FACULTÉ DE DROIT DE TOULOUSE

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

Le Doyen,

17,286

MÉMORIAL

DE

JURISPRUDENCE.

FACULTÉ DE DROIT
Bibliothèque.
DE TOULOUSE

17286

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 COMMUNES, LES ÉTABLISSEMENS PUBLICS, etc., etc.;

PAR M. TAJAN, AVOCAT A LA COUR ROYALE DE TOULOUSE,

ET

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

TOME VINGT-DEUXIÈME,

Contenant les Livraisons des mois de JANVIER, FÉVRIER, MARS, AVRIL, MAI et JUIN 1831.

FACULTÉ DE DROIT
Bibliothèque.
DE TOULOUSE

A TOULOUSE,

DE L'IMPRIMERIE DE BELLEGARRIGUE, LIBRAIRE,

RUE DES FILATIERS, N.° 31.

1831.

MÉMORIAL
DE
JURISPRUDENCE.

DISSERTATION.

EXAMEN DES PRINCIPES DU CODE CIVIL SUR LA RÉDUCTION DE L'HYPOTHÈQUE LÉGALE DES FEMMES MARIÉES.

Nous croyons faire plaisir à nos Lecteurs, en insérant dans notre Recueil la Dissertation suivante, encore qu'elle n'ait pu recevoir tous les développemens dont elle eût été susceptible ; elle suffit, néanmoins, pour montrer l'enchaînement des dispositions, peut-être un peu trop laconiques, de la loi ; elle renferme, d'ailleurs, dans un cadre étroit l'indication des principales difficultés que la matière peut faire naître, et elle présente sur chacune d'elles un aperçu rapide de la doctrine des auteurs et de l'état de la jurisprudence, dont le mérite nous a paru devoir offrir une utilité particulière.

L'hypothèque légale accordée à la femme par le code civil affecte ordinairement d'une manière illimitée tous les biens présens et à venir du mari. Toutefois, en posant à cet égard le principe, l'art. 2122 annonce lui-même des exceptions. Le législateur a sagement prévu que la fortune immobilière du mari pourrait être souvent beaucoup plus considérable qu'il

ne serait nécessaire pour fournir à la femme les suretés qui doivent lui être ménagées. Il devait, dans cette hypothèse, donner au mari le moyen de dégager ses propriétés d'une entrave dont l'utilité ne peut être basée que sur l'intérêt de la femme : de là, les dispositions des art. 2140, 2144 et 2145.

Le premier de ces articles s'occupe du cas le plus simple, celui où la réduction a lieu à l'instant même du mariage : la réduction s'opère, alors, par le seul fait de la convention qui intervient entre les futurs époux.

Mais, pour que cette convention soit efficace, deux conditions sont requises.

Il faut, d'abord, qu'elle soit exprimée dans le contrat de mariage lui-même (1). Une stipulation de cette nature, renfermée dans un acte quelconque, antérieur ou postérieur au contrat, devrait être considérée comme non avenue : peu importerait, même, que cet acte fût authentique ; car la loi ne distingue point, et elle exige, dans tous les cas, que la convention relative à la réduction fasse une partie intégrante du contrat de mariage ; il y aurait, d'ailleurs, un motif particulier de décider dans le cas où la réduction serait autorisée par acte postérieur au contrat : c'est qu'une convention faite, ainsi, après coup, porterait atteinte au principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales, consacré par l'art. 1395 ; aussi verrons-nous que, dans le silence du contrat sur la restriction de l'hypothèque de la femme, cette restriction ne peut être prononcée, pendant le mariage, que par les tribunaux.

La seconde condition exigée par l'art. 2140, pour la validité de la convention relative à la réduction de l'hypothèque, c'est que la femme dont le consentement concourt à la former soit majeure.

Aux termes de l'art. 1398, le mineur, habile à contracter mariage, est habile à consentir toutes les conventions dont

(1) *Vid.* M. Persil, *Régime hypothécaire*, art 2140.

ce contrat est susceptible, et les conventions qu'il peut y avoir faites sont valables, pourvu qu'il ait été assisté des personnes dont le consentement est nécessaire pour la validité du mariage. Ce principe général ne s'applique point aux conventions restrictives de l'hypothèque légale ; l'art. 2140, en n'accordant la faculté de consentir de pareilles conventions qu'à la femme majeure, a établi une règle spéciale qui forme évidemment une exception au principe tracé par l'art. 1398.

La preuve de cette vérité ne découle pas seulement du texte de l'art. 2140 ; elle résulte encore de la discussion dont cet article fut l'objet au conseil-d'état, et des modifications que sa première rédaction y subit. En effet, deux opinions, entièrement opposées, avaient été émises dans le sein du conseil : l'une tendait à n'admettre la faculté de restreindre l'hypothèque légale, ni à l'égard des femmes mineures, ni, même, à l'égard des femmes majeures ; l'autre opinion tendait, au contraire, à permettre cette restriction, non-seulement aux femmes majeures, mais encore aux femmes mineures : cette dernière opinion avait été suivie dans la rédaction primitivement présentée ; la rédaction définitive établit un terme moyen entre les deux opinions dissidentes ; et, après les circonstances que nous venons de rappeler, il est impossible de supposer que ce terme moyen n'ait pas été l'expression bien claire et bien précise de la volonté du législateur.

La cour de Paris a cependant jugé, le 10 août 1816, dans la cause du sieur et de la dame *Decambray*, que la femme mineure, légalement assistée, peut, comme la femme majeure, consentir, dans le contrat de mariage, à la réduction de son hypothèque légale ; mais cette doctrine a été généralement proscrite par les auteurs (1), elle l'a été aussi par la

(1) *Vid.* M. Dalloz, *Recueil alph.*, v.is *Privilèges* et *Hypothèque*, chap. 2, sect. 10 ; M. Persil, *Régime hypothécaire*, art. 2140, et *Questions sur les privilèges et hypothèques*, tom. 2 ; M. Grenier, *Traité des hypothèques*, tom. 1, n.° 269 ; M. Tarrible, *Répertoire*, v.° *Inscription hypothécaire*, § 3, n.° 18.

cour de cassation, dans un arrêt émané de la section civile, en date du 19 juillet 1820 (1).

Nous venons de dire que, pour que la réduction de l'hypothèque fût valablement consentie, il fallait que la femme fût majeure. L'art. 2140 semble aller plus loin, et exiger, en outre, la majorité du mari; il se sert, en effet, de termes généraux : *lorsque les* PARTIES MAJEURES *seront convenues*, etc.; mais ces expressions, que nous avons considérées comme limitatives à l'égard de la femme, ne peuvent être prises à l'égard du mari que dans un sens purement énonciatif. On conçoit que la femme qui consent à abdiquer une partie des suretés que la loi lui confère doive réunir les conditions de capacité exigées en général pour les actes d'aliénation; mais, à l'égard du mari, dont la position est améliorée par la réduction de l'hypothèque, sa capacité *absolue* n'aurait aucun objet. Il suffit qu'il possède cette capacité *relative*, qui permet au mineur de stipuler valablement, toutes les fois que la stipulation a pour objet de rendre sa condition plus avantageuse (2).

---

(1) Cet arrêt de la cour de cassation rejette le pourvoi formé contre un arrêt rendu, encore, par la cour royale de Paris le 22 avril 1818. Dans ce nouvel arrêt, la cour de Paris avait modifié sa première opinion : toutefois, ses motifs paraissent indiquer une distinction que la cour de cassation n'a point admise, et qui est, en effet, en opposition avec l'art. 2140. Cette distinction tendrait à établir que la restriction de l'hypothèque consentie par une fille mineure, en se mariant, ne devrait être déclarée nulle que dans le cas où les fonds sur lesquels porterait la restriction seraient insuffisans pour faire face aux reprises de la femme. Ainsi, la convention ne serait pas nulle; elle serait, seulement, susceptible de *rescision* dans l'intérêt de la femme mineure, et en prouvant la *lésion*, conformément au principe général : *minor non restituitur tanquàm minor, sed tanquàm lœsus.* — *Vid.* M. Grenier, *ibid.*

(2) *Institutes, lib.* 1, *tit.* 21, *Princ.* — MM. Persil et Dalloz, *ubi supra.*

La minorité du mari ne forme donc point un obstacle à ce que la réduction de l'hypothèque soit régulièrement convenue par contrat de mariage.

Après avoir déterminé les conditions apposées par l'art. 2140 à l'autorisation qu'il accorde, il est essentiel de bien préciser l'objet et les limites de cette autorisation.

La loi permet aux futurs époux de stipuler qu'il ne sera pris d'inscription que sur un ou certains immeubles du mari, et par là de ramener l'hypothèque légale à la spécialité ; mais elle n'a pas voulu qu'on pût abuser de cette permission, pour détruire entièrement les garanties qu'elle a cru devoir conférer aux femmes : aussi l'art. 2140 porte-t-il, dans son dernier alinéa, que les futurs époux ne peuvent pas convenir qu'il ne sera pris, du chef de la femme, aucune inscription.

Cette disposition n'a pas précisément pour objet de prohiber la renonciation de la part de la femme à ces *inscriptions supplétives*, dont il est question dans les art. 2136 et suivans, et qui sont destinées à manifester aux yeux des tiers l'existence de son hypothèque. La nature des choses apprend assez que la femme ne pourrait pas dispenser utilement le mari de ces sortes d'inscriptions, puisqu'elles ont été prescrites uniquement dans une vue d'ordre public, et pour procurer à ceux qui seraient dans le cas de traiter avec les maris le moyen de reconnaître les hypothèques qui peuvent peser sur les biens de ces derniers.

L'art. 2140, comme l'observe avec raison M. Tarrible (1), a un but plus large ; il a voulu défendre la renonciation absolue à l'*hypothèque* même des femmes, et non pas, seulement, les conventions qui auraient pour résultat d'anéantir la publicité dont elle est susceptible.

Cette disposition, ainsi entendue, était, non-seulement utile, mais même nécessaire, car, à la différence des inscriptions

(1) *Ubi suprà.*

supplétives, destinées à rendre apparente l'hypothèque de la femme, cette hypothèque en elle-même, quoique basée aussi sur des motifs d'ordre public, se rattache cependant jusqu'à un certain point à l'intérêt privé de la femme. Il était bon de prévenir à cet égard les fausses conséquences qu'on aurait pu être tenté d'induire de l'art. 1387, et que la maxime posée dans l'art. 6 n'aurait peut-être pas suffisamment repoussées (1).

Du reste, le principe adopté par le code ne l'a pas été sans une vive discussion. Le principe contraire avait été inséré dans le premier projet de l'art. 2140, et il fut soutenu avec chaleur au conseil-d'état ; mais on a pensé, en dernière analise, que l'hypothèque légale n'était pas bornée à l'intérêt de la femme ; qu'elle intéressait aussi les enfans et la famille, et, par cela même, la société entière. Cette grande considération a dû effacer toutes les autres (2).

L'art. 2140, ainsi que nous l'avons dit précédemment, se contente de la convention des futurs époux dans le contrat de mariage pour opérer la réduction : il leur laisse le soin d'apprécier le nombre d'immeubles suffisans pour répondre des reprises de la femme ; il semble, même, ne leur tracer à cet égard aucune limitation, sauf la défense de stipuler une renonciation absolue.

Toutefois, nous ne pensons pas que ce soit là le véritable esprit de la loi. Les mêmes motifs qui ont fait prohiber toute stipulation, d'après laquelle il ne devrait être pris aucune inscription, doivent faire décider pareillement que la réduction, pour être valablement consentie, ne peut porter que sur les immeubles qui ne sont pas nécessaires pour garantir la restitution de la dot et des autres conventions matrimoniales (3). Il serait trop facile d'éluder la prohibition, s'il était permis de faire frapper la réduction sur d'autres immeubles : en un mot, il faut qu'après la réduction opérée, il y ait

(1 et 2) M. Malleville, sur l'art. 2140.

(3) M. Persil, *ubi suprà*.

suffisance dans les immeubles grevés, pour faire face aux diverses répétitions que la femme peut avoir à exercer. Sans cette condition essentielle, il nous semble que la réduction pourrait toujours être attaquée par la femme, et qu'elle pourrait contraindre le mari à lui fournir des inscriptions supplémentaires sur d'autres immeubles, à concurrence de ce qui serait nécessaire pour veiller à la conservation entière de ses droits.

Il ne faut cependant pas donner à cette opinion une extension abusive, et en conclure, que la femme aurait le droit de quereller les aliénations, les hypothèques, et les autres affectations *réelles*, que le mari pourrait avoir consenties dans l'intervalle qui se serait écoulé depuis le mariage (1). Les tiers qui ont traité avec le mari n'ont dû consulter que le contrat de mariage, ils n'ont pas pu se livrer à une appréciation minutieuse, et toujours incertaine, des biens; ils peuvent n'avoir pas connu d'une manière exacte le montant des reprises de la femme : leur bonne foi ne peut pas être trompée. La convention relative à la réduction doit donc subsister à leur égard; on ne peut point assimiler ce cas à celui où la convention pécherait par le défaut de capacité de la femme, ou parce qu'elle aurait eu lieu dans un acte distinct du contrat de mariage : dans ces deux derniers cas la convention serait radicalement nulle, et la nullité, ayant pu être facilement connue des tiers, pourrait leur être opposée.

Si la femme peut demander au mari une hypothèque supplémentaire, lorsque la convention insérée dans le contrat de mariage a opéré une réduction excessive, à plus forte raison a-t-elle le même droit, lorsque la réduction ayant été originairement faite dans une juste mesure, des événemens postérieurs ont fait périr les immeubles grevés, ou diminué considérablement leur valeur, ou, enfin, grossi de beaucoup le montant des répétitions que la femme aura

(1) M. Grenier paraît être de cet avis, n.° 268.

un jour à exercer : cette décision, qui résulterait suffisamment de l'esprit de la loi, se trouve, d'ailleurs, virtuellement consacrée par le texte des art. 2131 et 2164 (1).

Dans ces divers cas, la femme doit s'adresser aux tribunaux pour obtenir le supplément d'hypothèque, qui lui devient indispensable. « La qualité des parties, dit M. Persil, » les rapports qui existent entr'elles, doivent faire penser » que le supplément, qui, par lui-même, porte une atteinte » au contrat de mariage, ne peut être légalement accordé » que par autorisation de justice » (2).

Mais à partir de quel jour le supplément d'hypothèque qui aura été accordé à la femme pourra-t-il être opposé aux tiers ?

Ce ne peut pas être évidemment du jour du mariage, car l'effet de la réduction ayant été de spécialiser l'hypothèque, de la concentrer tout entière sur les immeubles à l'égard desquels la faculté d'inscrire avait été réservée, les autres immeubles ont pu être l'objet de conventions qui ne pourraient être détruites, ou méconnues, que par une rétroactivité aussi bizarre que funeste.

Ce ne peut pas être non plus, suivant nous, du jour du jugement qui a accordé le supplément d'hypothèque, car ce jugement pouvant être le plus souvent ignoré des tiers, il serait trop facile au mari qui traiterait avec eux d'en dissimuler l'existence, en ne leur présentant que son con-

---

(1) *Vid.* M. Persil, M. Grenier, M. Dalloz.

(2) *Vid.* aussi M. Dalloz. — « On sent bien, ajoute M. Grenier, » que la révocation de la restriction pourrait être demandée, ou » par la femme, ou par tous ceux que la loi invite à prendre » inscription pour elle, et auxquels elle confie la surveillance de » ses intérêts : on sent, encore, qu'elle ne pourrait être prononcée » qu'avec les formalités établies par la loi pour faire prononcer la » restriction même ».

trat de mariage, et en leur tendant, ainsi, un piège auquel ils seraient dans l'impossibilité d'échapper (1).

Nous pensons donc que les immeubles donnés en supplément ne seraient définitivement affectés aux répétitions de la femme que du jour des inscriptions faites par elle, ou en son nom. Sans doute qu'en thèse générale le rang hypothécaire de la femme n'est pas subordonné à la condition et à la date de l'inscription ; mais il s'agit ici d'un cas tout particulier que le législateur n'a pas prévu, et qu'on ne pourrait soumettre à l'influence de la règle ordinaire sans blesser manifestement l'équité, et sans ouvrir la porte aux fraudes les plus criantes (2).

Au surplus, pour trancher toute difficulté, les tribunaux feront sagement de suivre le conseil qui leur est donné par M. Dalloz, de n'accorder à la femme l'hypothèque supplémentaire qu'elle voudra obtenir qu'à la charge par elle de prendre inscription.

Pour terminer l'explication de l'art. 2140, nous n'avons plus qu'un mot à dire sur l'effet de la réduction convenue entre les futurs époux : cet effet est déterminé par la nature des choses et par l'article lui-même ; il consiste en ce que les immeubles qui n'ont pas été indiqués pour l'inscription restent libres et affranchis de l'hypothèque pour la dot de la femme, et pour ses reprises et conventions matrimoniales ; il en est de même, à plus forte raison, des immeubles que le mari ne possédait pas à l'époque du mariage, et qu'il n'a acquis que postérieurement ; mais à l'égard des immeubles qui ne sont point compris dans la réduction, l'hypothèque

(1) M. Persil est d'un avis contraire.

(2) *Vid.* M. Dalloz et M. Grenier. — « Les inscriptions prises » en vertu du jugement qui aura révoqué la restriction doivent » en contenir la mention ; le conservateur doit, même, rapporter sur » son registre la révocation de la restriction même, pour qu'elles » soient facilement connues à la fois » (M. Grenier).

de la femme subsiste avec tous ses attributs (1); ainsi, elle les affecte lors même qu'elle ne serait pas rendue publique par l'inscription ; le mari est chargé de la faire inscrire sous la même peine du stellionat, qui lui est infligée dans les cas ordinaires par l'art. 2136 (2) ; les acquéreurs des biens grevés doivent remplir les mêmes formalités pour la purger, lorsqu'elle n'est pas inscrite, et ainsi du reste.

Nous arrivons à la seconde espèce de réduction prévue par les art. 2144 et 2145, c'est-à-dire, à celle qui est prononcée pendant le mariage par les tribunaux.

C'est ici, sur-tout, que les expressions dont le législateur s'est servi doivent être attentivement considérées.

D'abord, l'action en réduction n'est ouverte qu'au mari : les créanciers et les tiers-acquéreurs ne seraient donc pas recevables à l'exercer de leur chef; les uns et les autres n'y ont aucun intérêt réel : les premiers pourront toujours exercer leur hypothèque malgré l'affectation excessive qui existerait au profit de la femme, puisque cette affectation ne change, ni la valeur des biens grevés, ni le montant des répétitions qu'elle est destinée à garantir ; les seconds trouvent dans la faculté de purger qui leur est accordée par la loi un moyen suffisant de se mettre à couvert.

En admettant que les créanciers et les acquéreurs eussent le droit de demander la réduction de l'hypothèque de la femme, ce ne pourrait être, tout au plus, que comme exerçant les droits du mari, et, par conséquent, avec l'obligation de remplir toutes les conditions qui sont imposées à ce dernier pour le succès de sa demande : décider autrement, comme l'a

---

(1) *Vid.* M. Tarrible.

(2) « Les inscriptions prises par le mari sur les immeubles auxquels l'hypothèque a été restreinte doivent faire mention des actes ou jugemens en vertu desquels la restriction s'est opérée » (M. Grenier).

fait la cour de Paris le 16 juillet 1813 (1), ce serait accorder au mari un moyen trop facile d'éluder les sages dispositions de l'art. 2144, puisque, en aliénant le bien qu'il voudrait dégager, il obtiendrait, par l'intermédiaire de l'acquéreur, ce que lui-même ne pourrait pas obtenir directement. Aussi l'opinion de la cour de Paris n'a-t-elle point été suivie (2).

Il résulte de la combinaison des art. 2143 et 2144 que le mari lui-même ne serait pas toujours en droit de demander la réduction, et que cette faculté devrait lui être refusée lorsque l'hypothèque aurait déjà été restreinte par le contrat de mariage : tel est l'avis exprimé par l'orateur du gouvernement dans son discours au corps-législatif. En effet, une première réduction a dû pourvoir suffisamment aux intérêts du mari; il serait sans objet d'en demander une nouvelle.

Du reste, il suffit, selon nous, pour que le mari puisse demander la réduction, que l'hypothèque n'ait pas déjà été réduite par le contrat de mariage : il ne nous paraît pas nécessaire que sa fortune immobilière se soit accrue depuis lors; la loi ne l'exige point, et nous ne voyons pas pourquoi le mari, qui possédait, lors du mariage, des biens dont la valeur excédait de beaucoup le montant des créances de la femme, mais qui a négligé de faire insérer dans le contrat une convention restrictive de l'hypothèque, ne pourrait pas réparer, pendant le mariage, cette omission, dont il n'a peut-être pas aperçu d'abord tous les inconvéniens.

Pour obtenir la réduction dans les cas où il lui est permis de la demander, le mari doit remplir les conditions imposées par l'art. 2144.

Avant tout, il faut qu'il obtienne l'assentiment de la femme : la loi n'a pas voulu que celle-ci pût jamais être privée sans son consentement de l'hypothèque indéfinie

(1 et 2) *Vid.* M. Dalloz, M. Persil, art. 2144; M. Tarrible, *ubi suprà.*

qui lui est conférée ; toute la différence qui existe entre l'art. 2140 et l'art. 2144, c'est que, dans l'espèce du premier, le consentement de la femme suffit pour opérer la réduction ; tandis que, dans l'espèce du second, la loi exige, de plus, certaines précautions destinées à empêcher que la volonté de la femme ne cède trop facilement à l'ascendant du mari ; mais, dans l'une, comme dans l'autre hypothèse, la femme n'a point à rendre compte des motifs de son refus : « fût-il même prouvé, » dit M. Persil, que la totalité des immeubles du mari » excédât de plus de quatre-vingt-dix-neuf centièmes la » valeur des reprises de la femme, les tribunaux ne pourraient » se permettre d'accueillir la demande en réduction à laquelle » elle ne consentirait pas ». Tous les autres auteurs tiennent le même langage (1).

Mais la femme doit-elle ici être majeure pour consentir, comme elle doit l'être dans le cas prévu par l'art. 2140 ? Malgré le silence de la loi, l'affirmative, qui est soutenue par M. Tarrible, nous paraît préférable à l'opinion contraire, enseignée par M. Persil : il n'y a pas de consentement lorsqu'il n'émane que d'une personne incapable de le donner : la femme mineure se trouve dans cette position ; elle ne peut pas plus donner de consentement que le mineur en tutelle, auquel le législateur n'a voulu, ni pu le demander.

La loi ne s'expliquant pas sur la manière dont le consentement de la femme devra être prouvé, c'est aux tribunaux qu'il appartient de décider, suivant les circonstances, s'il en est suffisamment justifié : cette condition est la seule qu'ils doivent exiger : pourvu que l'assentiment de la femme soit constant, peu importe le genre de preuve à l'aide duquel il est établi (2).

Nous

(1) *Vid.* Les discours des orateurs du gouvernement et du tribunat ; les *Pandectes françaises*, sur l'art. 2144 ; M. Persil, M. Tarrible, M. Dalloz ; *vid.* aussi un arrêt de la cour de cassation du 9 décembre 1824 (M. Sirey, 25-1-213).

(2) *Vid.* M. Persil.

Nous avons déjà annoncé que le consentement de la femme ne suffit pas ; il faut, de plus, que le mari prenne l'avis de la famille de la femme : la loi se montre, ici, plus sévère que dans le cas de l'art. 2140, et la raison en est sensible : au moment de s'unir, les parties sont à peu près maîtresses d'apposer à leur union telles conditions que bon leur semble ; mais une fois le contrat formé, la loi doit commettre une autorité tutélaire, afin de veiller à ce que la femme ne soit pas dépouillée légèrement des droits qui lui appartiennent (1).

L'assemblée de famille, appelée à donner son avis, doit, aux termes de l'art. 2144, se composer des quatre plus proches parens de la femme.

Il résulte de la discussion qui eut lieu au conseil-d'état, et des discours des orateurs du gouvernement, que, par les parens *les plus proches*, la loi entend parler uniquement des parens les plus proches dans le rayon déterminé au titre des *tutelles*, c'est-à-dire, dans la distance de deux myriamètres du domicile du mari, qui est, aussi, celui de la femme (2).

Il est naturel de se demander si les quatre parens pourraient être pris dans une seule ligne, ou s'ils doivent, au contraire, être pris, moitié dans la ligne paternelle, moitié dans la ligne maternelle : à cet égard, nous pensons qu'il a dû être dans l'esprit de la loi de s'en référer aux dispositions de l'art. 407 ; il faudra donc, toutes les fois qu'il y aura sur les lieux un nombre suffisant de parens dans les deux lignes, les faire participer également à la délibération, en suivant dans chacune d'elles l'ordre de proximité.

Quoique l'art. 2144 ne parle que des *parens*, il nous paraît évident que les *alliés* doivent être compris dans cette désignation, et qu'ils doivent être appelés concurremment

(1) *Vid.* M. Dalloz.

(2) *Vid.* M. Malleville, art. 2144.

avec les parens dans chaque ligne ; de manière, néanmoins, que ceux-ci soient toujours préférés à degré égal. On pourrait pareillement appeler des amis, s'il ne se trouvait pas sur les lieux un nombre suffisant de parens ou d'alliés, et qu'on ne jugeât pas à propos de déplacer ceux qui pourraient être domiciliés à plus de deux myriamètres ; mais il est inutile de dire qu'on serait toujours libre d'appeler les parens, ou alliés, compris dans cette dernière catégorie, préférablement, même, aux parens plus éloignés en degré qui se trouveraient dans le rayon déterminé ci-dessus : l'intérêt de la femme, et les circonstances, sont les seuls guides qui doivent diriger l'usage de cette faculté.

Il résulte clairement de l'art. 408 et de l'art. 442, que la mère, et les ascendantes, devenues veuves, pourraient et devraient être appelées à la délibération ; elles devraient, même, ainsi que les frères germains, et les maris des sœurs germaines, être exceptées de la limitation de nombre fixé par l'art. 2144, dans le cas et de la manière prévus par l'art. 408 précité.

Quant à la manière de convoquer l'assemblée de famille, au délai pour comparaître, au mode de comparution, aux peines qui devraient être prononcées contre les non-comparans, au pouvoir conféré au juge de paix d'ajourner ou de proroger l'assemblée, en cas d'excuse légitime de quelqu'un des membres, au lieu où l'assemblée doit se tenir, au nombre de membres dont la présence est nécessaire pour délibérer, enfin, au droit personnel de suffrage, et à la présidence accordée au juge de paix, on devrait suivre, encore, par analogie, les dispositions du titre des tutelles.

Que devrait-on décider, si les règles prescrites par la loi pour la composition de l'assemblée de famille n'avaient pas été observées ; par exemple, si l'on avait appelé un ou plusieurs parens d'un degré éloigné, alors qu'il s'en trouvait de plus proches dans la distance de deux myriamètres ? Il nous semble que, dans ce cas, la délibération devrait être

considérée comme non avenue, et que, par suite, la demande du mari devrait être déclarée non-recevable, sauf à lui à se pourvoir d'une nouvelle délibération plus régulière : l'art. 2144, il est vrai, ne prononce point textuellement la peine de nullité ; mais il impose au mari une condition que celui-ci doit remplir dans toute son étendue, et telle qu'elle lui est imposée ; ici, d'ailleurs, tout est substantiel et d'ordre public ; et si notre opinion n'était point admise, la disposition de l'art. 2144 dégénererait en pure formalité, et l'on composerait l'assemblée de personnes indifférentes : cette dernière observation n'a point échappé lors des discussions au conseil-d'état (1).

La loi exige impérieusement que le mari prenne l'avis de la famille ; mais elle n'exige pas que cet avis soit favorable à la demande qu'il veut former : il suffit donc que la famille soit consultée ; c'est aux juges à peser dans leur sagesse les motifs sur lesquels sa délibération est basée : la loi s'en rapporte entièrement à leur sollicitude pour les intérêts de la femme (2).

A plus forte raison le tribunal ne serait-il point lié par l'avis de la famille, dans le cas où cet avis serait favorable à la demande en réduction. Le tribunal est, en définitive, le seul juge du mérite de la demande ; l'assemblée de parens, exigée par la loi, n'est qu'une sorte de comité consultatif, chargé d'éclairer et de préparer la décision des magistrats ; mais auquel on ne pouvait accorder le pouvoir exorbitant d'enchaîner leur conviction : le conseil de famille peut se tromper sur la valeur des biens et sur le montant des reprises de la femme ; il peut ne pas surveiller d'une manière assez attentive les intérêts de cette dernière, ou, même, se laisser entraîner à une connivence coupable avec le mari. Le tribunal doit redresser ses erreurs, et déjouer les prévarications qu'il pourrait commettre. Ainsi, la décision du tribunal n'est pas

(1) *Vid.* M. Malleville, art. 2144.
(2) *Vid.* M. Dalloz, M. Persil.

un simple acte homologatif ; c'est un véritable jugement qui doit être rendu avec pleine connaissance de cause, et en consultant les règles d'appréciation tracées par les art. 2164 et 2165 (1).

Inutile, au reste, d'ajouter que l'assemblée de parens et le tribunal ne doivent jamais autoriser la demande en réduction, que lorsque les immeubles sur lesquels le mari veut concentrer l'hypothèque présentent toutes les garanties nécessaires à la sécurité de la femme ; le doute, s'il en existait, devrait être levé en faveur de celle-ci.

D'après l'art. 2145, la demande du mari doit être dirigée contre le procureur du Roi près le tribunal qui doit en connaître, et contre le procureur du Roi seul : nous avons déjà dit, en effet, que la femme doit avoir donné d'avance son consentement ; ainsi, le mari qui demande la réduction n'a qu'un seul contradicteur, le procureur du Roi ; tandis que le tuteur, dans le même cas, en a deux, le procureur du Roi et le subrogé-tuteur.

La loi n'indique pas le tribunal devant lequel la demande en réduction doit être portée ; M. Persil pense que ce doit être devant le tribunal du domicile du mari : cette opinion, qui n'est peut-être pas à l'abri de difficultés sérieuses, nous paraît cependant fondée ; les art. 2159 et 2161 combinés sembleraient, il est vrai, conduire à croire que la demande devrait être portée devant le tribunal dans le ressort duquel l'inscription a été faite ; mais il résulterait de ce système deux inconvéniens très-graves : le premier, que le mari serait obligé de former autant de demandes qu'il y aurait d'arrondissemens dans lesquels il posséderait des immeubles ; ce qui occasionerait des frais et des longueurs inutiles : le second, que l'on serait exposé à voir rendre par les différens tribunaux auxquels le mari serait obligé de s'adresser des décisions entièrement contradictoires ; ce que le législa-

(1) *Vid.* M. Dalloz.

teur cherche toujours à éviter : l'art. 2159 présente, d'ailleurs, une disposition qui confirme, par voie d'analogie, l'opinion de M. Persil ; aux termes de cet article, combiné avec l'art. 2161, lorsque la réduction a pour objet une inscription prise pour sureté d'une condamnation éventuelle ou indéterminée, la demande doit être soumise au tribunal devant lequel le créancier ou le débiteur sont en instance, ou doivent être jugés relativement aux contestations principales : ici, les contestations qui pourraient s'élever entre le mari et la femme, relativement à la liquidation ou à la fixation des droits de cette dernière, devraient être portées devant les juges du domicile du mari ; c'est donc, aussi, devant ces juges que la demande en réduction doit être portée, car les motifs qui ont déterminé la disposition de l'art. 2159, dont nous argumentons, s'appliquent, aussi, en grande partie au cas actuel (1).

La loi ne trace pas, non plus, la manière dont l'instance doit être engagée : il nous semble qu'on doit suivre à cet égard la forme indiquée par le code de procédure civile dans plusieurs circonstances à peu près semblables (2) ; on doit donc présenter une requête au président du tribunal : sur cette requête, à laquelle on joint les pièces et documens, notamment la délibération de la famille et l'acte constatant le consentement de la femme, si cet acte est distinct de la délibération, le président commet un juge pour faire un rapport de l'affaire à un jour indiqué, et ordonne la communication au ministère public. Au jour fixé, le tribunal prononce, après avoir entendu le rapport du juge commis, les conclusions du procureur du Roi, et, même, les observations que le mari peut faire à l'audience, si le ministère public conteste la réduction, comme il est de son devoir de le faire, toutes les fois

(1) *Vid.* M. Dalloz.

(2) *Vid.* notamment l'art. 859 de ce code.

que les intérêts de la femme ne lui paraissent pas pleinement garantis.

Si, malgré ce que nous venons de dire, l'instance en réduction était engagée par exploit contenant assignation au procureur du Roi, pour voir prononcer la réduction, on sent bien qu'il n'y aurait pas nullité; mais la marche que nous avons indiquée nous paraît plus convenante, plus économique, et plus conforme au système général suivi par la loi dans les causes où le ministère public seul est partie principale.

Le jugement doit être prononcé en audience publique, et non pas à la chambre du conseil : la publicité des jugemens est la règle générale; on ne peut s'en écarter que dans les cas très-rares que le législateur a jugé convenable de désigner : les exceptions sont plus rigoureuses en cette matière qu'en aucune autre; la cour de Montpellier a, d'ailleurs, tranché la question dans ce sens par un arrêt en date du 5 mai 1828 (1).

La réduction, une fois prononcée par le tribunal, le mari doit déposer une expédition du jugement entre les mains des différens conservateurs dans le ressort desquels les biens sont situés, afin de faire opérer la radiation des inscriptions prises, au nom de la femme, sur les immeubles qui, désormais, doivent en être dégagés (art. 2158).

S'il n'avait pas été pris d'inscription sur ces immeubles, le mari n'aurait évidemment aucune diligence à faire après le jugement rendu; le seul effet que ce jugement produirait, alors, à son égard, serait de le dispenser de faire inscrire sur les immeubles dégrevés.

Dans le cas où des inscriptions auraient été prises, et où il serait nécessaire de les radier, le conservateur ne devrait pas seulement exiger qu'une expédition du jugement lui fût déposée, comme nous l'avons dit plus haut; il devrait exiger encore la représentation du double certificat mentionné dans l'art. 548 du code de procédure civile : de plus, il ne devrait opérer

(1) *Vid.* ce Recueil, tom. 17, pag. 97.

la radiation qu'après que le jugement aurait acquis l'autorité de la chose souverainement jugée. Quoique la rédaction de l'art. 548 précité semble laisser quelques doutes à cet égard, la proposition que nous venons d'énoncer est littéralement consignée dans l'art. 2157 du code civil, et elle est fondée sur la nature même des choses (1).

Si les immeubles auxquels l'hypothèque a été restreinte par le jugement devenaient, plus tard, insuffisans pour y faire face, par suite des divers événemens que nous avons déjà signalés, en parlant de la réduction convenue dans le contrat de mariage, la femme pourrait également demander un supplément d'hypothèque de la manière que nous avons déterminée; mais ce supplément d'hypothèque ne daterait toujours, suivant nous, que du jour où de nouvelles inscriptions auraient été prises en vertu du jugement qui les aurait autorisées.

Nous avons épuisé les explications que les art. 2144 et 2145 semblent commander.

Il nous reste à examiner deux questions qui, quoique liées au texte de ces articles par des rapports moins nécessaires, trouvent cependant ici leur place naturelle.

Nous les réservons pour en faire la matière d'un prochain article.

P****, *Avocat à la Cour royale de Toulouse.*

---

(1) *Vid.* M. Persil sur l'art. 2157. — Pigeau est d'un avis contraire, tom. 2, pag. 426.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

ÉTRANGÈRE. — MARIAGE. — HYPOTHÈQUE LÉGALE. — PUBLICITÉ. — ACTION EN NULLITÉ. — PRESCRIPTION.

L'étrangère mariée à un Français, dans un pays étranger, participe-t-elle au bénéfice de l'hypothèque légale que les lois françaises accordent aux femmes mariées? OUI (art. 2121, 2128 du code civil; 546 du code de procédure civile (1).

La prononciation du divorce, et son dépôt dans les registres de l'état civil, pouvaient-ils tenir lieu de la transcription de l'acte de célébration du mariage contracté en pays étranger qu'exige l'art. 171 du code civil? OUI.

Avant le code civil avait-on trente ans pour attaquer l'acte par lequel on aurait traité de la succession d'une personne vivante? OUI (leg. 30, cod. *de pact.*; leg. 4, cod. *de inutil. stipul.*; leg. 2, § 2, ff *de vulg. et pupil. subst.*) (code civil, art. 1130 et 1600).

L'hypothèque légale de la femme du légitimaire qui avait reçu sa légitime en argent frappe-t-elle sur les biens qui peuvent revenir à ce légitimaire à titre de supplément, comme sur ceux que le père s'était réservé dans l'institution faite en faveur d'un autre enfant? OUI.

LÉGUERAQUES et Autres. — C. — La Dame ZERBI, Veuve CATUFFE.

Le sieur Jean Catuffe avait quatre enfans : le 10 mars 1791, émancipant Bertrand Catuffe, son fils aîné, il lui fait donation de tous ses biens, à la charge par lui de payer une somme de

(1) *Vid.*, *dans le même sens*, arrêt de Montpellier, du 15 janvier 1823 (Mémorial, tom. 7, pag. 97); Roussille, *Traité de la dot*, tom 1, pag. 326; les divers arrêts cités au *Répertoire de jurispru-*

3000 fr. à chacun de ses frères et sœurs; il se réserve, de plus, en pleine propriété, une pièce de terre — Le 12 octobre 1797, Raymond Catuffe, autre enfant de Jean Catuffe, contracte mariage, à Lodi, avec la demoiselle Zerbi, qui se constitue en dot une somme de 35,000 fr. — Le 12 janvier 1798, Raymond Catuffe traite de ses droits avec son frère aîné, et, moyennant la somme de 4800 fr. qui lui est comptée, il renonce à plus rien réclamer sur la succession de son père. Celui-ci vivait encore; il décéda le 5 juillet 1799. — Raymond Catuffe et son épouse rentrèrent en France; mais leur ménage ne fut pas heureux : la dame Catuffe poursuivit et obtint le divorce, qui fut prononcé, par l'officier de l'état civil, dans les formes que les lois d'alors exigeaient, et qui fut, aussi, conformément à ces lois, déposé aux registres de l'état civil de la mairie de Toulouse. — Raymond Catuffe décéda le 22 avril 1822 : son frère Bertrand fut déclaré son héritier pur et simple, par jugement du 2 mai 1827, et déchu du bénéfice d'inventaire. — En 1828, les biens du sieur Bertrand Catuffe, qui ne consistaient qu'en ceux qui lui étaient advenus de son père, sont expropriés, et un ordre est ouvert à suite de l'adjudication. — La veuve de Raymond Catuffe se présente dans l'ordre, comme créancière de son mari, en vertu de son contrat de mariage : repoussée par le tribunal de première instance, elle appelle devant la cour. — Elle soutient que, bien que passé en pays étranger, et bien qu'il n'ait pas été soumis aux formalités exigées par les lois françaises, son acte de célébration de mariage a dû lui conférer une hypothèque légale sur les biens que son mari possédait en France. — « Il faut, disait-on dans son intérêt, faire une distinction entre le mariage contracté entre étrangers et celui contracté par un

---

dence, v.° *Hypothèque*, sect. 1, § 5, n.° 12. — *Dans le sens contraire*, M. Toullier, *Cours de droit civil français*, tom. 10, pag. 126, aux notes; M. Grenier, *Traité des hypothèques*, tom. 1, pag. 530, n.° 247.

Français avec une étrangère ; dans cette dernière hypothèse la femme devenait Française : aux termes de l'art. 12 du code civil, elle doit profiter de tous les statuts personnels accordés en France aux femmes françaises ; elle doit jouir, par conséquent, de l'hypothèque légale : telle est, du reste, la doctrine enseignée par M. Grenier, dans son *Traité des hypothèques*, tom. 1.er, pag. 530, n.° 247. — Quant aux formalités auxquelles l'art. 171 du code civil soumet les actes de célébration de mariage passés en pays étranger, on soutient que l'inobservation de cette formalité n'entraînerait pas la privation de l'hypothèque légale ; qu'il y aurait été, d'ailleurs, suppléé par la publicité que le contrat de mariage avait lui-même reçue lors de la prononciation publique du divorce et de son dépôt dans les registres de l'état civil. — On ajoutait, pour la veuve Catuffe, que le traité fait, entre les deux frères, le 12 janvier 1798 ne pouvait pas faire obstacle à sa réclamation, ce traité étant nul, comme contenant renonciation à la succession d'une personne vivante, et cette nullité pouvant être utilement demandée pendant trente ans ; on ajoutait que cet espace de temps n'avait pas utilement couru contre Raymond Catuffe, qui, pendant plusieurs années, avait été affranchi de toute prescription, en sa qualité d'officier français en activité de service ; on ajoutait, enfin, que tout ce qui pouvait revenir à Raymond Catuffe, à titre de supplément de légitime, devant lui être attribué en corps héréditaire, et ayant, de plus, des droits immobiliers à exercer sur la terre réservée par le père dans la donation du 10 mars 1791, l'hypothèque légale de la veuve Catuffe avait toujours résidé sur ses biens, et qu'elle devait être en droit, dans la distribution à faire, de prendre une portion du prix afférente à la portion des immeubles soumis à son hypothèque ».

Pour les créanciers, on prétendait que l'acte de célébration de mariage de la veuve Catuffe ayant été passé en pays étranger, et n'ayant été soumis à aucune des formalités exigées par les lois françaises, il n'avait pu conférer aucune hypothèque. — On

présentait, d'un autre côté, le traité du 12 janvier 1798 comme excluant Raymond Catuffe, aussi bien que sa veuve, de toute autre prétention. On soutenait, à l'égard de cet acte, qu'il n'avait été soumis qu'à l'action en rescision, qui eût dû être intentée dans les dix années. — Enfin, on prétendait qu'il y avait eu confusion des patrimoines par l'adjudication faite pour un seul et même prix, et que, dès-lors, la prétention de la veuve Catuffe, qui ne pouvait être accueillie sans opérer une véritable séparation de patrimoines, était inadmissible.

ARRÊT. — « Attendu qu'il a été souverainement jugé, soit avec le curateur nommé à la succession de Raymond Catuffe, soit avec le sieur Bertrand Catuffe lui-même, que la dame Zerbi était créancière du sieur Raymond Catuffe de la somme de 35,000 fr., pour cause des stipulations de son contrat de mariage avec ledit Raymond Catuffe, en date du 12 octobre 1797 : — Attendu que la dame Zerbi avait une hypothèque légale sur les biens de son mari, pour le recouvrement de cette somme; — Que sa qualité d'étrangère n'avait point mis obstacle à l'attribution de cette hypothèque, parce que, par son mariage, régulièrement contracté avec un Français, elle était devenue Française, et parce que l'acte de son divorce, prononcé le 26 novembre 1804, et déposé à cette époque dans les registres de l'état civil, avait fait connaître l'existence du mariage dissous, et rempli, par là, l'objet des dispositions de l'art. 171 du code civil; — Qu'ainsi, à compter de ladite époque, l'hypothèque légale de la dame Zerbi ne peut être contestée par aucun créancier postérieur de son mari ou de l'héritier de son mari : — Attendu que cette hypothèque ne frappe que les biens de son mari, et non ceux de l'héritier de celui-ci; — Attendu que l'acte du 4.e jour complémentaire de l'an 6, par lequel Raymond Catuffe, moyennant une somme de 4850 fr. renonce à tous ses droits à la succession de son père, qui vivait encore, était nul, comme traitant d'une succession non ouverte; — Que, d'après les lois alors existantes, cette nullité substantielle ne pouvait être prescrite que par trente ans; que cette prescription fut suspendue par la loi du 5 brumaire de l'an 6, pendant tout le temps que Raymond Catuffe servit l'état dans les armées, et jusqu'à l'époque de la paix générale, et qu'en distrayant ce temps de celui couru jusqu'à l'introduction de l'instance, il n'en reste pas assez pour accomplir la prescription;

» D'où il suit que cet acte peut encore être attaqué :

» Attendu qu'il peut l'être par la dame Zerbi, en qualité de créancière du sieur Raymond Catuffe : — Attendu que cet acte annulé, les parties entrent dans l'exécution de celui du 10 mars 1791 ; — Que celui-ci, par lequel Jean Catuffe père fait donation à Bertrand Catuffe, son fils aîné, de tous ses biens présens, sous la réserve d'une pièce de terre, et sous l'obligation de payer à chacun de ses frères ou sœurs une somme de 3000 fr., pour leurs droits légitimaires, ne transporta au donataire la propriété des biens donnés, qu'à la charge du payement des légitimes, non telles qu'elles étaient fixées par cet acte, mais telles qu'elles l'étaient par les lois existantes :

» Attendu que rien n'établit cette fixation ; que, d'après la loi du 18 pluviôse an 5, les supplémens de légitime, ou tous autres droits revenant aux légitimaires, sont exigibles en corps héréditaires, quoique les payemens ayent été commencés en argent, et que les réserves faites par les donateurs appartiennent exclusivement aux héritiers ou légitimaires, sans imputation sur les légitimes ; — Attendu que si, de la consistance qui sera faite des biens délaissés par Jean Catuffe, père commun, il résultait que les droits légitimaires paternels de Raymond Catuffe excédaient la somme de 4850 fr. qu'il a reçus, l'excédant, exigible en biens fonds, se trouverait frappé de l'hypothèque légale de la dame Zerbi ; qu'il en est de même de la terre réservée dans l'acte du 10 mars 1791, du moins pour la portion de ladite terre qui devait être attribuée au sieur Raymond Catuffe, pourvu, cependant, que la susdite somme de 4850 fr. ne le remplît pas à la fois, et du montant de sa légitime, et de la valeur de cette portion ; — Attendu qu'il suit de tout ce dessus que la cour ne peut point en l'état statuer sur le fond de la cause :

Par ces motifs, LA COUR, avant dire droit aux parties, ordonne qu'elles se retireront devant le tribunal de première instance, à l'effet de faire procéder à la consistance et estimation des biens délaissés par Jean Catuffe, eu égard à leur valeur à l'époque de son décès, et fixer le montant de la légitime revenant à Raymond Catuffe ; comme aussi de faire estimer en particulier, et sur les mêmes bases, la pièce de terre réservée dans l'acte du 17 mars 1791 ; pour, ce fait, ou faute de ce faire, être ensuite par la Cour ordonné ce qu'il appartiendra ; dépens réservés.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du* 3 *juin* 1830. — M. DE TRINQUELAGUE, 1.er *Prés.* — M. FOUCHER, 1.er *Av.-Gén.* — MM. JOLY, COFFINIÈRES, RIGAUD, *Av.*; VERRIÈRE, COT, ARNAL, JEANTET, *Avoués.*

LEGS D'UNE QUOTE DE BIENS. — COLLOCATION. — HYPOTHÈQUE LÉGALE. — INSCRIPTION. — SÉPARATION DE PATRIMOINES. — CONFUSION.

Le legs d'une quote de biens peut-il autoriser le légataire à demander d'être colloqué, dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix provenant de l'adjudication faite sur la tête de l'héritier, jusqu'à concurrence de la portion du prix afférente à la portion des biens qui lui avait été léguée? NON.

La femme mariée sous l'empire de l'ancienne législation, et dont le mari est mort sous la loi de l'an 7, a-t-elle perdu son hypothèque légale, si elle n'a pas pris d'inscription dans les délais que cette loi avait déterminés? OUI (1).

Lorsque les biens du défunt et de l'héritier ont été expropriés confusément, et adjugés, pour un seul et même prix, à un unique adjudicataire, la séparation de patrimoines peut-elle être encore demandée? NON (2).

DELHEUSE. — C. — La Veuve PORTES.

12 février 1778, contrat de mariage de François Portes avec Marie-Anne Sausset : 872 fr. furent constitués en dot à la future épouse. — François Portes décéda dans les premiers jours de l'an 8 à la survivance de plusieurs enfans; il avait légué à son épouse le dixième de tous ses biens. La veuve Portes reste auprès de sa famille; l'aîné des enfans se met en posses-

(1) On peut voir sur cette question un arrêt de la cour royale de Bordeaux, du 24 juin 1819; *Journal des Arrêts*, 1-2-82; et un arrêt de la cour royale de Nîmes, du 18 juillet 1820; *même Recueil*, 2-2-81. Ces arrêts, quoique non identiques, consacrent cependant le même principe.

(2) On peut voir sur cette question deux arrêts conformes : le premier, de la cour royale de Grenoble, du 7 février 1827; Mémorial, tom. 15, pag. 199; et le second, de la cour royale de Riom, du 3 août 1826, tom. 17, pag. 36; *ibid.*

sion des biens, et contracte plus tard des dettes. — En 1826, des créanciers de Portes père font jeter une saisie-immobilière sur tous les biens provenant de leur débiteur ; ces biens sont adjugés sans opposition de la part de la veuve Portes, et dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix de l'adjudication se présentent tout à la fois des créanciers du père et des créanciers du fils. — La veuve Portes se présente à cet ordre ; elle demande, en vertu de son contrat de mariage, d'être colloquée antérieurement aux créanciers du fils pour la somme de 872 fr. qui lui avait été constituée en dot ; et comme elle n'avait pas pris d'inscription sous la loi du 11 brumaire an 7, et que c'était pour la première fois, en 1827, qu'elle avait inscrit son hypothèque, elle demande la séparation des patrimoines, prétendant que, sans s'arrêter à la date de son inscription, il lui suffisait de justifier qu'elle était créancière de Portes père, pour qu'elle dût être colloquée avant tous les créanciers du fils, quelle que fût la date de leur inscription : elle se prévalait de la jurisprudence attestée par une multitude d'arrêts qui autorisait la demande en séparation de patrimoines, tant que le prix n'était pas encore payé ou distribué, le prix représentant la chose elle-même (1). — La veuve Portes se présente encore à l'ordre en vertu du testament de son mari, du 4 complémentaire an 7 : elle reconnaît bien à cet égard qu'elle doit être considérée moins comme créancière, que comme copropriétaire d'une partie des biens ; mais,

(1) On peut voir sur ce point de jurisprudence le *Répertoire* de M. Merlin, aux mots *Séparation de patrimoines*, § 3, n.° 1, et les arrêts qui y sont cités ; un autre arrêt de la cour de cassation, du 17 octobre 1809 (Denevers, 1809, pag. 399) ; un arrêt de la cour de Poitiers, du 28 janvier 1823 ; *même Recueil* de 1824, pag. 33 du *Supplément*. — On peut consulter aussi M. Toullier, tom. 4, pag. 546 ; Chabot (de l'Allier), *Traité des Successions*, tom. 3, pag. 648 ; M. Grenier, dans son *Traité des Hypothèques*, tom. 2, pag. 287, n.° 430 ; M. Malpel, *Traité des Successions*, pag. 462, n.° 218.

d'après elle, le prix de la quotité des biens qui lui avait été léguée se trouvant encore entre les mains de l'adjudicataire, ce prix tenait lieu de la chose elle-même, et elle pouvait le revendiquer, tout comme elle eût pu demander la distraction du dixième des biens qui lui avait été légué par son mari.

Les créanciers personnels de Portes fils, qui se voient menacés de perdre leurs créances, si les prétentions de la veuve Portes étaient accueillies, s'opposent à sa collocation : en ce qui touche sa dot, ils soutiennent que le mariage ayant été dissous sous la loi de l'an 7, qui soumettait à la formalité de l'inscription la conservation de l'hypothèque légale de la femme, la veuve Portes n'ayant pas pris d'inscription dans le délai déterminé par cette loi, elle avait perdu son privilège, pour devenir simple créancière hypothécaire, ne pouvant prendre rang que du jour de l'inscription qu'elle avait prise en 1827 : on ajoutait que la veuve Portes ne pouvait pas parer à cette déchéance par sa demande en séparation de patrimoines ; que ce n'était point parce que les biens auraient été aliénés que la séparation des patrimoines n'était pas recevable, mais, seulement, parce qu'il y avait eu confusion des biens personnels du fils avec les biens provenant de son père ; que tous ces biens avaient fait l'objet d'une seule et même saisie ; qu'ils avaient été adjugés en bloc pour un seul et même prix, par une même adjudication, sans opposition de la part de la veuve Portes ; et l'on invoquait les arrêts qui, dans de pareilles hypothèses, avaient déclaré non-recevable la demande en séparation de patrimoines : en ce qui touchait le legs fait à la veuve Portes par son mari, ce legs pouvait bien autoriser une demande en partage, mais jamais une demande en collocation. — Les prétentions de la veuve Portes ayant été repoussées par le tribunal de première instance, elle les reproduisit devant la cour sur l'appel du jugement qui l'avait déboutée.

ARRÊT. — « Attendu, en ce qui touche la somme de 1200 fr. demandée par la veuve Portes, en représentation du legs du dixième

à elle fait par son mari, qu'il n'est point allégué que François Portes 1.er ait disposé, au profit de sa femme, d'une somme d'argent; qu'il résulte, au contraire, des prétentions de celle-ci, qu'il lui aurait été légué un dixième des biens en nature; qu'elle n'avait donc pas droit à une collocation quelconque en vertu du legs à elle fait sur le prix qui est à distribuer, et qu'elle ne pouvait agir, à raison dudit legs qu'en partage de la succession de son mari et en distraction de la portion de biens qui lui serait échue par l'événement du partage; que c'est donc avec raison que ladite veuve Portes a été écartée de l'ordre pour ce premier objet, et qu'il y a lieu de confirmer, quant à ce, le jugement dont est appel, sauf à elle tous ses droits et actions à raison du legs à elle fait, et sauf ses droits et exceptions contraires: — Attendu, quant aux 872 fr., montant de la constitution dotale de ladite veuve Portes, qu'il est reconnu que le sieur François Portes 1.er est décédé sous l'empire de la loi de brumaire an 7, sans qu'il ait été pris aucune inscription sur ses biens pour la conservation de l'hypothèque légale de sa femme; qu'ainsi, celle-ci n'avait droit d'être allouée qu'au rang que lui attribuait son inscription de 1827; — Attendu, quant à la séparation des patrimoines, que les biens de François Portes 1.er et ceux de ses héritiers, notamment de François Portes 2.e, un de ses fils, ont été confondus; qu'ils ont été expropriés confusément, et adjugés, pour un seul et même prix, à un unique adjudicataire; que l'expropriation en a été poursuivie contradictoirement avec la veuve Portes, et sur sa tête, en même temps que sur celle des autres héritiers du défunt; que cette confusion s'est opérée sans opposition de la part de la veuve Portes, et qu'il serait aujourd'hui impossible d'opérer la distinction des patrimoines qui est demandée, sans recourir à une ventilation qui exigerait des opérations coûteuses, incertaines dans leur résultat, et auxquelles il ne serait pas juste d'assujettir les créanciers; et cela avec d'autant plus de raison, que la famille Mathet et le sieur Pons ne sont plus en cause, et que le jugement dont est appel, qui avait proscrit cette demande, est, à leur égard, passé en force de chose jugée:

» Par ces motifs, LA COUR démet la veuve Portes de son appel ».

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 6 juillet 1830.* — M. DE TRINQUELAGUE, 1.er *Prés.* — MM. COFFINIÈRES et GOUDARD, *Av.*

RENTE.

RENTE. — FÉODALITÉ. — ARRÉRAGES. — PRESCRIPTION. — ALBERGEMENT. — MISE EN DEMEURE. — RÉSOLUTION.

Une rente consentie dans un acte contenant, en outre, des clauses féodales, a-t-elle été atteinte par les lois abolitives de la féodalité, si celui au profit de qui elle a été stipulée n'était pas le seigneur direct de la terre sur laquelle elle était établie ? NON (elle ne doit être alors considérée que comme purement foncière) (1).

Suivant la jurisprudence du parlement de Grenoble, l'action hypothécaire se prescrivait-elle par le laps de quarante ans seulement, lorsqu'elle se trouvait jointe à l'action personnelle ? OUI (2).

D'après la loi du 20 août 1792, tout comme d'après le

---

(1) *Vid., dans le même sens*, arrêt de la cour de cassation, du 15 mars 1824; M. Sirey, 1825-1-219, et *Journal des Arrêts* de la cour de Toulouse, 8-2-139. — Arrêt de la cour de Pau, du 14 août 1827; Mémorial, tom. 17, pag. 68. — Arrêt de Toulouse, du 5 juillet 1829; Mémorial, tom. 20, pag. 296. — Arrêt de la même cour, du 14 mai 1829; Mémorial, tom. 21, pag. 171. — Arrêt de Nîmes, du 17 février 1830; Mémorial, tom. 20, pag. 351. — *Vid.* arrêt de la cour de Grenoble, *Journal des Arrêts* de cette cour, tom. 4, pag. 396.

Dans le sens contraire, arrêt de Toulouse, du 9 mars 1826; Mémorial, tom. 14, pag. 57. — Arrêt de la cour de Nîmes, du 1.er août 1827; Mémorial, tom. 16, pag. 188. — Arrêt de la cour de Toulouse, du 30 mai 1828; Mémorial, tom. 17, pag. 132, et les autorités que nous avons indiquées. — Arrêt de la même cour, du 28 janvier 1830; Mémorial, tom. 20, pag. 377.

(2) La jurisprudence du parlement de Grenoble était en cela conforme à celle des pays de coutume, où l'on jugeait que l'action hypothécaire, lorsqu'elle était jointe à l'action personnelle, durait quarante ans, conformément à la loi *cùm notissimi*, cod. *de præscript.* 30 *vel* 40 *ann.* Cette loi, au témoignage de Serres, et des auteurs qu'il cite dans *ses Institutes*, pag. 158, n'était pas observée dans les pays

code, les arrérages de rentes foncières sont-ils prescriptibles par cinq ans? OUI (1).

Pour qu'un contrat d'albergement puisse être résolu faute de payement des arrérages, faut-il que, préalablement, le débiteur ait été mis en demeure? OUI.

Les Consorts BESSON. — C. — CLÉMARON.

Par acte du 31 janvier 1779, le sieur Derbel, médecin, prenant le titre de gentilhomme, acquéreur du château et de la terre de Vernion, paroisse de Saint-Clair, avait albergé à Claude-Henri des immeubles en dépendant, moyennant une rente annuelle et perpétuelle de deux mesures et demie de froment : il fut dit dans l'acte, que le sieur Derbel se réservait *un sou de cens, et servir annuel et perpétuel; ensemble, les droits de lods, mi-lods, et autres droits seigneuriaux accoutumés.* ... — Il a été établi que la terre de Vernion relevait de la seigneurie directe du chapitre de l'église cathédrale de Saint-Maurice de Vienne; qu'ainsi, le sieur Derbel n'en était nullement seigneur lui-même. — Claude-Henri laissa arrérager la rente dont il était débiteur, et le 10

---

de droit écrit, ou la prescription des actions hypothécaires par dix ou vingt ans avait lieu, comme dans les pays coutumiers.

La prescription n'était pas la même pour les immeubles dans les pays de droit écrit, et, notamment, au parlement de Toulouse, ils ne se prescrivaient que par trente ans, encore qu'il y eût titre et bonne foi; tandis que, dans les pays coutumiers, ils n'étaient soumis qu'à la prescription de dix ou vingt ans. Cette différence est expliquée par Boutaric et Serres, *Institutes*, liv. 2, tit. 6; et la cour de Pau, par son arrêt du 16 juin 1825 (Mémorial, tom. 12, pag. 126), a consacré ce point de notre ancienne jurisprudence. Ainsi, le tiers-détenteur dont le contrat d'acquisition est antérieur au code civil ne peut profiter de la prescription nouvelle de dix ou vingt ans qu'il autorise; il ne peut prescrire, d'après les art. 2 et 2281, que par le laps de trente ans.

(1) *Vid.* arrêt de la cour de cassation, du 25 avril 1820; Mémorial, tom. 1, pag. 382.

février 1788 il fut rendu contre lui une sentence de condamnation. — Le 4 mars 1792, Henri subrogea les sieurs Besson et Chuillat au bénéfice de son albergement ; et, dans l'acte, ceux-ci se soumirent à payer au sieur Derbel la rente stipulée à son profit dans le titre constitutif. — L'année suivante, le sieur Derbel vendit au sieur Clémaron le château et le domaine de Vernion, les rentes et pensions qui lui étaient dues, notamment celle dont il vient d'être parlé, ainsi que les actions rescindantes et rescisoires. — Les nouveaux albergataires n'ayant pas été plus exacts que leur prédécesseur à servir la rente, le sieur Clémaron les fit assigner, le 18 janvier 1827, devant le tribunal de Vienne, en payement de vingt-neuf annuités d'arrérages, et, en même temps, en résolution de l'acte d'albergement. — Une instance s'étant liée, les consorts Besson soutinrent que la rente était entachée de féodalité, et, comme telle, abolie par les lois de l'assemblée constituante ; que, d'ailleurs, cette rente était éteinte par la prescription trentenaire ; qu'enfin, ils ne devraient, en tout cas, que les cinq dernières annuités d'arrérages, le surplus étant prescrit.

Jugement qui rejette en partie ce système. — Le tribunal considère que la seigneurie de Saint-Clair, dans l'enclave de laquelle était situé les fonds albergés, appartenait au chapitre de Saint-Maurice de Vienne ; qu'ainsi, le sieur Derbel, qui n'en était point seigneur, n'a pu valablement stipuler à son profit des cens, servir, lods, et autres droits semblables, puisque, d'après la maxime *cens sur cens n'a lieu*, ces immeubles, en étant déjà grevés envers le chapitre de Vienne, ne pouvaient pas l'être doublement ; qu'il suit de là que la rente en litige n'était que purement foncière, les clauses constitutives de la féodalité devant y être considérées comme non avenues, et partant que les lois nouvelles n'ont point dû l'atteindre ; — Que, suivant la jurisprudence du parlement du Dauphiné, l'action hypothécaire ne pouvait être prescrite que par quarante ans, lorsque, comme dans l'espèce, elle se

trouvait jointe à l'action personnelle : or, que depuis 1792, époque à laquelle les consorts Besson avaient reconnu la rente dans leur acte de subrogation, jusqu'à 1827, date de la demande, il ne s'était écoulé que trente-cinq ans ; que, suivant l'art. 2277 du code civil, les arrérages de rente étaient prescriptibles par cinq ans ; qu'avant son assignation le sieur Clémaron n'avait fait aucun acte pour mettre ses débiteurs en demeure, formalité indispensable pour donner ouverture à la résolution du contrat ; qu'ainsi, il était juste d'accorder aux défendeurs un délai. — En conséquence, le tribunal adjugea au sieur Clémaron les cinq dernières annuités d'arrérages, et, faute par les consorts Besson de les avoir payées dans le délai de trois mois, prononça la résolution de l'acte d'albergement.

Appel par toutes les parties.

ARRÊT. — « Attendu que les consorts Besson s'étant personnellement soumis à payer au sieur Derbel la rente dont il s'agit, et ayant eu connaissance de l'acte d'albergement du 31 janvier 1779, n'auraient pu, suivant les auteurs et la jurisprudence du parlement du Dauphiné, se prétendre affranchis du payement de la rente dont il s'agit, qu'en opposant d'une prescription de quarante ans, qui n'est pas acquise dans la cause ; — Attendu que, d'après la loi du 20 août 1792, toutes les redevances, même foncières, sont soumises à la prescription de cinq ans ; — Adoptant, au surplus, les motifs exprimés par les premiers juges,

» LA COUR confirme le jugement du tribunal de Vienne »....

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du* 10 *juillet* 1829. — 2.e Ch. — M. DUBOYS, *Prés.* — M. CHAIS, *Av.-Gén.* — MM. SAPPEY (Noël) et DUPÉROU, *Avocats.*

PRESCRIPTION. — INTERRUPTION. — SUCCESSION. — ASSIGNATION.

L'assignation donnée devant un juge incompétent produisait-elle, avant le code civil, l'effet d'interrompre la prescription ? OUI (1).

---

(1) L'arrêt que nous rapportons observe avec vérité, qu'avant

Produisait-elle, d'ailleurs, cet effet, lorsqu'elle avait été annulée par jugement? OUI (1).

La prescription est-elle suspendue durant l'existence de l'appel, quoique celui-ci ait été déclaré péri? OUI (2).

LES SŒURS MAILLE et FRANSINGUES. — C. — Les Héritiers d'Antoinette DAT.

Christine Dat, épouse de Jean Maille, forma instance contre Antoinette Dagé devant le sénéchal de Trie, par ajournement du 9 mars 1787, pour obtenir ses droits sur les successions de Bernard Dat, son père, et d'Anne Sorbé, sa mère. — Après un défaut du 26 dudit mois, il intervint sentence, le 2 mai 1789, qui condamna Antoinette Dagé au délaissement desdits droits. — Cette sentence fut signifiée, le 14 du même mois de mai, à ladite Dagé, qui en interjeta appel le 16.

Christine Dat décéda, laissant pour héritiers trois enfans.

Le sénéchal de Toulouse, devant lequel cet appel avait été porté, étant supprimé, les enfans de Christine Dat firent signifier un acte, le 12 brumaire an 4, à Antoinette Dagé, pour exclure de la connaissance de l'appel le tribunal civil des Basses-Pyrénées. Antoinette Dagé répondit qu'elle excluait, à son tour, le tribunal civil du Gers.

---

le code civil les avis étaient assez partagés sur ce point; mais l'opinion la plus commune, et la plus conforme aux principes, établissait à cet égard une différence entre l'incompétence purement relative et l'incompétence absolue. *Vid.* le *Répertoire de jurisprudence*, v.° *Interruption de prescription*, n.° 6; Rousseau de Lacombe, *Jurisprudence civile*, v.° *Prescription*, sect. 4, n.° 1; Dunod, des *Prescriptions*, pag. 56; arrêt du parlement de Paris, du 1.er juillet 1627, au *Journal des audiences*, liv. 1, chap. 134, tom. 1, pag. 88; Malleville, sur l'art. 2245 du code civil; Catellan et Vedel, liv. 7, chap. 11; Pothier, *Traité de la prescription*, n.° 51; Mornac, sur le titre 20 du livre 1.er du code.

(1 et 2) *Vid.* Catellan, *loc. cit.*; Dunod, pag. 56, n.° 6; Pothier, *loc. dict.*, n.° 52.

Après essai inutile de conciliation sur l'appel, le 3 messidor, les enfans de Christine Dat assignèrent, le 14 nivôse an 6, la dame Dagé devant ledit tribunal civil du Gers, attendu que celle-ci n'avait pas fait son exclusion au greffe, conformément à la loi.

Antoinette Dagé déclina la compétence de ce tribunal, comme exclu par elle; et, le 12 frimaire an 8, il fut rendu un jugement qui casse la citation du 14 nivôse an 6, sauf aux enfans Maille à se pourvoir où et comme ils aviseront.

Dominique Maille, l'un d'eux, décéda le 25 décembre 1814, laissant pour héritiers ses enfans, sous la tutelle de Barthelemie Fite, leur mère : Antoinette Dagé décéda aussi.

Par exploit du 24 août 1824, les héritiers de Dominique Maille et les demoiselles Maille, ses sœurs, assignèrent les héritiers d'Antoinette Dagé devant la cour royale de Pau, en péremption de l'instance d'appel. Un arrêt par défaut, du 12 août 1825, prononça cette péremption; et, sur l'opposition, cet arrêt fut maintenu par un autre contradictoire, du 25 novembre suivant.

Les héritiers de Christine Dat, voulant ramener à exécution la sentence dont était appel, du 2 mai 1789, assignèrent, dans cet objet, les héritiers d'Antoinette Dagé devant le tribunal civil de première instance de Tarbes. Ceux-ci prétendirent que les droits des deux sœurs Maille étaient prescrits, parce qu'il s'était écoulé plus de trente ans depuis la sentence jusqu'à l'assignation du 24 août 1824, et que les actes intermédiaires ne pouvaient pas avoir l'effet d'interrompre d'un côté, parce que l'assignation du 14 nivôse an 6 avait été annulée; d'autre part, parce que les autres actes avaient été déclarés périmés : ils reconnurent, toutefois, que la prescription ne pouvait pas être opposée aux enfans de Dominique Maille, attendu leur état de minorité.

Sur cette exception, le tribunal rendit un jugement conçu en ces termes : « disant définitivement droit aux parties, et en ce qui touche les sœurs Maille qui sont en état de

majorité, vu ce qui résulte des actes du procès et des circonstances de la cause ; sans avoir égard à chose par elles dite ou alléguée, rejette, par fins de non-recevoir, leurs demandes contre les héritiers d'Antoinette Dagé ; et, en ce qui touche les enfans de Dominique Maille, qui sont en état de minorité, déclare l'instance reprise ; ordonne que la sentence du 16 mai 1789 sera, les concernant, exécutée suivant sa forme et teneur ; qu'à cet effet il sera procédé aux opérations par elle prescrites ; nomme à cet effet pour experts, etc. ».

Appel de ce jugement par les sœurs Maille.

Devant la cour, il a été soutenu pour elles, « que l'assignation donnée devant le juge incompétent était interruptive de la prescription avant, comme sous le code ; que, quoique l'assignation eût été cassée, comme incompétemment donnée, elle produisait toujours l'effet d'interrompre, parce que le jugement, loin de lui ôter le caractère d'*assignation donnée devant un juge incompétent*, le lui confirmait au contraire ; que, tant que l'appel avait duré, ils avaient été dans l'impossibilité d'agir ; que la prescription ne pouvait donc pas leur être opposée ; que la prescription contre la sentence n'avait pu commencer son cours qu'à partir de l'arrêt qui avait déclaré l'appel péri, et qu'ainsi, sous l'un et l'autre rapport, cette exception devait être rejetée.

Pour les intimés, on répondait, qu'avant le code une assignation n'interrompait point, si elle était donnée devant un juge dont l'incompétence était absolue, et l'on prétendait qu'il s'agissait, lors de cette assignation, d'une incompétence à raison de la matière ; qu'au surplus, les actes nuls ne pouvaient point produire d'effet ; qu'en second lieu, il s'était écoulé plus de trente ans depuis la sentence jusqu'à l'assignation de 1826 ; que la prescription n'avait pas été suspendue par l'instance d'appel, puisque l'art. 401 du code de procédure déclare que la péremption éteint l'instance, *sans qu'on puisse, dans aucun cas, opposer aucun des actes de l'ins-*

tance, ni s'en prévaloir; qu'ainsi, on devait considérer l'appel comme s'il n'eût jamais existé, et reconnaître, par là, qu'il n'y avait pas eu de suspension quelconque.

ARRÊT. — « Attendu que l'assignation donnée à Antoinette Dagé devant le tribunal d'Auch, le 14 nivôse an 6, ne fut pas annulée comme irrégulière, mais uniquement parce que ce tribunal, d'ailleurs compétent à raison de la matière, avait été exclu de la connaissance de la cause par ladite Antoinette Dagé, conformément aux lois d'alors : — Attendu qu'avant le code civil les avis étaient partagés sur la question de savoir si, indistinctement, l'assignation donnée devant un juge incompétent interrompait la prescription; que, malgré l'opinion de quelques auteurs graves pour l'affirmative, on établissait une différence entre l'incompétence purement relative et l'incompétence absolue; qu'au premier cas, on tenait généralement pour certain que l'assignation interrompait la prescription, mais qu'au second cas, seulement, elle ne produisait pas cet effet : — Attendu que le tribunal d'Auch aurait pu et dû connaître, comme juge d'appel, du mérite de la sentence du 2 mai 1789, s'il n'avait pas été exclu de la connaissance de cette cause par l'une des parties; que, dès-lors, et en admettant, même, la distinction faite par les auteurs, et consacrée par la jurisprudence, l'assignation du 14 nivôse an 6 ayant été portée devant un juge dont l'incompétence n'était que relative, fut un acte interruptif de la prescription opposée: — Attendu que le second moyen contre cette prétendue prescription n'est pas moins décisif que le précédent, et doit également être accueilli : en effet, il n'est pas de principe plus juste, et moins sujet à contestation, que celui qui ne veut pas que la prescription coure contre celui qui ne peut pas agir : or, dans l'espèce, l'appel des héritiers Sainte-Colombe, ou de ceux qu'ils représentent, envers la sentence du 2 mai 1789, s'opposant à l'exécution de cette sentence, c'était un obstacle étranger au sieur Fransingues, qu'il ne dépendait pas de lui de faire cesser, et qui n'a été levé définitivement que par l'arrêt du 23 novembre 1825 : cet arrêt, en déclarant l'instance périmée, imprima à la sentence du 2 mai 1789 l'autorité de la chose jugée qui lui manquait jusqu'alors, et doit, par conséquent, sous ce rapport, être assimilé à un arrêt confirmatif de ladite sentence : — Attendu que c'est vainement que les héritiers Sainte-Colombe prétendent écarter l'application de la maxime *contrà non valentem agere*, etc...., en déclarant

que l'instance d'appel ayant été déclarée périe, les actes qui la constituaient étaient tombés avec elle, et devaient être regardés comme non avenus : quel que soit le sort des actes dont il s'agit, il n'en est pas moins vrai que ces actes ont existé, et qu'ils ont empêché Fransingues, jusqu'à l'arrêt du 23 novembre 1825, de ramener à exécution la sentence du 2 mai 1789; d'où il suit invinciblement que, loin d'être prescrite, cette sentence est, au contraire, aujourd'hui dans toute sa force, et doit être exécutée dans l'intérêt de toutes les parties indistinctement :

» Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel de Fransingues envers le jugement du 1.er février 1828, rendu par le tribunal de Tarbes, dit avoir été mal jugé, bien appelé; réforme ledit jugement; et, procédant par nouveau, ordonne, en ce qui concerne les parties de Touzet (Franzingues), qu'il sera procédé à l'exécution de la sentence du 2 mai 1789; qu'en conséquence, et par les experts nommés par le jugement attaqué, il sera procédé aux opérations ordonnées par la sentence sus-énoncée pour la fixation des parts revenant à Christine Dat, mère de Fransingues, partie de Touzet, sur la succession de ses père et mère ».

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 21 avril 1830.* — Ch. cor. — M. le Marq. DE CHARRITTE, *Prés.* — MM. LABORDE, PRAT, *Av.*; SICABAIG, TOUZET, *Avoués.*

POSSESSION. — INTERRUPTION.

Y a-t-il interruption de prescription, lorsque c'est le possesseur lui-même qui, pour sa commodité ou celle de ses locataires, se prive, pendant plus d'un an, de la chose qu'il prétend avoir prescrite ? NON.

Faut-il, pour qu'il y ait interruption de prescription, que la privation de la jouissance provienne du fait de l'ancien propriétaire, ou d'un tiers, qui ne représente pas celui qui prescrit ? OUI.

Plus spécialement, peut-on dire qu'il y ait interruption de prescription de la part d'un propriétaire de maison, qui, ayant ouvert, depuis plus de quarante ans, une porte sur le fonds de son voisin, a autorisé dans cet espace de temps ses locataires, francs-maçons, à fermer cette porte

pour n'être point entendus du dehors, à la charge par eux de la rouvrir, à leurs frais, au bout des trois ans que devait durer leur bail? NON (art. 2242, 2243 et 2244 du code civil) (1).

Le Sieur BRET. — C. — Les Mariés LAVOUDEZ.

Les mariés Lavoudez possèdent une maison à Nîmes, dans laquelle se trouve une porte donnant sur un passage que le sieur Bret prétend lui appartenir. — Le sieur Bret conçoit le projet de forcer les mariés Lavoudez à murer cette porte; et, à cet effet, il les fait citer en conciliation le 19 avril 1822, et, à défaut de conciliation, devant le tribunal civil de Nîmes, pour se voir condamner à fermer à chaux et à sable la porte qui donne sur son fonds.

Les mariés Lavoudez répondent qu'ils ont acquis, par eux ou par leurs auteurs, et par le bénéfice de la prescription trentenaire, le droit de conserver dans l'état où elle se trouve la porte dont le sieur Bret réclamait la clôture; ils demandent à justifier cette exception par la preuve testimoniale.

Le tribunal les admet à faire cette preuve, et admet le sieur Bret à la preuve des faits contraires, et, par exprès, qu'en 1803, époque à laquelle il ne s'était pas écoulé trente ans depuis l'ouverture de la porte, elle fut entièrement murée à chaux et à sable, et demeura dans cet état pendant trois années consécutives. Les parties font procéder à leur enquête et contraire-enquête, et il en résulte qu'avant 1777, et pendant que le sieur Bourrelly était propriétaire de la maison appartenant aujourd'hui aux mariés Lavoudez, la porte dont il s'agit au procès était murée, et qu'un banc de pierre y avait été placé au-devant; mais qu'en 1777 le sieur Cabrit étant devenu

(1) *Vid.* M. Lemerle, *Traité des fins de non-recevoir*, pag. 179, *in princip.*; le *Répertoire de jurisprudence*, v.° *Prescription*, sect. 1, § 5, art. 3, n.° 3; M. Vazeille, des *Prescriptions*, n.os 187, 188 et 413.

acquéreur de cette maison, fit enlever le banc, et ouvrir la porte ; il en résulte, encore, que la dame Sauty, étant devenue propriétaire de la maison qui avait appartenu au sieur Cabrit, loua l'appartement du rez-de-chaussée à une société de francs-maçons, qui, pour n'être pas entendus du dehors, firent murer, du consentement de la dame Sauty, la porte qui donnait sur le passage du sieur Bret, consentement qui ne fut donné que parce que les locataires s'obligèrent de la faire rétablir à leur sortie dans l'état où elle était auparavant, et à leurs frais ; ce qui fut exécuté à l'expiration du bail, qui dura pendant trois ans, sans aucune opposition de la part du sieur Bret. — Les mariés Lavoudez voulurent tirer de ces enquêtes la preuve d'une possession plus que suffisante pour conserver la porte dans l'état où elle était au moment de la citation en conciliation : « depuis 1777 ou 1778, disent-ils, jusqu'en 1822, la porte dont il s'agit au procès est restée ouverte, nous avons donc acquis par prescription le droit de la conserver dans l'état où elle se trouve : à la vérité, elle a été fermée depuis 1803 jusqu'en 1806 ; mais ce n'a pas été sur la demande du sieur Bret, ou de ses auteurs : cela n'a eu lieu que pour la commodité du propriétaire de la maison des mariés Lavoudez, pour un temps limité, et sans toucher aux jambages : on ne saurait voir là une interruption de prescription, puisque cette interruption ne provient pas de celui qui avait intérêt à empêcher la prescription ».

Le sieur Bret soutenait, au contraire, que la porte ayant été fermée depuis 1803 à 1806, aucune prescription n'était acquise ; qu'elle ne l'était pas en 1803, parce que, en supposant que l'ouverture eût été faite en 1777, il n'y avait pas trente ans en 1803 ; que depuis 1806, époque où la porte avait été rouverte, jusqu'en 1822, il n'y avait pas non plus trente ans ; que, par conséquent, la prescription trentenaire ne pouvait être invoquée par les mariés Lavoudez ; que, pour qu'il y eût prescription, il faudrait qu'il n'y

eût point eu d'interruption, et qu'il était prouvé par les enquêtes que cette interruption, commencée en 1803, avait duré jusqu'en 1806; que vainement on prétendait que c'était par la volonté du propriétaire de la maison Lavoudez que l'interruption avait eu lieu, et non sur la demande du sieur Bret; que tout ce qui en résultait, c'était que la dame Sauty, que les Lavoudez représentent, s'était fait justice à elle-même, et qu'il suffisait qu'elle eût fermé la porte en litige, pour que le sieur Bret restât tranquille, et ne fût pas dans la nécessité de lui faire signifier des actes ayant pour objet de lui faire murer une porte qu'elle murait volontairement, et sans attendre aucune sommation; mais que cette action, quoique volontaire de sa part, n'en constituait pas moins une interruption de prescription; que, s'il en était autrement, il suffirait à un propriétaire d'ouvrir une porte sur le fonds de son voisin, de la fermer ensuite au moment où le voisin paraîtrait se mettre en mesure de faire des actes d'inhibition, et de la rouvrir dans un temps plus opportun, pour acquérir par la prescription trentenaire un droit dont, dans la réalité, il n'aurait joui que par surprise et pendant quelques mois.

Le tribunal ne crut pas devoir adopter ce système, et rendit un jugement ainsi conçu :

« Considérant que, de ce que la porte dont il s'agit avait été murée en 1803, et était restée dans cet état pendant trois ans consécutifs, au bout desquels elle avait été rouverte, le sieur Bret ne pouvait pas en conclure que la prescription avait été interrompue en sa faveur, car elle n'aurait pu l'être, aux termes des art. 2243 et 2244 du code civil, qu'autant que cette porte eût été murée par son propre fait, ou bien par la dame Sauty, à la suite, et en exécution d'une sommation, ou d'actes judiciaires que le sieur Bret lui aurait fait notifier pour l'y contraindre, parce qu'il n'y a véritablement interruption de prescription, en matière de servitude de l'espèce de celle dont il s'agit, que là où il y a, à la fois, contradiction de la part d'un tiers, et cessation de jouissance de la part du possesseur; mais qu'aucun de ces deux cas ne s'est vérifié dans l'espèce, puisque la dame Sauty n'a fait que consentir,

sans y être contrainte, et, seulement, pour la commodité de ses locataires, à ce que cette porte fût fermée pendant quelque temps, toutefois avec l'intention d'en conserver l'usage pour l'avenir, comme elle l'avait eu auparavant, puisqu'elle soumit ses locataires à rétablir la porte à la fin de leur bail, et qu'immédiatement après leur sortie elle la fit rouvrir elle-même des deniers des locataires; — Qu'il n'y a donc point eu interruption de la prescription, mais, seulement, cessation volontaire de jouissance par la dame Sauty de la porte dont il s'agit pendant trois années, avec intention évidente de sa part, manifestée encore par des signes extérieurs, de continuer, à sa volonté, cette jouissance, qu'elle a, en effet, exercée paisiblement au bout de ces trois ans, comme elle l'avait fait auparavant, pendant long-temps, sans aucune opposition de la part du sieur Bret; — Qu'ainsi, rien ne s'opposait à ce que les mariés Lavoudez joignissent à la possession que leurs auteurs avaient eue de ladite porte avant les trois ans sus-énoncés celle qu'ils avaient eue postérieurement à ces trois ans, soit par eux-mêmes, soit par leurs auteurs; qu'en conséquence, en défalquant ces trois années du temps couru depuis que ladite porte fut ouverte par le sieur Cabrit, jusqu'au jour de la citation en conciliation, il reste plus de quarante-un ans, temps plus que suffisant pour avoir acquis aux mariés Lavoudez, par la prescription, le droit de jouir de ladite porte:

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL relaxe les mariés Lavoudez des demandes contr'eux formées par le sieur Bret, tendant à la fermeture de la porte ouverte sur le passage lui appartenant ».

Le sieur Bret releva appel de ce jugement; les parties renouvelèrent devant la cour les moyens plaidés en première instance; mais le succès n'en resta pas moins assuré aux mariés Lavoudez, qui obtinrent la confirmation du jugement attaqué. — Voici l'arrêt:

ARRÊT. — « Attendu que la privation de jouissance qui interrompt la prescription est celle qui provient du fait de l'ancien propriétaire, ou, tout au moins, d'un tiers étranger à celui qui prescrit; mais que la cessation de jouissance, qui n'est que la suite de la volonté de ce dernier, ou de celui qui le représente, n'indique que l'usage d'une faculté dont l'exercice ne peut lui faire perdre aucun droit; — Attendu que, dans la cause, rien n'établit que Bret se soit jamais plaint de l'ouverture de la porte pratiquée sur son fonds par l'auteur des mariés Lavoudez, ni qu'aucune sommation, à l'effet de la faire fermer,

ait été par lui donnée ; que les enquêtes prouvent, au contraire, que la fermeture momentanée de cette porte est un fait entièrement étranger au sieur Bret, et n'a eu lieu que pour l'avantage passager d'un locataire des mariés Lavoudez ; ce qui n'a pu préjudicier à la prescription qui s'acquerrait :

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

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 9 novembre 1830.* — 1.re Ch. — M. DE TRINQUELAGUE Fils, *Prés.* — M. ENJALRIC, 1.er *Av.-Gén.* — MM. BECHARD et Numa BARAGNON, *Avoc.* ; SALLES et SIMIL, *Avoués.*

HYPOTHÈQUE. — DÉCLARATION. — TIERS-DÉTENTEURS. — PRESCRIPTION.

L'action en déclaration d'hypothèque, qui n'a pas pour objet d'interrompre la prescription à l'égard des tiers-détenteurs, mais de les contraindre personnellement au payement de la dette hypothécaire, est-elle implicitement abrogée par le code civil? OUI (art. 2167, 2168 et 2169) (1).

Les Héritiers VALETTE. — C. — DUCROS et Autres.

Le 22 janvier 1793, Martial Friaire contracta mariage avec Marie Valette, qui se constitua en dot la somme de 2025 fr., reçue par le futur époux, qui en fournit quittance et reconnaissance sur tous ses biens présens et à venir. — En l'an 7,

---

(1) *Vid.*, *dans le même sens*, arrêt de la cour de Colmar, du 1.er décembre 1810 ; *Journal du Palais*, tom. 11, pag. 967, nouvelle édition. — Arrêts de la cour de cassation, *section civile*, des 6 mai 1811 et 27 avril 1812 ; M. Sirey, 1812-1-43 et 300 ; *Journal du Palais*, tom. 12, pag. 396, et tom. 13, pag. 408, nouvelle édition. — Tyssandier, *Traité élémentaire sur le régime hypothécaire*, pag. 185, n.° 538. — M. Persil, *Régime hypothécaire*, sur l'art. 2169 du code civil, n.° 1. — M. Grenier, *Traité des hypothèques*, tom. 2, pag. 92, n.° 339. — *Vid.* aussi M. Sirey, 1812-2-16, 1823-2-343, 1826-2-58.

en l'an 10 et en l'an 13, Martial Friaire vendit à divers particuliers, du nombre desquels était Ducros, les biens soumis à l'hypothèque légale de sa femme. — Celle-ci étant morte en 1816, ses héritiers firent assigner, par exploit du 28 mai 1824, le sieur Martial Friaire devant le tribunal du Vigan, pour se voir condamner à leur payer la somme de 2025 fr., montant des constitutions dotales de Marie Valette, son épouse, avec les intérêts légitimement courus depuis le décès de cette dernière; et, par le même exploit, ils firent citer les sieurs Molis, Hébrard, Bresson et Ducros, acquéreurs des biens vendus par Friaire, à l'effet de voir déclarer commun et exécutoire contr'eux, en leurdite qualité, le jugement à intervenir, *et se voir, en conséquence, condamner à leur payer la somme de 2025 fr., avec les intérêts depuis le décès de Marie Valette*, si mieux ils n'aimaient délaisser les biens par eux acquis dudit Friaire, et soumis à l'hypothèque légale de sa femme. — Les tiers-détenteurs se présentèrent sur cette assignation : ils soutinrent que l'assignation qui leur avait été donnée, et les poursuites dirigées contr'eux, étaient nulles, irrégulières et frustratoires, attendu que les cohéritiers Valette avaient agi par l'action en déclaration d'hypothèque qui n'existe plus aujourd'hui, ou qui ne permet pas ce mode de procéder, la nouvelle législation ayant tracé les formalités qu'avait à exercer tout créancier à l'encontre des tiers-acquéreurs : au fond, chacun d'eux fit valoir des moyens particuliers dont nous n'avons pas à nous occuper.

Les héritiers Valette persistèrent, au contraire, dans les conclusions par eux prises dans leur exploit introductif d'instance.

Le sieur Martial Friaire, ne s'étant pas présenté, encore qu'un jugement de jonction de défaut eût été pris contre lui, le tribunal eut à examiner s'il y avait lieu de prononcer contre ledit Friaire la condamnation du montant des reprises dotales de Marie Valette, son épouse, et il pensa, à cet égard, que le sieur Friaire ne se présentant pas, et les sommes dont le

payement lui était demandé étant établies par acte, il y avait lieu de le condamner à en effectuer le payement. — Quant aux tiers-acquéreurs, et relativement à la question de savoir s'il fallait accueillir ou rejeter la demande en déclaration d'hypothèque formée par les héritiers Valette, le tribunal pensa que le code civil, dans son système hypothécaire, avait virtuellement abrogé l'action en déclaration d'hypothèque, qui n'avait été maintenue par la jurisprudence des arrêts qu'autant qu'elle avait pour objet d'interrompre la prescription de l'action hypothécaire à l'encontre des tiers-détenteurs; que la demande des héritiers de la femme Valette, telle qu'elle était libellée, caractérisait évidemment une action en déclaration d'hypothèque proprement dite, et non une action en interruption de prescription; que, dès-lors, il y avait lieu de rejeter cette demande; et il déclara que la solution de cette question le dispensait de l'examen des questions du fond.

Appel des héritiers Valette; ils soutinrent que l'action en déclaration d'hypothèque n'avait point été abrogée par le code civil; que l'art. 2169 de ce code n'était point limitatif; qu'il indiquait une voie de procéder, sans exclure les autres moyens, dont le but est plus étendu; qu'en fût-il autrement, il était, du moins, certain, d'après la jurisprudence, que l'action en déclaration d'hypothèque était maintenue, en tant qu'elle avait pour objet d'interrompre la prescription, et que c'était dans cet objet qu'avait été introduite la demande formée par les héritiers Valette contre les tiers-acquéreurs.

ARRÊT. — « Attendu que la demande des hoirs Valette, telle qu'elle » a été libellée par la citation introductive d'instance, et par les » dernières conclusions prises devant les premiers juges, avait pour » objet une condamnation personnelle, tant contre le débiteur prin- » cipal, que contre les tiers-détenteurs, et non une simple demande » en déclaration d'hypothèque, à l'effet d'interrompre la prescription: » — Attendu que l'action en déclaration d'hypothèque, cumulée avec » l'action personnelle en payement, contre les tiers-détenteurs est » implicitement abrogée par les art. 2166, 2169 et suivans du code » civil, qui ne laissent au créancier d'autre moyen de poursuite que celui

» celui d'une sommation aux fins de payer ou de délaisser, et de » l'expropriation, en cas de silence ou de refus; que les hoirs Valette » devaient d'autant mieux prendre cette voie, qu'ils étaient porteurs » d'un titre exécutoire; que leur action a donc été justement rejetée, » comme irrégulière : — Attendu que l'accueil de cette fin de non- » recevoir rend inutile l'examen des exceptions proposées au fond » par les tiers-acquéreurs :

» Par ces motifs, LA COUR démet les hoirs Valette de leur appel; » ordonne que le jugement entrepris sortira son plein et entier effet; » condamne les appelans à l'amende et aux dépens ».

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du* 18 *novembre* 1830. — 1.re Ch. — M. DE TRINQUELAGUE Fils, *Prés.* — M. ENJALRIC, 1.er *Av.-Gén.* — MM. MONNIER-TAILLADES, BÉCHARD, LYON, JASSARD, *Av.*; SALLES, SIMIL, BARRY, GIBERT, *Avoués.*

SERMENT DÉCISOIRE. — JUGE. — FORMULE. — CHANGEMENT. — HUISSIER. — PRÉSOMPTION.

Le juge devant qui un serment décisoire est déféré par une partie à l'autre peut-il changer la formule et les termes que la partie a proposés? Rés. nég. impl.

Mais, dans ce cas, la partie peut-elle s'approprier les termes du serment énoncés dans la sentence du juge? OUI.

Est-on recevable à déférer à une partie le serment décisoire sur des faits personnels à l'huissier qu'elle avait chargé de faire des actes d'exécution? Rés. aff. impl.

Est-on également recevable à le déférer sur le fait de savoir si ces actes d'exécution ne furent pas toujours ignorés de la personne poursuivie, bien que la connaissance de ces actes qu'a eue cette personne soit établie par la présomption légale résultant de l'art. 159 *du code de procédure?* OUI.

ROZIÈRES. — C. — ALANIOU.

Jean-Baptiste-Arnaud Rozières mourut le 12 janvier 1828, laissant pour héritiers Alexis Rozières, son frère, et des neveux, fils de trois autres frères ou sœurs. Le partage de

la succession eut lieu. Postérieurement, et en 1829, Alexis Rozières fit des poursuites contre les frères Alaniou, ses cohéritiers, pour les forcer à lui payer leur part d'une créance de 4420 fr., qu'il avait contre le défunt : les titres de cette créance consistaient, 1.° en un billet de 4000 fr., et en un autre billet de 420 fr., souscrits en sa faveur par le défunt; 2.° en deux jugemens rendus, par défaut, contre celui-ci les 7 et 31 janvier 1818 : le premier déclarant les signatures véritables, et le second prononçant condamnation au payement de leur montant; 3.° en une saisie faite le 11 juillet de la même année, par un huissier commis, sur un amas de gerbes appartenant au prétendu débiteur, et trouvé dans une de ses métairies; 4.° en un procès-verbal d'adjudication des objets saisis, daté du 22 du même mois, pour une somme de 250 fr. — Les frères Alaniou firent opposition aux poursuites exercées contr'eux par leur cohéritier en vertu des titres sus-énoncés : ils se fondèrent sur ce que les jugemens par défaut n'avaient pas été exécutés dans les six mois, au moins d'une manière sérieuse; que les objets saisis n'avaient point été déplacés, et que les grains avaient servi à la nourriture du prétendu saisi; que les billets avaient été surpris au défunt, lequel, à cette époque, se trouvait dans un état d'imbécillité notoire. — La discussion fut portée devant le tribunal de Cahors. Alexis Rozières demanda l'autorisation de continuer ses poursuites; les frères Alaniou lui déférèrent le serment sur les points suivans : 1.° s'il n'était vrai que la vente des grains n'avait point été sincère; que le prétendu débiteur ne fût, à l'époque des poursuites, hors d'état de se défendre, à cause de son aliénation mentale; que les grains avaient été portés dans sa maison, et employés comme si la saisie et la vente n'avaient jamais eu lieu; 2.° s'il n'était vrai qu'à l'époque desdits billets le défunt n'avait pas le discernement nécessaire pour contracter des engagemens; que la cause de ces engagemens n'était point sincère; que les sommes promises n'étaient

point réellement dues ; qu'il n'y avait point eu de sommes prêtées.

Le tribunal déféra, en effet, le serment décisoire à Alexis Rozières ; mais il modifia dans son jugement les expressions de la formule présentée dans les conclusions des frères Alanjou : « ordonne, porte ce jugement, qu'Alexis Rozières » affirmera par serment, 1.° qu'il était à sa connaissance » qu'Arnaud Rozières, son frère, ignorait la saisie qui avait » été faite de sa *gerbière* à son préjudice, et qu'il en a » toujours ignoré la vente ; 2.° s'il est vrai que l'adjudi- » cataire a payé le prix de l'adjudication, et si ce prix a été » payé à lui Alexis Rozières, par suite de la saisie faite à sa » requête ; 3.° s'il n'est vrai qu'il est à sa connaissance qu'à » l'époque où Arnaud Rozières signa les engagemens du 20 » août 1812 et du 3 janvier 1813, ce dernier ignorait l'étendue » de l'obligation qu'il contractait ; 4.° s'il est vrai que lui, » Alexis Rozières, ait livré les effets, ou fourni les valeurs » qui ont servi de cause à ces deux obligations ».

Alexis Rozières fit appel de ce jugement : « le serment décisoire, disait-il, devant la cour, à l'appui de son appel, est du fait exclusif de la partie qui le défère ; le juge n'intervient que pour imposer le serment tel qu'il est exprimé par la partie, et pour donner la sanction de son autorité publique à l'engagement de prêter ce serment ; il commet un excès de pouvoir lorsqu'il modifie, rectifie, ou altère d'une manière quelconque la formule du serment déféré : s'il en était autrement, lorsqu'une partie aurait déféré un serment d'une manière et dans des termes qui le rendraient non-recevable, comme non décisif du procès, ou par tout autre motif, il dépendrait du juge de priver l'autre partie de la fin de non-recevoir qu'elle pourrait opposer ; d'où résulterait un arbitraire déplorable dans la distribution de la justice : en un mot, celui qui défère un serment décisoire a seul qualité pour poser les termes de ce serment ; tout comme les tribunaux ont seuls qualité pour déterminer la formule du serment supplétif qu'ils désirent,

dans certaines circonstances, pour éclairer leur religion ; il n'appartient pas plus au juge, dans le premier cas, qu'à la partie, dans le second, de s'immiscer dans la rédaction des termes sacramentels du serment : or, dans l'espèce, le tribunal de Cahors a dénaturé le serment que les frères Alaniou avaient déféré à Alexis Rozières ; par conséquent, il a commis un grief que la cour doit redresser.

» En second lieu, le tribunal a mal jugé, lorsqu'il a compris dans la matière d'un serment décisoire les faits qui sont ramenés dans le dispositif du jugement : le premier point de fait est relatif aux actes faits par Alexis Rozières contre son frère, en exécution des jugemens qui établissaient ce dernier débiteur : il s'agit de rechercher si ces actes d'exécution sont sincères ou valables ; mais cette vérité est établie, et la loi la consacre : elle veut que tout jugement par défaut soit exécuté dans les six mois, à peine de nullité ; elle déclare, par une disposition expresse, que, *lorsque les meubles saisis ont été vendus*, ou *que la saisie d'immeubles a été notifiée* au saisi,..... *le jugement est réputé exécuté*, et qu'il *résulte nécessairement* de ces faits *que l'exécution du jugement a été connue de la partie défaillante* (code de procédure, art. 159). Lorsque quelqu'un des faits ramenés dans cet article est acquis et certifié légalement, il faut nécessairement regarder comme certain et irrécusable que la partie défaillante *a connu* l'exécution : c'est là une application de la présomption légale, qui passe tellement pour vérité irréfragable, que la preuve du contraire est inadmissible. — Le tribunal a donc violé les principes de droit en matière de présomption légale, en faisant du premier point de fait la matière d'un serment décisoire. — Le second point de fait pouvait, encore moins que le premier, entrer dans la matière de ce serment ; car le point de savoir si l'adjudicataire a payé le prix de l'adjudication est un fait personnel à l'huissier : or, un serment décisoire ne peut être déféré que sur des faits personnels à la partie (code civil, art. 1359) ; d'ailleurs, qu'importe que cet adjudicataire ait payé,

ou n'ait pas payé le prix ? qu'importe que le saisissant ait perçu ce prix ? cela fait-il quelque chose à la validité de l'exécution du jugement ? Non, évidemment, car le jugement n'en serait pas moins valable, comme réellement exécuté dans les six mois. Ces faits ne sont donc point de nature à trancher la question du litige ; donc, ils ne peuvent être la matière d'un serment décisoire, parce que ce serment n'admet que des faits décisifs (code civil, art. 1357).

