoir le montant de leur lettre de voiture. Il importe peu qu'il ne s'agisse ici que d'une action personnelle résultant de l'exécution du mandat confié au commissionnaire; les exceptions que l'art. 420 du code de procédure apporte à l'art. 59, ne sont pas moins applicables aux actions personnelles, qu'aux actions réelles.

A l'arrêt du 22 Janvier, invoqué par les appelans, les

⁽¹⁾ Cet arrêt est rapporté par M. Dalloz en sa Jurisprudence générale, tome 3, page 402.

intimés opposaient celui du 7 Juillet 1814, dans lequelle la même cour a consacré des principes contraires.

Annêr. — Attendu, sur la demande en annulation du jugement pour incompétence, que, d'après l'art. 425 du code de procédure civile, les tribunaux de commerce peuvent, en rejetant le déclinatoire, statuer sur le fond par le même jugement, mais par deux dispositions distinctes; que c'est ainsi que dans l'espèce soumise à la décision de la cour, il a été procédé par le tribunal de commerce de Toulouse; que la circonstance que le jugement sur le fond a été rendu à une audience différente, et éloignée de celle où le tribunal avait démis du déclinatoire, n'obligeait pas le sieur Rebuffat à renouveler ce moyen dans ses conclusions au fond, ni de faire des réserves pour conserver le droit de les proposer sur l'appel;

Attendu, d'ailleurs, que le jugement du 3 Mars n'est autre chose que la continuation de celui du 3 Février, ce qui s'évince de la contexture même desdits jugemens; d'où suit que la fin de non-recevoir proposée par les sieurs Escudié, Doumenjou et Compagnie, contre le déclinatoire, est mal fondée;

Attendu que les sieurs Rebuffat et Compagnien'ont traité ni quasi traité avec les sieurs Escudié, Doumenjou et Compagnie; qu'ils sont restés étrangers à l'achat et vente des marchandises, et ne se sont chargés que de leur transport; attendu que les sieurs Rebuffat et Compagnie ne sont, dans l'espèce, que les mandataires des sieurs Griolet de Sommières, et comme tels passibles, soit envers lesdits Griolet ou ayant cause, que de l'action du mandat, action personnelle qui devait être intentée devant les juges du lieu où le mandat avait été accepté, et par conséquent à Montpellier, domicile des sieurs Rebuffat;

Attendu, enfin, qu'il ne s'agit pas, dans l'espèce, de contestations relatives à la lettre de voiture en elle-même, mais de l'exécution du mandat contracté entre les sieurs Rebuffat et Griolet:

Par ces motifs, LA Cour, disant droit sur l'appel et sur les conclusions principales des sieurs Rebuffat et Compagnie, a annulé et annule, pour incompétence, le jugement rendu par le tribunal de commerce de Toulouse, les 3 Février et 3 Mars 1826.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 6 Juin 1826. — 3.º Ch. — M. D'Avguesvives, Prés. — Concl. M. Devolvé, Avoc-Gén. — Plaid. MM. GAUTIER, DUCOS, DELOUME, Avocats.

Lettre de change. - Tireur. - Compétence.

Doit-on considérer comme lettre de change, l'effet tiré à l'ordre d'un tiers d'un lieu sur un autre, et adressé à un domicile étranger au tireur, encore que celui-ci se soit obligé à payer lui-même? Out, pourvu qu'il y ait indieation suffisante du mandat de payer donné par le tireur au tiré. (Art. 110 du code de commerce.) (1)

Cabaré — C. — Pelleport.

Le sieur Cabaré avait souscrit un effet ainsi conçu: Boulogne, le 16 Avril 1825, à telle époque.... Je pateral, sur cette lettre de change, à l'ordre du sieur Dufaur, la somme de 500 fr., valeur reçue, que passerez sans autre avis de...... Cabaré. A M. Dastre, à Saint-Gaudens. »

Le sieur Pelleport, porteur de cet effet, le sit protester faute de payement à son échéance, et cita le sieur Cabaré devant le tribunal de commerce de Saint-Gaudens, pour se voir condamner à en payer le montant.

Cabaré n'était point négociant; il soutint que l'effet dont Pelleport était porteur, n'était pas une lettre de change; que, dès-lors, il avait été cité mal à propos devant le tribunal de commerce, dont il déclinait la compétence. Sa demande ayant été repoussée, il l'a reproduite devant la cour.

On disait pour la justifier: La lettre de change doit présenter le concours de trois personnes distinctes l'une de l'autre. Le tireur et le tiré doivent être, surtout, deux personnes différentes; s'il en était autrement, que deviendrait la double garantie de l'obligation personnelle du tireur et de l'acceptation du tiré, qui sont assurées au porteur d'une lettre de change par la nature même du titre qu'il présente? Si le tireur et le tiré sont le même individu, l'acceptation est impossible, et, dès-lors, il n'y a point

⁽¹⁾ Voyez le Recucil de M. Sirey, tome 3, 1-356; tome 4, 2-629 tome 8, 2-53, et tome 9, 1-174.

de lettre de change; l'effet n'est plus qu'un véritable billet à ordre.

Tel est celui que le sieur Cabaré a souscrit ; on y voit la remise de place en place, le tiers à l'ordre duquel il est tiré; mais le tireur est le seul qui doive payer; il n'existe point de tiré. Cabaré n'a pas dit à un autre : payez , mais bien , je payerai ; c'est là l'expression de l'effet représenté. Peu importe que l'effet soit adressé à M. Dastre de Saint-Gaudens; c'est une élection de domicile faite dans cette ville par le tireur. Il importe peu également que celui-ci ait terminé, en disant : Que passerez SANS AUTRE AVIS, etc.; outre que ces expressions ne sont qu'une formule ordinaire qui a pu échapper au rédacteur de l'effet, elles peuvent s'entendre dans ce sens, que si le sieur Cabaré avait des fonds chez Dastre, il autorisait celui-ci à passer à son compte le montant du billet payé, Enfin, on dit vainement que Cabaré a appelé LETTRE DE CHANGE, l'effet qu'il a souscrit : une lettre de change ne peut exister, quelle que soit d'ailleurs la volonté des parties , qu'autant qu'elle présente les caractères et les formes qui lui sont particuliers.

Annêr. — Attendu que l'effet dont s'agit est souscrit par Cabaré; qu'il est à l'ordre de Dufaur, qu'il est adressé à Dastre, et qu'il est tiré de Boulogne sur Saint-Gaudens; d'où il suit qu'il y a une remise de place en place, et qu'on y trouve les trois personnes distinctes requises par l'art. 110 du code de commerce;

Attendu que les mots je payerai, qu'on trouve au commencement de l'effet, ne peuvent en changer la nature; que l'obligation personnelle qu'ils renfermeraient de la part du tireur de payer en même temps que le tiré, la lettre de change, en supposant qu'elle ne fût point l'effet d'une erreur, constituerait seulement l'intervention d'une quatrième personne que ne défend pas l'article cité, et ponrrait, d'ailleurs, exister simultanément avec le mandat donné audit Dastre de payer; attendu que, dans l'espèce, ce mandat résulte non seulement de l'indication du nom du sieur Dastre, mais encore de ces mots placés à la fin de la traite, que passerez sans autre avis de; que l'intention manifestée par les parties;

se joint aux termes de l'obligation, puisque Cabaré déclare que c'est une lettre de change qu'il entend souscrire; qu'ainsi, sous tous les rapports, la lettre qui a donné lieu au jugement attaqué, réunissant toutes les conditions exigées pour une lettre de change, ledit Cabaré doit rester soumis à la rigueur d'un contrat qu'il a formellement formé:

Par ces motifs, LA Cova a démis et démet Cabaré de son appel.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 22 Juillet 1826. — 3.º Chr. — M. D'Anguesvives, Prés. — Concl. M. Devouvé, Avoc.-Gén. — Plaid. MM. Adolphe Mantin et Deprats, Avocats, assistés de MM. Guiraud et Petit, Avoués.

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

VOITURES PUBLIQUES. - ATTELAGE.

Toutes les fois qu'une voiture publique est attelée de plus de cinq chevaux, doit-elle être dirigée par deux postillons, quel que soit le mode de l'attelage et le nombre de files que forment les chevaux? Ou.

LECOMTE — C. — Le Ministère public.

Le sieur Lecomte, maître de poste à Nogent-le-Rotrou, fut traduit, à la requête du ministère public, devant le tribunal de simple police. Le juge de paix rendit le 20 Juin 1820, un jugementainsi conçu:

Attendu que le procès verbal sus-relaté fait assez entendre que les six chevaux étaient attelés trois de front, et sur deux rangs; attendu que de l'art. 10, §. 3 de l'ordonnance royale du 4 Février 1820, concernant les voitures publiques, on doit inférer que les conducteurs de diligences ne sont astreints à les faire diriger par deux postillons, ou un cocher et un postillon, que lorsque ces chevaux sont sur deux rangs à la file, ce qui forme trois longueurs de chevaux; que conséquemment, dans le fait reproché audit sieur Lecomte, il n'y a ni délit, ni contravention; nous avons, conformément à l'art. 159 du code d'instruction criminelle, annulé le susdit procès verbal, ainsi que la citation qui l'a suivi.

Le procureur-général dénonça ce jugement à la cour de cassation, sur le motif qu'aux termes de l'art. 10 de l'ordonnance précitée, « les voitures publiques doivent être » dirigées par deux postillons, ou par un cocher et un » postillon, toutes les fois qu'elles seront attelées de plus » de cinq chevaux, ou même de cinq chevaux, dont le » cinquième est en arbalête. »

ABBÉT. — LA COUR, sur les conclusions de M. de Vatismenil, avocat-général; vu le réquisitoire et les pièces y jointes, ensemble la lettre de son Excellence le Garde des secaux, ministre de la justice, en date du 31 Août dernier; vu aussi l'art. 441 du code d'instruction criminelle, et l'art. 10 de l'ordonnance du 4 Février 1820; faisant droit audit réquisitoire, et en adoptant les motifs, casse et annue, dans l'intérêt de la loi, le jugement rendu par le tribunal de police du canton de Nogent-le-Rotrou, le 20 Juin 1825, au profit du sieur Lecomte, maître de poste.

Cour de Cassation. — Arrét du 15 Septembre 1825. — M. Portalis, Prés. — M. Buschop, Rapp.

DÉCISIONS DIVERSES.

Voirie. — Roulage. — Jantes. — Plaque. — Contravention. — Compétence.

Tout propriétaire de roulage est-il tenu de placer sur sa voiture, une plaque de métal, portant, en caractères apparens, son nom et son domicile, sous peine de 25 fr. d'amende? Ou.

Les contestations qui peuvent s'élever à cet égard, doivent-elles étre portées devant le maire de la commune, et par lui jugées sommairement, sans frais et sans formalités, sauf recours au conseil de préfecture? Out.

Les conseils de préfecture sont-ils compétens pour connaître des contraventions résultant du défaut de largeur des jantes des roues des voitures de roulage? Out. (1)

⁽¹⁾ Voyez le Recueil des Arrêts du Conseil, par M. Macarel, tome 7, page 6.

FABRE.

Le 24 Janvier 1825, un procès verbal rédigé par le maire de la commune de la Valette (Var), constata que le nommé Joseph Fabre avait été trouvé, sur une route royale, conduisant une charrette à deux colliers, dont les roues n'avaient pas la largeur voulue par les règlemens, et qui ne portait aucune plaque indiquant le nom de son propriétaire.

Par arrêté du 28 Mai 1825, le conseil de préfecture se déclara incompétent pour prononcer sur la double contravention imputée à Joseph Fabre: les motifs de cet arrêté furent que si le décret du 23 Juin 1806 (art. 34 et 38) attribuait aux conseils de préfecture le jugement des contraventions de ce genre (le défaut de plaque), un arrêt du conseil, du 5 Novembre 1823, en avait dévolu la connaissance aux tribunaux ordinaires.

27 Juin 1825, jugement du tribunal correctionnel de Toulon, par lequel il se déclara aussi incompétent, le motif pris, 1.º de ce que l'arrêt du conseil, en date du 5 Novembre 1823, n'avait pas pu rapporter le décret réglémentaire du 23 Juin 1806; 2.º de ce qu'à l'égard des jantes qui n'ont pas la largeur voulue, la loi da 7 Ventose an 12 (art. 3) attribuait également à l'autorité administrative la connaissance de ces sortes de contraventions.

-Dans cet état, conslit négatif, ainsi vidé par l'arrêt suivant:

CHARLES, etc. - Sur le rapport du comité contentieux,

En ce qui touche la première contravention imputée à Joseph Fabre, résultant du défaut de plaque sur la voiture; considérant que l'art. 34 du décret réglémentaire du 23 Juin 1806, rendu en exécution de la loi du 27 Février 1804 (6 Ventose au 12), prescrit à tout propriétaire de voitures de roulage, de placer sur sa voiture une plaque de métal, portant, en caractères apparens, son nom et son domicile, sous peine de 25 fr. d'amende; qu'aux termes de

part. 38 du décret, les contestations qui pourraient s'élèver sur son exécution, seront portées devant le maire de la commune, et par lui jugées sommairement sans frais et sans formalités, et que ses décisions seront exécutées provisoirement, sauf le recours au conseil de préfecture, comme pour les matières de voirie;

En ce qui touche la seconde contravention résultant du défaut de largeur des jantes des roues de la voiture du même Fábre; considérant que la loi du 19 Mai 1802 (29 Floréal an 10) détermine; pour les divers cas, la largeur des jantes des roues des voitures de roulage, et attribue aux conseils de préfecture la connaissance des contraventions à ses dispositions:

ART. 1.º — L'arrêté du conseil de préfecture du département du Var, ci-dessus visé, est annulé. — Art. 2. Le procès verbal rédigé contre Joseph Fabre, sera transmis audit conseil de préfecture, pour, par ce conseil, être statué au fond.

Ordonnance royale du 23 Mai 1825. — M. DE PEYRONNET, maître des requêtes, Rapporteur.

PROCURATION. — COHÉRITIERS. — DROITS.

Le conseil d'administration de la régie, a décidé qu'il n'était dû qu'un seul droit fixe de deux fr. sur un acte par lequel plusieurs cohéritiers se réunissent pour donner mandat à une même personne, à l'effet de faire liquider et de recevoir une indemnité due pour raison de biens vendus par l'état. (Délibération du 6 Janvier 1826.) (1)

Délégation. - Rente. - Enregistrement.

Il a été décidé que lorsqu'un créancier libère son débiteur, à la charge par celui-ci de servir une rente viagère au lieu et place de lui créancier, il n'y avait là qu'une seule aliénation, et que, par conséquent, le droit de délégation n'était dû que sur le capital de la créance, et non point sur celui de la rente. (Délibération du conseil d'administration de la régie, du 21 Avril 1826.) (2)

⁽¹⁾ Voyezle Journal des Notaires , tome 31, page 33.

⁽²⁾ Voyez ibid., page 36.

DISSERTATION.

Vente. — Action en résolution. — Prescription.

Un tiers-détenteur peut-il repousser par la prescription de dix ou vingt ans, l'action en résolution de la vente originaire? Non.

En rapportant dans ce volume, page 393, un arrêt de la cour royale de Toulouse, qui a adopté l'affirmative sur cette question, nous avons dit que le demandeur en résolution pouvait appuyer son système tendant à se soustraire à l'effet de la prescription, d'une consultation délibérée dans ce sens par quelques jurisconsultes de Paris; nous nous empressons de la faire connaître à nos lecteurs.

« Le vendeur a deux droits bien distincts, l'exercice du privilége et l'action résolutoire. Le privilége a besoin d'être conservé par une inscription. L'action résolutoire prend sa force dans l'acte même d'où elle résulte, sans avoir besoin d'aucun appui. Par le privilége, on est payé d'un prix qu'on avait préféré à sa chose; par l'action résolutoire, l'on rentre en possession de cette chose que l'on avait voulu faire sortir de son domaine. Cette action s'exerce tant contre l'acquéreur lui-même, que contre les tiers-détenteurs; elle est personnelle-réelle, c'est-à-dire, qu'elle oblige le premier acquéreur au payement du prix, et tous ceux qui détiennent, à payer ou à délaisser.

Le vendeur ne transmet à l'acquéreur que la propriété et les droits qu'il avait lui-même sur la chose vendue, (art. 2182.) Ainsi, ceux qui n'ont sur l'immeuble qu'un droit suspeudu ou résoluble dans certains cas, ne peuvent consentir qu'une hypothèque soumise aux mêmes conditions et à la même rescision, (art. 2125.) Le vendeur à pacte de rachat peut exercer son action contre un second acquéreur, quand même la faculté de réméré n'aurait pas été déclarée dans le contrat, (art. 1664.) Le tiers-acquéreur

est sujet, de la part du vendeur lésé dans le prix, jusqu'à concurrence des sept douzièmes, à la même action résolutoire que l'acquéreur direct, (art 1681.) Dans le cas de la révocation de la donation pour cause d'inexécution des conditions, les biens rentrent dans la main du donateur, libres de toutes charges et hypothèques du chef du donataire, et le donateur a contre le tiers-détenteur tous les mêmes droits qu'il aurait contre le donataire lui-même, (art. 954.) En un mot, le tiers-détenteur est, à cause de l'immeuble qu'il possède, le représentant du vendeur, et l'action résolutoire peut s'exercer contre lui, quand même le vendeur aurait perdu son privilége: c'est ce qui a été décidé par un arrêt de la cour de cassation, du 7 Décembre 1817, et par un grand nombre d'arrêts de la cour royale de Paris.

Mais pendant combien de temps peut-on exercer cette action? par quelle prescription le tiers-détenteur peut-il la repousser? Il a été dit plus haut que cette action était personnelle-réelle, et, d'après le principe général posé dans l'art. 2262, toutes les actions, tant réelles que personnelles, sont prescrites par trente ans. S'il n'existe pas de disposition qui déroge formellement et spécialement à cette règle, elle seule doit être appliquée. Les prescriptions sont de droit strict ; elles tiennent , en quelque sorte, du droit pénal: comme telles, elles doivent être plutôt restreintes qu'étendues; et l'on doit être rigoureux à admettre des prescriptions qui, par exception, s'accompliraient dans un temps plus court que la prescription ordinaire. Existe-t-il une exception de ce geure en faveur du tiers-détenteur, dans l'art. 2265 ? C'est là le vrai point de la difficulté. Cet article porte : « Celui qui acquiert de » bonne foi et par juste titre un immeuble, en prescrit » la propriété par dix ans, si le véritable propriétaire habite » dans le ressort de la cour royale dans l'étendue de » laquelle l'immeuble est situé, et par vingt ans, s'il » est domicilié hors dudit ressort. » Si l'on ne consulte que ce texte, l'on voit qu'il ne s'agit ici que du cas où un immeuble a été usurpé sur le véritable propriétaire. Il est décidé que le vice de cette usurpation se purge par dix et vingt ans en faveur du tiers-détenteur qui a acquis de bonne foi : disposition pleine de sagesse, qui tend à faciliter les aliénations de biens, en mettant un terme à la recherche de l'origine de la propriété, et qui assure la propriété des familles qui n'ont d'autres titres que leur possession.

On suppose que celui à qui l'on a ravi la possession de son domaine, ne le laisserait pas passer dans plusieurs mains sans faire valoir ses droits, et qu'il ne manquerait pas d'en faire promptement la revendication. Dans de pareilles circonstances, il était inutile de laisser plus long-temps la propriété incertaine. La même négligence et les mêmes présomptions ne se rencontrent pas dans le cas d'un vendeur qui est resté sans exercer l'action résolutoire. Il n'a pas été un seul instant froissé dans la jouissance de son droit ; peut-être l'a-t-il continuellement exercé en dirigeant des poursuites d'exécution jusqu'au moment où il a intenté son action ; il n'a pas eu, comme le propriétaire dépossédé, à réclamer contre l'usurpation et la violence ; rien ne le portait à agir plus activement dans un temps que dans l'autre; son acquéreur a pu lui faire concevoir l'espoir d'une libération prochaine; son prix même a pu n'être stipulé payable que dans un délai qui excédait dix ou vingt ans.

Certainement il y a une grande différence entre ces deux positions: la loi présume que celui qui, après avoir été dépossédé, est resté dix ou vingt ans sans réclamer, n'était point propriétaire; mais elle ne suppose pas qu'un vendeur a été payé parce qu'il est resté vingt ans sans intenter l'action résolutoire.

D'un autre côté, si la loi s'est montrée sévère à l'égard du propriétaire qui a souffert l'usurpation pendant dix et vingt ans sans se plaindre, elle a aussi dû protéger le tiers qui n'a pu connaître le vice caché de la propriété qu'il acquérait ; et c'est particulièrement en raison de cette impossilité qu'elle a introduit une prescription plus courte en sa faveur. Ainsi, si le vendeur s'est présenté avec un titre émané d'un incapable, ou seulement avec une possession paisible, publique, et déjà assez longue pour qu'on ait pu le croire propriétaire, l'acquéreur n'a pu prévoir toutes les circonstances qui pouvaient porter atteinte à la propriété qui lui était transférée; il n'a pu s'assurer si le précédent propriétaire était incapable, ou si la possession de son vendeur avait été troublée; mais il lui était très-facile de se mettre à l'abri de l'action résolutoire, en exigeant la quittance du vendeur originaire. Dans le cas où il ne l'a pas fait, la loi n'a pas dû lui accorder la prescription de dix et vingt ans contre un droit qu'il pouvait connaître.