» Les troisième et quatrième faits que le tribunal a mis dans le serment constituent un nouveau grief : ils sont relatifs à la question de savoir s'il y a validité dans les titres en vertu desquels les jugemens ont été rendus ; ils mettent donc en problème cette validité : or, ce problème est résolu de deux manières : par la loi et par l'autorité de la chose jugée ; *par la loi*, car elle déclare sincères et valables, et elle défend de quereller les engagemens pris par une partie, sur le motif de son incapacité intellectuelle, dans le cas où l'interdiction de la personne n'a point été prononcée, ou provoquée de son vivant (code civil, art. 504). La sincérité et la validité de ces actes sont décidées par l'*autorité de la chose jugée ;* cela résulte des deux jugemens des 7 et 31 janvier 1818, qui ont déclaré sincères les signatures des billets, et ont condamné le souscripteur à en payer le montant : voila une vérité constante ».

D'autre part, il était répondu, dans l'intérêt des frères Alaniou, que, quoique le tribunal de Cahors n'eût pas le droit de changer ou modifier les termes d'un serment décisoire déféré par une partie, néanmoins cette partie avait la faculté de laisser, dans ce cas, la formule du serment qu'elle avait proposée, pour adopter et s'approprier les termes posés par le juge ; que les frères Alaniou déclaraient, d'hors et déjà, vouloir déférer à Alexis Rozières le serment tel qu'il était exprimé dans le jugement entrepris ; que cette déclaration n'était point tardive sur l'appel, et même faite à l'audience, car le serment décisoire peut être déféré *en tout état de cause* : en second lieu, qu'un huissier procédant à une saisie de

meubles est le mandataire de la partie saisissante ; que les faits qui se rattachent à cette procédure sont censés émaner de la partie même, lui être personnels, et qu'ils peuvent faire, par conséquent, la matière d'un serment décisoire déféré à cette partie ; qu'on peut faire entrer dans cette matière toute sorte de faits : qu'ils soient douteux, non prouvés ; que la preuve n'en soit pas admissible par témoins ou par écrit ; que, même, la preuve en soit constatée par actes authentiques, peu importe, la partie est toujours reçue à interroger la conscience de son adversaire sur le point de savoir si ces faits sont vrais ; et ce dernier ne peut pas se refuser d'être juge dans sa propre cause : c'est ce qui résulte des expressions de la loi, qui dit que le serment peut être déféré *sur quelque espèce de contestation que ce soit* (code civil, art. 1358) ; qu'en vertu de cette règle, quoique les faits d'exécution du jugement qui condamna, par défaut, Arnaud Rozières, fussent déclarés sincères, et avoir été connus du condamné par une présomption légale ; quoique le contraire de ces faits ne pût pas être prouvé aujourd'hui, néanmoins, Alexis Rozières, établi juge en sa propre cause, ne pouvait refuser de jurer si ces faits étaient sincères, et s'ils étaient connus du condamné ; que ces motifs donnés par les premiers juges, pour interpeller à cet égard la conscience du poursuivant, étaient exactement conformes à l'esprit et à la lettre de la loi : en troisième lieu, que les mêmes motifs militaient pour maintenir dans l'épreuve du serment les deux derniers points de fait ramenés dans le dispositif du jugement entrepris ; que, bien que la sincérité et la validité des billets attribués au défunt fussent consacrées par l'art. 504 du code civil, et par les jugemens du mois de janvier 1818, on pouvait, néanmoins, en faire l'objet d'une interpellation à la religion d'Alexis Rozières, puisqu'un fait, quelle que forte que soit la preuve qui en est rapportée, quelle que soit son authenticité, peut toujours être subordonné à l'épreuve du serment.

Sur ces diverses contestations intervint l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que les intimés déclarent accepter et déférer pour serment décisoire les faits tels qu'ils ont été admis par les premiers juges ; — Attendu que les deux premiers faits sont concluans, pertinens, et personnels à l'appelant ; adoptant sur ces deux chefs les motifs des premiers juges : — Attendu, quant aux deux derniers faits, qu'ils ne peuvent être la matière de contestation, que dans le cas où l'appelant aura refusé de prêter le serment sur les deux premiers chefs ; qu'il ne peut y avoir lieu, conséquemment, d'admettre, quant à présent, les conclusions prises à cet égard :

» Par ces motifs, LA COUR dit qu'il a été bien jugé, en ce que le serment décisoire a été admis sur les deux premiers chefs ; ordonne, en conséquence, que l'appelant sera tenu d'affirmer par serment, et à l'audience, devant les premiers juges, 1.° s'il n'est vrai qu'il était à sa connaissance que le sieur Arnaud Rozières, son frère, ignorait la saisie qui avait été faite de son *gerbier* à son préjudice, et qu'il a toujours ignoré la vente qui en a été faite ; 2.° s'il est vrai que l'adjudicataire a payé le prix de l'adjudication, et si ce prix lui a été payé par suite de la saisie faite à sa requête : ..... au surplus, émendant, et disant droit de l'appel, quant à ce, déclare n'y avoir lieu d'admettre, quant à présent, le serment déféré sur les deux derniers chefs par le jugement dont est appel ».

Cour royale d'Agen. — *Arrêt du 9 novembre 1830.* — 1.re Ch. — M. TROPAMER, *Prés.* — M. LEBÉ, *Proc.-Gén.* — MM. CHAUDORDY et DAYRIES, *Avocats.*

FRUITS (RESTITUTION DE). — COHÉRITIER. — FONDS HÉRÉDITAIRES.

La restitution des fruits due par un des cohéritiers qui possède les biens de la succession doit-elle être effectuée en fonds héréditaires ? NON, mais en argent (1).

---

(1) M. Malpel, *dans son Supplément au Traité des successions* ab intestat, pag. 8 et 9, *Add.* au n.° 55, a résumé ainsi l'état de la jurisprudence sur cette question.

« La cour de Toulouse a jugé, par ses arrêts du 10 mars 1821 et » du 22 août 1822, rapportés dans le Mémorial de jurisprudence de » M. Tajan, tom. 2, pag. 268, et tom. 5, pag. 340, qu'un cohéri- » tier a une action réelle contre son cohéritier pour la restitution

CARRÈRE-LAGARRIÈRE. — C. — Marie-Agnès DUTAUT.

Du mariage de Jean Durban et Françoise Pouydebat issurent trois enfans : 1.° Jean-Joseph, 2.° Jeanne-Marie, 3.°

» des fruits lui compétant, et qu'il peut s'en faire expédier la valeur » en biens-fonds et en corps héréditaires. — La cour d'Agen a jugé, » au contraire, par deux arrêts rapportés dans le même Recueil, l'un » sous la date du 30 avril 1823, tom. 7, pag. 222; l'autre sous la » date du 20 avril 1825, que si les fruits sont *un accessoire de* » *l'hérédité*, il ne s'ensuit pas que celui qui a droit à une portion » légale de la succession puisse, par une conséquence nécessaire, » revendiquer la valeur de ces fruits sur les biens de l'hérédité; » que l'action qui lui appartient est une action purement personnelle, » et ne peut être dirigée que contre celui qui a perçu et consommé » les fruits, et qui, dès-lors, est tenu d'en rendre compte ». Mais le dernier arrêt a été cassé par la cour suprême le 24 février 1829 (M. Dalloz, 1829-1-158; Mémorial, tom. 18, pag. 236). — Les cours d'Aix et de Pau, dans leurs arrêts du 12 juillet 1826 et du 28 juillet 1828, ont fait une distinction entre le cas où il ne s'agit que des intérêts des cohéritiers entr'eux et le cas où le cohéritier qui a droit à une restitution de fruits lutte avec des créanciers hypothécaires de son cohéritier : dans le premier cas, ces deux cours accordent au cohéritier demandeur le droit de se faire expédier des immeubles héréditaires pour le remplir des fruits qu'il peut réclamer; dans le second cas, elles décident qu'il n'a droit à aucun prélèvement d'immeubles au préjudice des créanciers de son cohéritier (M. Dalloz, 1829-2-29 et 77; Mémorial, tom. 17, pag. 274, et les Notes). Telle paraît être la doctrine de M. Grenier, *Traité des hypothèques*, tom. 1, pag. 335, et de M. Dalloz lui-même; l'on peut dire, aussi, que la cour de Toulouse a adopté la même distinction par les arrêts des 9 juin 1824 et 30 août 1825 (*Journal des arrêts* de la cour de Toulouse, 9-208 et 11-121. *Vid.* notre Table décennale au mot *Fruit*).

Un autre arrêt de la même cour, du 25 juillet 1828, Mémorial, tom. 20, pag. 161, a confirmé sa jurisprudence, en jugeant que lorsqu'un héritier a perçu, avant le partage, la totalité des fruits d'une succession, les autres héritiers peuvent demander la restitution de ces fruits en fonds héréditaires; mais elle y a ajouté cette

Marie-Anne. — Le premier contracta mariage avec Marie-Anne Dutaut, le 17 mars 1791, et fut chargé de payer à ses deux sœurs la légitime de droit, qui s'élevait à un neuvième pour chacune d'elles. — Marie-Anne se maria avec Bernard Dutaut, et lui donna pouvoir de rechercher ses biens, de les vendre, céder et engager, à la charge par ce dernier d'en reconnaître le prix. — Jean-Joseph Durban, pressé par des créanciers, quitta son pays en 1806. Depuis cette époque il ne reparut plus jusqu'en 1820 : Marie-Anne Durban, épouse Dutaut, ne fit aucune réclamation pour se faire délivrer ses droits légitimaires.

Caprais Carrère-Lagarrière, un des créanciers de Jean-Joseph Durban, fit jeter une saisie sur les biens de cet absent; déjà même des adjudications préparatoires avaient été prononcées par le tribunal de Lectoure, lorsque, du chef de Marie-Anne Durban, épouse Dutaut, et au nom de son héritière mineure, Marie-Agnès Dutaut, on présenta à ce tribunal une requête pour faire nommer un notaire, afin de représenter l'absent, en vertu de l'art. 113 du code civil, dans une instance en partage qu'on se proposait de former. Le but de cette instance était d'obtenir la délivrance de la légitime revenant à ladite Marie-Anne Durban, décédée le 22 janvier 1822: le tribunal nomma ce dernier. — Alors le tuteur de Marie-Agnès Dutaut actionna ce notaire, en la qualité qu'il venait de recevoir, ainsi que tous les tiers-détenteurs des biens de l'absent, pour voir ordonner que, par experts, il serait procédé à l'estimation et division de ces biens; qu'un neuvième

---

modification, qu'il était juste, néanmoins, de laisser à l'héritier débiteur des fruits la faculté de se libérer en argent dans un délai moral déterminé : un arrêt antérieur, du 14 décembre 1827 (Mémorial, tom. 17, pag. 432), avait jugé que les cohéritiers au préjudice desquels les fruits avaient été perçus, ou leurs créanciers, exerçant leurs droits et actions, pouvaient demander la restitution de ces fruits en fonds héréditaires.

serait attribué à sa pupille, avec restitution des fruits en corps héréditaires. Caprais Carrère fut appelé dans cette instance; et il fut rendu, le 21 mars 1828, un jugement qui ordonna le partage des biens des père et mère de l'absent, pour en être attribué un neuvième à la pupille, devenue épouse de Joseph Laborde, représentant Marie-Anne Durban, sa mère, avec restitution des fruits, à dater du jour du mariage de cette dernière, et en corps héréditaires. — Caprais Carrère-Lagarrière releva seul appel de ce jugement envers le tuteur de la pupille et de son mari, et il en demanda la réformation, soutenant que la légitime avait été payée; subsidiairement, il conclut à ce que les fruits qui pouvaient être dus ne fussent point accordés en fonds héréditaires.

Cette dernière question est la seule qui puisse faire l'objet de cet article. On opposait au sieur Carrère, pour prouver que la restitution des fruits doit être payée en corps héréditaires, de nombreux arrêts rapportés dans notre Recueil, et qui paraissaient avoir fixé la jurisprudence; on invoquait les lois romaines, et le principe que les auteurs ont proclamé comme une sorte d'axiome : *fructus augent hæreditatem*; enfin, on citait l'arrêt de la cour suprême, que nous avons rapporté tom. 18, pag. 236, et qui a cassé un arrêt de la cour d'Agen par lequel il avait été jugé que la restitution n'était due qu'en argent.

D'un autre côté, on invoquait la jurisprudence constante de la cour, consacrée par cinq arrêts, y compris celui dont on vient de parler, comme ayant été cassé, pour établir que la restitution des fruits, ne pouvant faire la matière d'une action réelle, devait être effectuée en argent par la personne du possesseur qui a joui des fruits. M. le procureur-général traita la matière *ex professo*, et défendit avec énergie les arrêts de la cour, rendus la plupart sur ses conclusions; il fit remarquer, sur-tout, que les motifs pour lesquels la cour suprême avait cassé celui du 20 avril 1825 n'attaquaient même pas la plus sérieuse des difficultés de la question, savoir l'intérêt des

tiers-intéressés ; il démontra, enfin, que l'esprit des lois romaines, qu'on invoquait au soutien de l'opinion contraire, ne permet pas de donner à cette action en restitution de fruits des effets plus étendus qu'à toute autre action personnelle.

La cour persista dans sa jurisprudence, et ajouta aux cinq arrêts cités l'arrêt dont voici le texte :

ARRÊT. — « Attendu que l'action en restitution de fruits est personnelle et mobilière de sa nature, puisqu'elle a pour cause un fait personnel au débiteur ; que ce principe n'est contraire, ni aux lois romaines, ni au code civil ; qu'il est, au contraire, en parfaite harmonie avec ces deux législations : quant aux lois romaines, la maxime, *fructus augent hæreditatem*, quoiqu'elle considère les fruits comme une augmentation de l'hérédité, ne change en rien la nature de l'action en restitution de fruits ; elle ne cesse pas d'être personnelle et mobilière : le copartageant qui l'exerce peut, et doit, sans doute, obtenir contre son cohéritier le délaissement, même en immeubles représentant ces fruits, lorsque le cohéritier ne veut ou ne peut se libérer en nature ou en argent : c'est par un principe d'équité et d'égalité que cette faveur a été introduite dans l'intérêt du cohéritier contre son débiteur personnel ; mais les tiers-possesseurs ne peuvent, d'après ce principe même, être passibles que d'une action hypothécaire, qui ne peut aujourd'hui avoir d'effet que par l'inscription : la preuve incontestable que l'action en restitution de fruits est purement personnelle, c'est que le cohéritier contre lequel cette action est intentée a toujours eu le droit de se libérer en nature ou en argent : les textes du droit romain invoqués à cet égard n'ont rien de contraire à ces principes ; on n'y trouve, en effet, aucune disposition qui change la nature de ce droit, et qui, de mobilier, le transforme en immobilier : — Quant au code civil, il est certain qu'il n'a admis aucun privilège à cet égard ; les seuls privilèges admis par ce code sont dans l'art. 2103, pour la garantie de partage et de soulte, et dans l'art. 2109, pour l'inscription dans les soixante jours ; les art. 843 et 856 n'exigent le rapport que de ce qui a été reçu avant l'ouverture de la succession, et des fruits des choses sujettes à rapport : il n'y a donc aucun privilège pour les fruits perçus après l'ouverture de la succession ; aucune disposition formelle du code civil n'attribue au cohéritier, pour restitution des fruits, un droit de propriété sur les immeubles ; les art. 828, 829 et 830 n'ont trait

qu'aux rapports antérieurs à l'ouverture de la succession : — Attendu que de la combinaison de ces divers articles il résulte que la restitution des fruits n'étant qu'une simple créance postérieure à l'ouverture de la succession, elle ne peut atteindre les tiers-possesseurs, qu'autant qu'elle serait appuyée sur une inscription antérieure à l'aliénation, et, dans ce cas encore, elle n'aurait pour objet qu'une collocation, et non un délaissement d'immeubles ; que le système contraire porterait atteinte à la publicité des hypothèques, compromettrait les droits des tiers, et donnerait lieu à la fraude et à la mauvaise foi entre les cohéritiers : d'où suit qu'il y a lieu de rejeter la demande en délaissement d'immeubles contre les tiers-possesseurs pour la représentation des fruits ;

» Par ces motifs, LA COUR ..... déclare n'y avoir lieu au délaissement d'immeubles au préjudice des tiers-acquéreurs pour parfaire la restitution des fruits ; relaxe, en conséquence l'appelant de toute condamnation prononcée contre lui à ce sujet ».....

Cour royale d'Agen. — *Arrêt du 11 novembre 1830.* — 1.re Ch. — M. TROPAMER, *Prés.* — M. LEBÉ, *Av.-Gén.* — MM. DAYRIES et BONNET, *Avocats.*

CONCILIATION. — ORDRE PUBLIC.

La fin de non-recevoir résultant du défaut de conciliation est-elle d'ordre public, en sorte qu'elle puisse être proposée en tout état de cause, même en appel ? NON (art. 48 du code de procédure civile) (1).

---

(1) *Vid., dans le même sens*, arrêts de la cour de cassation, des 9 germinal, 9 messidor et 11 fructidor an 11 ; *Journal du palais*, tom. 3, pag. 639, nouv. édit. ; du 22 thermidor an 11, M. Sirey, 1803-2-363 ; arrêts des cours d'Orléans, du 8 prairial an 12, et de Nîmes, du 26 floréal an 13 ; M. Sirey, 1807-2-847 et 848 ; arrêt de la cour de Bruxelles, du 3 juillet 1812 ; *Journal du palais*, tom. 2 de 1825, pag. 240 ; arrêt de Nîmes, du 28 août 1821 ; *même Recueil*, tom. 1 de 1823, pag. 374, et Mémorial, tom. 4, pag. 123 ; arrêt de la cour d'Agen, du 19 février 1824 ; Mémorial, tom. 10, pag. 289 ; *Journal des arrêts*, 9-2-61 ; *Journal du palais*, tom. 2 de 1825, pag. 333 ; M. Sirey, 1825-2-93 ; arrêt de la cour

BOUÉ. — C. — LES MARIÉS FERRAGE.

ARRÊT. — « Attendu que la demande en indemnité, formée par la partie d'Astre (Boué), si elle n'avait pas été portée devant le bureau de conciliation, avait, du moins, été formée littéralement, ou, au moins, implicitement dans ses conclusions devant le tribunal de première instance; — Attendu que la partie de Tournamille (Ferrage), n'en ayant pas demandé le rejet devant ce tribunal, ne peut pas demander ce même rejet devant la cour, l'omission de la formalité de la conciliation ne formant pas une nullité d'ordre public : — Attendu, au fond, ...

» Par ces motifs, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 30 *novembre* 1830. — 1.re Ch. civ. — M. CHALRET-DURIEU, *Prés.* — M. MARTIN, 1.er *Av.-Gén.* — MM. DELQUIÉ et LAURENS, *Av.*; ASTRE et TOURNAMILLE, *Avoués.*

PURGE. — SOMMATION.

Lorsque l'art. 2183 *du code civil dispose que le nouveau*

---

de cassation, du 19 janvier 1825; M. Sirey, 1825-1-183; Mémorial, tom. 11, pag. 69; arrêt de la même cour, du 16 février 1826; M. Sirey, 1826-1-321; autre arrêt de la même cour, du 25 novembre 1828; M. Sirey, 1829-1-9; Pigeau, *Procédure civile*, tom. 1, pag. 151, 2.e édit., et pag. 212 et 213, 4.e édit.; M. Favard de Langlade, *Répertoire de législation*, v.° *Conciliation*, § 5, n.° 5; M. Vazeille, *Traité des prescriptions*, n.° 194.

Vid., *dans le sens contraire*, arrêts de la cour de cassation, des 13 et 27 thermidor an 8; *Journal du palais*, tom. 3, pag. 639, nouv. édit.; arrêt de la cour de Toulouse, du 8 juillet 1820; *Journal des arrêts*, 1-231; Mémorial, tom. 1, pag. 209; M. Sirey, 1825-2-95; arrêt de la même cour, du 19 mars 1821; *Journal des arrêts*, 2-173; Pigeau, *Procédure civile*, tom. 1, pag. 145, 1.re édit.; M. Crivelli, dans ses *Notes sur Pigeau*, tom. 1, pag. 77; M. Merlin, *Questions de droit*, v.° *Appel*, § 9; M. Carré, *Lois de la Procédure civile*, tom. 1, pag. 93; M. Berriat-Saint-Prix, tom. 1, pag. 179, n.° 27; M. Boncene, *Théorie de la procédure civile*, tom. 1, pag. 296, et tom. 2, 1.re part., pag. 47 et suiv.

propriétaire qui veut se garantir des poursuites des créanciers inscrits est tenu de leur notifier l'extrait de son titre dans le mois de la première sommation qui lui est faite, doit-on entendre, par CETTE PREMIÈRE SOMMATION, *celle dont il est parlé dans l'art.* 2169, *c'est-à-dire, la sommation de payer la dette hypothécaire exigible, ou de délaisser l'héritage?* OUI.

En conséquence, la sommation qui serait faite par un créancier au nouveau propriétaire, de notifier l'extrait de son titre, serait-elle insuffisante pour faire courir le délai de l'art. 2183? OUI.

DUCROS. — C. — BESSIÈRES, Veuve DESCLAUX.

« Ce qui provoque la purgation des hypothèques, dit M. Grenier (1), est la sommation faite au tiers-détenteur, d'après l'art. 2169 du code civil » : puis l'auteur transcrit la disposition de l'art. 2183. — Tel est aussi le sens dans lequel s'exprime M. Persil (2) : « la loi, dit-il, ne fixant pas de délai, l'acquéreur peut toujours faire transcrire et purger; néanmoins, les créanciers ont un moyen de l'y contraindre, c'est de lui faire la sommation de payer, ou de délaisser, dont nous avons parlé, en expliquant l'art. 2169. Si, dans le mois qui suit cette sommation, l'acquéreur ne remplit pas les formalités de la purge, il est déchu du droit de les remplir utilement ». — Un arrêt de la cour royale d'Orléans, du 4 juillet 1828 (3), et celui que nous rapportons, se sont conformés à ces principes :

Le 22 décembre 1819, le sieur Ducros acquit, par acte notarié, du sieur Jean-Marie Desclaux, une maison et jardin,

---

(1) *Traité des hypothèques*, tom. 2, pag. 305, n.° 438.

(2) *Régime hypothécaire, Commentaire sur l'art.* 2183.

(3) *Jurisprudence du notariat*, par M. Rolland de Villargues, tom. 1, pag. 729. — *Vid.* arrêts de Nîmes, des 4 juin 1807, 6 juillet et 5 août 1812; M. Sirey, 1813-2-259, et 1814-2-93.

au prix de 600 fr., pour n'en jouir qu'après le décès de Marie Raguenaud, veuve de Jean Desclaux, qui en était usufruitière : le prix de la vente fut stipulé payable après le décès de celle-ci, sans intérêt jusqu'alors. — 19 novembre 1822, décès de Jean-Marie Desclaux, à la survivance d'Antoinette Bessières, son épouse. — 1824, décès de l'usufruitière ; Ducros se mit alors en possession des immeubles par lui acquis.

Le 22 mai 1829, la veuve Desclaux, créancière de la succession de son mari pour sa dot, reprises et conventions matrimoniales, fit notifier au sieur Ducros copie de son contrat de mariage, du 23 janvier 1790, avec sommation d'avoir à faire les notifications prescrites par le code civil pour la purge des immeubles : il faut remarquer que le contrat de mariage dont il était donné copie n'était pas revêtu de la formule exécutoire ; que la veuve Desclaux n'avait point pris d'inscription, et qu'il n'y avait point eu de commandement fait au débiteur originaire. — Déjà, et le 23 août 1824, Ducros avait fait transcrire son contrat d'acquisition ; le 1.er juin 1829 il en fit le dépôt au greffe : extrait fut inséré au tableau placé dans l'auditoire du tribunal ; mais il n'était pas établi que les formalités ultérieures, voulues par la loi pour purger les hypothèques, eussent été alors remplies : aussi, le 12 août 1829, la dame veuve Desclaux fit notifier à Ducros, 1.° son contrat de mariage, revêtu de la forme exécutoire ; 2.° l'acte de vente du 22 décembre 1819 ; 3.° l'acte de décès du sieur Desclaux ; 4.° l'acte de sommation du 22 mai 1829 ; 5.° divers exploits contenant notification de son contrat de mariage aux héritiers Desclaux, sous la date des 16, 18, 21 et 22 juillet 1829 ; 6.° des commandemens en saisie-immobilière signifiés auxdits héritiers ; le tout avec sommation à Ducros, en qualité de tiers-détenteur, d'avoir à payer, ou à délaisser. A suite de cette sommation, et dans les premiers jours de septembre 1829, ce dernier fit les notifications, et remplit toutes les formalités voulues par la loi, pour purger, soit les hypothèques inscrites, soit les hypothèques légales ; et, dans la

notification du 3 septembre, adressée à la veuve Desclaux, il déclara qu'au moyen de ce inhibitions et défenses lui étaient faites de donner aucune suite aux poursuites qu'elle avait commencées contrairement aux dispositions de la loi, et à l'égard desquelles il formait opposition. — 7 septembre 1829, assignation en démis d'opposition.

19 mai 1830, jugement qui autorise la dame veuve Desclaux à continuer les poursuites en expropriation, par les motifs dont voici le texte :

« Considérant qu'il résulte des art. 2166, 2167, 2168 et 2169, que les créanciers privilégiés ou hypothécaires suivent les immeubles en quelques mains qu'ils passent, et que, si les tiers-détenteurs ne remplissent pas les formalités prescrites par la loi pour purger les privilèges et hypothèques, chaque créancier hypothécaire a droit de faire vendre sur les tiers-détenteurs l'immeuble hypothéqué ; que la loi, en dispensant la femme de prendre inscription pour les créances dotales, ne l'a pas assujettie à prendre cette inscription pour pouvoir exercer son hypothèque ; que la dispense de l'inscription prononcée par l'art. 2135 est générale ; que l'art. 2169 ne distingue pas les créanciers hypothécaires inscrits et ceux qui ne le sont pas ; qu'il donne à tout créancier hypothécaire le droit de faire vendre les biens sur la tête du tiers-détenteur ; qu'il est reconnu qu'Antoinette Bessières, veuve Desclaux, est créancière hypothécaire sur l'immeuble vendu au sieur Ducros ; qu'elle a donc agi conformément à la loi, en exerçant les poursuites autorisées par l'art. 2169 ; que le sieur Ducros, tiers-détenteur, aurait pu purger les hypothèques ; mais qu'il aurait dû, pour y parvenir, faire les notifications prescrites par l'art. 2183 avant toutes poursuites, ou dans le mois, au plus tard, à compter de la première sommation qui lui a été faite ; que la dame Bessières, veuve Desclaux, avant de poursuivre la vente de l'immeuble qui lui est hypothéqué, a eu le soin de faire notifier, le 22 mai, une sommation au sieur Ducros, acquéreur, de payer les hypothèques ; qu'elle a, aussi, fait courir légalement le délai fixé par la loi ; qu'il est de principe constant aujourd'hui, que ce délai emporte déchéance, et que tous les créanciers hypothécaires peuvent en argumenter ; que ce n'est que quatre mois après que le sieur Ducros s'est mis à même de purger ; qu'il faut donc maintenir les poursuites faites par Antoinette Bessières, et l'autoriser à les continuer :

» Par

» Par ces motifs, etc. ».

Ducros s'est rendu appelant de cette décision ; il a soutenu qu'il avait fait dans le délai de la loi les notifications, et rempli les formalités prescrites pour la purge des hypothèques :

ARRÊT. — « Attendu que, dans le mois de la sommation de payer, ou de délaisser, faite le 12 août 1829, par la veuve Desclaux, le sieur Ducros a fait les notifications voulues par les art. 2183, 2193 et suiv. du code civil ; — Attendu que la première sommation du 22 mai 1829 ne pouvait avoir l'effet de faire courir les délais pour purger contre le sieur Ducros, puisqu'elle ne portait pas sommation de payer ou de délaisser ; mais, seulement, de faire les notifications pour purger, et qu'elle ne fut pas précédée, ni accompagnée d'un commandement fait au débiteur originaire, ainsi que l'exigeait l'art. 2169 du code civil ; que, s'il a dépendu de la veuve Desclaux de faire ladite sommation, à l'effet, seulement, de purger, il n'a pas été en son pouvoir de lui faire produire l'effet qu'aurait entraîné une sommation conforme audit article du code ; — Attendu qu'il n'est pas exact de prétendre que l'art. 2183 du code civil exige une sommation autre que celle dont il est question dans l'art. 2169 ; que le premier de ces articles, par les mots *première sommation* n'a entendu exprimer autre chose, sinon que la sommation qui est faite aux termes de l'art. 2169 fait encourir la déchéance au tiers-détenteur, s'il n'a purgé pendant le mois, dans l'intérêt de tous les créanciers, et par qui qu'elle ait été faite ; que, dès-lors, la seule sommation utile est celle de payer, ou de délaisser, accompagnée, sinon précédée d'un commandement adressé au débiteur originaire :

» Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel ; réformant le jugement dont est appel, déclare que les notifications pour purger ont été faites par Ducros dans les délais voulus par la loi, et que ce dernier n'ayant encouru aucune déchéance, la dame Bessières, veuve Desclaux, ne pourra, sur ce fondement, poursuivre ultérieurement la vente forcée de l'immeuble acquis par ledit Ducros ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 7 décembre* 1830. — M. D'ALDÉGUIER, *Prés.* — M. D'AYGUESVIVES, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — MM. E. DÉCAMPS et LAURENS, *Av.* ; DELBOM et MAZOYER, *Avoués.*

FAILLITE. — SUCCESSION.

La faillite d'un négociant peut-elle être déclarée après son décès ? (cod. de com., art. 437 et suiv.)

1.re *Espèce.* — NON (1).

Héritiers FENIER. — C. — LACROIX.

ARRÊT. — Attendu, sur la première question, que, lorsque Louis Fenier est décédé, rien n'avait annoncé qu'il fût en état de faillite; qu'il mourut donc ayant la pleine jouissance de ses droits; qu'on l'a si bien reconnu, que ce n'est pas lui, mais sa succession qui a été déclarée en état de faillite; mais qu'une pareille déclaration choque tous les principes en matière de faillite : qu'elle ne peut être déclarée ouverte qu'avec l'individu qui a commis l'espèce de délit constaté par une pareille déclaration; que la loi a pour objet d'atteindre, non-seulement les biens, mais encore la personne du failli; que cet instant cesse lorsque le présumé failli est décédé; qu'en ce cas la succession doit être réglée d'après les dispositions générales des lois relatives aux successions acceptées purement et simplement, ou aux successions répudiées : qu'on argumente mal à propos de l'art. 475 du code de commerce, pour soutenir qu'on peut déclarer une succession en faillite, puisqu'on ne peut poursuivre avec des héritiers la procédure sur une faillite commencée avec le failli lui-même; qu'il faut distinguer, en effet, le cas où le fait duquel résulte la faillite existait, et fut déclaré constant durant la vie du négociant, du cas où tout est postérieur à la mort de ce négociant; que, dans le premier cas, c'est le négociant lui-même qui est déclaré en faillite, et c'est conforme aux principes; que, dans le deuxième cas, on ne peut déclarer en faillite que la succession elle-même; ce qui est contraire à toutes les idées reçues : que, dès-lors, le tribunal de commerce de Montauban a méconnu les vrais principes, quand il a déclaré, non pas que Louis Fenier était en faillite depuis une époque antérieure à son décès; mais que sa succession était en faillite depuis l'époque du décès seulement :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit définitivement aux parties; réformant le jugement du 17 janvier 1811, reçoit la partie de Druille,

---

(1) *Vid., pour l'affirmative*, l'arrêt du 10 décembre 1830, rapporté ci-après, et les autorités indiquées à la note.

comme procède, opposante envers le jugement du 19 septembre 1810; a annulé et annulle ledit jugement, sauf aux créanciers de Louis Fenier à agir contre la succession ainsi qu'ils aviseront; condamne les parties d'Albène aux dépens, et ordonne la restitution de l'amende.

Cour d'appel de Toulouse. — *Arrêt du 12 août* 1812. — M. DAST, *Prés.* — MM. ROMIGUIÈRES et MALPEL. — DRUILLE et ALBÈNE, *Avoués*.

2.me *Espèce.* — NON.

Veuve BAYSSADE. — C. — COUDERC et THÉRON.

ARRÊT. — Attendu que la faillite d'un négociant peut bien être constatée au jour de son décès; mais qu'il est contre toutes les règles que cette faillitte ne soit déclarée et constatée que plusieurs années après ce même décès : — Attendu que, dans l'espèce, la faillite du sieur Bayssade n'a été déclarée que long-temps après son décès; que, même, au lieu d'en déterminer l'ouverture au jour du décès, on l'a fixée à une époque postérieure de plusieurs mois; par où on voudrait rendre sa mémoire responsable de la bonne ou mauvaise administration de ses héritiers :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel; réformant le jugement rendu par le tribunal de commerce de Toulouse, admet l'opposition de la veuve Bayssade envers le jugement qui déclare la faillite du sieur Bayssade; et, réformant ce jugement, relaxe la succession Bayssade de toute demande en déclaration de faillite.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 16 juillet* 1830. — 3.e Ch. — M. CHALRET-DURIEU, *Prés.* — M. DE LIMAYRAC, *Cons.-Aud.* — MM. DUGABÉ et AMILHAU, *Av.*; LAURENS et MALLAFOSSE, *Avoués* (1).

3.me *Espèce.* — OUI (2).

La Dame GRISONNES, Veuve RICHARD. — C. — CIBIEL et COUDERC, Agens provisoires de la faillite RICHARD.

9 octobre 1829, jugement, par défaut, qui déclara faillie la

---

(1) Nous devons faire remarquer que cet arrêt fut ainsi rendu du consentement de toutes parties; et l'on sait que ces sortes d'arrêts, qu'en termes de pratique on qualifie d'*expédient*, sont plutôt des transactions judiciaires, que des décisions, parce que le juge ne prononce que ce qui a été convenu entre les parties. *Vid.* le *Répertoire de jurisprudence*, v.° *Expédient*, et v.° *Jugement*, § 1, n.° 1.

(2) *Vid., dans le même sens*, arrêt de la cour de Paris, du 28

succession de feu Richard, ex-négociant à Toulouse, et fixa provisoirement l'ouverture de la faillite au jour du décès dudit Richard. — La dame Grisonnes, sa veuve tutrice de ses enfans mineurs, forma opposition envers ce jugement, les motifs pris de ce que, à l'époque du décès du sieur Richard, il n'existait aucun des actes qui, aux termes de l'art. 441 du code de commerce, doivent constituer l'ouverture d'une faillite.

18 mai 1830, jugement qui démet de l'opposition, par les motifs dont voici le texte :

« Considérant que, quoique le code de commerce soit muet sur la question de savoir si un négociant peut être déclaré en état de faillite après sa mort ; il résulte de ses dispositions, sainement entendues et interprétées, que rien ne s'oppose à cette déclaration de faillite ; — Considérant qu'il faut distinguer, dans la faillite, les formalités purement civiles de celles qui atteignent la personne du failli : ces dernières ne

---

janvier 1814 ; *Journal du Palais*, tom. 16, pag. 125, *nouvelle édition*. — Arrêt de la cour de cassation, du 24 décembre 1818, même Recueil, tom. 20, pag. 811, et M. Sirey, 1819-1-335. — Arrêt de Toulouse, du 20 août 1823 ; *Journal des arrêts* de cette cour, 7-156. — M. Pardessus, *Cours de droit commercial*, tom. 4, pag. 242, n.° 1108. — Cet auteur a soutenu la même opinion dans une consultation dont l'extrait est rapporté au tom. 16 du *Journal du Palais, loc. dict.* — M. Boulay-Paty, *Traité des faillites*, tom. 1, pag. 55, après avoir établi le droit et l'intérêt des créanciers à faire déclarer la faillite d'une succession, ajoute : « ceci répond à l'opinion de » quelques jurisconsultes, qui ont prétendu que les créanciers n'a» vaient aucun intérêt à provoquer la déclaration de faillite d'un » commerçant décédé, dont la succession a été prise sous bénéfice » d'inventaire, sitôt qu'ils trouvaient alors dans le droit civil des » moyens suffisans pour que la totalité de l'actif fût partagé entr'eux, » et sitôt que l'héritier leur en rendait un compte fidèle. Mais, » comme nous venons de le voir, ils ont un intérêt bien pressant » de pouvoir attaquer et faire déclarer nuls et frauduleux les actes » et engagemens contractés par le débiteur dans les dix jours qui pré» cèdent l'ouverture de la faillite ; privilège qu'ils n'auraient pas, » s'ils ne faisaient déclarer la faillite ».

peuvent être observées après la mort du failli, et ne concernent que l'action publique; les premières, au contraire, peuvent et doivent recevoir leur pleine et entière exécution; — Qu'il serait, en effet, contraire à la justice et à l'équité, qu'après la mort d'un négociant, mort *integri statûs*, ses héritiers laissassent protester ses lettres de change et billets, et que les créanciers fussent obligés de subir des pertes considérables sur le montant de leurs créances; tandis que la veuve recueillerait les avantages que le mari lui aurait faits par contrat de mariage, et profiterait des libéralités déguisées qu'il lui aurait consenties pendant le mariage avec les deniers des créanciers; que le seul moyen d'arrêter de pareils désordres consiste dans la déclaration de faillite, parce que *hæreditas sustinet personam defuncti*: — Considérant, en fait, que les héritiers de feu Richard n'acquittent pas les engagemens de commerce de celui-ci; que des poursuites rigoureuses ont été faites contr'eux, et que les créanciers n'ont pu parvenir à aucun résultat avantageux; — Considérant que, même avant sa mort, Richard était en retard de faire ses payemens, puisqu'il existe encore une instance engagée contre lui le 31 mai 1828, en condamnation au payement d'une somme de 1976 fr. 45 c., pour le montant d'un effet par lui endossé en faveur du sieur Laurent Cayre; effet qui n'est pas encore acquitté, et qui a été représenté sur l'audience ».

Appel de la part de la veuve Richard.

ARRÊT. — Attendu, en droit, que, malgré le silence de la loi, rien ne s'oppose à ce que la faillite d'un négociant soit déclarée après son décès; que la cessation de payemens constitue la faillite, sur-tout quand il est constant que le passif de la maison qui les cesse excède de beaucoup son actif; qu'il importe peu que le négociant, étant décédé, il n'y ait pas lieu à observer les formalités qui atteignent la personne du failli, puisque la faillite a, d'ailleurs, pour tout le reste les suites qui l'accompagneraient si le négociant était vivant; que, dans l'un, comme dans l'autre cas, l'intérêt des créanciers à faire déclarer la faillite est le même; qu'aussi la doctrine des auteurs et la jurisprudence ont généralement admis que le négo-

ciant, même mort *integri statûs*, peut être déclaré failli après son décès : — Attendu, en fait, que le sieur Richard est décédé le 11 août 1828; que, déjà, dès le commencement de ladite année, il était notoirement au-dessous de ses affaires; que, le 11 mai de la même année, un effet par lui dû au sieur Laurent Cayre fut protesté, et qu'assignation en payement fut donnée au sieur Richard; qu'il avait tiré une foule de lettres de change, dont l'une venait à échéance le 10 août de la même année, et ne fut pas payée à l'échéance; dont plusieurs autres, qui échéaient les 18, 20 et 21 du même mois, furent protestées, faute de payement auxdites époques; que beaucoup d'autres effets dudit Richard, échus les mois de septembre, octobre et novembre suivans, ont eu le même sort; qu'enfin, il est constant que, même long-temps avant le décès du sieur Richard, son passif excédait de beaucoup son actif, et que ses nombreux créanciers, quand ils ont voulu exécuter les condamnations par eux obtenues, n'ont trouvé rien à saisir, et ont été forcés de faire dresser des procès-verbaux de carence :

Par ces motifs, LA COUR, adoptant, d'ailleurs, ceux des premiers juges; sans s'arrêter aux conclusions de la dame Grisonnes, veuve Richard, comme procède, et l'en démettant, l'a démise et démet pareillement de son appel envers le jugement du tribunal de commerce de Toulouse, du 18 mai 1830

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 10 *décembre* 1830. — 3.me Ch. — M. D'ALDÉGUIER, *Prés.* — M. D'AYGUESVIVES, *Subst. du Proc.-Gén.* — MM. Eugène DÉGAMPS et DELQUIÉ, *Av.*; BRESSOLLES et TOURNAMILLE, *Avoués.*

SAISIE-IMMOBILIÈRE. — INDIVISIBILITÉ. — ARRÊT. — TIERS.

L'arrêt qui, sur l'appel du débiteur exproprié, a accueilli des moyens de nullité proposés contre la procédure en expropriation, et qui, par suite, a annulé le commandement en saisie-immobilière, et tout ce qui s'était ensuivi, peut-il être opposé à ceux des adjudicataires de partie des biens saisis qui n'ont pas été appelés dans l'instance d'appel? OUI (leg. 63, ff *de re judicatâ*; leg. 10, ff *de jure jur.*, cod., tit. *inter alios acta*; art. 1165 du cod. civ.).

Les Mariés FOURMENT. — C. — MÉZAN et CLAUCHARD.

Le sieur Philippe Mézan décéda à la survivance de plusieurs enfans, entr'autres de Jean-Baptiste Mézan et de Martine Mézan, devenue épouse du sieur Fourment. En novembre 1821 les mariés Fourment assignèrent Jean-Baptiste, leur frère, en partage des successions des père et mère communs : ce dernier, qui n'avait accepté que sous bénéfice d'inventaire la succession de son père, dont il se prétendait créancier, fit procéder à la saisie-immobilière de certains immeubles dépendans de cette succession, avec déclaration qu'il procédait seulement en sa qualité d'héritier bénéficiaire. — Les mariés Fourment demandèrent la nullité des poursuites. — Jugement qui les démit de cette demande, et qui ordonna qu'il serait procédé à l'adjudication. — En exécution de ce jugement, il fut, en effet, procédé à l'adjudication définitive des immeubles saisis, et le sieur Clauchard devint adjudicataire d'une partie.

Sur l'appel relevé par les mariés Fourment, et dirigé seulement, contre Jean-Baptiste Mézan, il intervint, le 17 mars 1827, un arrêt de la cour (1) qui annula le commandement en saisie-immobilière, ainsi que toute la procédure en expropriation, les moyens pris de ce que Jean-Baptiste Mézan avait agi en qualité d'héritier bénéficiaire, et qu'en cette qualité la voie de l'expropriation forcée lui était interdite pour se faire payer des sommes qui pouvaient lui être dues par la succession de son père. — Par suite de cet arrêt, et incidemment à une instance en partage, les mariés Fourment demandèrent une provision. Le tribunal de Saint-Gaudens rendit, le 21 juin 1828, un jugement par lequel il condamna Jean-Baptiste Mézan à payer aux époux Fourment, à titre de provision, la somme de 600 fr. une fois payée, et à Pierrette Mézan, épouse Terris, celle de 150 fr. annuelle-

(1) Mémorial, tom. 14, pag. 313.

ment pendant partage : ces provisions devaient être prises sur les fonds qui se trouvaient entre les mains de Clauchard, adjudicataire. — Postérieurement, Jean-Baptiste Mézan somma les mariés Fourment d'avoir à se présenter chez un notaire, pour y recevoir la provision de 600 fr. des mains de Clauchard, adjudicataire. Le sieur Fourment se présenta; mais il refusa les offres, comme ne lui étant pas faites par son débiteur, et, sur-tout, comme étant faites par Clauchard en une qualité qui n'existait plus, et que Fourment ne pouvait reconnaître. — Sur ce refus, Jean-Baptiste Mézan introduisit un incident en validité des offres. — 19 août 1828, jugement qui déclara que Jean-Baptiste Mézan avait satisfait, autant qu'il était en lui, à la disposition du jugement du 21 juin précédent; il déclara les offres valables, et autorisa Jean-Baptiste Mézan à consigner. Il faut remarquer que Clauchard ne fut partie, ni dans ce jugement, ni dans celui du 21 juin. — Le 26 août, les mariés Fourment sommèrent ce dernier d'avoir à déclarer s'il entendait se prévaloir du jugement d'adjudication, et payer la somme de 600 fr., comme adjudicataire, ou, seulement, pour et au nom de Jean-Baptiste Mézan. Sur la réponse affirmative de Clauchard, ils interjetèrent appel, vis-à-vis de Jean-Baptiste Mézan, des jugemens des 21 juin et 19 août, et appelèrent Clauchard dans l'instance d'appel, pour voir déclarer qu'il ne pourrait point se prévaloir de son adjudication, demeurant l'arrêt du 17 mars 1827.

Pour Clauchard, l'on dit qu'il n'avait été partie dans l'instance soumise aux premiers juges, ni lors du jugement du 21 juin, ni à l'époque où fut rendu celui du 19 août; qu'ainsi, quant à lui, il était inutile d'examiner le mérite de l'appel relevé envers ces jugemens par les époux Fourment; — Que l'arrêt du 17 mars 1827 ne saurait lui être opposé, puisqu'il fut rendu en son absence (1), et qu'il ne statua sur

(1) *Res inter alios judicata, aliis non præjudicat* : leg. 63, ff *de re judicatâ*.

la nullité des poursuites en saisie-immobilière, et sur celle de l'adjudication du sieur Mézan, que quant à ce dernier seulement; que Clauchard ne figura dans le jugement d'adjudication qu'après que l'incident entre Jean-Baptiste Mézan et les époux Fourment eût été évacué; qu'il devint adjudicataire sur la foi des garanties que lui donnait la justice; que, depuis lors, son adjudication n'avait été querelée par personne; et les mariés Fourment avaient si bien reconnu qu'elle n'avait pas été annulée par l'arrêt du 17 mars 1827, qu'ils avaient assigné Clauchard devant la cour, pour voir déclarer cet arrêt commun avec lui : d'où il suit que les exceptions proposées par Clauchard, pour faire maintenir son adjudication, étaient recevables, et devaient être jugées au fond. — Le défenseur de Clauchard reproduisait, ensuite, les fins de non-recevoir établies par les art. 733, 735 et 736 du code de procédure civile, déjà proposées par Jean-Baptiste Mézan, et rejetées par l'arrêt du 17 mars 1827. — Ces moyens de défense ne furent point accueillis.

ARRÊT. — « Attendu que la cour, par son arrêt du 17 mars 1827, disant droit sur l'appel des époux Fourment envers le jugement d'adjudication définitive rendu par le tribunal de Saint-Gaudens le 24 février 1825, cassa et annula le commandement en saisie-immobilière fait à la requête de Jean-Baptiste Mézan le 19 juin 1824, ainsi que toute la procédure en expropriation forcée de plusieurs immeubles dépendant de la succession de feu Mézan, ensemble l'adjudication définitive desdits immeubles : — Attendu que cet arrêt, signifié à avoué le 19 mars 1828, et à partie le 8 avril suivant, a acquis la force de la chose souverainement jugée, et qu'il n'est plus permis à Clauchard de se prévaloir de l'adjudication définitive faite en sa faveur par le jugement du 24 février 1825 précité, puisque ce jugement, ainsi que la procédure qui l'avait précédé, furent réduits au néant par l'arrêt de la cour du 17 mars 1827 : — Attendu que, quoique Clauchard ne fût point partie dans cet arrêt, il n'a pu en méconnaître la force, et ses effets, puisqu'il devait savoir que la validité de son adjudication était subordonnée à la décision de la cour souveraine à laquelle les époux Fourment avaient déféré celle des premiers juges, qui avaient proscrit leurs moyens

de nullité contre la procédure en saisie-immobilière : — Attendu que le tribunal de Saint-Gaudens, en accordant, par son jugement du 21 juin 1828, une somme de 600 fr., à titre de provision, aux époux Fourment, n'aurait pas dû ordonner que cette somme fût prise sur les fonds qui se trouvaient entre les mains de Clauchard, adjudicataire, puisque le jugement d'adjudication ayant été annulé, ledit Clauchard est censé n'avoir jamais été adjudicataire, et ne saurait, par conséquent, être considéré comme débiteur de la succession de feu Mézan : — Attendu que les mariés Fourment étaient fondés à ne pas reconnaître la qualité d'adjudicataire à Clauchard, et que, dès-lors, en déclarant régulières et valables les offres faites par ce dernier, le tribunal de Saint-Gaudens, par son jugement du 19 août 1828, a violé la chose souverainement jugée :

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil; disant droit sur l'appel relevé par les époux Fourment du jugement rendu le 19 août 1828 par le tribunal civil de Saint-Gaudens, et, quant à ce seulement, de celui du 21 juin précédent, déclare que Clauchard n'a pas été considéré comme adjudicataire de la maison dépendant de la succession de feu Mézan; ce faisant, annulle les offres faites par ledit Clauchard, et condamne Mézan à payer aux époux Fourment la provision de 600 fr. qui leur fut accordée par le jugement du 21 juin 1828.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 28 *décembre* 1829. — 1.re Ch. civ. — M. HOCQUART, 1.er *Prés.* — M. CAVALIÉ, 1.er *Av.-Gén.* — MM. FÉRAL, DÉPRATS et ROMIGUIÈRES, *Av;* TOURNAMILLE, GUIRAUD et MALLAFOSSE, *Avoués.*

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

NOTAIRE. — TÉMOINS. — SECRET. — AVOCAT. — AVOUÉ.

Un notaire est-il tenu de déposer, comme témoin, en justice criminelle, même sur des faits qu'il n'a connus que dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ? OUI (ses fonctions ne comportent pas ici

le même privilège que celle des avocats et des avoués. Code pénal, art. 378. — Loi du 25 ventôze an 11, art. 23) (1).

CRESSENT.

ARRÊT. — « Attendu que l'art. 378 du code pénal, qui établit des peines correctionnelles contre les *médecins, chirurgiens, et autres officiers de santé, les sages-femmes, et toutes autres personnes, dépositaires, par état ou profession, des secrets qu'on leur confie, et qui, hors le cas où la loi les oblige à se porter dénonciateurs, auront révélé ces secrets*, est placé sous la rubrique des *calomnies, injures et révélations de secrets*; qu'il a pour objet de punir les révélations indiscrètes inspirées par la méchanceté, et le dessein de diffamer ou de nuire; mais qu'il ne s'ensuit pas que les personnes qui exercent ces professions doivent être dispensées de faire à la justice la révélation des faits à leur connaissance, lorsqu'elles sont entendues comme témoins, et que, dans l'intérêt de l'ordre public, leurs dépositions sont jugées nécessaires pour parvenir à la découverte de la vérité; — Que les notaires ne sont pas compris dans cette désignation générale de l'article, *toutes autres personnes*, puisque leurs devoirs, et les peines qu'ils peuvent encourir, en cas de violation en cette partie, sont fixés par l'art. 23 de la loi du 25 ventôse an 11, contenant organisation du notariat, loi spéciale en ce qui les concerne : que, d'après cet article, la défense qui leur est faite de *délivrer expédition, ni de donner connaissance des actes à d'autres qu'aux personnes intéressées en nom direct, héritiers ou ayans-droit*, est plutôt une défense de divulguer, qu'un secret absolu qui leur soit imposé, puisque, d'après cet article, ils sont tenus de déliver ces expéditions à des tiers, en exécution des ordonnances du président du tribunal de première instance de leur arrondissement, et, aussi, *sauf l'exécution des lois et règlemens sur le droit d'enregistrement*; — Que si quelques auteurs ont pensé que les notaires ne devaient point être interrogés, ni entendus, dans les enquêtes sur ce qui aurait été dit par les parties pour s'accorder, sur les conditions des actes qu'ils ont reçus, opinion qui ne paraît fortifiée

(1) *Vid.* le Recueil de M. Sirey, 27-1-76, et les arrêts qui y sont indiqués. — *Vid.*, aussi, le *Répertoire de la législation du notariat*, de M. Favard de Langlade, v.° *Notaire*, n.° 25.

par aucun monument de jurisprudence, il ne s'agit, toutefois, dans l'opinion de ces auteurs, que d'intérêts civils entre personnes privées, et qu'il n'en pourrait être rien induit en matière criminelle et contre l'action de la vindicte publique ; — Que si les avocats, et même les avoués, sont dispensés de déposer des faits qui sont à leur connaissance, *en leursdites qualités seulement*, dans les procès de leurs cliens, cette dispense exceptionnelle est une mesure d'ordre public, établie par la jurisprudence en faveur du droit sacré de la défense, qui prédomine tous les autres, et qui ne peut, ni ne doit être étendu aux notaires, dont la profession ne les appelle pas à exercer cette défense ; — Que, dans l'espèce particulière, le refus de M.e Cressent, notaire, de déposer, lorsqu'il en était légalement requis par le juge d'instruction, était d'autant plus destitué de fondement, qu'il résulte de ses dires, de l'ordonnance attaquée, et des réquisitions du ministère public qui le précèdent, qu'il n'était pas sommé de déposer sur des pourparlers, sur des confidences qui lui auraient été faites comme notaire, mais sur des faits matériels, sur l'apport d'une certaine somme d'argent qui aurait été apportée dans son étude, à une certaine époque, par un individu objet d'une prévention qui nécessitait les poursuites du ministère public ; et que, dès-lors, vu les refus réitérés de M.e Cressent de déposer, le juge d'instruction de l'arrondissement de Versailles, en prononçant contre ledit Cressent une amende, en conformité de l'art. 80 du code d'instruction criminelle, et qui n'excède pas le maximum fixé par ledit article, en a fait une juste application ;

Attendu, d'ailleurs, que ladite ordonnance a été rendue sur les conclusions du procureur du Roi, et qu'elle est régulière en la forme,

La Cour, rejette, etc.

(*Du 23 juillet 1830, ch. crim.*). — M. de Bastard d'Estang, *Prés.* — M. Brière, *Rapp.* ; — M. Laplagne-Barris, *Av.-Gén.* — M. Isambert, *Avocat.*

Livres d'église. — Bréviaire. — Propriété littéraire. — Contrefaçon.

Les livres d'église, et, notamment, les bréviaires, ne sont pas essentiellement dans le domaine public ; ils doivent être réputés la propriété des évêques, du moins, ils ne peuvent être imprimés et publiés sans leur permission. Ainsi, l'im-

pression de ces sortes d'ouvrages doit être punie par une amende et des dommages-intérêts, comme la contrefaçon en matière de propriété littéraire (loi du 19 juillet 1793, décret du 7 germinal an 13, code pénal, art. 425, 426 et 427).

Ainsi jugé dans l'affaire des sieurs Gauthier et Consorts contre Leclerc et Autres. L'arrêt s'est fondé, notamment, sur ce motif, que le décret du 7 germinal an 13 comprend dans ses dispositions les livres d'église réimprimés sans la permission des évêques, auxquels ce décret donne véritablement un droit de propriété sur cette sorte d'ouvrages, et que l'art. 8 de la charte constitutionnelle n'a nullement dérogé à cette législation spéciale.

(*Du 23 juillet 1830, chamb. crim.*) (Rejet). — M. DE BASTARD, *Prés.*

HÉRITIER APPARENT. — FRUITS. — BONNE FOI.

L'héritier apparent fait-il les fruits siens, lorsqu'il possède de bonne foi, encore qu'il n'ait pas fait inventaire? OUI. *En est-il de même à l'égard de l'enfant adultérin qui a recueilli la succession de son père dans la croyance qu'il était enfant légitime?* OUI (cod. civ., art. 459 et 762).

P.... — C. — H....

ARRÊT. — « Considérant qu'aux termes de l'art. 549 du code civil, le simple possesseur a droit de s'approprier les fruits de la chose qu'il détient de bonne foi; — Que, d'après l'art. 138, le principe est applicable à l'héritier apparent qui, de bonne foi, a recueilli une succession à laquelle il se croyait appelé, et qu'il est ensuite obligé de rendre au véritable héritier; — Que, d'après l'art. 550, la bonne foi résulte de ce que le possesseur a un titre translatif de propriété dont il ignore les vices: — Considérant, dans l'espèce, que la dame P.... a constamment soutenu qu'elle n'a recueilli la succession de B.... qu'avec la persuasion intime qu'elle était fille légitime et unique héritière de cet individu; — Que, pour établir

ces qualités, elle se fondait sur des actes de famille, et une longue possession d'état, que la cour royale ne pouvait se dispenser, comme elle l'a fait, d'examiner et d'apprécier, à l'effet de reconnaître si ces actes et cette possession constituaient le titre et la bonne foi exigés par l'art. 550 du code civil ; — Qu'à la vérité, cette cour avait, par un précédent arrêt, rendu en 1822, reconnu l'insuffisance de ces titres pour constater la légitimité de la dame P...., et l'avait déclarée fille adultérine de B.... ; mais que cet arrêt et celui attaqué ne disent pas que cette femme eût excipé de ces titres, en en connaissant le vice, ni qu'elle se fût emparée de la succession de son père, sachant qu'elle n'y avait aucun droit ; — Que, dans un de ses considérans, l'arrêt attaqué dit que les sieur et dame P... *devaient être réputés* de mauvaise foi, parce qu'ils avaient recueilli ces biens sans en avoir fait inventaire, conformément aux art. 1414 et suivans du code civil ; — Que, dans le cas prévu par ces articles, le mari doit faire inventaire d'une succession qui est échue à sa femme ; mais que cette formalité n'est prescrite que dans l'intérêt des époux, et pour régler leurs droits respectifs ; — Que, par son objet et ses résultats, cette disposition est étrangère à la question de savoir si, ou non, la dame P.... réunit la condition qui, aux termes de l'art. 550 du code civil, caractérise la possession de bonne foi ; — Que ces principes ne sont nullement détruits, ni modifiés par l'art. 762 du code civil ; — Que tout ce qui résulte de cet article, c'est que l'enfant adultérin n'a aucun droit successif sur les biens de ses père et mère ; qu'il ne peut réclamer, ni part, ni créance héréditaire ; qu'il ne lui est dû que des alimens ; mais que, pour conserver les fruits dont il s'agit, la dame P.... ne prétend pas qu'elle soit appelée à un titre quelconque, et pour une portion quelconque, à l'hérédité de son père ; qu'elle n'excipe d'aucun article de loi relatif aux successions ; — Qu'elle n'invoque que les droits que la loi relative à la propriété attribue, d'une manière absolue, et sans exception, à tout possesseur de bonne foi, uniquement à raison de sa possession et de sa bonne foi ; — Que ces droits, qui n'ont rien de commun avec ceux réglés par l'art. 762 du code civil, sont spécialement et exclusivement fixés par les art. 138, 549 et 550 du même code ; articles que la cour royale a violés, puisqu'elle refuse à la dame P.... les fruits qu'elle réclame, sans avoir préalablement décidé, soit que cette femme n'avait pas des titres apparens qui lui transmissent la succession de B...., soit qu'elle connaissait le vice des titres qu'elle produisait ;

» LA COUR casse, etc. »

(*Du 18 août 1830, Ch. civ.*). — M. PORTALIS, *Prés.* — M. ZANGIACOMI, *Rapp.* — M. JOUBERT, *Av.-Gén.* — MM. MOREAU et GUENY, *Avocats.*

DÉCISIONS DIVERSES.

AUTORISATION DE PLAIDER. — CONSEIL MUNICIPAL.

Quand le conseil municipal a déclaré, par une délibération, que la commune était dépourvue de titres pour intervenir dans une instance, et pour plaider, y a-t-il lieu, par le conseil-d'état, d'annuler l'arrêté du conseil de préfecture qui a autorisé le maire à intervenir pour la commune dans ladite instance, et à plaider? OUI.

Cette question a été résolue dans ce sens par une ordonnance du conseil-d'état, du 9 juin 1830, ainsi conçue :

CHARLES, etc. — Sur le rapport du comité du contentieux ; — Vu la requête de la ville de Beaufort, tendant à l'annulation d'un arrêté du conseil de préfecture du département de Maine-et-Loire, du 12 mars 1829, lequel a accordé à ladite commune l'autorisation d'intervenir, en la personne de son maire, dans une instance pendante devant le tribunal de Beaugé, et formée par le sieur Lebouq et divers autres habitans de la commune, à l'effet d'être maintenus dans un droit de dépaissance, après l'enlèvement des premières herbes, des prairies situées au canton de la Hamelle, et surseoir provisoirement à l'exécution dudit arrêté :

Vu l'arrêté attaqué ; — Vu les délibérations du conseil municipal de Beaufort, en date des 3 janvier et 11 décembre 1828, et 12 mai 1829, lesquelles portent que la commune n'a aucun titre pour suivre devant les tribunaux dans l'instance dont il s'agit, et que, par conséquent, il n'y a pas lieu de demander l'autorisation de plaider : — Vu toutes les pièces jointes au dossier ; — Considérant que les demandes des communes, pour être autorisées à plaider, ne peuvent être formées devant les conseils de préfecture que par les maires, ou, à leur défaut, par les adjoints desdites communes, et d'après les délibérations du conseil municipal ; — Que, dans l'espèce, le

conseil municipal a, par trois délibérations successives, déclaré, à l'unanimité, que la ville de Beaufort était dépourvue de titres pour intervenir dans l'instance dont il s'agit; — Considérant que si les sieurs Lebouq et Consorts veulent exercer une action *ut singuli*, ils n'ont pas besoin d'autorisation; — Notre conseil-d'état entendu, — Nous avons ordonné et ordonnons ce qui suit :

ART. 1.er L'arrêté du conseil de préfecture du département de Maine-et-Loire, du 30 mars 1829, est annulé.

ADJUDICATION. — VENTE JUDICIAIRE. — ENREGISTREMENT.

L'adjudication préparatoire faite devant un notaire commis, par un jugement, pour la vente judiciaire d'immeubles, est sujette au droit fixe de 1 fr., comme acte innommé, et non à celui de 2 fr., comme procès-verbal de commissaire.

La régie a reconnu, par cette décision que, d'après l'art. 68 de la loi du 22 frimaire an 7, les adjudications préparatoires d'immeubles, faites devant notaire, ne sont, dans tous les cas, assujetties, comme actes innommés, qu'au droit de 1 fr.; qu'il importe peu que ce fonctionnaire ait été commis par le tribunal; que c'est toujours en sa qualité de notaire qu'il procède, et qu'on ne peut étendre les dispositions des lois bursales d'un cas à un autre qu'elles n'ont point formellement désigné.

(*Délibération du* 26 *septembre* 1830).

BAIL. — VENTE DE RÉCOLTE. — ENREGISTREMENT. — NOTAIRE.

On ne doit pas considérer comme vente de récolte, mais comme un bail, l'adjudication, devant notaire, de la jouissance, depuis le mois de juillet jusqu'au 31 décembre suivant, de la coupe des herbes de différens terrains, avec droit de dépaissance pour les bestiaux; en conséquence, cet acte n'est sujet qu'au droit de 20 c. par 100 fr. sur le prix stipulé, et le notaire n'a point encouru d'amende pour défaut de déclaration avant l'adjudication publique.

(*Délibération de la régie, du* 16 *novembre* 1830).

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

ACTES CORRÉLATIFS. — MINEUR. — RESCISION. — BILLET. — APPROBATION.

Des actes passés le même jour, entre les mêmes parties, sur le même objet, peuvent-ils être considérés comme corrélatifs, et ne formant qu'un seul et même acte? (leg. *juris gentium*, § *quin imò*, ff *de pactis* (1)

Les obligations des mineurs ne sont-elles annulées ou rescindées qu'à raison de la lésion qu'ils éprouvent, et non à raison de l'incapacité qui résulte de leur minorité?

OUI (code civil, art. 1305) (2).

---

(1) L'affirmative de cette question est constante dans le droit. Dumoulin, sur la *Coutume de Paris*, § 78, glos. 1, n.° 57, établit pour principe que, *contractus circa idem facti, eâdem die, etiam in diversis instrumentis, censentur correspectivi, et inesse invicem mutuâ contemplatione facti, et unus contractus*; il répète ce principe sur la règle 34 *de public. resig.*, n.° 168 : *plures contractus, per se distincti, si tamen correspectivè mutuâque contemplatione facti sunt, pro uno habentur; nec unus sine altero rescinditur, etiam si sint in diversis instrumentis. Vid.* encore Dumoulin, dans son *Conseil* 3, n.os 19, 20 et 21; Faber, dans son *Index*, liv. 4, tit. 3, déf. 23; Catellan, liv. 7, chap. 3; Vedel, liv. 5, chap. 20 et 34, *in fine*; Henrys, liv. 5, chap. 4, quest. 36, dit : « faire deux actes ensemble, » et en même temps, et qui ont rapport l'un à l'autre, c'est pro» prement n'en faire qu'un; et l'on doit plutôt considérer l'union des » volontés que la séparation des actes. C'est pour ce sujet qu'en » droit, *pacta incontinenti apposita insunt contractui*, et que ce qui » est convenu par un acte détaché, mais lorsqu'on passe l'acte prin» cipal, est censé faire partie d'icelui ».

(2) La décision de cette question est fondée sur la maxime : *minor non restituitur tanquàm minor, sed tanquàm læsus*, tirée des lois 11, 13 et 44, ff *de minorib.* Le parlement de Toulouse en fit l'application par arrêt rendu le 5 mai 1783, à l'audience de la grand'-

Ne doit-on pas établir une distinction entre les obligations nulles de droit et les obligations sujettes à rescision ? (code civil, art. 1304) (1).

Dans quel cas l'obligation du mineur serait-elle nulle, ou, seulement, susceptible de rescision ? (2).

---

chambre, en faveur des sieurs Marsalenc et Escande, marchands de Toulouse, contre le sieur Mendegous, du lieu de la Brousse, jeune homme riche, et sans père, qui, pendant qu'il étudiait en droit à Toulouse, en 1778, et à l'âge de vingt ans, avait pris des étoffes d'hiver pour 1800 fr. chez le sieur Marsalenc et Escande. Ce jeune homme avait porté les habits qui lui avaient été vendus par ces marchands : il n'en disconvenait pas ; il alléguait, seulement, qu'ils étaient au-dessus de son état ; qu'en les lui livrant on l'avait lésé ; qu'on avait abusé de sa minorité. Mais on répondait, qu'il était très-riche ; que l'été précédent il avait pris chez les mêmes marchands trois habits d'été, montant à 300 fr. ; que, lors de ce premier achat, M. Ricotte, conseiller au sénéchal de Toulouse, l'avait accompagné, et avait parlé à son avantage ; que le sieur Mendegous lui-même avait payé les 300 fr. avant de prendre des étoffes d'hiver pour 1800 fr. : telles furent les circonstances de cette affaire. Le sieur Mendegous fut démis de ses lettres en rescision, parce que la cour ne le crut pas lésé. L'arrêt passa de dix voix contre huit : plaidant M.e Viguier pour le mineur, et M.e Bragouse pour les marchands.

M. Toullier, tom. 2, pag. 438, n.° 1301, enseigne que, loin que la maxime *minor non restituitur*, etc., soit abolie par le code civil, l'art. 1305 suppose que le mineur émancipé n'est pas restitué pour avoir passé dans une convention les bornes que la loi met à sa capacité ; mais, seulement, lorsque la lésion se joint à cette circonstance ; et ce principe, ajoute-t-il, est confirmé par l'art. 1312, qui, même, lorsque la restitution a été obtenue, n'oblige celui contre lequel elle elle l'a été qu'au remboursement des sommes qu'il ne peut pas prouver avoir tourné au profit du mineur. *Vid.* le même auteur, tom. 6, pag. 107, n.° 106 ; et tom. 7, pag. 687, n.os 575 et suiv. ; M. Merlin, *Répertoire de jurisprudence*, v.° *Mineur*, § 9, n.° 5 ; Renault de l'Orne, *Traité des conventions*, *Commentaire sur l'art.* 1305.

(1 et 2) *Vid.* arrêt de la cour d'Amiens, du 29 juillet 1824, (Mémorial, tom. 11, pag. 39) ; M. Proudhon, *Cours de droit français*,

La déclaration du Roi, du 22 septembre 1733, portant que les billets sous seing-privé, causés pour valeur en argent, seront de nul effet et valeur, si le corps du billet n'est écrit de la main de celui qui l'aura signé, ou, du moins, si la somme portée audit billet n'est reconnue par une approbation écrite en toutes lettres, et de sa main, s'étend-elle aux billets causés pour VALEUR EN QUITTANCE? NON (code civil, art. 1326). (1).

LES ÉPOUX LASSERRE. — C. — BORDÈRES et les Cohéritiers LARIVIÈRE.

Du mariage de Charles Bordères avec Catherine Larivière naquirent quatre enfans, du nombre desquels étaient Jean-Baptiste Bordères, né le 18 avril 1771, et Marguerite. Celle-ci avait succédé, pour un quart, à son père, lorsqu'elle contracta mariage, le 4 janvier 1791, avec le sieur Lasserre. Jean-Baptiste Bordères, qui était encore mineur lors du mariage de sa sœur, lui constitua en dot, pour ses droits paternels, une somme de 9000 fr. L'acte énonce que, sur cette somme, il fut payé comptant, au père du futur époux, celle de 6000 fr., et quant aux 3000 fr. restant, ils furent stipulés payables dans quatre ans. Pour en assurer le payement, Catherine Larivière, mère de Marguerite, et Raymond Larivière, son oncle, se déclarèrent cautions solidaires de Jean-Baptiste Bordères. — Dans le même acte, Raymond

---

tom. 2, pag. 282; M. Toullier, tom. 6, pag. 106 et suiv., n.° 106, et tom. 7, pag. 686, n.° 573; M. Delvincourt, tom. 2, pag. 59 de son *Cours de code civil.*

(1) *Vid.* Denizart, v.° *Billet;* cet auteur dit : « cette déclaration » (de 1733) ne parle, comme on voit, que des billets causés pour » valeur en argent; sa disposition ne s'applique point à ceux *qui* » *ont une autre cause* ». — Arrêt conforme de la cour de cassation, du 23 novembre 1809 (M. Sirey, 1813-1-454). — *Vid., dans le sens contraire,* M. Toullier, tom. 8, pag. 451, n.° 306, et l'arrêt du tribunal de cassation, du 7 juin 1793, qu'il rapporte.

constitua en faveur de sa nièce une somme de 3000 fr., qu'Augustin Lasserre père déclara avoir reçue en bonnes espèces métalliques. — Le même jour il fut remis à celui-ci un billet sous signature privée, conçu en ces termes : « nous, » Baptiste Bordères, fils aîné, négociant de Montrejeau, et » Raymond Larivière, habitant de Galan, faisant, tant pour » nous, que pour demoiselle Catherine Bordères, ma mère, » sœur dudit Larivière, promettons de payer à M. Lasserre » père, négociant, habitant dudit Montrejeau, et à sa volonté, » la somme de 3000 fr., pour valeur en quittance de ce jour. » — Fait à Montrejeau, le 4 janvier 1791. LARIVIÈRE, BOR» DÈRES, *signés*. — B. P. 3000 fr. ».

Jean-Baptiste Bordères demanda, depuis, la rescision de l'acte de partage contenu dans le contrat de mariage de sa sœur, et la nullité du billet que nous venons de transcrire, « par minorité, lésion, autres voies et moyens de droit ». — Les premiers juges accueillirent cette demande.

Appel de la part des époux Lasserre.

Jean-Baptiste Bordères soutint le bien jugé de la décision attaquée. On disait, dans son intérêt : « point de contestation sur l'objet principal du procès, la rescision du partage fait dans le contrat du 4 janvier 1791. — Mais le sieur Lasserre, comme représentant Augustin Lasserre, son père, demande le payement du billet souscrit en faveur de celui-ci, par le mineur Bordères, le 4 janvier 1791. — Notre première exception est péremptoire : le billet est nul, l'exécution n'en peut être ordonnée en justice. Lasserre reconnaît que le billet n'est pas écrit par Bordères, qu'il est tout entier de la main de Larivière : la comparaison des écritures, la place des signatures, le démontrent d'ailleurs. — Or, la déclaration du Roi, du 22 septembre 1733, porte que les billets sous signature privée seront de nul effet et valeur, si le corps du billet n'est écrit de la main de celui qui l'aura signé, ou, du moins, si la somme portée audit billet n'est reconnue par une approbation écrite en toutes lettres, et de sa main. — Cette dis-

position est passée dans le code civil (art. 1326). — Le billet dont les époux Lasserre demandent le payement ne porte point, de la part de Bordères, le *bon* ou *approuvé* exigé par les lois, à peine de nullité; donc, il est de nul effet et valeur. — Mais, dit-on, il y a exception en faveur des marchands; nous en convenons : prouvez qu'en 1791 Bordères avait cette qualité. Je le prouve, dit Lasserre, par le billet lui-même qui la lui donne. — Bordères répond, d'abord, que ce ne peut être par la contexture du billet attaqué, et qui n'est point l'ouvrage du signataire, que le porteur peut prouver le fait qu'il invoque à son appui. Si la signature de Bordères était suivie de ce mot NÉGOCIANT, *écrit de sa main*, la défense des époux Lasserre aurait quelque fondement; il aurait pris lui-même alors cette qualité. Mais ce n'est point lui qui s'est qualifié ainsi, puisque le corps de l'écriture n'est pas de sa main : contre lui l'énonciation du billet est sans force et sans valeur. — S'il en était autrement, la déclaration du 22 septembre 1733, et l'art. 1326 du code civil, n'auraient obvié à aucun inconvénient : toutes les fraudes qu'ils ont voulu prévenir se reproduiraient chaque jour sous leur protection même, et à l'abri des exceptions qu'ils ont cru devoir consacrer. — La loi, dans l'intérêt de l'ordre public, a supposé que tout billet non écrit par le signataire, ou non revêtu de son *approuvé*, était un abus de blanc-seing; elle a voulu que la présomption légale, *juris et de jure*, fût que le corps du billet n'avait pas été consenti par le signataire. On n'a qu'à lire, pour s'en convaincre, le préambule de la *déclaration du Roi* : comment imaginer, dès-lors, qu'elle autorisât le porteur du billet à se prévaloir des énonciations qu'il peut renfermer? comment croire qu'elle ait voulu leur donner quelque force au moment où elle déclarait que ce billet *était sans effet et valeur*? En un mot, en principe, le billet est nul : si vous voulez, au moyen de l'*exception*, en prouver la validité, trouvez-en la preuve hors de cet écrit, que la loi ne reconnaît pas comme l'œuvre de celui auquel vous l'opposez ».

Le défenseur de Bordères cherchait ensuite à prouver que son client n'était pas marchand en 1791, pas plus qu'il ne l'a été depuis, et il continuait ainsi : « mais ce n'est pas tout ; le billet ne peut, sous un autre rapport, être opposé à Bordères : il était mineur lorsqu'il le signa ; cette circonstance ouvre en sa faveur une action en rescision et nullité, qu'il poursuit depuis l'an 6 : est-il fondé dans ce second moyen de défense ? On sait les principes en cette matière : avant la promulgation du code civil, les pubères mineurs ne pouvaient contracter qu'avec l'assistance d'un curateur ; elle leur était si nécessaire, dans tous les actes de la vie civile, que, même, devant les tribunaux, ils ne pouvaient ester sans être assistés par lui ; cependant la loi n'avait pas cru encore avoir assez fait : dans sa vive sollicitude pour cette classe de citoyens, la présence, les conseils du curateur, ne la rassuraient pas ; elle les voulut environner d'une protection nouvelle, en leur ouvrant un recours, toutes les fois que, trompés ou mal éclairés, ils éprouvaient dans leurs intérêts la plus petite lésion. De ces principes s'induit une distinction importante dans l'examen de la validité d'un acte souscrit par un mineur : ou le mineur a contracté avec l'assistance de son curateur ; ou bien il a contracté sans lui, dépourvu de ce conseil que la loi lui a donné : dans le premier cas, l'acte est valable en soi ; mais il peut être rescindé, si le mineur prouve qu'il a été lésé : *non restituitur tanquàm minor, sed tanquàm lœsus ;* dans le second, l'acte est nul dans sa substance : il n'y a pas de contrat. Et de quoi pourrait se plaindre le tiers qui a traité, sur-tout quand il a su qu'il traitait avec un mineur ? devait-il ignorer que celui-ci était incapable de toute sorte d'engagemens ? n'aurait-il pas dû appeler le curateur à l'acte ? la loi ne raisonne-t-elle pas sagement, quand elle suppose qu'en attirant, en quelque sorte, le mineur loin de son curateur ; en éloignant celui-ci d'un acte où il était partie nécessaire, on a trompé le mineur, profité, ou voulu profiter de son inexpérience et de sa faiblesse ? — Serres, en

ses *Institutes* (1), consacre cette judicieuse distinction ; la lésion est présumée de droit, suivant lui, quand le mineur a traité sans curateur, au lieu qu'autrement c'est au mineur à la prouver. Il appuie sa doctrine de celle de Vinnius (2) et de Perezius (3). — L'assistance du curateur est tellement nécessaire, que Catellan (4) rapporte un arrêt qui annula un autre arrêt rendu contre un mineur non assisté, quoiqu'on ne fît valoir aucun moyen nouveau, et que la décision attaquée fût reconnue juste, encore que le mineur n'eût éprouvé en réalité aucune lésion. — M. Merlin, au *Répertoire*, adopte et enseigne la même opinion ; après avoir dit, v.° *Curateur*, § 1, n.° 4 : « dans les actes où l'autorisation du curateur est » nécessaire, le mineur ne peut point contracter sans la par- » ticipation de ce curateur ; celui-ci ne peut pas, non plus, » de son chef, engager le mineur, sans que ce dernier ne » soit partie dans l'acte », il ajoute, v.° *Mineur*, § 9 : « lors- » que les actes où les contrats sont nuls dans la forme, comme » lorsque le tuteur ou le curateur n'y étaient pas présens, » il n'est pas nécessaire d'obtenir des lettres de rescision pour » les faire annuler ». — L'opinion de M. Toullier vient se réunir encore à celle du grand jurisconsulte que nous venons de citer ; on lit dans son tom. 6, pag. 105, n.° 106 : « il » faut distinguer, *comme le faisait le droit romain*, les obli- » gations nulles des obligations sujettes à rescision ; elles sont » nulles, dit-il, s'ils ont contracté sans l'autorisation de leur » tuteur ; elles sont valides, et, seulement, susceptibles de » rescision, s'ils ont été légalement autorisés ». — Il est donc bien démontré que, d'après les anciens principes, les obligations contractées par le mineur étaient radicalement nulles, s'il n'était pas assisté de son curateur, et qu'il n'avait pas

(1) Liv. 1, tit. 23, § 2.
(2) Instit., cod., tit. *ad princip.*, n.° 6.
(3) Cod. *si tut. vel cur. inter.*, n.os 1 et 3.
(4) Liv. 9, chap. 2.

besoin de prouver la lésion : nous pourrions, même, si c'était nécessaire, établir, comme le pense M. Toullier, que le code civil a consacré la distinction posée plus haut ; mais, au moins, il n'y a pas de doute relativement aux actes régis par la législation qui l'a précédé, et c'est celle qui doit servir de base à la décision de la cause. — Le billet de 3000 fr., souscrit par Bordères, ne l'a pas été par son curateur ; il l'a signé seul, sans même l'avoir écrit. A la présomption légale de la FRAUDE, résultant contre ce billet des termes de la déclaration du Roi de 1733, vient donc se joindre la présomption légale de la LÉSION *qui résulte de l'absence, dans l'acte, du curateur du mineur Bordères.* — Le juge, à l'aspect d'un pareil titre, n'a pas besoin de rechercher si le mineur a été lésé : il suffit de lire, pour voir que le contrat n'a pu se former ; qu'il n'a jamais existé, parce que la nullité que le mineur invoque a son fondement dans la loi, qui a été méconnue et violée, et non pas seulement dans le fait certain ou incertain de la lésion ».

ARRÊT. — « Attendu..... — Attendu, en ce qui concerne le billet de 3000 fr. souscrit par J.-B. Bordères et par Raymond Larivière, son oncle, en faveur d'Augustin Lasserre, père et beau-père des époux Lasserre, qu'il a un rapport manifeste avec les clauses du contrat de mariage desdits époux ; que ce billet, en date du 4 janvier 1791, est causé, non pour argent reçu, mais pour valeur en quittance de ce jour, et que ces quittances sont celles que renferme ledit contrat de mariage, puisqu'on n'en signale pas d'autres, sur-tout à la même date, auxquelles cette énonciation du billet puisse se référer ; que ces rapprochemens sont si frappans, que les parties du procès s'accordent toutes, en dernière analise, à reconnaître que le billet dont il s'agit ne peut être indépendant du contrat de mariage, et qu'il doit se référer à ces énonciations ; qu'elles diffèrent seulement, selon leur intérêt, dans l'indication des causes dudit contrat, auxquelles il convient d'appliquer l'obligation contenue dans ledit billet ; qu'ainsi, J.-B. Bordères prétend qu'il a pour cause la somme de 3000 fr., que Raymond Larivière donna à sa nièce lors de son mariage, dont ledit contrat porte quittance, et qu'il aurait, cependant, gardée en ses

mains, et que les époux Lasserre, aussi bien que les héritiers de Raymond Larivière, soutiennent, au contraire, que, sur les 6000 fr. comptés par J.-B. Bordères, d'après le contrat de mariage, 3000 fr. furent retenus par ledit Bordères, et remplacés par le billet de pareille somme dont il s'agit, et que la cour, appelée à juger la contestation, doit nécessairement se décider entre ces deux versions : — Attendu que le contrat de mariage porte, à l'article de la donation de 3000 fr., faite par Raymond Larivière, que ce dernier a tout présentement compté et réalisé en bonnes espèces de cours ladite somme; qu'il est hors de toute probabilité que Raymond Larivière, qui n'est nullement tenu de faire aucune libéralité à Marguerite Bordères, sa nièce, ait paru lui donner actuellement 3000 fr., qu'il ne lui aurait pas réellement comptés, et qu'il aurait retirés de suite, pour les remplacer par un simple billet; qu'en admettant, même, cette hypothèse, il serait inconcevable que Raymond Larivière, seul obligé, maître absolu de ses biens, et pouvant librement en disposer, eût jugé convenable d'obliger avec lui un neveu absolument étranger à l'engagement qu'il voulait contracter, qu'il savait être en état de minorité, et qu'il devait protéger contre les surprises des autres, au lieu d'abuser lui-même, sans cause et sans utilité, de sa jeunesse et de son inexpérience; et que, non content d'imposer à son neveu une obligation aussi injuste qu'onéreuse, Raymond Larivière ait encore, autant qu'il était en lui, obligé sa sœur, que rien n'appelait, non plus, à partager l'engagement qu'il lui plaisait de souscrire; que tout s'explique, au contraire, en admettant que, malgré la teneur du contrat, J.-B. Bordères ne compta, en effet, sur la dot constituée par lui, que 2000 fr., et que le billet de 3000 fr., par lui souscrit, fut pris par Augustin Lasserre en payement de pareille somme; que, d'abord, la lettre du contrat favorise cette croyance, en ce qu'il énonce que J.-B. Bordères a tout présentement compté 6000 fr. au sieur Augustin Lasserre, qui s'en tient payé, et fait quittance; énonciation bien différente de celle qui est relative à la donation faite par Raymond Larivière, et qui prouve beaucoup moins que cette dernière la numération réelle desdits 6000 fr.; qu'il est, ensuite, très-remarquable que, de même que, dans le contrat de mariage, J.-B. Bordères s'oblige, avec le cautionnement de Catherine Larivière, sa mère, et de Raymond Larivière, son oncle, relativement à la partie de la dot de 9000 fr. constituée à sa sœur, qu'il ne payait pas; de même, aussi dans le billet, ledit Bordères s'oblige envers Augustin Lasserre, conjointement avec les mêmes personnes : d'où la conséquence que, dans

le billet, comme dans le contrat, il s'agissait d'une dette personnelle à Bordères, et dont, à cause de sa minorité, il importait à Augustin Lasserre d'assurer le recouvrement par le cautionnement de personnes majeures; que si Catherine Larivière n'a pas, comme son frère, signé le billet, la raison s'en trouve dans le contrat de mariage de sa fille, qu'elle ne signa pas, non plus, faute de savoir le faire; et qu'enfin, d'après l'inspection et la teneur du billet, il paraît certain que J.-B. Bordères en a écrit le corps, qu'il est le principal débiteur, et que Raymond Larivière ne l'a signé qu'en qualité de caution: — Attendu que la décision qui doit naturellement résulter des circonstances et des motifs exposés ci-dessus ne peut être empêchée par les exceptions que propose J.-B. Bordères, et qui sont prises de son état de minorité à l'époque du contrat de mariage et du billet susdit, des dispositions de la loi relatives aux contre-lettres, et de celles de la déclaration du Roi, en date du 22 septembre 1733; que sa qualité de mineur ne lui suffit pas pour faire annuler le billet qu'il a souscrit, pour empêcher qu'il exerce une grande influence dans la cause; qu'il faudrait, encore, qu'il prouvât qu'il a éprouvé par là quelque lésion, et qu'il ne peut se dire lésé, par cela qu'il s'est reconnu débiteur envers les époux Lasserre d'une somme de 3000 fr., puisqu'il la leur devait véritablement pour partie du prix de la cession des droits contenus dans leur contrat de mariage, et que, malgré les énonciations de ce contrat, il ne leur paya cette somme que par la remise dudit billet, causé, ainsi qu'on l'a dit, pour valeur en quittance; qu'il demeura dans la situation où il aurait été, si le contrat de mariage du 4 janvier 1791 n'avait porté de quittance en sa faveur que pour la somme de 3000 fr., qui est la seule qu'il ait réellement payée; qu'ainsi, la faveur de la minorité dont il se prévaut ne servirait qu'à l'enrichir aux dépens des époux Lasserre; ce que la loi ne saurait permettre: qu'en considérant le billet de 3000 fr. comme une contre-lettre apposée au contrat de mariage des époux Lasserre, on ne pourrait lui appliquer le principe général qui annulle ces sortes d'actes; que ce principe, ayant, sur-tout, été établi en faveur des époux et de leurs enfans, est étranger au cas où les uns, ni les autres, n'éprouvent aucun dommage; que, dans l'espèce, les époux Lasserre, auxquels seuls il conviendrait de se plaindre, et qui ne le font pas, n'éprouvent aucune lésion, puisque si, d'un côté, ils ne peuvent répéter les 3000 fr. portés par le billet; d'un autre côté, ils ne seront tenus de rapporter que 2000 fr., au lieu de 5000, dont le contrat de mariage porte quit-

tance ; que la déclaration du Roi, du 22 septembre 1733, ne peut exercer aucune influence sur le sort du billet de 3000 fr. : d'abord, parce que, selon toutes les apparences, il a été écrit en entier, aussi bien que signé par Bordères ; qu'ensuite, parce que celui-ci y a pris la qualité de négociant, et qu'il ne prouve pas, malgré tous ses efforts, qu'il l'ait prise mal à propos, et sans raison, parce que le billet dont il s'agit est causé, ainsi qu'il a été dit, non pour argent reçu, mais bien pour valeur en quittance ; toutes circonstances pour lesquelles la déclaration susdite n'a pas été faite, et auxquelles on ne doit pas l'étendre : — Attendu que de tout ce qui a été dit sur cette question, il résulte que, dans le contrat de mariage du 4 janvier 1791, J.-B. Bordères ne compta réellement à Marguerite Bordères, sa sœur, entre les mains d'Augustin Lasserre, son beau-père, qu'une somme de 3000 fr., sur laquelle 2000 fr., seulement, à compte des 9000 fr., formant le prix de la cession de ses droits paternels consentie par ladite Marguerite en faveur de sondit frère, les autres 1000 fr. étant le payement d'un legs particulier fait à la même Marguerite Bordères ; qu'en représentation et payement des autres 3000 fr., qui ne furent pas comptés en numéraire, Augustin Lasserre reçut le billet de 3000 fr., que Raymond Larivière ne souscrivit qu'en qualité de caution ; que la cession des droits susdits ayant été annulée, à cause de la minorité de J.-B. Bordères, et de la lésion par lui soufferte, les époux Lasserre, en venant au partage de la succession de Charles Bordères, ne doivent être tenus de rapporter que la somme de 2000 fr. ; que, moyennant ce, J.-B. Bordères doit être entièrement libéré de l'obligation par lui contractée dans le billet susdit, et que le jugement attaqué doit être réformé sur ce point : — Attendu que la décision ci-dessus entraîne nécessairement le relaxe de tous les héritiers immédiats ou médiats de Raymond Larivière, que les parties principales du procès ont appelés en cause, pour rejeter sur eux, ou obtenir d'eux, le payement du billet de 3000 fr., puisque les époux Lasserre, en faveur desquels ce billet est fait, n'ont plus d'intérêt, ni de droit, à en poursuivre le payement, et qu'ainsi, sans qu'il soit nécessaire de prendre en considération ce que peut avoir de particulier la position respective desdits héritiers, il faut dire droit sur les appels de ceux qui en ont relevé, et les relaxer tous des demandes contr'eux formées : — Attendu..... :

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

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 13 février* 1830. — 2.e Ch. civ.

— M. d'Aldéguier, *Prés.* — M. d'Auguesvives, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — MM. Dicamps (d'Aurignac), Laurens, Depratz, Féral, Marre et Caze, *Av.*; Mazoyer, Bressolles, Marion, Deloume, Mallafosse, Astre et Desquerre, *Avoués.*

Dot (Constitution de). — Équipollens. — Second mariage. — Estimation. — Vente.

Sous l'ancienne jurisprudence, pour que les biens donnés à la femme par contrat de mariage fussent dotaux, suffisait-il que la donation exprimât qu'ils lui étaient donnés pour aider a supporter les charges *dudit mariage?* Oui (leg. 23, 56, § 1, ff *de jur. dot.*) (1).

La donation faite en faveur de mariage conférait-elle aux biens donnés la qualité de biens dotaux? Rés. impl. nég. (2).

---

(1) *Vid., dans le même sens*, deux consultations de M. Espinasse (Mémorial, tom. 7, pag. 370, et *Journal des arrêts* de la cour de Toulouse, 5-2-44); arrêts de cette cour, du 25 avril 1823 (Mémorial, *loc. dict.*), et du 26 avril 1825; *Journal des arrêts*, tom. 10, pag. 323, et Mémorial, tom. 11, pag. 88. — *Vid.* Salviat, *Jurisprudence du parlement de Bordeaux*, pag. 190; M. Merlin, *Questions de droit*, v.° *Dot*, § 2, tom. 2, pag. 247, 2.e édit.

(2) *Vid., dans le sens de la négative*, arrêt de la cour de Toulouse, du 16 décembre 1825 (Mémorial, tom. 12, pag. 86). — M. Malleville, sur l'art. 1541 du code civil, dit que la question fut jugée de même par le parlement de Paris, dans un grand procès entre M. de Beaumont, neveu aîné de l'archevêque de Paris, et son épouse: leur contrat de mariage portait, qu'en faveur et contemplation dudit mariage, les dames de Goas, mère et aïeule de la future, donnaient, etc. On jugea que, malgré ces expressions, les biens donnés n'étaient pas dotaux.

Nous avons sous les yeux le Mémoire imprimé pour le comte de Beaumont: on y trouve, aux pages 86 et 88, deux consultations délibérées par les avocats les plus distingués des barreaux de Tou-

La femme qui s'était constituée, ou à qui on avait constitué une dot, dans un premier contrat de mariage, était-elle

---

louse et de Bordeaux ; elles avaient pour objet d'établir, principalement, que la déclaration, que les terres de Monslaux et de Castelnau avaient été données à la dame de Beaumont, *en contemplation, en considération du mariage*, suffisait pour leur attribuer la qualité de biens dotaux. Nous allons en transcrire les passages les plus remarquables.

CONSULTATION DE BORDEAUX.

« Le conseil, soussigné, estime que,... l'affirmative de la question proposée est d'autant plus indubitable, que le contrat de mariage dont il s'agit a été passé à Bordeaux, et que, dans la jurisprudence du parlement de Bordeaux, les constitutions ou donations, et les promesses de constituer, ou de donner en faveur ou en contemplation de mariage, impriment notoirement par elles seules, et sans autre expressions, le caractère de dot à tous les biens ainsi constitués ou donnés, promis de constituer ou de donner ; moyennant quoi, quand il serait possible d'effacer dans l'acte dont il s'agit la dixième clause d'icelui, portant rétention des biens du futur en faveur de la future, jusqu'à l'entier remboursement *de sa dot et de ses cas dotaux*, et de se débarrasser, ainsi, des conséquences invincibles que présente une clause si formelle, tous les biens dépendant, soit des donations, renouvellemens ou confirmations de donations, soit du délaissement de biens exprimés aux seconde et troisième clauses dudit contrat de mariage, seraient incontestablement dotaux. — Délibéré à Bordeaux, ce 30 mars 1772. BOUQUIER, PYNEL, PAYRAUD, LALANNE, DURANTEAU, RENARD, BOUAN, LAGRANGE, BUHAN, BOURGADE Jeune, GRANGENEUVE, DUVERGIER, LEMOINE, LAMOTHE, DELISLEFERME, GUILLOTIN, BROCLON, COULAU, GARAT, *signés* ».

CONSULTATION DE TOULOUSE.

« Le conseil, soussigné, estime,... qu'il paraît plus que difficile de concevoir que les biens ne soient pas dotaux quand ils ont été donnés, délaissés, ou promis à la future épouse en contemplation ou considération de son mariage, avec convention expresse et littérale qu'en cas de prédécès du futur époux, la future épouse jouira et fera siens les fruits de tous les biens indistinctement et généralement du futur

censée se l'être constituée dans un second, s'il n'y avait déclaration contraire? NON (1).

La simple estimation dans un contrat de mariage de biens constitués en dot suffisait-elle, dans les pays de droit écrit, pour en transférer la propriété au mari? NON (2).

époux, sans que les jouissances puissent lui être imputées sur le capital, et qu'elle aura la faculté d'insister dans la jouissance des biens du futur époux, par droit de rétention, jusqu'à l'entier remboursement de *sa dot et de ses cas dotaux*..... — Or, peut-on dire raisonnablement que, quand le contrat parle expressément de *dot et de cas dotaux*, l'intention des contractans a été de se marier sans dot, ni cas dotaux? Il n'est donc pas permis de soutenir que la comtesse de Beaumont n'a aucune dot; et dès qu'il est évident, par les termes, que le contrat prouve, et suppose nécessairement, qu'elle a une dot, et que cette dot n'est pas limitée à une somme fixe, ni à un objet, ou corps certain et déterminé, il faut conclure que tous les biens donnés, délaissés ou promis en contemplation du mariage, forment la dot de la comtesse de Beaumont, et que ce n'est qu'à cause de la dot qu'il y a des cas dotaux, c'est-à-dire, un agencement tel qu'il a été stipulé dans le contrat de mariage. — Délibéré à Toulouse, le 1.er juin 1772. DESIRAT, COURDURIER, LAVIGUERIE, RICARD, CARRIÈRE, CHABANETTES, AREXY, SAVY DE BRASSALLIÈRES, JOUVE, VERNY, DAURIER, DELORT Jeune, GINISTY, DESMOLLES, MONYER, GARY, DESOLLE, SARTOR, HÉBRAY, *signés* ».

(1) La jurisprudence du parlement de Provence et du sénat de Chambery était contraire. *Vid.* Duperier, *Maximes de droit*, liv. 5, tit. *de la Dot*; Debaisieux, *Recueil d'arrêts*, pag. 387; Boniface, tom. 4, liv. 6, tit. 3, chap. 1: Faber, tit. *de jur. dot.*, déf. 18 et 37, rapporte deux arrêts semblables du sénat de Chambery, des 15 juillet 1592 et 16 février 1594.

(2) *Vid.*, *dans le même sens*, arrêts de la cour de Toulouse, des 5 février 1822 (Mémorial, tom. 5, pag. 241); 31 décembre 1822 (Mémorial, tom. 6, pag. 157), et *Journal des arrêts*, tom. 7, pag. 26; 14 juin 1828 (Mémorial, tom. 18, pag. 113), et les autorités citées en note; le cardinal Tuschus, v.° *Dot*, concl. 758, n.° 27; Ferrière, sur la quest. 48 de Guypape; Duperier, tom. 2, pag. 67, n.° 378; le *Journal de Provence*, année 1775, où la question

Les Mariés RATIER. — C. — JOURNÉS et BONNET.

Le 26 mai 1775, Françoise Durand contracta mariage avec Raymond Brau. Dans l'acte qui régla les conventions civiles de cette union, Durand père donna à sa fille la moitié de ses biens : une aïeule de Françoise lui fit une pareille donation. — Raymond Brau étant décédé, Françoise Durand convola à de secondes noces avec le sieur Ratier. Un acte du 18 mai 1782 régla les conventions de cette nouvelle union. On y lit la clause suivante : « pour support des charges du » futur mariage, et en faveur d'icelui, le sieur Jean Durand, » père de la future épouse, confirme la donation de la moitié » des biens présens et à venir qu'il lui fit en son contrat » de mariage avec Raymond Brau, en date du 26 mai 1775, » reçu par M.e Gaubert, notaire à Montmirail, aux charges, » clauses et conditions énoncées audit contrat de mariage, » que ledit fiancé a dit bien connaître ; et, en même faveur

---

est traitée pag. 109 et suiv. ; Boutaric, *Traité des droits seigneuriaux*, 3.e part., chap. 3, pag. 212 et suiv., édit. *in*-8.° ; Henrys, liv. 4, quest. 164, où la question est très-bien traitée ; Fonmaur, *Traité des lods et ventes*, n.° 512, tom. 2, pag. 39 ; arrêt du parlement de Toulouse, du 6 juin 1730 ; *Journal du palais*, tom. 5, pag. 43, arrêt 29 ; Dumoulin, sur l'art. 78 de la *Coutume de Paris*, glos. 1, v.° *Acheter à prix d'argent*, n.° 101.

En somme, d'après les arrêts et les auteurs que nous venons de citer, la maxime *æstimatio facit venditionem* doit être restreinte au cas où il paraissait, par la contexture de la clause et de l'ensemble du contrat, que les parties avaient entendu que le mari se chargeât du risque de l'estimation, et s'en rendît responsable ; en général, l'estimation n'était faite que pour régler le contrôle, et, dans le doute, on présumait que l'estimation ne faisait pas vente.

Voici le texte de cette loi : *dotem, quæ in priùs matrimonium data est, non aliter converti in posteriùs matrimonium dicendum est, quàm cùm hoc agitur : dùm hoc agi semper interpretemur, nisi probetur aliud convenisse.* Godefroi fait cette note sur la loi : *imò, dos redintegrari tacitè intelligitur.*

» dudit mariage, ledit Durand, père de la future épouse, » a promis et promet de n'instituer d'autres héritiers que » ladite fiancée aux biens que ledit Durand aura lors de son » décès ». — Durand père décéda à la survivance de sa fille, son unique héritière; et le 27 frimaire an 11, les époux Ratier vendirent aux sieurs Journés et Bonnet, ou à leurs auteurs, divers immeubles situés dans la commune de Monteils : le prix en fut payé. — Postérieurement, la dame Ratier poursuivit et obtint contre son mari un jugement de séparation de biens; elle demanda, ensuite, l'annulation des actes de vente du 27 frimaire an 11, comme contenant aliénation de fonds dotal. — Le tribunal civil de Gaillac, saisi de la contestation, rendit un jugement dont le dispositif est en ces termes : « Le tribunal, disant droit sur les exceptions des » sieurs Journés et Bonnet, les reçoit à exercer les droits » de Françoise Durand; a déclaré et déclare que la dot de » ladite Françoise Durand ne comprend que la moitié des » biens présens et à venir à elle donnés par Jean Durand, » et que les biens formant la donation d'Anne Bertrand, » aïeule, ainsi que ceux qui dépendent de la promesse d'ins- » titution à elle faite par ledit Jean Durand, constitue les » biens libres et paraphernaux; auquel effet, a ordonné que, » par trois experts, il sera procédé à la division et partage » des biens formant le patrimoine de Jean Durand à l'époque » du 18 mai 1782, et sa succession, en deux portions égales, » dont l'une forme les biens dotaux de ladite Durand, et » l'autre entrera dans les biens libres; enjoint aux experts » de comprendre dans les biens libres les aliénations à titre » onéreux consenties par ladite Durand, en commençant par » les premières ventes, et descendant successivement aux » dernières; leur enjoint, pareillement, de comprendre dans » les biens dotaux, 1.° les biens rentrés dans la propriété » de ladite Durand par le délaissement volontaire des tiers- » acquéreurs; 2.° les biens-immeubles par elle donnés à ses » enfans pour leur établissement ».

Appel

Appel de la part de la dame Ratier.

ARRÊT. — « Attendu que le contrat de mariage de Françoise Durand avec Jean-Pierre Ratier ne donne le caractère de dotalité qu'aux biens que le père de ladite Durand avait lui-même donnés à sa fille, lors de son précédent mariage avec Raymond Brau, et dont il avait confirmé la donation dans le contrat du second mariage de sa fille; mais que, quant à la promesse de donner les biens qu'il laisserait à son décès, consignée dans ce second contrat de mariage, elle n'est point faite pour le support dudit second mariage; que, conséquemment, elle n'imprime aucun caractère de dotalité aux biens qui en sont l'objet; — Attendu que la clause ultérieure dudit contrat de mariage, portant que les constitutions faites auxdits époux forment la totalité de leurs biens, et sont estimés à la somme de 2000 fr., n'a pour objet que de fournir une base pour l'évaluation des droits d'enregistrement, et que, si elle avait tout autre objet, elle formerait vente, en faveur du mari, des biens dotaux ainsi estimés, et rendrait, par là, les parties de M.e P. Gasc (les époux Ratier) irrecevables à demander le délaissement; — Attendu, quant aux biens donnés par l'aïeule, dans le contrat du premier mariage de ladite Françoise Durand, qu'ils n'ont pas été mentionnés comme apport dans le contrat du second mariage; que ce n'est que dans ce cas, accompagné de la circonstance que la clause d'apport est obscure, quant au caractère de dotalité de cet apport, que la loi 30, ff *de jur. dot.*, le considère comme dotal; d'où suit que lesdits biens donnés par l'aïeule sont devenus paraphernaux par la dissolution du premier mariage, et le silence gardé, quant à ces biens, dans le contrat du second mariage :

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

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 11 *juin* 1830. — 3.e Ch. — M. CHALRET-DURIEU, *Prés.* — M. MOYNIER, *Av.-Gén.* — MM. ROMIGUIÈRES et AMILHAU, *Av.*; P. GASC et Bruno DELOUME, *Avoués.*

PARTAGE. — CRÉANCIER. — FRAUDE.

Un créancier négligent, dans le sens de l'art. 882 *du code civil, peut-il, cependant, attaquer un partage consommé,*

lorsqu'il y a dol et fraude de la part de tous les copartageans? Oui. (code civil, art. 1167) (1).

L'art. 882 *ne s'applique-t-il qu'au cas où le débiteur seul aurait usé de fraude envers ses créanciers dans l'acte de partage, tandis que les autres communiers auraient agi de bonne foi?* Oui.

MASSOL. — C. — MASSOL.

17 janvier 1823, jugement du tribunal de commerce d'Albi, qui condamne le sieur Felix Massol à payer sans délai au sieur Jean-Baptiste Massol la somme de 5895 fr. En vertu de ce titre, et le 20 janvier suivant, ce dernier prit une inscription hypothécaire sur les biens appartenant à son débiteur; instruit, plus tard, que celui-ci avait fait à Rosalie Massol, sa sœur, une cession de tous ses droits dans la succession paternelle, et toutes les circonstances qui environnaient ce titre lui ayant fait penser que cette cession était frauduleuse, il actionna le cédant et le cessionnaire devant le tribunal civil de Gaillac, pour en voir prononcer la résiliation. — Rosalie Massol opposa à cette demande une fin de non-recevoir, puisée dans l'art. 882 du code civil: elle soutint que, lorsque le créancier n'a formé, ni opposition, ni demande en intervention, il n'était plus recevable, quand le partage était consommé, à l'attaquer, rien n'ayant empêché les héritiers de procéder entr'eux au partage ainsi qu'ils l'avaient jugé convenable.

23 mai 1827, jugement qui rejette la fin de non-recevoir, et ordonne l'estimation des biens qui avaient dû faire l'objet du partage, pour vérifier, ensuite, s'il y a eu vileté de prix dans l'acte de cession.

Appel.

---

(1) *Vid., dans le même sens*, arrêt de la cour de Toulouse, du 21 mai 1827 (Mémorial, tom. 16, pag. 63, et les autorités indiquées à la note). — *Dans le sens contraire*, M. Vazeilles, des *Prescriptions*, n.° 362, et M. Malpel, *des Successions*, n.° 253.

ARRÊT. — « Attendu que tout premier acte, faisant cesser l'indivision entre communiers, est un acte de partage ; mais que, d'après les règles exprimées dans l'art. 1167 du code civil, tous actes quelconques dans lesquels tous les contractans ont usé de fraude pour tromper des tiers sont susceptibles d'être attaqués par ces tiers, même après que ces actes sont consommés : — Attendu que l'art. 882 du code civil n'est point une exception à ces règles ; qu'il n'est applicable qu'au cas où le débiteur seul aurait usé de fraude envers ses créanciers dans un acte de partage avec d'autres communiers qui auraient agi de bonne foi ; qu'alors, après la consommation du partage, les créanciers ne peuvent le quereller : — Attendu que plusieurs circonstances sont invoquées, pour prétendre que Massol et sa sœur ont frauduleusement colludé pour frustrer les créanciers ; qu'il est prétendu que c'est à un vil prix que la cession dont il s'agit a eu lieu ; que l'examen de cette circonstance doit être d'un très-grand poids pour la décision de la cause : c'est donc avec raison que le tribunal de première instance a ordonné une enquête sur icelle :

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

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 8 décembre 1830.* — 1.re Ch. civ. — M. CHALRET-DURIEU, *Prés.* — M. MARTIN, 1.er *Av.-Gén.* — MM. DELOUME et FÉRAL, *Av.* ; BRUNO DELOUME et DERROUCH, *Avoués.*

JUGEMENT DE DÉFAUT. — DÉBITEUR SOLIDAIRE. — EXÉCUTION.

L'exécution d'un jugement de défaut, dans le délai de six mois, contre un débiteur solidaire, empêche-t-elle la péremption de ce jugement à l'égard des autres débiteurs ? OUI (code civil, art. 1206, et art. 156 du code de procédure civile) (1).

---

(1) *Vid., dans le même sens*, arrêt de la cour de Montpellier, du 20 août 1810 ; Denevers, tom. 14-2-8 ; M. Sirey, 1813-2-283 ; arrêt de la cour de Paris, du 14 janvier 1822, et de la cour de cassation, du 7 décembre 1825 ; M. Dalloz, 1826-1-20 ; M. Sirey, 1826-1-207 : *vid.* l'arrêt de la cour royale de Toulouse, du 22 août 1826 (Mémorial, tom. 13, pag. 453 ; les réflexions dont nous l'avons fait

*

Les Syndics de la Faillite JAMMES, et les Sieurs PRAT Fils et BOMPART. — C. — SAMAZAN.

25 juillet 1826, jugement de défaut, qui prononce, au profit du sieur Samazan, contre le sieur Izard et la dame Esquirol, son épouse, une condamnation solidaire au payement de la somme de 3000 fr. — 2 septembre, signification de ce jugement par l'huissier commis. — 6 novembre, commandement à toutes fins. — 23 décembre, descente d'un huissier au domicile des époux Izard, pour procéder à une saisie-immobilière. — Le sieur Izard déclara alors, tant en son nom, qu'au nom de son épouse, qu'il était opposant envers ce jugement, par les motifs à libeller dans l'opposition qu'il ferait notifier dans le délai voulu par la loi, et il signa sa réponse. — L'huissier se retira, après avoir dressé procès-verbal, dont il laissa une copie à chacun des époux Izard, en parlant au mari. — Postérieurement, les biens de ces derniers furent vendus, à suite d'une procédure en expropriation, au prix de 10,400 fr. : les biens du sieur Izard, 6123 fr. 63 c., et ceux de la dame Esquirol 4275 fr. 35 c. — Un ordre fut ouvert devant le tribunal civil de Villefranche pour la distribution du prix entre leurs créanciers : le sieur Samazan fut colloqué au troisième rang, sur les biens de la dame Izard, pour une somme de 3409 fr. 56 c., capital, intérêts et frais, montant

---

précéder, et les autorités indiquées à la note); M. Sirey, 1827-2-63; M. Delvincourt, tom. 2, pag. 713; M. Carré, *Analise* sur l'art. 156 du code de procédure, question 524.

Vid., *dans le sens contraire*, arrêt de la cour de Limoges, du 14 février 1822; M. Sirey, 1822-2-169; *Jurisprudence générale du royaume*, par M. Dalloz, v.° *Péremption*. — Arrêt de la cour royale de Paris, du 1.er mars 1826; M. Sirey, 1826-2-291; arrêt de la cour royale de Nimes, du 28 novembre 1826; M. Sirey, 1827-2-64. — Commentaire de la procédure civile, inséré aux Annales du notariat, sur l'art. 156, tom. 1, pag. 312; M. Merlin, *Répertoire de jurisprudence*, tom. 17, pag. 373, v.° *Péremption*, sect. 3, §1.

de la condamnation prononcée par le jugement du 25 juillet 1826. Cette allocation fut l'objet d'un contredit de la part des sieurs Prat fils et Bompart, des sieurs Louet, Laffiteau et Vidal, syndics de la faillite Jammes, et du sieur Pradier : ces créanciers prétendirent que Samazan n'avait aucun titre personnel contre la dame Esquirol; que le jugement de défaut du 25 juillet 1826 était périmé, faute d'exécution contr'elle dans les six mois.

29 mai 1829, jugement qui maintint l'allocation faite en faveur de Samazan par les motifs suivans :

« Attendu, 1.° que le sieur Samazan rapporte, à suite du jugement de condamnation, par défaut, par lui obtenu contre les époux Izard, un verbal de transport fait dans les six mois de l'obtention du jugement, ledit verbal contenant itératif commandement; que ce verbal étant un commencement d'exécution, qui a été arrêté par l'opposition du sieur Izard, conformément à l'art. 438 du code de procédure civile, il en résulte que ce dernier a nécessairement connu l'exécution du jugement par défaut, puisque, personnellement, il l'a arrêtée; que cette opposition n'ayant pas été *réitérée* par lui dans les trois jours, ledit jugement est à l'abri de toute opposition, et, même, de tout appel de la part du sieur Izard : — Attendu, 2.° que ledit jugement, par défaut, étant exécuté contre un débiteur solidaire, l'interruption de la péremption, ou prescription de six mois, faite contre l'un des débiteurs solidaires, profite contre les autres débiteurs, suivant l'art. 1206 du code civil; que ces principes, en harmonie avec la nature de l'obligation solidaire, confirmés, en outre, par l'arrêt de la cour de cassation du 7 décembre 1825, et d'autres cours du royaume, ne nuisent pas aux débiteurs défaillans condamnés, qui peuvent toujours faire opposition audit jugement par défaut, dès qu'il est exécuté personnellement contr'eux ».

Appel.

ARRÊT. — « Attendu que le jugement de défaut obtenu contre les époux Izard par le sieur Samazan a été exécuté dans les six mois de son obtention, aux termes de l'art. 156 du code de procédure civile; — Attendu que cette exécution résulte, à l'égard du sieur Izard, du procès-verbal de descente qui a été produit; et, en ce qui concerne la dame Izard, l'exécution s'infère du fait établi, qu'elle était débitrice solidaire avec son mari envers le sieur Sa-

mazan, et des dispositions de l'art. 1206 du code civil; d'où suit que le jugement n'étant pas périmé, l'allocation du sieur Samazan dans l'ordre provisoire doit être maintenue, puisqu'elle repose sur un jugement qui a acquis l'autorité de la chose jugée :

« Par ces motifs, et ceux des premiers juges, LA COUR, sans avoir égard aux conclusions des parties de Laurens, et les en démettant, les démet pareillement de leur appel ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 8 décembre 1830.* — 2.e Ch. civ. — M. DE FAYDEL, *Prés.* — M. CAZE, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — MM. DELQUIÉ et Eugène DÉCAMPS, *Av.*; LAURENS, FOURTANIER et DERROUCH, *Avoués.*

CONTRAT DE MARIAGE. — CLAUSE D'EMPLOI. — PROPRES.

La clause par laquelle une femme stipule, dans son contrat de mariage, que la somme par elle apportée en dot sera employée en achat d'héritages, produit-elle aujourd'hui, comme autrefois, une convention de réalisation ou stipulation de propres? OUI (1).

Si, au lieu de dire, AVEC EMPLOI EN HÉRITAGES, *il a été dit simplement :* AVEC EMPLOI A SON PROFIT, *cela doit-il s'entendre de l'*EMPLOI EN HÉRITAGES? OUI.

Cette clause d'emploi doit-elle produire le même effet, soit qu'il s'agisse d'une somme d'argent, soit qu'il s'agisse de meubles, nippes et effets à l'usage d'une femme? OUI.

Comment faut-il entendre la clause d'un contrat de mariage dans laquelle il est dit que les 1200 fr. de dot constitués à la femme ENTRERONT DANS LA COMMUNAUTÉ, AVEC EMPLOI A SON PROFIT? (il faut l'entendre dans le sens qui fait produire quelque effet à la clause d'emploi)

---

(1) *Vid.* Pothier, *Traité de la communauté*, tom. 1, pag. 375 et suiv.; M. Toullier, tom. 12, pag. 547; M. Delvincourt, tom. 2, pag. 126; Laporte, *Pandectes françaises*, tom. 12, pag. 17, n.os 339 et suiv.; le *Répertoire de jurisprudence*, v.° *Réalisation*, § 1, n.os 2 et 5.

La Dame ISOARD. — C. — Les Syndics de la Faillite de son Mari.

On connaissait autrefois dans les pays où le mariage était soumis au régime de la communauté une stipulation par laquelle les parties, ou l'une d'elles, excluaient de la communauté conjugale la totalité, ou une partie de leur mobilier; cette stipulation s'appelait convention de réalisation, ou stipulation de propres. La convention de réalisation était expresse ou tacite : elle était expresse, lorsque les parties stipulaient, par le contrat de mariage, que leur mobilier, ou le surplus de leurs biens, serait propre; elle était tacite, lorsque l'un des conjoints, ou quelqu'un pour lui, promettait d'apporter à la communauté une certaine somme. La limitation qui était faite de son apport à cette somme renfermait une réalisation tacite du surplus de ses biens Tels sont les principes professés par Pothier dans son *Traité de la communauté;* mais le même auteur ajoute : « la clause par laquelle on stipule qu'une somme d'argent sera *employée en achats d'héritages* est équivalente à celle par laquelle on stipule qu'elle sera propre; et elle renferme, aussi bien qu'elle, une convention de réalisation : la *Coutume de Paris* en a une disposition expresse ».

Il s'agissait de savoir, dans l'espèce que nous allons rapporter, si ces principes, incontestables dans l'ancien droit, pouvaient recevoir leur application à un mariage contracté sous le code civil. Il ne pouvait pas y avoir de difficulté relativement à la convention de réalisation, qui consiste à exclure expressément ou tacitement une partie des biens de la communauté, puisque le code civil, dans son art. 1500, porte que les époux peuvent exclure de leur communauté tout leur mobilier présent et futur (ce qui constitue bien la réalisation expresse), et que, lorsqu'ils stipulent qu'ils en mettront réciproquement dans la communauté jusqu'à concurrence d'une valeur déterminée, ils sont, par cela seul, censés se réserver le surplus (ce qui constitue la réalisation tacite, dont il est

encore parlé dans l'art. 1503). — Mais le code civil ne dit nulle part que la clause d'emploi soit l'équivalent de la clause de réalisation : peut-on dire, dès-lors, qu'elle conserve encore aujourd'hui le même effet ? c'est ce que la cour de Nîmes a eu à juger ; elle a encore décidé les autres questions que nous avons posées.

Le sieur Isoard contracta mariage, le 17 septembre 1810, avec la demoiselle Molen : il fut dit, dans le contrat, 1.° que les époux se mariaient sous le régime de la communauté, selon les dispositions établies par le code civil ; 2.° que la future épouse se réservait le droit de disposer, échanger, ou aliéner, tant ses créances mobilières, que les immeubles qui pourraient lui avenir, soit par succession, soit par donation, toutefois sous l'autorisation de son mari, et que les remplois qui seraient faits, soit en marchandises, soit en immeubles, énonceraient qu'ils provenaient des deniers des biens propres de la femme, conformément aux dispositions de l'art. 1435 du code civil ; 3.° le père de la future lui constitua en dot, en avancement d'hoirie, la somme de 1200 fr., que les futurs époux, attendu la communauté stipulée, déclarèrent solidairement avoir tout présentement reçue ; 4.° (et c'est ici la clause essentielle à remarquer), il fut dit que les 1200 fr. constitués à la future *entreraient dans ladite communauté, avec emploi à son profit, de même que les autres meubles et effets venant de son chef propre, se portant à* 1569 *fr.* (parmi lesquels étaient un grand nombre de nippes et effets à l'usage de ladite Molen). — Le sieur Isoard, qui avait embrassé la profession de commerçant, ne fut pas heureux dans ses spéculations ; il fut déclaré en état de faillite par jugement du tribunal de commerce d'Avignon, du 30 novembre 1824. — La dame Isoard demanda alors la séparation de biens. — 5 juin 1826, jugement, par défaut, du tribunal civil d'Avignon, qui prononça cette séparation, et condamna le sieur Isoard à restituer à son épouse la somme de 1200 fr., montant de sa dot, et celle de 1569 fr., montant des objets mobiliers, avec intérêts depuis

le jour de la demande : ce jugement fut déclaré commun et exécutoire contre les syndics. — Opposition de la part de ceux-ci, dans l'intérêt des créanciers, quant au chef qui allouait à la dame Isoard les sommes susmentionnées.

Le tribunal, statuant sur cette opposition, confirma son premier jugement à l'égard des créanciers antérieurs à la communauté, et ne le confirma pour les créanciers postérieurs que pour ce qui concernait la séparation de biens. Il fixa les sommes apportées par la dame Isoard dans la communauté à 1200 fr. en numéraire, à 1569 fr. en objets mobiliers, et, retractant son précédent jugement à l'égard des créanciers de la communauté, quant aux chefs portant condamnation au payement desdites sommes, et des intérêts en dérivant, il réserva à la dame Isoard tous les droits qu'elle pourrait avoir à exercer sur les biens de la communauté, après qu'elle aurait déclaré si elle l'acceptait, ou si elle y renonçait.

La dame Isoard releva appel de ce jugement devant la cour de Nîmes ; mais elle en fut déboutée par arrêt du 23 août 1827. — Elle n'eut alors d'autre parti à prendre que de s'y conformer, et elle fit au greffe du tribunal d'Avignon sa renonciation à la communauté qui avait existé entr'elle et son mari ; elle fit signifier cette renonciation aux syndics de la faillite. — Postérieurement, elle les fit assigner devant le même tribunal en exécution du jugement par lui rendu, et confirmé par arrêt, pour que, moyennant la renonciation par elle faite, sous la réserve, néanmoins, de ses reprises contre la communauté, il fût dit et ordonné qu'elle prélèverait sur le plus liquide des biens de la communauté, et avant tous les créanciers, le montant des sommes qu'elle avait apportées, fixées par le tribunal, en totalité, à 2769 fr., ainsi que les intérêts, du jour de sa demande en séparation de biens. — Les syndics soutinrent que cette demande était non-recevable, et mal fondée ; subsidiairement, qu'elle ne l'était pas, du moins, quant aux 1569 fr. relatifs au mobilier ; plus subsidiairement, encore, qu'il y avait lieu de réduire la

valeur des objets mobiliers de 567 fr., montant des nippes qui étaient restées à l'usage de la dame Isoard ; que, dans tous les cas, il n'y avait pas lieu d'ordonner que ladite dame serait payée de ses reprises par privilège et préférence sur le prix des immeubles vendus.

Le tribunal statua en ces termes :

« Considérant que, par son contrat de mariage, la dame Isoard s'était soumise au régime de la communauté ; que, d'après l'art. 1401 du code civil, tout le mobilier que les époux possèdent au moment de la célébration du mariage fait partie de la communauté ; qu'ainsi, d'après les dispositions de cet article, les 1200 fr. donnés à la dame Isoard par son père, ainsi que les 1569 fr., montant de ses meubles et effets personnels, avaient fait partie des biens de la communauté établie entre les époux ; que le contrat de mariage ne portait aucune convention contraire aux dispositions de la loi à ce sujet ; qu'au contraire il y était dit expressément, *que les 1200 fr. à elle précomptés entreraient dans ladite communauté, avec emploi à son profit, de même que les meubles et effets mobiliers venant de son chef propre* ; qu'il était évident, d'après cette clause, que ces deux objets étaient entrés dans la communauté ; que c'était mal à propos que la dame Isoard prétendait que cette clause renfermait une convention de réalisation à son profit ; que la convention de réalisation ne pouvait s'appliquer qu'aux objets dont l'un des époux conservait la propriété, mais non point à ceux qui entrent dans la communauté ; que, dans l'espèce, il était formellement stipulé que les 1200 fr. et les objets mobiliers entreraient en ladite communauté ; qu'ainsi, il ne pouvait y avoir lieu à réalisation ; que ces mots, *avec emploi à son profit*, ne peuvent s'appliquer qu'à la communauté, et que le sens grammatical de la phrase ne peut admettre une autre interprétation ; qu'il y aurait, d'ailleurs, une contradiction manifeste entre la première partie de la phrase et la seconde, puisque, après avoir dit que ces objets entreraient dans la communauté, on aurait ajouté qu'ils n'en feraient pas partie, puisqu'ils resteraient propres à la femme ; ce qui ne peut se supposer, et que, en outre, on voit, dans le même contrat de mariage, que, lorsqu'il a été question d'une réserve en faveur de la femme, elle a été positivement exprimée ; qu'ainsi, il est dit que la dame Isoard aura la libre disposition de ses créances et des immeubles qui pourraient lui avenir par donation ou succession,

et que les emplois qui en seraient faits indiqueraient qu'ils proviennent des deniers des biens propres à la femme ; que, d'après l'art. 1492 du code civil, la femme qui renonce à la communauté perd toute espèce de droit sur les biens qui en font partie, et, même, sur le mobilier qui y est entré de son chef ; qu'ainsi, la dame Isoard, ayant renoncé à la communauté, a perdu tous ses droits sur la somme de 2769 fr. qu'elle y avait apportée, et ne peut la réclamer aujourd'hui : » Par ces motifs, LE TRIBUNAL démet la dame Isoard de toutes ses demandes ».

Mais celle-ci, ayant relevé appel de ce jugement, renouvela ses prétentions devant la cour : « sans doute, dit-elle, il résulte de mon contrat de mariage que je me suis mariée sous le régime de la communauté, mais il en résulte, aussi, que j'ai stipulé une clause d'emploi à mon profit, et quels que soient les termes dont le notaire se soit servi, qu'il ait employé une bonne ou une mauvaise location, la clause d'emploi n'en doit pas moins produire son effet : comment, d'ailleurs, est construite la phrase que l'on critique? Il y est dit que les 1200 *fr. constitués en dot entreront dans la communauté, ainsi que les effets mobiliers, avec emploi à mon profit.* Le tribunal a vu là une contradiction : il n'y en a pas ; le premier membre de la phrase est corrigé, modifié par le second ; il ne dit pas, d'ailleurs, plus qu'il n'était déjà dit dans l'acte, puisqu'il porte, d'abord, que les époux se marient sous le régime de la communauté ; ce qui n'empêche pas qu'on ne puisse faire des exceptions pour certains biens, pour ceux que l'on veut rendre propres au mari ou à la femme. Sous un autre rapport, il n'y a pas contradiction entre la première partie de la phrase et la seconde, parce que, quoique les biens mobiliers soient réalisés, ils ne se confondent pas moins dans la communauté avec les autres biens mobiliers de la communauté, qui est seulement chargée d'en restituer, après sa dissolution, la valeur à celui des conjoints qui les a réalisés ; et, dans ce sens, on peut dire qu'ils entrent dans la communauté ; enfin, voudrait-on

soutenir que la clause est mal rédigée, qu'elle est obscure? il faudrait, encore, l'interpréter dans un sens qui fît produire quelque effet à la charge d'emploi qui a été stipulée, car on n'a pas pu énoncer qu'il serait *fait emploi* des 1200 fr. et des meubles *au profit* de la femme, sans avoir, par là, manifesté l'intention de les réaliser, et de lui en faire toucher la valeur. Le tribunal de première instance s'est donc trompé, en donnant un autre sens à cette clause, et en faisant entrer dans la communauté les 1200 fr. de dot et les 1569 fr. des meubles et effets.

» Ce point, une fois décidé contrairement à l'opinion du tribunal, les conséquences sont faciles à déduire : la clause d'emploi stipulée dans un contrat de mariage est, d'après Pothier, équivalente à une convention de réalisation, ou de stipulation de propres ; celle que l'on trouve dans le contrat de mariage dont il s'agit a donc produit l'effet d'exclure de la communauté conjugale les 1200 fr. de dot et les 1569 fr. de mobilier. — Cette clause d'emploi n'est pas plus défendue aujourd'hui qu'elle ne l'était autrefois : le code civil, aux art. 1500 et 1503, a conservé les conventions de réalisation expresse et tacite : il n'a pas employé le mot de réalisation ; mais il a permis d'exclure de la communauté tout, ou partie du mobilier ; et c'est ce qu'on appelait autrefois réalisation : nous sommes donc autorisés à dire qu'il a maintenu ces sortes de convention ; il n'a pas dit dans quels termes elles devaient être faites, il n'a pas donné de termes sacramentels ; et s'il résulte de la doctrine des auteurs, que de tout temps la clause d'emploi a été regardée comme l'équivalent de celle de stipulation de propres, pourquoi n'en serait-il pas de même aujourd'hui? Pour qu'il en fût autrement, il faudrait que le code civil eût proscrit ce mode de réalisation ; et cela ne résulte d'aucun de ses articles : le principe, au contraire, de réalisation étant admis, il doit l'être dans toute son étendue, à moins d'une disposition contraire, qu'on ne trouve nulle part. — Qu'on ne dise pas qu'il faut,

pour que la clause d'emploi renferme la convention de réalisation, qu'il soit dit que la somme sera *employée en héritages;* le mot emploi a toujours été entendu d'emploi en héritages, à moins que le contraire ne soit exprimé. — Il serait inutile aussi de prétendre que des effets à l'usage d'une femme ne peuvent pas être immobilisés, et que, par conséquent, ils ne peuvent pas faire l'objet d'une convention de réalisation : cela pourrait être vrai, s'il fallait, nécessairement, que le mari vendît ces effets, ainsi réalisés, pour en acheter des immeubles; mais la clause de réalisation n'a pas cet objet, elle n'a pour but que d'assurer la restitution de leur valeur après la dissolution de la communauté; par où l'on voit que l'on peut tout aussi bien réaliser des nippes que de l'argent. — Ainsi s'évanouissent tous les argumens que l'on pourrait faire valoir pour maintenir le jugement du tribunal de première instance ».

Voici l'arrêt qui intervint :

ARRÊT. — « Attendu que la clause de réalisation tacite, admise par l'ancienne législation, n'est pas repoussée par le code civil, puisque les art. 1500 et 1503 accordent à la femme la faculté de stipuler des propres, ou d'exclure de la communauté tout ou partie de son mobilier, et qu'ils ne règlent rien sur la forme dans laquelle cette stipulation doit être faite; — Attendu qu'il résulte formellement de la clause du contrat de mariage de la femme Isoard, qu'il devait être fait emploi, à son profit, des 1200 fr. provenant de sa dot, et des 1569 fr., prix de l'estimation du mobilier par elle apporté; que cette clause serait sans effet, si elle n'autorisait pas en sa faveur le prélèvement des susdites sommes, comme lui étant propres; — Attendu, néanmoins, que la femme Isoard ne peut avoir droit au prix du mobilier dans le cas où elle en serait détentrice :

» Par ces motifs, LA COUR a mis l'appellation et ce dont est appel au néant; et, par un nouveau jugé, ordonne qu'il sera fait prélèvement, au profit de la femme Isoard; 1.° de la somme de 1200 fr. provenant de sa dot; 2.° de celle de 1569 fr., provenant du mobilier par elle apporté; mais à la charge par elle de justifier qu'elle n'est pas restée nantie de ce même mobilier, auquel cas elle n'aurait aucun prélèvement à faire à cet égard ».

Cour roya'e de Nîmes. — *Arrêt du 7 décembre* 1830. — 1.re Ch. — M. FARGEON, *Prés.* — M. ENJALRIC, 1.er *Av.-Gén.* — MM. BÉCHARD et MONNIER-TAILLADES, *Av.*; SIMIL et MONNIER, *Avoués.*

ISRAÉLITES. — SERMENT. — INTERPRÉTATION. — ENQUÊTE. — DÉLAI. — DÉCHÉANCE.

Peut-on, sans blesser l'égalité de tous les Français devant la loi, et la liberté des cultes, consacrées par la charte, astreindre les Israélites, produits comme témoins dans une enquête, à prêter serment more judaïco *?* (1) OUI. (2).

Bien que le juge n'ait pas le droit de revenir sur la décision qu'il a rendue, lorsqu'il s'élève des difficultés sur la manière dont doit être faite une opération qu'il a ordonnée, sans déterminer le mode à suivre en y procédant, peut-il indiquer celui dont les circonstances rendent l'observation plus facile ? OUI.

La partie admise à faire enquête, qui, malgré ses diligences, a, par des circonstances indépendantes de sa volonté, été empêchée d'y faire procéder dans le délai qui lui avait été fixé, peut-elle en obtenir un nouveau ? OUI.

Le Sieur SUAREZ. — C. — Le Sieur TAUZICH.

Un arrêt du 8 juillet 1829 admit Suarez à faire preuve de certains faits, et commit le juge de paix de Saint-Esprit pour procéder à l'enquête; — Quelques Israélites ayant été produits comme témoins, des difficultés s'élevèrent sur

---

(1) Desquiron, *Traité des preuves en matière criminelle*, pag. 186, donne la formule du serment prescrit chez les Juifs.

(2) *Vid., dans le sens contraire*, arrêt de Nimes, du 10 janvier 1827; Mémorial, tom. 14, pag. 100, et les autorités citées en note; — Arrêt de la même cour, du 7 juin 1827; Mémorial, tom. 15, pag. 249; — Arrêt de la cour de cassation, du 10 juillet 1828; Mémorial, tom. 17, pag. 77.

la manière dont ils devaient prêter serment : il en fut référé à la cour par le commissaire ; et, après avoir entendu les parties, elle rendit l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que le serment est une affirmation qui se fait, en prenant Dieu à témoin de la vérité de ce qu'on va dire ; — Que les magistrats doivent considérer les lois civiles dans le sens de la liberté des cultes reconnue en France ; — D'où suit que tout serment doit être prêté suivant les formes de la religion du témoin qui le prête, quoiqu'elles ne soient par les mêmes que celles prescrites par les lois civiles ; — Qu'ainsi, un Français, reconnu professer le culte juif, appelé comme témoin dans une enquête, doit fournir son serment selon le rite judaïque,

» LA COUR ordonne que les témoins de la religion juive qui seront administrés dans les enquêtes des parties prêteront le serment *more judaïco*, et qu'elles seront commencées dans la huitaine de la signification du présent arrêt ».

En exécution de cet arrêt, les témoins furent assignés pour se trouver au temple israélite, afin de prêter le serment prescrit ; et sommation fut faite au Rabbin de le recevoir : ils s'y rendirent ; mais ce fut pour déclarer leur refus : nouveau référé du commissaire. — Suarez soutint, d'abord, devant la cour, qu'elle devait interpréter son arrêt en ce sens, qu'elle avait entendu ordonner que les Juifs prêteraient serment dans la forme ordinaire. — Suivant lui, telle avait dû être, en effet, sa pensée : si l'on admettait le contraire, son arrêt violerait les articles de la charte qui garantissent à tous les citoyens une entière égalité devant la loi, et le libre exercice de leur culte ; ce serait ajouter à la loi, qui n'a prescrit aucune formule pour le serment en matière civile ; se méprendre sur la nature du serment, qui lie également la conscience dans quelque forme qu'il soit prêté ; humilier les Juifs, et s'écarter de la jurisprudence la plus générale, ce qui n'a pu être l'intention de la cour : par suite, Suarez demandait un nouveau délai pour faire son enquête, le premier ayant été insuffisant par l'effet des obstacles qu'il avait rencontrés, et qu'il n'avait pu lever.

Le sieur Tauzich répondait, d'abord, que la cour avait expressément ordonné que les témoins prêteraient le serment *more judaïco*, et que décider que le serment doit être fait dans une autre forme, ce serait, non interpréter son arrêt, mais le retracter; ce qu'elle n'a pas le pouvoir de faire. — Il s'attachait, ensuite, à justifier cet arrêt des reproches que Suarez lui faisait indirectement : si quelques arrêts, disait-il, si quelques arrêts sont favorables à la prétention de Suarez, un plus grand nombre l'a repoussée; on en citait plusieurs de la cour d'assises des Basses-Pyrénées, notamment celui qui fut rendu dans l'affaire de Bouche et Vergez, sur accusation de faux en écriture de commerce (1).

Tauzich

(1) « Attendu, porte cet arrêt, que l'art. 317 du code d'instruction criminelle n'exige le serment des témoins que comme un acte religieux qui oblige la conscience, et donne aux accusés et à la société une garantie de la sincérité des dépositions; que cette garantie perdrait de sa force, si le serment n'était pas prêté avec les solennités consacrées par le culte que les témoins professent; que ces solennités doivent, dès-lors, accompagner le serment prescrit par l'art. 317; mais qu'il n'y a nécessité de les observer qu'autant que cela est possible, et qu'elles se concilient, d'ailleurs, avec les règles tracées par le code d'instruction criminelle; qu'ainsi, les accusés ont le droit d'exiger que les témoins israélites prêtent le serment *more judaïco*; mais qu'il y a impossibilité d'y faire intervenir un Rabbin, puisqu'il n'en existe pas à Pau, et de le faire prêter à la synagogue, puisqu'il doit être fait en présence de la cour, du juri et du public; que, d'ailleurs, ces formalités ne sont pas d'un usage universel parmi les Juifs, comme l'attestent les monumens de la jurisprudence, et qu'il suffit d'observer celles qui sont le plus communément adoptées :

» La Cour ordonne qu'après que le président aura fait prêter le serment prescrit par l'art. 317, les témoins israélites, la tête couverte, et la main droite placée sur le Coscher-Saphet Thora, placé devant eux, prononceront la formule adoptée pour les Juifs des états de Mayence, la seule qui soit authentique et connue ».

Tauzich soutenait, encore, que Suarez était déchu du droit de faire son enquête, le délai qui lui avait été fixé étant expiré ; qu'il importait peu qu'il eût rencontré des obstacles par le fait des témoins assignés, et que tout ce qui lui restait, c'était une action en dommages-intérêts contr'eux ; mais que la cour devait juger le fond dans l'état où la cause se trouvait avant l'interlocutoire.

ARRÊT. — « Attendu qu'il résulte, soit des qualités de l'arrêt du 5 octobre, soit, plus spécialement, des conclusions de Suarez, que la question agitée alors était de savoir si les témoins juifs prêteraient le serment selon le droit commun, en leur qualité de citoyens français ; que l'arrêt, sans égard pour ces conclusions, décida que le serment serait prêté *more judaïco* ; que cette décision, qui a acquis l'autorité de la chose jugée ne peut pas être renversée ; qu'à la vérité la cour peut interpréter ses arrêts, mais, seulement, sur l'exécution ; qu'à cet égard, étant vérifié que le mode usuel pour le serment des Juifs employé par le sieur Suarez ne peut pas être suivi, il doit y être suppléé par un procédé plus simple qui a été mis en usage dans plusieurs circonstances dans le ressort de la cour, et qui, en présentant moins de difficultés, donne, néanmoins, la garantie que le Juif, lié par ce serment, reculera devant une fausse déposition :

» Sur la demande en prorogation du délai de l'enquête, attendu que Suarez, en se présentant dans le délai prescrit par l'arrêt devant le commissaire, et en faisant, en exécution de son ordonnance, assigner les témoins pour le jour indiqué, a fait tout ce qu'il était en son pouvoir de faire pour exécuter l'arrêt ; que si le refus des témoins de prêter le serment prescrit, et du Rabbin d'y concourir, ont rendu sa démarche inutile, le défaut d'enquête ne saurait raisonnablement lui être attribué ; que, dès-lors, il est juste, sans s'arrêter à la déchéance proposée par le sieur Tauzich, de proroger le délai, conformément à la demande du sieur Suarez :

LA COUR, disant droit à l'incident ; sans s'arrêter à la déchéance proposée par Tauzich, ni à la demande en interprétation de l'arrêt du 5 octobre, formée par Suarez, dont l'un et l'autre sont déboutés, ordonne que, conformément aux dispositions dudit arrêt, les témoins de la religion judaïque à administrer dans l'enquête et contraire-enquête autorisées par l'arrêt précédent, du 8 juillet 1829,

prêteront, devant le commissaire déjà délégué, le serment *more judaïco*, la tête couverte, et la main droite posée sur le Pentateuque hébraïque, placé devant eux, en prononçant la formule adoptée pour les Juifs des états de Mayence, la seule qui soit authentiquement connue; en conséquence, proroge le délai des enquêtes respectives, et ordonne que l'une et l'autre seront commencées dans le délai d'un mois, à partir de la signification du présent arrêt à avoué, et parachevées dans le mois, à partir de l'audition du premier témoin de chacune d'elles; pour, au rapport, etc.».

Cour royale de Pau. — *Arrêt du* 11 *mai* 1830. — Ch. corr. — M. le Marq. DE CHARRITTE, *Prés.* — M. LAMOTHE-D'INCAMPS, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — MM. LABORDE et MONDIET, *Avocats.*

VENTE. — RÉSILIATION. — VOIES DE FAIT. — TIERS. — USAGE. — SERVITUDE.

Des voies de fait commises par plusieurs habitans d'une commune, et plusieurs fois renouvelées, peuvent-elles donner lieu à la résiliation de la vente de l'immeuble communal qui est l'objet de ces voies de fait? NON.

Ne peut-on pas appliquer à ce cas l'art. 1625 *du code civil, qui impose à la commune venderesse l'engagement de garantir à l'acquéreur* LA POSSESSION PAISIBLE DE LA CHOSE VENDUE, *et l'art.* 1638, *qui autorise celui-ci* A DEMANDER LA RÉSILIATION DU CONTRAT? NON.

Les auteurs de ces voies de fait, quoique membres de la commune, sont-ils de véritables TIERS *à l'égard de la vente consentie par cette commune?* OUI.

Les droits d'usage dans les forêts sont-ils de véritables servitudes réelles discontinues; et, selon la jurisprudence du parlement de Toulouse, ne pouvaient-ils être établis par la possession, même immémoriale? OUI.

L'existence de droits de ce genre sur l'immeuble vendu peut-elle autoriser l'acquéreur, qui dit l'avoir ignorée, à faire résoudre le contrat, si la convention porte que la vente a eu lieu AVEC TOUTES SES SERVITUDES ACTIVES ET PASSIVES? NON.

MOLARD. — C. — LE MAIRE d'Auch.

La communauté des habitans d'Auch avait, depuis les premières années du quatorzième siècle, la propriété d'un bois très-considérable situé aux environs de cette ville. Une sentence de la Table de marbre de Toulouse, du 28 juillet 1668, avait réprimé les entreprises que certains habitans avaient commises sur ce bois, ordonné que cette propriété serait exploitée et jouie comme les bois du Roi, et qu'il serait permis d'y faire pacager les bestiaux destinés au labourage. — Dès l'année 1825, l'administration municipale forma le projet d'aliéner cette propriété communale : après une enquête *de commodo et incommodo* l'aliénation fut décidée. Un procès-verbal d'adjudication, du 2 janvier 1828, constate que la vente fut consentie en faveur du sieur Molard, propriétaire d'immeubles situés dans le voisinage du bois ; et un acte de command, passé immédiatement après, déclara que le sieur Solon, avocat à Auch, était entré dans cette acquisition pour une portion déterminée.

Une partie des habitans de la commune crut que cette aliénation était très-onéreuse et préjudiciable à la communauté, et sur-tout aux pauvres de la ville, qui avaient, à ce qu'il paraît, l'habitude d'aller ramasser des branches mortes dans ce bois. Quelques troubles se manifestèrent le jour même de l'adjudication, et se renouvelèrent dans d'autres occasions. Des rassemblemens d'hommes et de femmes envahissant le bois, y portèrent le ravage et la destruction, sous prétexte d'y exercer un droit appartenant à la communauté des habitans. Dès le surlendemain de l'adjudication, le sieur Molard, par une lettre missive, se plaignit au préfet de ce que des bandes nombreuses, et plus nombreuses *que de coutume*, s'étaient répandues dans le bois, y avaient arraché des branches, et même coupé des arbres au pied ; il invitait l'autorité à déployer les forces nécessaires pour empêcher le renouvellement de pareils excès ; toutefois, il l'avertissait de ne concevoir aucune

crainte sur le sort de l'adjudication, attendu qu'il se proposait d'acquitter au temps convenu la portion du prix qui viendrait à échoir : plusieurs autres lettres furent écrites dans ce sens. Les plaintes du sieur Molard portèrent la police civile et militaire à prendre des mesures propres à arrêter le cours de ces excès de quelques habitans, qui prétendaient que leurs droits étaient sacrifiés à un intérêt privé. Des procès-verbaux furent rédigés, des poursuites commencées ; mais, dans sa correspondance avec le préfet, le sieur Molard se plaignait de ce que quelques-uns de ces actes tombaient en péremption par la faute du procureur du Roi, ou par celle du juge de paix, à qui ce premier fonctionnaire les avait renvoyés ; enfin, le maire de la commune rendit, le 27 janvier 1828, un arrêté dont l'objet était de prévenir des troubles pour l'avenir, et de défendre tous rassemblemens de ce genre.

Il paraît que l'hiver de l'année suivante amena de nouveaux excès de la part des pauvres de la commune : les mêmes scènes se renouvelèrent. Un acte du 7 janvier 1829, signifié à la requête du sieur Molard, somma le maire d'Auch de produire les actes, et de justifier des mesures qu'il aurait prises, soit pour assurer à l'acquéreur du bois une possession paisible à l'avenir, soit pour lui payer une indemnité à raison des excès commis par le passé. Le maire répondit au bas de cette sommation, que les propriétés du sieur Molard étaient, comme celles de tous les citoyens, sous la sauvegarde de la loi, et qu'il n'avait qu'à recourir à ses organes pour en obtenir les réparations et protections convenables. — Sur cette réponse, le sieur Molard, inspecteur-général des finances, et le sieur Solon, avocat, acquéreurs du bois dont il s'agit, assignèrent le maire de la commune devant le tribunal civil d'Auch, pour voir résilier la vente, avec dommages-intérêts. Les deux motifs sur lesquels ils fondaient uniquement leur demande consistaient à soutenir, 1.° que, par suite des entreprises de quelques habitans, la possession paisible devait être garantie par la commune à ses acquéreurs ; 2.° que la

commune devait également garantie à raison de prétendus droits de servitude exercés par ces habitans sur l'immeuble vendu, droits cachés, et non déclarés dans le contrat.

Un jugement du 3 juin 1829 statua sur cette demande en résolution, et, sur une autre demande formée par le sieur Molard, tendant à obtenir des dommages-intérêts contre la commune, en réparation du préjudice occasioné par des rassemblemens publics, et d'après les dispositions de la loi du 10 vendémiaire an 4, qui rend les communes responsables de tous excès de ce genre commis dans leur territoire. Voici les termes de ce jugement :

« Attendu que, pour apprécier la demande formée par les sieurs Molard et Solon, il faut rechercher quelle est la nature des droits d'usage dont le bois se trouverait grevé ; que le code civil, après avoir traité du droit d'usage en général, porte, dans l'art. 636, que l'usage des bois et forêts est réglé par des lois particulières ; qu'il a été constamment reconnu, par les auteurs anciens et modernes, que les droits d'usage dans les forêts étaient de véritables servitudes réelles ; qu'en effet, c'est ainsi que M. Merlin les qualifie dans ses *Questions de droit*, v.° *Droit d'usage*, art. 10, en s'étayant de l'autorité du président Henrion de Pensey et de M. Toullier ; que la cour de cassation les a considérés aussi de la même manière, en confirmant, le 5 floréal an 12, un arrêt de la cour de Montpellier, qui avait appliqué les règles des servitudes discontinues à un droit de prendre du bois de chauffage dans une forêt ; que ces principes, consacrés par l'ordonnance de 1667, ont été de nouveau confirmés par le code forestier, ainsi qu'on peut s'en convaincre par les observations et discussions qui l'ont préparé ; qu'ainsi, on ne peut douter que l'usage dans les forêts ne soit une véritable servitude ; — Attendu qu'il faut aussi reconnaître, par suite, que les droits d'usage dans les forêts s'acquéraient, autrefois, par titres, ou par la possession immémoriale, dans les pays qui admettaient la prescription des servitudes discontinues ; que, dans l'espèce, la copie du titre originaire d'inféodation que l'on représente ne fait mention d'aucun droit d'usage ; qu'au contraire la sentence de la Table de marbre, de 1668, condamne les habitans d'Auch à une amende, pour dégradations commises dans le bois de *Lespo* ; que cette sentence, rendue lors de la réformation générale des eaux et forêts du royaume, décide impli-

citement que le bois de *Lespo* était affranchi de tout droit d'usage en bois ; que si la même sentence reconnaît un droit de pâturage pour les bestiaux de labour, seulement, des habitans d'Auch, cette reconnaissance ne serait d'aucune influence dans la cause, en supposant que la vente ne l'eût pas résolue, puisqu'il paraît que ce droit était tombé en désuétude, et qu'il a été reconnu à l'audience, par le sieur Molard, que, depuis l'injonction qu'il fit à quelques pâtres, aucun bétail n'a été introduit dans le bois après son acquisition ; — Attendu que le droit d'usage en bois n'a pu être acquis par la prescription immémoriale, puisqu'il était constant, d'après la dernière jurisprudence du parlement de Toulouse, que les servitudes discontinues ne pouvaient jamais s'acquérir de cette manière ; qu'ainsi, sous tous ces rapports, il faut décider qu'aucun droit d'usage en bois n'existait sur le bois de *Lespo* au moment de l'adjudication ; — Attendu que si ces principes sont certains, lorsqu'il s'agit d'un droit régulier réclamé par des habitans désignés d'un lieu, à plus forte raison doivent-ils recevoir leur application dans la cause, le sieur Molard ne pouvant désigner aucune personne certaine, aucune classe certaine d'habitans, aucun quartier déterminé de la ville qui prétende avoir un droit d'usage dans le bois de *Lespo* ; que l'allégation faite à l'audience, que tous les habitans d'Auch avaient la jouissance de ce droit, n'a aucun fondement raisonnable, puisque ces habitans, pris en communauté, étant propriétaires du bois de *Lespo*, n'ont pu acquérir de servitude sur leur propre bien, et qu'en outre la vente qu'ils en ont faite, par l'intermédiaire de leurs représentans, a anéanti tous les droits qu'ils pouvaient avoir, comme faisant partie de la communauté ; qu'il faut, dès-lors, reconnaître que le prétendu droit d'usage dont le sieur Molard se prévaut, pour faire résilier la vente, n'est qu'un simple maraudage, contre lequel la loi lui donne des moyens suffisans de coertion ; — Attendu qu'en supposant qu'un droit d'usage grevât réellement le bois de *Lespo*, l'action du sieur Molard pourrait, même, être déclarée non-recevable, aux termes d'un arrêt de la cour de cassation, du 6 mars 1817, puisque l'art. 8 du cahier des charges porte que le bois est *vendu avec toutes les servitudes actives et passives* ; qu'en effet cet arrêt a décidé que l'acquéreur d'un bois sur lequel plusieurs communes avaient réclamé, postérieurement à la vente, un droit de pacage, ne pouvait exercer son action en garantie contre son vendeur, alors qu'il avait acheté la propriété *avec ses servitudes apparentes et occultes* ; que les mêmes motifs de

décider s'appliquent à la cause actuelle, le sieur Molard, habitant d'Auch, ayant ses propriétés contiguës au bois de *Lespo*, ne pouvant alléguer qu'il ait acheté dans l'ignorance des faits dont il se plaint : — Attendu, sur la demande en indemnité formée subsidiairement par le sieur Molard seul, pour les dégâts commis sur sa propriété par des habitans de la commune d'Auch, que la loi du 10 vendémiaire an 4, étant une loi exceptionnelle, doit être restreinte dans son interprétation ; que la jurisprudence a admis que, lorsqu'une commune a pris toutes les mesures qui étaient en elle pour empêcher la dévastation, elle est déchargée de toute responsabilité ; qu'il résulte des pièces produites dans la cause, de l'arrêté du maire, de sa proclamation, de sa correspondance avec les diverses autorités de la ville, ainsi que des procès-verbaux, que le maire usa de tous les moyens que la loi mettait en son pouvoir pour prévenir et réprimer les dégâts faits à la propriété du sieur Molard, soit en employant des moyens persuasifs, soit en faisant transporter la garde soldée, la gendarmerie, et, même, les troupes de la garnison sur le bois de *Lespo* ; que, tout en reconnaissant le préjudice éprouvé par le sieur Molard, on ne peut, dans les circonstances de la cause, en rendre la commune d'Auch responsable :

» Le Tribunal, par ces motifs, déclare n'y avoir lieu à résilier l'adjudication,..... ni l'élection de command ;..... que les mesures prises par le maire ont mis la commune d'Auch à couvert de toute responsabilité ;..... relaxe, en conséquence, le maire des demandes à lui faites, etc. »....

Les sieurs Molard et Solon relevèrent appel de ce jugement.

« Le contrat de vente, disaient-ils, a les mêmes effets, soit que des particuliers l'ayent consenti, soit que des communautés y soient parties : celles-ci, représentées par leurs organes légitimes, sont censées ne faire qu'une seule et même personne, ne former qu'une seule volonté ; leurs engagemens les lient de la même manière que les autres personnes qui constituent l'état social : or, un des principes élémentaires de la vente est que le vendeur doit garantir une possession paisible à l'acquéreur, sous peine de résiliation de la convention. Si le bois de *Lespo* avait été vendu au sieur Molard par un particulier ; si la possession de ce dernier était

troublée par des prétentions élevées de la part de tiers, touchant des droits d'usage, ou autres quelconques, nul doute que le sieur Molard n'eût le droit d'appeler le vendeur en garantie pour faire cesser le trouble résultant de ces prétentions, et, même, selon les circonstances, pour faire résilier la vente ; mais si ce trouble provenait du fait même du vendeur, il est évident que le droit de faire résoudre le contrat serait irrésistible dans les mains du sieur Molard. La vente a été consentie, dans l'espèce, par la commune d'Auch ; et des documens authentiques prouvent, en point de fait, que la possession de l'acquéreur est troublée par des membres de la communauté, qui envahissent journellement l'immeuble vendu, et y font des actes très-onéreux pour la propriété. De ce fait établi découle la conséquence, en point de droit, que la résolution du contrat doit être prononcée, faute par l'un des contractans de remplir son obligation. Il ne s'agit pas ici d'actes, ou de voies de fait, commis par des individus isolés, que le tribunal de première instance ait pu raisonnablement qualifier de *maraudage ;* mais de prétentions, suivies d'exécution, par une classe d'habitans, agissant comme habitans d'Auch, comme membres de la communauté, et non comme simples individus : les auteurs de ces faits ne prétendent pas avoir le droit personnel et privé de les exercer ; mais bien un droit relatif dérivant de leur qualité accidentelle d'habitans d'Auch : ils invoquent un droit dont la propriété appartient à la communauté, et dont l'usage appartient à chaque membre de cette communauté. La cour a décidé, par de nombreux arrêts (à la vérité contre la jurisprudence de la cour de cassation), qu'un membre de communauté pouvait exercer lui seul un droit appartenant à cette communauté, bien que les représentans légitimes de l'universalité des membres gardassent le silence sur l'exercice de ce même droit. Le motif n'est autre que celui d'après lequel tout membre d'une universalité est investi d'une double qualité ; l'une qui est personnelle et naturelle,

et l'autre relative et accidentelle : par l'une, il revendique les droits qui lui sont propres, et, par l'autre, les droits qu'il emprunte de sa qualité de membre de la communauté : si ces principes sont exacts ; si on les rapproche des actes dont se plaint le sieur Molard, peut-on s'empêcher de voir que la possession de ce dernier est troublée, non par des individus isolés, des maraudeurs, mais par une classe d'habitans ; non par des *tiers*, mais par des personnes faisant partie de la personne morale et fictive qui a vendu le bois de *Lespo* au sieur Molard ? Les voies de fait dont il s'agit dérivent donc d'un droit prétendu par ces habitans, d'un droit qu'ils disent appartenir à la communauté, et dont l'usage, le profit, appartiendraient aux membres de cette communauté : le trouble vient donc de ceux au nom desquels on a vendu le bois ; il vient de la personne morale qui a consenti la vente ; et, comme cette personne morale est soumise au droit commun qui régit les personnes, on doit lui appliquer la disposition de ce droit commun, qui permet de résoudre la vente lorsque le vendeur n'exécute pas la convention, ou qu'il ne la respecte pas.

S'il en était autrement, qui est-ce qui voudrait contracter avec une commune ? L'acquéreur serait obligé de subir envers cet être moral toutes les conséquences ordinaires du contrat, et il n'aurait pas le droit d'exiger de sa part les mêmes conséquences ! Le maire, ou le représentant d'une communauté quelconque, se bornera à dire : je ne vous trouble pas dans votre possession, moi, en mon nom qualifié, selon les droits de mon autorité publique ; et cela pourrait suffire pour justifier la communauté ! Mais ne peut-on pas répondre à cet organe légal de l'universalité des habitans : « ce n'est pas vous qui exercez les actes qui me troublent, cela est vrai ; mais est-ce vous qui êtes chargé de mettre en pratique les droits que ces habitans entendent manifester par ces actes ? est-ce vous qui venez ramasser les branches mortes dans le bois sujet au droit prétendu ? est-ce le maire

qui est chargé d'exercer un droit de pacage ou de chauffage appartenant à une commune ? n'est-ce que par son intermédiaire que les habitans doivent mener leurs bestiaux, ou ramasser la feuille ? Les droits de cette nature, bien qu'appartenant à une communauté, ne sont-ils pas tels, que l'usage ne peut en être pratiqué uniquement que par des individus de la communauté, agissant réellement et séparément par eux-mêmes, au lieu d'agir fictivement et collectivement par leur organe légitime? Sans doute, s'il s'agit d'un droit communal à défendre en justice, chaque individu de la communauté ne vient pas se mettre en lice pour soutenir la lutte, le représentant de tous est là pour faire valoir les moyens de tous; mais, lorsqu'il s'agit d'un droit communal du genre de celui que les habitans d'Auch entendent exercer sur le bois de *Lespo*, les faits par lesquels ce droit se manifeste n'émanent jamais de ce représentant; ils émanent toujours de quelques individus, plus ou moins nombreux, faisant partie de l'agrégation : par conséquent, sans nulle considération de la personne collective du maire, il s'agit, dans l'espèce, comme dans toutes les autres dont nous venons de parler, de savoir, uniquement, si ces voies de fait sont l'expression isolée d'un droit communal prétendu, et pratiqué par des habitans; ou bien si elles ne sont que des violations pures et simples de propriétés, commises sans motifs par des maraudeurs : dans ce dernier cas, sans doute, il ne peut y avoir lieu à garantie contre la commune; mais dans le premier cas, qui est celui dont il s'agit ici, la garantie est de droit, et la résolution du contrat en est une conséquence ».

Il était répondu par le maire d'Auch, que le principe de la résiliation de la vente, pour inexécution du contrat, faute par le vendeur de maintenir paisible la possession de l'acquéreur, était sujette à une distinction : « le trouble, disait-il, vient-il du fait du vendeur ? la résiliation ne fait pas l'objet d'un doute; mais s'agit-il de troubles occasionés par des tiers ? dans ce cas, il ne peut y avoir de garantie contre le vendeur

qui a délivré la chose vendue ; c'est à l'acquéreur à faire valoir son droit dans toute la plénitude de la propriété que lui a transmise le vendeur : si des tiers élèvent quelque prétention qui détruise ou altère cette propriété, le vendeur est tenu de le garantir ; mais il serait absurde de dire que le vendeur est obligé de le garantir de toutes les voies de fait qui pourront être commises par des tiers. Dans l'espèce, la commune d'Auch ne répudie pas l'engagement que lui impose le contrat : l'exposé des faits prouve que la possession a été transmise par un délaissement réel du bois de la part de la commune ; le sieur Molard avoue lui-même qu'il a fait quelques coupes dans le bois de *Lespo*. Cet acquéreur est-il troublé par quelque prétention élevée au nom de la communauté? quelles sont les prétentions dont il se plaint? peut-on les voir dans des voies de fait, des dégradationss et autres excès commis sur le bois par des individus plus ou moins nombreux ? Mais qui est-ce qui prouve que ces individus ont entendu exercer par là un droit quelconque leur appartenant? rien : au contraire, les circonstances de la cause, la fuite de ces individus pris en flagrant délit, le déployement de la force publique, les procès-verbaux de l'autorité, établissent que ces voies de fait n'étaient que des attentats à la propriété du sieur Molard? Repousse-t-on à coups de fusil, avec des gendarmes, des actes manifestés en vertu de droits prétendus ou allégués? non, on y répond par les voies ordinaires de la justice : si quelques particuliers, pour la communauté, avaient allégué un droit quelconque sur le bois de *Lespo*, l'acquéreur aurait intenté contre ces prétentions, devant les tribunaux, une action en défenses d'exercer ce droit ; et si l'autorité civile ou militaire, à Auch, avait envisagé sous ce point de vue les voies de fait commises contre le sieur Molard, on n'aurait pas mis à sa disposition la force publique pour défendre sa propriété ; on l'aurait renvoyé aux voies légales et ordinaires : en un mot, un nombre plus ou moins considérable d'habitans ne peut, par sa volonté particulière,

compromettre l'existence d'une vente qui a été faite, et qui n'a pu, même, être faite que par son représentant légal. — Les principes du droit, en cette matière, sont constans. Tous les habitans, pris les uns après les autres, sont de véritables *tiers* à l'égard d'une vente consentie par le maire de la commune : or, s'il est vrai que la résiliation peut être prononcée pour des voies de fait commises contre la possession de l'acquéreur par la partie venderesse, on est forcé de reconnaître qu'il n'en saurait être de même pour des voies de fait commises par des *tiers* étrangers à la vente. — Ainsi, les actes imputés à quelques habitans par le sieur Molard, n'exprimant pas une volonté de la commune qui a vendu, on ne peut s'en prévaloir pour faire résilier la vente. Le sieur Molard peut encore moins en argumenter que ne le pourrait un autre acquéreur, car il savait l'habitude de certains maraudeurs ; il le reconnaît lui-même dès le commencement de sa correspondance, le jour même de la vente, lorsqu'il dénonce au préfet des attroupemens plus nombreux que *de coutume ;* et il considère leurs excès comme de purs délits de maraudage, en invoquant la force publique pour les réprimer. Ces actes ne sont donc que des attentats accidentels, dont le vendeur ne doit, ni ne peut garantir l'acquéreur ; et comme celui-ci a été mis en possession du droit que le contrat lui confère, c'est à lui seul à le faire respecter.

» Quant à l'action formée, contre le maire, en indemnité, pour les dévastations commises par des attroupemens d'habitans, les circonstances la repoussent, car l'autorité a fait tout ce qui était en son pouvoir pour prévenir les excès dont on se plaint. Ce n'est pas la faute de la commune, si l'arrêté du maire a été violé, si la justice a laissé ces violations impunies. La loi du 10 vendémiaire an 4 a voulu intéresser les communes, ou les autorités qui les administrent, à prendre toutes les mesures nécessaires pour prévenir des attroupemens séditieux, ou pour en faire connaître les auteurs ; mais elle n'exige pas qu'un maire prenne lui-même les armes pour

dissiper les émeutes ; il suffit que l'autorité rende des ordonnances : c'est à la force publique à les faire exécuter. Dans l'espèce, le sieur Molard a lui-même provoqué les mesures préventives du maire ; il a lui-même requis le déployement de la force publique : dès-lors, il ne peut jeter sur le compte de la commune la responsabilité des dégradations dont il se plaint ».

ARRÊT. — « LA COUR, adoptant les motifs des premiers juges, a démis les appelans de leur appel avec amende et dépens ».

Cour royale d'Agen. — *Arrêt du* 30 *novembre* 1830. — 1.re Ch. — M. TROPAMER, *Prés.* — M. LEBÉ, *Av.-Gén.* — MM. DAYRIES et CHAUDORDY, *Avocats.*

DONATION. — RENONCIATION. — IMPUTATION.

La donation en avancement d'hoirie, faite à un enfant qui a renoncé à la succession de son père, pour s'en tenir à sa donation, doit-elle exclusivement s'imputer sur la quotité disponible? OUI (1).

Le donataire par préciput, dont le titre est postérieur, ne peut-il pas demander que le montant de la première donation soit imputé sur la part du renonçant dans la réserve?

Les Mariés DUROURE. — C. — Le Sieur GAUDIN-GIBERT, Tuteur du Sieur DE CASTILLE.

Parmi les nombreux arrêts que nous avons insérés dans notre Recueil sur ces importantes questions, il n'en est aucun de la cour de Nîmes; nous avons cru, dans l'intérêt des justiciables de cette cour, et pour compléter, d'ailleurs, le tableau de l'état actuel de la jurisprudence sur des questions qui reçoivent journellement une solution différente, devoir faire connaître cette nouvelle décision : nous n'entrerons pas dans de

---

(1) *Vid.* le Mémorial, tom. 16, pag. 265; tom. 17, pag. 241, et M. Malpel, *Supplément au Traité élémentaire des successions* ab intestat, pag. 16, n.° 270 *bis*.

longs développemens, parce que nous avons déjà eu occasion d'indiquer les moyens et les autorités sur lesquels on se fondait pour soutenir l'affirmative ou la négative de ces questions; il nous suffit de rappeler les faits, et de fixer le point de la contestation.

Le sieur Froment-Fromentés, baron de Castille, eut de son premier mariage avec la demoiselle Dulong un fils et une fille : le fils fut tué à la bataille d'Esling, et la fille épousa le baron Duroure le 23 janvier 1806. Lors de ce mariage le sieur de Castille constitua en dot à sa fille une somme de 100,000 fr., qui devaient être pris sur ses biens après son décès. — M. le baron de Castille, ayant perdu sa première femme, convola, en 1809, à de secondes noces avec M.me la princesse de Rohan-Rochefort. Dans le contrat de mariage il fit donation à sa future, au cas où elle lui survécût, d'une pension viagère de 6000 fr., lui donna la jouissance d'une de ses maisons d'habitation et des meubles qu'elle contiendrait. — De ce second mariage naquirent plusieurs filles, et deux fils, qui survécurent à leur père; mais dont l'un décéda bientôt après. Le père mourut le 19 mars 1826, laissant un testament, dans lequel il fit le partage de ses biens entre tous ses enfans, après en avoir prélevé, en faveur de Louis-Gabriel-Joseph, son fils aîné, ceux qui composaient le majorat qu'il avait érigé pour lui en 1809, a l'époque de son mariage avec la demoiselle de Rohan. — Après la mort du baron de Castille, le sieur Duroure, en sa qualité de mari et maître des biens et droits de son épouse, renonça à la succession de son beau-père, pour retenir la donation de 100,000 fr. qu'il avait faite à la dame Duroure, lors de son contrat de mariage du 23 janvier 1806, sur laquelle donation 55,000 fr. avaient été payés le 15 juillet 1813. Le sieur Duroure déclara, lors de cette renonciation, qu'elle n'était faite que sous la condition écrite dans l'art. 845 du code civil, de retenir la donation jusqu'à concurrence de la portion dis-

ponible, préférablement à toutes libéralités postérieures, même à l'érection du majorat. — Postérieurement, et sous les mêmes réserves, la dame Duroure, assistée de son mari, fit la même renonciation.

Dans cet état de choses, la dame veuve de Castille fit citer devant le tribunal d'Uzés les tuteurs des mineurs de Castille, pour voir vérifier et liquider les droits et reprises qu'elle avait à exercer sur la succession de son défunt mari; voir ordonner que, entr'elle et ses enfans, il serait procédé, conformément à la loi, et selon leurs droits respectifs, au partage des successions de feu le baron de Castille et d'Henri-Scipion de Castille, décédé après son père. — Sur cette demande, les mariés Duroure prirent des conclusions, tendant à ce qu'il plût au tribunal leur concéder acte de leur renonciation à la succession du baron de Castille, sous les réserves y exprimées, et, en conséquence, autoriser la dame Duroure à retenir la donation de 100,000 fr., à concurrence de la quotité disponible, préférablement à toutes libéralités postérieures, même à l'érection du majorat, n'entendant nullement renoncer à l'exigibilité des 45,000 fr. qui leur restaient encore dus; se réservant, au contraire, d'en poursuivre le payement immédiatement par la voie légale.

Le sieur Gaudin-Gibert, tuteur datif de Louis-Gabriel-Joseph Froment-Fromentés de Castille, le seul enfant mâle qui restait, ne s'opposa pas au partage; mais il demanda qu'il fût déclaré que la dame Duroure ne pourrait prendre le montant de la donation, à titre d'avancement d'hoirie à elle faite, que jusqu'à concurrence de la part qui l'aurait compétée dans la réserve légale sur les biens délaissés par son père; subsidiairement, que ladite dame Duroure commencerait par prendre le montant de la donation sur la réserve légale, et le surplus sur le préciput.

Le tribunal pensa que l'art. 845 du code civil, en autorisant le donataire qui renonce à la succession de son auteur à retenir le don à lui fait jusqu'à concurrence de la portion

disponible, n'a voulu disposer que pour le cas où la quotité disponible existe dans la succession au moment du décès ; que, dans l'espèce, cette quotité avait été épuisée, soit par l'érection d'un majorat, soit par d'autres donations préciputaires : d'où il suit que la dame Duroure ne pouvait retenir la donation à elle faite en avancement d'hoirie que jusques et à concurrence de la réserve légale.

Il y eut appel de ce jugement de la part des mariés Duroure. Chacune des parties fit valoir les autorités et les arrêts qu'elle crut propres à soutenir le système qu'elle avait adopté, et que l'on trouvera indiqués dans le tom. 16 du Mémorial que nous avons cité en note.

ARRÊT. — « Attendu que, d'après l'art. 785 du code civil, l'héritier qui renonce est censé n'avoir jamais été héritier ; que, d'après l'art. 786, la part du renonçant accroît à ses cohéritiers ; que, d'après l'art. 845, l'héritier qui renonce à la succession peut retenir le don entre-vifs, ou réclamer le legs à lui fait jusqu'à concurrence de la portion disponible ; que de ces textes réunis, qui ne sont, ni abrogés, ni modifiés par aucun autre, il résulte avec évidence, et d'une manière absolue et générale, que l'héritier qui a renoncé est définitivement exclu de toute participation à la réserve, et que sa portion est irrévocablement acquise à ceux de ses cohéritiers qui n'ont pas renoncé ; et que, s'il est donataire entre-vifs, ou légataire, le don qui lui a été fait lui reste jusqu'à concurrence de la portion disponible, et doit être pris exclusivement sur cette portion ; que des dispositions aussi claires, aussi explicites, doivent fermer la porte à toutes ces interprétations subtiles, à l'aide desquelles, sous prétexte de chercher l'esprit de la loi, on donnerait à la faculté de disposer une extension qu'elle lui a formellement déniée, mettant, ainsi, la volonté des tribunaux à la place de la volonté du législateur ; qu'il suit de là que la constitution de dot faite à la dame Duroure, dans son contrat de mariage, ne peut être, ni pour le tout, ni pour aucune partie, à la charge de la réserve, et que le tribunal, en décidant le contraire, a inféré grief aux mineurs, héritiers en seuls de cette réserve :

» Par ces motifs, LA COUR met l'appellation et ce dont est appel au néant ; émendant, dit qu'il a été mal jugé, en ce qu'il a été ordonné que le don fait à la dame Duroure serait retenu sur la réserve ; ordonne, au

au contraire, qu'il sera exclusivement pris sur la quotité disponible, préférablement à toute libéralité postérieure, même à titre de préciput (1).

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 19 août 1830.* — 1.re Ch. — M. CASSAIGNOLLES, 1.er *Prés.* — M. GOYRAND DE LABAUME, *Av.-Gén.* — MM. BECHARD, MONNIER-TAILLADES, Numa BARAGNON, *Av.*; DAVID, MONNIER et BOISSIER, *Avoués.*

ORDONNANCE D'*EXEQUATUR*. — OPPOSITION. — MOYEN NOUVEAU. — FEMME MARIÉE. — DOT. — PARTAGE.

La partie qui a formé opposition à l'ordonnance d'exequatur peut-elle, sur l'appel du jugement qui a rejeté cette opposition, proposer un moyen de nullité du compromis qu'elle n'avait pas proposé devant le premier juge? OUI.

La femme qui s'est fait une constitution générale de dot peut-elle valablement compromettre avec ses cohéritiers sur le partage des successions de ses père et mère? NON (2).

Les Mariés BOUDET. — C. — BÉTEILLE Père et Fils.

Anne Rey avait contracté mariage, le 24 mars 1810, avec le sieur Boudet, et s'était constituée en dot tous ses biens et droits de quelque nature qu'ils fussent. — En 1811, une instance en partage fut introduite contre les mariés Boudet par les autres héritiers Rey. Successivement reprise, et entretenue, cette instance n'était pas encore évacuée en 1824, lorsque, par acte du 16 mai de cette année, les mariés Boudet

(1) Un arrêt conforme à celui que nous venons de rapporter avait été rendu par la 3.e chambre, le 25 juin 1822, sous la présidence de M. Thourel.

(2) *Vid.*, sur cette dernière question, un arrêt de la cour royale de Toulouse, du 30 avril 1824, rapporté au *Journal des arrêts*, tom. 8, 1.re part., pag. 194.

et les autres héritiers Rey passèrent un compromis, par lequel ils nommèrent deux arbitres, à l'effet de statuer sur toutes les questions de droit qui s'éleveraient, ou s'étaient déjà élevées à raison du partage des successions de leurs père et mère, et faire toutes liquidation et distraction; donnant aux arbitres le pouvoir de statuer comme amiables compositeurs. — Par sentence du 10 août 1824, les arbitres réglèrent les droits et reprises de chacun des cohéritiers, et les envoyèrent en possession du lot attribué à chacun d'eux. — Cette sentence ayant été revêtue de l'ordonnance d'*exequatur*, et signifiée aux mariés Boudet, ceux-ci formèrent opposition à cette ordonnance, sur le motif que les arbitres auraient excédé leurs pouvoirs, en prononçant, hors des termes du compromis, sur des choses qui n'étaient nullement soumises à leur arbitrage.

Par jugement du 27 avril 1825, les mariés Boudet furent démis de leur opposition.

Sur l'appel de ce jugement, les mariés Boudet, abandonnant les moyens d'opposition présentés devant le tribunal de première instance, s'attachèrent à un nouveau moyen, pris de la nullité du compromis, en ce que ce compromis aurait eu pour objet les biens dotaux de la dame Boudet, dont l'art. 1560 du code civil prohibait l'aliénation; ils ajoutaient, que le litige, déjà pendant devant le tribunal sur l'instance en partage, étant sujet à communication au ministère public, il ne pouvait pas, d'après l'art. 1028 du code de procédure civile, devenir l'objet d'un compromis. — On soutint, pour les sieurs Béteille père et fils, que les mariés Boudet, voulant arriver à la nullité de la sentence par leur demande en annulation du compromis, formée pour la première fois devant la cour, c'était là une nouvelle demande, que l'art. 464 du code de procédure civile inhibait de former en cause d'appel: sur le moyen en lui-même, on soutenait, que, de cela seul que les mariés Boudet auraient pu valablement concourir à un partage, par lequel les parties auraient elles-

mêmes réglé à l'amiable les droits de la femme Boudet, ils avaient pu conférer à des arbitres amiables compositeurs des droits qu'ils eussent pu exercer eux-mêmes, en vertu de ce principe, que tout ce qu'on peut faire par soi même, on peut le faire par l'entremise d'un tiers. — Cette considération, il faut le dire, était puissante, lorsqu'il s'agissait, sur-tout, d'amiables compositeurs, qui sont plutôt les mandataires des parties, que leurs juges; elle n'a pas, cependant, prévalu devant la cour.

ARRÊT. — « Attendu que le moyen de nullité opposé par les mariés Boudet n'est point une nouvelle demande, mais, seulement, un nouveau moyen, et qu'il a pu, dès-lors, être proposé pour la première fois sur l'appel; qu'ainsi, il n'y a pas lieu à s'arrêter aux fins de non-recevoir : — Attendu, au fond, qu'il s'agit dans la cause d'un compromis, et non d'une vente; que l'on doit, dès-lors, chercher les raisons de décider dans les règles relatives à l'arbitrage, et non dans celles qui régissent l'aliénation des biens dotaux; que l'art. 1560 du code civil ne saurait donc ici recevoir aucune application : — Attendu que, d'après l'art. 1004 du code de procédure, au titre *des Arbitrages*, on ne peut compromettre sur aucune des contestations sujettes à communication au ministère public; — Qu'aux termes de l'art. 83, n.° 6, du même code, on doit communiquer au ministère public les causes des femmes mariées sous le régime dotal, lorsqu'il s'agit de leur dot; — Que, conséquemment, les contestations où il est question de dots constituées sous le régime dotal ne peuvent point être l'objet d'un arbitrage : — Attendu, en fait, que la dame Boudet étant mariée sous le régime dotal, et que la constitution de dot étant générale, elle comprend nécessairement la portion à elle échue des successions de ses père et mère; d'où la conséquence, que le partage de ces successions ne pouvait être valablement renvoyé à des arbitres; — Que l'on opposerait vainement que ce partage aurait pu être fait amiablement par les parties, et que ce qu'elles pouvaient faire elles-mêmes, elles ont pu le faire faire par des arbitres : — Qu'en admettant, en fait, que les parties eussent pu faire elles-mêmes ce partage, il ne s'ensuivrait pas qu'elles eussent eu le droit de le commettre à des arbitres; que la juridiction arbitrale a des règles fondamentales qui en déterminent la compétence, et qu'il n'est pas au pouvoir des parties de l'étendre au-delà

*

des bornes que la loi lui a prescrites : — Que le compromis en vertu duquel les arbitres ont statué est donc nul, et que cette nullité entraîne celle de la sentence arbitrale, et de tout ce qui en a été la suite :

» Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter aux fins de non-recevoir opposées par le sieur Béteille ; disant droit à l'appel ; réformant le jugement de première instance, déclare nul le compromis passé entre les parties le 16 mai 1824, ensemble la sentence arbitrale intervenue le 10 août 1824, et tout l'ensuivi ; remet les parties au même état où elles étaient avant ledit compromis ».

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du* 15 *novembre* 1830. — M. DE TRINQUELAGUE, 1.er *Prés.* — M. PARIS, 1.er *Av.-Gén.* — MM. ALBINET et GARBOULEAU, *Avocats.*

DROIT DE RETOUR. — AVANCEMENT D'HOIRIE. — DONATION CONDITIONNELLE.

La donation en avancement d'hoirie est-elle censée faite sous la condition de survie du donataire, ou de ses enfans ; de telle sorte que cette donation devienne caduque par le prédécès du donataire sans postérité ? OUI (1).

La stipulation d'avancement d'hoirie doit-elle, dans ce cas, avoir le même effet que la stipulation du droit de retour ? OUI.

LES MARIÉS GRANIER. — C. — COSTES.

Cette question s'était déjà présentée devant la cour royale de Montpellier sous l'empire de la loi du 17 nivôse an 2, qui avait aboli le retour légal, pour ne reconnaître que le retour conventionnel ; et, dans cette hypothèse, la même cour avait vu dans la clause d'avancement d'hoirie une véritable stipulation de retour conventionnel : on pourra vérifier cet arrêt et les autorités qui y sont rapportées au tom. 19, pag. 334 de ce Recueil.

---

(1) *Vid.* Mémorial, tom. 17, pag. 245, et tom. 19, pag. 137.

27 mai 1827, contrat de mariage de Marie Granier et Pierre Coste : les père et mère de la future lui donnent, à titre de dot et avancement d'hoirie, une somme de 2900 fr., sur laquelle 300 fr. sont payés comptant, et le surplus stipulé payable à des termes convenus ; le père donne, en outre, au même titre une pièce de terre au *Reboul*. — Marie Coste décède dans le mois de janvier 1828, après avoir fait un testament par lequel elle institue son mari son héritier général et universel. — Dans le mois de mai 1829, une instance est introduite contre Pierre Coste, à la requête des mariés Granier, en délaissement de la pièce de terre, et en remboursement de la somme de 300 fr., qui avaient dû leur faire retour par le prédécès de leur fille sans postérité. — Pierre Coste excipe du testament de son épouse, et soutient que les mariés Granier n'ont droit qu'à la moitié de la succession de leur fille, par suite de la réserve légale existante en leur faveur.

Un jugement du tribunal de Villefranche de l'Aveyron, du 31 août 1829, ayant proscrit les prétentions de Pierre Coste, il appela de cette décision devant la cour.

ARRÊT. — « Attendu que, par sa nature, et dans son essence, le don stipulé en avancement d'hoirie n'est qu'une remise anticipée de la part héréditaire que le descendant aurait dû recueillir plus tard dans la succession de l'ascendant donateur auquel il aurait survécu ; — Qu'ainsi, l'ascendant, en le conférant, doit être réputé ne l'avoir conféré que dans la supposition, et sous la condition que son fils lui-même, ou, tout au moins, ses petits-fils, par l'effet de la représentation, seraient réellement appelés à recueillir son héritage ; — Qu'en vain l'on objecte que le donataire qui répudie peut, cependant, retenir le don qu'il a reçu, puisque, s'il le retient malgré sa répudiation, ce don ne s'impute pas moins sur sa part héréditaire jusqu'à épuisement de celle-ci ; ce qui démontre, au contraire, qu'il ne la conserve qu'au même titre auquel il l'a reçue, et comme apte à hériter, et héritant réellement, nonobstant sa répudiation, qui n'a d'autre effet que de l'affranchir du rapport à la masse, et de l'action des créanciers : que, plus vainement, on

objecte, encore, qu'il aurait pu aliéner irrévocablement les biens à lui donnés en avancement d'hoirie, l'irrévocabilité prétendue de l'aliénation qu'il aurait consentie dépendant, au contraire, essentiellement de la question, si le don en avancement d'hoirie constitue une donation pure et simple, ou une donation conditionnelle : — Attendu que la condition défaillit, lorsque l'ascendant qui a donné en avancement d'hoirie survit au donataire et à la postérité de celui-ci ; — Que, dès-lors, et dans cette hypothèse, le don en avancement d'hoirie se trouve de plein droit résolu, et comme non avenu : — Attendu que, subordonnant, ainsi, l'effet de sa libéralité à la survivance du donataire, ou de la postérité de celui-ci, le donateur a, par voie d'équipollent, stipulé le retour à son profit des biens donnés : — Attendu que les clauses d'un contrat doivent être interprétées dans le sens qui leur donne un effet, et leur suppose un objet, plutôt que dans celui dans lequel elles seraient inutiles ; — Que la clause d'avancement d'hoirie dans une donation qui n'est pas faite expressément par préciput et hors part, ou avec dispense de rapport, ne peut pas avoir pour objet de soumettre le donataire au rapport, puisqu'il s'y trouve soumis par l'absence seule de la stipulation du préciput ou de la dispense du rapport, et que son obligation de rapporter est de plein droit ; qu'on ne peut donc avoir d'autre objet dans cette clause, que celui d'attacher l'effet de la donation à la qualité de successible, et, par conséquent, de la faire cesser, et de faire revenir au donateur la chose donnée, si cette qualité n'existe plus, ni dans le donataire, ni dans ses enfans : — Attendu, en fait, que cette stipulation indirecte du retour des biens donnés résulte clairement du contrat de mariage de l'intimé avec la demoiselle Granier, où l'avancement d'hoirie est explicitement énoncé :

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet le sieur Coste de son appel, et le condamne en l'amende et aux dépens.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du* 19 *novembre* 1830. — M. DE TRINQUELAGUE, 1.er *Prés.* — M. SAINT-PAUL, *Subs. de M. le Proc.-Gén.* — MM. CHARAMAULE et GOUDARD, *Avocats.*

DÉSISTEMENT D'INSTANCE. — LITISPENDANCE.

La partie qui a assigné devant le tribunal civil, en validité d'une saisie-arrêt, et en condamnation au payement de

sa créance, peut-elle se désister, par acte à domicile, de la demande en payement, et porter en même temps cette demande au tribunal de commerce? NON.

Le jugement qui intervient ensuite au tribunal de commerce est-il nul pour cause de litispendance? OUI.

ACHARD. — C. — BONJOUR.

Le sieur Bonjour avait pratiqué une saisie-arrêt dans les mains d'un tiers, comme fermier des biens du sieur Achard. Le 26 mars 1828, il avait assigné Achard devant le tribunal civil, 1.° pour le faire condamner au payement de la créance pour laquelle la saisie était faite; 2.° en validité de cette saisie. — Il paraît que le sieur Achard forma, par requête, une demande en dommages-intérêts; demande qui était motivée sur ce que la saisie avait été faite avant l'échéance du terme de payement, et sur ce que le tiers-saisi était tombé en déconfiture pendant la saisie; mais cette requête n'a pas été produite en la cour. — Le sieur Bonjour voulut changer la direction de sa poursuite : il assigna d'abord, purement et simplement, le sieur Achard devant le tribunal de commerce, en payement de sa créance, sans s'occuper de l'instance civile antérieure; il l'assigna, de nouveau, aux mêmes fins, en déclarant qu'il se désistait de sa demande du 26 mars 1828, en ce qui concernait seulement la condamnation au payement de sa créance; ainsi, il laissait subsister au civil sa demande en validité de la saisie-arrêt. — Les parties ayant comparu devant le tribunal de commerce, le sieur Achard conclut, 1.° à la nullité de la demande, fondée sur la litispendance; 2.° à son renvoi au civil, attendu qu'il n'était pas marchand.

Le tribunal de commerce ne s'occupa point de la question de litispendance, mais seulement du point de savoir s'il était compétent; et, pour arriver à la connaissance de ce fait, il ordonna la preuve du fait allégué par Bonjour, que le sieur Achard était commerçant.

Le sieur Achard a interjeté appel de ce jugement, et a soutenu que la litispendance devait être premièrement examinée, qu'elle existait certainement, et qu'il devait en résulter que la seconde instance était nulle, abstraction faite de la qualité de marchand qu'on voulait lui attribuer.

Le sieur Bonjour répondait qu'il ne pouvait y avoir litispendance, si le désistement qu'il avait signifié était valable ; il le soutenait valable, quoique non signifié à avoué, puisqu'il avait frappé l'oreille de la partie, et que l'acte avait été signé par lui Bonjour ; que la loi, en indiquant la signification à avoué, avait voulu, seulement, abréger la procédure, et donner une marche plus facile, sans interdire la signification à domicile, sur-tout dans le cas où le désistement devait être suivi d'une instance nouvelle, parce qu'alors on évitait le double emploi des significations. « Il est indifférent, ajoutait-on, que le désistement ait été accepté, ou qu'il soit demeuré sans acceptation, puisqu'il ne cause aucun préjudice au sieur Achard, qui ne justifie pas qu'une demande incidente ait été formée en son nom : on ne peut, non plus, méconnaître qu'un demandeur ait le droit d'abandonner un chef de demande, en laissant subsister l'autre ; il n'y a donc aucune irrégularité à laisser le tribunal civil saisi de la demande en validité de la saisie-arrêt, tandis que la demande en condamnation est portée, après désistement, devant un juge qui est seul compétent pour connaître d'un acte de commerce ».

ARRÊT. — « Considérant que Bonjour, se prétendant créancier d'Achard, pour vente de vin, après avoir procédé par saisie-arrêt ès-mains d'un tiers, présumé débiteur d'Achard, assigna ledit Achard, par exploit du 26 mars 1828, devant le tribunal civil de Clermont, pour s'y voir condamner au payement du prix du vin délivré, et, en même temps, voir prononcer la confirmation de la saisie-arrêt, et prendre, enfin, d'autres conclusions contre Achard ; — Considérant qu'il a été articulé au nom d'Achard qu'il aurait, à son tour, incidemment, par une requête du 14 mai, présentée au même tribunal, et suivie d'ordonnance du président, conclu à des dommages-intérêts contre Bonjour, lesquels dommages-intérêts seraient imputés

sur le prix de la vente du vin ; — Considérant que, bien que le défenseur de Bonjour ne tienne aucun compte de cette requête, puisqu'elle n'est point représentée, il n'est pas besoin, cependant, d'en ordonner l'apport, dès qu'il reste en la cause des élémens suffisans pour reconnaître que la litispendance à laquelle s'attache Achard existe réellement ; qu'en effet, il est vrai que Bonjour avait saisi lui-même le tribunal civil du litige, qui avait, entr'autres choses, pour objet de faire condamner Achard, par voie purement civile, au payement du vin, et de faire déclarer valide et confirmer la saisie-arrêt ; que, se repentant, plus tard, d'avoir lié cette instance, il avait assigné Achard, en qualité de marchand, devant le tribunal de commerce, pour être condamné par corps au payement du vin dont il s'agit, et déclaré se désister de l'exploit du 26 mars, quant à la demande en payement de ce même vin ; mais qu'il est vrai, aussi, que ce désistement, signifié à domicile, n'a point été suivi d'acceptation de la part d'Achard ; qu'il n'y a point eu, dès-lors, acquiescement, ou contrat formé entre les parties, pour dessaisir le tribunal civil, et donner droit à l'une des parties de scinder, contre le gré de son adversaire, une instance introduite au tribunal civil, pour en transporter une partie à une juridiction rigoureuse et exceptionnelle, tandis que l'autre partie de l'instance resterait pendante au civil, et ferait deux procès au lieu d'un ; — Considérant qu'en tel état de choses, et si, au cas particulier, l'on adoptait le système de Bonjour, le vœu et l'esprit du législateur, dans les art. 402 et suivans du code de procédure, ne seraient point remplis,

» La Cour déclare le jugement du tribunal de commerce nul, et délaisse les parties au tribunal civil ».

Cour royale de Riom. — *Arrêt du 5 décembre* 1828. — 3.e Ch. — M. Deval de Guymont, *Prés.* — M. de Bonnechose, *Av.-Gén.* — MM. Tantillon et Salveton, *Avocats.*

Compromis. — Partage d'ascendans. — Caducité.

L'incapacité, pour compromettre, ne produit-elle qu'une nullité relative, non proposable par l'autre partie? Oui.

Le partage testamentaire fait par un ascendant devient-il caduc par le prédécès de l'un des enfans, qui laisse lui-même des enfans?..... La caducité ou nullité existerait-

elle, même, au cas où les amendemens étaient irrévocablement fixés par des actes antérieurs au testament?..... NON.

PEYNET. — C. — PEYNET.

Marius-Augustin Peynet avait été institué héritier universel de Guillaume Peynet, son père, par son contrat de mariage de 1787. — En 1812, Guillaume Peynet fit, par testament, le partage de ses biens, entre Marius-Augustin, son héritier universel; Jean, Marguerite, femme Goursonnet, et Catherine, femme Morel. — Marius-Augustin décéda en 1813, laissant des enfans qui devaient profiter *jure suo* du bénéfice de l'institution contractuelle de 1787 : Guillaume Peynet père n'est décédé qu'en 1817. — Les légitimaires formèrent une demande en partage, sans égard au testament, qui leur avait été signifié; mais, bientôt après cette demande, deux des légitimaires passèrent un compromis avec les enfans de l'héritier, et donnèrent pouvoir à des arbitres de juger leur différent en dernier ressort. Marguerite Peynet, femme Goursonnet, ne figura point, soit dans le compromis, soit dans l'arbitrage. — Il est à remarquer que, parmi les enfans de l'héritier institué, il y avait un mineur et des femmes en puissance de mari. Les arbitres rendirent leur jugement, qui fut déposé, rendu exécutoire, et signifié à Jean Peynet, à la requête des représentans de l'héritier.

La femme Goursonnet, demeurée étrangère à l'arbitrage, continua la poursuite de l'instance en partage, dans laquelle les autres légitimaires continuèrent à figurer comme s'il n'y avait pas eu de jugement arbitral; ils demandèrent la nullité du partage testamentaire. Cette nullité fut prononcée par le tribunal civil de Riom, qui ordonna un partage nouveau à l'égard de toutes les parties. Voici les motifs de ce jugement :

« Attendu que, suivant l'art. 1036 du code civil, les partages faits par les pères et ascendans, entre leurs enfans et descendans, doivent être faits par actes entre-vifs ou testamentaires, avec les formalités, conditions et règles prescrites pour les donations et testamens; —

Attendu que, suivant l'art. 1014 du même code, le légataire n'a de droits acquis, et ne peut en transmettre à ses héritiers, qu'autant qu'il a survécu au testateur ; que la survie du légataire au testateur est une condition inhérente à l'acte contenant une disposition testamentaire quelconque, et sans laquelle la disposition ne peut avoir aucun effet ; — Attendu que Marius-Augustin Peynet est décédé avant Guillaume Peynet, son père ; qu'il suit de là que le testament est devenu caduc : en vain dirait-on que le testament n'est que l'exécution du contrat de mariage de Marius-Augustin Peynet, qui avait fixé le mode de partage qui devait avoir lieu entre ses enfans : 1.° le testament contient des dispositions qui ne dérivent pas du contrat de mariage ; 2.° la loi qui fixe le mode de partage entre les enfans ou descendans, des pères et autres ascendans, n'exige pas moins que les dispositions testamentaires contenant partage de la part des pères et ascendans soient revêtues des formalités ordonnées pour les testamens : il faut que toutes les conditions inhérentes aux testamens soient observées dans un cas comme dans l'autre, et la condition la plus importante, de laquelle dépend l'effet du testament, c'est que le décès de celui qui veut, ou au nom duquel on voudrait exciper du testament, ne soit pas arrivé avant le décès du testateur ; — Attendu, d'ailleurs, que Marguerite Peynet, femme Goursonnet, n'a pas été partie dans le compromis ; que cet acte et tout ce qui a suivi lui a été étranger, et ne peut tirer à conséquence à son égard ».

Il est à remarquer que le tribunal de première instance ne s'est point occupé du jugement arbitral autrement que pour mentionner que l'une des légitimaires n'y avait pas été partie, et qu'en ordonnant le partage à l'égard de tous les cohéritiers, il a implicitement jugé que l'opération du partage était indivisible.

La cour en a ordonné autrement ; mais, à son tour, elle n'a pas traité, dans ses motifs, la question de caducité : toutefois, elle a implicitement rejeté le moyen, puisqu'elle a décidé que le partage n'était pas nul..... Il est évident qu'elle s'est déterminée, en ce point, par la considération qu'un partage ne pouvait être assimilé à un legs proprement dit.

ARRÊT. — « En ce qui touche la nullité du compromis, demandée

par Jean Peynet, et résultant de ce que les personnes avec lesquelles il l'a passé étaient en état de minorité, ou sous la puissance maritale, et, dès-lors, incapables de compromettre ; — Attendu que ce compromis n'était pas nul de plein droit par le défaut de capacité de quelques-unes des parties qui y ont figuré ; que les mineurs seuls ou les incapables auraient le droit d'en demander la nullité, parce que cette nullité est relative, et non absolue ; — Attendu que, loin de demander la nullité du compromis, ils en réclament l'exécution, et que Jean Peynet, qui était majeur lorsqu'il l'a passé, ne peut exciper d'un droit qui lui est étranger, et qui appartenait uniquement à ses parties adverses : — En ce qui touche la demande en partage ; — Attendu que tout ce qui est relatif au partage demandé par Jean Peynet a été définitivement jugé, respectivement à lui, par le jugement arbitral non attaqué : — En ce qui concerne la demande en nullité du testament et du partage, formée par la femme Goursonnet ; — Attendu que Guillaume Peynet père a, par son testament, fait le partage de tous ses biens entre tous ses enfans, ainsi que les art. 1075 et suivans du code civil lui en donnaient la faculté ; que le testament ne serait susceptible d'être annulé, qu'autant que Guillaume Peynet aurait fait, en faveur de quelqu'un de ses enfans, *des legs ou dispositions nouvelles* contraires aux contrats de mariage et aux actes de famille antérieurs ; — Attendu que le testament ne fait que confirmer l'effet de l'institution ; que le partage n'est que la distribution des biens telle qu'elle avait déjà été réglée par le contrat de mariage de 1787 ; qu'il assigne, seulement, à chacun des enfans la quotité de biens qui lui avait été promise ; que Marguerite Peynet ne serait fondée à demander une réduction de la portion attribuée à l'héritier institué, qu'autant que la valeur des biens à elle attribués ne feraient pas le complément de sa portion dans la succession ; mais que cette différence ne produirait pas la nullité du testament, et donnerait lieu, seulement, à un supplément, que l'héritier pourrait fournir, soit en argent, soit en immeubles de la succession :

» La Cour dit qu'il a été mal jugé ; émendant, déclare Jean Peynet non-recevable, et déboute Marguerite Peynet des demandes en nullité du testament et en partage, si mieux n'aime Marguerite Peynet faire vérifier si elle éprouve une lésion ».

Cour royale de Riom. — *Arrêt du 26 novembre* 1828. — 2.e Ch. — M. Landois, *Cons., Prés.* — M. de Bastard-d'Estang, *Av.-Gén.* — MM. Chirol, Godemel et Allemand, *Avocats.*

MILITAIRE. — ABSENCE.

La loi du 11 *ventôse an* 2, *concernant les militaires, est-elle en vigueur, nonobstant les dispositions du code civil sur les absens, et la loi du* 13 *janvier* 1817 ? OUI.

En conséquence, un militaire absent, sans nouvelles, depuis 1793, *doit-il être réputé existant relativement à des droits successifs ouverts depuis* 1815 ? OUI.

PAILLOUX. — C. — DEPORT.

Marie Mouillard avait contracté deux mariages : l'un avec Antoine Pailloux, l'autre avec Jean Deport ; elle avait des enfans de l'une et de l'autre union.