Le vendeur qui exerce l'action résolutoire, ne vient pas prétendre qu'il est le véritable propriétaire dont parle l'art. 2265; mais il dit seulement qu'il est le précédent propriétaire qui n'est pas payé. Il ne vient pas se plaindre de ce que le tiers-détenteur possède un bien qui lui a été usurpé; il reconnaît, au contraire, que ce tiers a acquis valablement, et convient que ceux qui lui ont succédé ont été véritables propriétaires, mais à la charge de payer le prix originaire. Ce n'est que subsidiairement qu'il demande à rentrer en possession : l'objet de la demande principale est le prix de son contrat; il le demande aux tiers-acquéreurs, parce qu'ils en sont les débiteurs tant qu'ils détiennent l'immeuble, et ces derniers n'ont pas besoin d'invoquer la prescription pour une propriété qui ne leur est pas contestée.

Et d'ailleurs, la prescription de la propriété n'emporte pas la prescription de tous les droits réels qui pésent sur un immeuble. Ces droits sont de plusieurs espèces, et ont chacun leur prescription particulière; ainsi, la prescription de la propriété contre l'action du propriétaire évincé, a lieu par dix et vingt ans sans transcription; la prescription des priviléges et hypothèques s'acquiert par dix et vingt ans, á partir de la transcription seulement; et la prescription de trente ans est la seule qui puisse écarter tous les droits réels autres que ceux ci-dessus, tels que ceux de servitude, de révocation de la donation pour cause d'ingratitude, de résiliation pour défaut de payement du prix, quand même ces droits n'auraient pas été déclarés dans le contrat du tiers-détenteur.

Cette progression était la même dans le droit romain: par l'usucapion, on acquérait la propriété soumise aux mêmes priviléges et hypothèques que dans la main du vendeur, L. 44, §. 5, ff. de usucap. Par la prescription longi temporis, on prescrivait la propriété et les charges hypothécaires seulement, L. 2, C. si adversus cred.; et par la prescription longissimi temporis, on était affranchi de toute espèce d'action, L. 3, C. de præscrip. Ce qui prouve en faveur des principes établis ci-dessus par les soussignés, c'est que la jurisprudence ancienne et celle de nos cours supérieures, ne présentent aucun exemple d'un tiers-détenteur qui ait voulu s'affranchir de l'action résolutoire par la prescription de dix et vingt ans.

C'est un point assez important, pour qu'il en soit resté quelques traces. Si les auteurs n'en ont pas parlé, c'est que cette prétention n'était pas même spécieuse. L'acquéreur qui ne veut pas rester exposé pendant trente ans à l'action résolutoire, doit donc se faire représenter les quittances du prix des précédens propriétaires. »

Du..... 1825.

GAIRAL, TRIPIER, DUPIN, signés.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

Dot. — ALIÉNATION. — DOUBLE ACTION. — REVENDICATION.

Suivant la législation romaine, la femme dont le fonds dotal avait été vendu par son mari, ou par elle et par lu conjointement, pouvait-elle, avant la dissolution du mariage, exercer à son choix l'action révocatoire contre les acquéreurs de ses immeubles dotaux, ou l'action hypothécaire sur les biens de son mari, pour répéter le prix de la vente? (1)

Le choix de cette double action doit-il être accordé à la femme mariée sous l'empire du code civil? Ou. (2)

Ces questions importantes, déjà très-controversées avant que la cour de cassation ne leur eût donné une solution affirmative par son arrêt du 24 Juillet 1821, divisent encore les cours royales et les tribunaux. Il en est qui , généralement et dans tous les cas, accordent à la femme mariée sous le régime dotal, le droit d'exercer, à som choix, l'action révocatoire contre les acquéreurs de ses immeubles dotaux, ou l'action hypothécaire sur les biens de son mari : toutes les garanties possibles, disent-ils,

⁽¹⁾ Out, suivant l'arrêt de la cour de Rouen; Non, suivant l'arrêt de la cour de Nimes que nous rapportons.

Voyez dans le code de Justinien, les lois 30, de jure dotium; 1.1c, de rei uxor. act., §. 15; 1.1e, de his qui non à domino; 3.e, de rei vindicat.; et dans le Digeste, les lois 23, de rebus creditis; 17.0, de fundo dotali; ultima, de neg. gestis.

Voyez aussi Vinnius, Inst., liv. 2, tit. 8, §. 1; Faber, dans son code, ad S. C. Velleian., def. 27, all. 14; Despeisses, partie 1.re, section 3, n.º 30; Duperier, dans ses Questions notables de Droit, tome 1.er, livre 3, question 1.re; Boniface, tome 1.er, livre 6, titre 2, chapitre 5.

⁽²⁾ Voyez M. Grenier, Traité des Hypothèques, tome 1.er, page 562 et suivantes; le Recueil de M. Sirey, tome 21, partie 1.ee, page 422, et le Mémorial, tome 12, page 226.

doivent être assurées à la femme pour la conservation d'un bien qui touche de si près à l'intérêt public. D'autres, au contraire, croient atteindre le même but, en n'accordant à la femme que l'action révocatoire: par là, disent-ils, seront conservés en nature ces immeubles qui excitèrent si vivement la sollicitude de tous les législateurs; permettre à la femme, pendant le mariage, l'exercice de l'action hypothécaire, ce serait l'autoriser à convertir sa dot immobilière en une somme d'argent, et c'est ce que la loi prohibe expressément; ce serait, en un mot, rendre valable et favoriser d'une manière indirecte, l'aliénation d'immeubles essentiellement inaliénables. D'autres enfin, comme pour concilier ces deux jurisprudences, n'accordent à la femme, pendant la durée du mariage, qu'une option provisoire pour l'exercice de l'action hypothécaire.

Telle est la diversité de décisions que l'on remarque dans les quatre arrêts que nous recueillons ioi, et dont deux ont été rendus à l'occasion de contrats de mariage passés sous le code civil. Dans les uns, la femme qui voulait être allouée pour le prix de ses immeubles dotaux aliénés, avait déjà demandé et obtenu la séparation de biens. Celui de la cour de Grenoble (le 3. mo) nous a paru devoir être publié, quoiqu'il ne décide point la question de droit, et qu'il n'ait accordé à la femme une action hypothécaire qu'à raison des clauses de son contrat de mariage (1).

⁽¹⁾ Antérieurement à l'arrêt de la cour de cassation, la cour de Grenoble avait jugé que la femme n'avait le choix de la double action, révocatoire et hypothécaire, qu'après la dissolution du mariage, (arrêt du 12 Avril 1821); elle avait jugé que la femme, même séparée de biens, ne pouvait, constante matrimonio, qu'exercer l'action révocatoire contre les tiers-acquéreurs; qu'elle n'était ni recevable, ni fondée à exercer l'action hypothécaire sur les biens de son mari. (Arrêts des 11 Juillet 1816 et 3 Juin 1818.) Voyez le Recueil des arrêts de cette cour, par M. Viliard, page 264 et suivantes.

Première Espèce.

La dame de Croy-Chanel. — C. — Les Créanciers de son mari.

Le 8 Floréal an 9, contrat de mariage entre la demoiselle de Belloy et le sieur de Croy-Chanel, dans lequel il fut convenu qu'il n'y aurait point de communauté de biens entre les futurs époux, qui déclarèrent ne vouloir être régis que par les lois du pays de droit écrit.

Pendant le mariage, le sieur de Croy-Chanel et son épouse aliénèrent conjointement une partie des biens dotaux de celle-ci, jusqu'à concurrence de 78,009 fr. Dans la suite, le sieur de Croy-Chanel fut exproprié du domaine de Treux qu'il avait acquis depuis son mariage. Un ordre fut ouvert pour la distribution du prix de cet immeuble; la dame de Croy-Chanel s'y présenta, et demanda d'y être colloquée pour la somme de 78,009 fr., montant de ses biens dotaux aliénés.

Les créanciers hypothécaires du sieur Croy-Chanel contestèrent cette prétention, qui fut rejetée par jugement du 11 Février 1819, confirmé sur l'appel par la cour royale d'Amiens: mais la dame de Croy-Chanel s'étant pourvue en cassation contre cet arrêt, il fut cassé le 24 Juillet 1821, et la cause fut renvoyée devant la cour royale de Rouen, qui jugea dans le même sens que la cour de cassation, en ces termes:

Annêr. — Considérant que par l'art. 12 du contrat de mariage passé à Paris le 8 Floréal an 8 (28 Avril 1801), entre la demoiselle Roussel de Belloy et le sieur de Croy-Chanel, il fut stipulé que les futurs époux renonçaient aux dispositions de la coutume, et entendaient n'être réglés, quant à leur mariage, que par les lois du pays de droit écrit; que la loi 30, au code de jure dotium, reçue et suivie dans les pays de droit écrit, autorisait la femme dont les biens dotaux avaient été aliénés, à prendre la voie révocatoire

contre les acquéreurs de ses immeubles dotaux, ou la voie hypothécaire sur les biens de son mari; que la dame de Croy-Chanel; en préférant l'action hypothécaire, n'a fait qu'user de la faculté qu'lui était accordée par la loi; que le code civil sous l'empire duquel elle a agi, a conservé cette action, puisqu'aux termes des art. 2121 et 2135, la femme a une hypothèque légale, sans être assujettie à la formalité de l'inscription; que le sieur de Croy-Chanel étant exproprié du domaine de Treux qu'il avait acquis depuis son mariage, et l'acquéreur dudit domaine ayant rempli les formalités exigées par la loi pour purger les hypothèques, la dame de Croy-Chanel a pris une inscription, et s'est présentée à l'ordre, où elle a été provisoirement colloquée pour la somme de 78,009 fr., montant de ses biens aliénés; que les intimés ne critiquent pas la validité de cette inscription, et ne prétendent pas devoir primer l'hypothèque de la dame de Croy-Chanel;

Considérant que la demande subsidiaire des intimés est contraire aux dispositions de l'art. 2195 du code civil, l'acquéreur ne pouvant faire aucun payement du prix au préjudice de l'inscription de la dame de Croy-Chanel, comme étant la plus ancienne, et ne pouvant en requérir la radiation qu'autant qu'elle aura produit son effet; que c'est donc dans les mains de l'acquéreur que la somme de 78,009 fr. doit rester jusqu'à ce qu'il puisse valablement s'en libérer:

LA COUR, sans avoir égard aux conclusions subsidiaires des intimés, et statuant sur l'appel des époux de Croy-Chanel, a mis et met l'appellation au néant; réformant, maintient la collocation provisoire faite en faveur de la dame de Croy-Chanel.

Cour royale de Rouen. — Arrêt du 28 Mars 1823. — Audience solennelle. — M. Carel, Prés. — M. Bergasse, Avoc.-Gén. — Pl. MM. Thil et Hubeht, Avocats.

Deuxième Espèce.

La dame Volle. — C. — Petit-Jean et Poulaliou.

Dans son contrat de mariage du 17 Pluviose an 7, la dame Volle s'était constitué généralement en dot tous ses biens présens et à venir. Quelques immeubles dépendans de cette constitution, furent vendus par le mari sans le concours de sa femme.

Dans la suite, celle-ci demanda et obtint la séparation de biens, par jugement du 6 Juillet 1825; plus tard, le sieur Volle aliéna volontairement et aux enchères devant le tribunal, ses biens-immeubles, et dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix, la dame Volle demanda d'être colloquée tant pour le montant de sa dot en argent, que pour la valeur de ses immeubles dotaux aliénés par son mari.

Il ne pouvait pas y avoir de difficulté quant à la dot mobilière; mais par jugement du 6 Mai 1825, le tribunal rejeta la demande en collocation pour le prix de la vente des immeubles.

Appel de la part de la dame Volle.

Arrêr. - Attendu qu'il est établi que les biens aliénés par le mari de la dame Volle, et pour le prix desquels celle-ci demande à être colloquée dans l'ordre dont il s'agit au procès, étaient dotaux ; attenda que, d'après les dispositions de la loi romaine qui régissait les époux, puisque le contrat de mariage est antérieur au code civil, comme d'après les dispositions de ce code, ces biens étaient inaliénables; attendu que l'effet de cette inaliénabilité était de rendre leur vente radicalement nulle , soit qu'elle soit faite par le mari ou par la femme, ou par tous les deux ensemble, sauf certaines exceptions qui ne se rencontrent pas dans la cause ; attendu que par cela même que la femme ne pouvait pas les vendre, elle ne peut pas ratifier leur vente, car la ratification aurait le même. effet que la vente même ; attendu qu'il importe pen que la femme soit judiciairement séparée en biens de son mari; que cette séparation ne fait pas perdre aux biens leur caractère de dotalité; qu'elle ne produit d'autre effet que celui d'en ôter l'administration au mari, pour la confier à la femme ; mais que ces biens conservant toujours, pendant la durée du mariage, leur nature primitive et leur destination spéciale, demeurent toujours inaliénables pendant cette durée;

Attenda que la demande de la femme en payement du prix de leur vente, et en allocation de ce prix dans la distribution des

biens de son mari, serait une véritable ratification de cette vente, puisqu'elle ne pourrait être créancière du prix demandé, qu'autant que la chose serait réellement aliénée ; qu'ainsi , tant que le mariage subsiste, la femme, incapable de vendre ses biens dotaux, incapable de ratifier la vente que son mari en a faite, l'est nécessairement aussi d'en réclamer le prix au préjudice des créanciers de son mari , exerçant leurs hypothèques sur les biens de leur débiteur ; que la loi 30, au code de jure dotium, ne renferme rien de contraire à cette conséquence ; que cette loi essentiellement faite , comme le dit Justinien lui-même, pour répondre à la fiction du droit qui faisait faussement considérer le mari comme étant devenu propriétaire des biens de sa femme, et lorsqu'encore le principe de l'inaliénabilité du fonds dotal n'avait pas été posé, comme il le fut par la suite d'une manière absolue, ne dispose, en effet ; que pour le cas où le mariage se trouve dissous, post disso-Tutum matrimonium ; que , dans ce cas , elle donne véritablement à la femme deux actions pour pourvoir à ses intérêts, une action en revendication de ses biens, et une action hypothécaire pour répéter sur ces mêmes biens le prix de leur aliénation ; que la femme à qui la loi veut accorder la protection la plus étendue, ut ei plenissimè consulatur, a sans doute alors la liberté de choisir entre ces deux actions, et d'exercer l'action hypothécaire si elle la juge préférable ; mais c'est parce que ses biens ne sont plus dotaux, que la mort du mari les a rendus disponibles, qu'elle pourrait les vendre; que rien, par conséquent, ne peut l'empêcher d'en ratifier la vente, et que son choix ne laissera plus alors d'incertitude sur son utilité, puisque libre de toute influence, on ne peut plus craindre pour elle la force morale que son mari aurait trouvée dans son autorité, pour l'amener à ratifier dans son intérêt à lui, les ventes les plus désavantageuses; qu'ainsi, cette loi est sans application à la cause, soit parce que le mariage du sieur et de la dame Volle n'est point dissous, et que cette dernière est aussi incapable de ratifier l'aliénation de ses biens dotaux, qu'elle serait de les aliéner elle-même, soit parce que ce n'est pas sur eux qu'elle demande à exercer son action hypothécaire, mais bien sur ceux de son mari, dont on distribue le prix;

Attendu que les créanciers de celui-ci ont des droits acquis sur ces biens, et que si les lois romaines, comme nos lois, après avoir prohibé d'une manière formelle l'aliénabilité de la dot immobilière,

ont, en outre, accordé aux femmes, par une suite de la faveur qui leur est due à cause de la faiblesse de leur sexe et de l'influence maritale qui pèse sur elles, un privilége sur les biens de leurs maris, au détriment des créanciers étrangers, ce n'est évidemment que pour la répétition des sommes qui peuvent leur être dues, et pour garantir leurs créances des dangers auxquels leur dépendance les expose, puisque, relativement à leurs biens vendus, leur intérêt se trouve suffisamment à convert par le droit qui les autorise à les revendiquer:

Par ces motifs, LA Coun, sans s'arrêter à l'appel de la dâme Volle, a mis et met ladite appellation au néant, et ordonne que le jugement du 6 Mai 1826 sortira son plein et entier effet.

Cour royale de Nîmes. — Arrêt du 29 Août 1826. — 3.º Ch. — M. DE TRINQUELACUE, Prés. — M. ROUSSELIER, Conseiller-Auditeur. — Plaid. MM. Deveze, Crémieux, Béchar, Avocats.

Troisième Espèce.

La dame Deleytermoz. — C. — Les Créanciers de son mari.

Le 8 Février 1813, la demoiselle Grobon contracta mariage avec le sieur Deleytermoz: l'acte porte que « la » future se constitue tous et chacuns ses biens échus ou » à échoir, et pour la poursuite de ses droits, elle fait » et constitue pour son mandataire général, spécial et » irrévocable, le sieur Deleytermoz son fiancé, auquel elle

» donne pouvoir de traiter, transiger.... vendre et aliéner, » si bon lui semble, la généralité ou partie desdits droits,

» en recevoir et exiger le prix, à la charge par ledit futur

» de faire remploi des deniers qui proviendront desdites » ventes ou aliénations, en acquisitions d'immeubles.....

» exonérés de toutes dettes et hypothèques. »

Dans les années 1815, 1818 et suivantes, Deleytermoz vendit successivement les immeubles de sa femme, et en retira le prix sans en faire aucun remploi. Bientôt après, il devint l'objet des poursuites de ses créanciers. La dame Grobon provoqua alors et sit prononcer sa séparation de biens, par jugement du 28 Août 1819. Les immeubles de Deleytermoz furent vendus par expropriation. Dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix, la dame Grobon demanda d'être colloquée au rang que lui assignait son contrat de mariage, pour le montant de ses biens dotaux aliénés par son mari. Cette demande fut rejetée dans l'état de collocation provisoire, par le motif que, d'après le contrat de mariage, le mari n'avait pu vendre et retirer le prix des biens dotaux de son épouse, qu'à la condition d'employer ce prix en acquisition d'autres immeubles non hypothéqués; que cette condition n'ayant pas été remplie les ventes étaient nulles; qu'ainsi, la femme Deleytermoz n'avait que l'action révocatoire contre les acquéreurs de ses biens, pour les obliger à repayer le prix, et ne pouvait exercer aucune action hypothécaire, à raison de ces ventes, sur les biens de son mari.

La dame Deleytermoz forma opposition à cet état de collocation, et ce fut sur cette opposition que le tribunal de Grenoble rendit, le 10 Juin 1824, un jugement en ces termes:

« Considérant que le contrat de mariage de Louise-Hypolite Grobon avec Pierre-Gaspard Deleytermoz, a été passé le 8 Février 1813, et que ses effets sont, par conséquent, déterminés par les règles du code civil;

» Considérant que les art. 2121 et 2135 de ce code, confèrent aux femmes une hypothèque légale dispensée de la formalité de l'inscription, pour sûreté de leurs conventions matrimoniales, expressions qui embrassent dans leur généralité toutes les répétitions, de quelque nature qu'elles soient, et quelle que soit leur cause, que la femme peut avoir à exercer contre son mari en vertu de son contrat de mariage;

» Considérant que l'art. 2195 défend à l'acquéreur des biens du mari, de payer aucun créancier postérieur à l'hypothèque de la femme, rendue publique par l'inscription, sans distinguer non plus l'origine et la cause des créances de la femme; considérant que le droit attribué par les art. 2121 et 2135, ne saurait être illusoire, et que la conséquence immédiate de ces articles est que la femme peut agir hypothécairement contre son mari, conséquence démontrée d'ailleurs, et mise en pratique par l'art. 2195;

» Considérant que le contrat de mariage du 8 Février. en autorisant Delevtermoz à vendre les droits et les immeubles dotaux, lui a imposé l'obligation de faire remploi des deniers en acquisition d'immeubles; que Deleytermoz avant usé de la faculté de vendre, et avant recu les prix de vente sans faire le remploi auquel il était soumis, a essentiellement contrevenu aux elauses du contrat, et s'est rendu responsable envers sa femme du montant desdites ventes qu'elle peut réclamer contre lui en vertu de son contrat, et par l'exercice de l'action hypothécaire; considérant que si la réception des prix de vente ouvre à la femme une action en reprise contre son mari, le défaut de remploi lui ouvre également une action en nullité qu'elle pourrait exercer dès à présent contre les acquéreurs, aux termes de l'article 1560 du code civil. combiné avec l'art. 1557; considérant que puisque la femme peut exercer l'action en nullité contre les acquéreurs de ses biens, ou l'action hypothécaire contre son mari pour en recouvrer le prix, elle doit être admise à faire une option, ne pouvant exercer simultanément deux actions pour une cause identique;

» Considérant néanmoins que l'art. 1554 du code, déclarant les immeubles dotaux inaliénables pendant le mariage, la femme, quoique séparée de biens, ne peut faire aucun acte contraire à ce principe conservateur, et que dans le cas où elle opterait pour l'exercice de l'action hypothécaire, son option doit être provisoire pendant le mariage, décision qui concilie la faveur accordée à la femme, avec le respect dû au principe de l'inaliénabilité

du fonds dotal;

» Considérant que dans la prévoyance du cas où , devenue libre d'opter définitivement , la femme Deleytermoz renoncerait à l'action hypothécaire, pour exercer l'action révocatoire contre les acquéreurs de ses immeubles dotaux , on doit colloquer conditionnellement les créanciers postérieurs qui seraient alors en rang utile; considérant que la femme Deleytermoz ne doit être allouée qu'à concurrence des sommes reçues par son mari , et que si les acquéreurs des immeubles dotaux ne sont pas entièrement libérés du prix de leur acquisition , elle peut leur former demande du reliquat , à la charge toutefois d'en garantir la conservation en exécutant son contrat de mariage:

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL ordonne que la femme Delevtermoz sera colloquée à la date de son contrat de mariage, pour tout le prix que son mari a reçu des ventes qu'il a passées de ses biens dotaux, sous la condition que ces sommes resteront, jusqu'à la dissolution du mariage, entre les mains de l'adjudicataire, qui en payera l'intérêt à ladite femme Deleytermoz, et dans le cas où elle voudrait exiger lesdites sommes, à la charge par elle de fournir caution suffisante ou emploi valable; réserve à la femme Delevtermoz tous ses droits contre les tiers-acquéreurs de ses biens dotaux, pour agir contre eux, si bon lui semble, après la dissolution de son mariage. lequel cas arrivant, les sommes à elle allouées pour le montant desdites ventes, seront acquises aux créanciers de son mari utilement colloqués après ladite femme Deleytermoz, etc.... »

Appel de la part des créanciers.