En 1787, Bertrand Pailloux fut, par son contrat de mariage, institué héritier, tant par Marie Mouillard, sa mère, que par Jean Deport, son curateur, à la charge d'associer Jean Deport, son frère utérin, pour moitié.

En 1793, Jean Deport, appelé à l'association, partit pour les armées, et il ne paraît pas qu'il ait donné de ses nouvelles.

Les instituans ne sont décédés qu'en 1815, ou depuis.

En 1824, Bertrand Pailloux, héritier institué, a formé, contre ses frères et sœurs germains et utérins, la demande en partage des deux successions : il avait la prétention de profiter de tout l'effet de l'institution, par la raison que son frère utérin, appelé par la clause d'association, était présumé non existant.

Cette prétention n'intéressait pas directement les enfans légitimaires : aussi la famille prit-elle la précaution de nommer un curateur au militaire. Ce curateur intervint dans l'instance.

Le tribunal civil de Clermont reçut l'intervention ; mais il n'eut pas à statuer sur ses conséquences, parce qu'il déclara Bertrand Pailloux non-recevable dans sa demande en partage, sur le fondement d'une convention, et, même, d'un partage fait entre lui et les enfans non absens.

L'appel de Bertrand Pailloux ayant fait revivre toutes les questions, on a soutenu, pour lui, notamment, que, suivant la loi municipale (coutume d'Auvergne), celui qui était appelé à une institution contractuelle par une clause d'association n'en profitait que par sa survie, et que lui, ou ceux qui prétendaient droit pour lui, devaient prouver son existence au moment du décès de l'instituant; ce qui était conforme au droit nouveau.

On ajoutait que, si la loi du 11 ventôse an 2 avait établi une exception en faveur des militaires, cette loi avait été abolie, soit par le code civil, soit par l'effet de la paix générale, soit par la loi du 13 janvier 1817.

ARRÊT. — « En ce qui touche la demande de Bertrand Pailloux, tendant au partage, et à ce qu'il lui soit attribué les deux tiers des biens, sur le fondement qu'il aurait bénéficié de la part qui revenait à Jean Deport, absent sans nouvelles depuis 1793, et de l'intervention du curateur à l'absence dudit Jean Deport; — Considérant qu'il est constant que Jean Deport s'est absenté en 1793, pour raison de service militaire, et avant le décès de ses père et mère; que, quoique absent sans nouvelles depuis cette époque, il n'est pas moins présumé vivant; que cette présomption résulte des dispositions de la loi du 11 ventôse an 2, spécialement faite pour les militaires absens, et qu'il n'y a été dérogé, ni par le code civil, ni par la loi du 13 janvier 1817, relative à la marche à suivre pour faire déclarer l'absence des militaires; — Considérant que, d'après cette loi du 11 ventôse an 2, les militaires absens doivent être représentés par un curateur dans les successions et partages qui les intéressent, qu'ainsi, c'est avec raison que le curateur est intervenu:

» LA COUR, en infirmant le jugement de première instance, a ordonné le partage, et dit que l'effet de l'institution contractuelle serait partagé par moitié entre Bertrand Pailloux et le curateur à l'absence de Jean Deport ».

Cour royale de Riom. — *Arrêt du* 18 *décembre* 1828. — 2.e Ch. — M. THEVENIN, *Prés.* — M. DE BASTARD-D'ESTANG, *Av.-Gén.* — MM. ALLEMAND, DE VISSAC et BERNET-ROLLANDE, *Avocats.*

ADULTÈRE. — FEMME. — SÉPARATION DE CORPS.

La preuve de l'adultère de la femme contre laquelle la séparation de corps est demandée peut-elle se faire par tous les genres d'adminicules ? OUI.

Ainsi, la séparation doit-elle être prononcée, lorsque de l'enquête résulte la preuve morale que l'adultère a été commis, encore bien qu'aucun témoin ne dépose du flagrant délit, et qu'aucun écrit émané de la femme ne constate son infidélité ? OUI.

En d'autres termes, les juges sont-ils, dans ce cas, de véritables jurés, qui doivent prononcer la séparation lorsqu'ils ont la conviction intime, d'après les faits rapportés en l'enquête, que la foi conjugale a été violée ? OUI (1).

Le Sieur G.... — C. — Sa FEMME.

Le sieur G.... avait épousé la demoiselle L.... en 1816. — Après plusieurs années d'une union paisible, les mœurs de la dame G.... se pervertirent, et, de 1820 à 1826, elle abandonna et réintégra à plusieurs reprises le domicile conjugal. — En 1827, elle avait pris de nouveau une habitation particulière, lorsque son mari forma contr'elle, devant le tribunal civil de la Seine, une demande en séparation de corps pour cause d'adultère. — Un jugement du 21 février 1828 admit le sieur G.... à fournir la preuve de divers faits articulés par lui.

L'enquête eut lieu, et il est essentiel d'en rapporter ici la substance. Les dépositions établirent donc, dans leur ensemble, 1.° que la dame G.... avait été surprise causant très-familièrement avec un jeune homme qui habitait la même maison qu'elle, et que les termes dont ils se servaient *faisaient supposer qu'il existait entr' eux une liaison intime ;* 2.° que,

(1) Toutes ces questions n'ont été résolues que d'une manière implicite ; mais, en lisant les faits de la cause, et, sur-tout, la discussion sur laquelle l'arrêt a été rendu, on verra qu'elles ont reçu, *ex positis*, la solution la plus affirmative.

pendant l'une de ses grossesses, la dame G.... avait avoué *qu'un autre que son mari* était père de l'enfant dont elle allait accoucher ; 3.° qu'elle avait reconnu son tort d'avoir quitté le domicile conjugal, en ajoutant que, si elle y rentrait, ce serait *pour remplir à l'avenir ses devoirs d'honnête femme ;* 4.° qu'une dame B...., qui avait partagé pendant quelque temps l'habitation de la dame G...., s'était trouvée, un soir, contrainte d'aller coucher ailleurs, parce que la dame G...., rentrant accompagnée d'un homme qui était connu pour entretenir avec elle un commerce coupable, avait annoncé l'intention de lui faire passer la nuit chez elle. — Ainsi, comme on le voit, la lecture de l'enquête pouvait bien opérer la conviction morale que la dame G.... avait commis le délit d'adultère ; mais, toutefois, aucun indice matériel ne fournissait la preuve directe de ce délit.

Pour la femme défenderesse on soutint que la demande devait être rejetée, parce qu'aucune déposition ne prouvait l'adultère ; qu'on ne pouvait voir dans les conversations et les aveux attribués à la dame G.... autre chose que des propos vagues ou inconsidérés, tels que pouvait les tenir une femme coupable, tout au plus, de légéreté ; mais qu'aucun témoin n'avait déposé de faits dont on dût induire nécessairement, d'une manière certaine et péremptoire, qu'en effet un adultère eût été consommé ; que, cependant, la preuve complète de la consommation de ce délit était indispensable pour que la séparation de corps pût être prononcée, parce que les tribunaux ne sauraient, sur de simples présomptions, quelque fortes qu'elles fussent, porter atteinte à un contrat aussi solennel que celui du mariage.

Le 5 août 1829, jugement qui accueille cette défense, et déboute le mari de sa demande, « attendu que le sieur G.... n'a pas suffisamment prouvé les faits articulés par lui pour motiver la demande en séparation de corps ».

Le sieur G.... appela de ce jugement. — On a dit dans son intérêt : « en matière correctionnelle, où l'on doit se montrer d'autant

d'autant plus sévère sur la nature des preuves, que la poursuite tend directement à l'application d'une peine, la femme prévenue du délit d'adultère peut être condamnée sur des preuves purement morales, lors même qu'aucun témoin *de visu* ne dépose contr'elle, et qu'aucun écrit émané de sa main n'est représenté : ce qui le prouve, c'est que le code pénal, après avoir déterminé les peines applicables à la femme adultère et à son complice, dispose, art. 338, que « les seules preuves qui pourront être admises *contre le prévenu de complicité* seront, outre le flagrant délit, celles résultant de lettres ou autres pièces écrites par le prévenu » ; d'où il suit que d'autres preuves peuvent être admises contre la femme. Il doit en être de même, devant la juridiction civile, sur la demande en séparation de corps formée par le mari, où la pénalité n'est qu'accessoire à l'action principale : en cette matière les magistrats sont de véritables *jurés*, qui peuvent éclairer leur conscience par tous les genres de preuve propres à former leur opinion sur l'existence de l'adultère ; et ils doivent prononcer la séparation si de l'ensemble des témoignages résulte pour eux la conviction intime que la foi conjugale a été violée. — On citait à l'appui trois arrêts rendus, l'un par la cour de cassation, le 13 mai 1813 (1) ; l'autre par la cour de Bordeaux, le 27 février 1807 (2), et le troisième par celle de Paris, le 24 février 1815 (3).

Ce système a été adopté.

ARRÊT. — « LA COUR, sur les conclusions conformes de M. Berville, premier avocat-général ; — Considérant que de l'enquête ordonnée par les premiers juges, et régulièrement faite devant eux, résulte la preuve qu'un adultère a été commis par Eléonore L....,

(1) *Vid.* le *Journal du palais*, tom. 14, pag. 537 de la nouv. édit.

(2) *Ibid.* anc. coll., 1.er sem. de 1808, pag. 25, et nouv. édit., tom. 8, pag. 132.

(3) *Ibid.* anc. coll., tom. 2 de 1825, pag. 190, et nouv. édit., tom. 17, pag. 135.

femme G...., met ce dont est appel au néant ; au principal, déclare G.... et sadite femme séparés de corps et d'habitation ;. .. ordonne que la femme G.... sera détenue pendant trois mois dans une maison de correction ».

Cour royale de Paris. — *Arrêt du 26 août 1830.* — M. LECHASSIER DE MÉRY, *Prés.*

TESTAMENT. — INCAPACITÉ. — ART DE GUÉRIR.

La femme qui exerce habituellement l'art de guérir se trouve-t-elle comprise dans la prohibition portée par l'art. 909 du code civil? OUI.

En conséquence, peut-elle profiter des dispositions testamentaires faites en sa faveur par la personne qu'elle a traitée pendant sa dernière maladie autres qu'à titre rémunératoire? NON.

Femme TROUILLET. — C. — DUC.

ARRÊT — « LA COUR, sur les conclusions de M. Vincendon, avocat-général ; — Attendu, sur la première question, qu'il est constant, 1.° qu'avant, lors et après le testament de Marie Duc, à la date du 1.er février 1829, la Lamonta, femme Trouillet, a exercé habituellement l'art de guérir dans la commune où elle habitait ainsi que la Duc ; 2.° que ladite Lamonta a traité chez elle, ou chez son mari, ladite Duc pendant la maladie dont cette dernière est morte ; que, dès-lors, la Lamonta se trouvait comprise dans la prohibition renfermée dans l'art. 909 du code civil, quoiqu'elle n'eût aucun titre, aucun droit pour exercer la médecine ; que, dès-lors aussi, l'institution d'héritière renfermée, en faveur de la Lamonta, dans le testament de la Duc, était frappée d'une nullité radicale ; que les premiers juges auraient dû se borner à prononcer cette nullité, dès que Trouillet, fils de la Lamonta, auquel la Duc avait, par le même testament, légué la somme de 600 fr., n'était point partie au procès, et que personne ne défendait ses intérêts : — Attendu, sur la deuxième question, que la Lamonta ne peut pas invoquer l'exception introduite dans le même art. 909 du code civil, dès qu'il ne s'agit pas d'une disposition rémunératoire faite à titre particulier, mais d'une disposition faite à titre universel, frappée de nullité dans la première partie du susdit art. 909, infirme le jugement du tribunal de Valence.

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 6 février* 1830. — 2.e Ch. — M. PAGANON, *Prés.*

BAIL. — CLAUSE. — CAS FORTUITS.

La clause du bail d'une usine, par laquelle le fermier se charge de tous les cas fortuits, quels qu'ils soient, *ne s'applique pas seulement aux cas fortuits ordinaires; elle comprend dans sa généralité tous les cas fortuits* prévus et imprévus.

GUITARD. — C. — DE LAMARTHONIE.

ARRÊT. — « Attendu qu'il est constant au procès qu'antérieurement à l'acte du 15 novembre 1828 le prix du bail était de 1450 fr. pour chaque sixième des moulins affermés à Martial Guitard; que, par ce nouveau bail, le prix de ferme de chaque sixième a été réduit à 1000 fr.; que c'est en considération de cette réduction que ses clauses ont été rédigées; que l'on y lit que le fermier supportera tous les cas fortuits, quels qu'ils soient, et qu'il s'oblige d'exécuter cette condition, sans aucune réserve contre les dames de Lamarthonie et de Villeneuve, soit pour répétition de dommages-intérêts, diminution du prix du bail, ou toute autre cause : d'où il suit que, d'après les termes du contrat, le bail doit être entretenu, et le prix payé sans diminution, quel que soit le cas fortuit qui survienne pendant sa durée; que ces expressions de l'acte, *tous les cas fortuits, quels qu'ils soient*, ne souffrent aucune exception, et embrassent dans leur généralité les cas fortuits prévus et imprévus; que si, par suite des dégradations considérables occasionées à quelques parties de la digue des moulins, l'usine éprouve un chômage partiel et momentané, c'est, sans doute, un dommage pour le fermier; mais que ce dommage est le résultat d'un cas fortuit qu'il est obligé de supporter :

» Par ces motifs, LA COUR met l'appel au néant ».

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 24 décembre* 1830. — 1.re Ch. — M. ROULLET, 1.er *Prés.* — MM. MARTINELLY et GOUX-DUPORTAL, *Avocats.*

JUGE DE PAIX. — DÉLIT. — COUR ROYALE. — COMPÉTENCE.

Une cour royale est-elle compétente pour connaître direc-

tement du délit imputé à un juge de paix, ou à tout autre magistrat désigné dans l'art. 479 du code d'instruction criminelle, lorsque, dans l'intervalle des faits qui constituent le délit à la citation qui lui a été donnée, il a cessé ses fonctions? NON.

CHAUDREAU. — C. — LE MINISTÈRE PUBLIC.

Le 1.er décembre 1829, M. le procureur du Roi à Niort a rendu plainte, dans l'intérêt de la vindicte publique, contre le sieur Chaudreau, comme se livrant habituellement à l'usure, et a requis le juge d'instruction d'informer sur les faits, circonstances et dépendances du délit d'habitude d'usure reproché au sieur Chaudreau. — Après plusieurs informations faites par suite de cette plainte, M. le procureur du Roi a, le 17 juin 1830, requis que M. le juge d'instruction fît incessamment à la chambre du conseil rapport de l'instruction suivie contre le sieur Chaudreau; et, attendu que ledit sieur Chaudreau était suppléant du juge de paix du canton de Saint-Maixent, deuxième arrondissement, à ce qu'il plût au tribunal de Niort de se déclarer incompétent. — Le 20 du même mois de juin, le tribunal, réuni en la chambre du conseil, après avoir entendu le rapport du juge d'instruction, le réquisitoire écrit du procureur du Roi, et en adoptant les motifs de ce réquisitoire, s'est déclaré incompétent; a renvoyé devant qui de droit pour être statué sur les différens faits d'usure imputés au sieur Chaudreau, et a rendu son ordonnance conformément aux dispositions du code d'instruction criminelle. — Depuis le 20 juin 1830, et antérieurement au 1.er janvier 1831, le sieur Chaudreau a donné sa démission de la place de suppléant du juge de paix de Saint-Maixent. Cette démission a été acceptée.

Le 14 janvier dernier, assignation devant la cour royale, pour s'entendre condamner aux peines voulues par la loi, comme prévenu d'avoir commis le délit d'usure habituelle à Saint-Maixent, lorsqu'il était suppléant du juge de paix, et,

en outre, aux frais. — Au jour indiqué, le rapport de l'affaire ayant été fait, le sieur Chaudreau a soutenu que la cour était incompétente.

ARRÊT. — « Considérant que l'art. 479 du code d'instruction criminelle, qui attribue aux cours royales la connaissance des délits commis hors de l'exercice de leurs fonctions par les magistrats qu'il désigne, a voulu rassurer la société toute entière contre l'impunité de ces fonctionnaires, les protéger eux-mêmes contre d'injustes poursuites, et rehausser la magistrature aux yeux des justiciables, en donnant à ceux qui en étaient revêtus des juges pris dans un ordre plus élevé ; — Considérant que la protection accordée par cet article n'est donnée qu'au titre, à la différence de celle dont jouissent les agens du gouvernement pour leurs fonctions et les actes qui en émanent ; — Considérant que, lorsqu'une procédure légale a été commencée contre le sieur Chaudreau, il n'était plus suppléant du juge de paix du canton de Saint-Maixent, et avait cessé d'être magistrat ; que la garantie et la protection que la loi accordait à la qualité dont il avait été revêtu ne pouvait, ni lui profiter, ni être invoquée contre lui pour le priver d'un degré de juridiction, et le rendre directement justiciable de la cour royale ; que l'on ne pourrait exciper des informations faites par le juge d'instruction du tribunal de Niort, par suite de la plainte du procureur du Roi, contre le sieur Chaudreau, alors suppléant du juge de paix, pour soutenir que ces poursuites ont été commencées contre lui pendant qu'il était magistrat, et qu'elles ont dû être suivies jusqu'au jugement dans sadite qualité, parce que les informations, et la procédure antérieure à l'assignation donnée à la requête du procureur-général, ont été faites par un juge d'instruction d'un tribunal incompétent ; que cette incompétence a été prononcée par une décision non attaquée ; que, s'il a été décidé qu'un juge d'instruction pouvait, et devait, même, instruire contre un agent du gouvernement avant l'autorisation de le poursuivre donnée par le conseil-d'état, c'est par le motif que cette instruction était nécessaire pour éclairer le conseil-d'état sur l'admission ou le rejet de la demande d'autorisation ; que cette espèce n'a aucune analogie avec celle dans laquelle se trouve le sieur Chaudreau ; que, dans cette dernière, une instruction par un juge d'instruction n'était point nécessaire, à raison de la nature du délit qui lui est reproché, et qu'aux termes de l'art. 479 du code d'instruction criminelle, et de l'art. 4 du décret du 6 juillet 1810, la première

chambre civile ne pouvait être saisie par un renvoi fait aux termes de l'art. 130 dudit code ; qu'elle ne pouvait l'être que par une citation donnée à la requête du procureur-général ; — Considérant, enfin, que la première chambre civile de la cour ne peut connaître de l'action, ni à raison du délit, ni à raison de la personne du prévenu, puisque, à l'époque où elle a été formée contre lui, il n'avait plus aucune des qualités qui l'en rendît justiciable, aux termes de l'art. 479 déjà cité :

» LA COUR se déclare incompétente, et réserve à M. le procureur-général à se pourvoir ainsi que de droit à l'occasion du délit dont il s'agit, et déclare qu'il n'y a lieu d'adjuger les dépens à aucune des parties contre l'autre (1) ».

Cour royale de Poitiers. — *Arrêt du 25 janvier* 1831. — 1.re Ch. civ. — M. BARBAULT DE LAMOTTE, *Prés.* — M. MESNARD, *Av.-Gén.* — M. BONCENNE, *Avocat.*

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

POSTE AUX LETTRES. — VOL. — EMPLOYÉ.

L'employé de l'administration des postes qui soustrait frauduleusement des lettres dans les bureaux où il travaille habituellement, encore que les lettres ne contiennent aucune somme ou valeur, se rend coupable du vol caractérisé et puni par l'art. 386, § 3, du code pénal, et non d'un simple abus d'autorité dans le sens de l'art. 187 du même code, pour *suppression* ou pour *ouverture* de lettres confiées à la poste.

Ainsi jugé dans l'affaire du sieur Mallarme, sur son pourvoi contre un arrêt de la cour d'assises de la Seine, en date du 30 mai 1829, qui l'avait condamné à sept années de réclusion.

(1) Il y a pourvoi contre cet arrêt. Nous ne connaissons aucune décision rendue dans un cas analogue : la question est intéressante, et peut se représenter ; nous nous ferons donc un devoir de rapporter la décision de la cour de cassation.

(*Du 24 juillet* 1830). (Rejet). — M. le Cons. OLLIVIER, *Prés.*

CHASSE. — ACTION PUBLIQUE. — APPEL.

Bien que le ministère public ne puisse poursuivre les délits de chasse en temps non prohibé, commis sur le terrain d'autrui, qu'autant qu'il y a plainte du propriétaire, il est, néanmoins, recevable à interjeter appel du jugement intervenu sur la plainte de ce dernier, encore que celui-ci n'appelle pas lui-même (loi du 30 avril 1790, art. 8; code d'instruction criminelle, art. 4).

Ainsi décidé sur le pourvoi du sieur Delorme contre un jugement du tribunal correctionnel de Melun, en date du 2 avril 1830.

(*Du 31 juillet* 1830). (Cassation). — M. DE BASTARD, *Prés.*

PEINE. — DÉPENS. — SIMPLE POLICE.

Un tribunal de simple police qui reconnaît comme constante une contravention ne peut, en considération des circonstances atténuantes, dispenser le contrevenant de la condamnation aux dépens, et le condamner seulement à une peine (instruction criminelle, 194).

Pourvoi du sieur Soullier contre le ministère public contre un jugement du tribunal de simple police du Puy, en date du 18 juin 1830.

(*Du 31 juillet* 1830). (Cassation). — M. DE BASTARD, *Prés.*

PUBLICITÉ. — COUR D'ASSISES. — HUIS-CLOS. — ACTE D'ACCUSATION.

Si une cour d'assises juge que la lecture publique de l'acte d'accusation pourrait être dangereuse pour l'ordre et pour les mœurs, elle peut ordonner que cette lecture aura lieu

à *huis-clos*. — L'art. 64 de la charte ne doit pas s'entendre en ce sens, que les juges ne puissent ordonner le *huis-clos* que pour les débats, c'est-à-dire, à partir de l'audition du premier témoin (charte de 1830, art. 55; code d'instruction criminelle, art. 354).

Ainsi jugé dans l'affaire du sieur Fugdual.

(*Du* 5 *août* 1830). (Rejet). — M. DE BASTARD, *Prés.*

USUFRUIT. — ENREGISTREMENT. — TRANSCRIPTION.

L'usufruit d'un immeuble étant susceptible d'hypothèque, l'acte par lequel l'usufruitier cède son droit à un propriétaire est de nature à être transcrit, et, par suite, susceptible du droit proportionnel établi par l'art. 54 de la loi du 28 avril 1816 (1).

Pourvoi de la régie de l'enregistrement contre le sieur d'Augoville.

(*Du* 10 *août* 1830, *Ch. civ.*). (Cassation). — M. PORTALIS, 1.er *Prés.*

HYPOTHÈQUE GÉNÉRALE. — DATE. — SUBROGATION.

Il est dans le vœu de la loi que, dans le concours sur le prix de divers immeubles, entre un créancier ayant hypothèque générale, première en date, sur tous les immeubles, et des créanciers à hypothèques spéciales, inscrits postérieurement, et à des dates différentes, sur chacun des immeubles, ceux de ces créanciers particuliers qui sont les derniers en date ne soient payés qu'après ceux qui les précèdent, encore bien que le prix des domaines affectés à ces derniers ait été absorbé

---

(1) *Vid.*, dans le même sens, le *Recueil* de M. Sirey, 30-1-50; *vid.* aussi une décision du ministre des finances et de l'administration, des 28 novembre 1821 et 19 février 1823.

par l'hypothèque générale (1). Toutefois, et si, en vertu d'un jugement non attaqué dans le délai, et passé en force de chose jugée, qui a rejeté la prétention du créancier à hypothèque spéciale, premier en date, tendante à ce que deux ordres ouverts pour la distribution du prix de chacun des immeubles fussent joints, l'hypothèque générale a absorbé la totalité du prix de l'immeuble sur lequel reposait l'hypothèque spéciale du créancier, il n'est pas fondé à réclamer collocation dans l'ordre ouvert sur le prix de l'autre immeuble, et à se prétendre subrogé à l'hypothèque générale, pour être payé préférablement aux créanciers inscrits sur ces immeubles : ces derniers, quoique postérieurs en date, doivent, dans ce cas, être colloqués exclusivement sur ce prix.

Ainsi jugé sur le pourvoi du sieur Leroy de Neufvillette contre Besson et autres contre un arrêt de la cour royale de Lyon.

(*Du 17 août 1830, Ch. des req.*). (Rejet). —M. DUNOYER, *Prés.*

CULTE. — ASSOCIATION RELIGIEUSE. — AUTORISATION.

L'art. 291 du code pénal, prohibant les réunions non autorisées de plus de vingt personnes, pour s'occuper d'objets religieux, s'applique-t-il aux réunions ayant pour objet un culte DISSIDENT, *ou non* IDENTIQUE *avec les cultes reconnus par l'état?* OUI (2).

---

(1) Ainsi décidé seulement par la cour royale. *Vid.* un arrêt de la cour de Riom que nous avons recueilli tom. 21, pag. 268; *vid.*, aussi, l'opinion de M. Dalloz, dans sa *Jurisprudence générale*, v.° *Hypothèque*, et le tableau qu'il y présente de la doctrine et de la jurisprudence sur cette matière.

(2) Ainsi entendu, l'art. 291 du code pénal n'a pas été abrogé par l'art. 5 de la charte constitutionnelle. *Vid.* le *Recueil* de M. Sirey, 30-1-309. — *Observation.* L'art. 5 de la charte de 1814 a établi la

LETELLIER. — C. — LE MINISTÈRE PUBLIC.

ARRÊT. — « Attendu que la prohibition portée par l'art. 291 du code pénal, dont la sanction se trouve dans l'art. 292, est une mesure de police et de surveillance prescrite pour le maintien de l'ordre; que cette mesure concerne les réunions de plus de vingt personnes, formées pour s'occuper d'objets religieux, politiques, littéraires ou autres; que l'art. 5 de la charte, exclusivement relatif à la religion et aux cultes, n'a, ni abrogé, ni pu abroger la disposition de l'art. 291 sur les réunions s'occupant d'objets politiques, littéraires ou autres; qu'ainsi, pour décider qu'il abroge la disposition sur les réunions concernant les objets religieux, il faudrait admettre que, dans l'art. 291, il a distingué deux parties, dont il conserve l'une, et détruit l'autre; que, ni cette distinction, ni cette abrogation partielle, ne sauraient être reconnues, qu'autant qu'on les trouverait écrites dans le texte de l'art. 5, ou qu'elles deviendraient le résultat implicite et nécessaire de ses dispositions : — Attendu que, ni l'une, ni l'autre, ne sont écrites dans le texte, qui n'en parle point; qu'elles ne sont pas, non plus, le résultat implicite ou nécessaire de la disposition portant : « chacun professe sa religion avec une égale liberté, » et obtient pour son culte la même protection »; qu'en effet, nulle incompatibilité n'existe entre l'exercice individuel de cette liberté et l'obligation de la subordonner aux mesures de surveillance et de police que réclame le maintien de l'ordre, lorsqu'il se forme, pour l'exercice public d'un culte, une réunion de plus de vingt personnes; qu'ainsi, sous aucun rapport, le jugement attaqué n'a violé l'art. 5 de la charte, en décidant que cet article n'a point dérogé

---

liberté des cultes comme *règle*, laissant à la police d'appliquer les *exceptions* ou restrictions circonstancielles. — Donc il a abrogé l'art. 291 du code pénal de 1810, qui, établissant la *prohibition* comme *règle*, ne comporte d'*exceptions* qu'autant qu'il plaît à l'autorité de les autoriser expressément. — Ce sont là deux systèmes contraires et incompatibles : le dernier en date a dû abroger le premier. — En tous cas, il est bien entendu qu'aucune réunion, même religieuse, ne doit avoir lieu que sous la condition d'*avis* donné à l'autorité, pour que toute *surveillance* soit possible dans le sens des lois du 7 vendémiaire an 4 et du 8 ventôse an 8.

à la disposition prohibitive de l'art. 291 du code pénal : — Attendu qu'il est déclaré, en fait, par le jugement attaqué, que Letellier était ministre et chef d'une église dissidente, pour les cérémonies de laquelle il se formait des réunions de plus de vingt personnes sans l'autorisation prescrite par l'art. 291 du code pénal, contravention punie par l'art. 292 ; qu'ainsi, le jugement attaqué, en condamnant Letellier à 60 fr. d'amende, a fait une juste application de ces articles : — Attendu, d'ailleurs, que, tant que les lois ne sont pas abrogées, le devoir de la cour de cassation est de maintenir les jugemens qui se sont conformés à leurs dispositions ; — Attendu, enfin, que le jugement est régulier dans sa forme,

» LA COUR rejette, etc. »

(*Du 19 août 1830., Ch. crim.*). — M. BASTARD-D'ESTANG, *Prés.* — M. OLLIVIER, *Rapp.* — M. VOYSIN DE GARTEMPE, *Av.-Gén.* — M. GUERRY, *Avocat*.

ÉMIGRÉS. — CRÉANCIERS. — PRESCRIPTION.

Les créanciers des émigrés ont-ils été relevés par la loi du 27 avril 1825 de la prescription encourue contre leurs titres ? NON.

MAZELIÈRES. — C. — DULONG.

Nous avons rapporté dans le tom. 18, pag. 30, un arrêt de la cour d'Agen, qui avait jugé que la loi d'avril 1825 avait relevé les créanciers des émigrés de toute prescription (1). Cet arrêt a été cassé, sur le pourvoi du sieur Mazelières fils, en ces termes :

ARRÊT. — « Vu l'art. 2262 du code civil ; — *Considérant* qu'aux termes de cet article, conforme au principe qui a existé de tout temps, toute action est éteinte par la prescription de trente ans ; que la loi du 27 avril 1825 ne renferme aucune dérogation à cette règle en faveur des créanciers d'émigrés : qu'ainsi, leurs créances sont, comme toutes autres, soumises à la prescription trentenaire ; qu'il suit de là, qu'en jugeant que, d'après la loi du 27 avril 1825,

---

(1) *Vid.* aussi les arrêts que nous avons recueillis tom. 14, pag. 171 et 399 ; tom. 15, pag. 423, et tom. 18, pag. 401.

la prescription ne pouvait être opposée à la dame Dulong, vu sa qualité de créancière d'un émigré, l'arrêt attaqué a fait une fausse application de cette loi, et violé l'art. 2262 du code civil :

» LA COUR casse, etc. ».

(*Du* 30 *août* 1830, *Ch. civ.*). — M. PORTALIS, 1.er *Prés.* — M. ZANGIACOMI, *Rapp.* — M. JOUBERT, 1.er *Av.-Gén.* — MM. JACQUEMIN et ROGER, *Avocats.*

DÉCISIONS DIVERSES.

BAIL A MOITIÉ FRUITS. — CHEPTEL. — ENREGISTREMENT.

Lorsque, dans un bail à moitié fruits, le bailleur donne au fermier des bestiaux à *cheptel simple*, cette disposition ne donne ouverture à aucun droit particulier d'enregistrement.

Ainsi décidé par la régie, sur ces motifs, qu'aux termes de l'art. 522 du code civil les animaux que le propriétaire du fonds livre au fermier sont censés immeubles tant qu'ils restent attachés au domaine par l'effet de la convention ; que ces bestiaux donnés, soit à cheptel simple, soit à cheptel de fer, font, en conséquence, partie de l'immeuble dont ils dépendent ; que leur revenu se confond avec celui du domaine, et que, dans l'espèce, l'évaluation donnée dans le bail à ce revenu comprenait le croît des bestiaux, comme tous les autres produits de la ferme ; en conséquence, la restitution du droit perçu sur la valeur des bestiaux a été ordonnée par la régie.

(*Délibération du* 10 *mai* 1830).

COMPÉTENCE. — PRÊTRE. — DISCOURS SÉDITIEUX. — RETRACTATION.

Quand un prêtre a retracté devant son évêque, et s'est engagé à retracter publiquement les discours qu'il aurait tenus en chaire contre le gouvernement, y a-t-il lieu d'autoriser contre lui des poursuites devant les tribunaux?

NON.

Le prêtre qui refuse toute retractation doit-il être poursuivi devant les tribunaux? OUI.

LAPIERRE et CERS. — C. — LE MINISTÈRE PUBLIC.

Ces deux questions ont été décidées en ce sens par une ordonnance du conseil-d'état, ainsi conçue :

« Vu le rapport de notre ministre secrétaire-d'état au département de l'instruction publique et des cultes, sur la demande du préfet de Tarn-et-Garonne, ayant pour objet d'obtenir que les sieurs Lapierre, curé de la paroisse de Saint-Orens à Ville-Bourbon, faubourg de Montauban, et Cers, son vicaire, soient traduits devant les tribunaux, comme prévenus d'avoir tenu en chaire, les 31 octobre et 1.er novembre derniers, des discours propres à exciter à la haine et au mépris du gouvernement; — Vu les renseignemens joints audit rapport; — Vu l'art. 8 de la loi du 8 avril 1802 (18 germinal an 10) : — Considérant que le curé a retracté devant son évêque le propos répréhensible qu'il s'est permis, et s'est engagé à renouveler sa retractation en chaire ;

» Notre conseil-d'état entendu, nous avons ordonné et ordonnons ce qui suit :

» Art. 1.er Il n'y a pas lieu à exercer de poursuites judiciaires contre le sieur Lapierre, curé de Saint-Orens, à Montauban.

» Art. 2. Notre procureur-général près la cour royale de Toulouse est autorisé à poursuivre devant les tribunaux compétens le sieur Cers, vicaire de ladite paroisse, à raison des discours qu'il a prononcés en chaire le 1.er novembre dernier ». (*Du 16 décembre 1830*)

AUTORITÉ ECCLÉSIASTIQUE. — SACREMENT. — REFUS. — DIFFAMATION.

Le refus public de sacrement, quand il n'est accompagné, ni de réflexions, ni d'injures, est-il un fait qui doit être déféré à l'autorité ecclésiastique? OUI.

Y a-t-il lieu, dans ce cas, de la part du conseil-d'état, à autoriser des poursuites en diffamation contre les prêtres devant les tribunaux? NON.

LAURENT. — C. — LE MINISTÈRE PUBLIC.

Ces deux importantes questions ont été résolues en ce sens par l'ordonnance suivante :

« Vu le rapport du ministre des affaires ecclésiastiques, sur le mémoire à lui adressé par le sieur Laurent, adjoint au maire de la commune de Châtillon-le-Duc, arrondissement de Besançon, département du Doubs, au sujet du refus public fait, le 7 avril 1828, à la demoiselle Laurent, sa fille, par le sieur Pezeux, prêtre, desservant temporairement la succursale de cette commune ; — Vu ledit mémoire, par lequel le sieur Laurent demande l'autorisation de poursuivre le sieur Pezeux devant les tribunaux correctionnels ou civils, comme diffamateur, à l'effet d'obtenir contre lui, au nom de sa fille mineure, tels dommages-intérêts qu'il jugera convenables ; — Vu les renseignemens adressés au ministre des affaires ecclésiastiques par les vicaires-généraux capitulaires du diocèse de Besançon, pendant la vacance du siège, et ceux transmis audit ministre par le préfet du département du Doubs ; — Vu les certificats produits par le sieur Laurent ; vu la loi du 8 avril 1802 (18 germinal an 10) :

» Considérant que le refus public de sacrement dont se plaint le sieur Laurent n'a été accompagné d'aucunes réflexions, ni injures, de la part du desservant, et que, dès-lors, ce fait ne peut être déféré qu'à l'autorité ecclésiastique supérieure ;

» Notre conseil-d'état entendu, nous avons ordonné et ordonnons ce qui suit :

» Art. 1.er La requête du sieur Laurent est rejetée ». (*Du 16 décembre 1830*)

M. le ministre de l'instruction publique vient d'adresser à tous les préfets la circulaire ci-jointe.

MONSIEUR LE PRÉFET,

Des prêtres dits *de la nouvelle Eglise catholique*, formant une association dont le sieur CHATEL serait le Chef, se sont séparés de leur évêque, et se proposent, entr'autres modifications qu'ils tendent à introduire, de célébrer l'office en *français* (1).

---

(1) *Vid. suprà*, pag. 153.

Ils ont annoncé qu'ils étaient prêts à desservir les paroisses où ils seraient appelés. — Sur cet avis, et très-probablement sans connaître la différence qui existe entre les membres de cette société et les prêtres de la religion catholique, telle qu'elle est autorisée dans l'état, il serait possible que l'on crût pouvoir, dans certaines localités, accepter les offres faites par les prêtres dits *de la nouvelle Eglise catholique*. — Il suffira de faire connaître à MM. les maires l'état de la législation encore existante. — La loi du 18 germinal an 10 (8 avril 1802) porte : — « Art. 9. Le culte catholique est exercé sous la direction des archevêques et évêques dans leur diocèse, et sous celle des curés dans leurs paroisses. — 10. Tout privilège portant exemption ou attribution de la juridiction ecclésiastique est aboli. — 30. Les curés seront immédiatement soumis aux évêques dans l'exercice de leurs fonctions. — 31. Les vicaires et desservans seront *approuvés* par l'évêque, et *révocables* par lui. — 33. Toute fonction est interdite à tout ecclésiastique, même français, qui n'appartient à aucun diocèse ».

Il résulte bien évidemment de ces dispositions que tout exercice du culte catholique, hors de la juridiction épiscopale, est illégal. — Prétendrait-on que l'église est propriété communale, et que, dès-lors, la commune pourrait en disposer ainsi qu'elle le jugerait convenable? — Et, d'abord, la commune ne peut disposer d'un édifice destiné à un service public sans l'approbation du gouvernement. — A l'égard du droit de propriété, il est à observer que, s'il existe plusieurs églises acquises ou reconstruites par les communes, depuis le concordat de 1801, le plus grand nombre ont été exceptées de la vente des biens domaniaux, non par un acte explicite qui les attribue aux communes, mais par l'effet de la loi du 18 germinal an 10, portant, art. 75 : « les édifices anciennement destinés au culte catholique, actuellement dans la main de la nation, etc., seront mis à la disposition des évêques ». — Mais pour les unes et les autres, les dépenses

ordinaires et extraordinaires qui y sont relatives, supportées par les communes, entièrement, ou en partie, si elles on obtenu des secours du gouvernement, n'ont été autorisées que conformément à la destination qui avait pour objet la restauration de l'édifice servant à l'exercice du culte catholique, et mis à la disposition de l'évêque diocésain. — Les mêmes raisonnemens s'appliquent aux presbytères. Au surplus, en exécution de l'art. 6 de ladite loi du 18 germinal an 10, une circonscription ecclésiastique a été faite; elle comprend toutes les communes dans des arrondissemens connus sous le nom de cures ou de succursales. Ainsi, il est démontré que les églises des cures ou succursales, occupées ou vacantes, ne peuvent recevoir une autre destination que celle qui leur a été donnée par la loi. — Quant aux églises situées dans des communes réunies, par la circonscription ecclésiastique, aux cures et succursales, elles ne peuvent être légalement ouvertes, même à l'exercice de la religion catholique, sans l'autorisation du gouvernement, attendu que l'art. 62 de la loi précitée veut qu'aucune partie du territoire français ne puisse être érigée en cure ou succursale sans cette autorisation, et que, d'après l'art. 44, les chapelles domestiques, les oratoires particuliers, ne pourront également être établis sans une permission expresse du gouvernement accordée sur la demande de l'évêque. — Dans l'état actuel de la législation, il est donc impossible que des prêtres qui s'affranchiraient de la juridiction épiscopale puissent être mis en possession des églises et presbytères. — Le gouvernement, obligé de protéger les établissemens consacrés légalement à un culte reconnu, n'entend pas, cependant, porter au-dehors une atteinte quelconque à la liberté de conscience; vous reconnaîtrez, néanmoins, que la liberté des cultes n'exclut pas les précautions à prendre pour que l'exercice public d'une religion ne puisse devenir une cause de trouble dans l'état.

Recevez, etc. *Signé*, BARTHE. (*Du 3 février 1831*)

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

VENTE. — CHARGES. — INTERPRÉTATION.

La clause insérée dans une vente d'immeubles, portant que l'acquéreur s'oblige à payer toutes charges quelconques attachées, soit pour le présent, soit pour l'avenir, à l'immeuble, oblige-t-elle cet acquéreur à payer, soit la dot affectée sur l'immeuble, soit les légitimaires des cohéritiers du vendeur? NON (la clause ne s'étend qu'aux charges inhérentes à la propriété, comme rentes foncières, cens, etc.).

Peut-on donner à cette clause une interprétation différente par des considérations d'équité, comme s'il paraissait évident que, sans le concours des charges, le prix de la vente aurait été hors de proportion avec la valeur de la chose vendue? NON (s'il y avait lieu à interprétation, elle devrait être faite contre le vendeur).

PONS. — C. — NICOLAS.

En 1746, Pierre Nicolas avait acquis, ou pris à titre de locatairie perpétuelle le domaine appelé de *Mandaroux*, moyennant la rente foncière et annuelle de 260 fr., au principal de 5200 fr.; il avait, en outre, payé 500 fr. pour deniers d'entrée : le vendeur s'était réservé les cens qui lui étaient dus, comme seigneur de l'héritage.

Pierre Nicolas fit dans la suite une donation et une institution qui comprenaient l'universalité de ses biens; en sorte que, dans sa famille, il y avait un héritier et des légitimaires; les légitimes furent, même, réglées en argent par un testament.

L'héritier institué, et ensuite son fils, reçurent des dots, en se mariant; ces dots furent hypothéquées sur le domaine de *Mandaroux* : elles étaient, l'une de 2000 fr., l'autre de 1800 fr.

D'un autre côté, Jean-Pierre Nicolas, fils et donataire de Pierre, avait institué pour son héritier Pierre-Antoine Nicolas, l'un de ses enfans; les autres étaient réduits à des légitimes.

En 1791, Pierre-Antoine Nicolas, héritier de Jean-Pierre, transmit à Jacques Pons le domaine de *Mandaroux*, à titre d'albergement et de locatairie perpétuelle, moyennant 1600 fr. de deniers d'entrée et la rente de 300 fr.; l'acte contient la clause suivante : *se chargeant ledit Pons de payer à l'avenir, et à perpétuité, à compter de cejourd'hui,....* toutes charges quelconques *attachées, à présent et à l'avenir, au susdit domaine;....* et, moyennant ce que dessus, il jouira du domaine de *Mandaroux*, comme Nicolas avait droit d'en jouir suivant l'acte de 1746.

Après le décès de Pierre-Antoine Nicolas, dont la succession n'a été acceptée que sous bénéfice d'inventaire, plusieurs demandes et prétentions ont donné lieu à un procès considérable.

Les enfans de Pierre Nicolas, acquéreur en 1746, ont demandé le payement de leurs légitimes. Les enfans de Jean-Pierre Nicolas ont fait la même demande; ils ont réclamé, en outre, la dot de leur mère. Ces demandes étaient dirigées contre Jean-Pierre Nicolas, héritier de Pierre-Antoine: quelques-uns des légitimaires demandaient le partage, dans lequel il fallait rapporter réellement ou fictivement le domaine de *Mandaroux*, formant presque la totalité du patrimoine, soit de Pierre, soit de Jean-Pierre, soit de Pierre-Antoine Nicolas.

Toutes ces demandes étaient dirigées contre Jean-Pierre Nicolas, qui a cru pouvoir les faire rejaillir sur le sieur Pons, acquéreur du domaine de *Mandaroux;* il l'a donc assigné en assistance de cause, de garantie; il a même demandé, comme héritier de Thérèse Mauneval, sa mère, le payement de la dot de cette dernière.

Le tribunal civil du Puy, saisi de ces demandes, a ordonné

une estimation du domaine, soit dans la vue de fixer les légitimes, soit afin de vérifier, par la comparaison de la valeur de cet immeuble avec le prix de la vente, s'il était possible d'en induire que l'intention des parties eût été que l'acquéreur devait payer les dots et les légitimes.

Le domaine a été estimé à 26,620 fr., valeur de 1775, qui est l'époque du décès de Pierre Nicolas; la jouissance ou le produit net du domaine a été fixé à 887 fr. pour chacune des années antérieures à 1792, et à 1010 fr. pour chacune des années postérieures.

Le tribunal de première instance a décidé que Pons, acquéreur, devait fournir les légitimes des enfans puînés de Pierre-Antoine Nicolas, vendeur, en se fondant, soit sur les termes de la vente de 1791, soit sur la position de Pierre-Antoine Nicolas au moment de cette vente, soit sur un sentiment d'équité puisé dans la circonstance de la cause, notamment dans la valeur réelle de l'immeuble vendu; mais il a jugé que Pons ne pouvait être tenu de payer, ni les légitimes, ni les rentes de Pierre-Antoine Nicolas, ni les dots des deux femmes qui étaient successivement entrées dans la famille Nicolas, dans l'intervalle de 1746 à 1791.

Pons a interjeté appel de cette décision; Jean-Pierre Nicolas s'en est rendu incidemment appelant, demandant que les dots et toutes légitimes fussent mises à la charge de Pons.

La Cour décida que Pons n'était passible d'aucune de ces charges; ses motifs font connaître, en les repoussant, toutes les objections produites au nom de Nicolas.

ARRÊT. — « Attendu que le point essentiel, pour parvenir à une décision juste de la contestation dont il s'agit, consiste à rechercher le véritable sens dans lequel on doit entendre la clause dans le contrat fait à titre de locataire perpétuelle, ou, ce qui est de même, à titre de vente, en 1791, laquelle clause est conçue dans les termes suivans : « se chargeant ledit Pons de payer à l'avenir, et à perpétuité, *toutes charges quelconques attachées, à présent et à l'avenir, au susdit domaine* »; — « Attendu que, par le mot *charges*,

soit sous le rapport du droit, soit sous celui de l'usage, il est impossible d'entendre autre chose que les charges inhérentes au fonds, qui ont été constituées *in traditione fundi*, telles que les rentes foncières auxquelles le fonds aurait pu être assujetti, et, notamment, celle qui avait été imposée en 1746, et qui est énoncée au commencement de l'acte; telle aussi que les dîmes, cens, et autres droits seigneuriaux, comme la taille, qui était un impôt réel, suivant l'immeuble, avec privilège; — Que c'est ce qu'on a entendu dans le contrat de vente par les termes, *attachées, à présent et à l'avenir, au susdit domaine*; que, d'ailleurs, ces termes ne peuvent convenir qu'aux charges inhérentes au fonds, dont quelques-unes pouvaient varier dans la suite, comme les impôts, ou à quelque suppression ou diminution de dîmes ou droits seigneuriaux, qu'on pouvait prévoir à l'époque du contrat en question; mais que ces expressions ne pouvaient nullement s'appliquer à des légitimes, soit en nature, soit en argent, soit à des dots, pour lesquelles il pouvait y avoir action ou hypothèque sur l'immeuble vendu; tous ces objets étant fixes de leur nature, et non susceptibles de variation; — Attendu que le mot *quelconque*, ajouté à celui de *charge*, ne peut fournir un moyen de repousser l'interprétation ci-dessus; ce mot, *quelconque*, ne changeant nullement la nature des obligations imposées à Pons sous cette expression, *charges*, et n'ayant pu avoir grammaticalement d'autre objet que de faire entendre que tout ce qui était *charges* de sa nature entrait dans l'obligation de Pons, sans exception et sans distinction; — Attendu que, dès-lors, il devient impossible d'entendre la clause dont il s'agit dans le sens que l'acquéreur eût été chargé d'acquitter toutes légitimes de toute nature, toutes dots auxquelles le domaine vendu aurait pu être affecté; car il n'y aurait pas eu de raison de ne pas étendre cette obligation à toutes rentes, dettes, au moins hypothécaires; extension trop étrange, trop insolite, pour qu'elle puisse être admise; — Attendu qu'on ne peut tirer aucune induction, dans la vue de donner à la clause l'effet de reverser sur l'acquéreur l'obligation d'acquitter les légitimes et dots, de ce que le contrat de transmission ne contient pas la clause expresse de garantie de la part du vendeur; qu'en effet, c'est un principe qui émane des lois romaines, consacré par les anciens arrêts, par le sentiment unanime des auteurs et par la législation nouvelle, qu'en contrat de vente, la garantie de la part du vendeur de la propriété transmise est de plein droit, et subsiste dans toute sa

force sans stipulation particulière, à moins d'une stipulation contraire; — Attendu qu'on ne peut s'arrêter au moyen qu'on a fait résulter de ce que la stipulation, contre l'acquéreur, des charges inhérentes au fonds aurait été inutile, l'acquéreur en étant tenu de plein droit, suivant les autorités qui ont été citées : d'un côté, on agit toujours sagement, en ne laissant pas dépendre des seuls principes pris dans le vague une obligation aussi importante, et qui peut le devenir encore plus, selon la nature des charges qu'on entend reverser sur l'acquéreur, et qu'ainsi il est d'usage général d'en stipuler l'obligation; d'un autre côté, on ne conçoit pas que, de l'absence supposée de la stipulation des charges contre l'acquéreur, on eût pu en conclure que celui-ci fût tenu de l'acquittement des légitimes, dots et autres dettes, parce qu'il est évident que l'obligation, qui serait de droit, d'acquitter les charges proprement dites, ait produit une obligation de droit, de la part de l'acquéreur, d'acquitter des légitimes, dots et autres dettes, étant impossible de supposer de droit un pareil engagement, et qui ne pourrait exister qu'en vertu d'une clause spéciale et précise, qui en contiendrait le détail, et qui, de ces engagemens, formerait une condition et un prix de la vente; — Attendu, d'ailleurs, que le défaut d'une pareille clause sur un point aussi important ne peut s'interpréter contre l'acquéreur, parce qu'il était de l'intérêt seul du vendeur d'en demander la stipulation; que ne l'ayant pas fait, cette stipulation est censée n'avoir pas été dans sa pensée, étant de principe, dans toutes les législations, que tout pacte qui pourrait être obscur dans une vente s'interprète toujours contre le vendeur : *qui legem opportunè debuit dicere* : — Considérant qu'étant une fois reconnu, en droit et en fait, que Pons n'a été obligé, par son contrat d'acquisition, qu'au payement de l'ancienne rente créée en 1746, de la nouvelle rente créée par le contrat de 1791, de la somme de 1600 fr. stipulée pour étrennes, et aux charges dans le sens selon lequel cette expression a été ci-dessus interprétée, c'est sans fondement, et contre les principes, que les premiers juges ont adopté l'extension réclamée par Nicolas, en se fondant sur un sentiment d'équité, qu'ils ont puisé dans la présomption que Pierre-Antoine Nicolas n'a pu être considéré, vu la position dans laquelle il se trouvait en 1791, comme ayant voulu vendre le domaine de *Mandaroux* sans que son acquéreur ait été chargé de toutes les légitimes envers ses frères; qu'on ne peut sous une couleur d'équité renverser les clauses précises sous lesquelles des particuliers jouissant de toute capacité pour s'obliger ont con-

tracté ; qu'on ne peut, en un mot, détruire un contrat authentique, et dépouiller une famille de biens légitimement acquis ; que ce n'était pas le cas de se décider par la prétendue vilité du prix, puisque tous moyens de fraude, de dol et de lésion, avaient été rejetés par un premier jugement ; que, d'ailleurs, le rapport des experts n'établirait pas une lésion aussi forte que paraissent l'avoir pensé les premiers juges ; que, quoique la valeur du domaine ait été portée à 26,620 fr., cependant les revenus n'ont été évalués qu'à 887 fr. au moment de la vente ; qu'il n'y a qu'une faible différence entre ce produit et le montant, soit des rentes, soit du revenu des 1600 fr. promis pour étrennes ; — Considérant que les premiers juges se sont, au surplus, livrés à une interprétation arbitraire, en décidant que l'acquéreur supporterait les légitimes des frères du vendeur, et qu'il serait exempt des légitimes des oncles et des dots des femmes ; qu'il n'y avait pas plus de motif pour l'une que pour l'autre de ces charges :

« La Cour, faisant droit sur l'appel principal ; sans s'arrêter à l'appel-incident, dit qu'il a été mal jugé ; émendant, déboute Nicolas de toutes ses demandes ».

Cour royale de Riom. — *Arrêt du 5 janvier* 1829. — 1.re Ch. — M. le Baron Grenier, 1.er *Prés.* — M. Courbayre, *Cons.-Aud.*, *pour M. le Proc.-Gén.* — MM. Bernet-Rollande et Godemel, *Avocats*.

Arbitrage forcé. — Enquête.

Les arbitres nommés entre associés peuvent-ils se croire dispensés d'observer, en matière d'enquête, les formalités de la loi, si les parties sont présentes, et assistent à l'audition des témoins ? Oui.

En pareil cas, peut-on omettre de rédiger un jugement interlocutoire, d'assigner les témoins et la partie ? Oui.

Artaud. — C. — Bouche.

Il y a eu société entre Artaud et Bouche pour le commerce des bestiaux ; Bouche a assigné Artaud en nomination d'arbitres, à l'effet de régler leurs comptes.

Venues à l'audience du tribunal de commerce, les parties ont fait choix de deux arbitres, et le tribunal leur en a donné acte.

Le jugement arbitral constate, que, sur divers chefs contestés, les parties ont produit des témoins qui ont été entendus en leur présence : il n'y a eu, ni jugement interlocutoire, ni assignation ; mais le procès-verbal des arbitres établit que les témoins ont prêté serment, et il mentionne sommairement les faits déclarés.

Artaud, reconnu débiteur par la décision arbitrale, en a interjeté appel, et a soutenu qu'elle était nulle, parce que les arbitres forcés doivent observer les formalités prescrites aux tribunaux de commerce, du moins lorsque les parties ne les en ont pas dispensés ; qu'ainsi, ils devaient rendre un jugement interlocutoire, et qu'il était indispensable d'assigner les témoins et la partie.

ARRÊT. — « Considérant que, bien que les jugemens par arbitres, en exécution de l'art. 51 du code de commerce, soient *à l'instar* des jugemens rendus par les tribunaux, et que lesdits arbitres doivent, dès-lors, se conformer, pour les enquêtes, aux dispositions du code de procédure civile concernant les enquêtes sommaires ; toutefois, et lorsque, comme en l'espèce présente, les parties en personne ont assisté aux diverses séances des juges-arbitres, proposé et discuté les divers chefs de prétentions ou objets de comptes qui les divisaient, et ont, au fur et à mesure d'une controverse qui dépendait, ou qu'on faisait dépendre de déclarations de personnes ayant connaissance du point de fait controversé, offert respectivement de l'appuyer ou contredire par des preuves testimoniales, et ont, par suite, à une séance ultérieure, amené témoins sans autres formalités, et consenti explicitement, ou tacitement même, à ce que les juges-arbitres reçussent, après serment prêté, les déclarations desdits témoins, ainsi amenés et venus sans autres formalités, pour répondre, en présence des parties, et devant les arbitres, sur le fait précis, expliqué préalablement, et y ont répondu sous la foi du serment, il y a lieu de les tenir pour bien et régulièrement entendus, et à tenir, comme élément de la décision à porter, ce qu'ils ont déposé à l'appui de la prétention, ou contre la prétention controversée ; qu'en effet, les formalités prescrites par le code de procédure n'étant qu'une garantie donnée aux parties litigantes, elles sont maîtresses d'y renoncer, et de consentir à épargner l'emploi et les frais de ces formalités : — Considérant que tout ayant été

fait dans le mode d'instruction, du plein gré des deux parties, l'une ne saurait s'en plaindre avec fondement, lorsque, après la décision portée par les arbitres, elle n'a pas obtenu gain de cause :

» LA COUR met l'appel au néant ».

Cour royale de Riom. — *Arrêt du 23 janvier* 1829. — 3.e Ch. — M. DEVAL DE GUYMONT, *Prés.* — M. CORBAYRE, *Cons.-Aud., pour M. le Proc.-Gén.* — MM.F OUILHOUX et TAILHAUD Fils, *Avoc.*

LETTRE DE CHANGE. — PROTÊT FAUTE D'ACCEPTATION. — JUGEMENT. — BAIL DE CAUTION. — PROTÊT FAUTE DE PAYEMEMT.

Le protêt faute d'acceptation, suivi d'un jugement qui ordonne le bail de caution, et, à défaut, le payement, dispense-t-il à l'échéance du protêt faute de payement?

NON (code de commerce, art. 120, 162, 163, 165 et 168) (1).

ROALDÉS. — C. — BOYER.

JUGEMENT. — « Attendu, sur la première question, que le bail de caution auquel sont tenus les tireurs et endosseurs d'une lettre de change protestée faute d'acceptation n'a été introduit, par l'art. 120 du code de commerce, que pour tenir lieu de l'acceptation de ladite lettre de change. En effet, les art. 162 et 165 du même code, au titre des *droits et devoirs du porteur*, imposent à celui-ci l'obligation de faire protester la lettre de change le lendemain de son échéance, de faire notifier le protêt à son cédant, et, à défaut de remboursement, de le faire citer en jugement dans les quinze jours qui suivent la date de ce protêt; — Attendu que ces dispositions sont d'autant plus impératives, que l'art. 163 du même code dispose que le porteur d'une lettre de change n'est dispensé du protêt faute de payement, ni par le protêt faute d'acceptation, ni par la mort ou faillite de celui sur qui la lettre de change est tirée; tandis que l'art. 168 prononce la déchéance des droits du porteur, si, dans les délais prescits par les art. 162 et 165, il n'a pas rempli les for-

---

(1) Quoique la décision de cette question n'émane point d'une cour souveraine, l'intérêt qu'elle présente nous a fait recueillir la solution qu'elle a reçue du tribunal de commerce de Toulouse.

malités exigées ; — Attendu que, de la combinaison de tous ces articles, il résulte évidemment que, bien qu'une lettre de change ait été protestée faute d'acceptation, et qu'un jugement ait ordonné le bail de caution, et, à défaut, le payement, le porteur n'est pas, pour cela, dispensé de l'accomplissement des devoirs imposés par les articles précités, sans avoir égard à la précédente condamnation, qui n'a pour objet qu'une mesure provisoire et conservatoire, dont l'effet est subordonné à l'échéance de la lettre de change, sans aucune dérogation aux obligations que le porteur doit remplir immédiatement après cette échéance : la volonté du législateur à cet égard est d'autant plus clairement exprimée, qu'il n'a pas voulu que le porteur fût dispensé du protêt faute de payement par le protêt faute d'acceptation : d'où il faut nécessairement conclure que l'absence du protêt mettrait les endosseurs, et, même, le tireur, dans le cas prévu pour celui-ci par l'art. 170, à l'abri de toute action de la part du porteur, que la loi déclare déchu de tous ses droits contre ces derniers ; qu'en reconnaissant ce principe, il faut, par une juste conséquence, admettre celui résultant de l'art. 168, qui prononce la même déchéance contre le porteur, si celui-ci n'a pas exercé son recours contre les endosseurs dans la quinzaine de la notification du protêt faute de payement ; d'où il faut, également, conclure qu'une condamnation spéciale devient indispensable ; et, dès-lors, il est certain que, puisque le protêt faute de payement doit donner lieu à l'introduction d'une nouvelle instance, il est inévitable que celle-ci soit évacuée par un autre jugement, qui, en statuant définitivement sur le chef de la première condamnation, statue également sur les intérêts du principal de la créance dont le précédent jugement n'a pas pu s'occuper, puisque la traite n'était pas encore échue, et qui, d'ailleurs, aux termes de l'art. 184 du même code, n'ont couru qu'à dater du jour du protêt faute de payement : il en est de même pour les frais du dernier protêt et de ceux qui en sont la suite ; si bien qu'étant à la charge des tireurs et endosseurs, ils ne peuvent rigoureusement être exigés par le porteur qu'en vertu d'une condamnation prononcée contre ces derniers : c'est en vain que, pour prouver l'inutilité de la condamnation définitive, ladite dame Boyer, épouse Doutre, invoque les dispositions de l'art. 1192 du code civil, puisque cet article ne s'applique qu'à des conventions civiles, étrangères aux transactions commerciales, qui, aux termes du dernier alinea de l'art. 1107 du même code, sont spécialement régis par le code de commerce : — Attendu que si, en réponse au commandement du

13 février dernier, la dame Doutre a offert de payer, sous toutes les réserves, le montant des condamnations prononcées par le jugement du 23 janvier, il résulte du procès-verbal du 3 avril suivant, qu'elle n'a plus voulu faire ce payement, quoique, d'une part, l'huissier fût porteur des pièces, et que, d'autre part, le mandataire du sieur Etienne Roaldés eût exhibé ses pouvoirs, et justifié conséquemment de sa capacité pour fournir quittance; qu'au surplus, et en supposant l'insuffisance de ces pouvoirs, cette dernière circonstance n'aurait pu être, pour la dame Doutre, un motif de refus, puisque, si elle eût été dans l'intention bien prononcée de se libérer, elle n'avait qu'à suivre le mode indiqué par l'art. 1257 du code civil; qu'ainsi, cette circonstance est insignifiante, et ne saurait être d'aucun poids dans la cause, pas plus que l'offre faite sur l'audience, qui n'a été, ni réelle, ni légale; — Attendu que, d'après ce qui précède, ledit Roaldés a régulièrement agi dans l'instance qu'il a engagée devant le tribunal, et que la demande qui en fait l'objet, étant fondée sur la loi, doit être accueillie :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, vidant le renvoi au conseil, déclare définitive la condamnation au payement de la somme de 7500 fr., montant de la lettre de change dont il s'agit, prononcée par le jugement en bail de caution du 23 janvier dernier; moyennant ce, ordonne que ledit jugement sortira de plus fort à exécution »....

Tribunal de commerce de Toulouse. — *Jugement du 8 juin 1830.* — M. LAYE, *Prés.* — MM. BAUDÉAN, FERRADOU, GUITTARD, *Agréés*; MAZOYER, *Avocat.*

JUGE DE PAIX. — SUPPLÉANT.

Lorsqu'un suppléant du juge de paix est prévenu d'un délit, commis hors de l'exercice de ses fonctions, peut-il être cité devant un tribunal de première instance jugeant en police correctionnelle? NON (code d'instruction criminelle, art. 479) (1).

---

(1) *Vid.*, *dans le même sens*, arrêt de la cour royale de Caen, du 11 février 1830; Mémorial, tom. 2, pag. 150; arrêt de la cour de cassation, du 29 novembre 1821. — *Dans le sens contraire*, arrêt de la cour royale de Pau, du 26 février 1830; Mémorial, tom. 21, pag. 264.

Un simple particulier qui se prétend lésé par un délit commis par un juge, hors de l'exercice de ses fonctions, a-t-il le droit d'engager une instance correctionnelle contre le magistrat inculpé? Non (art. 182 et 479 du même code).

Le procureur-général seul a-t-il le droit de citer le juge prévenu d'un délit devant la première chambre civile de la cour, aux termes de l'art. 479 *du code d'instruction criminelle et de l'art.* 10 *de la loi du* 20 *avril* 1810? Oui.

BERTRAND et ROQUES. — C. — MONREDON.

Le sieur Monredon, receveur des hospices, et premier suppléant du juge de paix de Castanet, arrondissement de Toulouse, ayant cru reconnaître quelques abus dans l'administration du bien des pauvres, les signala dans une lettre adressée par lui à M. le préfet de la Haute-Garonne. — Le sieur Roques, maire de la commune, et le sieur Bertrand, son secrétaire, à qui cette lettre fut communiquée, firent citer le sieur Monredon en police correctionnelle devant le tribunal de Toulouse, comme prévenu du délit de dénonciation calomnieuse, prévu par l'art. 373 du code pénal, et conclurent dans la citation à 10,000 fr. de dommages. — Le tribunal rendit un jugement de défaut qui annula la citation, et renvoya Monredon de la plainte dont il était l'objet. Les plaignans laissèrent expirer les délais de l'opposition; mais plus tard ils relevèrent appel.

La cause portée à l'audience de la chambre des appels de police correctionnelle de la cour, M. d'Ayguesvives, substitut de M. le procureur-général, prit des conclusions pour que la cour se déclarât incompétente, attendu que, d'après les art. 479 et 483 du code d'instruction criminelle, un juge de paix prévenu d'un délit ne peut être cité à cet égard que devant la cour royale, qui prononce sans qu'il puisse y avoir appel; que les suppléans des juges de paix doivent jouir de la même prérogative que les juges de paix eux-mêmes, et

que l'esprit des articles précités démontre que leur disposition exceptionnelle est applicable aux juges de paix, comme à leurs suppléans, quoique ces derniers ne soient pas expressément désignés par la loi. Le ministère public pensa, encore, que le silence du sieur Monredon, quant à ce moyen d'incompétence, dont il n'avait point fait usage, et sa renonciation, même, à l'invoquer, ne pouvaient couvrir la nullité proposée, qui était d'ordre public.

Les défenseurs des sieurs Roques et Bertrand combattirent le système du ministère public. Suivant eux, l'art. 479 contenait une disposition exceptionnelle et dérogatoire au droit commun, qui ne pouvait être étendue aux suppléans des juges de paix, non désignés par l'article cité.

L'avocat du sieur Monredon demanda, par des conclusions principales, le maintien du jugement attaqué; subsidiairement, il conclut à ce que le système embrassé par le ministère public fût accueilli par la cour. Voici l'arrêt qui intervint, le 5 mai 1829, sous la présidence de M. de Miégeville :

ARRÊT. — « Attendu que le sieur Monredon, receveur des hospices de Castanet, et premier suppléant du juge de paix, a été cité devant le tribunal de police correctionnelle de Toulouse par les sieurs Roques et Bertrand, comme prévenu du délit de dénonciation calomnieuse, prévu par l'art. 373 du code pénal; — Attendu que les plaignans ont pris dans cette citation des conclusions en dommages-intérêts pour la réparation du prétendu délit; — Attendu que, d'après les art. 479 et 483 du code d'instruction criminelle, un juge de paix prévenu d'un délit ne peut être cité à cet égard que devant la cour royale, qui prononce sans qu'il puisse y avoir appel; — Attendu que les suppléans de juge de paix doivent jouir de la même prérogative que les juges de paix eux-mêmes, et que l'esprit des articles précités démontre que la disposition exceptionnelle desdits articles est applicable aux juges de paix, comme à leurs suppléans, quoique ces derniers ne soient pas expressément désignés par la loi; — Attendu que les premiers juges, s'étant occupés du fond de l'affaire, ont excédé les limites de leur compétence, et qu'il y a lieu d'annuler le jugement attaqué, ainsi que toutes les poursuites; et accueillant l'appel du ministère public, attendu que le

sieur Monredon est recevable à adhérer audit appel ; mais que n'ayant point proposé l'exception d'incompétence devant les premiers juges, c'est le cas de compenser les dépens :

» Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel du procureur-général ;..... disant droit sur les conclusions subsidiaires du sieur Monredon, a annulé et annulle la citation signifiée le 20 mars 1829 au sieur Monredon et tout l'ensuivi, sauf aux plaignans à se pourvoir ainsi et comme ils aviseront, les dépens demeurant compensés ».

En conséquence de cet arrêt, les sieurs Roques et Bertrand firent assigner le sieur Monredon devant la première chambre civile de la cour.

M.e Deloume, dans l'intérêt du suppléant du juge de paix, s'opposa à l'instruction de la cause, et demanda l'annulation de la citation. Il se fonda sur le texte et l'esprit de l'art. 479 précité, qui démontrent que l'intention du législateur a été de mettre le corps entier de la magistrature à l'abri des caprices haineux et des ressentimens injustes de leurs justiciables, en confiant au procureur-général seul le droit de les traduire devant la cour, comme prévenus des délits dont se plaignent les particuliers. Il fit observer que cette restriction ne pouvait porter aucun préjudice aux individus qui se prétendaient lésés, dans le cas où le procureur-général s'abstenait de poursuivre, puisqu'ils conservaient le droit d'obtenir la réparation du dommage devant les tribunaux civils.

M.e Dugabé, défenseur du sieur Bertrand, soutint, au contraire, que l'art. 479 n'avait pas dérogé au droit conféré aux parties civiles par l'art. 182 du même code, d'engager directement une instance correctionnelle devant les tribunaux de répression, à raison des délits commis à leur préjudice ; et il fit remarquer que s'il en était autrement, ce serait subordonner la poursuite à la volonté isolée du chef du parquet.

M.e Feral, avocat du sieur Roques, adhéra aux conclusions prises par M.e Dugabé.

M. de Vacquié, substitut de M. le procureur-général,

embrassa le système plaidé par M.e Deloume, et qui fut adopté par la cour dans les termes suivans :

ARRÊT. — « Attendu que, s'agissant, dans l'espèce, d'un fonctionnaire de l'ordre judiciaire, et l'inculpation qui lui est adressée pouvant donner lieu à une action publique et privée, l'action publique appartient au procureur-général, qui, seul, aux termes de l'art. 479 du code d'instruction criminelle, peut saisir la cour; que ce principe résulte des termes et de l'esprit du susdit article, lequel renferme une exception aux règles générales en faveur des fonctionnaires qui s'y trouvent dénommés; — Attendu, en fait, que la citation donnée au sieur Monredon ne l'a pas été par le procureur-général; que, dès-lors, elle est rejetable :

» Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur les conclusions du procureur-général et de la partie de Bressolles (Monredon); sans s'arrêter, ni avoir égard à celles des parties de Marion (Roques et Bertrand), rejette la citation ».....,

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 21 août 1829.* — 1.re Ch. civ. — M. HOCQUART, 1.er *Prés.* — M. DE VACQUIÉ, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — MM. DELOUME, DUGABÉ et FÉRAL, *Av.*; BRESSOLLES et MARION, *Avoués.*

OBLIGATION. — FAUSSE CAUSE.

L'obligation qui indique une fausse cause doit-elle être annulée, si, d'ailleurs, il est prouvé qu'il en existait une réelle et licite? NON (code civil, art. 1131) (1).

---

(1) *Vid. dans le même sens*, arrêt de la cour de cassation, du 2 décembre 1812; *Journal du palais*, tom. 13, pag. 1014, nouv. édit. (M. Sirey, 1813-1-33); arrêt de la cour de Colmar, du 10 juin 1814 (M. Sirey, 1815-2-128); arrêt de la cour d'Agen, du 4 août 1827; Mémorial, tom. 18, pag. 26, et les autorités indiquées en note; Rousseau de Lacombe, *Jurisprudence civile*, v.° *Billet*, n.° 3; nouveau Denisart, v.° *Billet*, § 1, n.° 4; M. Merlin, *Questions de droit*, § 2, n.° 3, et *Répertoire de jurisprudence*, v.° *Convention*, § 2; M. Toullier, tom. 6, pag. 182, n.° 176; Delaporte, *Pandectes françaises*, tom. 10, pag. 170.

FONTANIER. — C. — CAVAILHÉ, Veuve DOUILHAS.

Par acte notarié du 20 septembre 1821, Catherine Cavailhé, veuve Douilhas, se reconnaît débitrice en faveur du sieur Fontanier d'une somme de 2000 fr., qu'elle déclare avoir reçu, un instant avant l'acte, à titre de prêt, et qu'elle promet de payer dans le délai de quatre ans, avec l'intérêt légal; par le même acte, elle hypothèque certains biens-immeubles situés dans la commune de Bretx : l'échéance du terme arrive, et la veuve Douilhas ne paye pas. — 9 avril 1829, commandement en saisie-immobilière. — 8 mai, opposition, instance; jugement qui ordonne la comparution personnelle des parties. — 31 décembre 1829, comparution. — Fontanier déclare, que c'est pour lui garantir une créance plus forte qu'il avait sur le sieur Cancé père que la dame Douilhas lui aurait consenti l'obligation portée par l'acte du 20 septembre 1821. Celle-ci s'empare de cette déclaration; et, attendu que cet acte est intervenu sur une fausse cause, elle en demande l'annulation, ainsi que du commandement et des poursuites qui l'ont suivi.

Fontanier répond que, s'il reconnaît que la cause énoncée dans l'acte public n'est pas la véritable cause de l'obligation, il assigne une autre cause à l'acte, en soutenant qu'il était créancier de Cancé père en une somme de 5000 fr.; qu'il abonna sa créance à 2000 fr., dont la veuve Douilhas lui consentit l'obligation, et qu'il remit ses titres, soit à cette dernière, soit à Cancé père.

Jugement qui, scindant l'aveu de Fontanier, ordonne qu'il prouvera, tant par actes que par témoins, que le 20 septembre 1821, au moment de la passation de l'acte, il aurait exhibé et remis à la veuve Douilhas et à Cancé père les titres d'obligation contre ce dernier.

Appel de la part de Fontanier.

ARRÊT. — « Attendu que la loi, en annulant les contrats sans cause, n'a pas compris dans cette annihilation les contrats dont la

cause est déguisée, mais est, néanmoins, licite; — Attendu que la partie de Delhom (Fontanier) avoue que le contrat du 20 septembre 1821 a une cause déguisée; mais qu'elle ajoute que la véritable cause était une garantie fournie par la femme Cavailhé, veuve Douilhas; — Attendu qu'en matière civile, l'aveu ne peut pas être scindé, et que le tribunal de première instance, en regardant comme vraie la partie de l'aveu qui constate le déguisement de la cause, et comme problématique la partie de l'aveu qui établit la légitimité de la vraie cause, a violé les principes qui interdisent de scinder les aveux; — Attendu qu'il n'existe point de circonstances *étrangères à cet aveu qui fassent présumer à elles seules* le déguisement de cause dans le contrat dont il s'agit :

» Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel, et réformant, a démis et démet la partie de Bastié (la veuve Douilhas) de son opposition ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 27 décembre* 1830. — 1.re Ch. civ. — M. CHALRET-DURIEU, *Prés.* — M. MARTIN, 1.er *Av.-Gén.* — MM. ROMIGUIÈRES et DELQUIÉ, *Av.*; DELHOM et BASTIÉ, *Avoués.*

APPEL. — DÉLAI. — PARTAGE. — CRÉANCIER.

La signification du jugement que fait le créancier exerçant, en vertu de l'art. 2205 *du code civil, les droits d'un des copartageans dans l'instance en partage d'une succession, fait-elle courir les délais de l'appel à l'égard de toutes les parties ayant intérêt au partage?* OUI (cod. de proc. civ., art. 443) (1).

Les Cohéritiers GROC. — C. — Les Epoux DASSIER.

Décès de Jean-François Groc, à la survivance de plusieurs enfans. Le sieur Granier, créancier de l'un d'eux, pour se conformer

---

(1) *Vid.* au Mémorial, tom. 10, pag. 441, un arrêt de la cour de Riom, du 5 avril 1824, qui a jugé que la signification du jugement d'adjudication faite par le poursuivant fait courir le délai d'appel dans l'intérêt des autres parties, notamment des créanciers intervenans.

conformer au prescrit de l'art. 2205 du code civil, provoque le partage des biens composant sa succession. — 31 mars 1827, jugement du tribunal civil d'Alby qui ordonne ce partage, et statue, en même temps, sur des contestations qui s'étaient élevées entre divers des cohéritiers. — 1.er et 2 juin 1827, notification de ce jugement, à la requête de Granier, à tous les cohéritiers Groc, avec assignation pour se présenter devant le notaire commis par le tribunal, à l'effet d'y procéder à toutes les opérations ordonnées par le jugement. Des débats s'élèvent entre divers des cohéritiers; et ce n'est que le 12 décembre 1829 que le sieur Victor Dassier et Marie-Anne Groc, mariés, appellent du jugement du 31 mars 1827, et intiment devant la cour, pour y voir statuer, tous leurs cohéritiers. — Ceux-ci demandent le rejet de l'appel, le motif pris de qu'il aurait été relevé plus de deux ans six mois après la signification du jugement, faite par le sieur Granier, laquelle aurait fait courir les délais de l'appel dans l'intérêt de tous les cohéritiers.

ARRÊT. — « Attendu qu'il s'est écoulé plus de deux ans entre la signification du jugement attaqué et l'appel interjeté par les mariés Dassier; que ladite signification, faite par le créancier exerçant les droits d'un des copartageans dans l'instance en partage, a fait courir les délais de l'appel, à l'égard de toutes les parties ayant intérêt au partage, avec d'autant plus de raison, qu'une signification faite par les intimés n'aurait pas eu d'autre objet que celle faite par le poursuivant; — Attendu, d'ailleurs, que les mariés Dassier ont volontairement exécuté le jugement avant l'appel, et leur réserve d'appeler, ainsi que cela résulte du procès-verbal du 21 septembre 1829 :

» Par ces motifs, LA COUR déclare les mariés Dassier non-recevables dans leur appel; rejette, en conséquence, ledit appel, etc. ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 29 décembre 1830.* — 2.e Ch. civ. — M. DE FAYDEL, *Prés.* — M. MOYNIER, *Av.-Gén.* — MM. LAURENS et FÉRAL, *Av.*; B. GASC, TOURNAMILLE et DERROUCH, *Avoués.*

EXÉCUTION. — JUGEMENT DE DÉFAUT. — OPPOSITION.

Le procès-verbal de l'huissier contenant itératif commande-

ment, et qui contiendrait une saisie-exécution, si le débiteur ne s'était pas déclaré opposant envers le jugement qui l'a condamné, est-il un acte d'exécution dans le sens de l'art. 159 *du code de procédure civile, qui oblige le débiteur de réitérer, à peine de déchéance, son opposition dans le délai prescrit par la loi?* Oui (cod. de proc. civ., art. 158, 159, 162 et 438, et cod. de com., art. 643) (1).

Les Époux Leygue. — C. — Eyde.

Le 14 décembre 1828, le sieur Leygue et la dame Becker, son épouse, souscrivent devant notaire une lettre de change de 5356 fr. à l'ordre du sieur Delort, qui, le 18 du même mois, la passe à l'ordre du sieur Eyde. A l'échéance, protêt faute de payement. — 12 juin 1829, jugement rendu en défaut, qui condamne solidairement les tireurs et endosseurs au payement du montant de la lettre de change. — 19 juin, signification de ce jugement aux époux Leygue, avec commandement. — Le 5 août, un huissier, assisté de deux témoins, se transporte au domicile de ces derniers, et fait à chacun d'eux itératif commandement de payer. — La dame Becker déclare se rendre opposante envers le jugement du 12 juin et à l'exécution d'icelui, comme le tout reposant sur un titre radicalement nul, puisqu'elle était mineure lorsqu'on lui fit signer la lettre de change dont il s'agit; le sieur Leygue, de son côté, déclare aussi son opposition : l'huissier se retire.

Par exploit du 14 novembre 1829, la dame Becker seule réitère son opposition, et assigne le sieur Eyde devant le tribunal de commerce de Toulouse, pour y voir dire droit.

---

(1) *Vid.*, dans le même sens, M. Carré, *Analise*, quest. 537; *Lois de la procédure civile*, tom. 1, pag. 415; arrêt de la cour royale de Riom, du 2 août 1818; *Journal du palais*, tom. 20, pag. 606, nouv. édit; arrêt de la cour de cassation, du 3 décembre 1822, même Recueil, tom. 1 de 1824, pag. 411.

Celui-ci soutient qu'un procès-verbal de saisie était un acte d'exécution, et que la dame Becker, ayant formé son opposition sur un pareil acte, devait la réitérer dans le délai prescrit par la loi, sous peine d'être déclarée non-recevable dans toute opposition postérieure. — La dame Leygue soutient, au contraire, que son opposition est recevable, attendu que le jugement de défaut, du 12 juin, n'avait pas été exécuté ainsi que l'entend la loi.

4 décembre 1829, jugement qui déclare la dame Becker irrecevable dans son opposition. — Appel.

ARRÊT. — « Attendu qu'il n'est pas douteux que le procès-verbal du 5 août 1829, dressé par un huissier, assisté de deux témoins, dans le domicile même de la dame Leygue, procès-verbal qui contient itératif commandement, et qui contiendrait une saisie-exécution, si les débiteurs ne s'étaient pas déclarés opposans envers le jugement du 12 juin 1829, est un acte d'exécution dans le sens de l'art. 159 du code de procédure civile; qu'il est également certain que la dame Leygue a eu connaissance de cette exécution dudit jugement, puisqu'elle a signé le procès-verbal, et que c'est son opposition qui, seule, a suspendu l'exécution commencée; — Attendu, dès-lors, que, d'après la combinaison des art. 162 et 438 du code de proc. civ., et 643 du code de commerce, l'opposition extrajudiciaire faite dans le procès-verbal du 5 août 1829 aurait dû être renouvelée dans le délai prescrit par la loi; qu'elle ne l'a été que longtemps après l'expiration de ce délai; qu'ainsi, c'est avec raison, et en se conformant à une jurisprudence constante et uniforme, que les premiers juges ont déclaré l'opposition non-recevable :

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

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 5 février* 1831. — 3.e Ch. civ. — M. D'ALDÉGUIER, *Prés.* — M. D'AYGUESVIVES, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — MM. LAURENS et ROMIGUIÈRES, *Av.*; TOURNAMILLE et DELHOM, *Avoués.*

JUGEMENT. — JUGE-AUDITEUR. — JUGE-SUPPLÉANT. — CONCOURS.

Doit-on annuler un jugement dans lequel le tribunal a

appelé pour se compléter un juge-auditeur ou un juge-suppléant, sans constater l'abstention ou l'empêchement des juges titulaires? NON (décret du 30 mars 1808) (1).

Les Époux D'EOUX et la Veuve BOUFARTIGUES. — C. — Le Major CARDEILHAC.

ARRÊT. — « Attendu que si, lorsqu'on appelle un avocat ou un avoué pour compléter un tribunal, en exécution du règlement du 30 mars 1808, il convient de faire mention dans le jugement de l'absence des juges titulaires et de l'observation de l'ordre du tableau, cette mention ne saurait être requise, lorsque le tribunal est complété par un juge-auditeur ou par un juge-suppléant, puisqu'ils font partie des membres dont le tribunal est composé, et que, d'ailleurs, cette mention n'est point requise à peine de nullité; vu, d'autre côté, que le commissaire qui procéda à l'enquête dont il s'agit n'était point un commissaire qui eût été nommé pour les opérations du partage, et que, par conséquent, l'art. 823 du code civil n'est point applicable à l'espèce; — Attendu, au fond,.....:

» Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil; sans s'arrêter, ni avoir égard à la demande en nullité formée par les époux d'Eoux et la veuve Boufartigues contre le jugement du 20 juillet 1824, et les en démettant, les démet de leur appel ».....

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 3 mars* 1831. — 1.re Ch. civ. — M. SOLOMIAC, *Cons.-Doyen, Prés.* — M. MARTIN, 1.er *Av.-Gén.* — MM. DECAMPS (d'Aurignac) et DEPRATS, *Av.*; BRESSOLLES et MARION, *Avoués.*

COMMANDEMENT. — OPPOSITION. — CRÉANCE. — TRANSPORT. — SIGNIFICATION. — FORMULE EXÉCUTOIRE. — TITRE.

L'opposition envers un commandement est-elle recevable, bien qu'on ne la fonde que sur l'irrégularité de cet acte? OUI.

L'acte de transport d'une créance, signifié à la requête d'un

---

(1) *Vid.* sur cette question les nombreux arrêts que nous avons rapportés ou indiqués, tom. 17, pag. 299 et 361; tom. 21, pag. 433.

cessionnaire, conformément à l'art. 1690 du code civil, doit-il être revêtu de la formule exécutoire pour autoriser un commandement? NON (1).

Suffit-il que cet acte, qui contient, d'ailleurs, transport de plusieurs créances, ne contienne dans l'exploit de signification que les clauses relatives à la créance cédée sur le débiteur auquel la signification est faite? OUI (2).

Comtesse de SANSAC. — C. — CALMETTES et TRÉMOUILLES.

Le 25 août 1828, le sieur Flourens fit vente, par acte public, en faveur des sieurs Calmettes et Trémouilles, d'une maison située à Castelsarrasin, au prix de 3000 fr., payables en trois pactes égaux, dont le premier venait à échéance le 1.er septembre 1829. — Par autre acte public, du 20 septembre 1828, Flourens fit cession de la créance sur Calmettes et Trémouilles à la dame comtesse de Sansac, qui, par exploit du 2 septembre 1829, fit signifier ce transport aux débiteurs. Il faut remarquer que l'acte du 20 septembre 1828 contenait cession de plusieurs créances, et que l'expédition signifiée ne contenait point la copie entière de la minute de l'acte, mais seulement les clauses relatives à la créance cédée sur Calmettes et Trémouilles; enfin, que l'acte de cession signifié n'était point revêtu de la formule exécutoire. — Le 14 décembre 1829, la dame comtesse de Sansac fit notifier à Calmettes et Trémouilles l'acte de vente du 25 août 1828, l'extrait de l'acte de transport, et leur fit commandement de payer la somme de 1000 fr., devenue exigible le 1.er septembre 1829. Calmettes

(1) *Vid.* M. Carré, *Analise*, quest. 2016; arrêt de la cour de Riom, du 25 mai 1813, *Journal du palais*, tom. 14, pag. 605, nouv. édit.

(2) *Vid.* Dumoulin, sur la coutume de Paris, § 8, glos. 1, v.° *Dénombrement*, n.° 42; Guypape, dans sa quest. 582, n.° 5; Boëtius, decis. 253; Tiraqueau, du *Retrait lignager*, § 36, glos. 2, n.° 33; la loi 1, § 4, ff *de edendo*.

et Trémouilles formèrent opposition envers ce commandement. Pour la justifier ils dirent : suivant l'art. 583 du code de procédure civile, toute saisie doit être précédée d'un commandement contenant notification du *titre*, si, déjà, il n'a été notifié. Dans le commandement du 14 décembre la dame comtesse de Sansac procède comme cessionnaire du sieur Flourens ; cette qualité n'est nullement justifiée, puisque le prétendu acte de cession n'a jamais été signifié aux sieurs Calmettes et Trémouilles. Dans le commandement on leur a donné copie, non pas d'un acte de cession, mais, seulement, d'un *certificat* ou *déclaration* qui tendrait à constater l'existence de la prétendue cession consentie par Flourens à la dame comtesse de Sansac : cette déclaration ne peut être considérée comme grosse, ou, même, comme l'expédition de l'acte de cession, parce qu'elle est incomplète, puisque l'on n'y rapporte qu'une partie du contenu de la cession ; tandis que l'expédition d'un acte est indivisible, et doit contenir toutes les clauses et conventions qui s'y trouvent. Cela est d'autant plus nécessaire, dans l'espèce, que l'on voit que Flourens agit comme mandataire d'*autres* individus, qui ne sont pas même dénommés dans l'extrait signifié, et que, même, on aurait dû transcrire dans l'expédition de l'acte les pouvoirs donnés audit Flourens, pour pouvoir apprécier la validité des stipulations. — Si l'on considérait cet extrait comme l'expédition de l'acte de cession, l'acte se trouverait entaché de nullité, car l'on n'y trouve, ni les noms des témoins, ni leur signature ; ce qui est une contravention aux art. 9, 12 et 14 de la loi du 25 ventôse an 11. — D'autre part, la dame comtesse de Sansac, poursuivant l'exécution de son acte de cession, aurait dû produire la grosse dudit acte, revêtu du mandement de justice, ainsi qu'il est prescrit par les art. 146 et 545 du code de procédure civile. — Enfin, la dame comtesse de Sansac n'a pu être saisie de la cession qui lui a été consentie, que par la signification du transport au débiteur cédé ; ce qui prouve évidemment que l'acte de signification de

la cession forme le complément du titre. Dès-lors, cet acte aurait dû se trouver dans le commandement du 14 décembre ; son absence rend le titre incomplet, et, par voie de suite, vicie ce commandement.

6 avril 1830, jugement qui annulle le commandement, attendu que les formalités prescrites par l'art. 545 du code de procédure civile n'y avaient pas été observées.

Appel.

ARRÊT. — « Attendu que l'opposition envers un commandement est recevable, quoiqu'on ne la fonde que sur l'irrégularité du commandement ; qu'à la vérité cet acte n'est notifié au vœu de la loi que pour autoriser une exécution ultérieure ; mais qu'il est impossible d'admettre que, lorsque le commandement ne contient pas les formalités voulues, celui à qui il est adressé n'ait le droit de l'attaquer que dans le cas, et alors, seulement, qu'il est suivi d'une exécution ; qu'en effet, le débiteur a intérêt à empêcher cette exécution ; ce qui suffit pour rendre son opposition recevable, d'après la maxime : *melius est intacta jura servare quàm post vulnerata remedium quærere ;* — Attendu, d'un autre côté, que la manière dont l'exploit d'opposition est rédigé ne couvre pas les moyens de nullité qui pourraient être proposés contre le commandement ; que, d'ailleurs, on peut dire que ce n'est pas une nullité d'exploit, mais une irrégularité dans le titre signifié que les opposans invoquent contre le commandement ; que, dès-lors, l'opposition et les moyens articulés étaient également recevables ; — Attendu, néanmoins, que l'acte de cession, tel qu'il a été signifié, contient tout ce qui devait être connu des débiteurs, pour constater que la dame de Sansac était devenue propriétaire de la créance ; — Attendu que la cession n'avait pas besoin d'être revêtue de la forme exécutoire pour autoriser un commandement ; que la signification du transport n'est exigée par la loi que pour saisir le cessionnaire, et qu'une fois cette signification faite, le cessionnaire est aux droits du créancier originaire, et n'est plus assujetti à remplir que les formalités auxquelles son cédant aurait été assujetti lui-même ; que, d'ailleurs, le titre à exécuter contre les débiteurs n'est pas la cession qui en contient obligation de leur part ; qu'il suit de là que le titre d'obligation seul doit être revêtu de la forme exécutoire, qu'il constitue le titre du créancier contre les débiteurs, et que, dans l'espèce, la grosse de

cet acte a été régulièrement signifiée ; — Attendu que les sieurs Calmettes et Trémouilles n'ont justifié, au fond, aucun moyen d'opposition :

» Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter aux moyens de rejet proposés contre l'opposition par la dame de Sansac ; disant, néanmoins, quant à ce, droit sur l'appel ; réformant, déclare le commandement dont il s'agit régulier ; ce faisant, démet Calmettes et Trémouilles de leur opposition, etc. »....

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 11 *janvier* 1831. — 3.e Ch. civ. — M. D'ALDÉGUIER, *Prés.* — M. D'AYGUESVIVES, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — MM. Eugène DECAMPS et VACQUIER, *Av.*; BASTIÉ et DELHOM, *Avoués.*

HUISSIER. — RESPONSABILITÉ. — PROTÊT.

L'huissier est-il responsable des suites des nullités d'exploit pour erreur dans la personne ou dans le domicile auxquels il les notifie, conformément au mandat du REQUÉRANT ? NON (code civil, art. 1383 ; code de proc. civ., art. 1031).

CLARENC. — C. — JURIOL et Autres.

Le sieur Auguste Gardes, marchand à Alby, souscrivit, au profit des sieurs Brunet et Lajarte, un billet à ordre de la somme de 456 fr. Après la signature du tireur on lisait : *MM. Etienne Lacombe, banquiers à Alby.* — Ce billet parvint, par la voie de l'endossement, entre les mains des sieurs Juriol, Pétiniaud et Lami, qui le passèrent à l'ordre du sieur Sicard, directeur des diligences à Alby. Ce dernier le remit au sieur Clarenc père, huissier, pour le protester faute de payement. — Dans l'intervalle, le sieur Gardes tomba en faillite, et le billet fut protesté, à la requête de Sicard, au domicile de *MM. Etienne Lacombe.* Les derniers endosseurs en opérèrent, dès-lors, le remboursement ; mais les sieurs Brunet et Lajarte, pour éviter les effets de l'action en garantie dont ils étaient menacés, et sous le prétexte que le billet n'avait pas été protesté au véritable domicile du sieur Gardes, deman-

dèrent la nullité du protêt devant le tribunal de commerce de Limoges. — Jugement qui, avant dire droit, ordonne la mise en cause de l'huissier Clarenc. — Celui-ci, appelé en intervention, déclina la juridiction consulaire de Limoges ; subsidiairement, il se défendit au fond. — Nouveau jugement, qui déclara nul le protêt, et réserva aux sieurs Juriol, Pétiniaud et Lami leurs droits contre le sieur Clarenc.

En vertu de cette réserve, une instance en garantie fut engagée contre cet huissier devant le tribunal de première instance d'Alby, qui, le 8 juin 1829, rendit un jugement ainsi conçu :

« Attendu qu'il résulte du billet souscrit par le sieur Gardes, que ce débiteur y exprime qu'au 15 octobre lors prochain il payera la somme de 456 fr. ; qu'on y trouve, à la vérité, ces mots : *MM. Etienne Lacombe père et fils, banquiers à Alby ;* mais que rien n'indique que le billet soit tiré sur eux, ni qu'ils soient chargés d'en payer le montant, et que le tireur n'indique point son domicile chez lesdits sieurs Etienne Lacombe ; que, cependant, aux termes de l'art. 173 du code de commerce, le protêt doit être fait au domicile de celui sur qui le billet à ordre est payable, ou à son dernier domicile connu, au domicile des personnes indiquées pour le payer au besoin, ou, enfin, au domicile du tiers qui accepte par intervention ; qu'aucun de ces cas n'est prévu par le billet dont il s'agit, dans lequel le sieur Gardes, souscripteur, dit : *je payerai ;* que l'huissier Clarenc aurait donc dû, sur-tout, sur le refus de payer qu'en firent les sieurs Lacombe père et fils, *protester au domicile dudit Gardes*, qui avait daté d'Alby le susdit billet. Cet officier ministériel est assez expérimenté pour connaître que tout protêt doit être fait au domicile de celui qui doit payer. Inutilement il soutient que, lors du protêt, il ne connaissait pas le souscripteur, puisqu'il n'est pas à présumer que, dans la ville d'Alby, le sieur Gardes lui fût inconnu ; et, d'ailleurs, s'il avait cru qu'il y eût fausse indication de domicile, il aurait dû *faire précéder le protêt d'un acte de perquisition :* cet huissier ne devait pas, non plus, se dispenser de recourir audit Gardes, souscripteur, quoique celui-ci fût en état de faillite ouverte à la date du 15 dudit mois d'octobre ; — Attendu que ledit Clarenc ne justifie nullement de l'ordre qu'il dit avoir reçu de Sicard, dernier endosseur, de protester au domicile des sieurs Lacombe ; et,

quand il en justifierait, il n'en serait pas moins responsable, parce qu'il ne doit suivre d'autres ordres que ceux qui lui sont dictés par ses devoirs, sans quoi il serait souvent exposé à s'écarter, et à faire des actes nuls ; ce qui pourrait compromettre la sureté et la garantie des tiers : c'est encore en vain que Clarenc croit se soustraire aux demandes qui lui sont adressées par MM. Pétiniaud, Juriol et Lami, sous le prétexte qu'il n'a reçu aucune commission de leur part, mais uniquement du sieur Sicard, qui ne lui demande rien, parce qu'il est de principe qu'un endosseur doit agir pour tous, et dans l'intérêt de tous ; et, dès-lors, le sieur Clarenc, qui tenait sa mission du sieur Sicard, devait assurer, dans les actes qu'il faisait, la garantie de tous ; ce qui n'est point arrivé, MM. Pétiniaud, Juriol et Lami ayant été déchus du droit de recourir au premier endosseur, à cause de la nullité du protêt : il est, dès-lors, hors de doute que ledit Clarenc ne soit tenu à des dommages envers lesdits Pétiniaud, Juriol et Lami, aux termes de l'art. 1383 du code civil et de l'art. 1031 du code de procédure civile, les ayant causés par son fait :

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL condamne le sieur Clarenc à 600 fr. pour tous dommages, en capital, intérêts et frais, résultant de la nullité du protêt ».

Le sieur Clarenc releva appel de ce jugement ; voici l'arrêt qui intervint :

ARRÊT. — « Attendu que tout endosseur a qualité pour réclamer des dommages, pour nullité de protêt, lorsqu'il est repoussé par l'endosseur précédent qui a excipé avec succès de cette nullité ; — Attendu que, si l'huissier peut être responsable des omissions des formalités d'exploits indépendantes de tout mandat spécial, il ne peut l'être des nullités pour erreur dans la personne ou dans le domicile auxquels il les notifie, conformément au mandat du requérant ; — Attendu que, dans la cause actuelle, il y a eu, sinon mandat, de la part de Sicard, de faire le protêt au domicile de Lacombe, au moins ratification de ce protêt ainsi fait, puisque, postérieurement, Sicard a payé à l'huissier les frais dudit protêt, et qu'en vertu de cet acte il a agi contre l'endosseur antérieur, et en a reçu son premier payement :

» Par ces motifs, LA COUR, sans avoir égard à la demande en rejet de l'appel ; disant, au contraire, droit sur l'appel interjeté par

Clarenc envers le jugement rendu entre parties par le tribunal d'Alby, le 8 juin 1829, relaxe ledit Clarenc, etc. ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 8 mai 1830.* — 2.e Ch. civ. — M. CHALRET-DURIEU, *Prés.* — M. MOYNIER, *Av.-Gén.* — MM. LAURENS et FÉRAL, *Av.*; TOURNAMILLE et DERROUCH, *Avoués.*

PROCUREUR-FONDÉ. — PLAIDOIRIE.

Tous les actes faits en justice par un fondé de pouvoir sont-ils nuls, s'ils sont faits en son nom personnel, et à sa requête, au lieu d'être faits au nom et à la requête du mandant seul? OUI (1).

PLUS SPÉCIALEMENT, *une citation introductive d'instance, donnée à la requête d'un mandataire, est-elle nulle, quoiqu'il ait soin d'exprimer que c'est en qualité de procureur-fondé qu'il agit?* OUI.

Cela est-il vrai, lors, même, que le mandataire agit en vertu d'une procuration spéciale, à l'effet de requérir une mise aux enchères? OUI (art. 2185, § 4, cod. civ.).

La maxime que NUL EN FRANCE, EXCEPTÉ LE ROI, NE PEUT PLAIDER PAR PROCUREUR, *peut-elle aujourd'hui être considérée comme étant tombée en désuétude?* NON.

DOUX. — C. — COSTE.