Arrêt. — Attendu que le contrat de mariage dont il s'agit, passé le 8 Février 1813, renferme, en faveur du mari, l'autorisation expresse d'aliéner les immeubles dotaux, et d'en recevoir le prix, à la charge toutefois, par lui, de faire remploi en acquisition d'immeubles, des deniers en provenant;

Attendu que de l'exécution de cette condition de remploi insérée dans les conventions matrimoniales de la femme Deleytermoz, pour sûreté de sa dot, il résulte en sa faveur, et conformément à l'art. 2135 du code civil, une hypothèque légale sur les biens de son mari, chargé spécialement par son contrat de mariage, et encore par ses conventions particulières avec les acquéreurs desdits immeubles, de procurer ledit remploi pour les sommes à lui payées par Iesdits acquéreurs;

Attendu qu'il résulte de ladite clause renfermant autorisation d'aliéner à la charge de remploi, que tant que dure le mariage, et que la condition de remploi par le mari peut encore être accomplie, les ventes des immeubles dotaux ne sauraient être arguées de nullité; qu'ainsi, ce ne serait qu'autaut que le remploi n'aurait point été fait par le mari, ou qu'elle n'y serait pas parvenue par l'action hypothécaire sur ses biens, que la femme aurait, mais seulement à la dissolution du mariage, une action en résolution de la vente contre les acquéreurs qui auraient à s'imputer d'avoir négligé de surveiller l'exécution de ladite clause:

Par ces motifs , LA Cour confirme le jugement dont est appel.

Cour royale de Grenoble. — Arrét du 30 Juin 1826. — 2. me Ch. — M. Dubois, Prés. — M. Caffarel, Avoc-Gén. — MM. Gabourd et Duchesne. Avocats.

Quatrième Espèces

ACHARD, épouse Perreymond. — C. — Les frères Aubert.

La dame Achard était mariée au sieur Perreymond, sous constitution générale de dot. Son mari fut exproprié de ses biens. Sur l'ordre ouvert pour la distribution du prix, elle demanda à être colloquée, 1.0 pour la somme de 12,000 francs formant la valeur de ses biens vendus par son mari; 2.0 pour une somme dotale de 1500 francs, quittancée par ce dernier, sans qu'il en eût fait emploi. Par jugement du tribunal de Draguignan, rendu le 17 Décembre 1824, la dame Perreymond fut écartée de l'ordre, sur le motif qu'étant mariée sous une constitution générale, son mari n'avait point pu aliéner les immeubles

dotaux, ni exiger aucune somme dotale sans en faire emploi, sauf à elle son recours contre les débiteurs des sommes exigées par son mari, et contre les acquéreurs des biens vendus.

La dame Perreymond appela de ce jugement, et prétendit que c'était mal à propos que les premiers juges lui avaient refusé l'option qui lui était acquise en vertu de son hypothèque légale, de revendiquer ses biens dotaux, ou d'en réclamer le prix, et que la nullité de la vente de ses biens dotaux n'étant que relative, les créanciers de son mari ne pouvaient s'en autoriser peur la réduire à son recours contre les tiers-acquéreurs.

Les intimés soutinvent, au contraire, que le droit accordé à la femme par l'ancienne jurisprudence, d'attaquer à son choix, ou le possesseur du fonds dotal, ou seulement le mari qui en avait fait l'aliénation, n'était point admis par le code civil; que si l'art. 1560 autorise la femme, ses héritiers et le mari lui-même pendant le mariage, à faire révoquer la vente du bien dotal, cette disposition borne à cette action le droit de ceux que lèse une telle aliénation; qu'en se taisant sur le recours de l'épouse contre son mari, la loi était censée l'interdire; qu'enfin le système contraire devait être proscrit comme tendant à faire réussir entre époux, des spéculations frauduleuses, au mépris des droits des créanciers du mari.

Arrêt. — En ce qui touche la demande en collocation de la femme Perreymond, pour le prix des immeubles dotaux aliénés, considérant que les immeubles dotaux sont frappés d'inaliénabilité par l'art. 1554 du code civil, mais que cette inaliénabilité n'est pas absolue; qu'elle n'a été déterminée que dans l'intérêt du mari, de la femme et des enfans, puisque l'art. 1560 du même code laisse à la femme la faculté de revendiquer ou non l'immeuble dotal aliéné; que, d'après cela, la femme optant pour le prix, devient nécessairement créancière de son mari, et créancière avec bypothèque légale, suivant les art. 2121 et 2135 du même code; qu'ainsi, mal à propos, le tribunal de première instance de Dra-

Tome XIII.

guignan a refusé collocation à la femme Perreymond pour le prix des immeubles dotaux retiré par son mari, et l'a renvoyée à la revendication de ses immeubles;

En ce qui touche la demande en collocation pour la créance de 1500 francs, considérant qu'elle est régie par les mêmes principes que la première; mais que le mari Perreymond n'ayant reçu, ou étant censé n'avoir reçu qu'un capital en assignats, n'est débiteur que de la valeur réduite en numéraire sur le tableau de dépréciation, conformément à l'art. 15 de la loi du 15 Nivose an 6:

La Coun met l'appellation et ce dont est appel, au néant; émendant, ordonne que la femme Perreymond sera colloquée dans l'ordre ouvert, et au rang de son hypothèque légale, 1.º pour la somme de 12,000 francs, prix des immeubles dotaux aliénés; 2.º pour la valeur réduite suivant l'échelle de dépréciation du département du Var au 4 Juin 1793, de la somme de 1500 francs, etc.

Cour royale d'Aix. — Arrét du 1.ºº Février 1826. — Ch. civ. — M. de la Chéze-Murel, Prés. — M. Dufour, Avoc-Gén. — Plaid. MM. Castellar, Perrir et Moutte, Avocats.

TÉMOIN. - REPROCHE. - MARIAGE. - CONSENTEMENT.

La disposition de l'art. 251 du code civil, qui, en matière de divorce, déclarait les parens des parties, à l'exception de leurs enfans et descendans, non reprochables du chef de la parenté, doit-elle s'appliquer au cas de la demande en nullité d'un mariage pour défaut de consentement libre de l'un des contractans? Out.

Le mariage doit-il être annulé, s'il est prouvé que le consentement donné par l'un des époux n'a pas été un consentement libre, lorsque ce vice n'a pas été couvert par la cohabitation, ni par aucun fait propre à le réparer? Ou.

Marie-Anne Delmas. - C. - Michel Izard.

Le 13 Septembre 1823, un acte de célébration de mariage avait eu lieu devant l'officier de l'état civil, entre Marie-Anne Delmas et Michel Izard. Ce mariage n'avait point été réitéré à l'église; aucune cohabitation n'avait eu lieu entre les époux, lorsque dans le mois de Janvier 1824, le père de Marie-Anne Delmas, en sa qualité de tuteur de sa fille mineure, forma une instance en nullité de l'acte de célébration de mariage. Cette demande fut rejetée par jugement du tribunal civil de Milhau, du 31 Juillet 1824.

Le principal moyen présenté dans l'intérêt de Marie-Anne Delmas, consistant dans le défaut d'un libre consentement de sa part, à raison des violences de toute nature exercées vis-à-vis d'elle par son père, on sentit qu'il ne convenait pas que l'action en nullité fût soutenue par celui-ci; en conséquence, un subrogé-tuteur fut donné à Marie-Anne Delmas, et c'est au nom de ce subrogé-tuteur qu'on porta devant la cour, l'appel du jugement du 31 Juillet 1824.

Un arrêt du 6 Juillet 1825, ordonna la preuve des faits dont on voulait faire résulter le défaut de consentement libre, au nom de Marie-Anne Delmas.

Parmi les témoins qui furent administrés, se trouvait la femme du subrogé-tuteur, tante maternelle de Marie-Anne Delmas, et d'autres parens de celle-ci.

L'enquête fut rapportée: il résultait des faits établis par cette enquête, qu'il n'y avait pas eu de consentement libre de la part de Marie-Anne Delmas; mais on demandait le rejet des principales dépositions, et notamment de celle de la femme du subrogé-tuteur et des autres parens entendus.

Annèr. — Attendu que lorsque la législation admettait le divorce, l'art. 251 du code civil disposait que les parens des parties, à l'exception de leurs enfans et descendans, n'étaient pas reprochables du chef de la parenté, sauf aux juges à avoir tel égard que de raison à leurs dépositions; attendu que les motifs qui avaient dicté cette disposition étaient pris de la nature des faits qu'il s'agissait d'établir, et dopt les parens devaient avoir une connaissance plus particulière; attendu que les mêmes motifs se retrouvent dans le cas de la demande en nullité d'un mariage, pour défaut de consen-

tement libre de la part de l'une des parties; qu'ainsi, le reproche dirigé contre Anne Gineste; et fondé sur ce qu'elle est la tante de Marie-Anne Delmas et la femme d'Espinasse, subrogé-tuteur de celle-ci, doit être rejeté, sauf à avoir tel égard que de raison à la déposition de ce témoin; qu'il doit en être de même des reproches dirigés contre les autres témoins, lesquels ne sont fondés sur aucun moyen légal;

Attendu qu'il résulte de l'enquête, qu'il n'y a pas eu de consentement libre de la part de Marie-Anne Delmas à l'acte de son mariage avec Michel Izard, en date du 13 Septembre 1823, et que dèslors, aux termes de l'art. 146 du code civil, cet acte doit être considéré comme non avenu; attendu qu'il y a d'autant plus lieu de le décider ainsi, que cet acte n'a été suivi d'aucune cohabitation, ni d'aucun fait qui cût réparé ou couvert le vice du défaut de consentement:

Par ces motifs, la Cour, vidant le partage déclaré par son arrêt du jour d'hier, et l'interlocutoire ordonné par son autre arrêt du 6 Juillet 1825, rejette le reproche dirigé contre Anne Gineste, femme Espinasse, ainsi que ceux dirigés contre les autres témoins de l'enquête; ce faisant, et disant droit à l'appel de Marie-Anne Delmas et de son subrogé-tuteur, a mis et met l'appellation et ce dont est appel, au néant; émendant, déclare l'acte de célébration de ladite Marie-Anne Delmas avec Michel Izard, dressé par l'officier de l'état civil de Peyrebrune le 13 Septembre 1823, nul et de nul effet; déclare en conséquence ladite Marie-Anne Delmas libre de sa personne, etc. etc.

Cour royale de Montpellier. — Arrét du 6 Mai 1826. — Ch. civ. et correctionnelle réunies. — M. de Trinquelague, 1.61 Prés. — M. Castan, Avoc.-Gén. — Plaid. MM. Grenier et Reynaud, Avocats.

CHEMIN PUBLIC. - PRESCRIPTION.

Les chemins qui servent de communication entre les bourgs, villages ou hameaux, peuvent-ils devenir publics, et étre prescrits au profit d'une commune par le long usage?

Out. (1)

⁽¹⁾ Voyez le Recueil des Arrêts de la cour de Bourges, teme 1.er, page 17, et tome de 1822, page 121.

Commune de RIANS. — C. — CHABIN.

Un chemin qui communiquait à deux chemins vicinaux de la commune de Rians', passait devant l'habitation du sieur Chabin. Celui-ci l'ayant intercepté par une barrière placée dans ses terres, la commune le fit assigner devant le tribunal de Bourges, en destruction de cette barrière, et au rétablissement des choses dans leur état primitif.

Un jugement du 25 Juillet 1821, ordonna la visite des lieux par un arpenteur géomètre, à l'effet de déterminer si ce chemin servait de communication à la commune de Rians, et aux différens bourgs, villages et hameaux qui l'avoisinent; s'il était nécessaire au service des propriétés, ou bien, s'il devait être considéré, suivant la prétention du sieur Chabin, comme un chemin établi seulement dans l'intérêt de son domaine de Bacoué, à l'époque où ce domaine et celui de Bellevue étaient dans la même main.

L'expert dressa son rapport le 12 Août 1822; il conclut que le chemin n'était ni vicinal, ni public; mais il constata que l'autre chemin par lequel le sieur Chabin disait que la commune devait passer, était difficile à parcourir, et même presque impraticable dans les grandes eaux et pendant les gelées.

La commune allégua différens faits propres à établir sa jouissance immémoriale de ce chemin, et la nécessité indispensable de le conserver pour différentes communications, surtout à cause du mauvais état de l'autre chemin. Elle demanda à prouver ces faits, en invoquant pour l'admissibilité de sa preuve, la jurisprudence de la cour de Bourges, qui, par différens arrêts, avait décidé qu'il n'en était pas d'un chemin utile au public, comme d'un simple passage réclamé par des particuliers; que le premier, à cause de son importance générale, pouvait être acquis au profit d'une commune, par la prescription.

Le sieur Chabin, au contraire, demanda l'homologation du rapport du 12 Août 1822, en soutenant que la commune de Rians pouvait se servir pour toutes les communications dont elle parlait, de l'autre chemin, qu'elle pouvait et devait faire réparer si cela était nécessaire; qu'elle n'avait nullement besoin de celui qui passait dans sa propriété; qu'ainsi, la preuve offerte tendait à obtenir une servitude discontinue qui ne pouvait être acquise par le public, comme par les particuliers, que par titre, à moins d'enclave et de nécessité absolue, ce que le procès verbal de l'expert démontrait ne pas exister.

Par jugement du 20 Mars 1823, le tribunal de Bourges déclara la demande de la commune mal fondée, et relaxa le sieur Chabin.

Mais sur l'appel,

ARRÈT. — Considérant qu'nn chemin est public quand il sert de communication entre les bourgs, villages ou hameaux, et que tout le monde y a passé pendant un grand nombre d'années; qu'en vain, dans l'espèce, on oppose que celui dont il s'agit semble n'avoir été fait par l'ancien propriétaire des domaines de Bellevue et Bacoué, que pour aller de l'un à l'autre, et que depuis la vente du domaine de Bacoué, il n'est nécessaire que pour lui, afin de se rendre d'une part au chemin de Rians à Morogues, et de l'autre à ceux de Rians à Saints-Céols, et de Sancerre à Bourges;

Qu'il est allégué que les habitans de Rians, Aubinges et Morogues, y passent habituellement pour se rendre d'une de ces communes à l'autre; que le gué de Lussault pour arriver à Rians, est impraticable dans certaines saisons de l'année, et que le passage au gué de la Douée près Bacoué, est celui dont on se sert notamment les jours de foire; que les bestiaux de Bellevue, même ceux de Rians qui paissent dans les environs, viennent s'abreuver à ce gué de Bacoué, et qu'un chemin privé dans l'origine peut devenir public par la prescription:

La Coun dit qu'il a été mal jugé au chef qui rejette la preuve des faits articulés ; émendant, et avant de faire droit au fond, fait acte au maire de Rians de ce qu'il articule, 1.º que pendant plus

de trente ans avant l'entreprise de Chabin, le public s'est servi du chemin contentieux pour communiquer des bourgs d'Aubinges, de Morogues et autres lieux, pour se rendre à Rians, notamment les jours de foires qui s'y tiennent, et aussi pour communiquer avec Azy, Etréchy et autres lieux; 2.0, etc. (Suit le détail des autres faits articulés par la commune, pour prouver qu'elle a toujours joui du chemin, et qu'il lui est utile; viennent ensuits les faits contraires articulés par Chabin.)

Cour royale de Bourges. — Arrét du 30 Janvier 1826. — 1.ºº Ch. — M. Sallé, 1.ºº Prés. — M. Pascaud, Avoc.-Gén. — MM. Crénon aîné et Thiot-Varenne, Avocats.

Dépans. - Avoué. - Assignation irrégulière.

L'assignation en payement de frais, donnée par un avoué à son client, est-elle nulle ou seulement irrégulière lorsqu'elle n'est pas accompagnée du mémoire des frais réclamés, ni de l'exécutoire qui en a été délivré? Elle n'est qu'irréfeullère. (Art. 9 du décret du 16 Février 1807; art. 65 du code de procédure civile.)

Cette irrégularité est-elle un motif suffisant pour faire condamner l'avoué aux dépens par lui exposés jusqu'au moment où elle fut réparée ? Non.

M. C*** - C. - CHARÉZIEUX.

M.º C*** avait été l'avoué du sieur Charézieux dans un procès grave, à la suite duquel il fit taxer les dépens exposés devant la cour , à la somme de 428 fr., dont exécutoire lui fut délivré. Le 12 Mai 1826, il fit assigner Charézieux en payement de ces frais; mais dans l'exploit d'assignation, on omit de donner copie, soit de l'état des frais, soit de l'exécutoire.

Le 29 du même mois, un arrêt de défaut accueillit la demande de M.º C***. Opposition de la part de Charézieux : if prétendit que l'ajournement du 12 Mai était nul, ou tout au moins irrégulier, parce qu'il ne contenait point la copie du mémoire des frais réclamés, comme l'exige l'art. 9 du décret du 16 Février 1807; que si cette irrégularité pouvait être réparée par une notification postérieure, elle devait, au moins, faire supporter à l'avoué tous les frais de sa demande jusqu'au jour où il aurait tardivement justifié des titres qui lui servaient de base; que jusque la on ne pouvait pas dire que le défendeur fût en retard de remplir son obligation, puisqu'il manquait des élémens nécessaires pour apprécier la demande.

M. C***, qui, depuis l'opposition, avait fait signifier l'état des frais, répondit à ce système par les moyens qui furent adoptés par la cour, en ces termes:

Annêr. — Attendu que M.º C*** ne s'est pas conformé à l'art. 9 du décret du 16 Février 1807, qui veut qu'en tête des assignations, il soit donné copie du mémoire des frais réclamés; d'où il suit que sa demande était irrégulière;

Attendu que cette irrégularité a été couverte par la signification postérieure qu'il a faite de l'exécutoire qui avait été délivré au nom de son client Matthieu Charézieux;

Attendu que Matthieu Charézieux n'a fait aucune offre ; que même en cette audience, tout en reconnaissant sa dette, il demande un délai pour payer ; attendu que le décret du 16 Février ne prononce pas, en ce cas, la nullité de la demande, et que l'art. 65 du code de procédure dispose que s'il n'a pas été donné copie des pièces sur lesquelles la demande est fondée, la copie de ces pièces que le demandeur sera tenu de fournir dans le cours de l'instance, n'entrera point en taxe; attendu, dès-lors, que dans l'état de la cause, il y a licu de condamner Matthieu Charézieux en tous les dépens, à l'exception toutefois de ceux relatifs au bail de copie des pièces que M.º C*** a lui-même reconnu devoir être à sa charge par l'acte signifié le 19 Juin :

La Coun déboute Matthieu Charézieux de l'opposition qu'il a formée à l'arrêt du 29 Mai dernier; ordonne, néanmoins, qu'il sera sursis à l'exécution des condamnations prononcées contre Matthieu Charézieux pendant trois mois, et le condamne aux dépens, etc.

Cour royale de Lyon. — Arrêt du 17 Juillet 1826. — 4.º Ch. — M. Nugues, Prés. — Concl. M. Guilibert, Avoc.-Gén. — Pl. MM. SAURET et Péricaud, Avocats.

Revenus dotaux. — Séparation de biens. — Rétroactivité. —
Tiers.

La disposition de l'art. 1445 du code civil, suivant lequel les effets du jugement qui prononce la séparation de biens, remontent au jour de la demande, est-elle opposable aux créanciers du mari qui ont fait saisir les revenus de la dot pendant l'instance en séparation? Non.

Ces revenus intermédiaires sont-ils, respectivement aux tiers, réputés acquis au mari, de telle sorte que la femme ne puisse les revendiquer, même avant que les saisies-arrêts n'aient été confirmées ? Ou.

JAYOL, femme Roussel. — C. — Fourloux et Basse-Buisson.

La demoiselle Marie-Anne Jayol et le sieur Roussel étaient mariés sous le régime dotal. En Juillet 1822, la première forma contre son mari une demande en séparation de biens.

Dans les mois de Mai et Juin suivans, les sieurs Fouiloux et Basse-Buisson, créanciers du sieur Roussel, firent des saisies-arrêts entre les mains des fermiers du bien dotal de la dame Rousssel. Les nombreuses et longues procédures auxquelles ces saisies-arrêts donnèrent lieu, n'étaient pas encore terminées le 7 Janvier 1824, jour où la séparation de biens réclamée par la dame Jayol fut définitivement prononcée.

Le 3 Février suivant, cette dame demanda d'être reçue partie intervenante dans les instances en saisies-arrêts, et conclut à la main levée de ces saisies, en tant qu'elles porteraient sur les revenus de ses biens dotaux, échus depuis la demande en séparation.

5 Avril 1824, jugement du tribunal d'Ambert qui, en recevant l'intervention de la dame Roussel, la déclara mal fondée dans sa demande, par les motifs suivans:

Attendu qu'aux termes de l'art. 1549 du code civil, le mari

seul a le droit de percevoir les fruits et intérêts des biens dotaux de sa femme, sous la seule obligation de fournir aux charges du mariage; attendu qu'il n'a pas été dit que, même pendant le cours de l'instance en séparation, le sieur Roussel ait manqué à cette obligation; attendu que s'il n'existe aucune disposition législative qui dépouille le chef de la communauté du droit de percevoir et de fournir quittance des revenus des biens dotaux, ils n'ont pas cessé d'être, et sa propriété et le gage de ses créanciers;

Attendu que l'effet du jugement de séparation de biens ne saurait, à l'égard des tiers, remonter au jour de la demande; que s'il pouvait en être ainsi, ce serait, en quelque sorte, donner un effet rétroactif à la loi, principe proscrit par notre législation; car cette prétention aurait pour résultat l'annulation de tous actes passés entre des tiers de bonne foi et le mari, et l'anéantissement même des jugemens passés en force de chose jugée, si les uns et les autres ont été passés et obtenus pendant l'instance en séparation de biens, tandis que, d'un autre côté, il existe une pleine incertitude sur le résultat de cette demande;

Attendu que ce n'est que par une fausse interprétation des dispositions de l'art, 1445 du code civil, que l'on a pu élever cette prétention; que s'il est vrai que cet article fait remonter l'effet du jugement de séparation de biens, au jour de la demande, ce n'est qu'à l'égard du mari, qui seul mis en cause, seul a pu éprouver l'effet des condamnations prononcées contre lui; quant aux tiers, le jugement de séparation de biens ne produit effet que du jour de son exécution, jour où, de droit, la femme mise en possession de ses biens en prend l'administration et jouissance;

Attendu que jusqu'à l'obtention et exécution du jugement qui adjuge la séparation de biens, il ne saurait y avoir incertitude sur le droit de propriété des intérêts et jouissance des biens dotaux; que cette propriété est consacrée sur la tête du mari jusqu'à la séparation de biens ou dissolution du mariage, par la disposition des art. 1540 et 1549 du code civil; que dès lors, jusqu'à l'évènement de l'un ou de l'autre de ces cas, ils ne cessent point d'être le gage de ses créanciers;

Attendu qu'en supposant même que ce principe pût être admis et consacré, la dame Roussel n'en serait pas moins mal fondée dans sa

demande en tierce-opposition, faute par elle d'avoir usé, pendant l'instance en séparation de biens, du bénéfice des dispositions de l'art. 869 du code de procédure civile, qui l'autorisait à faire ou réclamer tous actes conservatoires de ses droits.

Appel. — Les premiers juges, disait-on pour la dame Roussel, n'ont pu méconnaître le principe cousacré par l'art. 1445 du code civil; mais ils en ont éludé l'application, en opposant d'abord que, d'après l'art. 1444, le jugement qui prononce la séparation de biens n'avait d'effet qu'après son exécution, au moins à l'égard des tiers. Cette objection est absolument insignifiante, parce qu'il ne s'agit point de connaître l'époque à laquelle la femme peut exécuter le jugement, mais bien de savoir si le jugement, devenu exécutoire, rattache ou reporte ses effets au jour de la demande. Or, c'est un point indubitable, d'après l'art. 1445.

On objecte encore que, d'après l'art. 1549, le mari est maître de la dot pendant le mariage, et que demeurant chargé, pendant l'instance en séparation, de fournir aux besoins du ménage, les revenus doivent lui appartenir : cela serait vrai , si l'art. 1445 ne modifiait pas cette règle générale; mais il est évident que le droit du mari est atténué et suspendu par le seul effet de la demande en séparation; voilà pourquoi le jugement qui reconnaît le fondement de la demande, rétroagit dans ses effets, le législateur n'ayant pas voulu que le mari pût impunément prolonger la contestation. L'art. 1549 pourrait peut-être produire quelque effet en faveur des tiers de bonne foi qui auraient contracté avec le mari le croyant propriétaire des droits ou des revenus de sa femme ; ainsi , les fermiers auraient pu se libérer entre les mains du mari; des tiers auraient pu recevoir des délégations de se faire payer par les fermiers : si de telles conventions avaient été faites et consommées avant le jugement de séparation, surtout par des personnes qui eussent ignoré la demande, il serait possible d'imaginer que les droits de la femme seraient réduits à un recours contre le mari ; alors on pourrait lui reprocher d'avoir négligé les mesures conservatoires indiquées dans l'art. 860 du code de procédure. Mais aucun acte semblable n'a eu lieu dans la cause; les créanciers du mari n'étaient pas saisis des revenus de la femme ; ils avaient fait des oppositions, et ces oppositions, bien loin d'avoir été suivies de jagemens qui ordonnassent irrévocablement la délivrance des deniers, avaient été suivies de déclarations contestées par les saisissans, et un litige s'était engagé au moment où la dame Roussel fit signifier son intervention et revendiquer la propriété. n'y avait donc rien de jugé; les opposans étaient si peu propriétaires, que tous autres créanciers du mari auraient pu intervenir et provoquer une contribution, d'après les art. 571, 575 et 576 du code de procédure: la dame Roussel pouvait donc, à plus forte raison, faire valoir son droit à la propriété. On ne peut pas lui reprocher de n'avoir point fait usage du bénéfice de l'art. 860 du code de procédure, puisqu'elle a agi en temps utile, et avant que les créanciers de son mari fussent saisis, ou qu'il se fût opéré aucune novation; d'ailleurs, les mesures indiquées par cet article ne sont point obligatoires; elles sont purement facultatives.

L'appelante ajoutait que le principe admis par les premiers juges, pourrait, dans d'autres cas, avoir des conséquences telles, que le bienfait de la séparation serait illusoire; ce qui arriverait, notamment si les saisies des créanciers du mari frappaient sur le capital d'une dot toute mobilière; les raisons données pour attribuer les revenus aux créanciers saisissans, s'appliqueraient également aux capitaux: telle n'est pas assurément la volonté de la loi; il faut donc lui donner, à l'égard des revenus de la dot, le sens qu'on ne manquerait pas de lui donner à l'égard des capitaux.

Annèr. — La Coun, déterminée par les motifs exprimés au jugement dont est appel, met l'appel au néant.

Cour royale de Riom. — Arrêt du 31 Janvier 1826. — 2. mo Ch. — M. Thévenin, Prés. — M. Ducrozer, Substitut de M. le Procureur-Général. — MM. Gabron, Bernet-Rollande et Foulhoux, Avocats.

Rente viacère. — Arrérages. — Hypothèque. — Inscription.

L'art. 2151 du code civil, est-il applicable aux arrérages accumulés d'une rente viagère? Non.

EN D'AUTRES TERMES, le créancier d'une rente viagère qui a fait inscrire son titre, a-t-il le droit de se faire colloquer au rang hypothécaire que lui assigne son inscription, non seulement pour les arrérages des trois années dont parle l'art. 2151, mais encore pour tous les autres arrérages échus et non payés? Out.

La demoiselle Deschamps. — C. — Les dames Gui-

Le domaine de Losse était grevé de plusieurs hypothèques, entr'autres de celle inscrite pour sûreté d'une rente viagère due aux dames Guiraud, et dont les arrérages ne leur avaient pas été payés depuis un grand nombre d'années. Ce domaine fut vendu, et dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix, les dames Guiraud demandèrent d'être colloquées au rang de leur inscription, pour tous les arrérages qui leur étaient dus.

La demoiselle Deschamps contesta cette prétention, et soutint que, conformément à l'art. 2151 du code civil, les dames Guiraud ne pouvaient être colloquées au rang de leur inscription ancienne, qui était l'unique qu'elles eussent prise, que pour deux années seulement et l'année courante; que les autres arrérages n'auraient pu être conservés que par des inscriptions particulières requises à mesure des échéances, et portant hypothèque seulement à compter de leur date; que cet article concernait tous les créanciers d'intérêts ou d'arrérages, et ne faisait aucune distinction entre ceux qui avaient placé leur capital à fonds perdu, et ceux qui se l'étaient réservé; que, dans l'un comme dans l'autre cas, il s'agissait, en effet, de créances successives renaissant d'année en année, et produites par un capital.

Le juge-commissaire et le tribunal de première instance accordèrent collocation pour tous les arrérages, au rang de l'inscription.

Appel.

Annêr. - Attendu que le contrat de constitution de rente viagère emporte aliénation perpétuelle et irrévocable du capital ; que s'il y a aussi aliénation lorsque les parties stipulent un intérêt moyennant un capital que le préteur s'interdit d'exiger, (art. 1909 du code civil), l'aliénation n'a pas le caractère d'irrévocabilité, puisque, d'une part, la rente constituée en perpétuel est essentiellement rachetable, et que, de l'autre, le capital est exigible en cas de déconfiture du débiteur, ou même s'il cesse de remplir ses obligations pendant deux années, tandis que le rentier viager ne peut ni être contraint à recevoir le capital qui a servi à constituer la rente, ni l'exiger da débiteur (qui a d'ailleurs donné les suretés stipulées) . dans quelque situation que puisse se trouver ce débiteur : en cas de vente des biens hypothéqués, l'un reçoit le remboursement de son capital, l'autre ne peut que faire ordonner ou consentir sur le produit de la vente l'emploi d'une somme suffisante pour le service des arrérages (art. 1978), c'est-à-dire, ordinairement le double du capital primitif : dans le premier cas, le capital existe quoique le prêteur se soit interdit de l'exiger; il peut d'un instant à l'autre devenir exigible, et ce capital produit intérêts ou arrérages; dans le second, le capital aliéné ne doit plus se retrouver; il ne peut produire ni intérêts, ni arrérages, car il n'existe pas; le rentier n'a qu'une créance qui se renouvelle à chaque échéance de la rente convenue ; c'est pour la sûreté de ces créances successives qu'il a hypothèque à la date de son titre; les créanciers postérieurs en sont suffisamment avertis par l'inscription qui fait connaître la nature de la créance, et si, après les trois premières années, il était réduit à prendre des inscriptions particulières portant hypothèque à compter de leur date, il se trouverait le plus souvent primé par des créanciers intermédiaires; mais n'ayant pas de capital produisant intérêts ou arrérages, l'art. 2151 ne lui est pas applicable; attendu que les dames Guiraud, qui sont au premier rang, ont le droit d'être colloquées par le seul effet de la date de l'hypothèque de leur créance, pour tous les arrérages qui leur sont dus, et qu'ainsi il est inutile d'examiner si elles sont subrogées, en tout ou en partie, au privilége du vendeur de la terre de Losse:

LA Cour maintient les collocations portées au procès verbal d'ordre, etc.

Cour royale de Bordeaux. — Arrêt du 23 Août 1826. — 2.me Ch. — M. Delpit, Prés. — Concl. M. de Bouquier, Av.-Gén., — Plaid-MM. Boutier, Limoges, Avocats.

Testament. - Nullité. - Lieu. - Témoins.

Un testament public doit-il énoncer, sous peine de nullité, la maison dans laquelle il fut retenu? Non. (1)

L'énonciation du LIEU où les actes sont passés, prescrite par l'art. 12 de la loi du 25 Ventose an 11, PEUT-ELLE étre suffisamment remplie par la désignation de la commune où le testament fut retenu? Out. (2)

La mention de la demeure des témoins instrumentaires, exigée par le même article, est-elle suffisamment exprimée lorsque l'acte énonce seulement que les témoins étaient de telle commune? Out. (3)

Laharrague. — C. — Les héritiers de la dame d'Orton.

Le 29 Juin 1806, la dame d'Orion fit un testament public, dans lequel le notaire n'indiqua point la maison

⁽t) Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 16, 1-315; tome 20, 1-509.

⁽²⁾ Voyez le Mémorial, tome 11, page 207, et le Recueil de M. Sirey, tome 16, 2-115.

⁽³⁾ Voyez le Journal du Palais, (nouvelle édition), tome 11, page 864.

où l'acte fut retenu. Il se terminait par ces mots: « Ainsi » a été dicté.... écrit.... et lu.... en présence de MM. » (suivent les noms et prénoms des quatre témoins) ; les

» quatre de Sauveterre, témoins connus de nous notaire,

» qui ont signé.... Fait à Sauveterre le.... etc. etc. »

Lorsque le sieur Laharrague, cessionnaire de l'héritier institué par ce testament, voulut en réclamer l'exécution, les héritiers légitimes de la dame d'Orion prétendirent qu'il était nul, soit parce qu'il n'énonçait point le lieu où il avait été passé, soit parce que la demeure des témoins instrumentaires n'y était pas suffisamment indiquée.

Le tribunal civil de Dax prononça cette nullité par jugement du 28 Août 1823.

Appel de la part du sieur Laharrague.

Arrêt. — Attendu, sur le moyen de nullité pris de ce que le testament de la dame d'Orion n'énoncerait pas la maison dans laquelle il a été passé, que l'art. 12 de la loi sur le notariat, se bornant à exiger la mention du lieu où l'acte est fait, sans exiger, comme l'ordonnance de Blois, l'indication de la maison, il s'ensuit que cette précision n'est plus nécessaire; que, d'ailleurs, le mot lieu signifiant un espace dont l'étendue n'est pas définie, peut servir à exprimer celui qu'occupe une commune, ce qui résulte même du premier alinéa de cet article, portant que l'acte doit énoncer le lieu de la résidence du notaire; qu'enfin, si lorsqu'il s'agit d'une commune d'une grande étendue, cette interprétation peut offrir des inconvénieus, elle n'en présente aucun dans l'espèce actuelle; et, dès-lors, il y a lieu dé décider qu'en disant que le testament a été fait à Sauveterre, le notaire a suffisamment désigné le lieu où cet acte a été passé;

Attendu, sur le moyen pris de ce que le notaire n'aurait pas satisfait au vœu de la loi, qui veut que l'acte énonce la demeure des témoins, en se bornant à dire qu'ils étaient de Sauveterre, énonciation qui laisse douter si les témoins sont originaires ou habitans de cette commune; que s'il est de jurisprudence que, même pour les formalités spéciales des testamens de l'observation desquelles il doit être fait mention d'une manière expresse, l'en doit

anivre la règle d'interprétation consacrée par l'art. 1157 du code civil, qui veut que, dans le doute, une clause doive s'entendre dans le sens par lequel l'acte est validé. Ce principe général doit surtout être appliqué, lorsque, comme dans l'espèce, il s'agit d'une formalité commune à tous les actes, et dont la mention expresse n'est pas prescrite: or, comme par l'énonciation que les témoins sont de Sauveterre, on peut entendre qu'ils sont habitans de cette commune, fait qui n'a pas été contesté, il s'ensuit qu'il y a lieu de décider que c'est dans ce sens que cette énonciation a été employée, et qu'elle doit être entendue, et, des-lors, ce moyen doit aussi être rejeté:

LA COUR, par ces motifs..., réforme le jugement et déboute les héritiers légitimes de la dame d'Orion, de la demande en nullité par eux proposée contre le testament du 29 Juin 1806, etc.

Cour royale de Pau. — Arrét du 3 Juillet 1824. — 1.ºº Ch. — M. Feches, Prés. — M. Dufau, Avoc.-Gén. — Plaid. MM. LOMBART, LAVIELLE et LABORDE, Avocats.

GABANTIE. - TRIBUNAL DE COMMERCE. - COMPÉTENCE.

La demande en garantie formée contre un individu non commerçant, dans une instance pendante devant un tribunal de commerce, doit-elle étre portée devant les tribunaux civils ? Non. (1)

KAHN. - C. - MATTER.

Annèr. — Considérant que les art. 59 et 181 du code de procédure civile, posent le principe que le défendeur, en matière de garantie, doit être assigné devant le tribunal où la demande originaire est pendante, et qu'il est tenu d'y procéder, encore qu'il dénie être garant; qu'évidemment la demande originaire de Théodore Levy contre Lazare Kahn, n'a pas été formée pour traduire Matter hors de son tribunal, puisque, d'une part, toutes les parties sont domiciliées dans l'arrondissement de celui de Saverne, et que,

⁽¹⁾ Voyez dans ce Recueil, tome 12, page 33, un arrêt de la cour royale de Paris, qui a décidé la question dans un sens contraire.

d'autre part, les juges qui ont prononcé consulairement, auraient statué au civil ; que dans l'espèce d'un huissier recherché pour n'avoir pas signifié un protêt en temps utile, on concoit que l'action contre lui doit être portée devant les juges civils : en effet, il s'agit d'un fait de responsabilité, et non d'une garantie inhérente à la convention même; qu'aussi, l'art. 637 du code de commerce dispose-t-il que lorsque les lettres de change ou billets à ordre de l'espèce mentionnée dans l'article précédent, porteront en même temps des signatures d'individus négocians et d'individus non négocians, le tribunal de commerce en connaîtra, sans pouvoir toutefois prononcer contre ceux-ci la contrainte par corps; que l'analogie est sensible ; qu'ici la demande originaire était liée pour un acte de commerce entre deux commercans ; que celle en garantie porte sur un objet identique, la reprise du même cheval, comme attaqué d'un vice rédhibitoire ; que la présence de Matter dans la cause était d'autant plus nécessaire, que le tribunal pouvant regarder la première visite du cheval comme irrégulière ou insuffisante, devait en ordonner une seconde; qu'enfin, il importe à l'administration de la justice de diminuer le nombre des procès, comme d'accélérer la décision de ceux qu'on ne peut empêcher:

LA Cour met le jugement au néant quant à la demande en garantie, etc.

Cour royale de Colmar. — Arrét du 18 Juin 1825. — 3.º Ch. — M. Poujol, Prés. — Plaid. MM. Aubry et Antonin, Avocats.

Gendarmes. — Recors. — Emprisonnement. — Nullité.

Des gendarmes peuvent-ils être employés comme recors, pour assurer l'exécution des jugemens des tribunaux de commerce portant contrainte par corps? Out.

Les formalités du code de procédure civile, relatives à l'emprisonnement, sont-elles tellement de rigueur, que, dans aucun cas, on ne puisse se dispenser de les suivre exactement, lors même que ce serait par la résistance du débiteur incarcéré qu'on en aurait été empéché? Nos. HILLAIRE. - C. - PEILLON et MARCELIN.

Les sieurs Peillon et Marcellin, créanciers du sieur Hillaire, en vertu d'un jugement du tribunal de commerce, avaient chargé un huissier d'exercer contre leur débiteur la contrainte personnelle. Cet huissier se transporta, avec deux gendarmes, à Saint-Jean du Gard, domicile du sieur Hillaire : il le rencontra dans la rue; mais avant qu'il ne lui eût fait itératif commandement d'avoir à payer le montant de la condamnation, Hillaire s'enfuit dans une maison voisine. Un grand concours de peuple entoura bientôt cette maison : des cris et des menaces furent proférés, ce qui mit l'huissier dans la nécessité de dresser un procès verbal de rebellion, et de se rendre chez le juge de paix du lieu, pour le prier de se transporter avec lui dans la maison où Hillaire s'était retiré. afin de pouvoir procéder à son arrestation. Pendant que le juge de paix se disposait à obtempérer à cette demande, Hillaire, excité par les cris du peuple qui l'exhortait à s'échapper en forçant tout ce qui s'opposerait à son passage, se présenta sur la porte, armé d'un instrument de fer : mais les gendarmes que l'huissier avait établis gardiens pour empêcher l'évasion d'Hillaire, le désarmèrent, et le conduisirent dans la prison de leur caserne. L'huissier, prévenu de ce qui s'était passé pendant son absence, se rendit à cette caserne, fit à Hillaire itératif commandement de paver, et sur son refus, le constitua prisonnier, et le conduisit dans la maison d'arrêt d'Alais, chef-lieu de l'arrondissement.

Hillaire demanda la nullité de son emprisonnement; il se fondait sur ce qu'il avait été arrêté et conduit dans les prisons de Saint-Jean du Gard, par des gendarmes, hors la présence de l'huissier et du juge de paix. Aux huissiers seuls, disait-il, appartient l'exécution des jugemens des tribunaux civils; eux seuls sont désignés par

la justice, comme investis de sa confiance particulière, surtout lorsqu'il s'agit d'exécution sur la personne des citoyens, puisque, dans ce cas, ils doivent être porteurs d'un pouvoir spécial: aucune loi n'autorise un gendarme à arrêter un homme pour dette commerciale; la loi du 15 Germinal an 6, encore en vigueur, et les dispositions du code de procédure civile, relatives à l'emprisonnement pour dettes, veulent, à peine de nullite de l'emprisonnement, que ce soit un huissier qui procède à l'arrestation. Hillaire soutint, enfin, que l'huissier ne lui avait fait itératif commandement que lorsqu'il était dans les prisons de Saint-Jean, et non pas, comme il l'aurait dû, avant de mettre la main sur sa personne, et que par conséquent il avait violé les dispositions de la loi.

Ces moyens de défense n'eurent aucun succès, ni devant le tribunal d'Alais, ni devant la cour.