Le 20 novembre 1827, le sieur Berthon vendit au sieur Doux diverses propriétés au prix de 8000 fr. — Le sieur Coste, créancier inscrit du sieur Berthon, voulut requérir la mise aux enchères des immeubles vendus par son débiteur : il fit, en conséquence, le 1.er avril 1828, une procuration au sieur Robert, dans laquelle il dit que, ne sachant signer, et voulant poursuivre la mise aux enchères des biens acquis

---

(1) *Vid.* Pigeau, tom. 1, pag. 152; M. Merlin, *Répertoire*, aux mots *Plaider par procureur*; ses *Questions de droit*, au mot *Prescription*, § 15; M. Dalloz, aux mots *Appel en matière civile*, sect. 2; arrêt de la cour d'Aix (M. Sirey, 1808-2-109).

par le sieur Doux, il constitue ledit Robert pour son mandataire spécial, à l'effet de requérir pour lui, et en son nom, la mise aux enchères et adjudication publique des immeubles vendus par Berthon, à la charge par ledit Robert de se conformer aux conditions et volontés de l'art. 2185 du code civil, de suivre cette surenchère dans toutes ses périodes, de faire et signer tous actes nécessaires et toutes offres qu'il jugerait à propos jusqu'à la somme de 11,000 fr. — En vertu de cette procuration, Robert présenta une requête à M. le président du tribunal civil de Privas, dans laquelle il fit exposer par le sieur Coste, que celui-ci, étant dans l'intention de requérir la mise aux enchères permise par l'art. 2185 du code civil, demandait qu'il plût à M. le président, conformément à l'art. 832 du cod. de proc. civ., commettre un huissier pour la notification de la réquisition de surenchère. — Cette requête ne fut pas faite au nom personnel du sieur Robert : c'est le sieur Coste qui y parle ; c'est lui qui expose les faits ; c'est lui qui sollicite qu'un huissier soit commis pour la notification de la surenchère : seulement, il est dit que cette demande est formée, de la part du sieur Coste, *par l'intermédiaire du sieur Robert, son procureur-fondé.* — Cette requête fut suivie d'une ordonnance qui commit un huissier pour faire toutes notifications et réquisitions nécessaires. — Robert fit alors notifier, le 3 avril 1828, aux sieurs Doux et Berthon sa réquisition de mise aux enchères, et les fit assigner, par le même acte, en réception de caution. Voici comment cet acte est conçu :

« *A la requête du sieur Jean-René Robert*, propriétaire, » demeurant à Privas, agissant en qualité de procureur-fondé » de Jean-Pierre Coste, j'ai notifié aux sieurs Doux et Ber- » thon la réquisition *faite par le requérant*, comme procu- » reur-fondé dudit Coste, de la mise aux enchères et adju- » dication publique des immeubles vendus par Berthon à » Doux, et la soumission qu'*il fait* de porter ou faire porter » le prix desdits biens-immeubles à un dixième en sus de la

» somme de 8000 fr., offrant pour caution le sieur Besson ; » j'ai, en même temps, assigné lesdits sieurs Berthon et » Doux, pour voir recevoir pour caution ledit Besson ». — Le sieur Robert, dans cet exploit, élit domicile en l'étude du sieur Theron, avoué.

Ce n'était plus, comme dans la requête présentée par le sieur Robert au président du tribunal, le sieur Coste qui était en qualité, par l'intermédiaire du sieur Robert ; c'était au nom du sieur Robert lui-même, et à sa requête, qu'était faite la notification de la réquisition de mise aux enchères ; c'était au nom du sieur Robert que cette réquisition était faite ; c'était, encore en son nom, que l'assignation en réception de caution était donnée ; ce qui fut cause que les sieurs Doux et Berthon, se fondant sur la maxime que *nul en France ne peut plaider par procureur, excepté le Roi*, demandèrent la nullité, tant de la déclaration de mise aux enchères, que de l'assignation en réception de caution.

Jugement du tribunal, rendu en ces termes :

« Considérant que Coste, créancier hypothécaire de Berthon, avait qualité pour requérir la mise aux enchères des immeubles vendus par son débiteur au sieur Doux ; que Coste avait présenté lui-même à M. le président du tribunal la requête prescrite par l'art. 832 du code de procédure civile ; que, s'il avait ensuite fait notifier la réquisition de mise aux enchères, en plaçant en tête de l'exploit le nom de Robert, son fondé de procuration expresse, il y avait été amené par la contexture de l'art. 2185 du code civil ; qu'en effet, Coste, ne sachant signer, était, dans cette circonstance, obligé d'employer l'intermédiaire d'un tiers ; qu'abstraction faite de cette circonstance spéciale, on ne saurait considérer l'exploit du 3 avril 1828 comme nul ; qu'on ne saurait dire que cet exploit ne contient pas le nom du demandeur, comme le prescrit l'art. 61 du code de procédure civile, puisque le nom de Coste y est aussi bien indiqué que celui de Robert, et que cet article ne dit point que le nom du demandeur doive occuper dans l'exploit une place déterminée ; qu'il doit, dès-lors, suffire que le nom s'y fasse remarquer, et y tienne une place quelconque ; que si l'on voulait envisager Robert comme remplissant seul le rôle de demandeur dans l'exploit du 3 avril, on ne

saurait encore déclarer cet exploit nul, sous prétexte de la violation de cette maxime : *nul ne plaide en France par procureur que le Roi ;* maxime qui n'a pas été renouvelée dans le nouveau code qui nous régit ; que, d'autre part, l'art. 1030 du même code porte, qu'*aucun exploit ou acte de procédure ne pourra être déclaré nul*, si la nullité n'en est pas formellement prononcée par la loi ; que s'il existait quelque doute sur la régularité de l'exploit du 3 avril, ce doute devrait être interprété en faveur de Coste, qui, dans le cas contraire, se trouverait privé du droit que la loi lui accordait de faire ouvrir de nouveau des enchères qui doivent tourner à l'avantage de tous les créanciers :

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL, sans s'arrêter à la demande en nullité de l'exploit du 3 avril 1828, et la rejetant, reçoit le sieur Besson pour caution dudit Coste ; ordonne que ledit Besson fera sa soumission au greffe, conformément à l'art. 519 du code de procédure civile, et que les immeubles vendus à Doux seront revendus aux enchères ».

Les sieurs Doux et Berthon appelèrent de ce jugement, qui fut réformé par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que nul en France, excepté le Roi, ne peut plaider par procureur ; que cet ancien principe du droit français n'est point tombé en désuétude, puisque la loi du 8 octobre 1814 a cru nécessaire de reproduire en faveur du Roi l'exception portée à la règle générale, en disposant, dans son art. 14, que le Roi agirait et serait actionné au nom du ministre de sa maison ; — Attendu que la conséquence de ce principe n'est point que nul ne peut agir en justice pour autrui sans une procuration expresse, puisque cette procuration est toujours nécessaire pour constituer le mandataire spécial ; mais que ce mandataire, malgré sa constitution légale, et la volonté, même, la mieux exprimée de son mandant, ne peut, dans aucun cas, substituer son action à celle de ce dernier ; qu'il faut toujours que les parties agissent ou se défendent en leur nom personnel, et que ce soit toujours nominativement contr'elles que les jugemens soient rendus ; — Attendu, en fait, que Robert, procureur-fondé de Coste, en agissant directement dans la citation qu'il a faite signifier à Louis Doux, à la suite de la déclaration de surenchère, et en élisant pour lui domicile en l'étude de Theron, s'est mis en qualité dans l'instance, à l'exclusion de son mandant ; ce qui est tout-à-fait contraire au vœu de la loi :

» Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel, rejette et annulle l'exploit du 3 avril 1828 ».

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 23 décembre 1830.* — 1.re Ch. — M. DE TRINQUELAGUE, *Prés.* — M. ENJALRIC, 1.er *Av.-Gén.* — MM. Numa BARAGNON et BÉCHARD, *Avoc.*; Amédée BARAGNON, PLAGNIOL et SALLES, *Avoués.*

HUISSIER. — SUSPENSION. — DISCIPLINE. — APPEL.

Un huissier suspendu de ses fonctions par mesure de discipline, en vertu d'une décision du tribunal réuni en assemblée générale à la chambre du conseil, pour un fait qui n'a été, ni découvert, ni commis à l'audience, peut-il en interjeter appel? NON (1).

G..... — C. — M. Le PROCUREUR-GÉNÉRAL.

Le sieur G....., huissier à la résidence d'Uzès, fut invité par M. le procureur du Roi à comparaître devant le tribunal, réuni en la chambre du conseil, pour s'y défendre contre les poursuites disciplinaires dirigées contre lui à raison de divers faits qui lui étaient imputés. — Cet huissier ayant obtempéré à cette invitation, et les faits dont il était inculpé ayant été établis par les témoins qui furent entendus, il fut rendu par le tribunal, sur les réquisitions de M. le procureur du Roi, un arrêté qui suspendit le sieur G.... de ses fonctions pendant six mois; le condamna aux dépens; ordonna, en outre, que ledit arrêté serait, aux frais du sieur G....., imprimé au nombre de cent exemplaires, et affiché dans les diverses communes de l'arrondissement.

Le sieur G..... releva appel de cette décision devant la cour de Nîmes, et toutes les chambres de cette cour s'étant réunies dans la chambre du conseil, M. le procureur-général soutint que cet appel était non-recevable, aux termes de l'art. 103 du règlement du 30 mars 1808, qui n'autorise l'appel

---

(1) *Vid.* le Mémorial, tom. 16, pag. 81.

dans le cas dont il s'agit, que lorsqu'il y a eu condamnation prononcée en jugement.

L'appelant prétendit, au contraire, qu'une condamnation prononcée par la chambre du conseil ne cessait pas, pour cela, d'être un jugement; que cela résulte des termes même de l'art. 102, qui, après avoir énuméré les différentes peines qui peuvent être infligées aux officiers ministériels, ajoute: « l'impression, et, même, l'affiche *des jugemens*, à leurs » frais, pourront aussi être ordonnées » : qu'il serait bien extraordinaire que le droit d'appeler, accordé à tous les citoyens dans les affaires d'un intérêt purement civil, ne leur fût point accordé lorsqu'il s'agit de leur honneur; que si l'art. 103 du règlement de 1808 avait besoin d'interprétation, il faudrait l'interpréter dans le sens le plus favorable au droit commun, qui est le droit d'appeler.

ARRÊT. — « Vu les art. 102, 103 et 104 du règlement du 30 mars 1808 : — Attendu que l'arrêté pris par le tribunal d'Uzès, le 17 mai 1830, en la chambre du conseil, sur les poursuites disciplinaires dirigées contre l'huissier G..... par le procureur du Roi près le tribunal, à raison de faits qui ne se sont point passés, ou n'ont point été découverts à son audience, ne constitue pas un véritable jugement, mais, seulement, un arrêté rendu par voie de discipline, ainsi que le tribunal l'a qualifié lui-même en termes exprès; — Attendu que l'art. 103 du règlement précité dispose que ces arrêtés, ces mesures, ne seront point sujettes à l'appel, ni au recours en cassation, sauf le cas où la suspension serait l'effet d'une condamnation prononcée en jugement; — Attendu que la suspension ordonnée dans l'espèce n'est pas l'effet d'une condamnation prononcée en jugement, mais bien d'un simple arrêté, d'une simple décision disciplinaire; — Attendu que M. le procureur-général doit rendre compte de ces actes de discipline à M. le garde-des-sceaux ministre de la justice, en lui transmettant ces arrêtés, avec ses observations, afin qu'il puisse être statué sur les réclamations, ou que la destitution soit prononcée, s'il y a lieu (§ dernier du susdit art. 103); — Attendu que si, par cet ordre de choses, la garantie de la publicité ne reste plus aux inculpés, c'est parce que ce ne sont pas de véritables jugemens auxquels la garantie de la publicité est attachée, si les inculpés sont

sont aussi privés de l'appel et du recours en cassation, c'est encore par la même raison ; mais, aussi, leur est-il donné cet autre recours, de porter leurs réclamations devant M. le ministre de la justice, à qui, seul, il appartient d'en connaître, et d'y statuer :

« Par ces motifs, LA COUR, faisant droit aux fins de non-recevoir opposées par M. le procureur-général, rejette l'appel du sieur G...., et le condamne aux dépens ».

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 31 janvier 1831.* — Ch. réun. — M. THOUREL, *Prés.* — M. VIGER, *Proc.-Gén.* — M. Numa BARAGNON, *Av.*

DOT. — FEMME MARIÉE. — SÉPARATION DE BIENS. — ALIENATION.

L'immeuble donné, à suite du jugement de séparation de biens, par le mari à sa femme, en payement de la dot mobilière de celle-ci, devient-il dotal ?

Bien que l'aliénation de la dot eût été autorisée par le contrat de mariage, l'aliénation ou l'hypothèque consentie par la femme est-elle nulle, si les conditions auxquelles elle avait été stipulée n'ont pas été remplies ? OUI.

Le jugement qui, en prononçant la séparation de biens en faveur de la femme, décide qu'elle jouira et disposera des biens à elle appartenant, autorise-t-il cette femme à aliéner ou hypothéquer sa dot pour le payement des dettes par elles contractées dans le commerce auquel elle s'est livrée ? NON.

La Dame BOYER. — C. — Les SYNDICS de sa Faillite.

Le principe de l'inaliénabilité de la dot mobilière ou immobilière est passé avec toutes ses conséquences dans notre législation ; et les tribunaux, et les cours, n'ont peut-être plus qu'un écueil à éviter, celui de donner à ce principe une trop grande extension, dont les suites pourraient favoriser la fraude et la mauvaise foi : dans l'espèce, par exemple, de l'arrêt que nous allons rapporter, il nous paraît que les circonstances particu-

lières dans lesquelles se trouvait la femme qui invoquait le principe de l'inaliénabilité de sa dot pouvaient être un obstacle à ce qu'il fût si largement appliqué. — Un jugement de séparation autorisait cette femme à disposer de ses biens ; en exécution de ce jugement, elle reçoit de son mari une maison en payement de sa dot mobilière : elle se livre au commerce ; et, pour se procurer le crédit dont elle avait besoin, en sa double qualité de femme séparée de biens, et de marchande publique, elle s'oblige vis-à-vis de tiers de bonne foi : elle hypothèque à ses engagemens la maison qu'elle a reçue en payement de sa dot. Ces obligations devaient-elles être laissées sans effet, lorsque, d'un côté, les créanciers pouvaient être rassurés par le jugement de séparation qui conférait à la femme la libre disposition de ses biens, et que, de l'autre, l'art. 220 du code civil leur disait que la femme marchande publique pouvait, sans l'autorisation de son mari, s'obliger pour ce qui concernait son négoce? Il nous semble que cette dernière qualité de marchande publique pouvait d'autant plus être prise en considération, qu'une faillite ruineuse pour les créanciers avait été le résultat des spéculations commerciales auxquelles cette femme s'était livrée après sa séparation de biens, et que, retranchant de l'actif la maison que la femme avait reçue de son mari en payement de sa dot, et qui, dans ses mains, avait été la première garantie offerte à la crédulité des prêteurs de fonds, cet actif se trouvait à peu près sans valeur, et les intérêts des créanciers étaient presqu'entièrement sacrifiés. — Voici, toutefois, les circonstances dans lesquelles cet arrêt a été rendu :

Marie-Anne Cabrol avait contracté mariage avec le sieur Boyer le 6 février 1792, et s'était constituée en dot tous ses biens présens, sous « la réserve de pouvoir les vendre ou » aliéner à tout autre titre, toutefois avec l'agrément de son » futur époux, pour le prix en provenant être par lui perçu » et reconnu audit titre sur ses biens présens et à venir ». — Dans les biens délaissés par les père et mère de Marie-Anne

Cabrol se trouvait une maison située à Rodez. — Les cosuccesseurs Cabrol en firent vente au sieur Boyer, époux de Marie-Anne Cabrol, au prix de 10,100 fr. Une partie de ce prix fut dévolue à la femme Boyer; les autres immeubles de la succession furent aliénés le 5 brumaire an 8 : le sieur Boyer reçut la somme qui compétait à son épouse.

Le sieur Boyer, qui était commerçant, fut déclaré en faillite en 1814, et sa femme poursuivit sa séparation de biens, qui fut prononcée par jugement du 18 janvier 1815, portant qu'*elle jouirait et disposerait des biens à elle appartenant.*

En exécution de ce jugement, et par acte du 23 mai suivant, les époux Boyer procédèrent au règlement de leurs comptes : le résultat fut que le sieur Boyer se trouva débiteur de son épouse en une somme de 12,136 fr. 35 c., en payement de laquelle il lui délivra la maison par lui acquise des héritiers Cabrol, et quelques autres objets désignés dans le contrat. — A peu près à la même époque, la dame Boyer reprit sur sa tête le commerce de son mari; et, pour se procurer les fonds qui lui étaient nécessaires, elle contracta des engagemens, avec hypothèque sur la maison qui lui avait été délaissée en payement de ses reprises; mais dans le mois d'octobre 1827 la dame Boyer fut elle-même déclarée en faillite, et elle déposa un bilan présentant un actif de 40,000 fr. et un passif de 82,292 fr. : dans son actif, la dame Boyer fait figurer, pour une somme de 20,000 fr., la maison qu'elle avait reçue de son mari en payement de ses reprises.

Les syndics de la faillite s'étant mis en mesure de faire procéder à la vente des immeubles portés en l'actif, la dame Boyer, faillie, forma opposition à la vente de cette maison, soutenant, d'abord, que cette maison était dotale, comme lui ayant été cédée en représentation de sa dot; et, en second lieu, que, tout au moins, elle devait avoir un privilège ou hypothèque légale sur cette maison pour la répétition de cette même dot.

Le tribunal de Rodez, ayant été nanti de cette opposition, rendit, le 13 janvier 1829, le jugement suivant :

« Attendu qu'il résulte du contrat de mariage de la dame Boyer, en date du 6 février 1792, qu'elle se constitua en dot ses biens présens, se réservant de pouvoir les vendre et aliéner avec l'agrément de son mari, pour le prix en provenant être perçu par ce dernier, et reconnu sur ses biens; qu'en exécution de ce contrat, le sieur Boyer reçut, en argent, la partie du prix du domaine de *la Contie*, représentative des droits légitimaires de son épouse, ainsi que diverses sommes provenant de créances dépendantes de la succession du sieur Cabrol père; que la dot de la dame Boyer était donc toute mobilière, et qu'après le jugement de séparation de biens, du 18 janvier 1815, le sieur Boyer ne fut tenu qu'à lui rembourser, en argent, ce qu'il en avait reçu; qu'à la vérité, par acte public du 23 mai 1815, il lui bailla en payement sa maison sise à Rodez, place du Bourg; mais que cette vente eut pour objet de libérer le mari des sommes dont il devait le remboursement, et non de faire un emploi au profit de la femme, cet emploi n'ayant pas été, d'ailleurs, stipulé dans le contrat de mariage; que, dès-lors, et aux termes de l'art. 1553 du code civil, la maison dont il s'agit ne peut être considérée comme immeuble dotal : — Attendu, d'autre part, que, par jugement du 18 janvier 1815, le tribunal, en prononçant la séparation de biens de la dame Boyer, l'autorise, non-seulement à jouir, mais encore à disposer de ses biens; que ce jugement ainsi rendu, par application de l'art. 1449, § 2, du code civil, et en conformité d'une jurisprudence alors constante, accorda à la dame Boyer la libre disposition de ses biens; qu'il fut entendu par elle et exécuté dans ce sens, puisque bientôt après, et par acte du 23 mai 1815, elle se fit céder les marchandises de son mari, pour transporter le commerce sur sa tête; qu'elle entreprit, en effet, ce commerce, contracta de nombreux engagemens, greva et hypothéqua la maison qui lui avait été donnée en payement par son mari, et, à l'époque de sa faillite, la fit figurer dans le bilan qu'elle présenta à ses créanciers; que, dans cet état, elle ne saurait être reçue, contre la teneur du jugement précité, qu'elle a exécuté, et qui est inattaquable, à exciper de l'inaliénabilité de sa dot, pour rompre les engagemens par elle contractés envers ses créanciers, qui ont été autorisés à traiter avec elle sur la foi de ce même jugement, et vis-à-vis desquels elle aurait usé de dol et de fraude, et se serait rendue stellionataire :.....

» LE TRIBUNAL déboute la dame Boyer de son opposition, et relaxe les syndics des demandes, tant principales que subsidiaires, contre eux formées ».

La dame Boyer appela de ce jugement; et, reproduisant le système de défense par elle présenté devant les premiers juges, elle soutint, d'une part, que le tribunal a fait une fausse application de l'art. 1553 du code civil, qui ne concerne que le cas d'immeubles acquis par le mari des deniers dotaux, ou donnés au mari en payement d'une dot promise en argent; tandis que, s'agissant ici du payement de la dot faite par le mari à sa femme, la chose remise en payement étant la représentation de la dot reçue, cette chose devenait réellement dotale, ou bien était pour la femme la dot elle-même : quant au jugement de séparation, on observait que si ce jugement conférait à la femme la disposition de ses biens, cette disposition ne pouvait s'entendre que de celle que les lois autorisaient sous les conditions propres à assurer la conservation de la dot, n'étant pas permis de penser que la séparation de biens, qui n'avait été introduite en faveur de la femme que pour lui assurer la conservation de sa dot, pût devenir pour elle un moyen de la perdre et de la dissiper.

ARRÊT. — « Attendu, et sans qu'il soit besoin d'examiner si, par l'acte du 24 prairial an 6, la dame Boyer devint propriétaire de la maison dont elle demande la distraction, qu'il est incontestable que cette propriété lui aurait été toujours acquise en vertu du bail en payement que son mari lui fit de cette maison pour le montant d'une partie de ses reprises dotales : — Attendu que ladite maison, étant la représentation de deniers dotaux, devint elle-même dotale sur la tête de la dame Boyer; que l'art. 1553 du code civil n'y met point obstacle; qu'il n'est pas question, en effet, dans cet article, d'un payement fait à la femme par le mari, mais d'un payement effectué entre les mains du mari par les débiteurs de la dot; ce qui est bien différent, car, dans ce dernier cas, l'acte étant étranger à la femme, il ne peut influer en rien sur la nature de ses droits; au lieu que, dans la première hypothèse, l'acte intervenant entre le mari et la femme, ce qui est payé à celle-ci prend nécessairement le caractère de ce qui lui est dû : — Attendu que la maison, étant

devenue dotale, a été ; par cela même, inaliénable ; que l'on allégue en vain que l'aliénation en avait été permise par le contrat de mariage, parce que cette permission n'avait été donnée que sous des conditions qui n'ont pas été remplies ; qu'ainsi, elle doit être considérée comme n'existant pas ; que le jugement de séparation n'a pu servir de prétexte à la femme pour engager sa dot ; que ce jugement, en l'autorisant à jouir et disposer de sa dot, n'a fait autre chose que lui conférer les droits que son mari y avait, c'est-à-dire, les droits de l'administrer, d'en percevoir les intérêts ou les fruits, et non le droit de l'aliéner ; qu'il n'est pas possible de supposer qu'un jugement rendu dans le but de prévenir la perte de la dot ait voulu permettre à la femme de la dissiper, alors, sur-tout, que, par ce jugement même, elle demeure soumise à employer les revenus de sa dot à nourrir et entretenir son mari et ses enfans : — Attendu, toutefois, qu'il est constant que la maison ne fut donnée en payement que pour une somme dotale de 10,100 fr. ; qu'elle n'est donc devenue dotale que jusqu'à concurrence de cette somme ; que, cependant, il est prétendu qu'elle est d'une valeur plus considérable ; qu'il est, dès-lors, nécessaire de faire procéder à son estimation, eu égard à sa valeur à l'époque du bail en payement, pour qu'elle demeure sans condition en propriété à la femme, si elle n'est pas estimée au-delà de 10,100 fr., ou que, dans le cas contraire, elle soit licitée, si, dans un délai donné, la femme ne paye pas aux créanciers l'excédant de sa valeur :

» Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel, réforme le jugement de première instance ; et, faisant droit à l'opposition de la dame Boyer, déclare la maison dont il s'agit dotale jusqu'à concurrence de la somme de 10,100 fr. ; ordonne que, par des experts convenus par les parties, ou, faute d'en convenir, par..., il sera procédé à l'estimation de ladite maison ; ordonne que la susdite maison demeurera la propriété de la dame Boyer, et sera définitivement distraite de la saisie dans laquelle elle est comprise, si son estimation n'excède pas la somme de 10,100 fr., ou si, dans le cas où cette estimation excéderait cette somme, la dame Boyer paye l'excédant de valeur aux intimés, en leur qualité, dans le délai d'un mois, à compter de la remise du rapport des experts ;..... ordonne la restitution de l'amende ; condamne les intimés aux dépens ».

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 17 novembre 1830.* — M. DE TRINQUELAGUE, 1.er *Prés.* — M. PARÉS, 1.er *Av.-Gén.* — MM. ALBINET et DURAND, *Av.*

TÉMOIN. — DÉPOSITION ORALE. — NULLITÉ.

Le témoin dont la déposition se trouve nulle par contravention à l'art. 261 du code de procédure civile peut-il régulièrement être cité de nouveau dans une continuation d'enquête? OUI.

Cette seconde déposition est-elle nulle elle-même, si, sur la réquisition du commissaire, le témoin, sans faire sa déposition, s'en est référé à celle qu'il avait déjà faite dans la première enquête, dont il lui est donné lecture? OUI.

Les Mariés BOYER et JOULIN. — C. — Les Héritiers PEYRE.

Un jugement du tribunal civil de Carcassonne, du 8 avril 1828, avait admis les parties à des preuves respectives : parmi les nombreux témoins administrés par les héritiers Peyre, se trouvait le sieur Jacques Mélix; l'avoué des mariés Boyer et Joulin s'opposa à son audition, sur le motif que son nom ne figurait pas sur la liste notifiée en exécution de l'art. 261; et l'on justifiait ce moyen par la représentation de la copie, qui contenait cette omission.

Le commissaire se contenta de donner acte aux parties de leurs dires et réquisitions, et procéda, néanmoins, à l'audition des témoins.

Cependant les héritiers Peyre ayant demandé et obtenu une prorogation de délai pour faire entendre de nouveaux témoins, ils firent citer de nouveau le sieur Jacques Mélix.

L'avoué des mariés Boyer et Joulin s'opposa à l'audition de ce témoin, sur le motif qu'il avait déjà déposé dans l'enquête principale, et que la nullité de cette déposition provenant du fait de l'avoué, ou de l'huissier, elle ne devait pas être refaite, d'après les dispositions de l'art. 293 du code de procédure civile.

La déposition fut reçue par le commissaire, sauf au tribunal à statuer ensuite ce qu'il appartiendrait; mais le

commissaire se borna à donner lecture au témoin de la déposition qu'il avait déjà faite dans l'enquête, et lui demanda s'il entendait y rien changer, ou ajouter quelques dépositions; à quoi le témoin répondit qu'il persistait dans tout son contenu.

C'est dans cet état que la cause fut reportée à l'audience: l'avoué des mariés Boyer et Joulin y demanda, entr'autres choses, la nullité de la déposition faite par Jacques Mélix dans l'enquête principale, sur le motif que le nom de ce témoin ne figurait point dans la liste notifiée; il demanda, de plus, la nullité de l'audition de ce témoin dans la contraire-enquête, pour contravention à l'art. 293, et encore pour contravention à l'art. 271, en soutenant que si cette nouvelle déposition était recevable, elle aurait dû être faite oralement, et non sur un projet ou une déposition déjà écrite.

Ces moyens ayant été rejetés par le tribunal de première instance, ils ont été reproduits devant la cour sur l'appel de ce jugement.

ARRÊT. — « Attendu, en ce qui concerne le témoin Mélix, que sa déposition, faite dans la première enquête, a eu lieu en contravention à l'art. 261, son nom, qualité et demeure n'ayant pas été préalablement notifiés aux parties de Charamaule; que, nonobstant cette nullité, les parties de Goudard ont pu régulièrement le faire citer de nouveau dans la continuation d'enquête, les choses étant entières, et l'art. 293 du code de procédure n'étant pas applicable à l'espèce; mais que cette déposition est encore nulle, par contravention à l'art. 271, en ce que le témoin n'a pas fait sa déposition; mais, sur la réquisition du commissaire, s'en est référé à celle qu'il avait déjà faite; que cette nullité étant du fait du commissaire délégué, les parties de Goudard sont autorisées à faire entendre de nouveau ledit Mélix, aux termes de l'art. 292 :

Par ces motifs, ordonne que, dans le délai d'un mois, à compter du jour de la signification de l'arrêt, les parties de Goudard feront procéder, aux frais du commissaire délégué lors des enquêtes, à l'audition du sieur Mélix.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 15 décembre 1830.* — M.

DE TRINQUELAGUE, 1.er *Prés.* — M. PARÈS, 1.er *Av.-Gén.* — MM. GOUDARD et BERTRAND, *Avocats.*

FEMME MARIÉE. — ALIMENS. — SÉVICES ET MAUVAIS TRAITEMENS. — PREUVE TESTIMONIALE.

La femme peut-elle, sans recourir à la demande en séparation de corps, et sur le seul motif que, par le fait de son mari, elle ne peut pas habiter avec lui, agir en justice pour obtenir des alimens? OUI.

La preuve des faits relatifs aux sévices et mauvais traitemens dont se plaint la femme est-elle recevable, bien qu'elle ne soit pas offerte sur une demande en séparation de corps, si le but que se propose la femme, par cette preuve, est d'établir que les offres que lui fait son mari de la recevoir ne sont pas sincères? OUI.

La Dame FABRE. — C. — Son Mari.

En morale, comme en législation, les séparations de fait entre époux ne sauraient être légitimées. C'est ce principe qui, dans la jurisprudence, a fait accorder au mari des moyens de contrainte pour ramener sous le toit marital une épouse fugitive. Mais tel est l'apanage de l'homme, que l'abus se trouve toujours à côté de la règle, et que, pour éviter cet abus, il devient souvent indispensable de faire fléchir une règle trop sévère. Si l'on vit par fois une épouse quitter, sans de graves motifs, la maison maritale, combien de fois, aussi, l'épouse vertueuse et timide n'a-t-elle pas été contrainte de fuir le tyran qui la maltraitait! Dans cette position, la femme n'aurait-elle d'autre ressource que la séparation de corps? Mais c'est là précisément le vœu le plus ardent de son époux, qui ne désire rien tant que de rompre des nœuds qui le blessent! cette action répugne, d'ailleurs, à l'épouse, qui craindrait d'élever, ainsi, un mur d'airain entr'elle et son mari; tandis qu'elle se plaît à nourrir l'espérance d'une

réunion, lorsque la fougue des passions, ou un caractère trop impétueux, se trouvant domptés, de meilleurs sentimens pourront ramener à elle un époux auquel elle tient encore : si, cependant, une réunion actuelle est impossible, faut-il alors que les tribunaux viennent au secours de cette femme éplorée, et que, sans recourir au triste remède de la séparation de corps, elle puisse obtenir les alimens nécessaires à son existence ! Ce sont ces principes de toute justice qui ont déterminé l'arrêt dont voici l'espèce.

Le sieur Fabre avait attaqué devant les tribunaux l'acte civil de mariage fait avec lui et la demoiselle Remes, sur le motif que son consentement lui aurait été arraché par la violence. — Cette demande avait été repoussée par un jugement du tribunal civil de Béziers, du 23 avril 1828, qui, sans avoir égard à la demande en preuve de certains faits articulés par le sieur Fabre, avait ordonné qu'il serait tenu de recevoir son épouse dans son domicile, en lui enjoignant de la traiter avec les égards qui lui étaient dus. — Ce jugement, ayant été attaqué par la voie de l'appel, avait été confirmé par arrêt de la cour royale de Montpellier, du 7 août 1829, contre lequel le sieur Fabre se pourvut plus tard en cassation. — Le 5 novembre suivant, la dame Fabre fit sommer son époux de la recevoir dans son domicile, et de la traiter maritalement, avec les égards qui lui étaient dus, en désignant le lieu où il voudrait la recevoir, de même que le jour et l'heure, soit par une réponse au bas de l'acte, soit par acte signifié dans les vingt-quatre heures. — Le sieur Fabre ayant laissé cet acte sans réponse, son épouse le fit assigner, par exploit du 24 décembre suivant, devant le tribunal de Béziers, pour se voir condamner à lui faire remise de sa jeune fille, que la dame Fabre se plaignait que son mari lui tenait cachée, et à lui payer une pension alimentaire de la somme de 2000 fr., payable de six en six mois, et d'avance. — Cette cause ayant été portée à l'audience du 11 mars 1830, le tribunal ordonna la comparution des parties à la chambre du conseil ; et cette compa-

rution ayant eu lieu le 25 du même mois, le tribunal obtint que les époux se réuniraient; et, en effet, le même soir, la dame Fabre rentra dans la maison maritale; mais elle n'y demeura que quelques jours : elle en sortit de nouveau le 2 avril, après avoir porté plainte au juge de paix des excès et des mauvais traitemens dont elle se prétendit la victime.

Par un acte d'avoué, du 4 mai suivant, l'instance introduite le 24 décembre fut reprise au nom de la femme. — Mais le 10 du même mois, le sieur Fabre fit signifier un acte extrajudicaire à sa femme, pour la prier, et, au besoin, la sommer de rentrer dans la maison maritale, qu'elle avait quittée depuis le 2 avril, offrant de la traiter maritalement; lui déclarant qu'il était dans l'intention d'aller établir à Lyon ou à Nîmes, ou dans toute autre ville qui pourrait mieux convenir aux deux époux, son domicile, que jusques-là il avait eu à Agde.

C'est dans cet état que la cause ayant été reportée à l'audience, le sieur Fabre conclut au rejet des demandes reproduites par son épouse, par fins de non-recevoir, prise de ce que l'action aurait dû être précédée d'une demande en séparation de corps. — La dame Fabre, en écartant cette fin de non-recevoir, demanda d'être admise à la preuve des sévices et des mauvais traitemens qu'elle avait éprouvés de la part de son mari durant le court séjour qu'elle y avait fait du 25 mars au 2 avril, pour en induire, ensuite, la conséquence que les offres consignées dans l'acte extrajudiciaire du 10 mai étaient absolument illusoires, et une pure déception; que le sieur Fabre ne voulait pas réellement recevoir sa femme dans sa maison, et que celle-ci ne pouvait pas s'exposer à une seconde épreuve qui pourrait mettre ses jours en danger.

Un jugement du 26 mai 1830 admit, avant dire droit, la dame Fabre à la preuve des faits par elle coarctés.

Le sieur Fabre appela de ce jugement devant la cour. Un arrêt par défaut l'ayant démis de son appel, il y forma opposition, et, pour la faire accueillir, il soutint que la demande dirigée contre lui par la dame Fabre ne serait recevable

qu'autant qu'elle aurait été formée incidemment à une demande en séparation de corps ; il ajouta, qu'accorder, ainsi, des alimens à une femme séparée de fait de son mari, lorsque celui-ci offrait de la recevoir dans sa maison, ce serait violer tous les principes de morale, et autoriser les séparations volontaires, que les bonnes mœurs et la loi réprouvent : il combattait la preuve offerte, en la présentant comme étrangère, par les faits qu'elle avait pour objet d'établir, à l'action dirigée contre lui par son épouse, et ne pouvant se rattacher qu'à une demande en séparation de corps ; enfin, le sieur Fabre invoquant l'acte du 10 mai et les offres qu'il y faisait, présentait cet acte comme devant éteindre toutes les demandes, toutes les allégations de son épouse. — Ces protestations, que la dame Fabre repoussait de toutes ses forces, et qu'elle présentait comme la suite du système de déception dont on avait voulu la rendre victime, ne firent pas plus d'impression sur la cour. Voici son arrêt :

ARRÊT. — « Attendu que le mari doit des alimens à sa femme, soit dans son domicile, soit hors de ce domicile, lorsque, par son fait, la femme ne peut y habiter avec sureté ; — Attendu que, loin d'exécuter l'arrêt de la cour, en date du 7 août 1829, confirmatif d'un jugement qui, sans s'arrêter à la demande du sieur Fabre, en nullité de son mariage, lui ordonnait de recevoir son épouse dans son domicile, et de la traiter avec les égards qui lui étaient dus, ledit sieur Fabre a tenté de faire annuler cet arrêt par un recours en cassation ; ce qui manifeste un refus de sa part de recevoir sa femme, et de la traiter comme il le doit ; — Attendu que, pour mieux constater ce refus, le tribunal de première instance a dû admettre la preuve des faits relatifs aux sévices et mauvais traitemens dont la femme se plaint, avant de statuer sur les demandes de celle-ci ; que cette preuve était admissible, bien qu'elle ne fût pas offerte sur une instance en séparation de corps, parce qu'elle avait pour objet d'établir le peu de sincérité des offres du sieur Fabre, et que les faits énoncés étaient de nature à remplir cet objet ; — Attendu, dès-lors, que l'opposition formée par le sieur Fabre envers l'arrêt par défaut du 16 août dernier, portant démis d'appel, n'est pas fondée :

» Par ces motifs, LA COUR, a démis et démet le sieur Fabre de

son opposition envers l'arrêt par défaut du 16 août dernier, et le condamne aux dépens ».

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 23 décembre 1830.* — M. DE TRINQUELAGUE, 1.er *Prés.* — M. PARÉS, 1.er *Av.-Gén.* — MM. CHARAMAULE et BERTRAND, *Avocats.*

ACQUIESCEMENT. — AVOUÉ. — JUGEMENT. — ENQUÊTE. — APPEL.

De ce que l'avoué d'une partie présente requête au juge commis pour une enquête, à l'effet d'obtenir une ordonnance qui fixe le jour de l'audition des témoins, doit-on en conclure qu'il y a acquiescement au jugement qui a ordonné l'enquête, lorsque des réserves ont été faites de pouvoir relever appel? NON.

L'appel est-il, dans ce cas, recevable? OUI.

LE PRÉFET de Lot-et-Garonne. — C. — JARROUSSE.

Un procès existait devant le tribunal civil de Marmande, entre le sieur Jarrousse et le préfet du département de Lot-et-Garonne, au sujet de la propriété d'un terrain situé au bas de la ville de Meillan. Un jugement interlocutoire autorisa le sieur Jarrousse, avant dire droit au fond, à rapporter la preuve de divers faits tendant à établir son prétendu droit de propriété. Le préfet se rendit appelant de cette décision. — Le sieur Jarrousse opposa une fin de non-recevoir, prise de ce que l'avoué qui représentait le préfet à Marmande s'était présenté devant le juge commis pour l'enquête à fin d'obtenir de ce magistrat la permission de faire assigner les témoins aux jour et heure qu'il indiquerait. On faisait résulter de cette démarche de l'avoué un acquiescement de sa part au jugement interlocutoire : on prétendait que cet acquiescement était censé lier la partie, comme s'il lui était personnel; que si l'avoué ne peut pas donner ou accepter de consentemens préjudiciables à sa partie sans un pouvoir spécial, sous peine de désaveu, d'après l'art. 352 du code de procédure, cela

ne peut s'entendre que des actes où le ministère de l'avoué n'est pas obligé ; mais qu'il en est autrement de ceux où l'avoué peut seul figurer, où son ministère est forcé, comme dans l'acte dont il était question entre le sieur Jarrousse et le préfet ; qu'en effet, l'avoué du préfet était la seule personne qui, dans la supposition d'un acquiescement de ce fonctionnaire au jugement interlocutoire, pût se présenter devant le commissaire avec une requête pour obtenir l'ordonnance fixant les jour et heure de l'audition des témoins ; qu'on avait dû nécessairement conclure de cette démarche de l'avoué que sa partie consentait à exécuter l'interlocutoire, puisqu'il était impossible qu'elle manifestât et exprimât sa volonté sur ce point d'une autre manière que par le canal de l'avoué ; que c'était là en quoi consistait la différence entre les cas où l'avoué a seul qualité pour fournir consentement en justice et les cas où le consentement ne doit pas suffire, comme, par exemple, lorsqu'il s'agit de reconnaître ou avérer une signature au bas d'un acte non authentique ; que, dans ce dernier cas, l'intention de la partie doit être exprimée par elle-même ; que le ministère de l'avoué n'est pas forcé, et que, si cet intermédiaire est employé, ce ne peut être qu'avec un pouvoir spécial de la partie ; que, dès-lors, un consentement donné par l'avoué sans pouvoir, quant à la signature, ne peut pas être considéré comme un acquiescement qui puisse lier la partie ; mais que, dans l'espèce, l'avoué du préfet avait nécessairement lié ce fonctionnaire au jugement interlocutoire, et que, vainement, on voudrait placer ce dernier dans un cas exceptionnel, à raison de sa qualité ou de la nature des droits qu'il représentait, parce que, devant la justice, un individu plaidant contre l'état devait jouir des mêmes avantages que contre tout autre adversaire ; qu'à la vérité, l'avoué du préfet de Lot-et-Garonne, dans la même requête où il demandait l'ordonnance du commissaire pour la fixation du jour de l'audition des témoins, s'était réservé, pour sa partie, le droit et la faculté de relever appel du juge-

ment qui avait autorisé l'enquête ; mais que cette réserve ne pouvait porter atteinte à l'acquiescement : que la cour avait décidé, par plusieurs arrêts, que des protestations contraires à un fait volontaire étaient de nulle valeur, et sans considération.

D'un autre côté, il était dit, dans l'intérêt du préfet de Lot-et-Garonne, que la conduite de l'avoué dans cette circonstance était nécessairement dictée par la prudence ; que la loi exigeait que l'enquête fût commencée dans la huitaine du jour de la signification à avoué (code de procédure, art. 257), à peine de nullité ; que l'enquête est censée commencée, pour chacune des parties respectivement, par l'ordonnance qu'elle obtient du juge-commissaire (art. 259) ; que le jugement interlocutoire qui ordonnait aux parties de fournir des preuves ayant été signifié à l'avoué du préfet, cet officier ministériel avait dû, sous peine de déchéance de la faculté de faire une enquête dans son intérêt, profiter du délai de huitaine, à compter de cette signification, pour obtenir l'ordonnance du juge-commissaire, parce que si, dans l'intention où il était de relever appel du jugement qui autorisait les enquêtes, il avait laissé passer cette huitaine, il pouvait en résulter que, dans le cas de démis de son appel, le préfet, forcé d'exécuter, ou de laisser exécuter le jugement, se serait vu forclos de la faculté de faire entendre des témoins de son chef ; qu'en effet, la cour avait plusieurs fois décidé que la déchéance prononcée par l'art. 257 contre la partie qui ne commence pas son enquête dans la huitaine du jour de la signification du jugement qui l'a autorisé était acquise, soit qu'il y eût appel de ce jugement, soit qu'on y eût acquiescé de part et d'autre ; que, dans ces circonstances, il y aurait injustice criante à opposer à une partie le fait de l'exécution donnée par son avoué à l'art. 257, comme un acquiescement au jugement et une fin de non-recevoir contre son appel ; que, pour réserver à sa partie la faculté de relever appel, et de faire son enquête dans le cas de démis de l'appel, l'avoué

avait dû nécessairement agir comme il l'avait fait, c'est-à-dire, poursuivre une ordonnance du commissaire dans la huitaine, et protester, au nom de sa partie, du droit de relever appel contre l'interlocutoire ; qu'en envisageant la question de l'acquiescement prétendu sous un autre rapport, il fallait effectivement reconnaître un nouveau motif de décider dans la qualité de la personne du préfet, ou, pour mieux dire, dans la nature des droits confiés à ses soins ; que cette différence dans les privilèges des parties contre lesquelles on procède en justice n'était nullement arbitraire et contraire au droit, puisqu'elle dérivait des dispositions formelles de la loi ; que, lorsque l'on discute des intérêts contre l'état, on se trouve dans une position particulière, et sous l'empire de règles spéciales exorbitantes du droit commun ; que les intérêts de l'état, placés sous une protection exceptionnelle, comme ceux de tous les établissemens publics, ne pouvaient faire la matière d'une transaction, et, par conséquent, d'un acquiescement, sans l'accomplissement de certaines conditions; que, pour cette raison, l'avoué du préfet de Lot-et-Garonne, n'ayant pas plus de droits que son commettant, n'avait pu acquiescer au jugement dont il s'agissait ; que, s'il en était autrement, on verrait des choses inaliénables aliénées indirectement par le moyen de transactions ou acquiescemens implicites.

La fin de non-recevoir fut écartée par l'arrêt qui suit, et les parties discutèrent le fond de l'appel.

Arrêt. — « Attendu que le jugement qui ordonnait l'interlocutoire ayant été signifié à l'avoué du préfet, il devenait indispensable d'utiliser le délai de la loi pour commencer l'enquête ; qu'ainsi, la demande adressée au commissaire-enquêteur était un acte d'urgence que l'avoué ne pouvait, ni ne devait se dispenser de faire, et qui, conséquemment, ne pouvait être considéré comme un acquiescement, ni préjudicier à la faculté d'appeler ; — Attendu, d'ailleurs, que, dans cet acte, l'avoué a formellement réservé cette faculté, ce qui repousse encore toute idée d'acquiescement ; — Attendu, enfin, que, s'agissant du domaine de l'état, il n'aurait pu dépendre du préfet de l'aliéner, et, conséquemment, l'acquiescement, même formel,

formel, ne pourrait produire aucun effet; d'où suit que la fin de non-recevoir contre l'appel ne saurait être accueillie :

» LA COUR, par ces motifs, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée contre l'appel, et la rejetant; statuant au fond, démet l'appelant de son appel, etc..... ».

Cour royale d'Agen. — *Arrêt du 2 décembre* 1830. — Ch. civ. — MM. BAZE et DAYRIE, *Avocats*.

DÉBITEUR. — EMPRISONNEMENT. — TRANSLATION. — COMPÉTENCE.

Une personne arrêtée pour dettes, et détenue dans la prison du lieu où l'arrestation a eu lieu, a-t-elle le droit de demander sa translation et sa détention dans un autre lieu? OUI.

Le créancier a-t-il intérêt, et, par suite, est-il recevable à s'opposer à cette demande de son débiteur? OUI.

Cette demande, à cause de ce conflit d'intérêts, doit-elle être adressée à l'autorité judiciaire, et non à l'autorité administrative? OUI.

Est-ce le tribunal du lieu de la détention actuelle qui est compétent pour statuer sur cette demande? OUI.

JAMES. — C. — CASSAN.

Porteur d'un jugement rendu par le tribunal de Marmande contre le sieur James, avec contrainte par corps, le sieur Cassan avait fait recommander son débiteur, détenu pour délit correctionnel dans les prisons d'Agen. La condamnation avait pour objet de forcer le sieur James à restituer au sieur Cassan le prix de certains immeubles que ce dernier lui avait achetés, et desquels il avait été évincé. Le vendeur, s'étant rendu coupable de stellionat, en présentant, comme lui appartenant, des biens qui étaient la propriété d'autrui, dès que la détention correctionnelle eut pris fin, le maire de la ville d'Agen fit, de son autorité, transférer le sieur James dans la maison des détenus pour dettes; et c'est entre les mains du concierge de cette

maison que le créancier consigna des alimens. La captivité du débiteur avait duré deux ans, lorsqu'il cita le créancier au tribunal civil d'Agen, pour voir ordonner que mainlevée serait faite de l'écrou, et pour consentir à ce que le prisonnier fût transféré dans les prisons de Marmande. Cette dernière ville était le chef-lieu de l'arrondissement dans le ressort duquel le sieur James avait son domicile et sa famille; il espérait que dans sa nouvelle prison il serait plus à portée de recevoir des consolations et des secours pour adoucir sa captivité : il offrait de payer lui-même les frais de la translation, de consentir à être conduit par la gendarmerie, et en la présence et sous la surveillance du créancier. Le sieur Cassan refusa de donner son consentement à cet arrangement : il opposa des fins de non-recevoir, prises de ce que l'autorité judiciaire était incompétente pour statuer sur cette demande; de ce que, dans tous les cas, le tribunal d'Agen, qui n'avait pas lancé la contrainte par corps, ne pouvait connaître de cette difficulté; enfin, il soutint que nulle autorité quelconque ne pouvait se permettre de modifier l'emprisonnement régulier d'un débiteur. Le système du créancier fut accueilli par jugement du tribunal, en date du 16 septembre 1830.

Le sieur James fit appel de ce jugement : « le tribunal de première instance, disait-il, paraît bien avoir pensé, dans les motifs de sa décision, que l'autorité administrative seule avait qualité pour prononcer sur la demande d'un prisonnier, tendante à obtenir la translation d'un lieu dans un autre; mais, toutefois, il n'a pas consacré cette proposition dans le dispositif du jugement. En effet, cette proposition est insoutenable dans la discussion : il est, sans doute, dans les attributions de l'autorité administrative d'exercer tout ce qui se rattache à la police des prisons; mais la demande dont il s'agit dans l'espèce est un objet étranger à cette police. Il s'agit de faire prononcer mainlevée du procès-verbal d'écrou dressé sur la réquisition d'un créancier : c'est aux tribunaux qu'il appartient exclusivement d'apprécier les motifs de cette demande en

mainlevée ; et s'ils jugent ces motifs fondés ; s'ils ordonnent la translation du prisonnier, leur juridiction se termine au jugement. Là commence la juridiction de l'autorité administrative, qui, chargée de la police des prisons, doit prendre les dispositions qu'elle juge convenables pour l'exécution des jugemens rendus en matière d'emprisonnement : c'est donc aux tribunaux seuls que la demande du sieur Jame devait être adressée.

» Mais est-ce au tribunal du lieu où le débiteur est emprisonné que celui-ci devait avoir recours ? Le sieur Cassan a soutenu que la cause devait être soumise au tribunal de Marmande, qui a rendu le jugement portant contrainte au corps ; et cela sous le prétexte que le tribunal du lieu de la détention ne peut connaître que *des demandes en nullité de l'emprisonnement*, pour violation des *formalités prescrites*, d'après les dispositions de l'art. 794 du code de procédure. Mais il y a erreur dans cette prétention, et fausse application de cet article de loi : c'est, en effet, d'autorité du tribunal d'Agen, lieu où l'arrestation a eu lieu, et la détention effectuée, que le procès-verbal d'écrou a été fait ; c'est par le ministère d'officiers publics auxiliaires subordonnés à ce tribunal : comment serait-il possible qu'il fallût recourir à tout autre tribunal, pour faire ordonner mainlevée de cet écrou ? ne serait-ce pas violer en cela toutes les règles qui maintiennent l'harmonie entre les pouvoirs constitués de l'état ? L'art. 794 n'est que purement indicatif : lorsqu'il attribue au tribunal du lieu de la détention la connaissance des demandes en nullité du procès-verbal d'écrou *dans la forme*, c'est que le législateur a voulu distinguer ces sortes de demandes d'avec les demandes qui concernent le *fond* même de l'emprisonnement, c'est-à-dire, le jugement en vertu duquel cette voie d'exécution a été mise en pratique, afin d'attribuer ces dernières demandes au tribunal qui doit connaître de l'exécution du jugement. Mais c'est ne point entendre le sens de cet article, que de soutenir qu'il s'oppose à ce que la demande dont il s'agit, qui ne tient, *ni à la forme*, *ni au fond* de l'emprisonnement, soit portée

devant le tribunal du lieu de la détention. — Cette demande a pour objet quelque chose qui intéresse le débiteur ; cela suffit, pour que celui-ci ne subisse pas souffrance de justice, quant à cet intérêt : il lui faut des juges, il lui faut jugement ; qui est-ce qui rendra ce jugement ? évidemment ce sera le tribunal sous l'autorité duquel le débiteur est détenu captif : ce tribunal a-t-il dans ses attributions de donner mainlevée de l'écrou ? oui, si la loi ne lui interdit pas de juger de ces matières, car les tribunaux jugent de tout ce qui peut diviser les sujets du Roi, excepté de ce qui leur est formellement interdit par la loi : or, existe-t-il quelque disposition législative qui interdise aux tribunaux de juger du mérite des demandes du genre de celle qu'intente le sieur James ? on n'en citera aucune. Il ne reste plus donc qu'un point de fait à vérifier, savoir, si le créancier a intérêt à s'opposer à cette demande : or, quel intérêt est le sien ? c'est que le procès-verbal d'écrou ne soit point violé ; que son débiteur reste captif, afin d'être forcé à payer sa dette, par le désir de recouvrer sa liberté : cet intérêt ne peut nullement souffrir, comme on le voit, de la translation du prisonnier dans une autre prison : celle de Marmande est plus commode, même, pour le sieur Cassan, qui a son domicile dans cet arrondissement ; il ne peut donc pas s'opposer raisonnablement à la translation, car l'intérêt est la mesure des actions ».

D'autre part, il était dit, par le sieur Cassan, que, d'après l'esprit de la loi, le lieu destiné à la détention d'un individu était déterminé, d'une manière invariable, au lieu de l'arrestation, ou au lieu le plus voisin, s'il n'existait pas de prison publique dans le premier (cod. de proc., art. 788) ; que tout débat entre le créancier et le débiteur devant la justice se bornait au maintien ou à l'annulation de l'emprisonnement, quant à la forme ou quant au fond ; que, pour les questions de forme, il fallait recourir au tribunal du lieu de la détention ; que, sur la question du fond, le tribunal chargé de l'exécution du jugement devait être invoqué (cod. de proc., art. 794) ; que, hors

de là, il ne pouvait s'élever aucune discussion entre les parties ; qu'un emprisonnement régulier, légal, et dont on ne demandait pas l'annulation, était en-dehors des débats judiciaires et de la juridiction des tribunaux ; que les demandes de la nature de celles du sieur James pouvaient entraîner les plus grands abus ; qu'un débiteur de Bayonne, arrêté et emprisonné à Strasbourg, à une autre extrémité du royaume, n'aurait qu'à exiger sa translation à son domicile, pour se procurer des occasions de s'évader ; que rien n'était plus dérisoire et plus arbitraire que d'inviter le créancier à surveiller dans ce cas la translation, et à suivre son débiteur et les gendarmes à travers plusieurs provinces ; que, si le législateur avait eu l'intention d'autoriser des demandes de cette espèce, il n'aurait pas manqué de l'exprimer ; que, loin de là, il a témoigné dans l'art. 788, avec la plus grande sollicitude, que, dès le moment qu'un homme est arrêté, *il doit être conduit dans la prison du lieu ; et, s'il n'y en a pas, dans celle du lieu le plus voisin ;* qu'il ne peut être conduit, reçu ou retenu dans un autre lieu, sous peine de crime de détention arbitraire ; qu'il suit de ce texte législatif, que la détention, une fois qu'elle est opérée dans le lieu désigné, doit y continuer jusqu'à ce qu'elle soit annulée par la justice, ou révoquée par le créancier.

Ces débats donnèrent lieu à l'arrêt suivant, qui accueillit la demande du débiteur.

ARRÊT. — « Attendu que le détenu pour dettes peut avoir intérêt, comme tout autre détenu, à obtenir sa translation de la prison dans laquelle il a été écroué dans un autre lieu de détention ; — Attendu que l'intérêt que peut avoir le créancier de ce détenu à s'opposer à cette translation ne saurait être méconnu ; — Attendu que le conflit de ces deux intérêts contradictoires constitue évidemment une contestation dont la décision appartient aux tribunaux ; — Attendu que l'élection de domicile faite par le créancier dans l'écrou, en exécution de l'art. 789 du code de procédure civile, a pour objet de nantir le tribunal du lieu de la détention du jugement de toutes les contestations auxquelles l'emprisonnement peut donner naissance ; —

Attendu qu'en ordonnant que l'individu arrêté pour dettes sera conduit dans la prison du lieu de son arrestation, ou dans celle du lieu le plus voisin, s'il n'y en a pas, la loi n'a point inhibé de lui assigner, sur sa demande, ou sur celle de son créancier, un autre lieu de détention, selon leur convenance, et en conciliant équitablement leurs intérêts respectifs; qu'interpréter ainsi ses dispositions, serait ajouter à sa rigueur dans une matière où elle ne peut recevoir qu'une interprétation favorable : — Attendu, en fait, que James, détenu pour dettes dans les prisons d'Agen, à la recommandation de Cassan, demande à être transféré dans les prisons de Marmande; — Attendu que la détention de James dans les prisons d'Agen n'a eu lieu qu'accidentellement; qu'il est domicilié dans l'arrondissement de Marmande, ainsi que Cassan, son créancier; qu'il eût dû plus naturellement être incarcéré dans la prison du chef-lieu de cet arrondisement, si une circonstance imprévue n'avait fait naître l'occasion de sa recommandation dans les prisons d'Agen; que Cassan aurait trouvé toute sorte d'avantages dans son rapprochement du lieu de la détention de son débiteur, soit pour la surveillance de sa personne, soit pour opérer la consigation des alimens, soit pour faire vider les contestations qui auraient pu s'élever entr'eux; qu'on ne voit, dès-lors, aucune raison plausible de son opposition à une mesure qui, loin de nuire à ses intérêts, le placerait dans la situation la plus favorable; que s'il était vrai, ce qui n'est pas avoué, qu'il fût dirigé par l'espérance d'une libération plus prompte de la part d'un débiteur avancé en âge, dont la détention, agravée par son éloignement du lieu de son domicile, et par la privation des adoucissemens que les soins de sa famille apporteraient à sa captivité, les tribunaux ne sauraient consacrer de semblables motifs; que la loi, en donnant au créancier un droit de mainmise sur la personne de son débiteur, n'y a pas ajouté celui de le contraindre au payement, en le forçant à subir des rigueurs auxquelles il ne pourrait se soustraire; — Attendu que les prisons de Marmande offrent, sous le rapport de la sureté, autant de garanties que celles de la ville d'Agen; que la translation demandée peut s'opérer par des routes qui ne présentent aucune chance raisonnable d'évasion; que la proximité des lieux inspire encore à cet égard toute sécurité; que James offre de se soumettre à l'emploi de tous les moyens de surveillance et de garde que Cassan jugera convenable de requérir dans son intérêt; qu'il offre, de plus, de supporter tous les frais de conduite, ainsi que d'indemniser Cassan de toutes les dépenses que sa translation pourrait lui occasioner;

» LA COUR, disant droit sur l'appel, ordonne que James, détenu, sera transféré des prisons d'Agen dans celles de Marmande, aux frais avancés dudit James ».

Cour royale d'Agen. — *Arrêt du 4 décembre* 1830. — 2.e Ch. — MM. BAZE et CASSAIGNEAU, *Avocats*.

VENTE. — RACHAT. — GARANTIE. — ARRHES.

Dans le ressort du parlement de Toulouse le délai du rachat dure-t-il trente ans, bien qu'il ait été stipulé pour terme moindre, sans égard aux faits et aux circonstances de la cause, pourvu qu'il n'ait pas été réduit par le juge à un moindre terme? OUI (1).

Le vendeur est-il recevable à demander arrhes de la faculté de rachat contre la demande en garantie dirigée contre lui par l'acquéreur évincé? OUI.

Paule SOULÉ, Veuve CASAUBON, et Jeanne SOULÉ. — C. — LASSERRE-GACHINE.

Un sieur Casaubon avait acquis de la nation une pièce de terre qui, à son décès, se trouva dans sa succession. La femme Casaubon, qui avait survécu à son mari, se trouvait tutrice légale de ses enfans mineurs; et, pendant l'exercice de sa tutelle, elle revendit cette même pièce de terre à un sieur Soulé, comme véritable propriétaire, en stipulant la faculté de rachat pendant six mois. L'acte fut passé dans un pays dépendant de l'ancien parlement de Toulouse, et vers l'année 1793. Cette même pièce fut revendue par le sieur Soulé à un sieur Gachine, avec une autre pièce que le sieur

---

(1) *Vid.* arrêt de la cour de cassation, du 14 mai 1807, M. Sirey, 1807-1-350; arrêt de la cour de Toulouse, *Journal des Arrêts*, 5-1-207; arrêt de la cour de Pau, du 26 août 1829, Mémorial, tom. 1, pag. 51; Catellan, liv. 7, chap. 3; Despeysses, v.° *Achat*, sect. 6, n.° 7, tom. 1, pag. 67, édit. de 1666; Boutaric, Serres, *Institutes*, liv. 3, tit. 24, § 4; M. Merlin, *Répertoire de Jurisprudence*, v.° *Faculté de Rachat*, n.° 13; Pothier, *Contrat de Vente*, n.° 436.

Soulé y avait jointe. Les enfans Casaubon, vrais propriétaires de la pièce vendue, parvenus à leur majorité, en réclamèrent la propriété, et exercèrent une demande en revendication à l'encontre de Lasserre-Gachine, qui en était détenteur; celui-ci forma son action contre la veuve Soulé, en lui demandant garantie; et la veuve Soulé, à son tour, eut recours à la veuve Casaubon, sa venderesse. — Dans le mois d'avril 1828, près de trente ans après la vente qu'elle avait consentie, la veuve Casaubon fait faire un acte d'offre à la veuve Soulé de la somme principale du prix de vente, des frais et loyaux-coûts du contrat, et des dépens exposés jusqu'au jour de l'acte. Ces offres furent rejetées : on vint devant le tribunal. — La veuve Casaubon prétendit qu'elle pouvait exercer la faculté de rachat, parce qu'elle durait trente ans dans le ci-devant ressort du parlement de Toulouse, et que, par suite, les offres par elle faites étaient suffisantes pour la garantie dont elle était tenue; que la faculté de rachat devait lui être accordée.

La veuve Soulé lui contesta, 1.° que la faculté de rachat durât trente ans; elle soutint que cela dépendait des circonstances qui accompagnaient la vente; qu'il fallait qu'il fût démontré que l'acquéreur avait abusé de la position du vendeur, et l'avait contraint, pour ainsi dire, à vendre à vil prix; 2.° qu'elle n'était pas recevable à demander la faculté de rachat d'une pièce qui ne lui appartenait point, et dont ses enfans devaient être déclarés propriétaires, sur-tout sans avoir intenté une action principale; que la demande en faculté de rachat ne pouvait être dirigée que contre le tiers-détenteur, tandis qu'elle avait été dirigée contre la veuve Soulé, qui avait vendu à Lasserre-Gachine; 4.° enfin, qu'il fallait que la demande fût précédée d'un acte d'offres, suivi de consignation, et que la consignation n'avait pas eu lieu dans l'espèce.

Tous ces moyens de la veuve Soulé furent accueillis par le tribunal de première instance de Tarbes, qui condamna la veuve Casaubon à relever et garantir la veuve Soulé de

toutes les condamnations prononcées contr'elle, et, en outre, en 100 fr. de dommages-intérêts d'éviction.

La veuve Casaubon interjeta appel de cette décision; elle invoqua, de nouveau, la jurisprudence constante du parlement de Toulouse sur la prescription de la faculté de rachat; et elle répondait, sur la fin de non-recevoir prise de ce qu'elle n'avait pas intenté une action directe et principale, qu'elle n'en avait pas besoin; qu'une action en garantie avait été dirigée contr'elle, et que la demande en faculté de rachat tendait à repousser la demande principale, ou, du moins, à la modifier; que, par conséquent, cette demande pouvait être formée par exception; que, s'il paraissait extraordinaire au premier aspect que la veuve Casaubon exerçât une demande en rachat d'une pièce dont elle n'était pas propriétaire, il fallait considérer qu'elle ne le faisait que dans l'objet de faire réduire sa garantie à ce dont elle aurait été tenue si elle avait exercé la faculté de rachat avant toute demande; que son droit n'avait pu empirer de ce que la faculté de rachat avait été exercée un peu plutôt ou un peu plus tard; qu'il restait toujours qu'elle ne pouvait devoir garantie au-delà du délai de l'engagement qu'elle avait contracté, et que, par conséquent, toute condamnation contr'elle devait être réduite au remboursement du prix, des frais et loyaux-coûts, qu'elle avait offerts. — Enfin, elle soutint que la demande n'avait pas besoin d'être précédée d'offres réelles, ni, par conséquent, de consignation; que rien n'assujettissait à cela.

Pour l'intimé, on répondait que, dans le ressort du parlement de Toulouse, on suivait strictement les principes du droit romain, et que, par conséquent, on n'avait pu réclamer la faculté de rachat après l'expiration du délai stipulé. — En deuxième lieu, la fin de non-recevoir devait être accueillie; c'était une demande en faculté de rachat, et, par conséquent, principale: cette demande ne pouvait pas être entée sur une demande en délaissement et revendication exercée par un tiers. Cela pouvait être d'autant moins, que la veuve

Casaubon demandait une chose impossible ; car la faculté de rachat ne peut être demandée que par le propriétaire, elle ne peut, sur-tout, être accordée qu'au propriétaire. Il impliquerait contradiction que les enfans Casaubon fussent déclarés propriétaires de la pièce, et que le même jugement accordât à leur mère la faculté de rachat. Il n'est pas possible que les enfans et la mère obtiennent à la fois la pièce réclamée, les uns par suite de leur demande en revendication, et l'autre par suite de la demande en faculté de rachat ; ce qui démontrait que la fin de non-recevoir avait été, avec juste raison, accueillie par le tribunal. — Troisièmement, dans tous les cas, celui qui veut exercer la faculté de rachat doit, au préalable, rembourser le prix ; il fallait donc, avant tout, en faire une offre sérieuse en le consignant, et ne pas l'offrir pour le retirer ensuite ; ce qui n'était qu'un jeu, et faisait qu'il n'existait pas d'offre réelle.

ARRÊT. — « Attendu que les appels de Marie Barrère, veuve Casaubon, et Jeanne Paule, veuve Soulé, étant connexes, il y a lieu, conformément aux conclusions de Lasserre, de les traiter conjointement ; — Attendu que Marie Barrère, veuve Casaubon, partie de Branthomme, a un grand intérêt à se retrancher dans l'exécution de son contrat, et à ne pas subir toute l'étendue d'une simple garantie ; — Attendu que, d'après la jurisprudence du parlement de Toulouse, la faculté d'exercer le rachat durait pendant trente ans, quels que fussent les termes accordés dans le contrat d'achat sous faculté de réméré ; mais que le vendeur pouvait arrêter l'état d'incertitude de sa propriété en s'adressant aux tribunaux ; que, sur cette action, le juge pouvait, suivant les circonstances, et dans sa sagesse, ou obliger le vendeur, après l'expiration du délai, à exercer de suite la faculté de rachat, ou lui fixer un terme pour l'exercice de cette faculté ; que la veuve Soulé, qui ne pouvait ignorer son droit, aurait dû en user ; qu'elle doit donc s'imputer d'avoir vendu la pièce de terre pendant que l'exercice de la faculté de réméré subsistait ; que les parties conviennent que l'acte de vente à réméré a été passé dans le ressort du parlement de Toulouse ; que la veuve Casaubon a pu, sur la demande en garantie, opposer, par voie d'exception, le moyen du rachat exécuté par l'acte d'offre qu'elle

avait fait signifier, et qu'elle n'était pas obligée de consigner la somme offerte ; — Attendu que, quoique le second vendeur ait été privé de l'utilité de la vente, et dépouillé de la possession de la pièce de terre, néanmoins, les conditions de la vente primitive subsistent, et que la veuve Casaubon a pu utiliser celle par laquelle elle pouvait exercer le rachat ; qu'ainsi, elle n'a fait qu'user de son droit, et que ses obligations ne peuvent s'étendre au-delà de celles qu'elle s'était imposées par cet acte ; que, dès-lors, le jugement qui l'a condamnée à une garantie plus étendue doit être réformé ; — Attendu que si la dame Barrère, veuve Casaubon, n'exécutait pas le payement des sommes offertes dans le délai qui a été fixé, le contrat serait résolu, puisque la veuve Soulé ne pourrait plus jouir de la terre vendue, et que, dans cette hypothèse, il est juste d'assujettir la veuve Casaubon à toute l'étendue de la garantie : — Attendu, sur la demande en garantie formée par Lasserre contre la veuve Soulé, que de la vente consentie par celle-ci, le 14 avril 1817, dérive pour elle l'obligation de garantir Lasserre de l'éviction qu'il souffre, et des préjudices qu'elle lui cause ; qu'aux termes des art. 1630 et 1633 du code civil, cette garantie oblige la venderesse à la restitution, 1.° du montant de la valeur de l'immeuble à l'époque de l'éviction, abstraction faite des réparations et améliorations utiles qui doivent être à la charge de ceux qui obtiennent l'éviction ; 2.° de la valeur des restitutions des fruits auxquelles l'acquéreur évincé est tenu lui-même à l'égard des propriétaires ; 3.° du montant des frais faits sur les demandes originaires et en garantie ; 4.° des frais et loyaux-coûts du contrat et des dommages-intérêts d'éviction, qui ont été fixés à la somme de 100 fr., eu égard à la dépréciation de l'immeuble attenant, restant à Lasserre-Gachine :

» La Cour, unissant les appels interjetés par Paule Soulé et la veuve Casaubon envers le jugement du 28 avril 1828, rendu par le tribunal civil de première instance de Tarbes, et y disant droit, déclare avoir été mal jugé, bien appelé, dans la disposition qui a condamné la veuve Casaubon à relever et garantir Jeanne Soulé de toutes les condamnations généralement quelconques prononcées contr'elle en faveur de Lasserre-Gachine ; réforme, en conséquence, ledit jugement ; et, procédant par nouveau jugé, déclare le contrat du 18 prairial an 8 résolu, et condamne la veuve Casaubon à payer à Paule Soulé le prix principal de la vente, les frais et loyaux-coûts de l'acte et les améliorations ; relaxe ladite veuve Casaubon de plus

amples condamnations contr'elle prononcées, même de celle de 100 fr. de dommages-intérêts; et faute par cette dernière d'avoir, dans la huitaine, à partir de la signification du présent arrêt, pourvu au payement des sommes par elle offertes, ordonne que les condamnations prononcées par le jugement attaqué sortiront leur plein et entier effet à leur égard; déboute la veuve Soulé de son appel à l'encontre de Lasserre-Gachine, et ordonne que le jugement dont il s'agit sera, les concernant, exécuté suivant sa forme et teneur ».

Cour royale de Pau. — *Arrêt du* 1.er *avril* 1830. — Ch. correct. — M. le Marquis DE CHARRITTE, *Prés.* — MM. CLAVÉ, LACAZE et LABORDE, *Avocats.*

CHEMIN. — VICINALITÉ. — PASSAGE. — COMPÉTENCE.

Tout propriétaire est-il recevable devant les tribunaux civils à réclamer, EN SON NOM PERSONNEL, *le passage sur un chemin communal contre une entreprise faite sur ce chemin par un autre propriétaire?* OUI (1).

MASSONNEAU. — C. — GIRARD et Autres.

En 1826, le sieur Massonneau intercepta aux sieurs Girard, Bordes et Verdeau, le passage sur un chemin public qui conduisait à un puits fournissant l'eau nécessaire à tous les habitans de la commune de Curac. — Ceux-ci l'assignèrent devant le tribunal de Barbezieux, pour voir ordonner que, « dans les trois jours de la signification du jugement à intervenir, ledit Massonneau sera tenu d'enlever la clôture et barrière en bois par lui établie sur le chemin de service *destiné aux habitans du village de Laporte*, pour aller à leurs propriétés respectives, et notamment pour user de leur droit de puisage et abreuvage au seul puits du hameau, *qui*

---

(1) *Vid.* arrêts conformes : M. Sirey, 25-2-1, 27-2-70, 29-2-142; 21-1-193, 23-1-129, 29-1-36; *les Questions de droit administratif* de M. de Cormenin, tom. 1.er, pag. 26, 2.e édit.; et les *Élémens de jurisprudence administrative* de M. Macarel, tom. 2, pag. 313.

est commun à tous les habitans ; d'enlever tous les obstacles ; enfin, de laisser libre le passage nécessaire pour utiliser le droit de puisage et abreuvage qui leur appartient ». — Les demandeurs se fondaient sur ce que ce chemin leur était nécessaire, indispensable ; qu'ils en avaient toujours usé sans contradiction jusqu'à l'usurpation commise par Massonneau ; qu'il y avait impossibilité de se rendre au puits commun sans ce chemin : d'où il résultait que cette voie en était l'accessoire obligée, et qu'elle était commune comme le puits lui-même. — Ils ajoutaient que, d'ailleurs, *ce chemin était un chemin public ;* qu'il était désigné comme tel dans un titre de 1753. — Subsidiairement, ils offraient de prouver que de tout temps ils avaient exercé leur passage sur le chemin litigieux, soit pour aller au puits commun, soit pour l'exploitation de leurs pièces de fonds.

Massonneau répondit, que la propriété exclusive du chemin lui appartenait au lieu où il avait placé la barrière, puisqu'il était propriétaire des fonds qui sont situés à droite et à gauche du chemin ; que le passage des demandeurs était sur un autre point ; que vainement on alléguait que c'était un chemin *public ;* que Girard, Bordes et Verdeau, simples habitans de la commune, étaient *sans qualité* pour faire déclarer l'existence d'un droit qui appartiendrait à la généralité des habitans de la commune ; que le maire seul avait qualité pour poursuivre l'action qui aurait pour objet un droit de cette nature.

17 août 1829, jugement qui maintient Girard, Bordes et Verdeau, dans le droit de passer sur le chemin dont il s'agit ; ordonne la destruction de tous les obstacles qui pourraient en empêcher l'exercice.

Appel par Massonneau :

Il soutint, 1.° que le tribunal de Barbezieux était incompétent, *ratione materiæ*, pour connaître de la demande qui lui était soumise, puisqu'il s'agissait de savoir si un chemin était ou non vicinal : or, les contestations de cette nature,

disait-il, sont taxativement attribuées aux conseils de préfecture par les lois sur la matière (1) ; — 2.° que Girard, Bordes et Verdeau, étaient non-recevables dans leur action : ils demandaient à faire déclarer un chemin chemin vicinal ; or, les actions de cette nature intéressent la *masse des habitans* : il est déclaré par la loi, et reconnu par la jurisprudence, que le maire, leur mandataire légal, était seul recevable à les intenter, mais non les habitans eux-mêmes ; — 3.° qu'enfin, l'appelant était en possession du chemin litigieux ; que c'était à Girard et consorts, qui y prétendaient des droits, à justifier leurs prétentions.

Pour les intimés, on a répondu qu'il n'était point question de faire déclarer que le chemin litigieux était *vicinal* ; que tel n'était pas l'objet de la demande, mais bien de faire déclarer uniquement que Girard, Bordes et Verdeau, avaient le droit d'y passer, deux choses essentiellement différentes ; que, seulement, la *vicinalité* du chemin avait été l'un des moyens employés pour faire consacrer leurs droits ; — En second lieu, que le tribunal était compétent, car les tribunaux civils sont compétens pour juger de toutes contestations entre particuliers : ils forment la juridiction ordinaire ; tout ce qu'une loi spéciale ne leur a pas ravi leur appartient : or, aucune loi n'a enlevé aux tribunaux civils la connaissance d'une usurpation faite par un particulier sur un chemin vicinal ; la loi du 9 ventôse an 13 n'est pas applicable, car elle n'a pour objet que les *plantations* sur les grandes routes et chemins vicinaux, et la répression des contraventions aux règles qu'elle prescrit pour ces plantations : elle ne statue rien sur les usurpations de la nature de celle reprochée à Massonneau.

Le moyen pris, disait-on, de ce que Girard, Bordes et Verdeau, seraient sans qualité, parce qu'excipant de la vicinalité du chemin, ils réclameraient un droit qui appartien-

(1) Loi du 9 ventôse an 13.

drait à la commune, dont ils ne sont pas les représentans légaux, n'est pas fondé ; car, s'il est certain que les habitans d'une commune n'ont pas qualité pour réclamer individuellement en justice les droits qui peuvent appartenir à cette commune (1), il ne résulte pas de là que, dans aucun cas, un particulier ne puisse se prévaloir d'un droit qui appartiendrait à la commune. Il faut faire une distinction : si l'un des habitans voulait former une action tendante à revendiquer une *propriété* communale, il serait non-recevable, parce que le but de l'action intéressant personnellement et exclusivement la commune, elle seule pourrait l'intenter, les habitans d'une commune n'ayant aucun droit individuel à la *propriété* des choses communales. — Mais il en serait autrement si l'action avait pour objet, non la revendication de la propriété, mais la revendication du simple *usage* de la chose ; dans ce cas, chaque habitant a un droit individuel à cet usage, par conséquent, il a personnellement le droit de poursuivre ceux qui y portent atteinte ; sans cela, il arriverait souvent que les communes qui seraient sans intérêt à ce que tel ou tel habitant fût ou non privé de son droit resteraient inactives ; et il serait impunément victime d'une voie de fait. — Qu'au reste la *vicinalité* du chemin n'était invoquée que comme l'un des moyens de faire triompher la demande ; que s'il était jugé qu'ils étaient sans qualité pour en exciper, il ne s'ensuivait pas que la demande dût être rejetée ; mais, seulement, qu'ils seraient non-recevables dans ce moyen particulier : qu'il faudrait apprécier les autres, notamment celui fondé sur ce que la servitude du droit de passage se trouverait acquise par suite d'une possession immémoriale, qui était, sous l'ancienne jurisprudence, l'un des modes d'acquérir les servitudes discontinues. Les intimés concluaient à être admis à faire par témoins la preuve de cette possession immémoriale.

(1) Art. 1.er de la loi du 20 vendémiaire an 5.

ARRÊT. — « Attendu que les intimés, dans leur citation au bureau de paix, qui sert de fondement à leur action, ont exposé que, tant par eux, que par leurs auteurs, ils étaient propriétaires depuis un temps immémorial du droit de passer et repasser, soit à pied, soit à cheval, avec bœufs et charrettes, et autrement, sur le chemin de servitude destiné aux habitans du hameau de Laporte, pour aller à leurs propriétés respectives; qu'ils ont demandé à être conciliés sur l'action qu'ils se proposaient de former contre Massonneau, pour le faire condamner à enlever et faire disparaître la clôture et la barrière qu'il avait fait établir, et à leur laisser le passage libre; que, dans leur exploit du 8 avril 1828, ils ont assigné Jean Massonneau pour leur voir adjuger les mêmes conclusions; qu'ils les ont réitérées dans les écrits signifiés au procès, notamment dans les requêtes des 8 décembre 1821, 25 juillet 1829, et ensuite devant le tribunal de Barbezieux, ainsi que cela est constaté par le jugement du 17 août 1829; — Attendu qu'en intentant cette action, Jean Girard et consorts n'ont réclamé qu'un droit personnel, et qu'ils ont agi dans leur seul intérêt; que, dès-lors, on ne peut pas dire qu'ils agissent, soit comme membres d'une commune, ou d'une section de commune, soit pour faire déclarer communal le passage en litige; que, par conséquent, le tribunal civil était compétent à raison de la matière, et qu'ils sont eux-mêmes recevables en leur nom personnel; — Attendu qu'indépendamment des titres qu'ils invoquent, ils offrent de prouver que de temps immémorial ils ont joui du passage en question; qu'ils ont passé sur les lieux contentieux à pied et à cheval, avec bœufs et charrettes; — Attendu que le droit qu'ils réclament constitue une servitude discontinue, qui, suivant l'ancienne jurisprudence du parlement de Bordeaux, pouvait être prescrite par une possession immémoriale:

» LA COUR, sans s'arrêter, ni à l'exception d'incompétence, ni à la fin de non-recevoir, prise du défaut de qualité, proposées par l'appelant, et dans lesquelles il est déclaré mal fondé, ordonne, avant faire droit, que, dans le délai d'un mois de la signification du présent arrêt, les intimés prouveront, par témoins, que de temps immémorial, eux et leurs auteurs sont en possession de passer à pied et à cheval, avec bœufs et charrettes sur les lieux en litige, soit pour puiser de l'eau au puits du hameau de Laporte, soit pour faire abreuver leurs bestiaux, et, enfin, pour le service et l'exploitation de leurs propriétés, la preuve contraire réservée ».

Cour

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du* 11 *janvier* 1831. — 1.re Ch. civ. — M. ROULLET, 1.er *Prés.* — M. DEGRANGES-TOUZIN, 1.er *Av.-Gén.* — MM. JOUFFREY, RATEAU, *Av.*; THOUNENS et RICARD, *Avoués.*

DERNIER RESSORT. — SECONDE GROSSE. — DEMANDE INDÉTERMINÉE. — TITRE. — ENREGISTREMENT. — LIBÉRATION.

La demande en délivrance d'une seconde grosse est-elle, de sa nature, indéterminée? OUI.

La libération du débiteur peut-elle résulter de la transcription littérale, sur le registre du receveur de l'enregistrement, d'une quittance sous signature privée dont l'original n'est pas représenté? NON (1).

COUSINON. — C. — Les Héritiers MONTGENET.

Le sieur Cousinon fit sommer, conformément à la loi, les héritiers Montgenet, de se trouver dans l'étude de M.e Condaminas, notaire, pour assister à la délivrance d'une seconde grosse d'un acte de vente dont Léonard Cousinon, vendeur, avait reçu la première. Ceux-ci s'opposèrent à cette délivrance, soutenant qu'ils étaient libérés. — Procès-verbal de ces difficultés. — Instance : les héritiers Montgenet produisirent, pour soutenir leur libération, des certificats du receveur de l'enregistrement, constatant que deux quittances et un arrêté de compte, *signés par Cousinon fils*, et établissant la libération de Jean Montgenet, avaient été enregistrés au bureau de Jumilhac le 4 avril 1810 : ces certificats contenaient copie littérale des quittances, et mention de la signature de *Cousinon fils*.

Sur ces documens, le tribunal déclara, par jugement du 26 février 1830, Cousinon non-recevable, ou, en tous cas, mal fondé dans sa demande.

Appel par ce dernier. — Les héritiers Montgenet lui ont opposé une fin de non-recevoir, prise de ce que le jugement

(1) *Vid.* le Mémorial, tom. 17, pag. 61, et tom. 19, pag. 315.

était en dernier ressort, attendu que le contrat dont une nouvelle grosse était demandée, portant lui-même que, sur la somme de 1500 fr., prix de la vente, celle de 800 fr. avait été payée comptant, il ne restait plus dû qu'une somme de 700 fr.; que c'était là tout ce que Cousinon pouvait réclamer en vertu de cet acte; que la demande en délivrance par lui formée devait être appréciée sur la valeur de la chose qui en était l'objet; que cette valeur, étant moindre de 1000 fr., donnait à la décision intervenue le caractère d'un jugement en dernier ressort.

Le sieur Cousinon a répondu, sur la fin de non-recevoir, qu'une demande en délivrance de seconde grosse était indéterminée de sa nature; qu'on ne devait pas considérer la somme portée en l'acte, mais seulement s'il y avait lieu, ou non, à cette délivrance; c'est-à-dire, si la partie qui réclamait avait un droit fondé à obtenir cette seconde grosse; — Que cette question, absolument indépendante des valeurs qu'on pourrait avoir à réclamer ultérieurement, devait être décidée par des considérations totalement étrangères à l'acte, ou aux obligations qu'il renfermait, puisque, pour le moment, on ne demandait pas le payement de ce qui y était porté, mais seulement une expédition nouvelle, une autre grosse du titre, pour, plus tard, réclamer ce qui serait dû: qu'avant toute demande d'une somme quelconque de la part de celui qui se prétend créancier, il est impossible de fixer une valeur à la réclamation qu'il fait d'une seconde grosse du titre qu'il dit n'être pas encore éteint; — Que, d'ailleurs, en ajoutant aux 700 fr. de capital restant dus les intérêts qui ont couru depuis le jour du contrat, lesquels ont couru de plein droit, puisqu'il s'agit du prix d'immeubles produisant naturellement des fruits, et peuvent être réunis au capital, puisqu'ils sont échus avant la demande, la valeur du litige excédait les limites du premier et dernier ressort.

Au fond, l'appelant disait que les héritiers Montgenet ne prouvaient pas leur libération; qu'elle ne pouvait résulter de

la copie de quittances transcrites dans les certificats du receveur de l'enregistrement ; que, quoique ce derniert eût relaté qu'elles étaient accompagnées de la signature *Jean Cousinon*, il n'avait donné à cette signature aucun caractère d'authenticité, ni de certitude, qui pût engager le tribunal à l'attribuer légalement à Cousinon ; que les originaux de ces prétendues quittances n'étant pas représentés, rien ne prouvait que la signature que le receveur déclarait avoir vue fût émanée du créancier ; que de pareilles copies ne pouvaient faire foi, parce qu'il deviendrait toujours impossible de vérifier l'écriture et la signature attribuées sans doute faussement au créancier, et qu'il serait, ainsi, au pouvoir de tout débiteur de se créer des titres libératoires.

ARRÊT. — « Attendu, sur la fin de non-recevoir, que Cousinon demandait au tribunal de Nontron d'ordonner que le notaire Condaminas lui délivrerait une seconde grosse du contrat de vente du 24 brumaire an 12 ; — Attendu qu'une pareille demande était indéterminée ; — Attendu qu'en joignant au capital de la somme que Cousinon était dans l'intention de réclamer les intérêts que ce capital avait produits, la demande excédait évidemment 1000 fr. ; que, sous ce double rapport, le tribunal de Nontron n'a pu statuer qu'à la charge de l'appel ; — Attendu, au fond, que les héritiers Montgenet n'établissent pas leur libération ; qu'elle ne saurait résulter des copies des quittances enregistrées qui sont produites par les héritiers Montgenet ; qu'on ne saurait admettre, avec les premiers juges, que confiance entière soit due à de pareilles copies, parce que, en le décidant de la sorte, on reconnaîtrait, chose inadmissible, qu'on peut se faire un titre à soi-même :

» LA COUR, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir opposée à Cousinon, déclare les héritiers Montgenet mal fondés dans leur opposition ; ordonne que M.e Condaminas délivrera à Cousinon, à salaires compétens, une seconde grosse du contrat de vente, en date du 24 brumaire an 12, consenti par feu Léonard Cousinon en faveur de feu Jean Montgenet ».

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 20 janvier* 1831. — 4.e Ch. — M. DÉGRANGES, *Prés.* — M. DE LA SEIGLIÈRE, *Av.-Gén.* — MM. DENUCÉ, FAYE, *Av.* ; DUPRÉ, BURNEL, *Avoués*.

EXPLOIT. — SIGNIFICATION. — NULLITÉ. — MAIRE. — ADJOINT.

En cas d'absence du maire d'une commune, l'exploit d'assignation de cette commune peut-il valablement être notifié à l'adjoint? OUI.

Faut-il, dans ce cas, que l'original de l'exploit soit visé par le juge de paix ou le procureur du Roi, conformément au dernier paragraphe de l'art. 69 du code de procédure? NON (il suffit du *visa* de l'adjoint lui-même (1).

La Commune d'AMBUTRIX. — C. — La Commune de SAINT-DENIS-DE-BETTANS.

La cour de Lyon, dans un arrêt savamment rédigé, avait résolu ces questions dans le même sens; et quoique cet arrêt, déféré à la censure de la cour suprême, ait été cassé, la cour de Grenoble n'a pas moins adopté sa jurisprudence. L'affaire sera soumise, sans doute, aux chambres réunies de la cour régulatrice, et une décision solennelle fixera probablement bientôt ce point de notre législation.

En 1807, un procès s'était engagé entre les communes d'Ambutrix et de Saint-Denis-de-Bettans, sur la propriété d'une certaine étendue de forêt. La commune de Vaux y intervint, pour faire valoir des droits qu'elle prétendait avoir sur les objets en litige. — Un jugement du tribunal de Belley condamna la commune de Saint-Denis-de-Bettans, qui en appela devant la cour royale de Lyon.

L'exploit d'appel concernant la commune de Vaux fut régulièrement signifié au maire de cette commune; celui qui était dirigé contre la commune d'Ambutrix fut signifié à l'adjoint seulement, qui en visa l'original en l'absence du maire. Il importe, à ce propos, d'expliquer que le maire d'Ambutrix ne résidait point dans cette commune, mais habitait celle de

(1) *Vid.* le Recueil de M. Sirey, 25-2-128 et 28-1-365, et le Mémorial, tom. 14, pag. 239, et tom. 17, pag. 77 et 177.

Pont-d'Ain, située dans l'arrondissement de Bourg, où il exerçait les fonctions de notaire. — La commune d'Ambutrix attaqua de nullité cet acte d'appel, soutenant que la copie n'en aurait dû être laissée qu'au juge de paix ou au procureur du Roi, qui seul, aux termes du dernier paragraphe de l'art. 69 du code de procédure, avait qualité pour la recevoir et en viser l'original.

Arrêt de la cour de Lyon qui rejette cette nullité (1).

Pourvoi en cassation de la part de la commune d'Ambutrix. — Dans l'intervalle, le procès se poursuit au fond devant la cour de Lyon, où il est successivement rendu un arrêt interlocutoire et un arrêt définitif en faveur des habitans de Saint-Denis-de-Bettans. — Cependant l'arrêt qui avait statué sur la nullité de l'acte d'appel est cassé le 17 juillet 1828 (2). — Les parties sont renvoyées devant la cour de Grenoble, et la question y est de nouveau débattue.

ARRÊT. — « Attendu que, dans l'intérêt de la chose publique, il est reconnu généralement en France que les fonctions ne sont jamais vacantes, et que les titulaires, en cas d'absence, sont toujours remplacés par ceux qui, dans la hiérarchie, viennent après eux; — Attendu que ce principe a été consacré, pour ce qui concerne les administrations municipales, par la loi du 21 fructidor an 3 et le décret du 28 pluviôse an 8; — Attendu qu'il résulte de l'acte d'appel du 1.er mars 1822 que l'absence du maire a été légalement et suffisamment constatée; — Attendu, dès-lors, que la copie de l'acte d'appel ayant été remise à l'adjoint, qui a visé l'original, et celui-ci se trouvant le seul représentant du maire, le seul administrateur présent dans la commune, le but de l'art. 69 du code de procédure a été suffisamment rempli :

» LA COUR,..... sans s'arrêter à la nullité proposée par la commune d'Ambutrix,..... déclare l'acte d'appel valable »....

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du* 19 *août* 1830. — Chamb. réun. — M. DE NOAILLES, *Prés.* — M. VINCENDON, *Av.-Gén.* — MM. GUEYMARD et DUPÉRON, *Avocats.*

(1) *Vid.* M. Sirey, *loco citato.*

(2) *Ibid.*, *loco citato.*

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

AUTORITÉ MUNICIPALE. — VENDANGES. — CLÔTURE. — VIGNES.

Les dispositions exceptionnelles qui dispensent les propriétaires de vignes closes de se conformer aux bans des vendanges, c'est-à-dire, qui leur permettent de faire leurs vendanges quand ils le jugent convenable, ne sont applicables qu'au cas où les vignes closes appartiennent à un seul propriétaire; elles ne le sont plus lorsqu'elles appartiennent à plusieurs propriétaires, encore bien qu'ils s'entendraient entr'eux pour vendanger à la même époque : ainsi, est nul un jugement qui refuse d'appliquer les peines de police portées contre ceux qui enfreignent les bans de vendanges, au cas où plusieurs individus, propriétaires ensemble de vignes closes, ne se sont pas conformés aux bans des vendanges du lieu (code pénal, art. 65 et 475, n.° 1; code d'instruction criminelle, art. 161).

Ainsi jugé dans la cause des sieurs Arnaud, Saintier, Laforge, etc., contre le Ministère public.

(*Du 5 août 1830*). (Cassation). — M. DE BASTARD, *Prés.*

SUBROGATION. — ACQUÉREUR. — PAYEMENT. — PREUVE. — TITRE.

La subrogation établie de plein droit par l'art. 1251, n.° 2, du code civil, au profit de l'acquéreur qui paye un créancier ayant hypothèque sur l'immeuble vendu, n'est pas une innovation législative; le droit romain, et notre ancienne jurisprudence, étaient conformes.

De ce que les titres de créance se trouvent entre les mains du débiteur, il ne s'ensuit pas nécessairement la preuve ou présomption légale qu'il a payé lui-même le créancier. Les

juges peuvent, d'après des preuves ou présomptions, décider souverainement que le payement a été fait par un tiers (code civil, art. 1282 et 1341).

Pourvoi des époux Bureau contre Deschaintres.

(*Du* 16 *août* 1830). (Rejet). — M. DUNOYER, *Prés.*

HÉRITIER APPARENT. — FRUITS. — BONNE FOI. — SUCCESSION.

L'héritier apparent qui possède de bonne foi les biens de la succession fait-il les fruits siens jusqu'au jour de la demande, encore qu'il n'ait pas fait dresser d'inventaire, et qu'il soit, depuis, reconnu enfant adultérin du défunt?

OUI (art. 549 et 762 du code civil) (1).

Époux P..... — C. — La Dame L..... et sa Fille.

ARRÊT. — « LA COUR, considérant qu'aux termes de l'art. 549 du code civil le simple possesseur a droit de s'approprier les fruits de la chose qu'il détient de bonne foi; que, d'après l'art. 138, ce principe est applicable à l'héritier apparent qui, de bonne foi, a recueilli une succession à laquelle il se croyait appelé, et qu'il est ensuite obligé de rendre au véritable héritier; que, d'après l'art. 550, la bonne foi résulte de ce que le possesseur a un titre translatif de propriété dont il ignore les vices: — Considérant que, dans l'espèce, la dame P.... a constamment soutenu qu'elle n'a recueilli la succession de L.... qu'avec la persuasion intime qu'elle était fille légitime et unique héritière de cet individu; que, pour établir ces qualités, elle se fondait sur des actes de famille et une longue possession d'état, que la cour royale ne pouvait se dispenser, comme elle l'a fait, d'examiner, et d'apprécier, à l'effet de reconnaître si ces actes

---

(1) *Vid., pour la négative*, Chabot (de l'Allier), sur l'art. 773 du code civil; M. Toullier, tom. 4, pag. 308. — *Pour l'affirmative*, la loi 20, § 3, ff *de petit. hæred.*; loi 2, cod. *eod. tit.*; Domat, liv. 3, tit. 5, sect. 3, n.os 5 et 9; Pothier, *de la Propriété*, n.os 337, 398, 400, 417 et 421; Rousseau de Lacombe, v.° *Fruits*, n.° 1. — *Vid.* aussi le Mémorial, tom. 3, pag. 67, et tom. 10, pag. 93.

et cette possession constituaient le titre et la bonne foi exigés par l'art. 550 du code civil; qu'à la vérité, cette cour avait, par un précédent arrêt, rendu en 1825, reconnu l'insuffisance de ces titres pour constater la légitimité de la dame P...., et l'avait déclarée fille adultérine de L....; mais que cet arrêt, de même que celui attaqué, ne disent pas que cette femme eût excipé de ces titres, en en connaissant le vice, ni qu'elle se fût emparée de la succession de son père, sachant qu'elle n'y avait aucun droit; que, dans un de ses considérans, l'arrêt attaqué dit que les sieur et dame P.... devaient *être réputés de mauvaise foi*, parce qu'ils avaient recueilli ces biens sans en avoir fait inventaire, conformément aux art. 1414 et suivans du code civil; que, dans le cas prévu par cet article, le mari doit faire inventaire d'une succession qui est échue à sa femme; mais que cette formalité n'est prescrite que dans l'intérêt des époux, et pour régler leurs droits respectifs; que, par son objet et ses résultats, cette disposition est étrangère à la question de savoir si, ou non, la dame P.... réunit les conditions qui, aux termes de l'art. 550 du code civil, caractérisent la possession de bonne foi; que ces principes ne sont nullement modifiés par l'art. 762 du code civil; que tout ce qui résulte de cet article, c'est que l'enfant adultérin n'a aucun droit successif sur les biens de ses père et mère; qu'il ne peut réclamer, ni part, ni créance héréditaires; qu'il ne lui est dû que des alimens : mais que, pour conserver les fruits dont il s'agit, la dame P.... ne prétend pas qu'elle soit appelée à un titre quelconque, pour une portion quelconque, à l'hérédité de son père; qu'elle n'excipe d'aucun article de la loi relative aux successions; qu'elle n'invoque que les droits que la loi relative à la propriété attribue d'une manière absolue, et sans exception, à tout possesseur de bonne foi, uniquement à raison de sa possession et de sa bonne foi; que ces droits, qui n'ont rien de commun avec ceux réglés par l'art. 762 du code civil, sont spécialement et exclusivement fixés par les art. 138, 549 et 550, que la cour a violés, puisqu'elle refuse à la dame P.... une part qu'elle réclame, après avoir décidé préalablement, soit que cette femme n'avait pas de titres apparens qui lui transmissent la succession de L...., soit qu'elle connaissait le vice des titres qu'elle produisait, casse.

(*Du 17 août 1830, Ch. civ.*) — M. PORTALIS, 1.er *Prés.* — M. ZANGIACOMI, *Rapp.* — M. JOUBERT, 1.er *Av.-Gén.* — MM. MOREAU et GUENY, *Avocats.*

CULTE. — LIBERTÉ. — RÉUNION. — DOMICILE. — LOI. — ABROGATION.

L'art. 291 du code pénal, portant que nulle réunion de plus de vingt personnes, pour s'occuper d'objets religieux, ne pourra se former sans l'agrément du gouvernement, n'a point été abrogé par l'art. 5 de la charte. — Cet article s'applique à un culte non reconnu, ou dissident, comme à un culte reconnu.

Pourvoi du sieur Letellier contre le Ministère public.

(*Du 19 août 1830*). (Rejet). — M. BASTARD-D'ESTANG, *Prés.*

JUGEMENT et ARRÊT. — PUBLICITÉ. — MOTIFS.

Un arrêt dont les motifs n'ont pas été prononcés publiquement à l'audience est-il nul? OUI (loi du 20 avril 1810 (1).

DE MAGNONCOURT. — C. — DE RAUCOURT.