Annêr. — Attendu qu'aucune loi ne défend d'employer les gendarmes comme recors, pour l'exécution des emprisonnemens;

Attendu que l'art. 794 du code de procédure civile, ne prononce point la nullité absolue à défaut d'observation des articles qui le précèdent; qu'il dispose seulement que la nullité en pourra être demandée; que par ces expressions, la loi laisse aux tribunaux la faculté, et leur impose, par conséquent, le devoir d'apprécier les circonstances d'après lesquelles l'emprisonnement doit être cassé ou maintenu;

Attendu, en fait, que si quelque irrégularité pouvait être reprochée à l'emprisonnement dont s'agit, ce serait l'appelant luimème qui y aurait donné lieu par sa résistance, et qu'il ne pourrait s'en prévaloir pour faire aunuler son emprisonnement:

Par ces motifs, LA Coun met l'appellation au néant; ordonne que le jugement attaqué sortira à effet; condamne l'appelant à l'amende et aux dépeus.

Cour royale de Nímes. — Arrét du 12 Juillet 1826. — 1.ºº Ch. — M Cassaignolles, 1.ºº Prés. — M. Goirand de Labaume, Avoc.-Gén. — Plaid. MM. Cremieux et Viger, Avocats.

Péremption. — Renonciation. — Jugement de défaut. — Débiteur solidaire. — Exécution.

Peut-on renoncer à la péremption acquise d'un jugement de défaut? Out. (Art. 2210 du code civil.)

Cette renonciation résulte-t-elle de l'opposition formée envers ce jugement, lorsqu'il s'est écoulé six mois depuis qu'il a été rendu ? Oux. (Art. 156 du code de procédure civile.)

L'exécution d'un jugement de défaut dans le délai de six mois, contre un débiteur solidaire, empéche-t-elle la péremption de ce jugement à l'égard des autres débiteurs?

Out. (Art. 1206 du code civil.) (1)

OLIVIER. — C. — GAILLARD.

La prescription est un moyen de libération qui atteint tous les titres, toutes les obligations: les jugemens eux-mêmes ne lui résistent pas; celle des jugemens de défaut a pris dans l'usage un nom particulier, celui de péremption; elle est acquise s'ils ne sont pas exécutés dans les six mois de leur obtention. Cette péremption peut être interrompue, seulement par des actes d'une nature toute spéciale; mais cette interruption produit-elle les mêmes effets que celle mentionnée en l'art. 1206 du code civil?

On suppose qu'un jugement de défaut a prononcé une condamnation solidaire contre plusieurs débiteurs, et que

⁽¹⁾ Voyez la loi 13, cod. de Judiciis; Dunod, Traité des Prescriptions, page 199, chapitre 11; Pothier, Traité des Obligations, n.º 272; M. Merlin dans ses nouvelles Additions au Répertoire, tome 17, page 373, v.º Péremption, section 2, §. 1.er, art. 12; M. Carré, Analyse raisonnée sur l'art. 156 du code de procédure civile; Pigeau, Procédure civile, tome 1.er, livre 2, partie 3, titre 2, chapitre 1.er, §. 2; le Recueil de M. Sirey, tome 13, partie 2, page 283, et tome 22, partie 2, page 169; le Mémerial, tome 12, page 470.

le créancier l'a exécutée dans le délai légal, contre l'un d'eux; cette exécution partielle empêche-t-elle la péremption du jugement à l'égard des autres débiteurs? Oui, dit-on pour le créancier: car la disposition de l'art. 1206 du code civil, est générale; elle s'applique à toutes les prescriptions sans distinction. La solidarité ne permet point que le titre qui conserve sa force contre un débiteur, périsse contre les autres. Le jugement de défaut est le titre du créancier, prescriptible par six mois, comme la lettre de change l'est dans cinq ans, comme toute autre obligation l'est dans un délai plus ou moins long; ce créancier, qu'a-t-il à faire pour sauver son titre? Il lui suffit d'interrompre la prescription vis-à-vis d'un seul débiteur.

On répond pour les débiteurs solidaires: Sans doute la péremption du jugement de défaut est une prescription; mais cette prescription ne ressemble à aucune autre; elle est régie par des règles particulières.

Le jugement de défaut n'est un titre pour le créancier, que sous la condition qu'il sera exécuté dans les six mois de son obtention. Si cette condition n'est pas remplie, le titre s'évanouit; si elle n'est remplie qu'à l'égard de l'un des condamnés, le jugement ne peut plus être un titre envers les autres, puisque la condition n'est pas remplie en ce qui les concerne. Or, s'il est incontestable qu'une demande formée isolèment contre un des codébiteurs solidaires, n'a d'effet que contre lui quant aux condamnations qui en sont la suite, pourquoi n'en serait-il pas de même du jugement obtenu contre tous, mais qui ne serait exécuté que contre l'un d'eux (1)?

La question a été soumise à la cour de cassation, et par son arrêt du 7 Décembre 1825, elle a décidé que l'exécution du jugement dans les six mois contre l'un des

⁽¹⁾ Voyez M. Carré, loc. cit.

débiteurs solidaires, maintenait le jugement à l'égard des autres (1). Toutefois la jurisprudence de cette cour est loin d'être fixée, et le 2 Août 1826, elle semble avoir adopté un système contraire (2).

La cour royale de Toulouse a consacré les principes du premier de ces arrêts, dans la cause dont voici l'espèce.

Le sieur Henri Olivier était porteur de plusieurs traites souscrites par diverses personnes, et endossées par le sieur Gaillard jeune; elles furent protestées à leur échéance, et le créancier obtint contre les tireurs et endosseurs, les 23 et 30 Octobre, et 13 Novembre 1812, quatre jugemens de défaut prononçant des condamnations solidaires.

Ces jugemens furent tous exécutés dans les six mois, contre certains débiteurs, par des procès verbaux de carence; aucune exécution ne fut faite contre Gaillard.

En 1826, Olivier ayant voulu faire emprisonner le sieur Gaillard, celui-ci, au moment de son arrestation, déclara se pourvoir par opposition envers les jugemens de 1812; il réitéra cette opposition, et le tribunal de commerce de Toulouse la rejeta par jugement du 8 Mai.

Gaillard releva appel de cette décision, et conclut, devant la cour, à ce que les jugemens de défaut en vertu desquels il était poursuivi, fussent déclarés non avenus, comme n'ayant pas été exécutés contre lui dans les six mois de leur obtention.

Le sieur Olivier prétendit de son côté, que Gaillard était non-recevable à opposer cette péremption; qu'il avait renoncé à ce moyen, en formant opposition envers les quatre jugemens; que, dans tous les cas, il était mal

⁽¹⁾ Voyez cet arrêt dans le Mémorial, tome 12, page 470.

⁽²⁾ Cet arrêt du 2 Août 1826, n'a point encore été recueilli; il ajoute aux difficultés de la question, d'autant plus qu'il émane de la section civile comme celui du 7 Décembre précédent.

fondé dans cette prétention, puisque les jugemens exécutés dans les six mois contre certains débiteurs solidaires, n'étaient périmés à l'égard d'aucun.

Annêr. — Attendu qu'il n'est point contesté par la partie d'Astre, que l'opposition formée par celle de Fourtanier envers les jugemens de défaut rendus en 1812, au préjudice de celle-ei, soit recevable en la forme; qu'il ne peut donc plus être question que de vérifier si cette opposition est bien fondée;

Attendu, en fait, que les jugemens des 23 et 30 Octobre, et 13 Novembre 1812, portant condamnation solidaire en faveur d'Olivier contre Gaillard, et les autres tireurs ou endosseurs, des lettres de change dont Olivier est porteur, ont été exécutés contre certains de ces débiteurs par différens verbaux de carence, ou autres de même nature, tous cependant étrangers au sieur Gaillard; que celui-ci, lorsqu'on a tenté en 1826 de les exécuter contre lui. les a attaqués par la voie de l'opposition ; que par là, Gaillard a reconnu que ces jugemens de défaut n'étaient point périmés, et qu'au contraire ils avaient conservé toute leur force; qu'il s'évince de cette conduite de Gaillard, une renonciation à la péremption des jugemens, si elle eut existé déjà ; que cette renonciation n'a rien d'illégal; qu'au contraire, selon les dispositions de l'art. 2220 du code civil, on peut renoncer à une prescription acquise, dispositions qui embrassent dans leur généralité la péremption, qui est aussi une prescription;

Attendu que, d'ailleurs, l'exécution contre quelques-uns des condamnés solidaires, des jugemens de défaut de 1812, en empéche la péremption même à l'égard de Gaillard; que c'est la une conséquence rigoureuse de l'art. 1206 du code civil, selon lequel les poursuites faites contre l'un des débiteurs solidaires interrompent la prescription à l'égard de tous, conséquence qui ne peut plus être contestée dès qu'il est certain que la péremption est une véritable prescription; que le jugement de défaut obtenu contre plusieurs débiteurs solidaires, est le titre du créancier, prescriptible par six mois s'il nest point exécuté, et dont le créancier peut empêcher la prescription par les mêmes moyens qu'il emploierait pour conserver l'utilité d'un titre quelconque; que le maintien des jugemens de 1812, n'a rien de préjudiciable aux intérêts du sieur Gaiilard, puisqu'il conserve le droit de les attaquer par la voie de l'opposition;

Attendu qu'à cet égard, le sieur Gaillard qui se reconnaît débiteur du montant des lettres de change dont Olivier réclame le payement, se borne à prétendre que la citation à lui donnée en 1812 devant le tribunal de commerce, lui a été signifiée dans la commune de Villefranche où il n'était plus domicilié, et à demander le rejet de cette citation et des poursuites ultérieures; mais que c'est là une allégation que rien ne justifie; que si Gaillard est aujourd'hui domicilié ailleurs qu'à Villefranche, cette commune était bien, en 1812, celle de son domicile;

Attendu qu'il suit de la , que les jugemens de défaut non périmés ont été régulièrement rendus, et sont justes au fond ; que l'opposition de Gaillard est donc sans fondement, aussi bien que l'appel qu'il a relevé du jugement rendu le 8 Mai dernier:

Par ces motifs, LA Coun, statuant sur les conclusions respectives des parties, sans avoir égard à celles de la partie de Fourtanier, déclare non périmés les jugemens de défaut rendus entre parties et les autres débiteurs solidaires, les 23 et 30 Octobre, et 13 Novembre 1812, par le tribunal de commerce de Toulouse; ce faisant, et statuant sur l'opposition du sieur Gaillard envers ces jugemens, le démet de ladite opposition.

Cour royale de Toulouse. — Arrét du 22 Août 1826. — 2.º Cli. — M. D'Arguesvives, Prés. — Concl. M. Roucoule, Substitut du Procureur-Général. — Plaid. MM. Amilhau et Génie, Avocats.

Hypothèque judiciaire. — Jugement préparatoire.

L'hypothèque judiciaire peut-elle résulter d'un jugement ou arrét qui condamne à payer une somme déterminée, quoique cette condamnation soit éventuelle et subordonnée à certains événemens ? Ou.

Le jugement ou arrét qui, en prononçant une condamnation déterminée pour certaines erreurs de compte reconnues par toutes parties, a ordonné, avant dire droit sur d'autres erreurs contestées, que trois négocians vérifieraient si ces erreurs existent réellement, et en quoi elles consistent, peut-il conférer une hypothèque judiciaire pour le résultat éventuel de cette vérification? l'inscription prise en vertu de ce jugement, sur l'évaluation arbitraire de celui qui se prétend créancier, doit-elle étre maintenue? Nos. (1)

SABATIER. — C. — CAROL.

Annêr. — Attendu que nulle inscription hypothécaire ne peut être requise que par un créancier porteur d'un titre qui lui confère une hypothèque, soit légale, soit judiciaire, soit conventionnelle; que les intimés reconnaissant qu'ils n'ont ni hypothèque légale, ni hypothèque conventionnelle, tout consiste à savoir s'ils ont une hypothèque judiciaire; que pour l'affirmative, ils invoquent le jugement du 26 Mai 1812, et l'arrêt du 17 Juillet 1821;

Qu'il est bien vrai que ledit arrêt prononce en leur faveur, comme l'avait fait le jugement du 26 Mai 1812, des condamnations pour une somme de 12,495 francs 54 centimes, et que, quoique ces condamnations soient éventuelles et subordonnées à certains événemens, elles n'en ont pas moins conféré un droit de nature à produire l'hypothèque judiciaire, et à autoriser une inscription; mais qu'au lieu de prononcer des condamnations pour le surplus des erreurs alléguées par Carol, et contestées par Sabatier, l'arrêt du 17 Juillet 1821 s'est borné, comme l'avait fait le jugement du 26 Mai 1812, à ordorner avant de dire droit sur les autres erreurs qui pourraient exister, que trois négocians vérifieraient si lesdites erreurs existaient réellement, et en quoi elles consistaient; qu'il n'y a là ni condamnation en faveur des héritiers Carol, ni obligation imposée aux héritiers Sabatier; qu'on n'y voit qu'une disposition préparatoire qui ne préjuge rien, et qui ne lie personne; que néanmoins les héritiers Carol ont pris inscription pour les erreurs par eux évaluées arbitrairement, et à raison desquelles les parties étaient renvoyées devant des commissaires ; qu'une telle inscription n'a pas évidemment pour base une hypothèque judiciaire, laquelle, aux termes de l'art. 2123 du code civil, ne peut

⁽¹⁾ Voyez M. Persil, Régime hypothècaire, 3.º édition, tome 1.er, page 338, n.º 12, et page 331, n.º 4; le même dans ses Questions; 2.º édition, tome 1.er, page 281; M. Tarrible dans le Répertoire de Jurisprudence, v.º Hypothèque, section 2, §. 3, art. 5; M. Grenier, Traité des Hypothèques, tome 1.er, page 424, et le Recueil de M. Sirey, tome 2, 2-304; tome 11, 1-29.

résulter que d'un jugement définitif ou provisoire, tandis qu'il n'existe ici qu'une disposition préparatoire;

Ou'on objecte, il est vrai, en se fondant sur les dispositions de l'art. 2148, §. 4, qu'il n'est pas toujours besoin d'une condamnation pécuniaire et liquide d'un droit certain et irrévocable, pour acquérir l'hypothèque et prendre inscription ; que l'expectative de cette condamnation pécuniaire, la possibilité, le germe d'un droit peuvent produire l'effet d'une condamnation actuelle et pécuniaire; mais qu'en premier lieu, l'art. 2148, relatif seulement au mode de l'inscription et aux énonciations qu'elle doit contenir, n'a point dérogé à l'art. 2123 dont il n'est qu'une conséquence et un appendice; qu'en second lieu, s'il est vrai que l'hypothèque judiciaire peut résulter d'une décision qui ne contient pas de condamnation pécuniaire, et qui n'attribue pas un droit irrévocable, il est vrai aussi que cette décision définitive ou provisoire doit reconnaître et conférer un droit actuel, et susceptible d'être converti en prestation pécuniaire; qu'un simple avant dire droit, une simple disposition préparatoire, ne peut pas produire cet effet; qu'il en serait autrement si l'existence des erreurs ayant été reconnue, la cour n'avait renvoyé devant les commissaires que pour leur liquidation; mais qu'ici tout reste à juger, tout est en suspens, et qu'il serait absurde d'imaginer qu'on ait une hypothèque, qu'on ait pu prendre une inscription pour assurer le droit résultant d'erreurs dont l'existence même n'a pas été encore reconnue par la justice ; qu'ainsi , c'est mal à propos que les premiers juges ont maintenu, pour le tout, l'inscription de 1812 et le renouvellement de 1822; qu'il faut, au contraire, accueillir les conclusions prises par les parties de Tournamille:

Par ces motifs, LA COUR réforme le jugement du 8 Juin 1825; annulle en tout ce qu'elle excède la somme de 12,495 francs 54 centimes, l'inscription prise au bureau des hypothèques de Toulouse, par les parties d'Esparbié et de Laurens, au préjudice et sur les biens de feu Alexis Sabatier, le 18 Juin 1812, et renouvelée le 17 Juin 1822, et en ordonne, en conséquence, la réduction et la radiation pour le surplus, etc

Cour royale de Toulouse. — Arrét du 7 Décembre 1825. — 1. re Ch. — M. Hocquart, 1. r. Prés. — Concl. M. Moynier, Conseiller-Auditour. — Plaid. MM. Romigueres et Gase, Avocats.

MATTERE CORRECTIONNELLE. - SECONDE OPPOSITION. - REJET-

En matière correctionnelle, celui qui se trouve encore dans le délai, est-il recevable à se pourvoir par opposition contre un arrêt de défaut qui a démis de l'appel, lorsque déjà une première opposition envers cet arrêt a été rejetée comme irrégulière? Out. (Art. 187, 188 et 208 du code d'instruction criminelle.) (1)

D'ALENS. — C. — Les habitans de la commune de Cazenave.

Opposition sur opposition ne vaut : cet axiome s'applique, en général, aussi bien à la procédure faite devant les tribunaux de police correctionnelle, qu'à la procédure civile. L'art. 187 du code d'instruction criminelle autorise l'opposition envers un jugement de défaut, si elle est faite dans les cinq jours de la signification de ce jugement à domicile, et l'art. 188 dispose que cette opposition emporte de droit citation à la première audience; qu'elle sera non avenue si l'opposant n'y comparaît pas, et que le jugement que le tribunal aura rendu sur l'opposition ne pourra être attaqué par la partie qui l'aura formée, si ce n'est par appel. Ces dispositions sont le siége de la difficulté proposée dans l'espèce suivante:

Le 9 Juin 1826, le tribunal de police correctionnelle de Foix avait rendu un jugement au profit du sieur d'Alens, contre plusieurs habitans de la commune de Cazenave; ceux-ci en relevèrent appel; ils en furent démis par un premier arrêt de défaut du 10 Août 1826.

Le 11 Août ils formèrent opposition envers cet arrêt;

⁽¹⁾ Voyez M. Carnot, sur le code d'instruction criminelle. Son opinion semble contraire à cette décision.

mais on négligea de la signifier au ministère public, ensorte qu'elle était irrégulière; aussi fut-elle rejetée par un second arrêt de défaut du 31 du même mois.

Les deux arrêts des 11 et 31 Août n'avaient pas encore été signifiés, lorsque les appelans formèrent, le 28 Septembre, une nouvelle opposition à l'arrêt du 11 Août, l'étendant, en tant que de besoin, à celui du 31. Le sieur d'Alens en demanda le rejet, en se fondant sur les termes de l'art. 188 et 208 du code d'instruction criminelle.

Arrêr. - Attendu que l'opposition formée par les prévenus les 28 et 30 Septembre derniers, envers l'arrêt de défaut rendu contr'eux le 10 Août précédent, est recevable dans la forme; qu'en, effet, elle a été faite dans le délai de la loi à compter de la signification dudit arrêt, et signifiée à toutes les parties intéressées; qu'à la vérité, la cour, par un précédent arrêt rendu aussi en défaut le 30 Août dernier, avait rejeté une première opposition des prévenus à l'arrêt du 10 Août précité; mais que ce rejet uniquement fondé sur ce que cette opposition n'avait pas été signifiée au procureur-général, au mépris de l'art. 187 du code d'instruction criminelle, et lors duquel la cour ne s'occupa nullement du fond de la cause, n'a pu dépouiller les prévenus du droit d'utiliser les délais accordés par la loi , pour s'opposer régulièrement à l'arrêt qui les a démis de leur appel ; que la cour elle-même l'entendit ainsi lors de l'arrêt du 30 Août dernier , puisqu'elle se borna à rejeter purement et simplement la première opposition comme étant irrégulière dans la forme, et qu'elle ne confirma pas l'arrêt du 10 Août, et n'en ordonna pas l'exécution, ce qu'elle n'aurait pas manqué de faire si elle n'avait pas pensé que les prévenus étant encore dans les délais accordés par la loi , pouvaient encore attaquer l'arrêt de défaut du 10 Août, au moyen d'une nouvelle opposition;

Que le défenseur du plaignant a vainement prétendu qu'il était libre aux prévenus de s'opposer à l'arrêt du 10 Août, qui leur était bien connu avant qu'il ne leur cût été signifié, et qu'ayant usé sans succès de cette faculté, ils ont consommé leur droit d'opposition, et ne sont plus recevables à l'exercer; que cela serait

évident si la première opposition faite par les prévenus eat été recevable, et que son mérite ayant pu être apprécié, ils en eussent été démis; mais que son rejet ayant été prononcé pour vice de forme, et sans aucun examen du fond, il est manifeste que les prévenus ont pu se prévaloir de la durée des délais accordés par la loi, pour former une opposition capable de donner lieu à l'appréciation de leurs moyens de défense, et que cette opposition doit être admise:

Par ces motifs, LA Cour déclare recevable et reçoit, dans la forme, l'opposition faite les 28 et 30 Septembre dernier envers l'arrêt de défaut du 10 Août précédent.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 12 Novembre 1826. — 3.º Ch. — M. D'Aldéguer, Prés. — Concl. M. Roucoule, Substitut de M. le Procureur-Général. — Plaid, MM. Amilhau et Génie, Avocats.

Donation. — Transcription. — Créanciers.

Le défaut de transcription d'une donation, peut-il étre opposé même par les créanciers qui n'ont acquis une hypothèque que postérieurement à la donation? Out. (1)

En d'autres termes, l'insinuation exigée dans l'ancien droit en matière de donation, est-elle remplacée, à l'égard des créaneiers, par la transcription, de manière que le défaut de celle-ci rende, vis-à-vis d'eux, la donation inefficace? Our.

En doit-il être de même, soit que le créancier ait connu, soit qu'il ait ignoré l'existence de la donation? Out.

⁽¹⁾ Voyez le Mémorial, tome 3, page 241; M. Toullier, Droit civil Français, tome 5, page 239, n.º 138 et suivans; M. Grenier, Traité des Donations, tome 1.er, page 317, n.º 167; M. Merlin, Répertoire, v.º Donation, section 6, §. 3, et le Recueil de M. Sirey, tome 15, 1-161; tome 23, 1-265, et 2-273; tome 25, 2-332 et suivans.

pr Monmican et autres. — C. — La dame Fraissines, femme Marin.

Annér. — Altendu qu'il est convenu en point de fait, que la donation dont il s'agit n'a point été transcrite;

Attendu, en droit, qu'aux termes de l'art. 941 du code civil, le défaut de transcription peut être opposé par toutes personnes ayant intérêt, sauf les exceptions énoncées audit article; que le créancier ayant acquis hypothèque postérieure à la donation non transcrite, doit être nécessairement classé au nombre des personnes ayant intérêt à opposer le défaut de transcription; que l'hypothèse de la cause ne se trouve point comprise dans aucune des exceptions portées par le susdit art. 941;

Attendu qu'en matière de donation, il n'en est point comme en fait de vente, où la transcription n'a d'autre effet que de purger les hypothèques existantes lors de l'acte d'aliénation: ici la transcription remplace en faveur des tiers l'insinuation, et rend à leur égard la donation inefficace; que cette vérité se manifeste par les termes formels de l'art. 941, qui n'aurait point été émis si le législateur avait entendu, comme dans la vente, restreindre la transcription à la purge des hypothèques; que, ce principe est consacré par un arrêt de la cour de cassation;

Attendu qu'indépendamment que rien n'établit que les créanciers aient connu, en fait, l'existence de la donation, la nullité prise du défaut de transcription peut être opposée et rend la donation sans effet que les créanciers aient connu ou non ce dernier acte; c'est ce qui a été toujours jugé en matière d'insinuation, ce qui, par l'effet de l'identité de raison, s'applique à l'espèce;

Par ces motifs, LA Coun maintient le jugement du tribunal civil de Montauban, qui avait rejeté le contredit de la dame Marin, alloué les créanciers à leur rang d'hypothèque, sans égard à la donation faite au sieur Marin son mari, et à l'hypothèque légale qui aurait dû frapper les biens donnés.

Cour royale de Toulouse. — Arrét du 29 Juin 1825. — 1.ºº Ch. — M. DE RAYNAL-SAINT-MICHEL, Président. — M. ROUCOULE fils, Substitut de M. le Procureur-Général. — Pl. MM. CAZENEUVE et FERAL, Avocats.

Notaire. — Compromis. — Arbitre. — Incapacité.

Un notaire a-t-il qualité pour recevoir un acte de compromis, dans lequel les parties compromettantes le nomment arbitre de leurs différens? Oui. (1)

CLUZEL. — C. — CLUZEL.

Les sieurs Cluzel frères étaient en procès pour le partage des successions de leurs père et mère. Le 6 Janvier 1824, ils comparurent devant M.º Boissière, notaire à Lauzerte (Lot), et passèrent un compromis, par lequel ils choisirent pour arbitres de leurs discussions, le sieur Redon et le notaire rédacteur du compromis, auxquels ils donnaient pouvoir de s'adjoindre un tiers-arbitre, en cas de partage.

Les arbitres procédèrent à leur mandat; mais lorsque Cluzel aîné voulut exécuter leur sentence, son frère se pourvut par opposition à l'ordonnance d'exequatur, et demanda la nullité du jugement arbitral. Il invoquait plusieurs moyens; le principal était pris de ce que le notaire rédacteur du compromis n'avait point qualité pour recevoir un acte qui le nommait arbitre.

Le tribunal civil de Moissac rejeta la demande en nullité.

Appel. On disait devant la cour: Il est de principe que toutes les fois qu'un intérêt prochain ou éloigné doit résulter, en faveur du juge, de l'acte quelconque qu'il délivre, cet acte est sans force et sans effet, attendu qu'il émane d'une personne incapable. Or, qu'est-ce que le compromis? Le compromis n'est autre chose qu'un véritable mandat, par lequel une ou plusieurs personnes

⁽¹⁾ Voyez le Recueil de M. Sirey, tome 3, 2-605, et par analogie, deux arrêts rapportés par le même, tome 14, 2-290, et tome 22, 2-114.

donnent à une ou plusieurs autres le pouvoir de faire quelque chose pour elles et en leur nom. Telle est, en effet, la définition du mandat donnée par l'art, 1084 du code civil: les arbitres sont donc les mandataires des parties compromettantes; mais le mandat est un contrat synallagmatique ou bilatéral en vertu duquel le mandataire peut, suivant les circonstances, exercer telle ou telle action contre son commettant, (art. 1991, 1992) et suivans) : comment admettre , dès-lors , qu'un notaire ait qualité pour conférer l'authenticité à un acte de compromis, dans lequel il est partie en sa qualité d'arbitre? comment admettre que cet officier public soit compétent pour créer un contrat duquel il peut résulter pour lui une action quelconque contre les parties contractantes? lui sera-t-il permis d'être ainsi l'arbitre de ses pouvoirs? Non , sans doute : nemo judex in sud causa.

Cette prohibition résulte bien évidemment des dispositions de la loi du 25 Ventose an 11: suivant l'art. 1.47, les notaires ne sont établis que pour recevoir les actes auxquels les parties veulent donner un caractère authentique: les parties; le notaire doit donc être étranger à l'acte qu'il retient. D'un autre côté, l'art. 8 de cette même loi lui défend de recevoir les actes qui contiendraient quelque disposition en faveur de ses parens; à combien plus forte raison doit-on lui interdire les actes qui l'intéressent personnellement?... Ainsi, le notaire Boissière était sans capacité pour recevoir un acte dans lequel il fut partie, comme fondé de pouvoir des frères Cluzel; cet acte ne présente donc aucun caractère légel, et dèslors rien ne constate le consentement des parties à soumettre leurs différens aux arbitres désignés.

C'est en vain qu'on chercherait un moyen d'analogie dans les arrêts qui ont maintenu des compromis faits dans des procès verbaux de conciliation, encore que le juge de paix, auteur des procès verbaux, y fût nommé arbitre: les fonctions de juge et de notaire diffèrent trop dans leur essence, pour qu'on puisse raisonner d'un cas à l'autre; mais, d'ailleurs, le juge de paix est toujours assisté d'un greffier, fonctionnaire public dont la signature garantit l'authenticité d'un procès verbal lorsque la signature du juge reste sans force par suite de sa participation à l'acte qu'il reçoit.

ARRÉT. — Attendu que le premier moyen de nullité et d'opposition est mal fondé, parce que les incapacités ne se suppléent pas; qu'aucune loi ne défend au notaire de retenir un compromis où il est nommé arbitre; qu'un tel mandat ne lui est point favorable, au point qu'on puisse appliquer ici les dispositions de l'art. 3 de la loi du 25 Ventose an 11:

Par ces motifs, 14 Coun, disant définitivement droit aux parties, sans avoir égard aux conclusions de la partie de Tournamille, et l'en démettant, la démet pareillement de son appel, etc.

Cour royale de Toulouse. — Arrêt du 17 Juillet 1826. — 3.º Ch. — M. D'Ayguesvives, Prés. — M. De Vaillag, Cons.-Audit. — Plaid. MM. Romequères et Negré, Avocats.

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

Substitution. — Abolition. — Droit acquis. — Rétroac-

Tant que les biens substitués sont possédés par le grevé, peut-on dire que la substitution soit ouverte, et que l'appelé vivant ait un droit acquis sur ces biens? Non.

En abolissant les substitutions non ouvertes lors de sa publication, la loi du 14 Novembre 1792 a-t-elle produit un effet rétroactif? Non.

L'effet de cette loi qui consolide sur la téte du grevé, à l'exclusion de l'appelé vivant, la propriété des biens substitués, a-t-il été rapporté par l'art. 12 de la loi du 3 Vendemiaire an 4, qui abolit l'effet rétroactif de toutes les lois antérieures relatives à la transmission des biens? Non.

DE BOURNAZEL. - C. - DE FUMEL.

Ces questions nouvelles et difficiles furent plaidées devant la cour royale de Toulouse, avec la plus grande solennité; nous n'ajouterons rien aux longues discussions dont nous les avons accompagnées, en rapportant l'arrêt de cette cour (1): il nous suffit de faire connaître à nos lecteurs le texte de l'arrêt de la cour suprême qui a rejeté le pourvoi.

Annér: — Attendu, en droit, que si la loi du 3 Vendémiaire an 4, par son art. 12, abolit l'effet rétroactif de toutes les lois antérieures relatives à la transmission des bieus, cette même loi n'a considéré comme renfermant un effet rétroactif, que les dispositions qui enlevaient véritablement aux individus des droits qui leur étaient réellement acquis avant leur publication;

Attendu que la validité intrinsèque et efficace d'une substitution fidéicommissaire, doit être régie par les lois en vigueur à l'époque du testament, du décès du testateur, et notamment de son ouverture ; qu'ainsi, avant cette époque de l'ouverture, aucun droit ne peut être considéré comme défà réellement acquis aux appelés à la même substitution : substitutio quæ nondum competit , extrà nostra bona est, (L. 42, D. de acq. rer. dom.); attendu que la loi du 14 Novembre 1792 n'a aboli que los substitutions qui n'étaient pas encore ouvertes lors de sa publication ; qu'ainsi, elle n'a enlevé aux appelés à ces substitutions aucun droit qui leur fû déjà réellement acquis avant cette publication, et par conséquent, elle n'a point été, même sous ce rapport, abrogée par la loi du 3 Vendémiaire an 4; qu'en effet, depuis le moment de sa publication jusqu'au procès actuel, la loi du 14 Novembre 1702 a été constamment exécutée en ce sens par les grands corps de l'état. dans leurs délibérations, par les tribupaux dans leurs jugemens ; et par les particuliers dans leurs transactions;

Et attendu qu'il est constant et reconnu, en fait, qu'à l'époque de la publication de la loi du 14 Novembre 1792, aucune des substitutions de la famille n'était encore ouverte en faveur du démande

⁽¹⁾ Voyez le Mémorial, tome 10, page 3212

deur en cassation, quoique déjà vivant; qu'au contraire, elles étaient toutes légitimement possédées par Jean son frère aîné; que, dans ces circonstances, en décidant que les biens composant ces substitutions étaient demeurés libres sur la tête de Jean, frère aîné, leur possesseur légitime, l'arrêt attaqué a fait une juste application de la loi du 14 Novembre 1792, sans se mettre en contradiction avec celle du 3 Vendémiaire an 4, ni avec aucune, autre loi; — rejette.

Cour de Cassation. — Arrêt du 21 Mars 1826. — Section des req. — M. Henrion, Prés. — M. Lebeau, Avoc-Gén. — Plaid. M. Nicod, Avocat.

Appel. - Accusé. - Certificat. - Faux.

Sur le pourvoi du ministère public contre le sieur Goillon, il a été jugé, 1.º que lorsque l'accusé seul, a interjeté appel du jugement qui le condamne, son sort ne peut pas être aggravé, d'après les conclusions du ministère public qui n'a pas appelé de son chef; 2.º que l'usage que fait sciemment un individu, d'un certificat falsifié délivré sous le nom d'un maire, et contenant attestation de bonne conduite, et autres circonstances propres à attirer la hienveillance sur la personne y désignée, constitue le délit prévu par l'art. 161 du code pénal. (Cassation. — Arrét du 11 Mars 1826) (1).

Procès yerbal. — Garde-Champêtre. — Foi.

Il a été jugé dans l'affaire du sieur Couturier contre le ministère public, qu'un procès verbal dressé par un garde-champêtre, pour constater un délit de chasse dans un champ non dépouillé de sa récolte, fait foi en justice jusqu'à preuve contraire. (Cassation. — Arrêt du 26 Janvier 1826) (2).

⁽¹⁾ Voyez le texte de l'arrêt dans le Journal du Palais, tome 2 de 1826, page 549.

⁽²⁾ Ibid., page 538.

SURENCHÉRISSEUR. — CAUTION.

Dans la cause du sieur Ducheil contre le sieur Fouasseau, il a été décidé qu'un créancier surenchérisseur peut présenter plusieurs personnes pour cautions de sa surenchère. (Rejet. — Arrét du 4 Avril 1826.) (1)

DÉCISIONS DIVERSES.

LETTRE MISSIVE. - OBLIGATION. - TIMBRE.

Il a été décidé qu'une lettre missive, de laquelle il résulte une obligation, peut être écrite sur papier non timbré, par ce motif qu'aucune loi ne prescrit d'écrire sur papier timbré les lettres missives; qu'on est seulement tenu, dans ce cas, de faire timbrer et enregistrer la lettre, si l'on veut en faire usage dans un acte notarié, ou en justice, ou devant une autorité administrative. (Décision du conseil d'administration de la régie, du 30 Août 1826.)

Voirie. (grande) - Arbres. - Alignement.

Il a été jugé dans la cause du sieur Lefrançais, qu'en matière de grande voirie, lorsqu'il s'agit d'une question d'alignement et de contravention, le conseil de préfecture est compétent pour statuer; qu'au fond, il y a contravention de la part du propriétaire riverain d'une grande route, lorsqu'il est constaté qu'il a planté au milieu et sur les talus extérieurs du fossé qui borde la route, et sans alignement préalable. (Ordonnance du 15 Mars 1826.) (2)

(1) Ibid., page 482.

⁽²⁾ Voyez le Recueil de M. Maearel, tome 8, page 191; ibid. tome 7, pages 132 et 352.

Cours d'eau. - Usine. - Titre et possession légale,

Jugé dans la cause du sieur Houppin contre Séguier, que l'exécution d'un arrêté préfectoral qui autorise l'établissement d'une usine, est nécessairement subordonné à l'approbation de l'autorité supérieure; qu'ainsi, si cette approbation n'a pas été donnée, le propriétaire qui a construit sur la foi de cet acte, est censé n'avoir point de titre légal: en conséquence, l'ordonnance royale qui accorde postérieurement l'autorisation, peut modifier les conditions primitivement imposées. Si le concessionnaire avait titre ou possession légale antérieurement à ladite ordonnance, il serait recevable à l'attaquer par la voie contentieuse. (Ordonnance du 1.07 Mars 1826.) (1)

Procédure. — Délai. — Tiers. — Recours.

Dans l'affaire du sieur Lauverjon contre la commune de Chateauneuf, il a décidé que le pourvoi au conseil d'état, n'est plus recevable lorsqu'il a été formé trois mois après la signification régulièrement faite de l'arrêt attaqué; que des tiers sont recevables à attaquer directement devant le conseil d'état, un arrêté du conseil de préfecture, dans lequel ils n'ont point été parties. (Ordonnance du 5 Février 1826.) (2)

⁽²⁾ Ibid., tome 8, page 95.



⁽¹⁾ Ibid., tome 8, page 123.

TABLE ALPHABÉTIQUE

DES MATIÈRES CONTENUES DANS LE TOME XIII.

Pag	100
Acquereur. — V. Tierce-Opposition.	cs.
Acte de dénonciation V. Saisie immobilière.	
Acte de naissance. — (Perte.)	
On ne peut pas suppléer à la perte d'un acte de naissance, par la représentation de la table décennale où il serait relaté, surtout lorsque cette pièce ne paraît pas sincère. On ne peut	
même pas la considérer comme indice constant dans le sens	
	341
V. Filiation.	
Acte sousseing privé. — (Exécution.)	
La nullité résultant de ce qu'un acte synallagmatique sous seing	
privé ne fût fait qu'en un seul original, est couverte par	
	389
Acrion civile. — (Compétence. — Juge de Paix.)	
On peut revenir au juge de Paix, siégeant en tribunal civil, après qu'il a refusé de connaître, siégeant en tribunal de	
police, d'une action en réparation d'injures verbales,	101
Action possessoire. — V. Nouvel œuvre.	
Action résolutoire V. Vente.	
Adjudication. — V. Jugement.	
Adjudication préparatoire. — V. Jugement.	
Adoption. — (Condition.)	
On doit voir une véritable adoption dans la clause d'un testa- ment, par laquelle le testateur, après avoir institué pour son	
héritière universelle, sa fille naturelle précédemment recon-	
nue, déclare la reconnaître de nouveau en tant que de besoin,	
l'adoptant même s'il est nécessaire, pour assurer de plus en plus	
son état,	289
2 - (Enfant naturel.) Un enfant naturel que, son père avait	

déjà reconnu, a pu être valablement adopté par celui-ci

avant la loi du 15 Germinal an 11,

ATTEMPT OF THE PERSON OF THE P	ugcs.
3 (Testament.) L'adoption faite par testament public avant	
la loi du 15 Germinal an 11, est valable,	289
Amende (Cautionnement Officier ministériel.)	
La régie ne peut exercer un premier privilège sur le caution-	
nement d'un officier ministériel, pour le recouvrement d'amen-	
des résultant de contraventions aux lois sur l'enregistre-	
ment,	335
2 (Reconnaissance d'écriture Tierce-Opposition.) En	ES A
matière de reconnaissance d'écriture et de tierce-opposition ,	
un tribunal ne peut , dans les cas spécifiés aux art. 213 et 470	
du code de procédure civile, se dispenser de prononcer la	
condamnation aux amendes portées par ces articles,	335
V. Librairie.	
Anticruese. — (Vente.)	
De ce que le vendeur a continué de posséder l'immeuble vendu,	
encore que l'acte de vente ne renferme aucune réserve à	
cet égard, il ne s'ensuit pas que la vente est un contrat déguisé	
	302
Appel. — (Délai. — Jour férié.)	7
Si le délai d'appel expire un jour férié, l'appel ne peut être	1919
	283
2 (Dernier ressort.) Un tribunal correctionnel ne peut déclarer	-
recevable l'appel d'un jugement de simple police qui ne pro-	
nonce que deux francs d'amende, sur le motif que ce juge-	
ment contient en outre la défense de récidiver, et qu'une	100
	252
3. — (Moyen nouveau.) Le débiteur dont les immeubles ont	
été saisis, et qui demande la nullité des poursuites, ne peut,	
sur l'appel, soutenir qu'il ne doit pas la somme qu'on lui	
réclame, lorsqu'il n'a rien dit à cet égard en première	
	329
4. — (Nullité.) L'intimé qui conclut à ce que l'appel soit déclaré	-
non-recevable, couvre par la les nullités qu'il pouvait faire	
valoir contre l'acte d'appel,	34
V. Jugement interlocutoire, Récusation, Saisie-immobilière.	19
	1
Arrénaces. — V. Rente viagère.	

360

Arrêté de préfet. - (Recours.)

Les arrêtés des préfets ne peuvent être attaqués devant le Roi en conseil d'état, que pour cause d'incompétence, ou dans les cas d'exception prévus par la loi,

Arrêté municipal. — (Juge de paix.)

Un juge de paix ne peut point refuser d'appliquer la peine portée par l'arrêté d'un maire, rendu sur des objets de sa compétence (la divagation des chiens par exemple), en fondant ce refus sur ce motif que l'arrêté n'a point reçu l'approbation du préfet,

Assignation. — (Enquête. — Délai. — Nullité.)

Lorsque la partie assignée au domicile de son avoué pour être présente à l'enquête, est domiciliée à une distance de plus de trois myriamètres, les trois jours de délai de cette assignation doivent être augmentés dans la proportion prescrite par l'art. 1033 du code de procédure, à peine de nullité de l'assignation, et de tout ce qui s'ensuit. La présence à l'enquête de l'avoué constitué pour la partie irrégulièrement assignée, ne couvre pas cette nullité,

2. — (Dépens. — Avoué.) L'assignation en paiement de frais, donnée par un avoué à son client, estirrégulière lorsquelle n'est accompagnée ni du mémoire des frais réclamés, ni de l'exécutoire qui en a été délivré. Cette irrégularité est un motif suffisant pour faire condamner l'avoué aux dépens par lui exposés jusqu'au moment où elle fut réparée,

ATELIEBS DE BOIS. — (Distance. — Forêts de l'Etat.)

La disposition de l'ordonnance de 1669, qui défend aux individus y dénommés d'établir des ateliers de bois dans la distance d'une demi-lieue des forêts de l'état, est applicable aux adjudicataires des coupes de ces mêmes forêts,

ATTELAGES. - V. Voitures publiques.

Avoué. - (Causes sommaires. - Plaidoirie.)

L'ordonnance du 27 Février 1822 a dérogé à la disposition du décret du 2 Juillet 1812, qui autorisait les avoués à plaider, concurremment avec les avocats, dans toutes les causes sommaires,

2. - (Révocation.) Un avoué est révoqué par le seul fait de la

273

146

436

signification à lui faite d'un acte de révocation. Cette révocation produit son effet, encore que l'acte n'en ait point été enregistré,

V. Assignation.

BAIL A FERME. - V. Séparation de biens,

BILLET & ORDRE. - V. Simple promesse,

Bordereaux. - V. Inscription.

BREVET. - V. Librairie.

CAPACITÉ. - V. Témoin,

*Causes sommaires. - V. Avoué.

CAUTION. — (Concordat. — Gréancier.)

La caution n'est pas libérée par le fait du créaucier qui signe, sans aucune réserve, un concordat où il consent une remise en faveur du débiteur principal, de telle sorte que le créancier ne pourrait exercer contre la caution, pour recouvrer ce qui lui est encore dû, aucune action récursoire, V. Surenchérisseur.

CAUTION JUDICIAIRE. — (Femme.)

Le créancier auquel est dû une caution judiciaire, ne peut pas étre contraint à recevoir une femme pour caution; il peut la refuser, encore qu'il se soit d'abord borné à discuter sa solvabilité, surtout s'il a fait la réserve de ses droits,

GAUTIONNEMENT. - V. Amende.