ARRÊT. — « LA COUR, vu les art. 190 et 211 du code d'instruction criminelle, et l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810; — Attendu qu'il résulte de l'ensemble de ces dispositions que les motifs sont de l'essence des arrêts et jugemens; que, par conséquent, tout arrêt ou jugement doit, à peine de nullité, être motivé à l'audience; que l'observation de cette règle est indispensable pour assurer la bonne administration de la justice : — Attendu, en fait, qu'il est constant, d'après l'enquête à laquelle il a été procédé d'autorité de la cour, qu'il n'a été prononcé à l'audience publique que le dispositif de l'arrêt attaqué rendu par la cour royale de Dijon, en date du 11 août 1829, sans que cette prononciation ait été précédée, ni accompagnée de l'énonciation d'aucun motif; en quoi cet arrêt a expressément violé, tant les art. 190 et 211 du code d'instruction criminelle, que l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810, casse ledit arrêt ».

---

(1) *Vid.* arrêt conforme dans le Mémorial, tom. 19, pag. 74.

(*Du 19 août 1830, Ch. crim.*) — M. DE BASTARD, *Prés.* — M. VOYSIN DE GARTEMPE, *Av.-Gén.* — M. ROCHER, *Rapp.* — MM. PARROT et DALLOZ, *Avocats.*

COLONS DE SAINT-DOMINGUE. — LÉGATAIRES. — INDEMNITÉ.

Les légataires particuliers des colons de Saint-Domingue ne doivent pas être assimilés aux créanciers de ces colons; ils doivent être admis à réclamer contre les héritiers demandant une indemnité la totalité de leur legs, et non pas seulement le dixième (art. 2 et 9 de la loi du 30 avril 1826).

Ainsi décidé dans l'affaire de la veuve Clément contre la demoiselle Piver.

(*Du 24 août 1830, Ch. civ.*). (Rejet). — M. PORTALIS, *Prés.*

BOULANGER. — TRIBUNAL DE POLICE. — PEINE.

Un tribunal de simple police est compétent pour prononcer les peines de la récidive dans le cas de contravention résultant de ce qu'un boulanger n'a pas mis à ses pains le poids fixé, quoique ces peines s'élèvent à une amende de la valeur de six journées de travail.

L'art. 365 du code pénal, qui prohibe la cumulation des peines, ne fait pas obstacle à ce que l'individu poursuivi pour déficit dans le poids, et pour mauvaise qualité du pain, soit condamné par un premier jugement à une amende sur le premier fait, et, par un autre jugement, à une autre amende sur le second.

Ainsi jugé dans l'affaire du sieur Rousseau contre le Ministère public.

(*Du 26 août 1830*). (Cassation d'un premier jugement du tribunal de police de Saint-Omer, du 8 juin 1830, et rejet du pourvoi formé, quant au deuxième jugement, en date du 12 juin). — M. DE BASTARD, *Prés.*

COUR D'ASSISES. — QUESTIONS. — DIVISION.

Le président d'une cour d'assises peut, sans violer aucune loi, faire deux questions séparées de deux circonstances d'un crime réunies dans le résumé de l'acte d'accusation.

Pourvoi du sieur Codemard contre le Ministère public.

(Du 2 septembre 1830, Ch. crim.) (Rejet). — M. DE BASTARD, *Prés.*

GARDE A CHEVAL. — FORÊTS. — AGENT. — APPEL.

Un garde à cheval est-il un agent de l'administration forestière, et peut-il appeler d'un jugement rendu en matière forestière? NON.

En conséquence, l'appel formé par un garde à cheval est-il nul, encore qu'il ait déclaré qu'il remplissait les fonctions de garde-général? OUI (Code forestier, art. 183) (1).

L'ADMINISTRATION FORESTIÈRE. — C. — PIERRE.

ARRÊT. — « LA COUR, vu les art. 183 du code forestier et 11 de l'ordonnance réglementaire du 1.er août 1827; — Attendu que, des dispositions de ces articles, il résulte que les gardes à cheval, n'étant pas au nombre des agens de l'administration forestière, n'ont pas qualité pour relever appel des jugemens; que peu importe, dans l'espèce, que le garde à cheval Charles ait dit, dans l'acte d'appel et autres actes du procès, qu'il faisait les fonctions de garde-général, cette énonciation ne pouvant lui donner une qualité qu'il n'avait pas, et qu'il n'avait pas été dûment autorisé à prendre; d'où

---

(1) Quoique l'on désigne communément sous le nom d'*agens* de la force publique, d'*agens* de police, d'*agens* de l'administration, jusqu'aux fonctionnaires les plus subalternes, et, par conséquent, un garde à cheval, néanmoins, nous devons faire remarquer que la cour de cassation parle ici le langage rigoureux de la loi, et non le langage de la société, et que la disposition de l'art. 11 de l'ordonnance d'exécution du code forestier se prête naturellement à la locution limitative employée par la cour.

il suit que l'appel par lui relevé du jugement rendu par le tribunal correctionnel de Lodève, le 12 août 1828, était irrégulier et nul, et qu'en l'admettant l'arrêt attaqué a violé la loi précitée ; — Attendu qu'à défaut d'appel régulier ledit jugement avait acquis l'autorité de la chose jugée ; ce qui rend inutile tout renvoi : — Par ces motifs, casse l'arrêt rendu, le 10 mars 1829, par la cour de Montpellier, chambre correctionnelle, sans renvoi ».

(*Du 2 septembre* 1830, *Ch. crim.*) — M. DE BASTARD, *Prés.* — M. DE RICARD, *Rapp.* — M. VOYSIN DE GARTEMPE, *Av.-Gén.*

PÊCHE. — NUIT. — ABROGATION. — USAGE.

La prohibition de pêcher la nuit, établie par l'art. 5, tit. 31, de l'ordonnance de 1669, étant d'ordre public, ne doit pas être considérée comme abrogée par un usage contraire, quel que long qu'il ait été, alors, sur-tout, que cette défense se trouve dans le cahier des charges de l'adjudication de la pêche (1).

Ainsi décidé dans la cause de l'administratisn des eaux et forêts contre le sieur Lamarque, et sur ces motifs, que la prohibition de pêcher pendant la nuit l'a été dans l'intérêt de l'ordre public et des propriétés riveraines, et pour assurer la surveillance de la pêche, et que l'art. 7 de l'ordonnance de 1669 ne fait exception qu'aux dispositions de l'art. 6 qui le précède ; — Que, d'un autre côté, un usage immémorial, alors même qu'il serait prouvé, ne peut déroger aux dispositions d'une loi d'ordre public, rappelées, d'ailleurs, dans le cahier des charges de l'adjudication de la pêche.

(*Du 24 septembre* 1830, *Ch. crim.*). (Cassation). — M. DE BASTARD, *Prés.*

---

(1) *Vid., dans le même sens*, un arrêt de la cour de cassation : Recueil de M. Dalloz, 1829-1-352.

DÉCISIONS DIVERSES.

NOTAIRE. — RÉSIDENCE.

Il n'y a pas lieu de changer l'état actuel de la législation relative à la résidence des notaires.

C'est ce qui a été reconnu par la chambre des pairs, dans la séance du 22 janvier 1831, en passant à l'ordre du jour, sur une pétition tendant à ce qu'il fût rendu une loi qui fixât la résidence des notaires d'une manière plus régulière et plus conforme à l'intérêt public.

Voici le rapport présenté à la chambre sur cette pétition :

M. Louis Auban, propriétaire à la Faurie, près Sarlat, département de la Dordogne, sollicite une loi qui fixerait la résidence des notaires d'une manière plus régulière et plus conforme à l'intérêt public. Il prétend que les intérêts personnels ont seuls été consultés dans la fixation des résidences telles qu'elles existent aujourd'hui. Pour arriver à une meilleure répartition, il faudrait, avant tout, éviter de consulter les notaires. — Le nombre des notaires et leurs résidences ont été fixés par les lois de 1791 et de l'an 11, en raison des besoins de la population, et dans son intérêt. — La résidence des notaires est obligée, sous peine de destitution et de remplacement. — Votre commission n'a donc pu voir quelle serait l'utilité d'une nouvelle loi par rapport aux bases fixées par les lois précitées, qui, en attribuant au gouvernement la nomination des notaires et la fixation des lieux de leur résidence, ne l'ont borné dans l'exercice de ce pouvoir autrement que dans les limites du besoin variable des populations. Ainsi, lorsque les besoins d'une population nouvelle, ou la modification qu'elle a subie, nécessite, soit la création d'une nouvelle étude, soit le déplacement d'une étude ancienne, cette création, ou ce changement de résidence, a lieu par une décision du ministère de la justice, qui ne la rend que lorsque tous les intérêts ont été consultés et entendus : c'est par ces motifs que tous les jours de nouvelles études sont créées. Votre commission ne peut donc avoir l'honneur de vous proposer que l'ordre du jour » (Adopté).

GRANDE VOIRIE. — ALIGNEMENT. — RECONSTRUCTION.

Quand un propriétaire reconstruit le long d'une route départementale sa maison, sans se conformer à l'alignement prescrit par le préfet, le conseil de préfecture doit-il le condamner à démolir et à reporter ses bâtimens à l'alignement? OUI.

LORMIER.

LOUIS-PHILIPPE, etc. : — Sur le rapport du comité du contentieux ;

Vu la requête à nous présentée au nom du sieur Jean-Victor Lormier, propriétaire, demeurant à Royan, département de la Charente-Inférieure ; ladite requête enregistrée au secrétariat général de notre conseil-d'état le 2 octobre 1830, et tendant à ce qu'il nous plaise annuler un arrêt pris, le 20 mai 1829, par le conseil de préfecture de la Charente-Inférieure ; subsidiairement, annuler ledit arrêté, seulement au chef qui a ordonné la démolition de la façade de la maison appartenant à l'exposant ; — Vu l'arrêté attaqué, lequel enjoint à l'exposant de démolir et de reporter sur l'alignement prescrit la façade de sa maison, qu'il a indûment rétablie sur ses anciennes fondations ; — Vu le procès-verbal qui a servi de base à cet arrêté ; ledit procès-verbal, dressé le 14 janvier 1829, par le sieur Lignac, conducteur des ponts et chaussées, et affirmé le même jour devant le maire de Royan ; — Vu l'arrêté pris par le préfet de la Charente-Inférieure le 25 mai 1826, et d'où il résulte que la façade de la maison du sieur Lormier doit être reculée de 65 centimètres à l'angle *est*, et de 85 centimètres à l'angle *ouest* ; — Vu le plan des lieux ; — Vu l'arrêt du conseil, du 25 février 1765, portant « qu'il est défendu au particulier, propriétaire ou » autres, de construire, reconstruire ou réparer aucun édifice le » long des grandes routes, sans en avoir obtenu les alignemens ou » permissions » ; — Vu la loi du 29 floréal an 10 (19 mars 1802) : considérant que des faits et renseignemens énoncés aux pièces, il résulte que le sieur Lormier a démoli la façade de sa maison, sise sur le bord de la route départementale de Rochefort à Royan, dans la traverse de Royan, département de la Charente-Inférieure, et qu'il l'a reconstruite sur ses anciennes fondations, sans se conformer à l'alignement prescrit par l'arrêté du préfet du 25 mai 1826 ;

que, dès-lors, il a commis, en matière de grande voirie, une contravention dont le conseil de préfecture a justement ordonné la répression ;

Notre conseil-d'état entendu, Nous avons ordonné et ordonnons ce qui suit :

Art. 1.er La requête du sieur Lormier est rejetée.

(Ordonnance du 18 janvier 1831).

CHEMIN VICINAL. — ANTICIPATION. — COMPÉTENCE. — AMENDE. — PLANTATIONS. — INDEMNITÉS.

Le conseil de préfecture, compétent pour réprimer les anticipations commises sur un chemin déclaré vicinal, ne l'est pas pour condamner le délinquant à l'amende.

L'amende doit être, suivant les cas, prononcée, ou par le tribunal de simple police, ou par le tribunal de police correctionnelle.

On doit considérer comme anticipations les plantations d'arbres faites de bonne foi par un tiers, qui se croyait propriétaire sur un chemin public quarante ans avant qu'il fût déclaré vicinal.

Si le planteur condamné à arracher les arbres croit avoir droit d'en réclamer le prix de la commune, il peut, nonobstant la déclaration de vicinalité, porter sa demande devant les tribunaux.

Ainsi décidé dans l'affaire du sieur Houal contre Grand.

(Ordonnance du 25 janvier 1831) (1).

CHEMIN VICINAL. — DÉCLARATION DE VICINALITÉ.

Lorsque, par une décision du ministre de l'intérieur, non attaquée, il a été déclaré que le chemin en litige n'était point

---

(1) L'espèce sur laquelle est intervenue cette ordonnance se trouve rapportée dans le *Journal des Communes*, tom. 4, pag. 117 et suivantes.

vicinal, les arrêtés du conseil de préfecture qui l'avaient maintenu comme tel, doivent être considérés comme non avenus.

Ainsi décidé dans l'affaire du sieur Dreux contre la commune de Pompone.

(*Ordonnance royale du* 14 *septembre* 1830).

CHEMIN VICINAL. — COMMUNE. — PROPRIÉTÉ. — VENTE.

Aux termes de l'art. 2 de la loi du 20 mars 1813, lorsqu'une commune se croyait fondée à réclamer un terrain, comme faisant partie intégrante d'un chemin vicinal, elle devait se pourvoir devant le préfet, sauf son recours au conseil-d'état. — Si la commune n'a point exercé cette action avant la cession faite à la caisse d'amortissement, elle est rrecevable (1).

Ainsi jugé sur le recours au conseil-d'état du sieur Thomasse, adjudicataire d'un terrain provenant des biens de la commune de Rampan.

(*Ordonnance du* 30 *septembre* 1830).

CHEMIN VICINAL. — ÉCHANGE. — PROPRIÉTÉ. — ACTE ADMINISTRATIF.

L'arrêté par lequel un préfet autorise l'échange d'un chemin vicinal est un acte de tutelle administrative, qui ne peut préjudicier aux droits des tiers, ni faire obstacle à ce que le réclamant, étranger audit échange, fasse valoir devant les tribunaux, s'il s'y croit fondé, les droits de sortie et de vue qu'il prétend avoir sur l'ancien chemin, comme limitrophe de son habitation (2).

Pourvoi du sieur Brunier-Maréchal.

(*Ordonnance du* 11 *novembre* 1830).

---

(1) *Vid.* le *Recueil des Arrêts du conseil*, par M. Macarel, tom. 8, pag. 748; tom. 9, pag. 261; tom. 10, pag. 35, et l'espèce sur laquelle est intervenu cette décision, tom. 12, pag. 444.

(2) *Vid. Ibid.*, tom. 7, pag. 520, et tom. 12, pag. 492.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

EAUX COURANTES. — PROPRIÉTAIRE RIVERAIN. — PRESCRIPTION. — EAUX. — SEIGNEUR. — FÉODALITÉ. — MOULIN.

La faculté accordée par la loi au propriétaire riverain de prendre à leur passage les eaux courantes qui coulent le long de sa propriété est-elle de droit naturel, et ne peut-elle être détruite que par une renonciation expresse de sa part, ou par une prescription résultant d'ouvrages apparens établis sur son sol pour lui interdire l'usage et la dérivation des eaux? OUI.

Ces ouvrages apparens ne sont-ils pas moins nécessaires pour acquérir la prescription à l'égard de ce propriétaire riverain, qu'à l'égard de celui sur le fonds duquel naît la source? OUI.

Les eaux courantes appartenaient-elles autrefois aux seigneurs hauts-justiciers dans l'étendue de leur seigneurie? OUI.

Est-il vrai que les lois abolitives de la féodalité n'ont porté aucune atteinte aux droits des seigneurs sur les moulins? OUI (1).

Cette exception s'étend-elle, non-seulement aux moulins eux-mêmes, mais encore aux eaux nécessaires pour les faire mouvoir; et, en conséquence, le seigneur propriétaire de moulins mus par des eaux qui ne leur appartenaient autrefois qu'en vertu de leur puissance seigneuriale, ou leurs représentans, sont-ils aujourd'hui encore propriétaires de la quantité de ces eaux nécessaire au jeu de ces usines? OUI.

Le surplus seulement de ces eaux est-il tombé dans le droit commun, et peut-il être dévié par les propriétaires riverains? OUI.

(1) *Vid.* le Mémorial, tom. 21, pag. 28.

Tout ce qui concerne les moulins a-t-il toujours été considéré comme étant d'intérêt public? OUI.

M.me CHAZEL. — C. — M.e LOMBARD-QUINCIEUX.

A une époque fort reculée les anciens seigneurs d'Illins et de Villette-Serpaize avaient fait construire sur la commune d'Illins un moulin qui était mis en mouvement par les eaux du ruisseau de Sévennes. — Il résulte de diverses reconnaissances, transactions, arrêts, et autres vieux documens, que les habitans des communes d'Illins, Villette-Serpaize, Luzinay, etc., s'étaient soumis envers les propriétaires de ce moulin à un droit de banalité. Ceux-ci s'étaient même réservé la faculté de transporter ce moulin sur la commune de Villette-Serpaize; ce qui, par la suite, a été effectué. — En 1816, M.me Chazel a acheté de MM. de la Tourette, représentant les anciens seigneurs d'Illins, ce moulin construit ainsi sur la commune de Villette-Serpaize. — A une lieue au-dessus, dans la commune de Luzinay, qui dépendait autrefois du mandement d'Illins, M.e Lombard-Quincieux, avocat, possède des prairies qui bordent le ruisseau de Sévennes. — Croyant avoir le droit de se servir des eaux de ce ruisseau pour l'irrigation de sa propriété, M.e Lombard y pratiqua des saignées pour les introduire dans ses prairies.

Jugement du juge de paix qui maintient M.me Chazel au possessoire.

M.e Lombard, après avoir vainement appelé, et recouru en cassation de cette décision, a exercé son action au pétitoire : un jugement du tribunal de Vienne déclara qu'il avait le droit, conformément à l'art. 640 du code civil, de dériver les eaux du ruisseau.

Appel par M.me Chazel.

ARRÊT. — « Attendu qu'il est constant, en fait, que le ruisseau de Sévennes, dont les eaux forment l'objet de la contestation, roule dans son lit naturel jusqu'au moment où, arrivé à la propriété

de la dame Chazel, il en est détourné pour faire mouvoir le moulin acheté par celle-ci en 1816 ; — Attendu qu'il est aussi établi, en fait, que M.e Lombard-Quincieux possède au-dessus de la propriété de M.me Chazel, et à la distance de près d'une lieue, une prairie considérable qui borde le ruisseau de Sévennes ; — Attendu que l'art. 644 du code civil donne au propriétaire riverain le droit de se servir des eaux qui coulent le long de son héritage, à la charge de les rendre à leur cours ordinaire après s'en être servi ; — Attendu que ce droit, dérivant de la nature, est imprescriptible ; qu'on ne pourrait, en effet, faire résulter une prescription d'une renonciation pendant un temps plus ou moins long à un droit naturel, renonciation entièrement facultative ; que, dès-lors, le pouvoir d'user de ce droit, alors même que pendant des siècles on y aurait renoncé, existe toujours : — Attendu que cette doctrine résulte clairement, et du texte de la loi, et de la doctrine des auteurs, et des discussions auxquelles les art. 641, 642, 643, 644 et 645 du code civil ont donné lieu dans le sein du conseil-d'état ; — Attendu que, pour qu'il y eût renonciation à ce droit de la part de M.e Lombard-Quincieux, M.me Chazel devrait, ou justifier d'un acte exprès de renonciation, ou établir qu'elle, ou ses auteurs, ont fait sur le fonds de celui-ci des ouvrages apparens destinés à lui interdire l'usage des eaux ; mais qu'elle ne produit aucun titre, et qu'on n'aperçoit aucun ouvrage en-dehors de sa propriété : — Attendu que vainement soutiendrait-on que ce n'est qu'au propriétaire sur le fonds duquel naît une source que la loi accorde la faculté de se prévaloir de ce qu'il n'existe pas de travaux apparens sur sa propriété : tout individu sur le fonds duquel passe l'eau peut également exciper de ce défaut d'ouvrages ; au moment où l'eau traverse son champ, ou le borde, il peut presque s'en regarder comme propriétaire ; et la seule différence qui existe entre lui et celui sur le sol de qui surgit la source, c'est que celui-ci a le droit de détourner les eaux, et d'en priver les fonds inférieurs ; tandis que le premier ne peut que les dévier, et est dans l'obligation, après s'en être servi, de les rendre à leur cours ordinaire : — Attendu, d'après cela, qu'on ne peut invoquer contre M.e Lombard-Quincieux aucune renonciation expresse ou tacite au droit naturel de prendre les eaux à leur passage au travers ou au-devant de sa propriété ; — Attendu, maintenant, que, pour apprécier s'il existe ou non au profit de M.me Chazel des droits acquis, au moyen desquels elle aurait pu acquérir

la propriété des eaux nécessaires au mouvement de son moulin, il importe d'examiner l'origine de ce moulin et les droits de ceux qui l'avaient construit : — Attendu qu'il est certain que le sieur Chazel a acquis ce moulin de la famille Portalis-Larivoire-de-la-Tourette ; qu'il est constant, en fait, qu'avant 1790 cette famille possédait la seigneurie de Villette-Serpaize ; qu'il résulte, aussi, de divers documens, et, entr'autres, d'une reconnaissance du 6 juin 1734, que la commune de Luzinay, où se trouve la prairie de M.e Lombard, et la commune de Villette-Serpaize, où est situé le moulin de M.me Chazel, étaient, ainsi que la commune d'Illins qui les sépare, réunies en un même mandement, sous la seigneurie de la famille de Grolée, que représente la famille Larivoire-de-la-Tourette : — Attendu qu'il résulte de la même reconnaissance que le moulin appartenait à ladite famille de Grolée, et jouissait du droit de banalité ; — Attendu que ce moulin, qui existait avant 1448, puisqu'une reconnaissance du 1.er mars de la même année assujettit les habitans de la seigneurie à y venir moudre leurs grains, avait été construit, non-seulement dans l'intérêt du seigneur, mais encore dans celui des habitans ; — Attendu qu'en vertu de la puissance seigneuriale le seigneur haut-justicier était le maître des eaux qui coulaient dans sa seigneurie ; que, quelque abusif que pût être ce droit, il était généralement reconnu en France, et que, par suite, le seigneur avait pu affecter ces eaux au mouvement des usines qu'il créait : — Attendu qu'il est établi, en fait, que jusqu'en 1790 le seigneur, privativement et exclusivement, avait joui des eaux de la rivière de Sévennes, et les avait attribuées au jeu de ses moulins ; — Attendu que c'est en cet état que la révolution a trouvé les choses ; que si, depuis lors, M.e Lombard, ou ses prédécesseurs, ont pris quelquefois les eaux, ces actes de possession, ainsi que le décide le jugement au possessoire, jugement confirmé par le tribunal de Vienne et par la cour de cassation, sont isolés, interrompus, et n'ont pas même été connus de M.me Chazel, qui n'a pas moins continué à jouir des eaux comme elle le faisait auparavant, et comme le faisaient ses dévanciers : — Attendu que les lois de 1789, 1790 et 1793, ont si bien aboli la féodalité et tous les actes qui en découlaient, sauf les droits des tiers, que l'art. 26 de celle du 15 mars 1790, en exceptant nominativement les moulins de la suppression totale qu'elle faisait des droits féodaux, en les plaçant sous la protection de la loi et la surveillance des autorités

municipales, n'a pu s'appliquer à l'édifice seul, aux bâtimens; mais a dû s'étendre aux objets nécessaires pour le rendre moulin, et, sur-tout, aux eaux indispensables pour le faire mouvoir : — Attendu qu'une haute pensée politique a dû s'attacher à cette exception, celle que presque tous les moulins appartenant à des seigneurs, la France pourrait, par suite de leur destruction, se trouver dans un grand embarras; — Attendu que les lois abolitives, en exceptant les moulins et les eaux nécessaires pour les faire mouvoir, ont enlevé aux seigneurs le droit de banalité et le droit de disposer de la portion de ces eaux qui excéderait celle nécessaire au jeu de l'usine; que ce surplus est entré dans le droit commun, et que M.e Lombard, comme tout autre propriétaire riverain, a la faculté, s'il peut établir qu'elles excèdent les besoins de M.me Chazel, de les prendre pour l'irrigation de ses fonds qui bordent le ruisseau; — Attendu que le mouvement des moulins a toujours été regardé comme étant d'intérêt public; que la jurisprudence des arrêts est toute rendue en leur faveur, et que si les droits de M.me Chazel, ou de ses dévanciers, n'étaient pas parfaitement établis, la cour devrait, aux termes de l'art. 645 du code civil, en prononçant entr'elle et M.e Lombard, concilier l'intérêt de l'agriculture avec le respect dû à la propriété : — Attendu qu'accorder à M.e Lombard, comme il le demande, le droit de prendre l'eau qui borde sa prairie au moment de son passage, ce serait anéantir, d'un autre côté, le moulin de M.me Chazel, moulin qui, en effet, perdrait toute sa valeur, s'il était privé des eaux nécessaires pour le mettre en mouvement; — Attendu que tous les monumens de la jurisprudence tendent à cette conservation; — Attendu que ce que la jurisprudence actuelle consacre, les anciens parlemens l'avaient aussi consacré; qu'il résulte, en effet, de trois arrêts de règlement du parlement de Grenoble, à la date des 23 août 1719, 2 avril 1744 et 12 juillet 1754, arrêts de règlement établis pour la province de Dauphiné, dans laquelle coule le ruisseau dont les eaux sont l'objet du litige, qu'il était défendu dans les temps de sécheresse de dévier l'eau nécessaire au jeu des moulins pour arroser les prairies, quelques droits qu'eussent les propriétaires de ces prairies, et quelque immémoriale que fût leur possession de se prévaloir des eaux; et cela par la raison que le jeu des moulins intéresse le bien public : — Attendu que si de pareils arrêts ne peuvent aujourd'hui faire loi pour la cour, ils démontrent, du moins, l'intérêt qu'on a toujours accordé à l'existence et aux services de cette espèce d'usine :

» LA COUR, mettant l'appellation et ce dont est appel au néant,.... fait inhibition et défense à M.e Lombard de troubler la dame Chazel dans la possession et jouissance des eaux nécessaires dans tous les temps à l'usage de son moulin;..... donne acte à ladite dame Chazel de la déclaration de ne pas s'opposer à ce que M.e Lombard se prévaille du superflu desdites eaux..... ».

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 17 juillet* 1830. — 2.e Ch. civ. — M. DE NOAILLE, *Prés.* — M. VINCENDON, *Av.-Gén.* — MM. FLUCHAIRE et GUEYMARD, *Avocats.*

DOMAINE. — ACTION. — LOI. — PRÉFET. — RENONCIATION. — AUTORISATION. — COMMUNE. — OPPOSITION.

La disposition de l'art. 15 *de la loi du* 5 *novembre* 1790, *qui exige, à peine de nullité, qu'aucune action ne puisse être intentée contre l'état, si elle n'a été précédée d'un mémoire remis, autrefois, au directoire du district, ensuite au directoire du département (aujourd'hui au préfet), est-elle abrogée par désuétude?* NON (1).

La nullité résultant du défaut d'exécution de l'art. 15, *tit.* 3, *de la loi du* 5 *novembre* 1790, *peut-elle être couverte par le silence du préfet devant le tribunal de première instance?* NON (2).

L'obligation imposée à toute personne qui veut intenter action contre l'état, de se pourvoir préalablement par simple mémoire devant le préfet, est-elle applicable, même, à la commune qui a obtenu du conseil de préfecture l'autorisation de plaider? OUI (3).

L'opposition faite à la vente des biens dont l'état se prétend propriétaire peut-elle tenir lieu du mémoire qui doit être présenté au préfet, aux termes de la loi précitée? NON.

---

(1) *Vid.* l'avis du conseil-d'état, du 28 août 1823; M. Sirey, 26-2-334, et l'ordonnance du Roi de 1825.

(2) *Vid.* un arrêt de la cour de Bordeaux, rapporté par M. Sirey, 26-2-263, et M. Dalloz, v.° *Domaine*, tom. 6, pag. 346.

(3) *Vid.* un arrêt de la cour de Nancy dans le *Recueil* de M. Sirey, 28-2-341.

Celui qui a été cité devant un tribunal correctionnel par l'administration forestière, et qui, s'étant prétendu propriétaire, a obtenu un sursis au jugement, peut-il ensuite, lorsqu'il fait citer l'état devant le tribunal civil, pour voir prononcer sur la question de propriété, se dispenser de faire notifier au préfet le mémoire dont parle l'art. 15 de la loi du 5 novembre 1790, sous le prétexte que son action n'est qu'une exception à la demande principale? NON.

Le PRÉFET de l'Ardèche. — C. — Les HABITANS du Cros-de-Saint-Léger.

Les religieux de l'abbaye de Mazan possédaient autrefois une grande étendue de terrain, dont la majeure partie était en forêts. — Ces biens étant passés dans le domaine de l'état, l'administration forestière fit citer en 1821, devant le tribunal correctionnel de l'Argentière, plusieurs habitans du Cros-de-Ligeret qui avaient fait des coupes de bois sur deux ténemens appelés *de l'Anneau* et *du Contrat*, ayant appartenu à l'abbaye de Mazan. — Ceux-ci se prétendirent propriétaires du terrain sur lequel ils avaient fait les coupes à raison desquelles ils étaient poursuivis, et le tribunal correctionnel ne pouvant connaître de cette question préjudicielle, il fut sursis au jugement.

Les habitans firent alors citer M. le préfet de l'Ardèche devant le tribunal civil, pour voir séparer par des limites les bois *de l'Anneau* et *du Contrat* de la forêt royale de *Mazan;* voir déclarer ensuite que ces deux bois faisaient partie des fonds à eux concédés, en 1420, par le prieur du monastère de Mazan; et qu'ils en demeureraient paisibles possesseurs. — Le même jour où cette citation fut donnée, des affiches imprimées furent apposées dans la commune de S.te-Eulalie, dont le Cros-de-Ligeret fait partie, annonçant l'adjudication définitive du bois *du Contrat*, que l'état se proposait de faire. Les habitans firent alors signifier à M. le préfet

de l'Ardèche un acte extrajudiciaire, par lequel il lui fut déclaré qu'ils s'opposaient à la vente du bois *du Contrat*, attendu qu'il leur appartenait; protestant de tout ce qui pourrait être fait au préjudice de leur opposition : un pareil acte fut notifié à l'administration de l'enregistrement et des domaines. — Nonobstant cette opposition, l'adjudication du bois *du Contrat* n'en fut pas moins faite; elle eut lieu en faveur du sieur Avias, qui se fit mettre en possession du bois par lui acquis. — Ce dernier devait, dès ce moment, figurer dans l'instance introduite contre le préfet de l'Ardèche, et il fut cité en assistance de cause par les habitans du Cros-de-Ligeret, qui demandèrent, 1.° que l'adjudication du bois *du Contrat*, faite en faveur du sieur Avias, fût déclarée de nul effet; 2.° que les ténemens appelés le *Contrat* et l'*Anneau* fussent déclarés être les mêmes que ceux inféodés par le prieur de Mazan en 1420; 3.° qu'il fût ordonné que, par experts, il serait procédé à la délimitation de ces deux ténemens d'avec la forêt royale de Mazan.

M. le préfet et le sieur Avias s'étant présentés sur les assignations qui leur avaient été données, ils demandèrent leur relaxe des demandes qui leur avaient été faites; le sieur Avias ajouta, subsidiairement, une demande en garantie contre le préfet.

Sur ces diverses conclusions il intervint un jugement qui, avant dire droit aux parties, ordonna que, par experts, il serait procédé à la vérification des propriétés litigieuses, à la levée du plan de ces propriétés, à leur délimitation, et à l'application des titres.

Les experts procédèrent, et, leur rapport clôturé, il ne restait plus au tribunal que de prononcer sur le fond des contestations, lorsque le maire de la commune de Sainte-Eulalie demanda, et fut autorisé à intervenir dans l'instance, où il prit des conclusions tendant à l'homologation du rapport d'experts, à ce que les habitans fussent déclarés propriétaires des bois de l'*Anneau* et du *Contrat*, et à ce que l'état et le sieur Avias fussent condamnés à 3000 fr. de dommages et

intérêts à raison des coupes de bois qu'ils avaient faites. — L'état et le sieur Avias persistèrent dans leurs premières conclusions : sur quoi le tribunal rendit, le 19 juillet 1826, un jugement définitif « qui déclara les habitans du Cros-de-Ligeret propriétaires des deux bois contestés, les maintint dans la propriété, possession et jouissance desdits bois ; condamna l'état à payer aux habitans, à titre de dommages-intérêts, la somme de 887 fr., à laquelle s'élevait le prix des ventes des coupes de bois dans la forêt de *l'Anneau* faites par l'état, depuis et compris 1821 ; condamna Avias à payer aux mêmes la somme de 100 fr., à titre de restitution des fruits perçus dans le bois du *Contrat* depuis son adjudication ». — Le même jugement condamna, encore, l'état à relever et garantir Avias de toutes les condamnations principales et accessoires prononcées contre lui, et à lui rembourser l'entier prix de son acquisition, les frais et loyaux-coûts du contrat, et la somme de 400 fr. à titre de dommages-intérêts.

Appel du préfet de l'Ardèche. — Jusqu'à ce moment il s'était contenté de résister par des moyens au fond à la demande des habitans du Cros-de-Ligeret ; mais, sur l'appel, et avant d'entrer dans aucune discussion sur le fond de la contestation, il demanda la nullité de toutes les poursuites dirigées contre l'état, pour inobservation des dispositions de l'art. 15 du tit. 3 de la loi du 5 novembre 1790, duquel il résulte que nul ne peut intenter une action contre l'état sans avoir préalablement remis à l'autorité administrative, en la personne du préfet, le mémoire mentionné en cet art. 15 : « or, disait-il, ce mémoire n'a pas été remis, la loi a donc été violée ; les poursuites faites jusqu'à ce jour sont donc nulles ».

Les intimés répondaient : « c'est la première fois que nous entendons invoquer un pareil moyen de nullité : beaucoup de causes de la nature de celle qui est aujourd'hui portée devant la cour ont été plaidées devant elle, et jamais on n'a fait valoir un pareil moyen ; la loi sur laquelle on le fonde

est tombée en désuétude, et se trouve abrogée par le non usage : si elle n'avait pas été abrogée, cette odieuse nullité, dont on se prévaut tardivement, aurait été couverte par le silence gardé devant les premiers juges. Toutes les nullités se couvrent par la contestation au fond ; en fût-il autrement, on ne pourrait se prévaloir, dans l'espèce de la cause, du défaut de présentation du mémoire : ce mémoire ne pouvait avoir pour objet que de faire connaître la nature des prétentions des habitans de Ligeret, et les titres sur lesquels ils les fondent ; ce but a été rempli par la demande en autorisation de plaider qu'a formée la commune, et qui lui a été accordée. Enfin, il y a quelque chose de plus dans le cas particulier où se trouvent les habitans de Ligeret ; ils ont formé opposition à la vente du bois du *Contrat*, et cette opposition, signifiée à M. le préfet de l'Ardèche, lui a assez fait connaître que les habitans se prétendaient propriétaires du bois qui était mis en vente ; un mémoire ne l'eût pas mieux instruit de l'objet de la contestation : c'est donc à tort que M. le préfet de l'Ardèche se plaint du défaut de signification de ce mémoire. Veut-on mettre à l'écart tout ce qui vient d'être dit pour repousser la nullité proposée ? il resterait encore un moyen suffisant pour la faire disparaître. L'article que l'on invoque n'est applicable qu'au cas où l'on veut exercer une action contre l'état, et non point à celui où l'on a à se défendre contre lui : or, dans l'espèce, c'est l'état qui a fait citer les habitans de Ligeret devant le tribunal correctionnel ; ce n'est que par exception que les habitans ont fait valoir la question de propriété : le tribunal correctionnel n'était pas compétent pour la juger, ils ont été obligés de la porter devant le tribunal civil ; mais c'est toujours par exception à la demande principale ».

M. le préfet de l'Ardèche répliqua à ces différens moyens ; mais les raisons qu'il donna ayant été reproduites dans le réquisitoire de M. l'avocat-général Enjalric, il nous suffira de faire connaître les conclusions de ce magistrat.

« La question du procès, dit M. l'avocat-général, n'est pas de savoir si la nullité proposée a souvent été reproduite devant la cour, mais de savoir si elle est fondée ; car, si elle l'est, à quoi sert que d'autres ne l'aient pas faite valoir? et qui sait, d'ailleurs, si, dans les autres causes plaidées devant nous, la formalité prescrite par l'art. 15 de la loi du 5 novembre 1790 n'avait pas été remplie? si le mémoire dont parle cet article n'avait pas, au préalable, été présenté au préfet ? Nous n'avons en ce moment à nous occuper que du procès actuel : or, il est certain, en fait, qu'aucun mémoire n'a été signifié au préfet de l'Ardèche, et on ne le prétend pas ; il est certain, en droit, que ce mémoire est prescrit, à peine de nullité, par la loi de 1790 : cette loi a donc dû être exécutée si elle n'a été abrogée. Mais on dit qu'elle est tombée en désuétude : on trouve la preuve du contraire dans un avis du conseil-d'état, du 28 août 1823, où l'on voit que ce conseil, ayant été consulté sur la question de savoir si les particuliers qui se proposent de plaider contre l'état sont obligés de remettre préalablement à l'autorité administrative un mémoire expositif de leur demande, et si ce mémoire doit être remis au préfet, est d'avis que, conformément à l'art. 15 de la loi du 5 novembre 1790, nul ne peut intenter une action contre l'état sans avoir préalablement remis au préfet le mémoire mentionné en l'art. 15. La même chose résulte d'une ordonnance du Roi de 1825, de la doctrine des auteurs, et de plusieurs arrêts ; il est donc certain que la loi de 1790 n'a pas été abrogée, et qu'elle doit continuer à recevoir son exécution.

» Maintenant que nous sommes certains que la présentation du mémoire au préfet est de rigueur, examinons si la nullité résultant de son défaut de présentation peut être couverte par le silence du préfet : on ne saurait le penser quand on veut réfléchir au motif qui a fait prescrire par le législateur la nécessité du mémoire au préfet de la part de celui qui veut intenter une action contre l'état. On sent que le motif

de cette mesure a été d'instruire le préfet, de le mettre en état d'instruire l'administration, et de recevoir d'elle les instructions et autorisations nécessaires ; enfin, d'empêcher l'état de s'engager dans de mauvaises contestations, et de l'exposer, ainsi, à supporter des frais dont il aurait pu se garantir, s'il avait connu la nature de la demande formée contre lui et les titres sur lesquels elle était fondée ; aussi la cour de Bordeaux, ayant eu à examiner si la nullité résultant du défaut d'exécution de l'art. 15 de la loi de 1790 pouvait être couverte par le silence du préfet, a-t-elle décidé, le 17 mars 1826, que cette nullité était absolue et d'ordre public ; et que quoique le préfet de la Dordogne ne l'eût pas présentée devant le tribunal, il était toujours recevable à la proposer en cause d'appel, et qu'il ne lui était pas permis d'y renoncer. M. Dalloz, au mot *Domaine*, va encore plus loin ; il dit que c'est un devoir pour le juge de déclarer nulle, même d'office, toute assignation donnée contre l'état qui n'aurait pas été précédée du mémoire, et qu'aucune ratification de la part du préfet ne pouvait couvrir ce vice essentiel de la procédure ».

Passant ensuite au troisième moyen invoqué par les intimés, qui consistait à soutenir que l'autorisation de plaider demandée par la commune pouvait tenir lieu du mémoire au préfet, ou, du moins, le rendait inutile, M. l'avocat-général fit sentir la différence qu'il y avait entre l'une et l'autre de ces formalités, l'autorisation de plaider étant donnée par le conseil de préfecture, sans que le préfet soit tenu d'en prendre connaissance, et le mémoire, au contraire, devant être présenté à lui seul ; il cita, à l'appui de cette opinion, un arrêt de la cour de Nancy, du 3 juillet 1828, qui a jugé que la présentation du mémoire devait être faite même par la commune qui avait obtenu l'autorisation de plaider.

« Enfin, dit M. l'avocat-général, reste l'opposition faite par les habitans du Cros-de-Bigret à la vente du bois du

Contrat. On veut que cette opposition remplace le mémoire ; mais cette opposition manifeste-t-elle l'intention de plaider ? contient-elle les moyens sur lesquels elle est fondée ? est-elle appuyée sur des titres justificatifs ? Le préfet a bien pu y voir une prétention de la part des habitans ; mais il n'a pas pu y trouver des raisons suffisantes pour abandonner les prétentions du gouvernement ; la loi exige, d'ailleurs, un mémoire, et ne dit point qu'on puisse le remplacer par une opposition faite à une vente que l'état est dans l'intention de consentir.

» Que dirons-nous maintenant du dernier moyen, pris de ce que la citation donnée par les habitans de Ligeret n'est qu'une exception à la demande formée par l'état devant la police correctionnelle ? — L'exception, pour échapper à la condamnation, est de se prétendre propriétaire ; mais la citation que l'on donne ensuite devant le tribunal civil, pour se voir déclarer propriétaire, est une action introductive d'une nouvelle instance, et qu'on ne pouvait exercer sans avoir, au préalable, rempli les obligations imposées par la loi du 5 novembre 1790 ; et prenons bien garde que, quand la loi dit dans l'art. 15 : « *il ne pourra être exercé aucune action* contre l'état qui ne soit précédée d'un mémoire au préfet », elle entend parler de toute action *principale, incidente ou en reprise*, comme on le voit par l'art. 13 de la même loi et par l'opinion de tous les auteurs : or, quand même l'action intentée par les habitans serait incidente à celle intentée par l'administration des forêts, elle n'en serait pas moins nulle, en ce que, au préalable, la formalité prescrite par l'art. 15 de la loi précitée n'aurait pas été remplie. Il faut donc conclure que la loi du 5 novembre 1790 n'a pas cessé d'être en vigueur ; que la formalité qu'elle prescrit est d'ordre public ; que la nullité résultant de son défaut d'exécution est absolue ; qu'elle ne peut être couverte, ni par le silence, ni par la ratification du préfet ; qu'elle peut être prononcée d'office par le juge ; qu'elle ne peut être remplacée par l'autorisation de plaider donnée à une commune, ni par l'opposition faite à une vente

annoncée par l'administration, et que, dans l'espèce particulière de la cause, cette nullité est encourue, quoique la citation donnée par les habitans de Saint-Léger ait été précédée d'une citation en police correctionnelle donnée par les agens de l'administration des forêts : il nous en coûte, sans doute, de conclure à la nullité de toutes les poursuites ; mais c'est une dure nécessité à laquelle nous ne pouvons nous soustraire : *dura lex, sed scripta* ».

ARRÊT. — « Attendu que l'art. 15 de la loi du 5 novembre 1790, non abrogée, impose à tout individu qui a une action à exercer contre l'état l'obligation de s'adresser préalablement au préfet par simple mémoire, et ce, à peine de nullité ; — Attendu que cette nullité est essentiellement d'ordre public, et, par conséquent, peut être proposée en tout état de cause ; — Attendu, en fait, que la commune de Sainte-Eulalie, sous le nom du *Cros-Ligeret*, qui a intenté l'action, n'a présenté aucun mémoire préalable au préfet ; qu'ainsi, il y a lieu d'appliquer les moyens de nullité invoqués par l'administration :

» Par ces motifs, LA COUR annulle le jugement dont est appel et toutes les poursuites qui l'ont précédé ; met les parties au même état où elles étaient avant la citation introductive d'instance ; condamne la commune de Sainte-Eulalie, sous le nom du *Cros-de-Ligeret*, à tous les dépens (1) ».

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du* 16 *décembre* 1830. — 1.re Ch. — M. FARGEON, *Cons.*, *Prés.* — M. ENJALRIC, 1.er *Av.-Gén.* — MM. BOYER Père et MONNIER-TAILLADES, *Av.* ; DAVID et PLAGNOL, *Avoués*.

FRUITS. — COHÉRITIERS. — RAPPORT. — TIERS.

Quel était anciennement, et quel est encore sous le code, l'effet de la maxime fructus augent hæreditatem ?

Les fruits perçus depuis l'ouverture de la succession peuvent-ils être pris par le cohéritier créancier sur le lot en immeu-

---

(1) Encore que cet arrêt ne contienne pas de motif spécial sur chacune des questions que nous avons posées, il ne les en a pas moins résolues, puisqu'il a admis le moyen de nullité présenté par le préfet.

bles du cohéritier débiteur, par privilège et préférence aux créanciers de ce dernier?..... Peuvent-ils l'être, même, sur le prix de ces immeubles vendus ou adjugés sur le cohéritier débiteur? OUI (1).

Le privilège est-il conservé ou consolidé par une inscription prise dans les soixante jours de la CONSOMMATION *du partage, quelle que soit l'époque de l'ouverture de la succession, et quoique les créanciers du cohéritier aient pris des inscriptions antérieures?* OUI.

La loi de l'an 7, qui voulait que les privilèges fussent inscrits dans un délai déterminé, peut-elle être invoquée par les tiers-créanciers qui n'ont pris inscription que depuis la promulgation du code civil? NON.

Les deux premières questions avaient été jugées par la première chambre de la cour, le 3 juillet 1822, dans l'affaire de *Vidal* et *Ducros*. Nous croyons devoir rapporter succinctement le fait, et donner en même temps les motifs de l'arrêt sur une question aussi importante, et encore controversée.

Jean Vidal avait long-temps joui des successions de ses père et mère; il avait vendu le mobilier et une partie des immeubles. — Marie Vidal, épouse de Raymond Ducros, fit ordonner le partage, lors duquel on attribua à chacun des deux enfans une moitié des immeubles *non vendus*; et, quant aux immeubles vendus, au mobilier et aux jouissances, le partage constituait Jean Vidal débiteur de sa sœur d'une somme de 7528 fr., pour laquelle il fut pris une inscription en 1818. — Un créancier de Jean Vidal fit vendre les immeubles échus au lot de son débiteur, et un ordre fut ouvert sur le prix de cette adjudication. — Hélène Malauzat, femme de l'exproprié, réclamait la préférence, par suite d'un droit d'hypothèque légale remontant à l'an 13 : elle ne contestait pas le privilège de Marie Vidal, relativement au prix des immeubles vendus,

(1) *Vid.* le Mémorial, tom. 14, pag. 241; tom. 15, pag. 302; tom. 17, pag. 274 et 432; tom. 18, pag. 236.

parce qu'elle considérait cette partie de la créance comme un véritable retour de lot ; mais elle s'opposait au prétendu privilège pour la jouissance : elle disait que ce n'était, ni un retour de lot, ni un rapport à succession ; mais une simple créance produisant hypothèque ordinaire.

Le tribunal de première instance avait accordé le privilège pour le tout ; la cour a confirmé ce jugement par les motifs suivans :

« Attendu que les fruits perçus par un cohéritier au préjudice de ses cohéritiers font nécessairement partie de l'hérédité commune, d'après la maxime *fructus augent hæreditatem*, et que le rapport en est dû par celui qui les a touchés à la masse des biens sujets à partage ; — Attendu qu'il n'y a aucune différence à faire entre les fruits perçus avant l'hypothèque que la femme de Jean Vidal a acquise sur les biens de son mari et ceux que ce dernier a recueillis postérieurement ; que le privilège de Marie Vidal est le même pour les uns comme pour les autres ; qu'il prend sa force dans la nécessité où a été Jean Vidal de les rapporter à l'hérédité commune, à quelque époque que le partage en ait été fait (1) ».

Deuxième Espèce.

TAVERNIER. — C. — HARENT.

Harent était créancier de Barthelemi Ampillac d'une rente fort

(1) A l'époque de la prononciation de cet arrêt parut le *Traité des hypothèques*, par M. Grenier ; il traite la question, et la décide en sens contraire de l'arrêt que nous venons de rapporter. *Vid.* tom. 1, pag. 335.

Divers arrêts de cours royales ont adopté l'opinion de M. Grenier ; d'autres cours ont jugé en sens contraire. *Vid.* M. Dalloz, 2.e part., 1824, pag. 80 ; 1827, pag. 67 et 120 ; M. Sirey, 2-1824-71 ; 1825-428 ; 1827-117. *Vid.* aussi un arrêt de la cour de cassation, M. Dalloz, 1829, pag. 158 ; un arrêt de Pau, même vol., part. 2, pag. 77 ; arrêts qui sont postérieurs à celui dont nous allons rendre compte. — Cette variété d'opinions et de décisions a été cause que, dans l'espèce suivante, la question a été discutée comme si elle était indécise.

fort ancienne, dont le remboursement fut ordonné par diverses sentences qui portaient condamnation d'arrérages; et une inscription fut prise en 1816 sur Barthelemi, Jean et Guillaume Ampillac, qui avaient succédé l'un à l'autre. — Barthelemi Ampillac et ses successeurs restèrent en possession des biens de leurs ancêtres, quoique Marie Ampillac, femme Tavernier, y eût des droits, comme cohéritière. Elle avait demandé le partage en 1761; il ne fut ordonné qu'en 1821 par un jugement qui condamnait Gabrielle Ampillac, fille de Guillaume, à une restitution de jouissance remontant à 1746. — Un rapport d'experts détermina les lots, et fit l'estimation des jouissances, pour lesquelles les héritiers Tavernier prirent une inscription en 1822 sur Gabrielle Ampillac seule.

Un jugement du 17 avril 1822 homologua le rapport, *envoya les parties en possession de leurs lots*, sans aucune réserve, et ordonna les comptes devant un notaire. — Cependant les immeubles échus au lot de Gabrielle Ampillac furent saisis à la requête d'un tiers-créancier, et adjugés en 1824 au sieur Harent, qui espérait compenser le prix avec ce qui lui était dû pour sa rente. — Le juge-commissaire à l'ordre colloqua les Tavernier, par privilège, pour la jouissance et pour les frais de partage; mais le tribunal civil du Puy changea cette attribution, et colloqua le sieur Harent comme premier inscrit :

« Attendu que la loi du 11 brumaire an 7 n'avait accordé hypothèque légale qu'aux mineurs, aux interdits, etc., et que ce serait en créer une nouvelle au profit des cohéritiers que de leur reconnaître un semblable privilège dans le sens de la loi; que, d'ailleurs, les Tavernier n'ayant pas pris inscription dans les délais voulus par cette loi pour conserver les privilèges anciens, leur créance en avait perdu le caractère, et avait dégénéré en simple hypothèque ».

Les appelans invoquaient, d'abord, la maxime *fructus augent hæreditatem*, leg. 20, ff *de hæred. petit.*, § 2 et 3; ils disaient qu'elle s'appliquait à tous les accessoires, aux jouissances, comme à toutes autres choses dues par un cohéritier à cause de la succession commune; ils invoquaient l'autorité

de Domat, liv. 1.er, tit. 1.er, sect. 12, n.° 3; tit. 4, sect. 2, n.° 6; de Lebrun, liv. 4, chap. 1.er, n.° 20; de Rousseau-de-Lacombe, v.° *Partage*, sect. 3, n.° 2; de Pothier, *Traité des successions*, pag. 215 et 281. — Ils soutenaient que le principe était maintenu dans sa généralité par la combinaison des art. 828, 829, 830, 831, 856, 868 et 869 du code civil. — L'art. 829 exige le rapport à la masse des dons faits au cohéritier, *et des sommes dont il est débiteur;* l'art. 830 autorise le *prélèvement* de ce qui n'est pas rapporté en nature, et l'art. 831 n'autorise le partage que distraction faite des prélèvemens : donc, le cohéritier, créancier pour jouissance perçue à son préjudice, peut diminuer et réduire à rien le lot du cohéritier débiteur, sans que les créanciers de celui-ci puissent s'en plaindre..... Ils invoquaient deux arrêts de Toulouse et un arrêt d'Agen recueillis par M. Sirey, 24-2-91 et 25-2-360.

Les intimés examinaient successivement toutes les propositions qui dérivaient du système des appelans : 1.° ils niaient que la loi romaine fût applicable aux jouissances perçues après le décès, au moins quant aux objets dont l'héritier possesseur n'était pas donataire; 2.° ils niaient que cette maxime, en la supppsant applicable aux jouissances, eût été maintenue par le code civil; 3.° ils soutenaient que, soit dans le droit ancien, soit dans le droit nouveau, le bénéfice de la maxime romaine ne pourrait être invoqué que comme un droit *réel;* qu'il faudrait l'exercer au moment de la formation des lots, et qu'on ne pourrait le faire après l'envoi en possession, même après la vente du lot échu au cohéritier débiteur; 4.° que ces fruits, une fois mobilisés, et convertis en simple créance, ne donnaient lieu à aucun privilège hypothécaire.

Sur le premier point ils se prévalaient de l'opinion émise par M. Grenier, non-seulement dans son *nouveau Traité des hypothèques*, mais encore dans ses *Observations sur l'édit de* 1771, où il établissait une différence essentielle entre le droit à la portion du cohéritier et le droit relatif aux jouissances qu'il

aurait laissé percevoir par son cohéritier : ils ajoutaient que, si on étendait la maxime aux jouissances perçues par le cohéritier, on favoriserait nécessairement la fraude. Un cohéritier obéré pourrait s'arranger avec les autres héritiers, pour paraître débiteur de jouissances qui absorberaient son lot ; et les créanciers qui auraient hypothèque sur lui seraient exposés à perdre leur gage par des collusions d'autant plus faciles, que le cohéritier possesseur pourrait annuellement désintéresser ses cohéritiers; l'espèce, même, prouve jusqu'à quel point l'abus pourrait être porté : le privilège réclamé comprend la jouissance de soixante-quatorze années, quoiqu'il eût été facile de terminer le partage dans le premier moment, et, au moins, de provoquer un séquestre, ou d'obtenir des provisions.

En second lieu, le code civil n'a pu établir ou renouveler cette maxime désastreuse. — A la vérité, l'art. 829 et l'art. 830 disent que chaque cohéritier rapporte les dons qui lui ont été faits, et *les sommes dont il est débiteur;* que si le rapport n'est pas fait en nature, le cohéritier à qui il est dû prélève une portion égale sur la masse. — Mais qu'est-ce donc qu'un rapport à la masse? c'est, selon l'art. 843, la restitution de ce qui a été reçu du défunt; et si on voit, dans l'art. 829, une mention des sommes dues par le cohéritier, ce ne peut être des dettes personnellement contractées par l'un des cohéritiers envers les autres; c'est toujours des choses que l'héritier tient de la main du défunt, ou pour raison desquelles il était obligé envers lui; et, par exemple, des deniers employés pour l'établissement, pour le payement de dettes, (art. 851) et du profit provenu d'associations frauduleuses.

On conçoit qu'un héritier *donataire* qui a été saisi de certains objets, et qui a droit de les retenir jusqu'au moment du partage, soit considéré, pour la jouissance de ces objets, comme débiteur de la succession, et que la valeur de ces fruits puisse donner lieu à un prélèvement ; mais il n'y a pas même raison de décider à l'égard d'un cohéritier qui n'est investi de rien, et qui ne jouit que par suite de la tolérance de son cohéri-

tier : celui-ci doit s'imputer la faute des insolvabilités survenues, et il ne peut la faire rejaillir sur les créanciers anciens et inscrits. — D'ailleurs, les dettes ou les rapports dus en argent ne donnent pas au cohéritier créancier le droit de prendre des immeubles ; l'art. 869 en laisse seulement la faculté au *cohéritier débiteur*. Ainsi, le code civil ne maintient pas la prétendue maxime d'après laquelle on voudrait qu'un cohéritier négligent, ou de mauvaise foi, pût prendre toute la succession en récompense des jouissances qu'il aurait laissé percevoir depuis qu'il avait le droit de l'empêcher.

En troisième lieu, le droit du cohéritier créancier aurait dû être exercé avant la composition des lots et l'envoi en possession, autrement le choix est réputé fait ; le cohéritier s'est contenté d'une créance en argent, et il reste à savoir si, pour cette créance, il a droit à un privilège. — Cette question doit trouver sa solution dans l'art. 2103, n.° 3, du code civil, qui accorde privilège aux cohéritiers sur les immeubles de la succession, pour la garantie des partages, des soultes et retours de lots. — Mais les privilèges doivent être restreints aux cas que la loi détermine : or, les cas déterminés par l'article ne se rattachent qu'à la propriété, la garantie de la jouissance paisible des immeubles et des meubles échus à chaque lot, et l'acquittement des soultes et retours de lots. — Les soultes et retours de lots ne peuvent être étendus aux dettes pour jouissances, ni même aux dettes mentionnées en l'art. 851 ; le retour de lots est déterminé par les art. 832 et 833, et c'est à ces seuls articles que se réfère l'art. 2103. Si l'héritier créancier pouvait prendre des immeubles pour ces objets (chose dont on ne convient pas); s'il pouvait, ainsi, augmenter son lot ou sa portion virile, et qu'il ne l'ait pas fait ; qu'il ait, au contraire, accepté sans condition un lot égal à celui de son cohéritier, il n'est demeuré investi que d'un droit à une créance, et non d'un droit pour soulte ; il n'a donc pas de privilège : s'il n'a pas de privilège, d'après le code civil, à quoi lui servirait le privilège qu'il prétend fonder sur le droit an-

cien ? S'il avait un privilège dans l'origine, ce privilège a dégénéré en simple hypothèque, d'après la loi du 11 brumaire an 7 : en vain dit-on que les tiers-créanciers ne peuvent exciper de cette loi, faute par eux d'avoir pris inscription avant la publication du code civil ; l'objection ne serait juste que si le code civil reproduisait la prétendue règle ancienne.

ARRÊT. — « Attendu que la succession de Marie Harent, du partage de laquelle il s'est agi, s'est ouverte en 1746 ; — Attendu que, sous l'ancienne législation, l'on tenait pour constant que les fruits perçus par l'un des cohéritiers augmentaient la masse de l'hérédité, et que les légitimaires auxquels ils étaient dus avaient un droit réel sur les immeubles qui en dépendaient, pour obtenir la restitution de la part qui leur en revenait ; que cette doctrine avait son fondement dans la loi 9, cod. *familiæ erciscundæ*, et dans la maxime *fructibus augetur hæreditas*, tirée de la loi 2, *de petitione hæreditatis* ; qu'elle n'était, d'ailleurs, que la conséquence du principe, qui a été reconnu dans tous les temps, d'après lequel chaque cohéritier devait rapporter au partage, ou réellement, ou fictivement, tout ce qu'il avait perçu de l'hérédité commune, pour en être fait une seule et même masse, dans laquelle chacun devait prendre la portion qui lui revenait ; qui a toujours fait regarder les autres cohéritiers, pour tout ce qu'ils avaient à répéter contre celui qui s'était emparé de l'universalité de la succession, et qui en avait perçu tous les fruits, non comme de simples créanciers ordinaires, mais comme ayant un droit privilégié sur la portion revenant à leur cohéritier dans l'hérédité indivise, dont la consistance ne pouvait être déterminée que par les rapports qui devaient être faits au moment du partage :

» Attendu que, sous l'empire même du code civil, la restitution des fruits, ordonnée par son art. 856, ne donne pas seulement lieu à une action personnelle ; qu'elle établit aussi des droits réels sur les immeubles de la succession en faveur du cohéritier à qui cette restitution est due ; que c'est ce qui résulte de la combinaison des art. 829, 830 et 831, d'après lesquels chaque cohéritier doit rapporter à la masse, soit les dons qui lui ont été faits, soit les sommes dont il est débiteur, et, par conséquent, les fruits qu'il a perçus au préjudice de ses cohéritiers, comme devant augmenter la masse héréditaire ; que ce rapport se fait en nature, ou en moins prenant : que, dans le premier cas, le cohéritier auquel il est dû doit prendre une

portion égale sur la masse de la succession ; que, dans le second cas, et, sur-tout, lorsque le cohéritier qui doit le rapport est dans l'impossibilité de le faire en argent, il y a alors nécessité qu'il prenne moins sur les immeubles, afin que ses cohéritiers puissent recevoir leur lot tout entier sur l'héritage commun ; — Attendu que le privilège du cohéritier lui donnant droit d'être payé par préférence à tous autres créanciers de son cohéritier, pour le remplir de sa portion héréditaire, se trouve également dans les art. 2103 et 2109 du code civil, qui confèrent ce privilège pour la garantie des lots, et pour les soultes et retours, qui ne sont autre chose que le parfournissement des lots dans la masse soumise au partage, et qui doit se composer, non-seulement des meubles et immeubles qui en font partie, mais encore des rapports à faire en restitution de jouissances, valeur des dégradations, et autres objets dont chacun est comptable à l'instant même où le partage s'effectue ; — Attendu que l'application de ces principes en faveur du légitimaire et du copartageant à qui il est dû sa part du mobilier, ou une restitution de fruits, ne saurait être empêchée par l'intérêt des créanciers de celui qui s'est emparé de toute la succession, et qui en a joui exclusivement, par la raison qu'ils ne peuvent avoir des droits plus étendus que leur débiteur, et que celui-ci ne peut consentir des engagemens qui auraient pour résultat de nuire ou de préjudicier à ses cohéritiers sur la succession encore indivise ; — Et attendu, en fait, que Jean Ampillac, et ses héritiers après lui, ou Gabrielle Ampillac, se sont emparés, et ont joui de la totalité des biens meubles et immeubles dépendans de la succession de Marie Harent au préjudice des Tavernier, et malgré la demande en partage que leurs auteurs en avait formée en 1761 : — Attendu que si, par le jugement du 17 avril 1822, les parties ont été envoyées en possession des immeubles qui leur ont été attribués par le rapport des experts pour leur amendement dans l'hérédité de Marie Harent, leur aïeule, toutes les parties ont été renvoyées en même temps pour les opérations subséquentes du partage, telles que comptes, rapports et liquidations entr'elles, devant un notaire commis pour y procéder, tous moyens à cet égard leur demeurant réservés ; — Attendu que l'effet de cette réserve est d'avoir laissé aux Tavernier la faculté de répéter la portion du mobilier, et les jouissances qui peuvent leur revenir, dans les termes ordinaires du droit, et avec le privilège qui leur était acquis sur les autres immeubles de la succession, jusqu'à ce

qu'ils seraient remplis de l'intégralité de leurs lots; — Attendu que les Tavernier auraient, au besoin, conservé ce privilège par l'inscription prise le 1.er février 1822 sur tous les biens-immeubles soumis au partage dont il s'agit; qu'il importe peu qu'ils n'aient pas pris d'inscription sous le code de brumaire an 7, et dans les délais indiqués par les art. 37 et 39, et que l'inscription des intimés soit antérieure à celle des Tavernier; que le privilège de ces derniers remontant à l'ouverture de la succession de Marie Harent, qui a eu lieu en 1746, et aucune inscription n'ayant été prise par les intimés sous l'empire de la loi du 11 brumaire an 7, il suffit que les Tavernier se soient inscrits le 1.er février 1822, avant le jugement du 17 avril de la même année, qui a été un commencement d'exécution du partage, alors que leur inscription aurait été prise utilement dans les soixante jours qui auraient suivi ce jugement, et, même, l'entière exécution du partage, aux termes de l'art. 2109 du code civil, pour qu'ils aient conservé toute l'étendue de leur privilège, et que la priorité qu'il leur accorde sur les créances seulement hypothécaires des intimés doit avoir son plein et entier effet pour ce qui leur reste à prétendre, par suite de ce même jugement, sur la portion des immeubles de la succession de Marie Harent, demeurée libre de l'attribution faite aux Tavernier, ou, ce qui est de même, sur le prix de la vente qui en a été faite :

» En ce qui touche les frais de partage, attendu qu'il y a eu nécessité pour les appelans de faire procéder au partage des biens provenus de la succession de Marie Harent, et pour obtenir la portion à laquelle ils ont droit; que les frais qu'il a occasionés doivent avoir le même privilège que les droits eux-mêmes qui leur ont été accordés,

» La Cour dit qu'il a été mal jugé; émendant, ordonne que les Tavernier seront colloqués, par privilège, pour la jouissance et pour les frais de partage ».

Cour royale de Riom. — *Arrêt du 14 février* 1828. — 2.e Ch. — M. Thevenin, *Prés.* — M. de Bastard-d'Estang, *Av.-Gén.* — MM. Allemand et de Vissac, *Avocats.*

Mandat. — Salaire. — Commissionnaire. — Simulation.

Lorsque la convention fixe le salaire dû à un commissionnaire chargé de vendre ou aliéner des biens, le juge

peut-il réduire la valeur de ce salaire s'il le trouve excessif? OUI.

La nullité d'un acte pour cause de simulation peut-elle être demandée par un des signataires intéressés de cet acte? OUI (1).

DUCASSE. — C. — CASTEX et Autres.

Le 1.er février 1821 les sieurs Simon Castex et Raymond, son fils, firent un échange avec le sieur Joseph Descats : celui-ci céda aux premiers la propriété d'un tiers d'une pièce de bois à haute futaie appelée *las Ardonnes*. — Plus tard les sieurs Castex donnèrent au sieur Lazare Ducasse la commission de vendre, échanger, ou aliéner, d'une manière quelconque, les biens qu'ils possédaient dans la commune d'Aiguan ; ils s'engagèrent à lui payer un salaire pour ses peines et soins. — Cette commission fut exécutée en partie : par les soins de Ducasse un échange fut effectué, et acte en fut retenu par le notaire Lanafoërt, entre les sieurs Castex et d'autres individus. Les sieurs Castex acquirent, par ce contrat, des biens situés dans la commune de Galiax. L'aliénation du surplus des biens compris dans la commission était à la veille de s'effectuer par l'intermédiaire du commissionnaire Ducasse, lorsque les sieurs Castex changèrent de volonté, et révoquèrent la commission : ces faits sont énoncés dans un traité sous seing-privé passé, entre les sieurs Castex et le sieur

(1) Cet arrêt serait très-remarquable s'il pouvait être considéré comme l'expression d'une jurisprudence constante de la part de la cour qui l'a rendu, car il se réfère à une matière très-usuelle dans les habitudes de la vie ; mais il nous paraît que la cour s'est, dans cette espèce, écartée des principes du droit, et qu'il est prudent de n'accorder à cette solution d'autre crédit que celui qu'on attache à une décision isolée. En attendant que la question se présente de nouveau à la sagesse de la cour, le lecteur fera bien de s'en tenir à ce qui se pratique universellement en cette matière.

Ducasse, le 19 novembre 1822. — Cet acte fut destiné à éteindre, par forme de transaction, une demande judiciaire, soumise par Ducasse au préliminaire de la conciliation, contre les sieurs Castex, pour les faire condamner à lui payer le prix de ses soins : il fut signé par les parties le jour même de leur comparution devant le bureau de paix ; il portait que la rétribution due au sieur Ducasse, en y comprenant le remboursement de 300 fr. d'avances par lui opérées, était évaluée à la somme de 1000 fr. ; que les sieurs Castex vendaient au sieur Ducasse, pour le prix de pareille somme, une pièce de terre labourable de 129 ares, le droit de couper le bois de *las Ardonnes*, acquis de Descats, et le droit d'abattre trois arbres futaie qui restaient debout sur une autre pièce de bois ; enfin, l'acte portait que compensation était faite entre ces deux sommes de 1000 fr., prix de la vente, et le prix de la commission.

Le sieur Ducasse, en vertu de cette transaction, se mit en possession des objets à lui vendus ; il aliéna, le 8 janvier 1825, en faveur d'un tiers, la pièce de terre de 129 ares au prix de 700 fr. ; il fit procéder, dans le cours de la même année, à la coupe de *las Ardonnes* : il faut, néanmoins, remarquer que ce dernier acte de propriété avait été fait au mépris de défenses adressées au sieur Ducasse par le sieur Descats, qui soutenait être encore le maître du bois de *las Ardonnes*, nonobstant l'échange du 1.er février 1821, par lequel il paraissait s'en être dépouillé en faveur des sieurs Castex. — Par suite de plusieurs instances introduites entre les parties et plusieurs autres personnes devant le tribunal civil de Mirande, et dont il est inutile de parler ici, la question s'éleva, entre le sieur Raymond Castex et le sieur Ducasse, sur le sort que devait avoir la transaction du 19 novembre 1822 : le premier en demanda la nullité pour cause de surprise, de dol et de lésion ; les conclusions qu'il prit ne renfermèrent la précision d'aucun fait propre à établir le dol et la surprise. Quant au reproche de lésion, il était

fondé sur la disproportion prétendue entre le prix des peines et soins du commissionnaire et les avantages que ce dernier avait retirés de la transaction.

Le système du sieur Raymond Castex fut consacré par le jugement suivant, en date du 31 mai 1826 :

« Attendu que les conventions portées par la police passée entre Lazare Ducasse, Simon et Raymond Castex, le 19 novembre 1822, sont évidemment le résultat d'une surprise faite à ces derniers, et auraient procuré à Lazare Ducasse un salaire exorbitant qui n'est pas dans la proportion des services rendus ; qu'il est dans le domaine du juge d'apprécier et fixer ce salaire ; que Ducasse sera suffisamment indemnisé en obtenant les trois arbres futaie, si déjà il ne les a reçus, et la somme de 160 fr. :

» LE TRIBUNAL, par ces motifs, annulle la police du 19 novembre 1822 ;.... fixe à la somme de 160 fr., et au prix des trois chênes futaie qui avaient été marqués pour la marine, que ledit Ducasse est autorisé à se faire délivrer, si déjà il ne l'a fait, la valeur des peines et soins compris dans la police dont il s'agit, si mieux il n'aime les faire régler par état, conformément à la loi ; condamne ledit Raymond Castex à payer audit Ducasse ladite somme, ensemble à lui payer et rembourser la somme de 300 fr. qu'il leur avait avancée, avec les intérêts légitimes ;.... réserve audit Raymond Castex tous ses droits et actions pour former sa demande en délaissement de la pièce de terre baillée en payement dans ladite police, ou pour en répéter le prix, etc..... ».

Le sieur Ducasse releva appel de ce jugement : « les premiers juges, disait-il à la cour, ont, sous plusieurs rapports, commis un excès de pouvoir, en annulant le traité du 19 novembre 1822, et en fixant un salaire à la place de celui que les parties y avaient fixé elles-mêmes. Cet acte est une transaction, attendu qu'il termine une contestation née, ou, si l'on veut, une contestation à naître, puisqu'elle était déjà soumise à l'essai de la conciliation devant le juge compétent : or, les transactions ont une force pareille à l'autorité de la chose jugée (1); le tribunal devait donc respecter celle dont

(1) Domat, *Lois civiles, des Transactions*, sect. 1, n.° *ultim.*; leg. 20, cod. *de Transact.*

il s'agit, comme s'il se fût agi d'un arrêt souverain. Le reproche de lésion est-il admissible contre les décisions judiciaires qui ont passé en force de chose jugée? n'est-il pas prohibé spécialement contre une transaction par toutes les lois anciennes et modernes (1)? S'il est permis par la loi de faire rescinder une transaction pour cause de dol, parce qu'alors le consentement à l'acte n'aurait pas été légitime, suffit-il d'alléguer ce reproche? ne faut-il pas coarcter des faits précis desquels puisse résulter la preuve que le consentement aurait été surpris par dol? Ces principes sont élémentaires (2); et, cependant, les juges de Mirande les ont méconnus, en admettant le sieur Castex à se pourvoir contre le traité du 19 novembre 1822, sous le vague prétexte de dol et de surprise, sans dire en quoi ils consistaient, et sans prouver ce dol et cette surprise.

» Mais en mettant de côté les raisons prises de la nature de ce traité, il s'en présente d'autres qui auraient dû commander au tribunal de première instance de s'abstenir de toucher au salaire fixé par cet acte pour indemniser le sieur Ducasse de ses avances de 300 fr., et de ses peines et soins. La somme de 1000 fr., dit-on, est hors de proportion avec la véritable valeur de ces avances, peines et travaux; mais, lorsque les parties ont librement arrêté le contraire, est-il quelque autorité qui puisse légalement les délier, contre leur gré commun, de ce consentement légitimement donné et reçu? Les élémens du droit nous enseignent à l'école que les conventions sont des lois : il n'existe, même, pas d'autres lois parmi les hommes, à proprement dire, que leurs conventions; car ce n'est que par présomption, par une simple fiction, que ce qu'on appelle *lois* mérite ce titre, parce que l'on suppose que les individus ont fait *convention* entr'eux en particulier des choses que le législateur ordonne publi-

(1) Domat, *suprà*, n.° 11.

(1) Domat, *des Conventions*, sect. 6, n.os 8 et 9.

quemment (1); comment donc le tribunal, dont la charge est de garder et protéger les conventions légalement formées, a-t-il pu se permettre de renverser la loi que les parties s'étaient faite, et de mettre sa volonté à la place de leur volonté ?

» Dans le cas particulier de la convention contenue au traité du 19 novembre 1822, le tribunal ne pouvait, sans commettre un excès de pouvoir, réduire et dénaturer le salaire fixé au sieur Ducasse. La commission donnée à ce dernier était en-dehors de la nature du mandat, qui, essentiellement, doit être gratuit; c'est un contrat de louage connu dans le droit sous le nom de *locatio operarum* : or, il est de principe que, dans le cas particulier de ce contrat, le juge ne peut pas, sous le prétexte que le salaire convenu serait vil ou excessif, augmenter ou diminuer la valeur que les parties lui ont donné. Pothier ne propose cette augmentation ou diminution que dans le for intérieur, et en matière de cas de conscience; quant aux tribunaux, il leur recommande d'exécuter les lois et les conventions » (2).

Pour justifier le mérite de la sentence des juges de Mirande, le sieur Castex allégua que l'acte du 19 novembre 1822 avait eu pour objet de sauver à lui et à son père quelques débris de leur fortune dans le naufrage de leurs affaires; qu'il n'avait été enregistré, et obtenu date certaine qu'en 1824; qu'il était postérieur à une saisie de leurs biens pratiquée par leurs créanciers; que le sieur Ducasse leur avait servi d'instrument, et que, dans l'intention de toutes parties, l'acte n'avait dû avoir rien de sérieux; qu'après s'être concerté dans cet objet avec eux, Ducasse voulait, en définitive, s'approprier des biens dont il n'avait pas payé le prix; qu'il était insolvable, au point que, pour cette raison, il avait été

(1) Domat, *des Conventions*, sect. 2, n.os 7 et 16.

(2) *Du Contrat de mandat*, n.os 3 et 22; *du Contrat de louage*, n.os 397, 398, 399, 412, 413, 414 et 432.

déchu d'une surenchère qu'il avait exercée devant le tribunal de Mirande sur le bois de *las Ardonnes*, adjugé au sieur Descats, lors de l'expropriation des biens de la famille Castex; que les objets compris dans la vente étaient d'une valeur bien supérieure à 1000 fr.; que cela était de toute évidence, si l'on considérait, 1.° qu'il y avait une pièce de terre de la contenance importante de 129 ares; 2.° que cette pièce avait produit, en 1824, dix-huit hectolitres de blé, saisis-brandonnés, et vendus, par autorité de justice, le 4 juillet; que cet objet seul valait trois fois plus que le prix de la vente; que si Ducasse avait revendu la pièce pour 700 fr., cette revente ne pouvait être prise en considération, parce qu'elle était consentie à un huissier, qui avait voulu spéculer sur un achat de chose litigieuse; que l'évaluation de 1000 fr. donnée aux peines et avances du sieur Ducasse était excessive, et portée à ce taux, afin de colorer la vente simulée concertée entre lui et les sieurs Castex; que Ducasse, homme déclaré insolvable par la justice, n'avait jamais pu faire 300 fr. d'avances pour ses commettans; que, de toutes ces circonstances, il résultait que le traité du 19 novembre 1822 devait être annulé.

Tous les faits allégués par le sieur Castex étaient contestés et déniés par son adversaire : celui-ci se retranchait toujours sur la nécessité où était, selon lui, le sieur Castex d'établir, par des preuves écrites ou verbales, le fait du dol et de la surprise. Raymond Castex, un des signataires du traité, n'était même pas recevable, disait-on, à exciper de la simulation de cet acte, cette exception ne pouvant jamais servir qu'aux tiers dont les droits auraient été fraudés. Mais les efforts du sieur Ducasse furent inutiles.

ARRÊT. — « LA COUR, adoptant les motifs des premiers juges, démet de l'appel ».

Cour royale d'Agen. — *Arrêt du 12 janvier 1831.* — Ch. civ. — MM. BENEZIT-SAINT-MARC et BAZE, *Avocats*.

APPROBATION. — BILLET. — FEMME. — COMMENCEMENT DE PREUVE.

La femme qui a souscrit une promesse sous seing-privé, solidairement avec son mari, laboureur de profession, et qui n'a point fait accompagner sa signature du bon pour, *exigé par l'art.* 1326 *du code civil, peut-elle être rangée dans le cas de dispense fixé par ce même article, et son engagement peut-il, en conséquence, être déclaré valable?* Oui (1).

Relativement à l'application de l'art. 1326 *du code civil, la femme est-elle censée de plein droit appartenir à la même condition que son mari?* Non rés.

La signature, destituée du concours de l'approbation, si elle ne fait pas preuve par elle-même, peut-elle, au moins, valoir comme commencement de preuve? Non rés.

Les Mariés DUPERRAY. — C. — Les Mariés THÉNON.

Le 11 décembre 1824, les mariés Duperray souscrivirent solidairement une promesse sous seing-privé de 1000 fr. à Marie Vial, aujourd'hui femme Thénon. — Le 19 du même mois, une autre promesse sous seing-privé de 500 fr. fut encore consentie solidairement par les mariés Duperray au profit de la même Marie Vial. — Ces deux promesses, écrites par un tiers, ne contiennent, soit de la main du mari, soit de celle de la femme, signataires solidaires, aucun *bon pour*, ou *approuvé*, comme l'exige l'art. 1326 du code civil. — Les mariés Thénon et Vial assignèrent les mariés Duperray en payement de ces deux promesses. — En première instance on ne se prévalut pas du défaut d'approbation, et les débiteurs furent solidairement condamnés à payer le montant réuni des

(1) *Vid.* le Mémorial, tom. 17, pag. 80, et tom. 18, pag. 242.

deux billets, par jugement du tribunal civil de Lyon, du 22 janvier 1829.

Les mariés Duperray ont interjeté appel de ce jugement. — Devant la cour, on a soutenu, pour la femme Duperray, que l'art. 1326 du code civil frappait de nullité absolue et radicale les billets ou promesses qui n'étaient pas revêtus de l'approbation prescrite par cet article ; que le défaut d'*approuvé* était à lui seul une *présomption légale* que le montant des billets n'avait pas été fourni, présomption contre laquelle aucune preuve contraire ne pouvait être admise, présomption, en un mot, semblable en tout à celles qui sont créées par les art. 918 et 972 *sur les testamens*, 1328 *sur la date certaine*, etc. ; en telle sorte qu'une promesse, ainsi dépourvue d'approbation, ne peut pas même servir de commencement de preuve par écrit. En effet, ajoutait-on avec la cour royale de Paris (1), il serait contre toutes les règles qu'un acte réprouvé par la loi, comme suspect, pût être présenté comme formant un commencement de preuve : un tel principe, qui tendrait à introduire la preuve testimoniale dans toutes les affaires de cette nature, serait d'une conséquence dont le danger frappe tous les yeux. Les appelans étayaient cette doctrine de deux arrêts de la cour de cassation, l'un du 3 novembre 1812, l'autre du 8 août 1815 (2). — « D'une autre part, ajoutaient-ils, la femme Duperray ne peut pas être rangée dans les exceptions portées en l'art. 1326; car, en supposant que le mari soit un simple laboureur, il ne s'ensuit pas que cette profession soit aussi celle de la femme. La femme partage bien nécessairement l'état civil de son mari, mais non pas sa profession. Oserait-on soutenir qu'une femme, par ce seul fait qu'elle est l'épouse d'un marchand, eût de plein droit la qualité de marchande (3)? — La néces-

(1) *Vid.* M. Sirey, 17-2-399.
(2) *Ibid.*, 13-1-35 et 16-1-97.
(3) *Ibid.*, 22-1-318 et 28-2-84.

sité d'une approbation est ici, par une raison spéciale, plus urgente et plus inflexible qu'en aucun cas : il s'agit de promesses souscrites solidairement par le mari et par la femme, cas où, en général, le mari peut facilement abuser contre sa femme de l'influence maritale, et où, par conséquent, la garantie résultant du *bon pour* doit être plus rigoureusement exigée. On peut dire que, dans une pareille hypothèse, les exceptions créées par l'art. 1326 sont tout-à-fait inapplicables ».

L'intimé répondait que la femme Duperray se trouvait, par plusieurs raisons, dispensée de l'approbation prescrite par l'art. 1326 : 1.° par la circonstance même dont s'est prévalu l'appelant, que la promesse a été souscrite solidairement par le mari et par la femme : en effet, l'approbation n'a été exigée par la loi que comme une garantie contre la surprise : or, quand une première signature *solidaire* a été donnée ; que cette signature, étant celle d'un laboureur, se trouve, par l'art. 1326, à l'abri du soupçon légal de surprise, cette première signature, vérifiée, est elle-même, à son tour, la garantie de la seconde, et dispense celle-ci de la nécessité d'une approbation : ainsi l'enseigne M. Toullier (1) ; 2.° par la *classe* de personnes à qui appartient la femme Duperray (le mari est *laboureur*) : or, la femme est toujours censée appartenir à la même condition que son mari (2). — Enfin, l'intimé concluait subsidiairement à être admis à prouver, par témoins, la sincérité des deux promesses. Si la signature de la femme Duperray, disait-il, ne valait pas comme preuve complète de son engagement, elle vaudrait, au moins, comme commencement de preuve. Cette signature, en effet, a tous les caractères qui, suivant l'art. 1347 du code civil, constituent le commencement de preuves : d'une part, elle émane de

(1) *Vid.* le *Cours de Droit civil*, tom. 8, n.° 300.
(2) *Vid.* M. Sirey, 14-2-260 et 28-2-315.

de la défenderesse ; et, de l'autre, si elle ne *prouve pas*, il est incontestable, au moins, qu'elle *rend vraisemblable* le fait allégué.

Pour établir que la signature seule, et destituée du concours de l'approbation, pouvait toujours valoir comme commencement de preuve, l'intimé citait un grand nombre d'autorités, notamment M. Toullier, tom. 8, n.os 272, 274, 280, 284 et 293, et différens arrêts rapportés, soit dans la *Gazette des Tribunaux*, n.° 464, soit dans le Recueil de M. Sirey, 23-1-294.

ARRÊT. — « Attendu que si le § 1.er de l'art. 1326 du code civil exige que le billet ou promesse sous seing-privé, par lequel une seule partie s'engage envers l'autre à lui payer une somme d'argent, ou une somme appréciable, soit écrit en entier de la main de celui qui le souscrit, ou que, du moins, outre la signature, il ait écrit de sa main un *bon*, ou *approuvé*, portant, en toutes lettres, la somme ou la quantité de la chose, le § 2 du même article contient une exception à cette disposition, dans le cas où l'acte émane de marchands, artisans, laboureurs, vignerons, gens de journée ou de service ; — Attendu que cette exception, conçue en termes généraux, concerne également les femmes qui se trouvent dans les classes ci-dessus mentionnées, soit que ces femmes aient souscrit des billets seules, soit qu'elles les aient souscrits conjointement avec leurs maris ; — Attendu qu'il est constant, en fait, que Françoise Reynard, femme de Benoît Duperray, qui a signé les deux billets des 11 et 19 décembre 1824, montant ensemble à 1500 fr., sans écrire un *bon pour*, ou une approbation, en toutes lettres, de la somme qu'on lui prêtait conjointement avec son mari, se trouve dans la même classe que ce dernier, qui est un agriculteur, un laboureur ; que, dès-lors, l'omission d'un *bon pour*, ou de l'*approuvé*, en toutes lettres, de la somme prêtée, ne peut faire annuler les deux billets, et affranchir la femme Duperray de leur payement :

» Par ces motifs, LA COUR confirme, etc. ».

Cour royale de Lyon. — *Arrêt du 12 décembre 1829.* — 2.e Ch. — M. RIEUSSEC, *Prés.* — M. NADEAU, *Av.-Gén.* — MM. DESPREZ et FAVRE, *Av.* ; LAGET et BONNET, *Avoués.*

ORDRE. — OBLIGATION NOTARIÉE. — SAISIE-ARRÊT. — EFFETS.

Une obligation notariée ordinaire, stipulée payable à ordre, *peut-elle, comme le billet à ordre, être transmise d'une manière parfaite vis-à-vis de tous par un simple endossement, et sans les formalités prescrites par la loi pour les transports ordinaires de créances?* NON (1).

La saisie-arrêt validée par un jugement attribue-t-elle au saisissant la propriété exclusive de la somme saisie, sans concurrence avec les saisissans postérieurs, alors, sur-tout, que la créance de ceux-ci n'a pas de date certaine antérieure au jugement de validité? OUI.

PONCET. — C. — NESME.

Le 24 septembre 1825, Augustin Dalbepierre souscrivit, au profit du sieur Valette, une obligation notariée de 1400 fr., stipulée *payable à ordre.* — Cette obligation, qui devait être acquittée en sept payemens égaux de 200 fr. chacun, portait, de plus, affectation d'hypothèque. — Le 6 mars 1826, Valette céda cette obligation au sieur Nesme par un simple endossement; il n'y eut point de dénonciation de transport. — Sur ces entrefaites, le 13 avril suivant, intervint un créancier de Valette, le sieur Poncet, qui jeta une saisie-arrêt à son préjudice entre les mains de Dalbepierre.

Jugement par défaut qui valida la saisie-arrêt.

Déclaration du tiers-saisi. — Nesme, porteur d'ordre, se décida alors, pour plus de sureté, à dénoncer au débiteur Dalbepierre le transport consenti à son profit; il lui signifia cette dénonciation le 1.er août 1826, et le 13 avril suivant il lui fit commandement de payer entre ses mains les termes échus. — Dalbepierre forma opposition au commandement, et fonda sa résistance sur la saisie-arrêt formée entre ses mains

(1) *Vid.* le Mémorial, tom. 7, pag. 239.

par le sieur Poncet, créancier de Valette. — Nesme assigna alors Dalbepierre, représenté par ses héritiers, en démis de son opposition, et Poncet en révocation de sa saisie-arrêt. Il soutint que la propriété de l'obligation lui avait été irrévocablement transmise par l'endossement consenti en sa faveur le 6 mars 1826; que l'obligation étant *à ordre*, cette cession était parfaite vis-à-vis des tiers sans dénonciation; que, dès-lors, Poncet n'avait pas pu saisir-arrêter postérieurement, le 13 avril, au préjudice du sieur Valette, une créance qui, à cette époque, n'appartenait plus à celui-ci; qu'enfin, et dans tous les cas, il devait, au moins, être payé par contribution avec Poncet sur la somme appartenant à leur débiteur commun; car la saisie-arrêt, disait-il, ne confère aucun privilège au saisissant, sur-tout, quand le jugement de validité n'est pas passé en force de chose jugée; et, pour appuyer ses conclusions subsidiaires, Nesme forma opposition, du chef de son débiteur, au jugement par défaut qui avait déclaré valable la saisie-arrêt pratiquée par Poncet.

Ces conclusions, tant principales que subsidiaires, furent rejetées, le 7 janvier 1829, par le jugement dont voici les motifs :

« Sur la question principale, celle de savoir quel peut être vis-à-vis des tiers l'effet d'un endossement apposé à une obligation civile passée devant notaire, et stipulée payable à ordre; — Attendu qu'il est de principe que l'application d'une règle générale du droit ne peut cesser par une exception, que lorsque cette exception est manifeste; mais qu'alors, loin d'être étendue, l'exception doit être restreinte au cas spécial pour lequel elle a été créée: — Attendu qu'il est hors de controverse que l'art. 1690 du code civil renferme la règle générale pour la transmission des créances civiles ordinaires, soit entre le cédant et le cessionnaire, soit vis-à-vis des tiers; — Attendu que l'obligation objet du litige est contractée par des individus non commerçans; qu'elle n'a point pour cause des actes de commerce; qu'elle a été reçue par un notaire, avec toute la faveur et toutes les garanties attachées par la loi à un acte de cette nature; qu'ainsi, elle est un engagement purement civil; que, dès-lors,

c'est dans l'art. 1690 que devraient se chercher les règles de sa transmission ; que, cependant, on soutient que l'obligation étant stipulée *payable à ordre*, l'effet de l'ordre apposé à l'obligation a dû être de saisir le porteur d'ordre vis-à-vis du débiteur et vis-à-vis des tiers ; que, pour qu'il pût en être ainsi, il faudrait assimiler la transmission d'une obligation civile à celle d'une lettre de change ou d'un billet à ordre, et chercher dans le code de commerce des règles pour une matière toute civile ; qu'une semblable confusion de choses d'un ordre si différent répugne, d'abord, au simple bon sens ; mais que le plus léger examen suffit pour se convaincre qu'il ne peut y avoir aucune similitude entre les effets d'un ordre dans une lettre de change et dans un billet à ordre, et les effets d'un ordre apposé à une obligation civile passée devant un notaire ; qu'en effet, c'est seulement au code de commerce, et, par conséquent, pour les matières commerciales, que les lettres de change et les billets à ordre ont été créés ; que la faculté de transmettre vis-à-vis de toutes personnes de semblables engagemens, par le seul effet d'un ordre, a été introduite dans l'intérêt du commerce, pour faciliter la circulation des valeurs commerciales, pour en faire une espèce de monnaie courante ; que si tel a été le motif du législateur dans les dispositions du code de commerce, uniquement relatives aux lettres de change et aux billets à ordre, il devient évident que ce motif ne saurait se rencontrer lorsqu'il s'agit d'une obligation civile ordinaire, contractée par-devant notaire, puisqu'il n'existe, pour la transmission d'une semblable obligation, aucune raison de faveur, aucun motif d'urgence ou de célérité, et, par conséquent, aucune parité avec les effets de commerce, l'ordre, d'ailleurs, ne pouvant changer la nature du contrat, qui reste toujours un engagement civil ordinaire, ainsi que la cour suprême et plusieurs cours royales l'ont toujours décidé ; qu'en vain objecte-t-on que le billet à ordre n'est pas toujours commercial ; qu'il peut être souscrit pour un engagement civil, et que, dans ce cas, l'ordre étant translatif de propriété, vis-à-vis même du tiers, il doit en être de même de l'obligation notariée stipulée payable à ordre ; que cette objection n'est pas fondée, parce que la règle générale de l'art. 187 du code de commerce, qui assimile le billet à ordre à la lettre de change, a eu évidemment en vue le billet à ordre considéré comme valeur commerciale, et, comme tel, devant jouir de la même faveur et de la même célérité pour la transmission qui pourrait en être opérée ; que, s'il peut arriver

que des billets à ordre ne soient pas d'une valeur commerciale, ce cas, fort rare, est exceptionnel; que la présomption est toujours que le billet est commercial, et que, dans la circulation, aux yeux du public, il devait toujours avoir, d'abord, ce caractère; que c'est par cette raison, et parce que, dans l'usage, il était impossible de distinguer le billet commercial de celui qui ne l'était pas, que la jurisprudence, plutôt que la loi, faisant fléchir les principes pour ce cas spécial, a toléré que la propriété du billet à ordre, souscrit par un individu non négociant, et pour cause non commerciale, pût être transmise, même vis-à-vis des tiers, par le seul endossement; mais que ce cas n'a aucune analogie avec celui d'une obligation civile ordinaire notariée; qu'un acte semblable, ni dans sa substance, ni dans ses formalités extrinsèques, ne peut faire naître l'idée d'un contrat qui participe en rien d'un engagement commercial; que, dès-lors, il devient évident que les motifs de nécessité qui ont fait étendre aux billets à ordre, même non commerciaux, le mode de transmission seulement créé, d'abord, pour les effets de commerce, ne peuvent exister lorsqu'il s'agit, comme dans l'espèce, d'une obligation notariée; qu'il résulte de tout ce qui précède, qu'une obligation civile notariée, souscrite à ordre, ne peut, en aucune manière, être assimilée à un effet de commerce ou à un billet à ordre même non commercial; qu'elle ne peut, par cela seul qu'elle est stipulée payable à ordre, sortir de la classe des obligations civiles ordinaires; que, dès-lors, ce n'est point dans le code de commerce, mais dans les principes généraux du droit civil, et spécialement dans l'art. 1690, qu'il faut chercher les règles de la transmission; que, suivant ces principes, l'effet de l'ordre, comme celui de tout autre mode de cession, n'a pu être que d'opérer le transport de la créance entre le cédant et le cessionnaire; mais qu'à l'égard des tiers, le cessionnaire n'a pu être saisi que par la signification du transport faite au débiteur :

» Sur la deuxième question, qui est celle de savoir si un premier saisissant qui a obtenu jugement de validité de la saisie-arrêt à laquelle il a fait procéder entre les mains d'un tiers, par suite duquel ce tiers a fait sa déclaration, doit primer un second saisissant postérieur, ou s'ils doivent venir tous deux en concurrence au même rang;

» Considérant que, lors même qu'il serait reconnu que tous les créanciers saisissans, même ceux qui ne se présenteraient que pos-

térieurement au jugement de validité obtenu par l'un d'eux, et après la déclaration fournie par le tiers-saisi, devraient être admis par concurrence, on ne peut présumer que l'intention du législateur ait été d'accorder au débiteur saisi le droit et la faculté de se créer des créanciers à l'infini pour en frustrer d'autres antérieurs; mais bien d'accorder une faveur égale à tous les créanciers dont les droits seraient acquis au moment où il aurait été procédé à une saisie sur leur gage commun;

» Attendu que, dans l'espèce, le 11 mai 1826, Poncet, premier saisissant, avait obtenu contre Valette un jugement en validité de la saisie-arrêt à laquelle il avait fait procéder à son préjudice entre les mains des sieur Dalbepierre, et que ce jugement lui a été signifié le 21 du même mois; que la déclaration prescrite par l'art. 571 du code de procédure civile avait été faite par les tiers-saisis le 27 du même mois; que ce n'est que le 1.er août suivant que ledit sieur Nesme a dénoncé aux sieurs Dalbepierre l'ordre qui lui avait été passé par Valette de l'obligation qu'ils avaient souscrite à son profit; que cet ordre n'a été enregistré qu'à la date du 29 juillet précédent; qu'ainsi, à cette époque, Valette ne pouvait plus se considérer comme propriétaire de l'obligation, et encore moins la céder, pour s'en approprier de nouveau le montant; qu'admettre une pareille cession, dont la date ne peut être considérée comme certaine qu'au jour de son enregistrement, le 29 juillet, serait évidemment favoriser un moyen de fraude que le législateur a certainement voulu proscrire; que vainement Nesme argue de sa bonne foi au moment de son acceptation de l'ordre que lui a passé Valette, et de ce qu'il n'a pas été en son pouvoir de s'assurer, avant de contracter, si des tiers pouvaient, ou non, avoir acquis des droits sur l'obligation que lui cédait ledit Valette; qu'il est incontestable qu'en contractant avec lui ledit Nesme s'en est entièrement rapporté à lui, et s'est exposé à toutes les chances qui pourraient résulter de sa bonne ou mauvaise foi; que, d'ailleurs, on ne peut révoquer en doute qu'il est de principe général, en droit, que tout vendeur ne peut céder plus de droits qu'il n'en a lui-même; que, dès-lors, Valette, au 29 juillet 1826, n'étant plus propriétaire de l'obligation consentie à son profit par les sieurs Dalbepierre, il n'a pu conférer à Nesme un droit qu'il n'avait pas lui-même; qu'ainsi, les prétentions de Nesme sont donc mal fondées, tant sur le premier chef de la demande, que sur le second:

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL dit et prononce que le sieur Poncet et les sieurs Dalbepierre sont renvoyés d'instance, etc. ».

Nesme a interjeté appel de ce jugement : « il résulte, a-t-il dit, des articles combinés 136, 139 et 187 du code de commerce, que les engagemens payables à ordre se transmettent d'une manière parfaite, même vis-à-vis des tiers, par la simple voie de l'endossement. — Il n'y a sur ce point nulle distinction à faire, soit entre les engagemens qui ont une cause commerciale et ceux qui ont une cause civile, soit entre les engagemens qui ont été consentis sous seing-privé et ceux qui ont été revêtus de la forme authentique. — Et, d'abord, il importe peu que la cause de l'engagement soit commerciale ou non : en effet, l'art. 636 du code de commerce suppose que les billets *à ordre* peuvent être souscrits par des individus non négocians, et pour des causes étrangères au commerce, et ne leur enlève pas pour cela la faculté d'être transmis par la voie de l'endossement : le bénéfice de l'ordre n'a donc point été attaché par la loi à la qualité d'engagement commercial.

» Enfin, il importe peu que l'engagement à ordre ait été constaté par un acte authentique ou par un acte privé. La forme ne change pas la nature des conventions ; l'écriture est requise pour la preuve, non pour la validité intrinsèque d'une obligation : écrite ou non, la convention est la même ; dès qu'elle est formée, son caractère est fixé, et ne change point suivant la forme extérieure dont on la revêt ensuite. — La loi impose à certains contrats la forme authentique : c'est une garantie spéciale qu'elle exige pour des actes solennels ; mais jamais on n'avait prétendu qu'elle imposât à d'autres contrats la nécessité de n'être constatés que par acte sous seing-privé. — On conçoit que la loi exige, dans certains cas, la forme authentique ; elle offre plus de garantie : on ne conçoit pas qu'elle refuse à un contrat, parce qu'il est revêtu d'une forme plus solennelle, le bénéfice qu'elle lui aurait accordé s'il eût été moins authentiquement constaté. — D'ailleurs, disait-on, consacrer le système des premiers juges, c'est créer une incapacité ; c'est priver tout individu illétré du droit qu'il a, comme les autres citoyens, de souscrire des enga-

gemens à ordre. — Sans doute, la célérité de la transmission est le motif qui a fait introduire l'ordre et ses effets ; mais pourquoi cette célérité ne serait-elle pas utile pour une obligation notariée comme pour une autre ? Par la stipulation de l'ordre n'a-t-on pas annoncé sa destination, et, en quelque sorte, déclaré l'urgence » ? — L'appelant invoquait l'autorité de M. Merlin, *Répertoire de jurisprudence*, v.° *Lettre de change*, § 2, art. 7.