Chemin. — (Chemin public. — Prescription.)

Les chemins qui servent de communication entre les bourgs, villages ou hameaux, peuvent devenir publics, et être prescrits au profit d'une commune par le long usage,

2. — (Compétence.) Lorsqu'un chemin n'a pas été classé parmi les chemins vicinaux, on ne peut lui appliquer les lois et règlemens relatifs à ces chemins. Un juge de paix, dans ce cas, est compétent pour connaître de la possession annale articulée par le propriétaire riverain; mais il doit s'abstenir de condamner le maire de la commune à des dommages-intérêts pour trouble dans la possession, lorsque celui-ci, en faisant combler un fossé qui le barrait, n'a agi qu'en vertu des ordres du préfet,

3. - (Compétence. - Passage. - Servitude.) Lorsqu'un passage

en litige n'a été inscrit ni sur le tableau des chemins vicinaux, ni déclaré vicinal avant le conslit, il n'y a pas lieu de revendiquer l'affaire à l'autorité administrative ; la question est purement judiciaire lorsque le passage n'est réclamé qu'à titre de servitude, 256 4. - (Compétence. - Propriété.) Lorsque le chemin en litige a été porté sur l'état des chemins vicinaux de la commune par arrêté préfectoral, le conseil de préfecture est compétent pour réprimer l'anticipation commise sur le chemin par le propriétaire riverain ; toutefois celui-ci peut, nonobstant cette répression, recourir devant les tribunaux pour y faire valoir son droit à la propriété du terrain, et à l'indemnité qui pourrait lui être due dans le cas où ce droit de propriété serait judiciairement reconnu, COMMENCEMENT DE PREUVE PAR ÉCRIT. - (Acte synallagmatique,) L'acte synallagmatique sous seing privé qui n'a pas été fait en autant d'originaux qu'il y avait de parties, ayant un intérêt distinct, peut former un commencement de preuve par écrit de la convention qu'il renferme; dans ce cas, les tribunaux peuvent admettre la preuve par témoins, ou bien y suppléer par des présomptions graves, précises et concordautes, a. - Que doit-on entendre par commencement de preuve par écrit? 342 V. Maternité. Coméritiers. - V. Enregistrement. COMMISSIONNAIRE. — (Marchandises. — Compétence.) Le commissionnaire chargé du transport des marchandises, mais qui fut étranger à leur vente, ne peut pas être valablement cité devant un tribunal autre que celui de son domicile, 407 Commune. — (Compétence. — Arrêté municipal.) Le préfet et le ministre de l'intérieur sont compétens pour apprécier le mérite d'un arrêté du maire, qui, sans autorisation et au préjudice de sa commune, a annulé les clauses d'un acte d'adjudication consenti par cette dernière à un particulier. Dans ce cas, les décisions rendues par le préfet

et le ministre, ne peuvent empécher que la question d'interprétation ou d'exécution de l'acte d'adjudication soit portée

Pages. devant les tribunaux, si elle s'élevait ultérieurement entre l'adjudicataire et la commune, 255 2. - (Paiement. - Autorisation.) Les communes ne peuvent rien payer qu'autant qu'elles y ont été autorisées par leur budjet, 102 3. — (Payement. — Créanciers.) Les créanciers des communes ne penvent agir par voie de saisie-arrêt, pour obtenir le payement de leurs créances reconnues en justice. Ils doivent s'adresser aux préfets, seuls chargés d'indiquer les fonds affectés à ces payemens, et de prendre des mesures propres à les effectuer, Communication. — (Greffe. — Copie. — Matière correcrectionnelle.) En matière correctionnelle, le prévenu n'a pas le droit d'obtenir à ses frais, sans l'autorisation du procureur-général, une copie des pièces de la procédure et de l'instruction préalable qui a pu être faite contre lui. Son conseil ou lui n'ont pas même la faculté de les examiner au greffe, sans déplacement, Compétence. — (Renvoi de la Cour de cassation.) Une cour royale saisie de la connaissance d'une affaire par un renvoi de la cour de cassation, n'est pas compétente pour statuer sur les points déjà jugés par certains chefs de l'arrêt cassé, contre lesquels il n'y pas eu de pourvoi, 87 V. Action civile. - Chemin. - Conseil de préfecture. - Dernier ressort. - Tribunal de commerce. Compromis. - V. Notaire. CONCORDAT. - V. Caution. Condition. - V. Adoption. - Convol. Consett de préfecture. — (Compétence. — Roulage.) Les conseils de préfecture sont compétens pour connaître des contraventions résultant du défaut de largeur des jantes des roues, des voitures de roulage, 414

Consentement. — V. Mariage.

Contrat aléatoire. — V. Enregistrement.

CONTRAVENTION. — V. Voitures publiques.

Convol. — (Condition. — Legs.)

La condition imposée à une veuve, dans un testament, de garder le nom de son mari, ét de ne point convoler à de secondes

363

noces, est obligatoire, et le legs fait sous cette condition est caduc si la veuve se remarie,

Copie de pièces — V. Communication. — Cour d'assises.

Cour d'assises. -- (Copie de pièces. -- Arrèt.)

L'annulation d'un arrêt de cour d'assises ne peut être prononcée, sur ce motif qu'on n'auraît point délivré à l'accusé ou à son conseil copie de la déposition de l'un des témoins, 174

2. — (Jury. — Déclaration.) Lorsque les jurés ont omis de s'expliquer sur une circonstance constitutive du crime, la cour d'assises ne peut prononcer la peine qui eût été applicable si la question rélative à cette circonstance eût été résolue affirmativement; en conséquence, la cour doit renvoyer les jurés dans leur chambre pour compléter leur déclaration,

CRÉANCIER. - V. Caution. - Succession.

Délit forestier. — Y. Restitution.

Demande reconventionnelle. - V. Dernier ressort.

Demeure. — (Telesins. — Commune.)

La mention de la demeure des témoins instrumentaires est suffisamment exprimée dans un acte public, lorsqu'il énonce que les témoins étaient de telle commune,

Demeure du défendeur. - V. Exploit.

Dépens. - V. Assignation.

Dépôr. (Acte de) - V. Notaire.

Dennier ressort. — (Compétence.)

La compétence du dernier ressort doit être réglée d'après les conclusions prises à l'audience, et non point d'après celles prises dans l'exploit introductif d'instance,

2.—(Demande reconventionnelle.—Valeur indéterminée.) Un tribunal de première instance peut statuer en dernier ressort, lorsque la demande principale étant d'une somme moindre de 1000 fr., le défendeur a demandé reconventionnellement, à titre de dommages, une somme de 3000 fr., pourvu toutefois que cette demande reconventionnelle n'ait pas une cause antérieure à la demande principale,

V. Appel.

DESTITUTION. - V. Notaire.

DISCIPLINE. - (Juges. - Tribunaux.)

Les tribunaux et les cours n'ont pas besoin d'être provoqués par les citations ou réquisitoires du ministère public, pour citer devant eux des juges qui ont compromis la dignité de leur caractère; ainsi, un tribunal de première instance doit être considéré par la cour royale, comme ayant négligé d'exercer les droits de discipline que la loi lui confère, par cela seul qu'il est resté dans l'inaction, et que son président a gardé le silence sur des faîts assez notoires pour être parvenus à la connaissance de la cour royale,

174

Domicile. — V. Enquéte. — Exploit. — Inscription.

Dommages-Intérêts. - V. Utilité publique.

DONATION. - (Droit de retour.)

La clause par laquelle le donateur d'une somme déterminée a stipulé que cette somme serait réversible à son héritier en cas de décès du donataire sans postérité, ne constitue pas un droit de retour conventionnel,

307

V. Notaire. - Rapport. - Transcription.

Donation de Biens présens et a venir. — (Donataire. — Prédécès.)

Sous l'ancienne législation, et d'après la jurisprudence du parlement de Toulouse, le donataire des biens présens et à venir n'était pas saisi des biens à venir, en ce seus que s'il venait à mourir avant le donateur, il pût transmettre sondroit à son héritier,

24

Dor. - (Inaliénabilité. - Emprisonnement.)

Avant le code civil, la femme pouvait, notamment dans le ressort du parlement de Dauphiné, s'obliger et aliéner ses immeubles dotaux, afin de tirer de prison son mari incarcéré pour dettes purément civiles,

219

 — (Partage. — Vente. — Acquéreur.) L'inaliénabilité du fonds dotal ne vicie pas un partage de succession, lorsque par suite de ce partage, les biens constitués cessent d'appartenie

318

46

à l'épouse. En tout cas, la nullité de la vente d'un immeuble dotal ne peut pas être invoquée par l'acquéreur,

3. — (Revendication. — Double action.) Suivant la législation romaine, la femme dont le fonds dotal avait été vendu par son mari, ou par elle et par lui conjointement, pouvait-elle, avant la dissolution du mariage, exercer à son choix l'action révocatoire contre les acquéreurs de ses immeubles dotaux, ou l'action hypothécaire sur les biens de son mari, pour répéter le prix de la vente?

Sous l'empire du code civil, le choix de cette double action doit être accordé à la femme, 422

4. — (Présomption légale. — Payement.) La présomption légale que la dot a été payée si le mariage a duré dix ans depuis l'échéance des termes pris pour ce payement, ne peut pas être invoquée par la femme débitrice de cette dot, soit parce qu'elle l'a constituée elle-même, soit parce quelle est devenue héritière de ceux qui l'avaient constituée,

DROIT DE RÉTENTION. - V. Tiers-Détenteur.

DROITS. - V. Enregistrement.

DROITS RÉELS. — V. Transmission.

Double obiginal. - V. Commencement de preuve par écrit.

EAUX. — (Propriétaires non riverains.)

La faculté accordée aux juges par l'art. 645 du code civil, de concilier l'intérêt de l'agriculture avec le respect dû à la propriété, ne peut pas être exercée lorsqu'il s'agit de régler l'usage des eaux entre deux propriétaites qui ne sont pas riverains,

Emprisonnement. — (Formalités.)

Les formalités du code de procédure civile relatives à l'emprisonnement ne sont pas tellement de rigueur, que, dans aucun cas, on ne puisse se dispenser de les suivre exactement, lors même que ce serait par la résistance du débiteur incarcéré qu'on en anrait été empêché;

 — (Gendarmes. — Recors.) Des gendarmes peuvent être employés comme recors pour assister l'exécution des jugemens des tribunaux de commerce, portant contrainte par corps, 450 V. Do .

Enfant naturel. - V. Adoption.

Enquête. — (Domicile. — Notification.)

Le vœu de l'art. 261 du code de procédure civile n'est pas rempli lorsque les noms, professions et demeures des témoins qui doivent être entendus dans une enquête, ont été notifiés à la partie elle-même en personne, au lieu de l'être au domicile de son avoué, comme le prescrit cet article,

V. Assignation.

Enregistrement. — (Cohéritiers. — Droits. — Procuration.)

Il n'est dû qu'un seul droit fixe de 2 fr. sur un acte par lequel plusieurs cohéritiers se réunissent pour donner mandat à une même personne, à l'effet de faire liquider et de recevoir une indemnité due pour raison de biens vendus par l'état, 416

2. — (Contrat aléatoire. — Droits.) Lorsque trois individus copropriétaires d'un immeuble, sont convenus de le posséder en commun pendant leur vie, avec cette clause que la part des prémourans accroîtra aux survivans, de telle sorte que le dernier mourant doive réunir la totalité de la chose, c'est là un contrat intéressé de part et d'autre, et purement aléatoire; ainsi, il n'est pas dû sur l'acte un droit de 5 fr. comme donation éventuelle, ni un droit de succession au décès des prémourans,

3. — (Donation. — Ascendans.) Une donation faite par des ascendans ne peut participer à la modération des droits d'enregistrement prescrite par la loi du 16 Juin 1824, si elle ne contient pas partage des biens donnés,

255

ne contient pas partage des biens donnés,

4. — (Droit de transcription. — Usufruit.') L'on doit indépendamment du droit fixe d'un franc, le droit d'un et demi pour cent de transcription sur la donation d'un usufruit constitué par un legs, faite aux héritiers de la nue propriété, 104

5. — (Mutation. — Prescription.) L'art. 61 de la loi du 22 Frimaire an 7, qui établit la prescription des droits de mutation à cause de décès, par cinq ans à dater du jour du décès, est tellement absolue, que la régie qui n'aurait exercé.

3r

	ige.
aucune poursuite contre les héritiers pendant ce délai, ne peut leur en faire la demande plus tard, même à raison d'objets que ces derniers n'auraient recouvrés qu'après les cinq ans expirés, et par l'effet d'un jugement prononçant la rescision d'un acte de vente d'immeubles dont il leur rendrait la propriété,	254
ETAT. (réclamation d') — (Reconnaissance.) Quelle influence peut avoir dans une réclamation d'état, la reconnaissance de l'épouse et celle de ses parens après la mort de son mari? ETRANGER. — V. Témoin. Exécution. — V. Jugement de défaut.	34:
Experts. — (Rapport. — Nullité.) Lorsque les experts n'ont pas dressé leur rapport sur le lieu contentieux, le défaut d'indication de lieu, jour et heure	* 49
2.—(Domicile.—Mention.) Les mots habitant à demeurant à insérés dans un exploit, suffisent pour exprimer la mention du domicile, 3.—(Fête légale.—Signification.) Un exploit signifié un jour de fête légale n'est pas nul; il n'entraîne qu'une amende	33 283 283
2. — (Perquisition.) La voie de la perquisition indiquée par le décret du 19 Juillet 1820, pour constater la fausse pos-	358 358

Tome XIII.

215

FAUX. - (Certificat.)

L'usage que fait sciemment un individu, d'un certificat falsifié, délivré sous le nom d'un maire, et contenant attestation de bonne conduite et autres circonstances propres à attirer la bienveillance sur la personne y désignée, constitue le délit prévu par l'art. 161 de code pénal,

- V. Notaire.

Femme. — (Minorité. — Marchande publique.)

La femme mineure qui, sans l'autorisation du conseil de famille, mais du consentement de son mari, exerce la profession de marchande publique, ne peut pas, alors surtout que dans des circonstances notables elle a, dans son intérêt, excipé de cette qualité, n'être point considérée comme telle et faire annuler les engagemens quelle aurait contractés,

- V. Caution judiciaire.

FENÊTRES. - V. Servitude.

FERMIER. - V. Privilège.

FILLATION. — (Registres. — Perte. — Présomption.)

En matière de filiation légitime, et lorsque le réclamant est né avant la promulgation du code civil, c'est d'après les anciens principes que l'on doit apprécier le mérite de la preuve testimoniale. — Sous l'empire de l'ancienne jurisprudence, le réclamant dépourvu de son acte de naissance par suite de la perte des registres de l'état civil, était plus faciment admis à la preuve de sa filiation, que celui qui n'avait pas été inscrit parce qu'on n'avait pas tenu de registres; mais il fallait nécessairement, alors, pour admettre à la preuve, des présomptions ou des indices résultant de faits constans. Ces présomptions étaient, comme aujourd'hui, abandonnées à la sagesse des magistrats,

V. Possession d'état.

FILIATION ADULTÉRINE. - V. Lettre messive.

Foi. - V. Procès verbal.

Folie. — (Contrat.)

Quel est le sort des contrats passés par un individu atteint de folie?

- Hus

135

457

HYPOTHÈQUE JUDICIAIRE.

FRAIS. - V. Saisie immobilière.

FRUITS. - V. Hypothèque.

GARANTIE. (Compétence.)

La demande en garantie formée contre un individu non commerçant, dans une instance pendante devant un tribunal de commerce, ne doit pas être portée devant les tribunaux civils,

Garde-Champêtre. — V. Procès verbal. — Voitures publiques.

Gendarmes. - V. Emprisonnement.

GREFFE. - V. Communication.

Huissier. - (Notification. - Refus.)

Un huissier ne peut, sous prétente d'une irrégularité dans la notification dont il est requis, se refuser à faire cette notification, lorsque dans la réquisition spéciale qui lui en est faite, la partie requérante déclare relever cet huissier de toute nullité ou irrégularité,

Hypotheoue. — (Fruits. — Tiers-acquéreur. — Ordre.)

La règle d'après laquelle un acquéreur ne doit compte des fruits ou intérêts aux créanciers inscrits sur l'immeuble que du jour d'une sommation hypothécaire, n'est pas applicable à l'acquéreur d'un adjudicataire sur lequel un ordre a été ouvert,

Hypothèque Judiciaire. — (Jugement préparatoire.)

L'hypothèque judiciaire peut résulter d'un arrêt qui condamne à payer une somme déterminée, quoique cette condamnation soit éventuelle et subordonnée à certains événemens,

2. — (Vérification. — Comptes.) Le jugement ou arrêt qui, en prononçant une condamnation déterminée, pour certaines erreurs de compte reconnues par toutes parties, a ordonné, avant dire droit sur d'autres erreurs contestées, que trois négocians vérificaient si ces erreurs existent réellement, et en quoi elles consistent, ne peut conférer une hypothèque judiciaire pour le résultat essentiel de cette vérification; l'inscription prise en vertu de ce jugement, sur l'évaluation arbitraire de celui qui se prétend créancier, ne doit pas être maintenue,

Hypothèque légale. — (Inscription. — Ordre.)

- La femme qui n'a point pris d'inscription pour la conservation de son hypothèque légale, est néanmoins recevable à produire dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix des biens expropriés de son mari, et peut demander sa collocation au rang que lui assure la date de son contrat de mariage,
- 3. (Inscription. Ordre. Déchéance.) L'expropriation forcée des biens d'un tuteur ou d'un mari, suffit-elle pour purger ces biens de l'hypothèque légale de la femme ou du mineur? L'adjudicataire est-il à cet égard dans la même position que l'acquéreur (dans le cas d'une vente volontaire); après l'accomplissement des formalités prescrites par les art. 2104 et 2105 du code civil?
- L'hypothèque légale purgée, soit par l'expropriation forcée, soit par les notifications, l'est-elle au profit seulement du tiers-détenteur, ou bien aussi dans l'intérêt des créanciers, en sorte que le mineur ou la femme soient déchus du droit de produire dans l'ordre, et de se faire colloquer?
- 3. (Restriction. Inscription.) La femme mineure pouvait, avant le code, restreindre son hypothèque légale, au moins lorsque cette restriction était corrélative à d'autres conventions matrimoniales, et qu'elle était faite du cousentement de la famille. La convention doit d'ailleurs avoir son effet lorsqu'elle n'a pas été attaquée par voie de rescision, dans les délais de la loi. Cette hypothèque restreinte a dû nécessairement, d'après les lois nouvelles, être inscrite comme hypothèque spéciale, et l'inscription est nulle si elle a été prise sur tous les biens, et comme hypothèque générale sans désignation,

INALIÉNABILITÉ. — V. Dot.

Indemnité. — V. Utilité publique.

INJURE. - V. Procès verbal.

Inscription hypothécaire. — (Bordereaux. — Spécialité. — Ratures.)

Le créancier ne peut opposer aux tiers détenteurs les mentions de spécialité écrites d'abord dans les bordereaux, mais

177

P	ages
avant le jugement définitif, le chef d'un jugement qui commet un juge pour se transporter sur les lieux contentieux, et y rechercher les moyens les plus convenables pour distribuer aux parties les eaux d'un ruisseau, Jugement par défaut est réputé exécuté et par conséquent à l'abri de la péremption, lorsque l'huissier s'étant trans- porté pour saisir dans le domicile du débiteur, celui-ci a arrêté l'exécution par une opposition inscrite sur le procès	4
verbal, et qui n'a pas depuis été réitérée, a.—(Exécution.—Péremption.—Débiteur solidaire.) L'exécution d'un jugement de défaut dans le délai de six mois contre un débiteur solidaire, empêche la péremption de ce jugement à l'egard des autres débiteurs,	
3. — (Péremption. — Renonciation. — Opposition.) On peut renoncer à la péremption acquise d'un jugement de défaut. Cette renonciation résulte de l'opposition formée envers ce jugement, lorsqu'il s'est écoulé six mois depuis qu'il a été rendu,	
UGEMENT PRÉPARATOIRE. — V. Hypothèque judiciaire.	
Uné. — (Liste. — Capacité.) l suffit d'être inscrit sur la liste des jurés par l'autorité administrative pour avoir le droit d'en remptir les fonctions, — (Officiers municipaux.) Les membres d'un conseil municipal sont fonctionnaires de l'ordre administratif, et habiles à ce seul titre à être jurés;	174
LETTRE DE CHANGE. — (Tiers. — Caractères.) In doit considérer comme lettre de change, l'effet tiré à l'ordre d'un tiers d'un lieu sur un autre, et adressé à un domicile étranger au tireur, encoré que celui-ci se soit obligé à payer lui-même, pourvu néanmoins qu'il y ait indication suffisante du mandat de payer, donné par le tireur au tiré,	411
errre missive. — (Autorisation maritale.) n ne peut voir dans une lettre missive, autorisant, de la part de l'enfant, la reconnaissance dont il a été l'objet, un de ces actes que l'est, aux du code ciril probibe à la	

MATERNITÉ.

Dage	•
Pages	m

femme mariée de faire sans le concours ou le consentement de son mari.

37

2. - (Filiation adultérine.) On ne peut puiser dans des lettres et des actes privés antérieurs à la publication du code civil , la preuve d'une Stiation adultérine,

37

3. - (Timbre. - Obligation.) Une lettre missive de laquelle il résulte une obligation, peut être écrite sur papier non timbré. On est tenu néanmoins, dans ce cas, de faire timbrer et enregistrer la lettre, si l'on veut en faire usage dans un acte notarié ou en justice,

V. Maternité.

LIBRAIRIE. — (Brevet. — Amende.)