Quelque puissante que paraisse cette argumentation, elle n'a pu prévaloir, et la cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « LA COUR, adoptant les motifs qui ont déterminé les premiers juges, confirme, etc. ».

Cour royale de Lyon. — *Arrêt du 22 mars 1830.* — 4.e Ch. — M. DE MONTVIOL, *Prés.* — MM. VARENARD et DUPLAN, *Av.* ; MM. RIVOIRE, PERMÉZEL et PARIAT, *Avoués.*

COMMERÇANT. — FABRICANT. — SUCRE DE BETTERAVE. — CULTIVATEUR.

Celui qui fabrique du sucre de betterave, pour tirer meilleur parti des fruits de ses propres terres, doit-il, pour ce fait, être considéré comme commerçant ? NON (Code de commerce, art. 632).

RADEZ. — C. — POURCHAUX.

Le sieur Valery Lemaire avait depuis long-temps une exploitation rurale ; il y établit une usine pour la fabrication du sucre de betteraves. — En 1829, il céda son établissement au sieur Radez ; il fut dit que le prix serait payé aux créanciers de Lemaire. — Un sieur Pourchaux, à qui il était dû 700 fr. environ, pour travaux faits dans la ferme et dans l'usine, assigna le sieur Radez devant le tribunal de commerce.

Jugement qui condamne Radez. — Sur l'appel, Radez soutient qu'il y avait incompétence à raison de la matière, et que les tribunaux civils pouvaient seuls être saisis. — L'intimé

nie, d'abord, que l'appel soit recevable : suivant lui, lorsqu'il s'agit de moins de 1000 fr., on ne peut appeler du chef d'incompétence, qu'alors que le déclinatoire a été invoqué en première instance, parce qu'alors le litige a porté sur deux questions, dont l'une ne pouvait être décidée irrévocablement par le premier juge. C'est ce que veut dire l'art. 454 : *quand il s'agira d'incompétence*, etc., l'appel sera recevable ; que s'il ne s'est agi en première instance que du fond, le litige a été vidé en premier et en dernier ressort. — Il soutenait, ensuite, que, dès qu'il y avait une usine établie, et fabrication de sucre, etc., il y avait entreprise de manufacture (art. 632), et, dès-lors, établissement commercial.

ARRÊT. — « Vu les art. 424 et 454 du code de procédure civile ; — Considérant que, quand il s'agit d'incompétence à raison de la matière, l'appel est recevable, encore que le taux du litige soit inférieur à 1000 fr. ; — Considérant que la fabrication du sucre indigène n'a été, de la part de Valery Lemaire, qu'un accessoire de son exploitation rurale, et un moyen de tirer un meilleur parti des fruits de ses propres terres ; qu'il n'a donc pas fait une entreprise de manufacture, dans le sens de l'art. 632 du code de commerce ; qu'il n'est pas devenu commerçant, et que, dès lors, Pourchaux n'avait contre lui qu'une action civile, à raison des livraisons par lui faites ; que Radez, qui n'a pris que l'engagement d'exécuter les obligations contractées par Valery Lemaire, ne peut, à raison desdites obligations, être attiré devant les tribunaux de commerce :

» Par ces motifs, LA COUR met le jugement au néant ; déclare que le tribunal de commerce était incompétent, etc. ».

Cour royale de Douay. — *Arrêt du 21 juillet* 1830. — 1.re Ch. — M. DEFOREST DE QUARTEVILLE, 1.er *Prés.* — M. LAMBERT, 1.er *Av.-Gén.*

FAILLITE. — REVENDICATION. — SYNDICS. — CRÉANCIERS. — MARCHANDISES. — PRIVILÈGE.

Les créanciers du failli, autres que les syndics de la faillite, sont-ils recevables à contester la revendication prévue par l'art. 576 *du code de commerce, lorsque cette revendi-*

cation a été admise par le syndic et par le commissaire de la faillite ? OUI.

La substitution de la marque et des numéros de l'acheteur à ceux du vendeur sur les balles de marchandises vendues suffit-elle pour faire perdre à celui-ci son action en revendication sur ces marchandises ? OUI.

Le commissionnaire qui a payé plusieurs traites tirées sur lui par son commettant a-t-il un privilège sur les marchandises qui lui sont adressées en consignation, pour le remboursement de celles de ces traites qui ont été par lui acquittées avant l'arrivée de ces marchandises, et avant, même, la réception du connaissement ou de la lettre de voiture ? NON (Art. 495, 533, 580 et 585 du code de commerce) (1).

COHEN. — C. — REYNIER et Comp.e

Le 17 avril 1826, Thimothée Reboul, négociant français établi à Smyrne, tira, sur les frères Reynier et Comp.e, de Marseille, deux traites, l'une de 7500 fr., et l'autre de 2000 fr., payables à trente-un jours de vue. — Le 24 mai suivant, Reboul leur adressa un connaissement de vingt balles de coton, embarquées à bord du brick *la Caroline*, capitaine Jard. — La première fut acceptée par Reynier et Comp.e le 31 mai, et payée par eux, à son échéance, le 1.er juillet suivant; la seconde traite, présentée le 6 juin 1826, fut protestée faute d'acceptation; mais, le 25 du même mois, Reynier et Comp.e, ayant reçu le connaissement des vingt balles de coton qui étaient à leur consignation, acquittèrent, le 7 juillet suivant, la traite de 2000 fr., qui avait été protestée le 6 juin précédent.

Le 11 décembre 1826, jugement du tribunal consulaire de Smyrne, qui déclare la faillite de Reboul, et la fait remonter au 19 juin.

---

(1) *Vid.* le Mémorial, tom. 21, pag. 135.

Le sieur Abraham Cohen, négociant à Smyrne, qui avait vendu à Reboul les vingt balles de coton, et qui n'était point payé du prix, intente une action en revendication desdites balles, qui, suivant lui, auraient été embarquées sans être entrées dans le magasin de l'acheteur. — Les frères Reynier et Comp.e contestent cette revendication, et demandent qu'il leur soit accordé un privilège sur les cotons pour le payement des deux traites tirées sur eux par Reboul le 17 avril 1826. — Après divers renvois et jugemens, qui avaient pour but d'appeler en cause les syndics de la faillite Reboul, contradicteurs nécessaires de la demande en revendication formée par Cohen, il intervint un jugement définitif, le 21 juillet 1829, par lequel le tribunal de commerce de Marseille, attendu que Cohen n'avait point exécuté les précédens jugemens par la mise en cause des syndics, le déboute de sa demande en revendication, et accorde aux frères Reynier et Comp.e le privilège par eux réclamé. — Appel de la part de Cohen. — Le 13 janvier 1830, le sieur Bonnal, négociant français établi à Smyrne, est nommé d'office syndic de la faillite Reboul par le consul français de cette ville. Le 13 juillet suivant, il intervient dans la cause, et déclare qu'il reconnaît que la demande de Cohen est juste; qu'il ne s'oppose point à son admission, et demande acte de sa déclaration. — Le 31 mars 1830, arrêt qui ordonne que, dans le délai de six mois, Cohen fera procéder, conformément à l'art. 480 du code de commerce, à la nomination des syndics provisoires de la faillite Reboul, pour, ladite nomination faite, ou, faute de la faire, être définitivement statué ce qu'il appartiendra. Le 30 juin suivant, le tribunal consulaire de Smyrne nomma le sieur Bonnal syndic de la faillite Reboul. — Le 19 juillet, le syndic admit, au nom de la masse, la revendication du sieur Cohen; et cette décision fut approuvée le même jour par le juge-commissaire de la faillite. — La cause étant revenue en cet état devant la cour, les frères Reynier et Comp.e ont persisté à contester la revendication, et à demander qu'il leur

fût accordé un privilège sur les cotons pour le payement des deux traites tirées sur eux par Reboul.

ARRÊT. — « Attendu que, si les syndics de la faillite sont autorisés, par l'art. 585 du code de commerce, à examiner les demandes en revendication, et à les admettre quand elles ne sont pas contestées, il résulte des dispositions du même article et de celles des art. 493 et 533 du même code, que les créanciers peuvent collectivement ou isolément réclamer contre le consentement des syndics, et s'opposer à la revendication; que Reynier et Comp.e étant les créanciers de Reboul, sont recevables à contester la revendication exercée par Cohen, nonobstant l'adhésion du syndic et du commissaire de la faillite à la demande de Cohen; — Attendu que les vingt balles cotons, lorsque Cohen les vendit à Reboul, le 23 mai 1826, étaient revêtues des marques et numéros des vendeurs; que les balles ayant été livrées à Reboul, celui-ci substitua sa marque et ses numéros à ceux du vendeur; que la revendication ne pouvant être exercée, aux termes de l'art. 580 du code de commerce, que lorsque les marques n'ont été, ni enlevées, ni changées, celle de Cohen n'est, ni admissible, ni fondée, repoussée qu'elle est par la disposition de l'article précité; — Attendu que le commissionnaire n'est privilégié pour le montant de ses avances que lorsque les marchandises sur lesquelles il les a faites sont à sa disposition, dans ses magasins, ou dans un dépôt public, ou qu'il peut constater, avant leur arrivée, par un connaissement ou une lettre de voiture, l'expédition qui lui en a été faite; que la lettre de change du 17 avril 1826, de la somme de 7500 fr., fut acceptée le 31 mars de la même année; que cette acceptation, étant antérieure à la réception du connaissement des vingt balles cotons, et de l'avis de l'expédition de ces balles, ne repose pas sur la foi d'une marchandise que les acceptans n'avaient pas à leur disposition, et dont alors ils ignoraient l'envoi; d'où il suit que Reynier et Comp.e sont mal fondés dans le privilège qu'ils réclament pour le montant de la traite dont il vient d'être parlé; — Attendu que celle de 2000 fr. fut protestée, faute d'acceptation, le 6 juin 1826; que l'acquittement qui en fut fait postérieurement ne put et ne dut avoir lieu que trente-un jours après cette dernière époque; que le connaissement des vingt balles cotons étant parvenu à Reynier et Comp.e le 25 juin, l'acquittement postérieur de la traite de 2000 fr. repose sur la garantie du connaissement et de l'expé-

dition des balles de coton ; que Reynier et Comp.e sont donc privilégiés pour le montant de cette traite, des intérêts et des frais:

» Par ces motifs, LA COUR met l'appellation au néant ; ordonne que ce dont est appel tiendra et sortira son plein et entier effet ; déclare que le privilège sur le produit des cotons dont il s'agit ne compte à Reynier et Comp.e que pour le montant de la seconde traite de 2000 fr., avec intérêts et frais, etc. ».

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du 11 janvier* 1831. — 1.re Ch. — M. VERGER, *Conseiller, Président.*

BILLET A ORDRE. — CONDAMNATION. — DERNIER RESSORT. — AMENDE.

L'amende payée au fisc pour un billet à ordre sur papier libre peut-elle être cumulée avec le capital de ce billet pour déterminer la limite du dernier ressort? OUI (Code de procédure, art. 453).

FIALDÈS. — C. — BARBIER.

3 juin 1830, billet de 1000 fr. souscrit par dame Barbier, ordre Papillon, payable le 3 septembre suivant. A l'échéance, protêt faute de payement, à la requête du sieur Métayer, tiers-porteur, qui fut obligé d'avancer, outre les frais du protêt et de l'enregistrement du billet, 55 fr. d'amende pour le timbre du billet, fait sur papier non timbré. — Le sieur Métayer est remboursé du montant du billet, ainsi que de toutes les avances, par l'un des précédens endosseurs, le sieur Fialdés, qui assigne, tant la dame Barbier, que le sieur Barbier, son mari, en payement. — Les sieur et dame Barbier soutiennent que le billet est nul, pour avoir été souscrit par une femme mariée, sans l'autorisation de son mari, bien qu'elle ne fût pas marchande publique, mais, seulement, préposée par son mari pour détailler les marchandises de son commerce.

22 novembre 1830, jugement qui les condamne à payer.

Appel. — L'intimé leur oppose une fin de non recevoir

tirée de ce que le montant du billet ne dépassait pas 1000 fr. — Les époux Barbier soutiennent que le montant du billet ne formait pas seul le montant de la demande principale; mais qu'elle se composait encore de tous les frais faits antérieurement à l'assignation, notamment des 55 fr. d'amende.

ARRÊT. — « Considérant que le billet dont Fialdès demande le payement est de la somme de 1000 fr.; — Considérant que Métayer, tiers-porteur, a réclamé de l'épouse Barbier, par son protêt du 4 septembre dernier, non-seulement le capital de 1000 fr., mais encore l'amende de 55 fr., due au fisc pour contravention aux lois sur le timbre, et par lui acquittée dans les mains du receveur; — Considérant que Fialdès a remboursé à Métayer, et le capital de 1000 fr., et le montant de l'amende; — Considérant que s'il faut, aux termes de la jurisprudence, ne voir dans les intérêts que le protêt fait courir que de simples accessoires postérieurs à l'exercice de l'action, d'où suit qu'on ne peut pas les cumuler avec le principal pour fixer le taux du dernier ressort, il n'en saurait être ainsi de l'amende pour timbre, et cela par un motif pris dans la jurisprudence elle-même; qu'en effet, tous les arrêts indiqués pour faire déclarer non-recevable l'appel des époux Barbier partent de cette idée, que les intérêts ne sont dus que postérieurement à la demande, ce qui ne permet pas d'en former un nouveau capital; mais que, si l'amende encourue par le souscripteur du billet est due, comme il faut bien le reconnaître, antérieurement à toutes réclamations en justice, la raison de décider en faveur du dernier ressort vient à manquer, et la décision doit être contraire, puisque l'antériorité de l'amende lui enlève le caractère d'accessoire, le seul qui empêchât le cumul des deux sommes réclamées par le porteur du billet; — Considérant que Métayer était subrogé aux droits du fisc, et que Fialdès représente aujourd'hui Métayer, qu'il a complètement désintéressé; qu'il est donc fondé à se prétendre créancier de la dame Barbier d'une somme de 1050 fr.; qu'il a formé, par conséquent, une demande principale excédant 1000 fr.; ce qui n'a permis au tribunal de commerce de Bordeaux de statuer qu'en premier ressort, à la charge de l'appel :

» LA COUR, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée dans l'intérêt de Fialdès, de laquelle il est débouté, ordonne qu'il sera plaidé sur le fond, les dépens de l'incident demeurant réservés ».

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 7 janvier* 1831. — 4.e Ch. — M. P. DÉGRANGES, *Prés.* — M. DE LA SEIGLIÈRE, *Av.-Gén.* — MM. BLONDEAU et RATEAU, *Avocats.*

LETTRE DE CHANGE. — SUPPOSITION DE LIEU. — PREUVE TESTIMONIALE. — SIMULATION. — TIERS-PORTEUR.

La preuve testimoniale ayant pour objet d'établir la simulation, ou supposition de lieu, dans la confection d'une lettre de change, peut-elle être invoquée contre le créancier qui n'a pas la qualité de tiers-porteur? OUI (art. 110 et 112 du code de commerce).

ROLLAND. — C. — ESPINASSE.

Le sieur Laperrière devait une somme de 2000 fr. au sieur Espinasse; celui-ci voulut avoir une lettre de change pour titre de créance. — En conséquence, le 25 mars 1830, lettre de change de 2000 fr. tirée de Libourne, par le sieur Laperrière, ordre du sieur Espinasse, sur le sieur Rolland, de Bordeaux, qui l'accepte : ladite lettre de change payable dans quatre mois de sa date. — A l'échéance, protêt faute de payement, et assignation par le sieur Espinasse, tant au sieur Laperrière, qu'au sieur Rolland, en payement de la lettre de change.

Le 3 novembre 1830, jugement par défaut. — Le 2 décembre, opposition par le sieur Rolland; il soutient que cette prétendue lettre de change, quoique datée de Libourne, a été faite à Bordeaux, où toutes les parties étaient domiciliées, le 25 mars 1830; que ce qui le prouve, c'est qu'on l'avait datée d'abord de Bordeaux, et qu'on a effacé le mot *Bordeaux* pour y substituer le mot *Libourne*, ainsi que l'inspection seule du titre le prouve; qu'en conséquence, il y a supposition de lieu, et que, même, il n'y a pas eu remise de place en place; qu'ainsi, cette prétendue lettre de change ne pourrait être tout au plus considérée que comme une simple promesse (art. 110

et 112 du code de commerce) : subsidiairement, il demande à prouver par témoins le fait de la supposition de lieu.

8 décembre 1830, jugement qui confirme le précédent.

Appel par Rolland. — L'intimé soutient que la preuve offerte n'est pas admissible, attendu que ce serait prouver contre ce titre.

ARRÊT. — « Attendu que le sieur Espinasse n'est pas tiers-porteur, et qu'il ne peut en invoquer le privilège; que la lettre de change ayant été consentie en sa faveur, il ne peut ignorer si elle contient une supposition de lieu; — Attendu que le sieur Rolland a intérêt à prouver une simulation qui lui serait préjudiciable, et que, dès-lors, il est recevable à faire cette preuve; — Attendu que la supposition de lieu constitue une simulation en matière de lettres de change, et que la simulation peut être prouvée par témoins; que, dans l'espèce, le fait allégué serait une fraude faite à la loi, puisqu'il aurait l'effet de faire prononcer la contrainte par corps pour un engagement à l'égard duquel cette voie d'exécution n'est pas autorisée :

» LA COUR, avant faire droit, ordonne que le sieur Rolland prouvera sommairement, par témoins, à l'audience du..... mars prochain, que la lettre de change dont il s'agit au procès a été faite à Bordeaux, et qu'il n'y a pas eu remise de place en place, la preuve contraire réservée au sieur Espinasse, pour, lesdites preuves faites, ou faute de ce faire, être par la cour statué ce qu'il appartiendra, les dépens demeurant réservés ».

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 21 février* 1831. — 1.re Ch. — M. ROULLET, 1.er *Prés.* — MM. BLONDEAU et THOUNENS, *Avocats.*

TUTELLE. — PÈRE. — ÉDUCATION. — DESTITUTION.

Un père est-il destituable de la tutelle de ses filles, s'il est établi qu'il néglige leur éducation? OUI (cod. civ., art. 444 et 450) (1).

BONHOMME.

---

(1) Suivant M. de Preuil, dans ses *Notes sur le* § 4 *du tit.* 14, *liv.* 1.er, *des Institutes*, le tuteur est principalement donné à la personne du pupille, *personæ principaliter tutor datur;* la gestion des biens n'est que la suite de cette première fonction, *rebus per*

BONHOMME. — C. — ROUDÉS.

Du mariage du sieur Roudés et de la demoiselle Caroline Bonnet naquirent trois filles, dont l'aînée a été mariée au

---

consequentias, et c'est, même là, ce qui distingue la tutelle de la curatelle : *tutela est personarum cura, rerum ac bonorum; tutor in personam, curator in res datur* (Godefroy, *ad leg.* 14, ff *de testam. tutel.*).

La loi 12, § 3, ff *de adm. et peric. tutor.*, déclare que le tuteur, par la nature même de ses fonctions, est préposé, non-seulement pour l'administration des biens du pupille, mais encore pour former ses mœurs; qu'en conséquence, son premier devoir est de lui donner des instituteurs, de les payer selon son rang et sa fortune : *cùm tutor, non rebus dumtaxat, sed etiam moribus pupilli præponatur, imprimis mercedes præceptoribus, non quas minimas poterit, sed pro facultate patrimonii, pro dignitate natalium, constituet.*

« Pendant la tutelle, dit Serres, *Instit.*, liv. 1.er, tit. 20, § 7, pag. 78, le tuteur doit avoir soin de l'éducation et des mœurs de son pupille ».

Domat, *Lois civiles*, 1.re part., liv. 2, tit. 1.er, sect. 2, n.° 1, remarque que « le tuteur étant nommé pour tenir lieu de père au mineur, cette charge renferme deux obligations générales : l'une pour la conduite et l'éducation de la personne du mineur, et l'autre pour l'administration et le soin de ses biens ».

Astruc, *Traité des tutelles et curatelles*, pag. 61 : « comme le tuteur est donné autant à la personne qu'aux biens, ce n'est pas assez qu'il administre les affaires du pupille avec tout le zèle et toute la fidélité possibles;... il faut, encore, qu'il pourvoie à son éducation et à son entretien, suivant la condition et la portée de ses biens »; et à la page 87 : « il ne faut donner l'éducation des pupilles qu'à ceux qui peuvent en être chargés avec bienséance : *nam vitandi sunt qui pudicitiæ impuberis possunt insidiari* : leg. 5, ff *ubi pupillus educari et morari debet* ». *Tales sunt novercæ*, dit Godefroy sur cette loi.

MM. Locré, *Esprit du code civil*, tom. 5, pag. 192, édit. *in*-4.°; Toullier, tom. 2, pag. 358, n.° 1183, disent que l'administration de la personne du pupille est la partie principale de la charge du

sieur Bonhomme. — La dame Roudés décéda à la survivance de son mari et de ses trois filles. Les deux puînées, nommées Sydonie et Lazarine, étant mineures, se trouvèrent

---

tuteur. — Si donc le tuteur néglige de remplir la plus importante de ses obligations, l'éducation de ses pupilles, peut-il de cela seul être destitué de la tutelle? — On lit dans M. Locré, *loc. dict.*, pag. 193 : la cour d'appel de Caen, s'arrêtant au droit qui appartient exclusivement au tuteur, de pourvoir à l'éducation du pupille, disait : « il pourrait y avoir quelques inconvéniens à abandonner l'administration de la personne du mineur à la surveillance du tuteur sans » le concours du conseil de famille ; son éducation pourrait être négligée, sur-tout, si le tuteur était héritier présomptif. Le règlement » des tutelles en Normandie avait une disposition fort sage que l'on » devrait adopter ; la voici : *les parens peuvent, lors de l'election du » tuteur, choisir le lieu et la personne qu'ils jugeront à propos pour » l'éducation du mineur, lesquels ils peuvent aussi changer pendant » la suite de la tutelle, s'ils avisent que bien soit.* — Admettre cette » disposition, continue M. Locré, c'eût été partager l'administration entre le tuteur et la famille : or, une administration partagée est toujours mal conduite. ..... Au reste, rien n'empêche » les parens qui prennent un véritable intérêt au pupille de faire » des observations amicales au tuteur, et de provoquer sa destitution, comme inepte ou infidèle, si les représentations étant fondées, il les méprise ». — Un arrêt de la cour de Turin, du 9 décembre 1808 (M. Sirey, 1810-2-540), a adopté l'opinion de M. Locré ; il a jugé que l'art. 450 du code civil ayant imposé au tuteur l'obligation de prendre soin de la personne du mineur, le conseil de famille n'avait pas droit de lui prescrire le mode d'éducation qu'il devait adopter ; mais que le tuteur pouvait être destitué, s'il refusait de donner, ou de faire donner au mineur l'éducation convenable.

Ces principes reçoivent incontestablement leur application à l'égard des tuteurs, autres que les père et mère ; la question si on peut les appliquer à ces derniers, présente quelque difficulté : pour la négative, on dit que le droit d'élever ses enfans, et de surveiller leur éducation, est un des attributs de la jouissance paternelle, qui prend sa source dans le droit naturel ; que, sous ce rapport, les lois civiles n'ont jamais pu enlever à des parens les droits qu'ils tiennent plus particulièrement de la nature, ainsi que s'en expliquent les lois

placées sous la tutelle de leur père. — Celui-ci contracta un second mariage avec Marie-Anne Oustrières. — Dans le mois d'avril 1829, le sieur Louis Bonnet, subrogé-tuteur de Sydonie et de Lazarine, assigna le sieur Roudés devant le conseil de famille, à l'effet de le faire destituer de la tutelle, pour cause d'incapacité. Le conseil de famille, se fondant sur ce qu'il favorisait les projets du nommé Oustrières sur Sydonie, et sur ce qu'il ne donnait pas à ses enfans l'éducation convenable, rendit, à l'unanimité, le 22 du même mois d'avril 1829, une délibération par laquelle il destitua Roudés de la tutelle de ses filles : un autre tuteur leur fut donné, et le sieur Bonhomme fut nommé subrogé-tuteur.

11 décembre 1829, jugement qui homologue la délibération. — Appel.

ARRÊT. — « Attendu que le code civil prononce l'exclusion de la tutelle pour incapacité ; — Attendu que cette disposition s'applique encore plus à l'incapacité d'administration de la personne du mineur qu'à l'administration des biens ; — Attendu qu'il est suffisamment établi que Roudés négligeait tellement l'éducation de ses filles, qu'il les abandonnait à un état d'éducation totalement dégradante, en les laissant exposées dans leur jeune âge aux séductions les plus dangereuses :

» Par ces motifs, LA COUR a démis et démet la partie de Derrouch (Roudés) de son opposition envers l'arrêt faute de défendre, en date du 13 mai dernier, lequel sortira son plein et entier effet ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 25 novembre 1830.* — 1.re Ch. civ. — M. CHALRET-DURIEU, *Prés.* — M. MARTIN, 1.er *Av.-Gén.* — MM. FÉRAL et LAURENS, *Av.*; DERROUCH et DESQUERRE, *Avoués.*

8, ff *de capite minutis*, et 8, ff *de reg. jur.*, dont la dernière est ainsi conçue : *jura sanguinis nullo jure civili derimi possunt.* L'arrêt que nous rapportons ne s'est point arrêté à cette distinction, que le défenseur de Roudés s'était efforcé d'établir sur l'audience.

SAISIE-ARRÊT. — PRÉFET.

Un préfet peut-il être rangé dans la classe des RECEVEURS, DÉPOSITAIRES OU ADMINISTRATEURS DE CAISSES OU DE DENIERS PUBLICS, *dont parle le décret impérial du 18 août 1807?* NON.

En admettant qu'il puisse être considéré comme receveur, dépositaire ou administrateur de caisses ou de deniers publics; un créancier du gouvernement pourrait-il pratiquer entre les mains de ce fonctionnaire, comme représentant l'état, des saisies-arrêts, et l'assigner en déclaration? NON (1).

LE PRÉFET des Hautes-Pyrénées. — C. — LAUGÉ.

En septembre 1825 et juillet 1829, le sieur Louis Laugé fit pratiquer, au préjudice du sieur Jean Laugé, son débiteur, deux saisies-arrêts entre les mains du préfet des Hautes-Pyrénées, comme représentant l'état. Deux jugemens déclarèrent valables ces deux saisies-arrêts. Il paraît que peu de temps après le préfet fut sommé de déclarer quelles sommes étaient dues par l'état au sieur Jean Laugé. — Postérieurement, il fut assigné pour fournir sa déclaration, et, en défaut, pour se voir condamner, comme débiteur pur et simple des causes de la saisie. — Le préfet ne répondit à aucun de ces actes. — Jugement rendu en défaut qui le déclare débiteur pur et simple des causes des deux saisies, et le condamne à en payer le montant.

Appel de ces deux jugemens. — Le système plaidé dans l'intérêt du préfet par M. l'avocat-général se trouve reproduit dans les considérans de l'arrêt, dont voici le texte :

ARRÊT. — « Attendu que les formes à suivre pour les saisies-arrêts

(1) Dans l'espèce, l'arrêt ne s'est point prononcé sur la validité des deux saisies-arrêts qui avaient été faites entre les mains du préfet.

des deniers publics sont réglées par les lois spéciales des 19 février 1792, 30 mai 1793, et par le décret du 18 août 1807, rendu pour réunir toutes les dispositions relatives à cet objet; — Attendu qu'il résulte de cette législation spéciale, et, même, de l'art. 561 du code de procédure civile, que les deniers publics ne peuvent être saisis-arrêtés qu'entre les mains de ceux qui en sont les receveurs, dépositaires ou administrateurs, et que les lois qui règlent les attributions du préfet ne permettent pas de les ranger dans aucune de ces trois classes; — Attendu que, lors même que les préfets pourraient être considérés comme receveurs, détenteurs ou administrateurs des deniers publics, le préfet des Hautes-Pyrénées n'aurait pas dû être assigné en déclaration, et qu'on ne pouvait requérir, ni obtenir de lui autre chose qu'un certificat, s'il était dû au saisi, et le montant de la somme à lui due, en cas qu'elle serait liquide, et que cette manière de procéder à l'égard de tous les receveurs, détenteurs ou administrateurs de deniers publics, est prescrite, soit par l'art. 569 du code de procédure civile, soit par l'art. 6 du décret du 18 août 1807, lequel veut que ledit certificat tienne lieu, en ce qui le concerne, de tous autres actes et formalités prescrites à l'égard des tiers-saisis par le code de procédure civile; — Attendu qu'il suit de tout ce-dessus que l'art. 577 du code de procédure, qui dispose contre les tiers-saisis sujets à déclaration, qui ne l'ont pas faite, ou qui ont omis de faire les justifications voulues par la loi, n'est pas applicable au préfet, et que les premiers juges l'ont très-mal à propos déclaré débiteur pur et simple des causes de la saisie faite par Louis Laugé; — Attendu que les motifs ci-dessus doivent entraîner la réformation des deux jugemens attaqués, la restitution de l'amende et la condamnation dudit Laugé aux dépens :

» Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur les conclusions des gens du Roi, agissant pour le préfet appelant; sans avoir égard à celles de Louis Laugé, intimé, et l'en démettant; réformant les deux jugemens rendus en la présente cause, les 1.er et 13 juillet 1829, par le tribunal de Saint-Gaudens, relaxe ledit préfet, comme procède, de toutes les condamnations contre lui prononcées; ordonne la restitution de l'amende, et condamne ledit Laugé aux dépens ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 17 décembre* 1830. — 3.e Ch. civ. — *M.* D'ALDÉGUIER, *Prés.* — M. D'AYGUESVIVES, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — MM. DEPRATS, *Av.*; PETIT, *Avoué.*

EXPLOIT. — FEMME. — MARI. — REMISE.

L'exploit d'appel qui doit être signifié à la femme peut-il être laissé au mari trouvé hors du domicile ? NON (Code de procédure civile, art. 68 et 70) (1).

LASCAZES. — C. — Les Époux VERGNES et Autres.

1.er juin 1827, jugement du tribunal civil de Lavaur, qui statue sur des contestations élevées entre les époux Vergnes et le sieur de Lascazes. — 6 octobre, notification du jugement à celui-ci. — Déjà, et par exploit du 3 octobre, daté sur la copie du 3 septembre, le sieur de Lascazes avait relevé appel de ce jugement : l'exploit fut notifié au sieur Vergnes personnellement, et à la dame Vergnes, en parlant à son mari, *trouvé dans la ville de Puylaurens à l'occasion du marché.* — Par exploit du 12 octobre, toujours même mois, le sieur de Lascazes fit notifier aux époux Vergnes l'original de l'exploit du TROIS COURANT (expressions de l'acte), enregistré à Lavaur le 5 du même mois, avec déclaration « que cette noti-» fication leur était faite, en tant que de besoin, pour leur » démontrer que, lorsque dans les copies dudit exploit qui

(1) *Vid.*, *dans le même sens*, Rodier sur l'art. 3, quest 1.re du tit. 2 de l'ordonnance de 1667. — M. Boncenne, *Théorie de la procédure*, tom. 2, pag. 205 et 206, s'exprime ainsi : « l'exploit » ne peut être laissé qu'à quelqu'un de la famille, *alicui ex familiâ ;* » ce qui veut dire aux parens et aux serviteurs qui demeurent avec » la personne à laquelle il est destiné ;.... et remarquez bien que » c'est *in domo*, seulement, qu'il est permis à l'huissier de déposer » l'exploit entre les mains des commensaux, parens ou domestiques. » La femme, les enfans, les serviteurs, *trouvés dans un autre lieu*, » n'auraient plus de capacité pour le recevoir. La confiance que la » loi leur accorde au-dedans s'évanouit au-dehors, parce qu'il peut » arriver qu'ils égarent ce papier, qu'ils le perdent dans leur che-» min, qu'ils l'oublient à leur retour, ou qu'ils diffèrent trop de » le remettre » !

» leur furent laissées par l'huissier, celui-ci les data du 3 » septembre, au lieu du 3 octobre, qui était le jour de ladite » notification, ce fut une erreur, ainsi que dut le leur faire » connaître une des énonciations contenues audit exploit; que » la nouvelle notification leur était faite, en outre, en tant » que de besoin, pour réparer ladite erreur : en conséquence, » il fut déclaré, de plus, aux mariés Vergnes que ledit exploit, » contenant appel d'un jugement rendu par le tribunal de » première instance de Lavaur le 1.er juin 1827, ainsi rectifié, » devait produire son plein et entier effet; que le sieur de » Lascazes y persistait, et en poursuivrait les suites.... ». — Cette fois la copie fut remise à la dame Vergnes, en parlant à sa personne. — Les parties vinrent à l'audience, et les époux Vergnes demandèrent le rejet de l'exploit d'appel, comme nul, par contravention aux art. 61 et 68 du code de procédure civile.

ARRÊT. — « Attendu que la copie de l'acte d'appel du 3 octobre n'a été laissée, ni à la dame Vergnes personnellement, ni à aucune personne trouvée dans son domicile : conséquemment, cette notification est nulle; ce qui entraîne nécessairement la nullité de l'original, qui n'est que le procès-verbal de cette notification; — Attendu que l'acte du 12 octobre même mois ne régularise pas celui du 3 octobre, qui, étant nul par lui-même, ne peut produire aucun effet, ni recevoir de complément utile; — Attendu que cet acte du 12 octobre ne contient point d'appel direct, mais seulement par relation à l'original de l'acte du 3 du même mois :

« Par ces motifs, LA COUR rejette l'appel.... ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 22 décembre* 1830. — 1.re Ch. civ. — M. CHALRET-DURIEU, *Prés.* — M. MARTIN, 1.er *Av.-Gén.* — MM. Eugène DÉCAMPS, DELQUIÉ et FÉRAL, *Av.*; DELBOM, AMALVY, DERROUCH et DESQUERRE, *Avoués.*

LÉGITIME. — SUPPLÉMENT. — RESCISION. — PRESCRIPTION.

Avant la promulgation du code civil, dans le cas, même, où la légitime avait été fixée par le père, le traité, ou

règlement des droits légitimaires, fait par les enfans avec l'héritier, excluait-il la demande en supplément, lorsqu'il n'avait pas été attaqué dans les dix ans pour cause de lésion? OUI (1).

---

(1) *Vid.*, *dans le même sens*, arrêt de la cour royale de Toulouse, du 17 juillet 1820, *Journal des Arrêts* de cette cour, tom. 1, pag. 205; arrêt de la cour royale de Nîmes, du 28 décembre 1827, Mémorial, tom. 17, pag. 25; l'arrêt du parlement de Toulouse, du 9 juin 1749, *Journal du Palais*, tom. 6, pag. 311. M. de Juin, en rapportant, tom. 5, pag. 51 du même Recueil, un arrêt du 12 juin 1730, dans le sens contraire, le fait suivre de ces observations: « il semble, dit-il, qu'il y a beaucoup de différence à faire » d'un cas à l'autre; car, lorsque le père a fixé les légitimes, les » enfans qui les reçoivent ne font que suivre le jugement du père, » sans entrer en connaissance du montant du patrimoine: ainsi, » en ce cas, s'ils ne renoncent pas expressément au supplément, » il est certain qu'ils peuvent le demander; et cette action dure » trente ans, sans qu'on puisse opposer la prescription de dix ans, » prise de la quittance faite pour la légitime ou le legs laissé par » le père, si elle ne contient pas, d'ailleurs, une renonciation ex- » presse au supplément. C'est la décision de la loi *si quandò* 35, » § *et generaliter*, cod. *de inoff. testam*.; Despeysses, *de la Légi- » time*, pag. 310 et 321; Catelan, liv. 2, chap. 36. — Mais, » dans le cas contraire, savoir, lorsque le père n'a laissé aucun » legs, mais seulement la légitime telle que de droit, alors le légi- » timaire qui reçoit, et qui fait quittance de la légitime à l'héritier » du père, doit être regardé comme un cohéritier qui a réglé ses droits » avec cet héritier, et s'est contenté pour le tout de la somme qu'il » a reçue; car on ne peut pas dire, en ce cas, que ce légitimaire » ait suivi le jugement du père; il n'a suivi que le sien propre: il » a estimé sa légitime, comme une portion héréditaire, à la somme » dont il s'est contenté; et, par conséquent, il n'était pas néces- » saire, en ce cas, qu'il renonçât au supplément: il suffit qu'il ait » convenu lui-même de la fixation de sa légitime; et, s'il laisse » passer dix ans sans revenir contre cette fixation et la quittance, » la prescription de l'action rescisoire peut lui être opposée valable- » ment, et avoir lieu contre lui, tout comme elle a lieu contre deux

SPÉCIALEMENT, *la clause subséquente insérée dans un contrat de mariage, portant que la fille légitimaire subroge son frère, héritier, pour la somme de* 1500 *fr.*, A CONCURRENCE SUR LES BIENS ET DROITS PATERNELS ET MATERNELS, *doit-elle être considérée comme ayant détruit ou modifié celle par laquelle ces* 1500 *fr. avaient été constitués* POUR TOUS DROITS PATERNELS ET MATERNELS? NON.

En d'autres termes, résulte-t-il du rapprochement de ces deux clauses que la fille légitimaire n'a pas entendu faire un partage définitif; mais qu'elle a voulu, au contraire, se réserver le droit de demander plus tard le complément de sa légitime, s'il y avait lieu? NON.

DULAC. — C. — PUYFOURCAT et LABARDENS.

Du mariage de Gabriel Dulac avec Marie Monthieu naquirent quatre enfans, Arnaud, Marie-Jeanne, Marie et Françoise. — Gabriel décéda le 16 mars 1783, et Marie Monthieu, sa veuve, le 15 mai 1784, après avoir, l'un et l'autre, institué, par contrat de mariage du 23 juin 1776, Arnaud Dulac, leur fils aîné, pour leur héritier général et universel, à la charge par lui de payer à chacune des filles qui restaient à établir une somme de 200 liv. en sus de la légitime.

Après le décès des auteurs communs, Françoise Dulac vécut avec son frère Arnaud dans la maison paternelle jusqu'à l'époque de son mariage avec le sieur Labardens, le 5 juin 1787. — On lit dans le contrat qui contient les conventions civiles des époux la clause suivante : « en contemplation de ce mariage a été présent le sieur Arnaud Dulac, » lequel, comme donataire contractuel desdits feu Gabriel » Dulac et Marie Monthieu, a constitué en dot à ladite Dulac,

---

» héritiers ordinaires qui ont partagé une hérédité sans qu'il fût » question de légitime ».

Vid. M. Laviguerie, *Arrêts inédits du parlement de Toulouse*, v.° *Prescription*.

» sa sœur, fiancée, la somme de 1500 liv. *pour tous droits* » *de légitimes paternelle et maternelle, et supplément d'icelles* » de ladite Dulac, *ou autres droits généralement quelcon-* » *ques paternels et maternels ;* ensemble les dotalisses sui- » vantes...., estimées 450 liv. — Au moyen de ce, ladite » Dulac, fiancée, subroge ledit sieur Dulac pour la susdite » somme de 1500 liv., et valeur des susdites dotalisses, *à* » *concurrence sur les biens et droits paternels et maternels* ».

Après un silence de vingt-sept ans, et en 1814, les époux Labardens assignèrent Arnaud Dulac devant le bureau de paix, pour s'y concilier sur la demande en délivrance d'un supplément de légitime tel que de droit, avec restitution des fruits. — Point de conciliation. — Instance. — 28 mai 1827, jugement qui ordonne l'estimation et le partage des biens délaissés par les mariés Dulac, auteurs communs des parties.

Appel de la part des représentans d'Arnaud Dulac. Ils reproduisent devant la cour une fin de non-recevoir que les premiers juges n'avaient point accueillie ; fin de non-recevoir prise de ce que le contrat de mariage de Françoise Dulac, du 5 juin 1787, dans lequel Arnaud lui constitua, après la mort des père et mère communs, une légitime en argent et en dotalisses, contenait un véritable traité sur la fixation de la légitime ; traité qui était l'équivalent d'un partage, et qui avait réduit en argent le douzième que Françoise avait droit d'exiger en corps héréditaire ; ils soutinrent que ce premier acte, passé entre cohéritiers, qui devait être considéré comme partage, quant à ce qui concernait la constitution dotale, ne pouvait être attaqué que par l'action rescisoire, prescriptible par le laps de dix ans ; que ce délai étant plus qu'expiré lorsque Françoise en avait demandé la rescision, elle était aujourd'hui irrecevable à le quereller, et à former une demande en supplément de légitime.

« En droit, disaient-ils, point ou peu de difficulté, quant à la question de la prescription décennale, s'il résulte de l'acte du 5 juin 1787 la preuve que Françoise Dulac ait

entendu renoncer à ses droits paternels et maternels au moyen de la constitution dotale qui lui fut faite ; mais, en point de fait, y a-t-il eu renonciation ? Il est facile d'établir l'affirmative. D'après la clause ci-dessus transcrite, une dot de 1500 liv. fut constituée à Françoise Dulac « pour tous » droits de légitimes paternelle et maternelle, et supplément » d'icelles, et autres droits généralement quelconques » : cette clause, que l'on trouve au commencement de l'acte, ne permet pas de se méprendre sur l'objet de la constitution dotale. On voit que les parties ont clairement exprimé leur intention de fixer en argent la légitime qui était due à Françoise Dulac en corps héréditaire ; l'héritier contractuel a cru, ainsi, se libérer de tout ce qu'il pouvait devoir à sa sœur : en considérant la constitution qui lui était faite comme un payement, non-seulement de la légitime et du supplément, mais encore de tous autres droits généralement quelconques sur les successions de ses père et mère, Françoise Dulac a évidemment renoncé à exercer plus tard toute espèce de demande, et, sur-tout, celle en délivrance de la légitime, puisque la constitution dotale n'avait été faite que pour en tenir lieu. — Quand on dit, ensuite, que la fiancée subroge Arnaud Dulac, son frère, pour la somme de 1500 liv. et valeur des dotalisses, *à concurrence sur les biens*, cette énonciation n'a pas détruit la volonté déjà exprimée par les parties ; elle sert à limiter, si l'on veut, les effets de la subrogation, quant à l'héritier contractuel vis-à-vis des autres cohéritiers ; mais elle ne change pas la position des parties, déjà réglée par leurs accords. — Le sens de ces expressions, *à concurrence sur les biens paternels et maternels*, se présente assez naturellement, en se référant à l'objet du traité ; c'est-à-dire, que Françoise Dulac subroge son frère à concurrence de tout ce qu'elle avait à prétendre, tant sur le patrimoine du père, que sur celui de la mère : cela doit être ainsi, parce que, au lieu de fixer séparément la cession de la légitime pour une somme déterminée sur chaque patrimoine, considéré isolément, et en

particulier, la fixation des droits de Françoise avait été faite sur l'évaluation en masse des deux patrimoines. — En vain on soutiendrait que, puisque Françoise ne subrogeait qu'à concurrence des sommes que l'héritier s'obligeait de lui payer, ou en argent, ou en mobilier, on doit présumer qu'elle entendait se réserver l'action pour faire procéder à une composition de patrimoine, afin d'obtenir une plus forte somme, si elle n'était pas remplie de sa légitime : ce serait donner à la mauvaise rédaction de la clause une interprétation tout-à-fait contraire à l'ensemble des termes de l'acte, et qui ne serait nullement dans les vues que les parties se proposaient. — Les termes de l'acte expriment clairement que la dot constituée à Françoise fut la fixation de sa légitime et de tous ses droits généralement quelconques. — L'intérêt de Françoise était d'avoir une dot en argent, que son mari connaissait, sans doute, être préférable pour lui à un douzième des biens en nature. — L'objet des parties était de prévenir les frais d'une composition de patrimoine et d'un partage fait par experts, pour fixer le douzième que Françoise pouvait réclamer ; et, pour cela, il ne fallait pas laisser de résidu des droits de Françoise à déterminer. — Enfin, l'objet du traité en général était la libération définitive de l'héritier ; c'est pour se la procurer qu'il fait, en faveur de Françoise, une constitution plus forte que ses droits ne comportaient. — On ne peut donc pas trouver dans une clause isolée, qui n'a été rédigée que comme une conséquence de celles qui précèdent, une disposition entièrement opposée aux principales stipulations et à l'ensemble de l'acte ; et ne convient-il pas, au contraire, d'après les art. 1157 et 1158 du code civil, d'entendre la clause plutôt dans le sens avec lequel elle peut se concilier avec les autres clauses du contrat, et de donner à quelque terme qui pourrait être équivoque, parce qu'il est mal placé, l'interprétation qui convient le plus à l'intention commune des parties » ?

Ces moyens, développés dans une consultation délibérée

par M. Laviguerie dans l'intérêt des héritiers d'Arnaud Dulac, furent accueillis par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu qu'il résulte du contrat de mariage de Françoise Dulac avec Baptiste Labardens qu'Arnaud Dulac, frère de la future épouse, et héritier des père et mère communs, constitua à sa sœur la somme de 1500 liv., qu'il s'obligea de lui payer pour tous ses droits successifs paternels et maternels, supplément d'iceux, et autres généralement quelconques, ensemble des dotalisses, évaluées 450 liv.; que la sœur acquiesça à la fixation ainsi faite de ses droits, sans aucune espèce de réclamation, ni de réservation; qu'on ne saurait trouver une réservation de plus forts droits dans la clause postérieure, par laquelle la sœur subrogea son frère, pour ladite somme de 1500 liv. et dotalisses, à concurrence sur les droits et biens paternels et maternels, puisque la somme était expressément payée par le frère à sa sœur, pour lui tenir lieu de ses droits successifs généralement quelconques, et qu'elle n'en réclamait pas; d'où suit que cet acte contient un traité définitif, et que, devant être considéré comme un partage, puisqu'il est un premier acte entre cohéritiers, il ne pouvait être attaqué que pour cause de lésion, et dans le délai des actions rescisoires : or, ce délai était plus qu'expiré lors de l'introduction de l'instance; et, par conséquent, les héritiers Dulac auraient dû être relaxés de la demande en partage par fin de non-recevoir, n'importe que, devant le juge de paix, Arnaud Dulac ait paru, d'abord, consentir à une nouvelle composition de patrimoine, puisqu'il résulte du procès-verbal qu'il survint de nouveaux débats, et qu'en définitive les parties ne purent pas être conciliées; en sorte qu'il ne saurait résulter de ce procès-verbal une renonciation même tacite à la prescription acquise :

« Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel; réformant, déclare non-recevables les demandes formées contre les héritiers d'Arnaud Dulac par le sieur Labardens (enfant de Françoise Dulac); ce faisant, les relaxe desdites demandes, fins et conclusions contr'eux prises, etc. ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 23 février* 1831. — 1.re Ch. civ. — M. CHALRET-DURIEU, *Prés.* — M. MARTIN, 1.er *Av.-Gén.* — MM. DEPRATS et FÉRAL, *Av.*; MALLAFOSSE et B. GASC, *Avoués.*

APPEL. — ACQUIESCEMENT. — JUGEMENT. — OFFRE.

L'offre faite par un débiteur, en réponse à un commandement d'avoir à payer ce qu'il doit, en vertu d'un jugement, moyennant un délai pour acquitter sa dette, constitue-t-elle de sa part un acquiescement, quoique ce délai n'ait pas été accordé? OUI.

L'appel envers ce jugement, interjeté postérieurement à l'offre, est-il non-recevable? OUI (1).

Le Sieur COURS. — C. — OLIVÉ.

23 juillet 1830, jugement du tribunal d'Oleron, qui enjoint à Olivé de représenter certains fruits saisis à son préjudice, et le condamne aux dépens de l'incident par lui élevé à ce sujet. — 23 novembre, commandement pour la représentation des fruits, et pour le payement des dépens adjugés par ce jugement. — Olivé répond, « que tout ce qu'il possède appartient au sieur Latourette-d'Iwor; mais qu'il s'engage à payer au sieur Cours ce qui peut lui être dû en vertu du jugement du 23 juillet, si celui-ci veut lui ménager le temps de se procurer l'argent nécessaire ». — L'huissier, après avoir consigné la réponse d'Olivé dans le procès-verbal, procède à la saisie de divers objets.

9 décembre, appel de ce jugement par Olivé. — Devant la cour, l'intimé a opposé fin de non-recevoir contre l'appel: il a prétendu que la demande en délai, formée par Olivé, renferme un acquiescement formel au jugement du 23 juillet, et que cet acquiescement rend son appel irrecevable. — L'appelant a soutenu, d'un côté, que sa réponse est insignifiante, et que, d'ailleurs, la condition qu'il avait attachée à son offre ayant manqué, celle-ci devait être considérée comme non avenue.

ARRÊT. — « Attendu que la réponse d'Olivé, bien appréciée, ne contient autre chose qu'une demande pure et simple de délai; qu'en effet, promettre de payer, si on accorde un délai, ou demander

(1) *Vid.* le Mémorial, tom. 9, pag. 135, et tom. 16, pag. 203.

un délai pour payer, sont, il est vrai, deux locutions différentes; mais qui, au fond, présentent les mêmes idées, c'est-à-dire, la reconnaissance de la dette et le besoin de temps pour se libérer; qu'en s'exprimant ainsi, Olivé n'a donc point entendu, comme on l'a prétendu dans son intérêt, faire dépendre l'exécution du jugement rendu contre lui d'une condition qui n'aurait pas été acceptée; mais bien obtenir une grâce de son créancier : — Attendu, en droit, que la demande d'un délai pour se libérer équivaut à une acceptation formelle du jugement, et doit, par conséquent, produire le même effet : d'où il suit que, dans l'espèce, la fin de non-recevoir opposée par la partie de Casaubon (Cours), et prise de l'acquiescement au jugement dont est appel, doit nécessairement être accueillie :

» LA COUR, sans s'arrêter à chose dite, ni alléguée par Olivé, déclare non-recevable son appel envers le jugement du 23 juillet 1830, rendu par le tribunal de première instance d'Oleron, sans préjudice à Jean Cours, partie de Casaubon, de ramener ledit jugement à exécution; condamne le sieur Olivé en l'amende et aux dépens ».

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 4 mars* 1831. — Ch. correct. — M. BORIE, *Cons.*, *Prés.* — M. LAPORTE, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — MM. MONDIET et FOREST, *Avocats*.

ENCLAVE. — FONTAINE. — PASSAGE. — SENTIER. — PRESCRIPTION.

Le passage de nécessité, en cas d'enclave, peut-il être exigé pour aller puiser de l'eau à une fontaine? OUI (1).

Une fontaine doit-elle être considérée comme étant la propriété de la commune dans le territoire de laquelle elle se trouve, au moins lorsqu'aucun particulier ne la réclame comme accessoire de son fonds? OUI.

En cas d'enclave, celui qui, pendant trente ans, a supporté le passage, peut-il se défendre de continuer à le fournir, en excipant de ce que le trajet, depuis le fonds enclavé jusqu'à la voie publique, est plus court à travers la propriété d'un autre voisin? NON.

Une commune peut-elle prendre droit des actes de possession de ses habitans, au moins, lorsque ces actes s'appliquent

(2) *Vid.* M. Sirey, 9-1-35. — Denevers, 6-1-548.

à des choses qui, de leur nature, sont abandonnées à l'usage exclusif des particuliers, bien qu'elles appartiennent au domaine municipal? OUI (1).

Le passage sur un sentier doit-il être regardé comme n'ayant eu lieu qu'à titre de tolérance, lorsque ce sentier était fermé de barrières et de fossés à ses deux extrémités, si le passage a continué au vu du propriétaire, et sans opposition de sa part? NON (2).

La Commune de LAHITTE — C. — Les Mariés TAPIE.

L'arrêt suivant fait suffisamment connaître les faits qui ont fait naître ces questions.

ARRÊT. — « Sur le premier moyen des appelans, pris de ce que la commune de Lahitte ne justifie pas qu'elle soit propriétaire de la fontaine dont il s'agit; — Attendu que, aux termes de la loi du 10 juin 1793, les vacans appartiennent, de leur nature, aux communes dans le territoire desquelles ils sont situés; que cette classe de biens comprend évidemment les fontaines; que la commune de Lahitte trouve dans la présomption qu'établit la loi précitée un titre suffisant à la propriété de la fontaine qui a donné lieu au procès; que, d'ailleurs, nul particulier ne la lui disputant, les mariés Tapie, qui ne peuvent exciper des droits des tiers, ne sont pas recevables à prétendre qu'elle forme une propriété privée:

» Sur le moyen pris de ce que la disposition de l'art. 682 du code civil n'accordant le passage, à cause d'enclave, que pour l'exploitation des héritages ruraux, il ne peut être exigé dans un autre objet; — Attendu que, d'après la maxime *ubi eadem ratio, ibi idem jus*, la loi doit être étendue à tous les cas qu'embrassent ses motifs; que le but évident de l'article précité est de faciliter aux propriétaires le moyen de retirer de leurs héritages toutes les utilités qu'ils peuvent produire; qu'il s'applique donc au service des immeubles de toute nature, quel que soit l'usage que le propriétaire peut en faire:

» Sur le moyen tiré de ce que le passage devant, dans ce cas, d'après l'art. 683, être pris du côté où le trajet est le plus court, depuis

(1) *Vid.* le Mémorial, tom. 10, pag. 438.

(2) *Vid. ibid.*, tom. 15, pag. 421, et tom. 16, pag. 21.

depuis le fonds enclavé jusqu'à la voie publique ; et celui que la commune réclame ne remplissant pas cette condition, la possession de trente ans qu'elle invoque, fût-elle établie, ne constituerait pas un droit en sa faveur ; — Attendu que, suivant la jurisprudence de la cour de cassation, l'usage constant du passage pendant trente ans produit, en cas d'enclave, l'effet d'en fixer irrévocablement l'assiette ; que cette jurisprudence est fondée en raison, parce qu'on doit présumer que celui qui, pendant un temps si long, a souffert le passage sans opposition, a reconnu qu'il le devait, ou que, du moins, il a renoncé à exiger qu'il soit transporté sur un autre héritage :

» Sur le moyen pris de ce que la possession ayant eu lieu, non par le corps moral de la commune, mais par les habitans dans leur intérêt particulier, elle peut, quant à lui, servir de fondement à la prescription ; — Attendu que le seul usage que la commune pût faire de la fontaine dont il s'agit était de laisser les habitans en employer les eaux à leurs besoins ; qu'elle peut donc se prévaloir des actes de possession de ceux-ci :

» Sur le moyen pris de ce que le sentier sur lequel le passage a eu lieu ayant été fermé de barrières et de fossés à ses deux extrémités, la possession qu'invoque la commune doit être considérée comme ayant eu lieu à titre précaire, et comme n'ayant pu, dès-lors, servir à prescrire ; — Attendu qu'il résulte des enquêtes que ces clôtures n'avaient été établies par les mariés Tapie que pour mettre leurs propriétés à l'abri de la dévastation des bestiaux ; qu'elles n'apportaient aucun obstacle à ce que les habitans passassent par le sentier ; qu'ils continuèrent de le pratiquer pour se rendre à la fontaine, au vu de Tapie, qui ne s'avisa jamais de le leur défendre jusqu'en 1823 ; que cette circonstance écarte l'idée que le passage fût l'effet d'une pure tolérance :

» La Cour, disant droit à l'appel des mariés Tapie ; sans s'arrêter à leurs conclusions subsidiaires, dont ils sont déboutés, dit avoir été bien jugé ; ordonne que le jugement dont est appel sortira son plein et entier effet ; condamne lesdits mariés Tapie à l'amende et aux dépens ».

Cour royale de Pau. — *Arrêt du* 14 *mars* 1831. — Ch. civ. — M. le Marq. de Charritte, *Prés.* — M. Rives, *Cons.*, *Rap.* — M. Laurence, 1.er *Av.-Gén.* — MM. Castelnau, Touzet, *Avoués.*

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

JUGEMENT. — PUBLICITÉ. — LOI CITÉE.

Est nul un arrêt qui ordonne que les débats d'une affaire auront lieu à huis clos, lorsqu'il ne contient pas la déclaration exigée par l'art. 55 de la charte, et qu'il ne fait que citer cet article.

Ainsi jugé dans l'affaire du sieur Carrier contre le ministère public (1).

(Du 9 septembre 1830, Ch. crim.). (Cassation). — M. DE BASTARD, *Prés.*

FAUX. — CONNAISSANCE. — LIVRET. — ESCROQUERIE.

L'usage d'un livret faux, sans qu'il soit certain que l'accusé en ait fait usage sachant qu'il était faux, ne constitue pas le crime de faux; mais, seulement, un délit d'escroquerie, lorsque cet usage a eu lieu dans le but de s'emparer de la fortune d'autrui, en persuadant l'existence d'une fausse entreprise.

Pourvoi du sieur Durlenwanger contre le ministère public.

(Du 16 septembre 1830, Ch. crim.). (Cassation). — M. DE BASTARD, *Prés.*

DÉNONCIATION CALOMNIEUSE. — ACTION CORRECTIONNELLE.

Pour qu'une dénonciation portée contre un individu puisse donner lieu à une action en calomnie de la part du dénoncé, conformément à l'art. 373 du code pénal, il n'est pas nécessaire que la dénonciation ait été jugée *calomnieuse* par l'autorité même à laquelle elle était adressée; c'est au tribunal correctionnel saisi de l'action en calomnie qu'il appartient

(1) *Vid.* le Mémorial, tom. 19, pag. 74.

d'apprécier le caractère moral de la dénonciation, et de décider si elle a été faite de bonne ou de mauvaise foi (Code pénal, art. 373) (1).

Pourvoi de M.e Morel contre le sieur Bergé.

(Du 18 septembre 1830, Ch. crim.). (Cassation). — M. OLLIVIER, *Prés.*

CULTE. — LIBERTÉ. — DOMICILE. — RÉUNION. — LOI. — ABROGATION.

L'art. 294 du code pénal, qui défend à un propriétaire de prêter sa maison pour l'exercice d'un culte, sans en avoir obtenu la permission de l'autorité municipale, non plus que l'art. 291 du même code, ont-ils été virtuellement abrogés par la charte du 9 août 1830? NON (l'exécution de ces articles n'est point inconciliable avec la charte (2)).

Suffit-il que l'autorité municipale n'ait pas répondu à la demande qu'un particulier lui a faite, d'être autorisé à prêter sa maison pour l'exercice d'un culte, pour que cette permission doive être réputée obtenue?

Quel est l'effet de l'art. 70 de la charte de 1830, portant que toutes les lois et ordonnances, en ce qu'elles ont de contraire aux dispositions adoptées pour la réforme de la charte, sont, dès à présent, et demeurent abrogées?

Quel effet abrogateur doit être attribué aux principes de liberté religieuse, de liberté d'écrire, d'égalité civile, consacrés par cette charte?

---

(1) Le tribunal, appelé à prononcer la peine, et chargé, par conséquent, de constater le délit, ne devrait pas regarder comme constante la fausseté de la dénonciation, de cela qu'elle eût paru telle à l'autorité à laquelle elle avait été adressée. — *Vid.* M. Sirey, 27-1-282, 28-1-156 et 30-2-117. — *Vid.* aussi la *Jurisprudence générale* de M. Dalloz, v.° *Dénonciation calomnieuse*, pag. 17.

(2) *Vid. suprà*, pag. 153.

POISOT. — C. — LE MINISTÈRE PUBLIC.

Un arrêt de la cour d'Amiens, du 9 juin 1830, rendu par suite d'un renvoi de la cour de cassation, avait appliqué au sieur Poisot l'art. 294 du code pénal en ces termes :

« Attendu que l'art. 5 de la charte n'a point abrogé les dispositions des lois qui ont établi la surveillance des autorités sur l'exercice des cultes ; qu'il est établi par l'instruction que Jean Poisot, demeurant à Levergies, a loué un bâtiment dépendant de sa maison, pour y tenir des assemblées du culte protestant, qui ont eu lieu sans avoir obtenu la permission de l'autorité municipale du lieu ; ce qui établit à la charge de Poisot une contravention à l'art. 294 du code pénal, met l'appellation au néant ».

Pourvoi du sieur Poisot. M. Dupin aîné, procureur-général, a traité les questions de la cause dans un réquisitoire, non moins remarquable par l'élévation des idées, que par la science du jurisconsulte, et que nous nous faisons un devoir de recueillir :

« Messieurs, a dit M. le procureur-général, je regretterais, en portant pour la première fois la parole devant vous, d'avoir à contredire la jurisprudence de la cour, si je ne savais qu'avant tout vous cherchez la vérité ; et si la nouvelle rédaction de la charte, autant que l'esprit libéral qui a présidé à sa réformation, n'offraient de nouveaux motifs pour dégager d'injustes entraves une liberté que cette charte a si énergiquement proclamée. — La question qui naît ici de l'application de l'art. 291 du code pénal ne vous est point proposée en termes généraux ; vous avez à juger un procès particulier : en effet, le même article peut donner lieu à diverses applications sur lesquelles il est à désirer, sans doute, que la législation soit perfectionnée, mais sur lesquels il importe aussi que la société ne reste pas un seul instant désarmée. Vous ne devez rien préjuger à cet égard : telle n'est pas votre mission ; vous n'êtes point législateurs. — La question dont vous êtes saisis est circonscrite au libre exercice des cultes ; je n'emploie, même, pas ici les termes vagues d'*objets religieux* dont se sert l'art. 291 : trop d'hommes, même dans le siècle où nous vivons, sont habiles à se couvrir du manteau de la religion pour tout oser ! Avec des termes aussi abstraits, vous verriez autoriser toutes sortes d'associations religieuses, des sociétés mystiques,

des ligues de congrégations ;.... toutes choses pernicieuses dans un état, et que je ne veux pas plus autoriser par mes paroles, que vous ne voudriez les légitimer par vos arrêts ; mais il s'agit de la liberté de conscience et du libre exercice de leur culte, réclamé par des chrétiens non catholiques (je ne leur donnerai point d'autre nom). — La question ainsi posée est soumise à l'influence de la loi fondamentale, elle domine toutes les lois secondaires ; Bacon nous l'a dit : *jus privatum sub tutelâ juris publici latet.* On en convient dans le jugement ; l'art. 5 de l'ancienne charte y est rappelé : telle est, d'ailleurs, la disposition de votre arrêt du 23 avril 1830, en faveur du sieur Lefebvre, pasteur et président de l'association. — Mais reste à décider la question du logeur, celle du sieur Poisot, qui a loué sa maison pour l'exercice du culte. Cette question peut-elle être séparée de la première ? ne tient-elle pas, comme l'autre, à la liberté même des cultes ?

» Messieurs, la liberté des cultes, qui tient à la liberté de conscience, est un droit absolu. Le jugement attaqué se rattache à une série de lois qu'il énumère, et il a raison. Cette liberté nous était acquise depuis long-temps, lorsque la charte de 1814 l'a rappelée par son art. 5 ; mais en y ajoutant l'art. 6, qui, en proclamant la religion catholique religion de l'état, avait ressuscité toutes les anciennes prétentions à la domination, ou, du moins, à l'excessive prééminence de cette religion sur tous les autres cultes. De là cette parole d'un évêque-ministre : « que ces cultes n'étaient que *tolérés* » ! de là ces actes malveillans d'une administration trop soigneuse dans la pratique de se conformer à de telles inspirations ! — Aujourd'hui nous avons mieux que la charte de 1814 ; l'art. 6 en a été retranché, et avec lui tout prétexte au catholicisme de revendiquer la domination ; et si l'art. 5, tel qu'il a été retouché, exprime que la religion catholique est la religion de la majorité des Français, cette proclamation d'un grand fait, accordée aux instances des députés de plusieurs départemens où l'élément catholique a plus de développement et d'activité, n'altère point le droit des autres cultes ; cela devient, même, un motif de plus pour admettre, dans le doute, l'interprétation la plus généreuse ; et cette cause en offre un exemple remarquable, puisqu'ici le droit des chrétiens non catholiques est défendu par des hommes qui n'appartiennent point à la même religion.

» Objectera-t-on que la charte du 9 août 1830 est postérieure au fait qui a donné naissance au procès ? Je répondrai qu'en matière cri-

minelle, les lois les plus douces ont, sans inconvénient, un effet rétroactif. Ainsi, par exemple, si la proposition de l'abolition de la peine de mort en matière politique, provoquée par les voix généreuses de MM. de Tracy et Lafayette, était adoptée, cette belle loi s'appliquerait, même, aux faits antérieurs à sa publication. Telle est la disposition du droit. L'ancien code pénal de 1791 est formel à cet égard : sa disposition a été répétée par les lois subséquentes, et la jurisprudence s'y est toujours conformée. J'ajoute, d'ailleurs, que la charte de 1830 n'exprime réellement pas un principe nouveau ; mais contient un principe ancien plus nettement exprimé, et qui, surtout, sera plus loyalement exécuté (1).

» Ce principe, dira-t-on, on vous l'accorde : oui, les cultes sont libres ; mais, à côté de la *liberté des cultes*, il y a *la police des cultes* ; et voilà pourquoi si Lefebvre, pasteur, a pu être acquitté, Poisot, propriétaire de la maison louée, a dû être condamné. — A cette objection je réponds : oui, si la police, telle que vous l'entendez, n'affecte pas la liberté elle-même, au point de la rendre tout-à-fait illusoire. Qui veut la fin veut les moyens. A quoi servirait, je vous prie, une liberté proclamée, si vous refusez le moyen d'en jouir ? Il sera permis d'exercer son culte ; mais il sera, en même temps, défendu de l'exercer nulle part ! Il sera interdit de l'exercer dans les rues et sur les places publiques, cela choquerait les autres croyances ; et quand vous demanderez à l'exercer dans un édifice quelconque, on ne vous le permettra pas ! Ne serait-ce pas une dérision qu'une telle liberté ? et l'obligation ainsi imposée d'obtenir une permission pour célébrer son culte ne produirait-elle pas le même effet que la censure préalable appliquée à la liberté de la presse ? — Mais, Messieurs, j'appelle, sur-tout, votre attention sur le point de fait tel qu'il a été déclaré par le jugement attaqué. Certes, je ne prétends pas que les réunions qui ont pour objet l'exercice d'un culte soient affranchies de toute déclaration, ne fût-ce que pour appeler la surveillance de l'autorité. Même dans les républiques anciennes, où les assemblées populaires étaient de l'essence même de la constitution, le magistrat devait être averti de leur convocation, afin que là où devait se trouver la foule, là aussi pût se rencontrer le moyen de la contenir et de la diriger : ..... *et ubicumque multi-*

(1) Ces principes sont constans. *Vid.* les art. *Loi* et *Peine*, dans la *Jurisprudence générale* de M. Dalloz.

tudo esset, ibi et legitimum rectorem multitudinis censebant debere esse..... Mais, dans notre espèce, cette déclaration a eu lieu ».

Ici M. le procureur-général lit les dépositions des témoins consignées dans le jugement : il en résulte que M. Monod, pasteur de l'Eglise de Saint-Quentin, a pris de l'adjoint de Levergies une attestation que le nombre des protestans de la commune excédait vingt-cinq ; il lui a remis, en même temps, une déclaration que ses coreligionnaires allaient se réunir en assemblée. A l'audience, le maire de la commune, M. Micmaque, a, d'abord, nié qu'il eût reçu la déclaration ; mais à la confrontation, M. Monod a expliqué qu'il l'avait remise à l'adjoint, en l'absence du maire, à qui elle avait été ensuite donnée : le maire a prétendu que cette déclaration était un brouillon mal écrit. M. Monod a répondu qu'il n'écrivait pas autrement. Enfin, il résulte des mêmes dépositions qu'ampliation de cette déclaration avait été envoyée au préfet du département. — Après cette lecture, M. le procureur-général continue en ces termes :

« Ainsi avertie, qu'a fait l'autorité administrative ? Au lieu de répondre à la déclaration, M. le maire s'est transporté à la réunion des chrétiens non catholiques, assisté du garde-champêtre, auquel il a intimé l'ordre de les compter, comme un troupeau pris en délit :

Considit servulo medius, numerumque recenset.

» Après s'être assuré qu'ils étaient vingt-quatre ou vingt-cinq, non compris les enfans, procès-verbal a été dressé contre la réunion. Je le demande, où est ici la liberté des cultes ? Je la cherche vainement ; je ne trouve que violation de domicile et tyrannie.

» Maintenant attachons-nous au fait spécial résultant de la déclaration constante au procès. De deux choses l'une : ou il y avait une cause légitime de s'opposer à la réunion, et il pouvait y en avoir, comme, par exemple, s'il s'agissait d'une religion nouvelle, mal famée, inquiétante dans ses rites, ou d'un culte qui ressemblât à ce que furent chez les anciens la congrégation des bacchanales, ou les mystères de la Bonne-Déesse..... Dans ces cas, ou autres semblables, l'autorité devrait donner un refus motivé, à la suite duquel il y aurait un recours possible, une cause à juger. Mais ici rien de pareil. Que voyons-nous ?..... Silence du maire !..... silence du préfet !.... C'est-à-dire, qu'il y a eu atteinte à la liberté même du culte et au droit de l'exercer. — Ce droit aurait-il donc péri ? Non assurément, car les lois nous répondent que, toutes les fois que celui à qui une condition était imposée a fait tout ce qui dépen-

dait de lui pour la remplir, elle est censée accomplie : *in omnibus causis, pro facto accipitur, id in quo per alium mora fit quo minus id fiat* (loi 29, *de regulis juris*). Je pourrais offrir pour exemple l'obligation imposée à chaque gérant d'écrit périodique de déposer sa feuille au parquet du procureur du Roi. En cas de refus de la recevoir, une sommation portant mise en demeure remplacerait utilement la formalité. — En résultat, dans l'état actuel de notre législation constitutionnelle, je conçois le droit de l'autorité administrative de surveiller l'exercice des cultes, comme toute autre réunion; le droit de constater et de faire punir les délits qui peuvent se rattacher à cet exercice; et, pour cela, l'utilité d'une déclaration préalable, pour appeler la surveillance. Mais je ne puis admettre, ni le droit péremptoire de refus, ni le silence équivalant à refus, comme moyen légitime d'empêcher les citoyens d'exercer leur culte en toute liberté. — Cette liberté n'est pas sujette à autorisation préalable; elle n'est pas subordonnée à une permission facultative, pas plus pour ceux qui ne sont pas catholiques, que pour ceux qui le sont. — Je l'admettrais en droit, que je ne l'admettrais pas en fait, dans une affaire où il est constant, par le jugement même, 1.° que déclaration a été faite au maire, et, même, au préfet; 2.° qu'aucun refus motivé n'a été signifié; 3.° mais qu'il y a eu, seulement, silence obstiné, et déni de justice. — Je trouve une correlation intime entre les art. 291 et 294 : il y a relation nécessaire entre la cause de Poisot, qui a loué sa maison, et celle du pasteur Lefebvre, qui a présidé la réunion. Vainement dira-t-on que le jugement qui a acquitté Lefebvre a proclamé la liberté des cultes à son égard. En définitive, Poisot évincera de sa maison les membres de la réunion; dans la réalité, par conséquent, il ne restera aucun moyen pour eux d'exercer leur culte. Ainsi se trace, autour des religionnaires troublés dans leur culte, un cercle vicieux au milieu duquel la liberté périt; et le droit est visiblement compromis, puisque l'autorité serait également maîtresse de refuser, et de se taire, et que son silence aurait le même effet que son refus.

» Messieurs, qu'il me soit permis d'invoquer devant vous les paroles du chancelier de l'Hôpital, dont l'autorité, si grande en toutes matières, l'est, sur-tout, quand il s'agit de liberté de conscience et de tolérance religieuse! De son temps, aussi, on avait essayé de donner et retenir en fait de liberté; il semblait qu'on eût tout fait pour les religionnaires, en proclamant la liberté de conscience sans la garantir; et le vertueux chancelier de s'écrier : « que si l'on

» veut borner la liberté des hommes de si étroites barres, que la reli-» gion et l'ame n'y soient point comprises, c'est pervertir maligne-» ment le mot et la chose même, car la liberté seule n'est point » liberté ». Non, la liberté seule n'est point liberté ; il n'y a de liberté que celle qui est suffisamment garantie, et dont on jouit réellement ; la liberté est action. — Cette liberté, objet de tous nos vœux, est descendue de la philosophie dans les lois ; il est temps qu'elle passe des lois dans les arrêts : c'est alors, seulement, que la charte sera une vérité. — Dans ces circonstances, et par ces considérations, nous estimons qu'il y a lieu de casser et annuler le jugement rendu par le tribunal de Saint-Quentin, sans qu'il y ait lieu à renvoi devant un autre tribunal, attendu que, dans le fait dont il s'agit, il n'y a, ni crime, ni délit qualifié tel par une loi en vigueur ».

La cour, après en avoir délibéré en chambre de conseil, a rendu l'arrêt suivant :

« Attendu que l'art. 294 du code pénal ne contient que des mesures de police relatives, soit à la réunion d'une association même autorisée, soit à l'exercice d'un culte dans une maison privée, lorsque ces réunions se composent de plus de vingt personnes, sans y comprendre celles qui sont domiciliées dans la maison, et que les dispositions de cet article n'étant pas inconciliables avec celles des art. 5 et 6 de la charte de 1814, modifiée en 1830, qui consacrent la liberté des cultes, n'ont pas été implicitement abrogées; qu'elles ne l'ont pas été, non plus, par les art. 59 et 70 de la charte de 1830, le premier de ces articles laissant subsister les lois qui ne sont pas contraires à la charte, jusqu'à ce qu'il y soit légalement dérogé, et le second n'annulant que ce que les lois et ordonnances ont de contraire aux dispositions adoptées pour la réforme de la charte ; — Attendu que, dès-lors, la puissance publique a un droit de police sur les réunions prévues par l'art. 291 du code pénal, et que, s'il était nécessaire d'apporter quelque modification aux mesures établies à cet égard par le code, ce serait au législateur qu'il appartiendrait de le faire, et non à la cour de cassation, instituée pour assurer l'exécution des lois, tant qu'elles ne sont pas rapportées ; — Attendu qu'il résulte de ce qui vient d'être dit que l'art. 294 du code pénal doit continuer à être exécuté, et qu'en le jugeant ainsi contre le demandeur, d'après les faits qu'il a reconnus constans, l'arrêt attaqué a fait une juste application dudit article, et n'a violé aucune loi :

» Par ces motifs, LA COUR rejette ».

(*Du* 18 *septembre* 1830. — *Ch. crim.*). — M. DE BASTARD, *Prés.* — M. ROCHER, *Rap.* — M. DUPIN, *Proc.-Gén.* — M. CRÉMIEUX, *Avocat.*

SERMENT. — FONCTIONNAIRE. — AVOUÉ.

Il ne paraît pas que, d'après la loi du 2 septembre 1830, les avoués soient dans la classe des fonctionnaires astreints à prêter le nouveau serment : en conséquence, un accusé ne peut se faire un moyen de nullité de ce qu'il aurait été défendu devant une cour d'assises par un avoué qui n'aurait pas prêté le nouveau serment, s'il l'a défendu, d'ailleurs, avant la loi du 2 septembre.

Pourvoi du sieur Voise contre le ministère public.

(*Du* 23 *septembre* 1830, *Ch. crim.*). (Rejet). — M. DE BASTARD, *Prés.*

PROCÈS-VERBAL. — FOI. — ARRÊT. — NULLITÉ.

Est nul, comme violant la foi due à un procès-verbal régulier, un arrêt qui renvoie un contrevenant dont la contravention est constatée par un procès-verbal non attaqué, sous le prétexte que le fait imputé n'était pas suffisamment résulté de l'instruction et des débats (1).

Les procès-verbaux dressés par deux contrôleurs de la garantie des matières d'or et d'argent font foi jusqu'à inscription de faux (2).

Un individu qui travaille chez lui des matières d'or et d'argent est passible de toutes les obligations imposées aux orfévres, encore bien qu'il travaillerait pour un orfévre, et non pour son propre compte (3).

Ainsi jugé dans l'affaire du sieur Glaton contre la régie des contributions indirectes.

(1 et 2) *Vid.* la *Jurisprudence générale* de M. Dalloz, v.° *Procès-Verbal.*

(3) *Ibid.*, v.° *Contributions indirectes.*

(*Du 24 septembre 1830, Ch. crim.*). (Cassation). — M. DE BASTARD, *Prés.*

DÉCISIONS DIVERSES.

NOTAIRE. — AVOUÉ.

De quel intérêt serait pour la société une loi qui proclamerait l'entière liberté de l'exercice des fonctions de notaire et d'avoué ?

Nous croyons faire plaisir à nos lecteurs en leur soumettant le rapport fait à la chambre des pairs sur une pétition relative à cette question, qui intéresse au plus haut point l'ordre public.

« Douze étudians en droit de Paris adressent des observations tendant à provoquer une loi qui affranchirait les notaires et les avoués de toute entrave, et proclamerait l'entière liberté de ces deux professions. D'après cette loi, les notaires et les avoués ne seraient, ni limités dans leur nombre, ni institués par le Roi, ni, sans doute, assujettis à un cautionnement. — Si les étudians qui ont présenté cette pétition eussent étudié dans l'histoire de nos dernières années celle des deux institutions qu'ils attaquent, ils auraient appris que les théories qu'ils présentent ne sont pas nouvelles, qu'elles ont été essayées, au moins pour les avoués ; que c'est pour échapper aux nombreux abus qu'elles avaient fait naître, que, dans l'intérêt de la société, la législation a été fixée par rapport aux avoués et aux notaires de la manière dont elle l'est aujourd'hui, et avec les garanties auxquelles sont assujetties ces institutions. — On conçoit très-bien l'intérêt que les pétitionnaires auraient à obtenir la loi qu'ils sollicitent ; mais votre commission, dont l'opinion ne peut se former que dans l'intérêt général de la société, n'a pu voir dans cette pétition que la proposition d'ouvrir à une foule avide de travail et de fortune une carrière dans laquelle viendraient échouer la fortune des uns, le talent et la réputation des autres, quelquefois leur honneur, une carrière, enfin, qui bientôt ne serait couverte que de débris.

» La pétition des étudians repose sur une erreur grave, erreur

qu'il importe de signaler, et qu'ils n'auraient point commise s'ils eussent étudié l'origine et l'histoire du notariat, depuis sa première pensée dans les *Indices cartularii* de Charlemagne et les Etablissemens royaux de Saint-Louis jusqu'aux lois de 91 et de l'an 11 ; si, en passant, ils eussent lu l'excellent exposé des motifs de cette dernière loi, dans lequel, sans doute, ils eussent remarqué cette pensée : que l'étude des lois étant un élément nécessaire à l'instruction de l'homme qui se destine au notariat, le seul moyen de l'utiliser par l'application, dépend essentiellement, et presque uniquement de l'expérience. Cette erreur dont j'ai parlé tout à l'heure consiste à confondre les privilèges personnels, que repousse notre état social, avec les garanties qu'il exige de la part de ceux qui exercent dans la société des fonctions nécessaires. Ainsi, les conditions imposées aux notaires et aux avoués ne sont point des privilèges personnels, mais bien des garanties pour les citoyens : obligés d'employer leur ministère dans la conduite de leurs propres affaires, ou dans leurs rapports entr'eux, les pétitionnaires auraient pu observer qu'en suivant un peu plus loin l'application de leurs principes contre les privilèges des avoués, dont ils proposent de rendre la profession libre, on arriverait à demander que ceux-ci eux-mêmes fussent mis de côté, pour faire place à chaque citoyen, venant lui-même introduire son instance devant les tribunaux. — Ce n'est point pour créer un privilège en faveur des avoués, ni dans leur intérêt privé, que la loi de l'an 8, qui les a rétablis, a voulu que le nombre en fût fixé ; des motifs d'ordre public, et puisés dans l'intérêt de tous les citoyens, ont seuls déterminé cette mesure, rendue comme nécessaire à tous les officiers ministériels. La loi de 91, en appelant à exercer les fonctions d'avoué tous ceux qui réunissaient les conditions par elle indiquées, sans en limiter le nombre, avait amené une foule d'abus. C'est pour empêcher ces abus de se renouveler qu'une disposition contraire, dans la loi de l'an 8, a voulu que le nombre des avoués fût limité ; et, comme on le voit par la date de cette loi, cette mesure fut un des premiers retours vers l'ordre qu'avaient détruit les temps orageux de la révolution. — Bientôt cette limitation parut trop large encore, et un décret de 1808, motivé sur les abus et les désordres contraires à l'intérêt public, réduisit à 150 le nombre des avoués près le tribunal de première instance de Paris, qui s'élevait à 262. Une suppression analogue fut opérée ensuite à la cour royale et autres cours et tribunaux de France. Ainsi, Messieurs, ce qu'on

vous demande aujourd'hui comme un développement de principe de liberté, ne serait autre chose que recommencer la série des tristes essais dont une expérience qui existe pour eux a démontré les dangers. Après avoir traité la question d'ordre public, je laisserai de côté une foule de considérations particulières, résultantes des droits acquis, me contentant d'observer que, pour qu'une profession soit honorable, et celle des avoués a besoin de l'être, il faut que ceux qui l'exercent y trouvent un moyen d'existence assuré; ce qui ne peut avoir lieu que par la limitation du nombre en proportion de celui des affaires. — Les mêmes considérations, et avec plus de force encore, sont applicables aux places de notaires, distribuées et maintenues, disent les pétitionnaires, avec *le caprice le plus scandaleux* : il convient donc, pour repousser de pareils reproches, que la chambre me permette de considérer les notaires sous les divers rapports qu'ils offrent à la société, comme fonctionnaires publics, et, suivant la belle expression de Réal, comme juges volontaires des parties. — D'abord, aux termes de la loi, les notaires sont des fonctionnaires publics chargés de recevoir les actes auxquels on veut donner l'authenticité des actes de l'autorité publique. Des devoirs, beaucoup plus que des privilèges, résultent pour eux du caractère légal qui leur est attribué : les privilèges sont pour leurs actes, les conditions pour leurs personnes; en effet, est-ce un privilège personnel qu'une résidence obligée, que le notaire ne peut changer, sous peine de destitution? sont-elles un privilège ces limites posées à l'exercice de leurs fonctions, sous peine, s'ils les dépassent, d'encourir la suspension, la destitution, et, même, des peines infamantes, si l'infraction les entraîne dans une faute plus grave? est-ce un privilège que d'être assujetti à fournir un cautionnement? Il serait difficile de voir dans ces conditions autre chose que ce qu'elles sont, des garanties. — On sait combien de malheurs de fortune peut entraîner l'imprudence d'un notaire, malgré la surveillance des chambres de discipline, si honorables dans leurs soins, pour prévenir ou réparer ces malheurs; comment après une telle expérience pourrait-on proposer au gouvernement d'abandonner le notariat au libre concours et au rabais d'une concurrence illimitée! — Les pétitionnaires citent comme une preuve du caprice qui a présidé à la fixation du nombre des notaires celui de 113 qui existait à Paris en 1612, et qui, aujourd'hui, ne s'élève qu'à 114; mais, d'abord, ce nombre est encore supérieur à celui que, conformément à la loi de l'an 11, devrait avoir la ville de

Paris, puisque sa population, fixée à 633,615 habitans, par suite du recensement fait en 1829, n'exigerait que 105 notaires, à raison d'un notaire au plus par 6000 habitans, taux fixé par la loi précitée; ensuite, les pétitionnaires n'ont pas fait attention que si, depuis 1612, le nombre des notaires n'a pas augmenté à Paris, celui des affaires de leur compétence y a beaucoup diminué; ce qui revient au même, et en voici les principales causes, si la chambre me permet de les lui remettre sous les yeux : tous les emprunts, soit pour l'état, soit pour les communes, soit pour les établissemens publics, se faisaient par le ministère des notaires; aujourd'hui ces emprunts sont devenus étrangers aux notaires : les actes des notaires de Paris étaient exempts du contrôle, privilège qui, joint à celui qu'ils avaient de pouvoir instrumenter par toute la France, leur attirait une foule d'affaires de tous les points du royaume. — Aujourd'hui, leurs actes sont soumis au contrôle, et leur exercice restreint dans l'étendue de la cour royale, et, de fait, à l'enceinte de Paris, à cause des études extérieures; les changemens survenus dans la législation sur les héritages ont encore contribué à restreindre les attributions des notaires. Il résulte de ces causes que, malgré l'accroissement de la population, les notaires de Paris reçoivent aujourd'hui beaucoup moins d'actes qu'avant la révolution. — Quant à la différence qui existe entre le nombre des notaires dans différentes villes de populations analogues, telles que Orléans, Caen, Rouen et Bordeaux, différence que les pétitionnaires citent comme le résultat de grands abus, ces différences tiennent à des causes fort naturelles, et s'expliquent par la différence de législation qui était autrefois en vigueur dans ces mêmes villes. Ainsi, Rouen et Caen étaient régies par la coutume de Normandie, qui, excluant la communauté, et défendant rigoureusement les droits des femmes et leurs apports, rendaient fort simples les opérations résultantes de la disposition des mariages. Le régime dotal a continué en Normandie : à Orléans et Bordeaux, au contraire, le régime de la communauté a été adopté; par suite les transactions y sont plus nombreuses, et le ministère des notaires plus nécessaire. — Ces exemples, cités par les pétitionnaires eux-mêmes, concourent donc à prouver qu'au lieu d'être l'œuvre du caprice, le nombre et la distribution des études de notaire est en raison des besoins de la population. — Si, passant à des considérations d'ordre moral, on vient à considérer les notaires comme les juges volontaires des parties, comme les confidens et les conseils de leurs cliens, dans les

affaires les plus délicates, les dépositaires des secrets de famille; si on les voit préparant les contrats de mariage, constatant les donations entre-vifs, recevant les dernières volontés des mourans, on conçoit l'importance de telles fonctions sociales, et on se demande ce que deviendraient tant d'intérêts divers, ce que deviendrait la confiance qui en a formé les dépôts au travers des générations, si les vœux imprudens des pétitionnaires étaient réalisés.

» Votre commission a l'honneur de vous proposer l'ordre du jour. — Adopté ». (*Rapport de la chambre des pairs, du 22 janvier 1831*)

CIMETIÈRE. — TRANSLATION. — ACTE ADMINISTRATIF.

Une ordonnance royale qui prononce la suppression du cimetière d'une commune, et en ordonne la translation sur un point autre que celui où il était établi, est un acte de police administrative, qui, en cette qualité, ne peut être attaqué par la voie contentieuse.

Ainsi décidé dans l'affaire des habitans de la commune de Paramé, qui attaquaient une ordonnance du 14 janvier 1829, prononçant la suppression du cimetière de cette commune, et fixant un délai de six mois pour sa translation sur un terrain réunissant les conditions prescrites par le décret du 12 juin 1804.

(*Ordonnance du 14 septembre 1830*).

ACTE NOTARIÉ. — RÉPERTOIRE. — ENREGISTREMENT.

Les actes ayant plusieurs dates, mais signés par le notaire seulement à la dernière, ne doivent être inscrits au répertoire que sous cette date, et le délai pour leur enregistrement ne court qu'à partir de cette même date. — Il doit en être de même lorsque la clôture des actes énonce qu'ils ont été signés par le notaire à chaque date, et que, néanmoins, cette signature n'a réellement été donnée qu'une seule fois (1).

---

(1) *Vid.* l'arrêt de la cour de cassation en date du 2 novembre 1807.

Ces deux propositions ont été reconnues par une décision du directeur-général de la régie en date du 29 mars 1831.

NOTAIRE. — SERMENT. — PRESTATION.

Si la loi du 31 août 1830, relative au nouveau serment à prêter par tous les fonctionnaires publics dans l'ordre administratif et judiciaire, est applicable aux notaires, du moins celui qui ne s'est pas rendu à la convocation faite par le ministère public pour la prestation du serment ne peut, pour cela, être réputé démissionnaire.

C'est ce qui vient d'être décidé par un jugement du tribunal d'Angers, en date du 16 avril 1831, contrairement au système adopté par le garde-des-sceaux, qui avait déclaré, par des *circulaires*, que les notaires qui refuseraient de prêter serment sur la convocation du procureur du Roi seraient considérés comme démissionnaires ; qu'en conséquence, ces fonctionnaires devraient cesser immédiatement leurs fonctions, et qu'il serait pourvu à leur remplacement, si, dans le délai d'un mois, ils ne présentaient pas de successeurs : la question était donc de la plus haute importance pour les notaires. Le tribunal, statuant dans l'espèce du sieur Hebert de Soland, notaire à Angers, a reconnu que la loi du 31 août 1830 s'étendait, il est vrai, aux notaires ; mais que celui qui ne s'était pas rendu à la convocation du ministère public pour la prestation du serment devait être, seulement, *tenu de prêter ce serment au jour où il aurait été intimé, devant le tribunal, à la requête du procureur du Roi, à peine d'être, en cas de refus ou d'absence, considéré comme démissionnaire.* Ainsi le tribunal a, par le fait, accordé un nouveau délai pour le serment, et repoussé la prétention du ministère public, qui voulait que le notaire fût réputé démissionnaire à partir du refus de se rendre à la convocation qui lui avait été précédemment adressée.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

TESTAMENT. — NULLITÉ. — EXÉCUTION. — VICE CACHÉ. — TÉMOIN. — ALLIÉ.

L'exécution d'un testament nul emporte-t-elle la renonciation au droit d'en demander la nullité, si cette nullité résulte d'un vice caché, et s'il n'est point établi que ce vice fût connu au moment de l'exécution? NON (1).

Un testament est-il nul, de cela seul qu'un des témoins instrumentaires a contracté un mariage qui l'a rendu allié au quatrième degré d'un des légataires, quoique la femme de ce témoin fût morte sans postérité à l'époque où le testament a été fait? OUI.

En d'autres termes, le code civil contient-il quelque disposition d'où l'on puisse induire que l'alliance est détruite par la dissolution du mariage sans enfans? NON (2).

---

(1) *Vid.* M. Grenier, tom. 1, pag. 752; M. Merlin, *Répertoire*, v.° *Testament*, sect. 2, § 5, pag. 612; M. Sirey, 16-425; le même, 17-100; Mémorial, tom. 17, pag. 98.

(2) *Vid.* Loi 3, § 1, ff *de postulando*; *Institutes de Justinien*, tit. 10, §§ 6 et 7; Godefroi, *ad leg.* 5, cod. *de verb. signif.*; Vinnius, Heineccius, Despeysses, part. 1.re, tit. 13, sect. 1, n.° 11; Pothier, *de la Procédure civile*, chap. 2, sect. 5, § 2; Rousseau de Lacombe, v.° *Affinité*; Denisart, *ibid.*, n.° 9; Ferrière, *Dictionnaire de pratique*, v.° *Récusation*; Meynard, tom. 2, pag. 407; Boutaric, *Institutes*, pag. 45; Ordonnance de 1667, tit. 24, art. 4; Cambacerès, *Discussion au conseil-d'état* sur l'art. 206 du code civil. — *Vid.* aussi le dernier ouvrage de M. Locré, tom. 4, pag. 391; M. Merlin, v.° *Témoins instrumentaires*, § 2, n.° 3; M. Carré, sur l'art. 66 du code de procédure; M. Proudhon, *Traité des personnes*, pag. 253; M. Delvincourt, tom. 2, pag. 478, note 4; M. Sirey, 9-2-385, 13-2-22, 25-1-273, 27-2-85, 30-2-220.

VIGNE. — C. — AUGIER.

Frédéric Augier, habitant à Alais, avait un frère nommé Antoine, qui, à raison de son commerce, habitait le département de l'Hérault. — Quoique les deux frères vécussent éloignés, Frédéric avait toujours témoigné des sentimens d'affection pour son frère, et le désir de lui laisser ses biens à son décès. — Lorsque Frédéric Augier fut atteint de la maladie dont il est mort, la famille Vigne, qui résidait près d'Alais, et qui, depuis long-temps, connaissait Augier, se transporta au domicile de ce dernier, pour lui donner, s'il faut l'en croire, les soins qu'exigeait son état. — Bientôt après Frédéric Augier fut transporté dans la maison Vigne, où il fit son testament le 18 février 1829, par lequel, après avoir fait un legs d'usufruit à Vigne père, il donna les deux tiers de ses biens à Vigne fils, et l'autre tiers à la demoiselle Vigne. Ce testament fut fait en présence de quatre témoins, dont l'un, nommé Jean Vigne, avait, dans le temps, épousé en premières noces une cousine-germaine du légataire de l'usufruit, qui était morte sans enfans. — Lorsqu'Antoine Augier eut appris la mort de son frère, il se rendit à Alais, et ne fut pas peu surpris en apprenant qu'il avait été exclu de son hérédité. — Mais comme le modeste patrimoine des deux frères, provenant de la succession de leurs père et mère, était resté indivis, le sieur Antoine Augier, qui ne savait pas qu'un des témoins se trouvait allié d'un des légataires, consentit en faveur de Vigne fils, moyennant la somme de 5000 fr., une cession de la moitié indivise lui appartenant, et composant les successions de ses père et mère, décédés il y avait environ trente ans. Cet acte fut passé le 17 mars 1829, un mois après que le testament avait été fait : il y était dit, en terminant, que cette cession était faite, *pour ledit cessionnaire réunir ladite moitié cédée à celle dévolue au sieur Frédéric Augier, frère du cédant, et duquel le cessionnaire était légataire universel par testament reçu par M.e Salagé, à Alais, dans le mois*

de février dernier, enregistré. — Mais, près de trois mois après cet acte, le sieur Antoine Augier, ayant appris qu'un des témoins du testament était allié au degré prohibé par la loi d'un des légataires, attaqua ce testament, pour cause de nullité, et comme étant le fruit du dol, de la fraude, de la violence et de la captation ; il articula, à l'appui de ce dernier moyen, une série de faits dont il demanda à faire la preuve.

Le tribunal d'Alais, sans rien préjuger sur les questions du procès, et sous la réserve de tous les droits et exceptions des parties, admit Antoine Augier à la preuve par lui offerte. — Les parties ayant fait procéder à leurs enquête et contre-enquête, revinrent devant le tribunal — Antoine Augier y soutint la nullité du testament, aux termes des art. 975 et 1001 du code civil ; et comme on lui opposait qu'il l'avait exécuté, et qu'il n'était plus recevable à l'attaquer, il soutint qu'en fait et en droit il n'y avait pas eu d'exécution de sa part ; il fit encore valoir les moyens de fraude, dont il chercha à établir la preuve par les enquêtes.