Celui qui exerce sans brevet la profession de libraire, n'est pas, dans l'état de la législation actuelle, punissable de la peine de 500 fr. d'amende, portée par l'art. 4 du règlement du 28 Février 1823,

LIEU. - V. Testament.

Lor. — (Substitutions.)

Loi nouvelle sur les substitutions,

MARCHANDE PUBLIQUE. - V. Femme.

Mariage. — (Acte civil. — Faux incident.)

Les dispositions des art. 215, 216 et 217 du code de procédure sont applicables au cas où l'un des époux veut attaquer l'acte civil du mariage, et où l'autre époux garde le silence. La pièce doit être rejetée comme fausse, quoique le ministère public déclare s'y opposer,

141

2. - (Consentement.) Le mariage doit être annulé, s'il est prouvé que le consentement donné par l'un des époux n'a pas été un consentement libre, lorsque ce vice n'a pas été convert par la cohabitation, ni par aucun fait propre à le réparer,

434

V. Reproches.

MATERNITÉ. - (Lettre missive. - Commencement de preuve par écrit.)

Une lettre missive émanée de l'enfant reconnu, pourrait constituer une preuve suffisante de maternité, si, à raison de

256

79

l'aliénation mentale dans laquelle s'est trouvée, dans un temps voisin, la personne qui l'a écrite, on n'avait pas à craindre que cette lettre ne fût pas son ouvrage. Elle peut tout au moins et nonobstant ces circonstances, servir de commencement de preuve par écrit,

V. Reconnaissance.

Matière correctionnelle. — V. Opposition.

MUR MITOYEN. - V. Servitude.

NANTISSEMENT. — V. Vente.

Norme. - (Acte de dépôt - Décharge.)

Les décharges du prix des ventes publiques de meubles peuvens être écrites à la suite des procès verbaux de ces ventes. L'on peut écrire à la suite de l'acte de dépôt la décharge de sommes ou de titres déposés entre les mains d'un notaire,

2. — (Compromis. — Arbitre.) Un notaire a qualité pour recevoir un acte de compromis dans lequel les parties compromettantes, le nomment arbitre de leurs différens, 464

3. — (Donation — Intervention.) Le fils d'un notaire, donataire par contrat de mariage de l'office de son père qui s'est engagé à fournir sa démission en sa faveur, et à le présenter pour son successeur, n'est pas recevable à intervenir dans l'instance en distitution dirigée par le ministère public contre le notaire donateur,

4. — (Faux. — Destitution.) Un notaire acquitté d'une accusation de faux par un arrêt de la chambre d'accusation, s'il n'est point affranchi des peines disciplinaires, de la suspension et de la destitution qu'il pourrait avoir encourues pour le même fait, ne doit pas, néanmoins être destitué si on ne peut lui imputer aucune intention frauduleuse, et si le prétendu faux n'a causé aucun préjudice ni à l'état, ni aux parties contractantes,

 — (Faux — Discipline.) Un notaire acquitté sur une accusation de faux peut être Poursuivi par voie disciplinaire, à raison des mêmes faits pour lesquels il a été déjà mis en jugement,

6. - (Inventaire - Prisée du mobilier.) Un notaire peut, en

procédant à un inventaire dans les lieux où fl n'y a pas de commissaire priseur, faire lui-même la prisée des meubles. Dans ce cas, il peut se faire aider par un expert choisi parmi les gens de l'art,

337

7. — (Testament. — Responsabilité.) Les notaires sont responsables des nullités provenant de leur fait, dans les actes qu'ils sont chargés de rédiger. Spécialement, lorsqu'un testament est annulé à raison d'une surcharge, le notaire rédacteur du testament, est passible de dommages-intérêts envers l'héritier institué,

198

Notification. — V. Enquéte. — Huissier.

Novation. — (Caractères. — Présomption.)

La novation ne peut pas résulter implicitement d'un accord intervenu entre le créancier et l'héritier de son débiteur. Pour présumer en tout cas que le créancier a accepté celui-ci pour son débiteur personnel et direct, il faudrait que cet accord lui cût conféré quelques sûretés, quelques avantages nouveaux, et qu'en un mot sa condition cût été améliorée,

277

2. — (Séparation de patrimoines.) Un règlement de compte et de créance intervenu entre le créancier et l'héritier de son débiteur, n'opère pas une novation capable de porter atteinte au privilége de la séparation des patrimoines,

26

Nouvel ocuvre. (Dénonciation de) — (Action possessoire.)

La dénonciation de nouvel œuvre est de sa nature une action possessoire. Cette action ne peut pas être exercée lorsqu'on a laissé achever le nouvel ouvrage sans s'en plaindre,

22

NULLITÉ - V. Appel. - Partage d'ascendant.

OBLIGATION. - V. Simulation.

Officiers ministériels. — V. Amende.

Officiers municipaux. — V. Juré

Opposition. — (Matière correctionnelle.)

En matière correctionnelle, celui qui se trouve encore dans le délai, est recevable à se pourvoir par opposition, contre un arrêt de défaut qui a démis de l'appel, lorsque déjà

Pages.

une première opposition envers cet arrêt, a été rejetée comme irrégulière , 460

V. Jugement par défaut. - Saisie immobilière.

Partage. — V. Dot.

Partage d'ascendant. — (Nullité. — Supplément.)

La demande en nullité d'un partage d'ascendant dans lequel certains biens ont été omis, et qui n'attribue à plusieurs héritiers qu'une part inférieure à leur réserve légale, doit être rejetée lorsqu'un supplément est offert à ces derniers par les héritiers préciputaires;

Passage public. — (Droit de propriété. — Renvoi.)

Lorsqu'un individu, inculpé d'avoir intercepté un passage public, excipe du droit de propriété sur ce passage, le tribunal doit le renvoyer à fins civiles ,

V. Chemin.

Péremption. — (Arrêt préparatoire et définitif.)

Un jugement ou un arrêt préparatoire qui rejette une fin de nou-recevoir proposée contre l'exploit d'appel, ne doit pas être considéré comme contenant un chef définitif qui puisse proroger l'instance pendant trente ans, V. Jugement, - Jugement par défaut.

Plaidoirie. (Droit de) — V. Avoués.

Plaque. — V. Roulage.

Possession d'état. — (Tirage au sort. — Caractères.)

Le réclamant qui aurait tiré au sort sous le nom du père auquel il veut rattacher sa filiation, sans toutefois aucune sorte de participation de la part de celui-ci, ne peut pas invoquer cette circonstance pour être admis à la preuve de sa filiation. On ne trouve pas là , les caractères de la possession d'état.

V. Filiation.

Postulation. — V Fausse postulation.

Prédécès. — V. Donation de biens présens et à venir.

Prescription. — V. Chemin public. — Enregistrement. - Intérêts. - Rente foncière. - Servitude.

PRÉSOMPTION. — V. Filiation.

18

251

Preuve testimoniale. — V. Filiation. — Procès verbal. — Usure.	
Prisée du mobilier. — V. Notaire	
Privilége. — (Fermier. — Améliorations.)	
Le fermier d'un immeuble exproprié ne peut pas invoquer le privilége accordé au tiers-détenteur pour le montant de la	
plus value, résultant des améliorations par lui faites, V. Vente.	318
Proces verbal. — (Chasse. — Foi.)	
Un procès verbal dressé par un garde-champêtre pour cons- tater un délit de chasse dans un champ non dépouillé de sa récolte, fait foi en justice jusqu'à preuve contraire;	468
2. — (Injure — Preuve testimoniale.) Le procès verbal par lequel un maire constate de prétendues injures qui lui auraient été adressées dans l'exercice de ses fonctions, peut être	
combattu par la preuve testimoniale,	51
Preuve par écrit. — V. Commencement de preuve par écrit.	
Publicité. — (Arrêt.)	
Le vœu de la loi du 20 Avril 1810 et des autres dispositions relatives à la publicité des jugemens, est suffisamment rempli	
dans un arrêt constatant qu'il a été rendu à l'audience de	
la première chambre,	253
 -(Jugement.) Un jugement n'est pas nul de cela qu'il n'énonce pas en termes exprès, qu'il a été rendu en audience. 	
publique,	329
Quorité disponible. — (Formation. — Rapport.)	
Pour régler la quotité disponible, on doit réunir fictivement la valeur des donations en avancement d'hoirie, aux biens	
existans au décès du donateur, 3. — Les biens donnés en avancement d'hoirie doivent être	87
rapportés à la masse de la succession pour déterminer le montant de la quotité disponible,	95
RAPPORT. — (Donations déguisées.) Les donations déguisées sons la forme de contrats onéreux,	
sont dispensées du rapport, V. Quotité disponible.	1

RAPPORT D'EXPERTS. - V. Expert.

RATURES. — V. Inscription hypothécaire.

RECONNAISSANCE. — (Maternité. — Preuve.)

Lorsque la reconnaissance d'un enfant naturel est faite ailleurs que dans son acte de naissance, c'est à la mère dont on conteste la reconnaissance à rapporter la preuve de sa maternité. On doit distinguer ce cas de celui où la reconnaissance serait faite dans l'acte de naissance, V. Etat.

RECONNAISSANCE D'ÉCRITURE. - V. Amende.

RECORS. - V. Emprisonnement.

RECOURS. - V. Arrété de préfet.

Récusation. — (Droit. — Jugement. — Nullité.)

Le droit de récuser un juge est purement facultatif. La partie qui ayant des motifs suffisans de ne point accepter tel ou tel juge, ne l'a point récusé, n'est pas recevable à demander sur l'appel, la nullité du jugement auquel le magistrat récusable a concouru. En d'autres termes, un avoué, juge suppléant, constitué dans une cause, peut prendre part au jugement de cette cause, lorsqu'il n'est point récusé,

2. — (Plaidoirie. — Appel.) En matière de récusation de juges, lo qu'il y a eu appel du jugement, les parties ne peuvent pas, à l'audience de la cour royale, être admises à prendre la parole et présenter des observations,

REGISTRES. - V. Filiation.

Remise de place en place. — (Interprétation.)

Le code de commerce n'a entendu par remise de place en place que la remise d'un lieu où se tient la banque, où se fait le négoce d'argent, sur un autre lieu où se tient aussi la banque, et où se fait également le négoce d'argent,

Remplacement militaire. — (Prix. — Exigibilité.)

Le remplaçant, agréé par le conseil de recrutement et par le préfet, qui a constamment été à la disposition de l'autorité militaire, de telle sorte que le remplacé n'a jamais été appelé au service, peut exiger le prix stipulé pour le remplacement, encore qu'il n'ait jamais été reçu dans un corps. 36

13

--

Pages.

Peu importe qu'il ait été stipulé que le prix ne serait payable qu'après que le remplaçant aurait passé deux ans sous les drapeaux,

RENONCIATION. - V. Cautien judiciaire.

Rente foncière. — (Prescription. — Tiers-détenteur.)

Sous l'empire des lois romaines, et d'après la jurisprudence du parlement de Toulouse, le droit d'exiger une rente foncière ou une rente à locatairie perpétuelle, était imprescriptible. — Si le débiteur a négligé pendant plus de trente ans le payement des arrérages, le créancier peut aujourd'hui demander la résolution du bail, et par voie de suite le déguerpissement des fonds soumis à la rente. Dans ce cas, l'action en délaissement peut être exercée contre un tiers-détenteur de bonne foi, dont le titre est antérieur au code civil, mais qui a possédé pendant plus de dix ans depuis la publication de ce code. Il n'en doit pas être de même vis-à-vis d'un tiers-acquéreur aussi de bonne foi, dont le titre et la possession, plus que décennales, sont postérieurs au code civil,

Rente viagère. — (Arrérages. — Collocation.)

L'art. 2151 du code civil n'est pas applicable aux arrérages accumulés d'une rente viagère. En d'autres termes, le créancier d'une rente viagère qui a fait inscrire son titre, a le droit de se faire colloquer au rang hypothécaire que lui assigne son inscription, non seulement pour les arrérages des trois années dont parle l'art. 2151, mais encore pour tous les autres arrérages échus et non payés,

Renvoi. - V. Passage.

Renvois. - V. Surcharge.

Reprocues. — (Témoins. — Mariage. — Parenté.)

La disposition de l'art. 251 du code civil, qui, en matière de divorce, déclarait les parens des parties, à l'exception de leurs enfans et descendans, non reprochables du chef de la parenté, doit s'appliquer au cas de la demande en nullité du mariage pour défaut de consentement libre de l'un des contractans, 434

RESPONSABILITÉ - V. Notaire.

170

164

414

365

RESTITUTION. — (Amende. — Délit forestier.)

Lorsqu'après s'étre pourvu devant le ministre des finances à l'effet d'obtenir une modération d'amende, un particulier condamné pour délit forestier, a été contraint à payer la totalité de la condamnation avant qu'il ait été statué sur son pourvoi, et que postérieurement au payement, il est intervenu une décision portant remise d'une partie de cette condamnation, il y a lieu à restituer ce qui se trouve avoir été payé de trop,

RESTRICTION. — V. Hypothèque légale.

RÉTROACTIVITÉ. - V. Substitution.

REVENUS DOTAUX. - V. Séparation de biens.

RÉVOCATION. - V. Avoué.

ROULAGE. — (Plaque. — Contravention. — Compétence.)

Tout propriétaire de roulage est tenu de placer sur sa voiture, une plaque de métal, portant en caractères apparens, son nom et son domicile, sous peine de 25 fr. d'amende. Les contestations qui peuvent s'élever à cet égard, doivent être portées devant le maire de la commune, et par lui jugées sommairement sans frais et sans formalités, sauf recours au conseil de préfecture,

Saisie immebilière. — (Dénonciation.) (Acte de)

Lorsque l'acte de dénonciation du procès verbal de saisie atteste que ce procès verbal a été signifié en entier au débiteur, celui-ci ne peut pas en représentant une copie incomplète, détruire la preuve qui résulte de cet acte de dénonciation, 329

2. — (Dénonciation. — Appel.) D'après l'art. 734 du code de procèdure, le défaut de dénonciation au greffier donne lieu à la déchéance de l'appel,

— (Opposition. — Incident.) On peut former opposition à un jugement par défaut, rendu sur un incident de saisie immobilière,

4. — (Signification. — Frais.) Un adjudicataire, par suite de saisie immobilière, doit signifier son jugement d'adjudication à tous les créanciers inscrits. Les frais de cette signification doivent être prélevés par privilége sur le prix,

SÉPARATION DE BIENS. — (Bail à ferme.)

Le mari ne conserve pas pendant l'instance en séparation la

libre administration des biens dotaux de sa femme, et le tiers auguel un bail à ferme a été consenti , ne peut se prévaloir de la disposition de l'art. 1540 du code civil .

144 2. — (Revenus dotaux. — Saisie. — Révendication.) La disposition de l'art. 1445 suivant lequel les effets du jugement qui prononce la séparation de biens, remontent au jour de la demande n'est pas opposable aux créanciers du mari qui ont fait saisir les reveuus de la dot, pendant l'instance en séparation. Ces revenus intermédiaires sont, respectivement aux tiers, réputés acquis au mari, de telle sorte que la femme

ne peut les revendiquer, même avant que les saisies-arrêt 441

SÉPARATION DE PATRIMOINES. - V. Novation.

Servitude. — (Fenêtres. — Mur mitoven.)

n'aient été confirmées .

Celui qui a acquis la mitoyenneté d'un mur dans lequel étaient pratiquées plusieurs fenêtres, a le droit de demander la suppression de ces fenêtres, lorsqu'aucune réserve n'a été faite à cet égard par le vendeur, du droit de mitovenneté. Il en doit être de même dans le cas où l'on a stipulé que ces fenêtres ou jours de souffrance seraient barrés et grillés, 228

2. - (Prescription. - Vue.) Celui qui a acquis par prescription le droit d'avoir une fenêtre ouverte sur l'héritage de son voisin, à une distance moindre que celle prescrite par la loi, n'a pas, par cela seul, acquis la servitude appelée en droit, non altius tollendi. Il ne peut pas empêcher le débiteur de la servitude d'élever sur son fonds, un mur ou un bâtiment qui rend inutile l'usage de cette fenêtre,

223

Signification. — V. Saisie immobilière.

SIMPLE PROMESSE. — (Billet à ordre. — Caractères.)

Un billet à domicile, c'est-à-dire, un billet à ordre, souscrit dans un lieu et payable dans un autre, doit être réputé simple promesse, lorsqu'il ne porte les signatures que d'individus non commerçans, et qu'il n'a point pour objet une opération de commerce,

373

Simulation. — (Obligation. — Preuve.)

La partie qui a figuré dans un acte d'obligation, n'est pas admissible à proposer elle-même la simulation de cet acte, 151

268

Spécialité. — V. Inscription.

Subrogation. - V. Succession. - Vente.

Substitution. — (Abolition.)

La propriété de biens substitués sous l'ancienne législation fût irrévocablement consolidée sur la tête du grevé par les lois abolitives des substitutions, même pour le cas où le substituant n'est décédé que sous le code civil;

2. - (Abolition. - Droit acquis. - Rétroactivité.) La loi du 14 Novembre 1792 qui a aboli les substitutions non ouvertes et en a fait profiter les grevés, n'a pas été abrogée par la loi du 3 Vendémiaire an 4 qui a détruit l'effet rétroactif des lois antérieures, V. Loi.

Succession. — (Créanciers. — Vente. — Subrogation.) Les créanciers d'une succession bénéficiaire ne peuvent pas en faire vendre les biens dans les formes prescrites par l'art. 987 et suivans du code de procédure civile, et se dispenser ainsi de suivre les formes de la saisie immobilière,

Surcharge. — (Renvoi. — Testament. — Nullité.)

Les renvois placés à la sin d'un acte, accompagnés d'une approbation, ne sont pas valablement certifiés par la signature mise au bas de l'acte; il est nécessaire, à peine de nullité, qu'ils soient suivis d'une signature ou d'un paraphe particulier, 249 V. Testament.

Surenchérisseur. — V. Caution.

Table décennale. — V. Acte de naissance.

Témoin. — (Etranger. — Capacité. — Testament.)

L'étranger né dans un pays séparé de la France en 1814 ou même en 1815, n'a pas pu conserver la qualité de Français, sujet du Roi, sans accomplir les formalités prescrites par la loi du 14 Octobre 1814. Cet étranger, ainsi dépouillé de la capacité, réelle nécessaire pour assister, comme témoin, dans un testament, peut la remplacer par une capacité putative. Pour qu'un étranger ait cette capacité putative, il ne suffit pas qu'il ait tu le vice de son origine, payé sa côte d'impositions personnelle et mobilière, et le droit de patente ; qu'il ait été considéré comme Français par les habitans de sa commune ou de son quartier, et qu'il se soit dit domicilié en France dans divers actes publics, ou même dans des actes de l'état civil. Il faut surtout des actes qui supposent que l'autorité publique le croyait Français. V. Demeure.

Testament. — (Désignation. — Maison. — Commune.) Un testament public ne doit pas énoncer, à peine de nullité, la maison dans laquelle il fut retenu. L'énonciation du lieu où les actes sont passés, prescrite par l'art. 12 de la loi du 25 Ventose an 11, peut être suffisamment remplie par la désignation de la commune où le testament fut retenu, 447

2. - (Surcharge. - Nullité. - Inscription de faux.) La surcharge d'un mot essentiel à la validité des dispositions testamentaires, par exemple, du nom de l'un des quatre témoins appelés par l'officier ministériel, annulle le testament dans son entier, lors surtout que le testament a été rédigé à la campagne, et que le témoin dont le nom se trouve surchargé, ne fût pas signataire. On doit considérer comme une véritable surcharge, dans le sens de l'art. 16 de la loi du 25 Ventose an 11, la substitution d'un mot nouveau à un mot ancien qui a été entièrement gratté par le notaire, et dont il ne reste aucune trace que dans l'altération du papier. La voix de l'inscription de faux n'est pas la seule à prendre dans un testament où se trouve une pareille substitution,

V. Adoption. - Surcharge. - Témoin.

Tierce-opposition. — (Matière ordinaire. — Incompétence.)

La tierce-opposition formée contre un arrêt de cour royale, rendu en matière ordinaire par la chambre des appels de police correctionnelle, doit être portée devant l'une des chambres civiles. Le tiers-opposant ne peut pas, devant cette chambre civile, demander la nullité de l'arrêt attaqué, en se fondant sur l'incompétence ratione materiæ, de la chambre dont il émane.

2. - (Vente. - Acquéreur.) L'acquéreur n'est pas représenté par son vendeur, de telle sorte qu'il soit irrécevable à attaquer par la voie de tierce-opposition, un arrêt rendu dans un Tome XIII. 32

198

2. - (Habitude.) Le fait d'habitude d'usure est susceptible

3. - (Prét de denrées.) Il peut y avoir usure dans les prets

44

d'être prouvé en matière civile,

seconde vente, s'il n'a pas été pris d'inscription dans la quinzaine de cette transcription, 4. — (Résolution. — Prescription.) Un triers-détenteur ne peut pas repousser par la prescription de dix ou vingt

vendeur est purgé par le seul fait de la transcription d'une

 (Résolution. — Subrogation.) La subrogation faite par le vendeur à ses droits et privilége, au profit d'un tiers qui

ans, l'action en résolution de la vente originaire,

Fin de la table du Tome treizième.