Le tribunal rendit sur cette contestation le jugement suivant :

« Attendu que, dans le susdit testament, figure comme témoin le nommé Jean Vigne, allié au quatrième degré de Vigne le père, le même porté audit testament comme légataire universel de l'usufruit des biens délaissés par le testateur Augier, ladite alliance provenant de l'union dudit Jean Vigne, témoin, avec Rosalie Bastide, cousine-germaine dudit Vigne père, légataire ; — Attendu que les circonstances, que ladite Rosalie Bastide est décédée sans postérité, et que ledit Jean Vigne a convolé depuis à des secondes noces, ne font point disparaître l'affinité que le mariage avait une fois produite entre ledit Vigne, témoin, et Vigne père, légataire ; qu'en effet, nulle part, dans le code qui nous régit, on ne trouve de dispositions d'où l'on puisse induire que l'alliance produite par le mariage entre l'un des époux et les parens de l'autre soit dissoute lors du décès de l'époux d'où résulte l'affinité sans laisser d'enfans de ce mariage ; qu'au contraire il résulte, avec une rigueur qui ne laisse rien à contester, de certaines dispositions du susdit code, que nos lois modernes ont

même, dans ce cas, érigé en principe la continuation et la subsistance de l'alliance ; en effet, les art. 161 et 162 du code civil prohibent le mariage : le premier, entre tous les ascendans et descendans naturels et légitimes, et les alliés au même degré ; le second, entre le frère et la sœur naturel et légitime : or, personne ne conteste que les prohibitions de mariage ne concernent les gendre et belle-fille, beau-père et belle-mère, beau-frère et belle-sœur, au cas même où le conjoint qui produisait l'alliance est décédé sans postérité du mariage ; d'où il faut conclure rigoureusement que l'expression *alliés*, dont se servent les articles, comprend et désigne ces derniers, aussi bien et de même que ceux dont le conjoint ou sa postérité survivent encore. — Vainement les défendeurs invoquent les dispositions de la loi 3, au ff *de postulando*, qui porte : *affinitates non eas accipere debemus quæ quondàm fuerunt, sed præsentes*, ou les §§ 6 et 7 des *Institutes*, tit. *de nuptiis* ; car on voit que ces lois furent faites pour des temps où le mariage ne produisait pas les mêmes effets que chez nous, soit par rapport à la facilité des divorces, soit pour toutes autres causes inutiles à rappeler. De plus, la loi romaine n'a plus pour nous force de loi, et doit laisser régner toutes seules les dispositions de notre code, qu'elle peut bien être reçue à expliquer ; mais qu'elle n'a point l'autorité de corriger ou d'étendre : or, l'admission de ce principe des lois romaines tendrait évidemment à créer des distinctions, et, par suite, des empêchemens, que n'ont point prévus, ni consacrés les art. 161 et 162 du code civil. Tout aussi peu l'on pourrait invoquer l'autorité des docteurs et jurisconsultes de notre droit ancien, qui admettaient, avec quelques modifications, les principes de la loi romaine, puisque, comme la sienne, leur autorité a vu finir sa vertu législative à l'apparition du code qui nous régit, et que leurs principes sont également incompatibles avec les art. 161 et 162 : vainement, encore, les défendeurs prétendent-ils appeler à leur secours les dispositions de l'art. 206 du code civil ; car cet article n'a évidemment pour but que de faire cesser un des effets de l'alliance, c'est-à-dire, l'obligation de fournir des alimens dans le cas de la mort sans enfans de gendre et belle-fille, beau-père et belle-mère ; mais nullement de proclamer le principe de la dissolution pleine et entière de l'alliance par la mort sans enfans du conjoint qui la produisait ; en effet, l'entendre en ce sens, ce serait le mettre en contradiction manifeste avec les art. 161 et 162 entendus comme personne ne prétend le contester ; mais, de plus, cet article,

bien lu, porte évidemment par lui-même la preuve de l'opinion contraire, puisque si le législateur avait entendu que l'alliance cessât, de plein droit, par la mort sans enfans de conjoints qui la produisaient, il aurait borné ledit article à sa première disposition, et n'aurait pas eu besoin d'ajouter la cessation de l'obligation des alimens, en cas du décès sans enfans de l'époux qui produisait l'affinité ; cette obligation, dans ce système, cessant naturellement avec la cause unique dont elle était la conséquence : — Attendu que les art. 283 et 378 du code de procédure civile, invoqués par les défendeurs, ne sauraient être entendus que de la même manière que ledit art. 206, et par les mêmes motifs ; — Attendu, enfin, que, pour concilier les art. 161 et 162 du code civil avec leur principe sur l'alliance, les défendeurs ont inutilement prétendu que l'expression *alliés* dont se servent ces articles ne doit s'entendre légalement que de ceux dont le conjoint et sa postérité survivent encore, et que, d'ailleurs, les empêchemens de mariage entre les beau-père et belle-fille, gendre et belle-mère, beau-frère et belle-sœur, pour le cas de mort sans enfans du conjoint qui produisait l'affinité, prennent leur source, non dans cette exclusion prononcée contre les alliés, mais dans un motif éternel d'honnêteté publique ; car admettre, dans ce cas, cet unique motif d'honnêteté publique, comme capable de fonder une prohibition de mariage, ce serait, évidemment, créer un empêchement qui ne se trouverait pas dans la loi ; ce qui excède le pouvoir d'un simple juge :

» Attendu, dès-lors, que le véritable sens que le code attache au mot *alliés* se trouvant, ainsi, reconnu et fixé d'une manière certaine dans les dispositions précitées, on doit en faire une application invariable à l'art. 975 du code civil : or, cet article excluant du témoignage aux testamens par actes publics les légataires à quelque titre que ce soit, et leurs parens ou alliés au quatrième degré inclusivement, il faut entendre que cette exclusion est applicable aux alliés, même après la mort des conjoints qui produisaient l'affinité, et lorsqu'il n'existe pas d'enfans du mariage :

» Attendu que l'art. 1001 du code civil prononce la nullité contre tout testament où ne seraient pas observées les formalités auxquelles la loi les assujettit ; — Et quant aux exceptions produites par les défendeurs, et tendant à établir, 1.° qu'Augier aurait renoncé à relever le vice existant dans le testament en question par l'effet de la cession qu'il fit à Vigne le 17 mars 1829, attendu que la renon-

ciation à opposer à un testament les vices dont il peut être entaché ne pourrait résulter que d'une exécution volontaire dudit testament, c'est-à-dire, faite en pleine connaissance de ces vices, et que rien n'établit qu'Augier, en admettant qu'il ait exécuté le testament de son frère vis-à-vis des légataires par la délivrance de leurs legs, eût alors aucune connaissance d'une affinité qui n'était point apparente; — Attendu que des enquêtes ne résulte aucune preuve de dol et de captation :

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL, vidant son interlocutoire, déclare nul le testament de Fréderic Augier, par contravention à l'art. 975 du code civil; par suite, ordonne le délaissement, au profit d'Antoine Augier, des biens délaissés par Fréderic Augier, avec restitution des fruits depuis le jour de la demande ».

Les Vignes relèvent appel de ce jugement : ils renouvellent devant la cour la fin de non-recevoir prise de l'exécution du testament; ils soutiennent qu'aux termes de l'art. 1340 du code civil, qui s'applique aux testamens, comme aux donations, l'exécution volontaire de ces actes emporte renonciation à opposer, soit les vices de forme, soit toute autre exception, sans qu'il soit nécessaire d'établir que celui qui a exécuté le testament ou la donation ait eu connaissance du vice qui aurait pu en faire prononcer la nullité, et que c'était là une différence à établir entre l'art. 1338 et l'art. 1340. — Au fond, ils soutinrent que le mot *allié*, qui se trouve dans l'art. 975 du code civil, suppose l'existence du mariage qui a produit l'alliance, ou, du moins, l'existence des enfans qui en sont nés; ils prétendirent que l'affinité cessait par la mort sans enfans du conjoint qui l'avait produite, et, pour le prouver, ils invoquèrent la loi romaine, les commentateurs du droit romain, les auteurs qui ont écrit avant le code civil; ils cherchèrent, ensuite, à établir que cette doctrine n'avait pas cessé d'être en vigueur sous la législation nouvelle : ils entrèrent dans de longs développemens à cet égard, combattirent tous les argumens donnés par le tribunal de première instance, s'étayant de la doctrine des auteurs modernes, de la juris-

prudence des arrêts, et, sur-tout, d'un arrêt de la cour royale de Paris, en date du 12 mars 1830.

Le sieur Antoine Augier soutint, au contraire, le bien jugé du tribunal d'Alais; il repoussa la fin de non-recevoir par le fait et par le droit : « en fait, dit-il, je n'ai pas traité sur le testament, je n'ai traité que de ma portion de biens indivise; s'il a été dit que cette portion que je cédais serait réunie à celle dévolue à mon frère, dont Vigne était légataire, je ne faisais qu'énoncer un fait, et je ne reconnaissais pas par là la validité du testament : en droit, je savais qu'il y avait un testament en faveur des Vignes; mais il ne m'avait pas été représenté : m'eût-il été représenté, j'y aurais vu qu'il y avait le nombre de témoins requis par la loi; mais je n'aurais pas pu y voir que l'un des témoins était allié au degré prohibé de l'un des légataires : c'était un vice caché qui ne pouvait se découvrir que par des informations prises sur les lieux; l'exécution donc que j'aurais faite du testament dans l'ignorance de ce vice ne pouvait pas me nuire, et entraîner de ma part renonciation à l'attaquer lorsque le vice me serait connu : c'est ce qui résulte des art. 1338 et 1340 du code civil, entre lesquels on voudrait en vain faire une distinction : ils parlent tous les deux d'exécution *volontaire;* et, pour qu'il y ait volonté de couvrir le vice d'un acte, il faut avoir la connaissance que ce vice existe : cette connaissance est toujours supposée quand le vice est apparent; mais elle ne l'est pas quand le vice est caché : telle est la doctrine des auteurs, telle est celle des arrêts ».

Cette fin de non-recevoir ainsi écartée, Antoine Augier s'attacha à prouver que le premier juge s'était conformé à la loi, en prononçant la nullité du testament attaqué : « non-seulement, dit-il, il n'y a pas d'article dans nos codes d'où l'on puisse induire que l'affinité cesse par la mort de celui qui l'a produite; mais il en résulte, au contraire, qu'elle ne cesse pas d'exister. Outre les art. 161 et 162 du code civil, que personne ne conteste être applicables au cas où celui qui a produit

l'alliance est décédé, n'y a-t-il pas encore en faveur du système adopté par le tribunal l'art. 206 du même code ? Le législateur eût-il été obligé de dire que l'obligation de fournir des alimens cessait dans le cas de la mort de l'époux qui produisait l'affinité, s'il était vrai que, par cette mort, cessait de plein droit l'affinité, et, par conséquent, l'obligation de fournir des alimens. Du moment où l'on voit qu'il a fallu une disposition expresse pour faire cesser l'obligation de fournir des alimens, il est évident que l'on a pensé que l'affinité ne cessait pas par la mort de celui qui l'avait produite. L'art. 407 du même code n'établit point de distinction entre le cas où celui qui a produit l'alliance vit encore et celui où il est décédé ; l'art. 66 du code de procédure ne fait aussi aucune distinction : l'art. 283 du même code établit une différence entre le cas où le conjoint est vivant et celui où il est décédé ; mais il ne dit pas que, dans ce dernier cas, l'affinité cesse : il dit, même, le contraire, puisqu'il en maintient les effets à l'égard des parens et alliés en ligne directe, des frères, beaux-frères, sœurs et belles-sœurs ; il en est de même de l'art. 378, qui est pour le cas de la récusation des juges : si donc il est vrai que certains articles du code mettent des limites aux effets produits par l'alliance, il n'est pas vrai qu'ils la regardent comme détruite par la mort du conjoint qui l'a produite ; car, s'il en était ainsi, ni l'art. 206 du code civil, ni les art. 283 et 378 du code de procédure, n'auraient parlé des effets produits par la mort du conjoint. Dans le cas de l'art. 206, l'obligation de fournir des alimens serait éteinte de droit ; dans le cas de l'art. 283, les alliés, après la mort de celui qui avait produit l'alliance, n'auraient pu être reprochés ; dans celui de l'art. 378, le juge n'aurait pu être récusé. — Enfin, et s'il était possible de croire à la validité du testament attaqué sous le rapport de l'incapacité d'un des témoins, ce testament devrait encore être anéanti, comme étant le fruit du dol et de la fraude ». Et ici le sieur Augier, qui avait relevé appel-incident du chef du jugement déclarant qu'il ne

résultait des enquêtes aucune preuve de dol et de captation, chercha à établir, par les enquêtes elles-mêmes, que c'était par dol et fraude que les sieurs Vigne étaient parvenus à obtenir le testament de Fréderic Augier; mais la cour ne pensa pas que les fait allégués, parmi lesquels il y en avait de très-graves, fussent suffisamment établis; et, jugeant la cause comme elle l'avait été en première instance, elle démit les parties de leurs appels respectifs.

ARRÊT. — « Attendu qu'en fait l'acte de cession du 17 mars 1829 n'offre point une exécution du testament de Fréderic Augier; que l'objet cédé, c'est-à-dire, la portion indivise de succession, appartenant personnellement à Antoine Augier, n'avait rien de commun avec les dispositions testamentaires du frère aîné de ce dernier; que, si elles sont mentionnées dans ledit acte de cession, ce n'est qu'une pure énonciation parfaitement étrangère à l'objet dont on traite, et qu'il y a loin de là à une exécution du testament; — Attendu, d'ailleurs, qu'en droit il n'y aurait pas exécution dans le sens légal; qu'en effet, dans l'espèce, il s'agissait d'une nullité cachée, puisqu'Augier ne pouvait pas, à la seule lecture du testament, voir si le témoin de l'incapacité duquel on se plaint était allié de l'un des légataires; et il est certain, en principe, que l'exécution volontaire dont parle l'art. 1340 du code civil ne peut être réputée telle, et couvrir la nullité, que tout autant que la partie de qui sont émanés les actes d'exécution a non-seulement connu, lors de ces actes, l'existence de celui qu'on prétend avoir été exécuté, mais encore ses vices; — Attendu, enfin, qu'en admettant qu'Antoine Augier connût le testament dont il s'agit, non-seulement il n'est pas établi dans la cause qu'il en connût le vice; mais encore les plus graves présomptions se réunissent pour convaincre qu'il n'était point instruit de cette défectuosité :

» Par ces motifs, et adoptant, quant à tout le surplus, ceux qui ont déterminé les premiers juges, LA COUR, sans s'arrêter à l'appel-incident émis par Antoine Augier, et l'en démettant, a mis de même l'appellation principale au néant, et, en conséquence, ordonné que le jugement dont était appel, rendu entre lesdites parties par le tribunal de première instance d'Alais le 9 juin dernier, sortira son plein et entier effet, et sera exécuté selon sa forme et teneur ».

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 28 janvier* 1831. — 1.re Ch.

— M. DE TRINQUELAGUE Fils, *Prés.* — M. ENJALRIC, 1.er *Av.-Gén.* — MM. Numa BARAGNON, MONNIER-TAILLADES et BOYER Père, *Av.*; Amédée BARAGNON, DEVEZE Aîné et GIBERT, *Avoués.*

ÉCHANGE. — FONDS DOTAL. — AUTORISATION DE JUSTICE.

Suivant le droit romain, et d'après la jurisprudence du parlement de Toulouse, l'échange du fonds dotal était-il permis, lorsqu'il était utile à la femme, sans qu'il fût nécessaire d'obtenir l'autorisation préalable de la justice?

OUI (1).

Les Mariés CROZE. — C. — COUDEYRE.

Du mariage de Jacques Fargier 1.er avec Marie Vidal naquirent sept enfans, parmi lesquels, Anne, Jacques 2.e et Étienne. — Jacques Fargier le père étant mort, ses biens furent partagés, en l'an 4, en sept portions égales, à l'exception du domaine de *Surchasson*, qui resta indivis entre les sept enfans. — Anne Fargier se maria en l'an 5 avec le sieur Mazon : elle se constitua en dot tous ses biens présens et à venir, parmi lesquels se trouvaient, par conséquent, ceux qui étaient échus à son lot lors du partage de l'an 4, et un septième sur le domaine de *Surchasson*, qui était resté indivis. — Le 1.er pluviôse an 7, Anne Fargier et son mari firent un échange avec Jacques Fargier 2.e, leur frère et beau-frère. Ils lui donnèrent une partie de maison et une partie de vigne provenant du partage de l'an 4, et dont Jacques Fargier avait aussi une portion, et ils reçurent en contre-échange le septième appartenant à Jacques Fargier sur le domaine de *Surchasson*; ce qui réunit deux septièmes de ce domaine sur

---

(1) *Vid.* Lois 25, 26 et 27, au *digeste*, lib. 23, tit. 3, *de jure dotium*; Despeysses, tom. 1.er, pag. 535, au titre *de la Dot*; Fromental, v.o *Dot*, pag. 256; Roussille, *Traité de la Dot*, tom. 1.er, pag. 454; Lebrun, *Traité des Successions*, liv. 2, chap. 5, sect. 1.re; M. Merlin, 4.e édit, v.o *Dot*, sect. 8, pag. 210, n.o 5.

la tête de la femme Mazon ; mais comme le septième baillé en contre-échange par Fargier était d'une plus grande valeur que la portion de maison et de vigne qu'il recevait, il fut stipulé que les mariés Mazon payeraient audit Fargier une soulte de 1700 fr. — Plus tard, et en l'an 12, les mariés Mazon, voulant augmenter leurs droits de propriété sur le domaine de *Surchasson*, firent un autre échange avec Étienne Fargier, qui avait aussi un septième à prétendre sur ledit domaine. Nous n'avons pas à nous occuper de ce dernier échange, qui fut fait, comme le premier, sans formalités de justice, et qui, depuis, a été annulé pour contravention à l'article 1559 du code civil. Il ne s'agit dans le procès actuel que de l'échange fait en l'an 7, antérieurement à la promulgation du code, et qui avait transmis à Jacques Fargier la propriété d'une partie de vigne et de maison. — Jacques Fargier vendit en 1808 cette vigne au sieur Coudeyre. — Postérieurement, et le 12 pluviôse an 13, la dame Mazon décéda, laissant une fille nommée Sophie, mariée au sieur Croze. — Ceux-ci firent citer, le 7 mars 1825, Coudeyre devant le tribunal de Privas, en désistat du fonds à lui vendu par Jacques Fargier, avec restitution des fruits. Coudeyre cita en garantie son vendeur, et celui-ci cita en garantie Mazon. — Les mariés Croze, à l'appui de leur demande, soutinrent que le fonds vendu était dotal, que le fonds dotal est inaliénable, et que, s'il peut être vendu ou échangé, ce n'est que lorsque l'échange ou la vente est utile à la femme, et que son utilité a été constatée par la justice ; que, dans l'espèce, l'échange n'avait pas été avantageux à la femme, et qu'eût-il été avantageux, il aurait fallu, avant de l'effectuer, obtenir l'autorisation du juge.

Coudeyre et les cités en garantie répondirent que, sous l'empire de la législation romaine, et dans les pays de droit écrit, particulièrement dans le ressort du parlement de Toulouse, l'échange était permis, pourvu qu'il fût utile à la femme, sans qu'il fût nécessaire de l'autorisation préalable

de la justice ; ils cherchèrent à prouver cette utilité par les circonstances particulières de la cause. — Jugement du tribunal ainsi conçu :

« Considérant que, d'après les lois 26 et 27, ff *de jur. dot.*, l'échange du fonds dotal était permis, quand il était profitable à la femme ; que ces lois laissent le juge arbitre de ce profit, en n'assignant aucune procédure pour vérifier ; que, dans l'espèce, il apparaît au tribunal que l'échange du 1.er pluviôse an 7, passé devant Mestre, notaire à Aubenas, entre Anne Fargier et François Mazon mariés, d'une part, et Jacques Fargier, d'autre part, fut profitable à Anne Fargier, mère de Sophie Mazon, puisque, par cet acte, Anne Fargier et son mari cédèrent un petit fonds isolé d'une petite partie de maison, pour acquérir un septième du domaine de *Surchasson*, qui, joint au septième qu'ils avaient déjà, présentait une exploitation plus avantageuse que celle qu'ils abandonnaient ; que, d'ailleurs, par cet acte les mariés Fargier et Mazon firent une soulte de 1700 fr. à leur contre-échangiste ; ce qui indique que les immeubles qu'ils recevaient valaient plus que ceux qu'ils donnaient : — Considérant que si la jurisprudence des parlemens de pays de droit écrit a, par fois, consacré que l'utilité de l'échange du fonds dotal devait être préalablement constatée, néanmoins on ne trouve aucun arrêt de ce genre émané du parlement de Toulouse ; que Despeysses en cite un contraire du parlement de Grenoble, en professant, tom. 1.er, *de la dot*, sect. 3, art. 9, une doctrine conforme au texte de la loi 26 précitée, et que la cour de cassation, dans les derniers monumens de sa jurisprudence, a, au surplus, préféré le texte de la loi romaine aux modifications plus ou moins étendues que les parlemens des pays de droit écrit lui avaient diversement donné ; — Considérant qu'il résulte, encore, des actes du procès et des faits plaidés, que les mariés Mazon et Croze ont confirmé l'acte de pluviôse an 7 par l'exécution volontaire qu'ils ont donnée à cet acte ; que, par ce fait, ils sont irrecevables dans leur demande (art. 1338 du code civil) :

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL déclare les mariés Mazon et Croze irrecevables et mal fondés dans leur demande ; met sur icelles Coudeyre et Jacques Fargier, ensemble les défendeurs en garantie, hors d'instance et de procès ».

Appel des mariés Croze. On ne plaida pas devant la cour

le moyen pris de l'exécution volontaire, et la cour n'en confirma pas moins le jugement de première instance. Ainsi, la cour jugea affirmativement la question telle que nous l'avons posée.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du* 18 *mars* 1831. — 1.re Ch. — M. DE TRINQUELAGUE Fils, *Prés.* — M. ENJALRIC, 1.er *Av.-Gén.* — MM. SIBERT DE CORNILLON et BECHARD, *Av.*; DAVID, SIMIL, CHAZAL, *Avoués.*

TUTELLE LÉGALE. — CONDITIONS. — CONSEIL DE FAMILLE.

Un conseil de famille a-t-il le pouvoir d'imposer des conditions à une mère tutrice qui se remarie? OUI (1).

Si, dans ce cas, la tutrice a accepté ces conditions, peut-elle, plus tard, révoquer son adhésion? NON.

Le Sieur et la Dame SOTUM. — C. — CORTIES.

Jean-Pierre Laporte contracta mariage avec la demoiselle Laporte. Il en provint un enfant mâle, auquel on donna le prénom de Jean-Jacques. Le père mourut bientôt après, à la survivance de cet enfant. La veuve fut tutrice légale. — En l'année 1827 celle-ci voulut convoler à de secondes noces, et convoqua le conseil de famille à l'effet de conserver la tutelle. On la lui conserva, en effet, aux conditions suivantes : « le conseil de famille ayant considéré que la for-» tune du mineur consiste en rentes certaines, dérivant d'actes » publics, et en biens-immeubles; que son revenu excède » ce qu'il doit naturellement dépenser, il a été unanimement » décidé qu'il sera alloué une somme de 300 fr. pour la » dépense annuelle du mineur, depuis ce jour jusqu'à ce qu'il » aura atteint l'âge de huit ans révolus, et une somme de » 400 fr. depuis huit ans jusqu'à dix ans révolus. Lesquelles » sommes seront passées à la tutrice et au co-tuteur dans » leur compte de tutelle : les immeubles seront affermés aux

(1) *Vid.* le Mémorial, tom. 3, pag. 21.

» formes de droit, pour que l'excédant du revenu sur la » dépense, soit porté en augmentation de capital, et placé » comme tel; et comme le mineur a des biens en expecta- » tive, qui augmenteront les revenus, un nouveau conseil de » famille, convoqué à la requête du subrogé-tuteur, détermi- » nera le parti à prendre, selon les circonstances ». — La veuve Laporte, ayant de suite accepté la tutelle à ces conditions, jura de remplir avec intégrité ses fonctions, et requit le conseil d'avoir à délibérer sur le choix d'un subrogé-tuteur. Le choix tomba sur Bertrand Corties. — Les secondes noces eurent lieu avec Louis Sotum, notaire, qui devint, ainsi, co-tuteur du mineur.

Au mois d'avril 1828 s'ouvrit la succession de Victor Laporte, aïeul paternel de ce mineur. Elle échut en grande partie à ce dernier. Le subrogé-tuteur convoqua le conseil de famille, et y appela la tutrice légale, et son mari, co-tuteur, pour avoir à justifier des engagemens mis à leur charge par la première délibération. Ceux-ci répondirent que la tutelle des enfans appartenant de droit aux survivans des père et mère, et celle de Jean-Jacques Laporte ayant été dévolue par la loi à la dame Sotum, ils n'étaient tenus de rendre aucun compte de leur administration; que les conditions sous lesquelles la tutelle avait été conservée n'avaient pas pu être imposées; que les membres du conseil de famille qui les avaient dictées étaient sortis du cercle de leurs attributions, et avaient commis un excès de pouvoir. — Par suite de ce refus de la tutrice légale, le conseil de famille autorisa, le 12 mai 1828, le subrogé-tuteur à la poursuivre, ainsi que son mari, devant les tribunaux, pour les contraindre à exécuter la première délibération. — Investi de cette autorisation, le sieur Corties fit assigner, le 16 juin suivant, les sieur et dame Sotum devant le tribunal civil de Mirande, qui rendit, le 3 décembre, un jugement conçu en ces termes :

« Attendu, 1.° que, par son convol, la dame Laporte a cessé d'être

tutrice de plein droit ; qu'elle a perdu, en même temps, la jouissance légale des revenus appartenant au mineur ; que si, néanmoins, la tutelle lui a été conservée, ce n'a été que par la volonté expresse du conseil de famille, et qu'elle est, par conséquent, devenue comptable, comme tout autre tuteur légitime ; — Attendu, 2.° que toute tutelle, soit légale, soit dative, n'a été instituée que dans l'intérêt du mineur ; qu'en supposant que le conseil de famille n'eût pu, en la lui conservant, lui imposer d'autres obligations que celles spécifiées dans la loi, elle aurait dû ne point s'y soumettre ; mais que, loin d'opposer la moindre résistance aux vœux dudit conseil, il résulte de la délibération du 16 février 1827, qu'elle accepta et jura de remplir toutes les conditions auxquelles la tutelle lui fut conservée ; que cette adhésion de sa part, aussi libre que solennelle, ne peut être révoquée, d'autant que les conditions auxquelles elle voudrait aujourd'hui se soustraire sont évidemment favorables à l'intérêt du mineur ; qu'elles ne sont prohibées par aucune loi, et qu'elles ne renferment rien de contraire aux bonnes mœurs ou à l'ordre public ; — Attendu, 3.° que l'exécution desdites conditions ne peut être surveillée ou garantie que par la remise au subrogé-tuteur du compte réclamé, ou des états de situation de la gestion tutélaire, conformément aux dispositions de l'art. 470 du code civil ; — Attendu, enfin, que, par le refus d'exécuter la délibération du conseil de famille, du 16 février 1827, et de rendre ledit compte, les sieur et dame Sotum, ont mis le subrogé-tuteur dans la nécessité de s'adresser à la justice, et qu'ils doivent être personnellement passibles des frais :

» LE TRIBUNAL, par ces motifs, ordonne que les sieur et dame Sotum seront tenus d'exécuter en tout son contenu la délibération du conseil de famille du 16 février 1827, etc.... ».

Le sieur Sotum et son épouse relevèrent appel de ce jugement ; mais ils en furent démis.

ARRÊT. — « LA COUR, adoptant les motifs des premiers juges, a démis et démet de l'appel, avec amende et dépens ».

Cour royale d'Agen. — *Arrêt du 14 décembre 1830.* — 1.re Ch. — MM. CHAUDORDY et DUCOS, *Avocats*.

VISA. — ACTE D'APPEL. — BUREAU DE BIENFAISANCE. — TRÉSORIER.

L'acte d'appel notifié au trésorier d'un bureau de bienfaisance *est-il nul, s'il n'est revêtu du* VISA *de ce préposé?*

OUI. (Code de procédure civile, art. 69 et 70) (1)

La Dame ARABEYRE. — C. — Les Sieurs SOUM et LAGARDE.

Le 19 décembre 1813, le sieur Martin, desservant de la commune de Brax, fit son testament public, par lequel il légua aux pauvres de cette commune *les entiers meubles et effets qui se trouveraient dans sa maison presbytérale.* Des difficultés s'étant élevées, dans la suite, sur l'étendue que l'on devait donner à ce legs, entre l'héritier naturel du testateur et ses exécuteurs testamentaires, une instance fut introduite devant le tribunal civil de Toulouse, et les pauvres de la commune de Brax y furent appelés en garantie en la personne du sieur Lagarde, leur trésorier.

Le 1.er mai 1829, le tribunal rendit un jugement qui proscrivit les prétentions de l'héritier naturel.

Cette décision fut déférée à la censure de la cour. Il faut remarquer que l'acte d'appel, notifié au sieur Lagarde, en sa qualité de trésorier du bureau de bienfaisance de Brax, ne fut point revêtu de son *visa;* aussi en demanda-t-il le rejet, sur le fondement des art. 69 et 70 du code de procédure : « nul doute, disait le sieur Lagarde, qu'un bureau de bienfaisance ne soit un établissement public, dans le sens du premier de ces articles : pour s'en convaincre, il suffit de lire les dispositions de la loi du 7 frimaire an 5, qui a créé les bureaux de bienfaisance, et l'ordonnance du Roi du 31 octobre

(1) Un arrêt de la cour de cassation, du 20 août 1816, *Journal du Palais*, tom. 18, pag. 684, nouv. édit., a jugé que le *visa* auquel l'art. 1039 du code de procédure civile soumet les significations faites à des établissemens publics n'était point prescrit à peine de nullité.

octobre 1821, qui a développé les règles relatives à cette institution.

ARRÊT. — « Attendu que l'original de l'acte d'appel notifié à la partie de Delhom (Lagarde) n'était pas visé par elle, et que, conséquemment, l'opposition n'est pas fondée; — Attendu....:

» Par ces motifs, LA COUR a démis et démet la partie de Desquerre (la dame Arabayre, héritière naturelle) de son opposition envers l'arrêt de défaut....; l'a pareillement démise de son appel, avec amende et dépens ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 16 novembre 1830.* — 1.re Ch. civ. — M. CHALRET-DURIEU, *Prés.* — M. MARTIN, 1.er *Av.-Gén.* — MM. Eugène DÉCAMPS, FÉRAL et DELQUIÉ, *Av.*; DESQUERRE et DELHOM, *Avoués.*

JUGEMENT CONTRADICTOIRE. — CARACTÈRES. — OPPOSITION.

Un jugement de défaut rendu par un tribunal correctionnel est-il contradictoire, bien qu'il ait été rendu à une audience où le prévenu n'a pas comparu, si cette audience est la continuation d'une audience précédente où ce dernier avait été interrogé, avait proposé ses moyens de défense, et où l'on avait procédé à l'instruction de la cause, en entendant, et les témoins produits par le plaignant, et ceux à décharge cités par le prévenu? OUI (1).

THÉBÉ. — C. — MARIGNAC.

La solution affirmative de cette question résulte du jugement et de l'arrêt ci-après, qui font suffisamment connaître les faits de la cause.

15 juillet 1830, jugement du tribunal correctionnel de Saint-Gaudens, en ces termes :

« Considérant que, d'après les dispositions de l'art. 186 du code d'instruction criminelle, un jugement correctionnel ne peut être réputé avoir été rendu par défaut, que lorsque le prévenu ne comparaît point; que, dans l'espèce, le sieur Thébé se présenta à

(1) *Vid.* M. Sirey, 1815-1-283, 24-1-300, 25-1-67, et 28-1-26.

l'audience du 27 mai dernier, où les témoins furent entendus, et où il fournit son interrogatoire, dans lequel il proposa et fit valoir ce qui pouvait servir à sa justification ; que, l'instruction ainsi terminée, la cause fut renvoyée au premier jour, pour entendre les défenseurs des parties, en l'absence desquels elle fut jugée le 3 juin suivant ; que ce jugement est évidemment contradictoire, puisque le prévenu avait été entendu ; que les moyens qui auraient pu être opposés par son défenseur doivent être considérés comme le développement de ceux qu'il avait déjà fait valoir lui-même ; que, devant les tribunaux correctionnels, on ne connaît que des jugemens de défaut, faute de comparoir, ainsi que cela résulte du code d'instruction criminelle, qui ne parle que de cette sorte de défaut ; que cette loi garde un silence absolu sur ce qu'on appelle au civil *jugemens de défaut, faute de défendre*, qui ne sont rendus qu'en l'absence des avoués, dont le ministère n'est admis devant les tribunaux correctionnels que dans certains cas étrangers à l'espèce de la cause ; que, si de pareils jugemens de défaut eussent pu être rendus par les tribunaux d'exception, cette loi n'aurait point manqué d'en régler les effets ; que l'absence de toute disposition à cet égard justifie que ces défauts sont inconnus en matière correctionnelle ; que le sieur Thébé, qui s'était présenté, et avait assisté à toute l'instruction, terminée par son interrogatoire ; qui ne peut prétendre que le jugement du 3 juin a été rendu par défaut, faute de comparution, ne peut le faire considérer comme un jugement de défaut, faute de défendre ; que, d'après les dispositions de l'art. 160 du code de procédure civile, l'opposition envers ces derniers jugemens, qui ne sont connus qu'au civil, est soumise à des formalités qui ne peuvent être remplies devant les tribunaux correctionnels, puisqu'elle ne peut être faite que par requête d'avoué à avoué, et qu'il n'existe pas d'avoué près ces tribunaux d'exception ; ce qui démontre, de plus en plus, que le législateur n'admet point des jugemens de défaut, faute de défendre, en matière correctionnelle, puisqu'il n'apporte dans le code d'instruction criminelle aucune modification aux dispositions de l'art. 160 du code de procédure civile ; ce qu'il n'aurait pas manqué de faire, pour les mettre en harmonie avec les règles de la procédure correctionnelle, s'il eût voulu étendre aux tribunaux correctionnels cette manière de juger ; qu'enfin, en admettant, contre tout principe, la prétention du sieur Thébé, celui-ci n'en serait pas plus heureux, puisque la défense qu'il aurait proposée lui-même

dans son interrogatoire devrait toujours faire déclarer contradictoire le jugement du 3 juin dernier ; que c'est ainsi que la cour suprême a jugé la question par son arrêt du 22 nivôse an 12, rapporté par M. Sirey, 4-2-62 ; que cet arrêt, quoique rendu sous le code de brumaire, consacre les principes admis par notre nouvelle législation ; que c'est, encore, ainsi que la cour royale de Toulouse a jugé la question dans son arrêt du 28 mai 1830, dans la cause de Jean Dausseing, de Figarol, contre Dominiquette Foch, veuve Chaubet, de Montespan ; que le jugement du 3 juin dernier étant contradictoire, l'opposition du sieur Thébé doit être rejetée :

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL a rejeté et rejette l'opposition du sieur Thébé envers le jugement du 3 juin dernier.... ».

Sur l'appel, ce jugement a été confirmé.

ARRÊT. — « Attendu que le jugement du 3 juin dernier, rendu contre Jean Thébé, était un jugement contradictoire ; qu'en effet, l'audience dans laquelle il fut rendu faisait suite à celle du 27 mai précédent, à laquelle toutes les parties avaient comparu ; où l'on avait procédé à l'instruction de la cause, en entendant, non-seulement les témoins produits par Marignac, plaignant, mais encore ceux à décharge cités par le prévenu ; qu'à la même audience ledit Thébé fut interrogé, et invité à fournir ses moyens de défense ; ce qu'il fit, en disant, *avoir acheté le droit de dépaissance sur le lieu du délit ;* qu'il ne restait plus qu'à prononcer le jugement, ce qui eut lieu le jour indiqué par l'ordre des séances correctionnelles au tribunal civil de Saint-Gaudens, à la prononciation duquel il n'était pas nécessaire que les parties, déjà suffisamment entendues, fussent présentes : — Attendu que Thébé pouvait attaquer ledit jugement contradictoire par la voie de l'appel, et obtenir, par là, le redressement du grief que pouvaient lui avoir inféré les premiers juges, en ne prononçant pas de sursis aux poursuites, pour renvoyer les parties aux fins civiles ; mais qu'ayant mal à propos pris la voie de l'opposition envers le jugement du 3 juin 1830, il a dû en être démis, ainsi qu'il l'a été par le jugement du 15 juillet 1830 ; que la cour, jugeant en défaut dudit Thébé, a été fondée à le démettre de son appel envers ledit jugement, et qu'il doit, par voie de suite, être démis de son opposition envers l'arrêt de défaut qui l'a confirmé :

» Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur les réquisitions des gens du Roi ; sans avoir égard aux conclusions de Jean Thébé, et

l'en démettant, le démet aussi de son opposition envers l'arrêt de défaut.... ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 24 janvier* 1831. — 3.e Ch. civ. — M. d'ALDÉGUIER, *Prés.* — M. d'AYGUESVIVES, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — MM. DUCOS et DEPRATS, *Av.*; GUIRAUD et PETIT, *Avoués.*

DROITS LITIGIEUX. — DONATION. — RETRAIT.

Les cessions à titre gratuit sont-elles susceptibles du retrait accordé par l'art. 1699 *du code civil?* NON.

Les Héritiers LABAU. — C. — DUPUY.

Les lois 22 et 23 *per diversas et ab Anastasio*, cod. *mandati*, dont les principales dispositions ont été reproduites dans les art. 1699 et 1701 du code civil, permettent à celui contre lequel on a cédé un droit litigieux de s'en faire tenir quitte par le cessionnaire, en lui remboursant le prix de la cession. Ce retrait est motivé sur le peu de faveur que méritent souvent les acheteurs de procès. — Les lois romaines exceptent de leur disposition les cessions faites à titre gratuit : *si per donationem cessio facta est, sciant omnes hujusmodi legi locum non esse.* Il peut y avoir de l'odieux à acheter un procès ; mais non quand on l'acquiert à titre gratuit : on ne peut présumer alors que le donataire ait été mû par des sentimens de cupidité ou par le désir de vexer l'autre partie. — L'art. 1701 du code civil, qui a énuméré les cas dans lesquels cesse la faculté du retrait, garde le silence sur les cessions consenties à titre gratuit ; mais il est évident que l'exception introduite par les lois romaines au principe qu'elles avaient posé résulte implicitement de l'art. 1699 du code civil, qui veut que le *prix réel* de la cession soit remboursé ; et une cession à titre gratuit n'a pas de prix. C'est ce qu'a pensé la cour royale dans l'arrêt que nous rapportons, et dont voici l'espèce (1).

---

(1) *Vid.*, dans le même sens, M. Chabot de l'Allier, sur l'art. 841 du code civil, n.° 10; M. Toullier, tom. 4, pag. 448, n.° 446;

Le 3 nivôse an 5, le sieur Laporte contracta mariage avec Françoise Labau, à qui il fut constitué en dot une somme de 650 fr., dont 300 fr. furent reçus comptant par le futur époux. Il fut stipulé, au profit de la future, un augment de moitié moins, suivant la coutume de Toulouse; les frais pour l'année de deuil furent fixés à la somme de 200 fr. — En 1812, un jugement prononça la séparation de biens entre les époux : Laporte fut condamné à rendre les 300 fr. de dot qu'il avait reçus, à payer 325 fr. d'augment, et 200 fr. pour l'année de deuil. — Décès de Françoise Labau. Laporte demande alors aux héritiers de celle-ci le remboursement de toutes les sommes qu'il avait payées en exécution du jugement de séparation de biens. — Des difficultés s'élèvent. — Procès. — Pendant l'instance, et par acte public du 31 mars 1829, Laporte fit cession de sa créance au sieur Dupuy, son neveu, moyennant une somme de 300 fr., qui devait rester entre les mains du cessionnaire, comme capital d'une rente viagère de 30 fr. La rente ne devait commencer à courir que du jour où Dupuy aurait reçu les 300 fr. — L'instance ayant été reprise, il intervint un jugement qui accueillit les conclusions du sieur Laporte, ou bien celles de son cessionnaire.

Appel de la part des héritiers de Françoise Labau. — Au fond, ils demandent leur relaxe; subsidiairement, ils soutiennent que la cession faite à Dupuy est une cession de droits litigieux, et ils demandent d'être reçus à exercer le retrait, offrant d'exécuter les clauses et conditions de l'acte de cession, et de rendre Dupuy indemne de tous frais. Voici l'arrêt :

ARRÊT. — « En ce qui touche la demande du retrait, attendu, d'un côté, qu'il n'y a jamais eu lieu à contestation sur le fond du droit, comme le veut l'art. 1699, pour qu'il y ait cession de droits litigieux, et, d'un autre côté, que la cession dont il s'agit, passée

---

M. Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, v.° *Retrait de droits successifs*, n.° 21; M. Malpel, *Traité des successions ab intestat*, n.° 245.

entre l'oncle et le neveu, doit être considérée comme un acte de libéralité, qui n'est pas susceptible du retrait :

» Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur les conclusions du sieur Dupuy; sans avoir égard à celles des parties de B. Gasc, les démet de leur appel ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 13 décembre 1830.* — 3.e Ch. — M. D'ALDÉGUIER, *Prés.* — M. D'AYGUESVIVES, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — MM. DELQUIÉ et CAZENEUVE, *Av.*; B. GASC et ASTRE, *Avoués.*

JUGEMENT PAR DÉFAUT. — EXÉCUTION.

Un jugement par défaut qui ordonne un partage est-il réputé exécuté dans le sens de l'art. 159 du code de procédure civile, lorsque, dans les six mois de son obtention, le poursuivant a régulièrement assigné la partie défaillante en nomination d'un nouveau juge-commissaire; que cette assignation a été suivie d'un jugement conforme, et qu'il y a eu requête présentée au nouveau commissaire, aux fins de fixer le jour de la prestation du serment des experts? Oui (Code de procédure civile, art. 156 et 159).

Les Mariés ABADIE. — C. — DUFOUR.

Le 8 juillet 1825, Anne Dufour, épouse du sieur Jean Abadie, obtint, d'autorité du tribunal de Saint-Gaudens, un jugement qui, en défaut du sieur Jean-François Dufour, ordonna le partage des successions de Sébastien Dufour et de Marie Abadie, auteurs communs des parties. — 24 août 1825, signification de ce jugement au défaillant. — M. Rivière, juge commis pour les opérations du partage, étant malade et absent, les époux Abadie assignèrent de nouveau, le 17 décembre 1825, devant le tribunal, Jean-François Dufour, pour y voir nommer un autre commissaire. — Un jugement, du 6 janvier 1826, rendu également en défaut, nomma M. le juge Caubet. — Le lendemain 7 janvier, les mariés Abadie présentèrent requête au nouveau commissaire, aux fins de

faire fixer les jour, lieu et heure auxquels il voudrait recevoir le serment des experts ; et une ordonnance du même jour indiqua le 19 du même mois pour l'accomplissement de ces formalités. — Au jour indiqué, les experts prêtèrent serment ; ils procédèrent : leur rapport fut entériné ; et déjà les parties étaient renvoyées devant un notaire, lorsque, le 8 juillet 1827, Jean-François Dufour, qui était resté constamment défaillant, présenta au tribunal une requête, dans laquelle il conclut à ce que le jugement du 8 juillet 1825 fût déclaré périmé, comme n'ayant pas été exécuté dans les six mois, et la procédure qui l'avait suivi annulée dans son entier. — Un jugement, du 4 août 1827, ayant ordonné, de plus fort, l'exécution de ceux rendus dans la cause entre les parties, Jean-François Dufour en releva appel ; mais il en fut démis par l'arrêt dont voici les motifs :

ARRÊT. — « Attendu que les jugemens par défaut contre une partie qui n'a pas constitué d'avoué ne sont réputés comme non avenus, qu'autant qu'ils ne sont pas exécutés dans les six mois de leur obtention ; que, dans l'espèce soumise à la décision de la cour, il s'agit de rechercher si l'exécution telle que l'exige l'art. 159 du code de procédure civile a eu lieu dans le délai prescrit, en observant, sur-tout, que le jugement dont il s'agit ayant ordonné seulement un partage, on ne peut avoir aucun moyen d'exécution par voie de saisie ou procès-verbal de carence : on trouve une première exécution du jugement de défaut du 8 juillet 1825 dans l'assignation régulièrement donnée à domicile à Jean-François Dufour en nomination d'un nouveau commissaire, en remplacement de M. Rivière, légalement empêché ; que cette circonstance suffirait pour déclarer, dans l'espèce, que ce jugement a été exécuté dans le sens de l'art. 159, lorsqu'elle a été suivie du jugement poursuivi le 6 janvier 1826, et d'une requête présentée le lendemain au nouveau juge-commissaire, pour fixer le jour de la prestation du serment des experts ; le tout dans les six mois du jugement du 8 juillet 1825 ;

» Par ces motifs, LA COUR, sans avoir égard aux conclusions de la partie de Mazoyer, et l'en démettant, l'a démise et démet de son appel envers le jugement rendu par le tribunal de Saint-Gaudens le 4 août 1827.... ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 10 *mars* 1831. — 1.re Ch. civ. — M. CHALRET-DURIEU, *Prés.* — M. MARTIN, 1.er *Av.-Gén.* — MM. DEPRATS et DUCOS, *Av.*; MAZOYER et MARION, *Avoués.*

PRESCRIPTION. — PASSAGE. — ENCLAVE.

D'après la jurisprudence du parlement de Toulouse, le passage nécessaire au cas d'enclave pouvait-il être prescrit, en faveur du fonds dominant, sur les propriétés sur lesquelles il avait été exercé pendant trente ans? OUI (1).

BONNET. — C. — SOLOMIAC.

ARRÊT. — « Attendu que, d'après la jurisprudence du parlement de Toulouse, le passage à cause d'enclave pouvait être prescrit, en faveur du fonds dominant, sur les propriétés sur lesquelles il avait été exercé pendant plus de trente années; que le code civil a confirmé cette jurisprudence, et que le passage et l'action en indemnité, d'après les art. 682 et suivans dudit code, se prescrivent en même temps :

» Par ces motifs, LA COUR a démis et démet les sieurs Bonnet de leur appel, avec amende et dépens ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 17 *mars* 1831. — 2.e Ch. civ. — MM. Eugène DÉCAMPS et CAVALIÉ, *Av.*; DERROUCH et DELHOM, *Avoués.*

APPROBATION D'ÉCRITURE. — BILLET. — COMMENCEMENT DE PREUVE PAR ÉCRIT.

Le billet non revêtu du bon, *ou* approuvé, *portant, en toutes lettres, la somme promise, peut-il, suivant les circonstances, être pris comme commencement de preuve par écrit, propre à faire admettre la preuve testimoniale de la dette?* OUI.

---

(1) *Vid.*, sur cette question, les nombreux arrêts recueillis par M. Laviguerie, *Arrêts inédits du parlement de Toulouse*, v.° *Servitude*. *Vid.* aussi notre Table générale des dix premiers volumes, v.° *Passage*.

SOUQUES. — C. — NATTES et MONTVALLAT.

Sous l'empire de l'ordonnance de 1733 la négative de la question posée n'aurait pas été douteuse, puisque cette ordonnance déclarait, positivement, *de nul effet et valeur* le billet sous signature privée, si le corps du billet n'était écrit de la main de celui qui l'avait signé, ou, du moins, si cette somme n'était reconnue par une approbation écrite, aussi, en toutes lettres de sa main; mais l'art. 1326 du code civil, tout en exigeant l'une ou l'autre de ces conditions, n'a pas prononcé la nullité des billets dans lesquels l'approbation aurait été omise; et, cependant, par deux arrêts de la cour de cassation, des 3 novembre 1812 et 22 avril 1818 (1), la nullité absolue des billets dépourvus de cette approbation paraissait avoir été consacrée. — Un arrêt de la cour de Turin, du 20 avril 1808 (2), proclamant d'autres principes, avait jugé qu'un tel billet présentait les caractères d'un commencement de preuve par écrit, que le créancier pouvait compléter, soit par des présomptions, soit par la preuve testimoniale; et M. Toullier, examinant cette question dans son *Cours de Droit civil*, tom. 8, n.os 272 et suivans, professe et justifie, par les raisonnemens les plus solides et les plus lumineux, l'opinion que la cour de Turin avait adoptée.

La cour royale de Toulouse, dans un arrêt du 8 août 1821, rapporté au *Journal des Arrêts* de cette cour, 3-1-112, a partagé cette doctrine; et, le 2 juin 1823, la même question ayant été soumise à la décision de la cour suprême, cette cour, revenant sur la jurisprudence qu'elle paraissait avoir voulu admettre, a sanctionné de toute son autorité celle que présentaient déjà à la jurisprudence les cours de Turin et de Tou-

(1) Denevers, 1813, pag. 82, et 1819, pag. 109.
(2) Denevers, 1809, pag. 25 du Supplément.

louse, et l'opinion de M. Toullier (1). — La cour royale de Montpellier vient de juger de la même manière dans l'espèce suivante :

Le sieur Souques était porteur de deux effets de 2000 fr. chacun, souscrits à son ordre, les 18 et 28 avril 1819, par la dame de Vessac, qui y avait apposé sa signature, et écrit ces mots : *approuvant l'écriture ci-dessus.* — La dame de Nattes et le sieur de Montvallat, héritiers de la dame de Vessac, ayant été assignés en payement de ces billets, déclarèrent ne point reconnaître la signature de leur auteur : un jugement du tribunal civil de Rodez, sous la date du 20 juin 1825, ordonna qu'il serait procédé à la vérification des deux billets, à l'effet de savoir si les mots, *approuvant l'écriture ci-dessus, Marie-Monique de Vessac,* étaient réellement l'écriture de cette dame. — Ce même jugement, sans s'arrêter aux fins de non-recevoir proposée par les représentans de la dame de Vessac, sur le motif que les billets dont le payement était demandé formaient eux-mêmes un commencement de preuve par écrit, qui rendait la preuve testimoniale recevable, admit le sieur Souques à prouver, tant par actes que par témoins, que feu demoiselle de Vessac s'engagea à lui payer une somme de 4000 fr., à l'occasion de la rétrocession du domaine de *Molinières;* qu'elle envoya, même, prendre les deux papiers pour souscrire les deux obligations à concurrence de ladite somme de 4000 fr.; qu'elle les souscrivit, en effet, et en parfaite connaissance de cause; que, dans sa dernière maladie, elle déclara qu'elle devait 4000 fr. à Souques; qu'elle exigea, même, que la femme de chambre rendît audit Souques une somme de 30 fr. qu'elle avait reçue. — Il fut procédé à la vérification ordonnée par ce jugement, et il en résulta que l'approuvé et la signature étaient réellement de la main de la dame de Vessac. Un jugement, du 16 mars 1829, homologua le rapport d'ex-

(1) M. Dalloz, 1823, pag. 208.

perts, et ordonna, de plus fort, qu'il serait procédé à l'enquête ordonnée par le précédent jugement.

La dame de Nattes et le sieur de Montvallat appelèrent, devant la cour royale de Montpellier, tant de ce jugement, que de celui du 20 juin 1825 : ils soutinrent que la preuve testimoniale n'avait pas pu être ordonnée pour constater une obligation de 4000 fr.; ils ajoutèrent que cette obligation étant nulle, aux termes de l'art. 1326 du code civil, le tribunal n'avait pas pu y voir un commencement de preuve par écrit qui eût rendu la preuve testimoniale admissible.

ARRÊT. — « Attendu, sur l'appel du jugement du 20 juin 1825, que si l'art. 1326 du code civil dispose qu'un billet sous seing-privé, portant promesse d'une seule partie de payer une somme d'argent, doit, quand il n'est pas écrit tout entier de la main de cette partie, être à la fois signé par elle, et contenir un *bon*, ou *approuvé*, portant, en toutes lettres, la somme promise, cet article n'ajoute pas, comme le faisait la déclaration du 22 septembre 1733, qu'à défaut de ces formalités *le billet serait de nul effet et valeur, et que le payement ne pourrait en être ordonné en justice*; qu'il résulte de cette différence, que la seule conséquence à tirer des dispositions de l'art. 1326 est qu'un billet écrit d'une main étrangère, et non muni de l'approbation exigée par cet article, ne fait pas foi par lui-même, et ne peut seul autoriser une condamnation; mais que, quoique l'absence de la formalité exigée prive l'écrit de ce pouvoir, elle ne détruit pas le fait matériel de l'écriture, ni, par conséquent, l'induction qui peut en être tirée; qu'ainsi, lorsque cette induction est d'une telle nature, qu'elle rende vraisemblable le fait allegué, cet écrit doit, conformément à l'art. 1347 du code civil, être considéré comme un commencement de preuve par écrit; que c'est ce qui a été formellement décidé par la cour régulatrice, par son arrêt du 2 juin 1823; qu'il importe peu que l'écrit soit réputé émané de la partie par la reconnaissance qu'elle, ou ses ayans-cause, en auraient faite, ou par le résultat de la vérification qui en aurait été ordonnée en justice, puisque, d'après l'art. 1322 du même code, l'acte sous seing-privé, légalement tenu pour reconnu, tout aussi bien que celui qui est reconnu réellement, a la même foi entre ceux qui l'ont souscrit et leurs héritiers que l'acte authentique; — Attendu que

le contenu aux billets dont il s'agit, la signature qui les termine, et l'approbation qu'ils renferment, si véritablement cette approbation et cette signature sont émanés de la demoiselle de Vessac, rendent évidemment vraisemblable le fait de la vérité de l'obligation, et constituent un commencement de preuve par écrit, tel que l'exige la loi pour faire admettre la preuve testimoniale; — Attendu que les faits dont l'intimé offre la preuve sont pertinens et admissibles; qu'ainsi, le tribunal de première instance a bien jugé, en admettant à cette preuve, dans le cas où, d'après la vérification d'écriture qu'il ordonnait, les signatures et approbations des susdits billets seraient jugées être l'ouvrage de la demoiselle de Vessac: — Attendu, sur l'appel du jugement du 16 mars 1829, que le rapport des experts chargés de cette vérification est parfaitement régulier dans la forme; qu'ils ont employé tous les moyens qui pouvaient les conduire à la connaissance de la vérité, et qu'ils ont unanimement déclaré que lesdites approbations et signatures étaient émanées de la demoiselle de Vessac; — Attendu qu'il y a d'autant plus lieu de croire à la vérité de ce fait, que, loin de le contester dans les premiers temps de l'instance, les appelans avaient prétendu que c'était par dol et fraude qu'elles avaient été obtenues de ladite demoiselle: qu'il suit de tout ce dessus que, dans les deux jugemens attaqués, le tribunal de première instance s'est conformé aux principes, et que, sans qu'il soit besoin, ni de s'occuper de la fin de non-recevoir opposée par l'intimé, ni de recourir à une seconde vérification d'experts, ces deux jugemens doivent être confirmés; — Attendu que la partie qui succombe doit supporter les dépens:

» Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter aux conclusions principales, ni subsidiaires, des appelans, a démis et démet les appelans de leur appel, et les condamne à l'amende et aux dépens ».

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du* 13 *janvier* 1831. — Ch. civ. — M. DE TRINQUELAGUE, 1.er *Prés.* — M. DE SAINT-PAUL, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — MM. CHABAMAULE et FOUCHER, *Av.*; DURAND et COT, *Avoués.*

PÉREMPTION D'INSTANCE. — REQUÊTE. — DÉCÈS. — AVOUÉ. — MANDAT.

L'omission du nom de l'un des demandeurs en péremption dans l'exploit de signification de la requête peut-il avoir

l'effet de vicier cette demande, si, d'ailleurs, ce nom se trouve, avec celui de toutes les autres parties, en tête de la requête? NON.

Lorsque l'intimé est décédé sans avoir encore constitué d'avoué sur l'assignation en appel, ses héritiers peuvent-ils, sans avoir préalablement repris l'instance, se pourvoir pour en faire prononcer la péremption? OUI.

Tant que le décès de l'appelant n'a pas été dénoncé, la requête en péremption est-elle valablement signifiée à l'avoué constitué dans l'acte d'appel? OUI.

Le mandat donné à l'avoué prend-il fin, comme les mandats ordinaires, par le décès du mandant? NON.

Héritiers PASTUREL. — C. — Les Héritiers d'André BOYER.

Un arrêt de la cour royale de Bordeaux, du 12 mai 1824 (1), avait décidé négativement la seconde question posée, sur le motif que, pour être admis à demander la péremption d'une instance, il fallait y être partie. Ce motif a quelque chose de spécieux, sans doute; mais il faut en rechercher les conséquences pour le bien apprécier, et ces conséquences ne tendraient à rien moins qu'à interdire la demande en péremption dans le cas du décès de l'une des parties, l'acte en reprise d'instance qui serait fait par les héritiers devant nécessairement être, par lui-même, interruptif de la péremption. — Quant à la troisième question, elle a été déjà jugée dans le même sens par un arrêt de la cour royale de Nîmes, du 2 février 1825, et un premier arrêt de la cour de Montpellier, du 17 novembre 1829 (2).

Un jugement du tribunal de Saint-Affrique, du 27 août 1824, avait validé le testament fait par Jean-Pierre Boyer en faveur de Marthe Boyer, son épouse. — André Boyer appelle de ce jugement par exploit du 21 décembre 1825. M.e Ollier

(1) Tom. 10 de ce Recueil, pag. 66.

(2) Tom. 11 de ce Recueil, pag. 28, et tom. 20, pag. 136.

est constitué avoué dans l'acte d'appel. — Marthe Boyer décède le 13 novembre 1827, sans avoir constitué d'avoué devant la cour. André Boyer décède lui-même postérieurement. — Le 11 mai 1830, les héritiers de Marthe Boyer font signifier à l'avoué constitué dans l'acte d'appel une requête en péremption, dans laquelle ils déclarent constituer M.e Arnal pour leur avoué devant la cour. Dans l'exploit de signification de cette requête on omet le nom de l'un des héritiers, déjà dénommé dans le libelle signifié en tête de l'exploit. — Trois moyens sont opposés pour repousser la demande en péremption : 1.° l'omission dans l'exploit de signification, qui donnait seul la vie à la requête, du nom de l'un des héritiers de Marthe Boyer ; et l'on ajoutait, d'après le principe de l'indivisibilité de l'instance, que cette instance existant encore avec cet héritier, elle continuait d'exister avec tous ; 2.° on excipait du défaut de qualité des héritiers de Marthe Boyer, qui, n'ayant pas repris l'instance en leur nom, et n'étant pas, dès-lors, parties dans cette instance, ne pouvaient pas en demander la péremption ; 3.° on prétendait qu'André Boyer étant décédé avant la demande en péremption, et le mandat que son avoué tenait de sa partie ayant pris fin par ce décès, la demande en péremption n'avait pas pu être valablement notifiée à cet avoué, et que cette demande, qui constituait une instance nouvelle, devait être rejetée, comme dirigée envers une personne décédée.

ARRÊT. — « Attendu que la requête en péremption et l'exploit de signification étaient écrits à la suite l'un de l'autre ; qu'ainsi, l'omission du nom de l'un des demandeurs, dans l'exploit de signification, ne saurait vicier cet exploit, quand il est reconnu que ce nom se trouve en tête de la requête ; que, d'ailleurs, l'art. 61 du code de procédure civile ne s'applique pas aux actes d'avoué à avoué, tels qu'une requête en péremption ; — Attendu que les héritiers de Marthe Boyer se sont suffisamment substitués à celle-ci, en déclarant agir en qualité de ses héritiers, et qu'il y aurait une sorte de contradiction à reprendre une instance dont on demande la péremption ; — Attendu que, d'après les dispositions de l'art. 400 du code de procédure, la demande en

péremption doit être formée par requête d'avoué à avoué, à moins que l'avoué n'ait cessé ses fonctions ; que le décès des parties qui n'est pas dénoncé n'est pas compris dans cette exception ; que si, en règle générale, le mandat prend fin par la mort du mandant, il en est autrement du mandat donné à l'avoué par la partie, puisqu'il résulte de l'art. 344 du même code, que les procédures faites et les jugemens obtenus contre l'avoué d'une partie décédée, dont le décès n'a pas été dénoncé, sont valables ; — Attendu que ce principe ne reçoit pas d'exception lorsque l'appelant est décédé avant que l'intimé ait constitué avoué, puisque, aux termes de l'art. 397, la péremption a lieu quoique l'assigné n'ait pas constitué avoué :

» Par ces motifs, LA COUR, sans avoir égard aux divers moyens présentés par les parties d'Ollier, et les rejetant, les a démises et démet de leur opposition, etc. ».

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 17 janvier* 1831. — Ch. civ. — M. DE TRINQUELAGUE, 1.er *Prés.* — M. DE SAINT-PAUL, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — M. GLEIZES, DAUDÉ-LAVALETTE, *Av.* ; ARNAL et OLLIER, *Avoués.*

EMPHYTÉOSE. — HYPOTHÈQUE.

Le droit d'emphytéose constitué sous le code civil est-il susceptible d'hypothèque ? OUI (1).

Cette question délicate vient d'être agitée dans une cause qui, d'ailleurs, par son importance pécuniaire, et par le talent des avocats, présentait un grand intérêt. Voici l'espèce.

---

(1) *Vid.*, pour la non existence de l'hypothèque, MM. Delvincourt, tom. 3, pag. 185, note 1 de la page 93 ; Toullier, tom. 3, n.° 101, pag. 65 ; Grenier, v.° *Hypothèque*, n.° 143, pag. 307 et 308 ; Proudhon, *Traité de l'usufruit*, tom. 1.er, n.° 99 ; Malleville.

Pour l'existence de l'hypothèque, MM. Merlin, *Répertoire*, v.° *Emphytéose*, § 1, n.° 4 ; Favard de Langlade, v.° *Emphytéose*, § 3 ; Carré, *Lois d'organisation*, etc., tom. 2, pag. 331 ; Duranton, *Cours de droit français*, tom. 4, n.os 78 et 80 ; Persil, *Régime hypothécaire*, art. 2118, n.° 15 ; Battur, *Hypothèques*, tom. 2, n.° 246, *in fine* ; Dalloz, v.° *Hypothèques*, chap. 2, sect. 1.re, n.° 1, tom. 9, pag. 120.

Le domaine de la couronne possédait, entre la rue Saint-Honoré, la place des Pyramides et la rue de Rivoli, des terrains que l'on jugea utile de concéder *à titre d'emphythéose*. Une loi, rendue le 21 juin 1826, autorisa ce mode de concession : en conséquence, le 29 avril 1828, il fut procédé à l'adjudication de 3795 mètres de terrain. — Le sieur de Chantereine se rendit adjudicataire, moyennant une redevance annuelle de 1000 fr., et à la charge de faire des constructions importantes. Il emprunta, en plusieurs fois, au sieur Moreno de Mora une somme de 580,000 fr.; il consentit hypothèque, d'abord, sur le terrain adjugé, ensuite sur les constructions faites et à faire. — Diverses inscriptions furent prises; cependant les hypothèques du sieur Moreno de Mora furent contestées, et, notamment, par le sieur Bong, qui, depuis, s'était rendu acquéreur de la jouissance emphytéotique.

Le tribunal de la Seine, pensant que l'emphytéose n'était pas susceptible d'hypothèques, rendit le jugement suivant :

« Attendu que l'art. 2118 du code civil a déterminé quels étaient les seuls biens susceptibles d'hypothèque; que les art. 517 et suiv., 526 et 543, ont expliqué quels biens étaient immeubles, et quelle nature de droits on pouvait avoir sur les biens; que de la combinaison de ces divers articles il résulte que la jouissance d'un terrain à titre d'amphytéose n'est point comprise dans les seuls biens qui, d'après la loi, peuvent être grevés d'hypothèque; qu'en effet, on ne peut appliquer à cette jouissance tout ce qui est réglé par le code civil, soit quant aux immeubles, soit quant à l'usufruit; — Attendu que les lois de l'an 3 et de l'an 7 comprenaient la jouissance emphytéotique parmi les immeubles susceptibles d'hypothèque, et que le code civil ayant désigné ces biens d'une manière limitative, sans y comprendre l'emphytéose, on doit en conclure que la disposition des lois antérieures à cet égard est abrogée; que cette abrogation résulte, même, de la disposition générale de la loi du 1.er germinal an 12; — Attendu que, si la loi du 21 juin 1826 a autorisé la concession du terrain dont il s'agit à titre d'emphitéose, on ne peut induire de ces seules expressions, insérées dans une loi spéciale, une dérogation aux principes généraux du droit ».

Le

Le sieur Moreno de Mora a interjeté appel. Voici l'analise de son système :

« Il résulte de la doctrine des anciens auteurs, notamment de Loiseau, de Denisart, et d'un acte de notoriété du Châtelet de Paris, en date du 19 juillet 1687, que *les créanciers de ceux qui jouissent de baux emphytéotiques, de douaires, ou autres usufruits à vie ou à longues années, peuvent les faire saisir réellement, comme immeubles.., et que le prix de l'adjudication s'en distribue par ordre d'hypothèque.* L'emphytéote avait l'action possessoire, il était tenu des contributions. — Quant au droit intermédiaire, la loi du 29 décembre 1790, art. 1.er, en abolissant l'emphytéose perpétuelle, maintient expressément l'emphytéose pour quatre-vingt-dix-neuf ans et au-dessous ; elle est susceptible d'hypothèque, aux termes de l'art. 7 de la loi du 11 brumaire an 7, ainsi conçu : « sont seuls susceptibles d'hypothèques, 1.° les biens » territoriaux ; 2.° l'usufruit, *ainsi que la jouissance, à titre* » *emphytéotique, des mêmes biens pour le temps de sa* » *durée* ». — La loi du 9 messidor an 3, art. 5, s'exprime presque dans les mêmes termes : « si l'on compare l'emphytéose aux autres contrats, on voit qu'elle a cela de commun avec l'usufruit et le bail, qu'elle consiste dans une jouissance temporaire ; mais le bail n'entraîne pas un démembrement de la propriété, tandis que la séparation de la propriété en deux domaines se retrouve dans l'emphytéose comme dans l'usufruit : aussi l'emphytéose, dans le langage des anciens auteurs et de l'ancienne législation, était-elle qualifiée de jouissance usufruitière. — Ainsi, nul doute qu'avant le code, l'emphytéose ne fût un droit réel, immobilier, assimilé à l'usufruit, et susceptible d'hypothèque. — Le code civil est muet sur l'emphytéose : faut-il conclure de son silence qu'il a voulu l'abroger ? — Si les lois antérieures sont abolies *dans les matières qui sont l'objet des lois composant le code civil*, aux termes de l'art. 7 de la loi du 30 ventôse an 12 ; par la raison inverse, les lois antérieures sub-

sistent dans les matières qui ne sont pas l'objet du code civil. La loi de 1790 est donc en vigueur, puisque le code ne parle pas de l'emphytéose. Ce mode d'aliénation, n'étant pas abrogé, doit avoir conservé le caractère qu'il avait dans l'ancien droit : or, de son caractère immobilier découlaient trois conséquences principales ; l'emphytéote était tenu des contributions, il avait l'action possessoire, il pouvait hypothéquer. — Les deux premières conséquences subsistent évidemment sous le code. Il résulte d'un avis du conseil-d'état, rendu le 2 février 1809, *que les contributions imposées sur les propriétés tenues à bail emphytéotique doivent être à la charge de l'emphytéote*, et cela à raison de sa *propriété utile ;* mais il peut retenir le cinquième de la redevance, pour représenter la contribution due par le bailleur à raison de sa propriété directe (1).

» D'un autre côté, la cour de cassation, le 26 juin 1822, a jugé que l'emphytéote avait l'action possessoire : il est vrai que le bail remontait à 1750 ; mais les motifs de l'arrêt s'étendent expressément au droit nouveau. Après avoir dit que le preneur pouvait exercer l'action *in rem*, se fondant sur les lois 1 et 3, ff *si ager vectigalis*, la cour ajoute, *que ces dispositions des lois romaines ont été admises en France, tant en pays de droit écrit, qu'en pays de droit coutumier, et que le code civil, qui n'a pas traité du* bail *emphytéotique, ne les a, ni changées, ni modifiées.*

» Pourquoi donc aurait-on abrogé la troisième conséquence, celle relative au droit d'hypothéquer ? L'usufruit, qui, comme

(1) La cour de cassation, le 23 nivôse an 7 (*vid.* le *Journal du palais*, tom. 1.er, pag. 299), a rendu un arrêt dans le même sens ; elle a jugé qu'il n'y a point d'emphytéose sans aliénation de propriété. Les droits de l'emphytéote, porte une décision ministérielle du 16 septembre 1820, diffèrent très-peu de ceux d'un propriétaire : il paye, en cette qualité, la contribution foncière ; il doit donc en profiter pour l'exercice du droit électoral (M. Favard, *Législation électorale*, pag. 79).

l'emphytéose, donne lieu à un dédoublement de la propriété, étant consacré, l'art. 2118 le déclarant susceptible d'hypothèque, le législateur ne pourrait sans inconséquence défendre d'hypothéquer l'emphytéose, qui confère des droits encore plus étendus ; il en résulterait, d'ailleurs, de graves inconvéniens : on mettrait, pendant longues années, des biens importans en-dehors du système hypothécaire, on enleverait à l'emphytéote un moyen de crédit pour obtenir les fonds nécessaires à ses constructions. — Toutefois, on oppose les paroles de MM. Jollivet et Tronchet au conseil-d'état (1). — M. Jollivet dit « que l'emphytéose n'a jamais été susceptible d'hypothèque ; il observe que ce principe n'est pas rappelé dans » le chapitre 3 : sans doute le silence de la section vient de » ce qu'elle n'a pas cru devoir parler de l'emphytéose dans » les autres parties du code civil ». — M. Tronchet dit « qu'on » n'employait autrefois l'emphytéose que pour éviter les droits » seigneuriaux ; maintenant elle n'aurait plus d'objet : il était » donc inutile d'en parler ».

Mais M. Jollivet se méprenait complètement sur l'ancienne et la nouvelle législation, et M. Tronchet ignorait que l'emphytéose remontait au droit romain ; qu'elle avait eu toujours pour objet l'amélioration des propriétés, et qu'elle avait été expressément maintenue par des lois postérieures à l'abolition des droits seigneuriaux : il n'y a donc aucune induction à tirer de l'opinion isolée de ces deux membres du conseil-d'état. — Si l'on n'a pas rétabli textuellement dans l'art. 2118 le droit d'hypothéquer les biens emphytéotiques, ainsi que le demandait la cour de cassation, c'est que le législateur a jugé cette addition inutile, c'est qu'il a pensé que la généralité des termes de l'article suffisait ; et, en effet, l'emphytéose, dans le langage de la doctrine et de la législation, ayant toujours été considérée comme une jouissance usufrui-

(1) *Vid.* M. Locré, procès-verbal du conseil-d'état, séance du 5 ventôse an 12, 4, n.° 3, tom. 16, pag. 253.

tière, était implicitement comprise dans le second paragraphe de l'art. 2118. — D'ailleurs, sous un autre rapport, l'emphytéote, ayant une propriété immobilière, quoique résoluble, peut conférer un droit d'hypothèque; c'est ce qui résulte de la combinaison de l'art. 2125 et du premier paragraphe de l'art. 2118.

» Enfin, à supposer, même, que l'emphytéose eût été abrogée par le code, l'art. 15 de la loi du 8 novembre 1814 l'ayant autorisée pour les immeubles de la couronne, la loi du 21 juin 1826 ayant spécialement permis ce mode d'aliénation dans l'espèce, l'emphytéose ainsi légalement rétablie devait revivre avec ses caractères primitifs, et devenait, conséquemment, susceptible d'hypothèque ».

A ce système les intimés ont objecté, qu'en ce qui touche au droit civil, tout ce qui n'est pas permis est interdit : or, les art. 517 et 526 du code civil ne disent pas un mot de l'emphytéose, et l'art. 2118 ne permet d'hypothéquer que les immeubles. Mais la maxime limitative à l'aide de laquelle on exclut l'emphytéose des droits immobiliers énumérés en l'art. 517 et en l'art. 526 n'est point exacte; il arrive fréquemment que les dispositions du droit civil reçoivent de l'extension par l'analogie, et que le principe posé, *demonstrandi causâ*, souffre de nouveaux développemens dans des cas semblables. — On a donc objecté, encore, que l'emphytéose n'est qu'un bail pur et simple, et que l'action possessoire que peut exercer l'emphytéote n'est point incompatible avec l'idée d'un bail; c'est une erreur : le preneur n'exerce jamais personnellement l'action possessoire, c'est-à-dire, la complainte, et il est bien évident que l'emphytéote a d'autres charges et d'autres droits qu'un simple preneur. — On a argumenté de l'inaliénabilité des biens du domaine de la couronne, pour établir que la loi qui permet le bail emphytéotique pour ces biens exclut l'idée que l'emphytéose puisse être hypothéquée : la conséquence n'est point exacte, car c'est son droit que l'emphytéote hypothèque, et non la propriété de la couronne.

ARRÊT. — « Considérant que l'adjudication faite aux époux Chantereine, le 22 avril 1828, en exécution de la loi du 21 juin 1826, constitue, d'après le texte de la loi et de ladite adjudication, et d'après les conventions qui y sont stipulées, une véritable emphytéose; — Considérant qu'avant la promulgation du code civil la jurisprudence de toutes les cours avait admis, comme principe constant, que la concession, à titre d'emphytéose à longues années, conférait au preneur une propriété immobilière susceptible d'hypothèque; que cette doctrine a été consacrée par les lois intervenues depuis 1789 jusqu'au code civil, notamment par celles des 1.er et 20 décembre 1790, 9 messidor an 3 et 11 brumaire an 7; — Considérant que le droit d'hypothèque résulte de la nature de l'emphytéose, qui ne peut être assimilée à un contrat de louage, et qui confère tout à la fois une jouissance usufruitière à longues années, et une copropriété entre le bailleur et le preneur; que la propriété des biens donnés à emphytéose est divisée en deux parties, dont l'une est transmise au preneur, avec faculté, pendant la durée de son droit, d'en disposer par vente, donation et affectation hypothécaire, à la charge des droits du bailleur; — Considérant que les motifs qui ont fait admettre en faveur de l'emphytéote le droit d'hypothéquer sont les mêmes sous l'empire du code civil, qui ne contient aucune disposition qui ait dérogé aux lois et aux principes antérieurs, et qui ait changé le caractère de l'emphytéose; — Considérant que l'art. 2118 du code civil, loin de faire obstacle à ce que les preneurs à titre emphytéotique confèrent des hypothèques, les autorise, par la généralité de son texte, qui comprend tous les biens immeubles, et l'usufruit de ces biens; que les hypothèques consenties par les époux Chantereine affectent, non-seulement leur jouissance usufruitière, mais encore les biens immeubles compris dans l'adjudication, sous la condition du droit résolutoire appartenant au bailleur; — Considérant, enfin, qu'il résulte de la loi du 21 juin 1826, des discussions qui l'ont précédée, des clauses de l'adjudication, et des obligations souscrites par les époux Chantereine, que la concession emphytéotique qui leur a été adjugée avait été considérée par toutes les parties comme un bien immobilier susceptible d'hypothèque :

» LA COUR, infirmant au principal, ordonne que les obligations hypothécaires consenties au profit de Moreno de Mora par les époux Chantereine seront exécutées selon leur forme et teneur; en consé-

quence, ordonne la continuation des poursuites de saisie-immobilière, etc. (1) ».

Cour royale de Paris. — *Arrêt du* 10 *mai* 1831. — 1.re Ch. — M. TRIPIER, *Prés.* — M. BERVILLE, *Av.-Gén.* — MM. VATIMESNIL, PARQUIN, DUPIN Jeune, LEROY et FLAYOL, *Avocats.*

SOCIÉTÉ. — REMPLACEMENS MILITAIRES. — QUALIFICATIONS.

Doit-on considérer comme société commerciale celle qui, dans le but d'assurer contre les chances du sort les jeunes gens appelés au recrutement de l'armée, fait une espèce de courtage pour autrui, et par des intermédiaires? OUI. (Art. 632 du code de commerce, loi du 20 mars 1818)

TOLENTIN et Comp.e — C. — EYMIEUX.

Une société, ayant pour objet les remplacemens militaires, avait été formée, en 1826, sous la raison sociale *Tolentin et Comp.e* — L'acte de société portait : « il est formé entre les » cinq soussignés une société ou association, dont le but est » de s'occuper d'assurances contre les chances du sort que » courent les jeunes gens appelés au recrutement de l'armée, » et de l'établissement d'une tontine, ou caisse de secours; » enfin, de traiter tout ce qui pourra avoir rapport aux rem- » placemens militaires, et de toutes opérations quelconques, » telles qu'achats de créances, et autres qui peuvent en être la » suite : par achats de créances, on entend les payemens par » anticipation, et sans escompte, des promesses éventuelles » délivrées aux remplaçans de la société, pour le montant des » soldes de leur prix d'engagement, etc. ». — Au mois de mars 1828, la société fut dissoute par jugement du tribunal de commerce de Grenoble. — Le 31 mai de la même année,

---

(1) La cour de Paris, 2.e chambre, s'est prononcée pour la non existence de l'hypothèque; mais, dans l'espèce, il s'agissait d'un bail qui ne présentait pas les véritables caractères d'une emphytéose.

le sieur Gallix, agissant au nom de la société, s'était reconnu débiteur du sieur Eymieux de la somme de 1450 fr., et avait demandé le délai d'un an pour se libérer : toutefois, le sieur Eymieux devait justifier du service militaire du sieur N...., remplaçant. Il s'agissait du remplacement du sieur Eymieux fils.

Le sieux Gallix étant tombé en faillite, assignation fut donnée par le sieur Eymieux aux syndics provisoires et au sieur Tolentin à comparaître devant le tribunal de commerce de Romans, à fin de payement de la somme de 1450 fr., due par suite de la négociation verbale du 31 mai 1828. — Le sieur Tolentin proposa le déclinatoire d'incompétence, fondé sur ce que la demande du sieur Eymieux n'avait en elle-même rien de commercial.

Le tribunal l'en débouta, attendu que, par les conventions précitées du 8 janvier 1826, Tolentin et Comp.e avaient formé une véritable société de commerce ; ce qui était justifié, et par la nature des opérations de l'entreprise, et par l'exécution que le pacte social avait reçu.

Sur l'appel interjeté par le sieur Tolentin,

Arrêt. — « Attendu que la société *Tolentin, Gallix et Comp.e*, avait pour but, au moyen d'une prime déterminée, d'assurer contre les chances du sort les jeunes gens qui, d'après leurs numéros, auraient été désignés pour faire partie du contingent de l'armée, opération dont la société espérait retirer un bénéfice ; — Attendu que cet acte de société doit, sous ce rapport, être assimilé à toutes les sociétés du même genre, et tendant également à garantir les assurés contre les chances du sort, telles que les sociétés d'assurances contre les incendies et autres ; — Attendu, d'ailleurs, que, pour qualifier un contrat commercial, il faut examiner l'intention et la position des parties ; — Attendu que, dans l'espèce, les sociétaires ont stipulé qu'ils feraient une sorte de courtage pour autrui, et par des intermédiaires ; — Attendu, dès-lors, que la société *Tolentin* et *Gallix* doit être envisagée sous le rapport d'une entreprise d'agence, et bureau d'affaires et courtage ; ce qui place les négociations opérées par cette société au nombre des actes de commerce énoncés en l'art. 632 du

code de commerce ; — Attendu que, sous ces divers rapports, la société *Tolentin, Gallix* et *Comp.*e, a tous les caractères d'une société commerciale ; — Attendu que la loi du 10 mars 1818, qui autorise les remplacemens, dispose bien, à la vérité, que les stipulations qui pourront avoir lieu entre les contractans seront soumises aux mêmes règles et formalités que tous contrats civils; mais que cette disposition a pour but, seulement, de distinguer le contrat de remplacement de tout autre engagement administratif, et n'a trait, d'ailleurs, qu'à un contrat particulier entre le remplaçant et le remplacé, et non à un contrat qui est la suite d'une société commerciale ; — Attendu que la négociation du 31 mai 1828, revêtue de la signature sociale, *Tolentin* et *Gallix*, est un acte d'exécution des engagemens pris par la société, fait partie intégrante, et constitue des obligations de cette même société, et, dès-lors, est un acte de commerce :

» La Cour, adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges, déclare que le jugement du tribunal de commerce de Romans, du 9 septembre 1829, a été compétemment rendu ; en conséquence, a mis l'appellation émise par Tolentin dudit jugement au néant ; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet ; renvoie la cause et les parties devant le tribunal de Valence, pour faire mettre ledit jugement à exécution ; condamne l'appelant en l'amende et aux dépens ».

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 19 juillet 1830.* — M. Duboys, *Prés.* — M. Boissieux, *Av.-Gén.* — MM. Massonnet et Gueymard, *Avocats.*

Dot. — Intérêts. — Usure.

Peut-on, sans tomber en danger d'usure, stipuler pour une dot un intérêt au-dessus du taux légal ? Oui.

La déclaration portant que si, après l'échéance, le capital n'est pas payé le taux sera augmenté, et que la créance sera considérée comme prêt d'argent, fait-elle perdre la nature de dot, et offre-t-elle une stipulation usuraire ?

Cheminat. — C. — Mosnier.

En 1806, le sieur Mosnier, mariant sa fille avec Cheminat,

lui constitua une dot de 5000 fr., payable aux intérêts à 6 p.r 100; il fut dit, en outre, qu'à défaut de payement au terme l'intérêt serait payé à 10 p.r 100, *ladite somme étant alors considérée comme prêt d'argent.* — En 1827, Cheminat fit à son beau-père un commandement de payer, 1.° le capital de 5000 fr.; 2.° 300 fr. pour l'intérêt de la première année; 3.° 9250 fr. pour l'intérêt, à 10 p.r 100, des dix-huit ans et demi postérieurs. — Sur l'opposition formée à ce commandement le tribunal de première instance adjugea l'intérêt tel qu'il avait été stipulé jusqu'au moment de la promulgation de la loi du 3 septembre 1807; mais il le réduisit à 5 p.r 100 pour tout les termes postérieurs.

» Attendu que la loi de 1807 a régi les stipulations antérieures pour leurs effets à venir; qu'il n'y a rétroactivité que lorsqu'on applique une loi à des droits acquis antérieurement, et que les intérêts ne sont acquis qu'à leur échéance; qu'à chaque échéance le défaut de payement du capital est une convention tacite de laisser les fonds au même intérêt; ce qui est un nouveau prêt nécessairement régi par la loi du moment : — Attendu qu'il s'agissait d'un véritable prêt, puisque l'acte en porte la mention expresse, et qu'il avait été fait sans aucune fixation de terme pour la libération; que, par conséquent, le créancier pouvait exiger le capital lors de la publication de la loi de 1807; que, par cela seul qu'il ne l'avait pas fait, il avait consenti à une prorogation volontaire, à un nouveau prêt, dont l'intérêt serait fourni conformément à la loi existante, même de son consentement ».

ARRÊT. — « Attendu que, dans les principes généraux, et de tous les temps, les intérêts des dots, faute de payement, ont pu être stipulés au-dessus du taux légal établi pour les créances ordinaires; que la validité de la stipulation prend son effet dans la nature et le privilège d'une constitution dotale, parce que les intérêts, stipulés à quelque taux que ce soit, reviennent partie de la constitution dotale même; — Attendu que ce cas doit être comparé à celui d'une stipulation d'intérêts à un taux quelconque en matière

de vente, parce que cette stipulation devient une condition de la vente, et prend la nature du prix même, comme, dans le cas du mariage, la stipulation d'intérêts à un taux quelconque devient une condition du mariage; — Attendu que la circonstance qu'il y a des intérêts réclamés qui sont échus postérieurement au terme stipulé dans le contrat de mariage, et que ces intérêts ont couru sous l'empire de la loi du 3 septembre 1807, ne saurait être un motif pour s'écarter de ce principe, parce que le taux de l'intérêt à 10 p.r 100, même après l'échéance du terme, tire sa légitimité de la clause stipulée dans le contrat de mariage, qui a été légale, et qu'il n'a dépendu que du débiteur de se libérer à l'échéance du terme; que, ne l'ayant point fait, il a entendu approuver le cours des intérêts tel qu'il avait été stipulé; — Attendu, d'ailleurs, qu'il serait injuste d'exiger d'un enfant ou d'un gendre qu'il poursuivît un père ou un beau-père pour le remboursement du capital, sous peine d'être privé de l'effet d'une clause sous la foi de laquelle un mariage a été contracté; — Attendu que, dans les principes, on ne peut trouver une novation dans le changement d'intérêts, qui a dû avoir lieu à l'échéance du terme, et dans le silence sur ce changement; que le cours des intérêts dans tous les temps a dû avoir pour règle la stipulation de la clause portée au contrat de mariage :

» La Cour dit qu'il a été mal jugé; émendant, déboute Mosnier de son opposition au commandement de payer ».

Cour royale de Riom. — *Arrêt du* 12 *mars* 1828. — 2.e Ch. — M. le Baron Grenier, 1.er *Prés.* — M. Archon-Despérouses, 1.er *Av.-Gén.* — MM. Godemel et de Vissac, *Avocats.*

Ordre. — Forclusion. — Hypothèque. — Héritier. — Donataire. — Confusion. — Séparation de patrimoines.

Le juge-commissaire à l'ordre doit-il faire le classement de tous les créanciers qui ont produit, même de ceux qui évidemment ne viennent pas en ordre utile? Oui.

Au cas contraire, le délai pour contredire est-il suspendu jusqu'à ce qu'un nouvel état complet ait été fait et dénoncé? Oui.

L'acceptation sous bénéfice d'inventaire opère-t-elle de

plein droit la séparation des patrimoines en faveur des créanciers de la succession, lors même que certains des héritiers ont accepté purement et simplement? OUI.

L'hypothèque est-elle valablement constituée, quoiqu'il y ait eu erreur sur la situation de l'immeuble, lorsque cette erreur n'a pu causer de préjudice? OUI.

Le donataire qui a accepté, sous bénéfice d'inventaire, la succession de son père, donateur, peut-il, quoiqu'obligé, PEUT-ÊTRE, *à faire un rapport à ses cohéritiers, être colloqué, pour l'objet de sa donation, par préférence aux créanciers postérieurs?* OUI.

DE MONTCHAL, BRAVARD, et AUTRES. — C. — JOLY DE FLEURY, et AUTRES.

Les sieurs Bravard père, Bravard fils, Favier, Vachier et Torrillon, avaient acquis des immeubles, en 1807, du sieur Barentin de Montchal, et lui avaient donné hypothèque, notamment les sieurs Bravard, Vachier et Favier, sur leurs maisons et dépendances, situées au *bourg d'Arlane*. — La commune d'Arlane se compose de deux parties de bâtimens séparées par des enclos : l'une de ces parties a toujours porté le nom de *Ville d'Arlane*, tandis que l'autre partie porte le nom de *Bourg d'Arlane*; mais les deux agglomérations ne forment qu'une commune et une paroisse : l'église est dans le bourg, et les établissemens communaux sont dans la ville. — La maison du sieur Bravard père est située *dans la ville*, celles des sieurs Favier et Vachier sont situées dans le bourg; ainsi, l'erreur de situation portait uniquement sur la maison Bravard. — Dans une inscription prise en 1809, les trois maisons hypothéquées furent désignées comme situées dans *la ville d'Arlane*. Dans un renouvellement de 1819, les trois maisons furent désignées comme situées dans *les ville et bourg d'Arlane*. — Comme les difficultés actuelles sont nées à l'occasion d'un ordre ouvert sur

des ventes de biens provenus du sieur Bravard père, il est nécessaire d'expliquer ce qui s'est passé dans cette branche des quatre débiteurs. — Le sieur Bravard père est décédé en 1810 ; il laissait quatre enfans, savoir : Benoît Bravard, son coacquéreur ; Henriette Bravard, veuve Favier ; Marie Bravard, épouse Goyon, et Bravard-Farghou. — Benoît Bravard, légataire du quart en préciput, acquit les droits de Bravard-Farghou, son frère, et ceux des mineurs Goyon, ses neveux, par convention faite avec le sieur Goyon, leur père et tuteur. Benoît Bravard accepta purement et simplement la succession de son père. — Henriette Bravard, veuve Favier, à laquelle ses père et mère avaient constitué une dot de 13,000 fr., en l'an 2, accepta la succession de son père sous bénéfice d'inventaire. — Les sieurs Joly de Fleury et Latour-Dupin, créanciers de reliquats de prix de vente, firent saisir et vendre les biens de Bravard père et de Bravard fils. — L'ordre ayant été ouvert sur le prix de cette adjudication, le juge-commissaire dressa un premier état, le 28 avril 1824, dans lequel il ne comprit pas tous les créanciers qui avaient produit ; il s'arrêta sur les héritiers Joly de Fleury, ou Doubet de la Boulay, parce que, en effet, les fonds manquaient sur eux. — La clôture de cet état fut dénoncée à tous les créanciers produisans le lendemain de sa date, avec sommation de contester dans le délai de la loi. Un seul contredit eut lieu ; mais seulement le 2 mars 1825, de la part des sieurs Joly de Fleury ; le contredit avait uniquement pour but de faire réduire la créance du sieur de Montchal, sans contester, ni la validité, ni le rang de l'hypothèque. — Des productions nouvelles ayant été faites, et les premiers créanciers produisant s'étant plaints de l'insuffisance de l'état de collocation, le juge-commissaire en dressa un nouveau le 30 mai 1825, et, le 1.er juin, une nouvelle sommation de contredire fut signifiée :

Dans le mois de cette sommation de nombreux contredits eurent lieu ; ils tendaient, 1.° à faire écarter le contredit

des sieurs Joly de Fleury, comme venu plus d'un mois après la date de la première sommation ; 2.° à obtenir la séparation du patrimoine de Bravard père d'avec celui de Bravard fils ; 3.° à faire prononcer la nullité de l'hypothèque et de l'inscription du sieur de Montchal, à cause de la fausse désignation des bâtimens ou de leur situation ; 4.° à faire rejeter de l'ordre la collocation de la dame veuve Favier sur la succession de son père, parce qu'étant héritière bénéficiaire elle devait rapporter sa dot, et qu'elle ne pouvait être payée sur la succession d'une créance qu'elle devait y rapporter.

Le tribunal civil d'Ambert, saisi de cette contestation, y a statué sans apprécier la fin de non-recevoir, qu'on faisait résulter du défaut de contredit dans le mois de la première sommation : au fond, il a admis la séparation des patrimoines ; mais, seulement, pour la quotité revenant, dans la succession du père, aux enfans Goyon, mineurs, et réputés héritiers bénéficiaires, et pour celle revenant à la dame Favier, héritière bénéficiaire. — L'inscription du sieur de Montchal a été déclarée nulle, à l'égard de la maison Bravard, à raison de la fausse désignation de la situation. — La demande de la dame Favier, et sa collocation, relatives à sa dot, ont été rejetées.

Le sieur de Montchal a motivé son appel, 1.° sur ce qu'on avait admis le contredit des sieurs Joly de Fleury, intervenu près d'un an après la sommation ; 2.° sur ce que son hypothèque avait été déclarée nulle. — Les sieurs Goyon se sont plaints de ce que l'effet de la séparation des patrimoines avait été restreint. — La dame veuve Favier a aussi soutenu, qu'ayant été colloquée dans le premier état, et aucun contredit n'ayant été élevé contr'elle dans le mois, on n'avait pas dû admettre des contredits postérieurs ; qu'au surplus, elle aurait dû être colloquée, parce que sa qualité d'héritière bénéficiaire la préservait de toute confusion ; qu'il était possible qu'elle fût tenue de rapporter *à ses co-*

héritiers, mais qu'elle ne devait aucun rapport aux *créanciers*; que, d'ailleurs, son obligation de rapporter était toujours relative à sa qualité d'héritière bénéficiaire.

Sur la première question, relative à la déchéance du droit de contredire, les parties intéressées à cette déchéance soutenaient que le juge-commissaire s'était conformé à l'art. 755 du code de procédure, qui ne dit nullement que l'état comprendra la nomenclature de tous les créanciers produisans, et qui exige, seulement, que le commissaire dresse *un état de collocation* sur les pièces produites; que l'état de collocation est parfait, et consommé, par cela seul que tous les deniers sont distribués : on invoquait, à cet égard, l'opinion de Pigeau, tom. 2, pag. 269; on ajoutait qu'il serait fort inutile, et encore plus onéreux, de classer et de colloquer une foule de créanciers pour la distribution d'une somme modique; que cette manière d'opérer pourrait donner lieu à des contredits frustratoires, et cependant coûteux; qu'on devait donc penser que la loi n'avait pas eu ce but. Mais que, quel qu'eût été le but de la loi, l'état de collocation devait être contredit, à peine de déchéance, dans le délai d'un mois : « le *droit* et l'*obligation* de contredire, disait-on, se rapportent à toutes les erreurs, à toutes les omissions commises par le juge-commissaire. Le créancier qui a produit, et à qui on annonce que l'état de collocation est dressé, doit s'imputer de n'avoir pas requis un classement général, comme il devrait s'imputer d'avoir gardé le silence sur un déplacement de rang, ou sur une réduction de sa créance; en un mot, le droit de contester est ouvert à raison de toutes les erreurs : il suit de là que la forclusion s'applique à tout, et la distinction que l'on veut faire est arbitraire et tout-à-fait contraire à l'esprit de la loi ».

Sur la seconde question, relative à la séparation des patrimoines, les appelans proposaient des moyens que l'arrêt de la cour fera suffisamment connaître.

Les intimés développaient les motifs énoncés au jugement

de première instance, c'est-à-dire, qu'ils voulaient que l'acceptation sous bénéfice d'inventaire ne pût produire qu'un effet relatif, et que la séparation des patrimoines eût lieu pour une portion, tandis que l'autre portion de la succession demeurerait confondue avec les biens de l'héritier.

Sur la troisième question, concernant la validité de l'hypothèque donnée sur la maison Favier, les intimés, en développant les motifs des premiers juges, disaient, en point de fait, que le bourg et la ville d'Arlane sont deux localités différentes, distantes l'une de l'autre à peu près d'un quart de lieue; ils trouvaient la preuve de ces assertions dans le 4.e volume du *Commentaire de la coutume d'Auvergne*, et dans les *Cartes de Cassini;* ils faisaient observer que la décision des premiers juges, sur le fait de localité, devait être respectée.

« Il est vrai, ajoutaient ils, que les désignations incomplètes, ou insuffisantes, sont quelquefois suppléées lorsqu'il n'a pu en résulter aucun préjudice; mais la fausseté de la désignation aurait pu, dans l'espèce, occasioner un très-grand préjudice; et, par exemple, si Favier avait ultérieurement constitué une hypothèque sur sa maison située *dans la ville d'Arlane*, le dernier créancier n'aurait pu être primé par le sieur de Montchal, qui n'avait hypothèque que sur une maison située *dans le bourg d'Arlane*, parce qu'on n'aurait pu juger que le second créancier était obligé de savoir si Favier avait deux maisons, l'une dans le bourg, l'autre dans la ville : or, ce que le créancier hypothécaire conventionnel aurait pu opposer au sieur de Montchal, les sieurs Joly de Fleury, hypothécaires généraux et judiciaires postérieurs, peuvent l'opposer aussi ».

Sur la quatrième question, concernant le droit de la dame Favier pour le payement de sa dot, la comparaison des motifs des premiers juges et de ceux de l'arrêt dispense de rappeler les moyens des parties.

ARRÊT. — « En ce qui concerne le moyen de forclusion, opposé

par les sieurs de Montchal et Goyon contre les sieurs Joly de Fleury, pour n'avoir pas contredit dans le délai accordé par l'art. 756 du code de procédure ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 755 le juge-commissaire doit dresser l'état de collocation sur les pièces produites ; — Attendu que la loi est absolue, et ne laisse pas au juge-commissaire la faculté de ne comprendre dans cet état qu'une partie des créances produites, lors même que ces créances absorberaient le prix à distribuer, parce qu'au tribunal seul appartient le droit de statuer sur les difficultés qui pourraient s'élever relativement à la validité des inscriptions rapportées à l'ordre ; — Attendu, en fait, que le 28 avril 1824, jour du premier état provisoire, vingt-six créanciers avaient produit, et que douze, seulement, furent compris dans cet état ; — Attendu que le juge-commissaire a pu, qu'il a dû, même, compléter le premier état provisoire, en y portant, non-seulement tous les créanciers qui avaient déjà produit, mais encore tous ceux qui avaient produit depuis ; — Attendu que la *notification du premier état* (1) a été insuffisante pour faire courir le délai d'un mois pour contredire, puisqu'il n'y avait pas eu jusques-là d'état régulièrement fait ; mais seulement le commencement d'un état, qui n'a été achevé, par toutes les pièces produites, que le 30 mai 1825, et que ce n'est, dès-lors, que du jour où la notification de cet état a été faite aux créanciers, que le délai d'un mois, pour contredire, a pu courir contr'eux ; — Attendu que les sieurs Joly de Fleury ont contredit, le 2 mars 1825, et que ce dire, à raison de l'indivisibilité de l'ordre, s'applique au premier état comme au second, qui, réunis, forment l'état de collocation provisoire voulu par l'art. 755 du code de procédure :

» En ce qui touche la séparation du patrimoine de Bravard père d'avec celui de Bravard fils ; — Considérant que l'acceptation d'une succession, sous bénéfice d'inventaire, entraîne, de plein droit, la séparation du patrimoine du défunt d'avec celui de ses héritiers, sans que les créanciers de cette succession soient tenus de la demander, ni de prendre l'inscription requise par l'art. 2111 du code civil ; qu'ainsi, par cela seul que la succession de Bravard père n'a été

(1) L'état n'avait pas été signifié, et ne devait pas l'être ; on avait, seulement, déclaré que l'état de collocation provisoire avait été arrêté.

été acceptée que bénéficiairement par Catherine Bravard, veuve Favier, la séparation du patrimoine de Bravard père d'avec celui de ses héritiers présomptifs s'est opérée par la seule force de la loi; qu'il importe peu que Bravard fils, qui a acquis les droits de deux autres héritiers, se soit porté héritier pur et simple du père commun, soit de son chef, ou au nom de ceux dont il exerce les droits; qu'il suffit que l'hérédité n'ait été acceptée par l'un des successibles que sous bénéfice d'inventaire, pour qu'elle soit considérée comme en état de déconfiture, et pour qu'on doive lui appliquer le principe, qu'en toute succession, acceptée seulement sous bénéfice d'inventaire, il y a lieu à la séparation des patrimoines, sans distinguer le cas où la succession est acceptée purement et simplement par l'un ou plusieurs d'entr'eux de celui ou quelques-uns ne l'acceptent que sous la condition du bénéfice d'inventaire; que le principe ci-dessus posé, n'ayant été modifié par aucune exception, doit recevoir son application dans tous les cas d'acceptation sous bénéfice d'inventaire, qu'elle soit générale ou partielle, sur-tout, lorsque, comme dans l'espèce, il n'y a pas eu de partage des biens du défunt: — Considérant que tel est l'effet de la séparation des patrimoines, qu'elle assure aux créanciers de la succession du défunt, qu'ils soient privilégiés, hypothécaires, ou, seulement, chirographaires, le droit d'être payés sur les biens meubles et immeubles qui en dépendent, et que ce n'est qu'après qu'ils sont entièrement désintéressés que les créanciers de l'héritier peuvent agir sur les restes du même bien; qu'il suit de là, que les premiers juges n'ont eu aucun motif fondé pour se refuser à ordonner, d'une manière absolue, la séparation des patrimoines; qu'en l'admettant pour les dix seizièmes revenant à la veuve Favier, aux enfans Goyon et à Bravard-Farghou, c'était aussi le cas de l'admettre pour les six seizièmes que Bravard fils y amendait; qu'en distrayant ces six seizièmes du patrimoine du père, et en les réunissant aux biens personnels du fils, pour servir de gage à ses propres créanciers, les premiers juges ont évidemment méconnu le principe et l'effet de la séparation des patrimoines, et qu'il y a lieu de réformer leur décision en ce point:

» En ce qui touche l'hypothèque donnée au sieur de Montchal, et qui a été déclarée nulle; — Attendu que l'hypothèque avait été donnée sur les maisons que Bravard et Favier possédaient au bourg d'Arlane; — Attendu que la ville et le bourg d'Arlane n'ont qu'une seule et même paroisse, une seule et même administration muni-

cipale, et qu'ils ne forment qu'une seule et même commune ; que, soit qu'on les désigne sous le nom de ville ou de bourg d'Arlane, on ne peut entendre que le *lieu* ou la *commune* d'Arlane, et qu'ainsi l'inscription qui a été prise par le sieur de Montchal sur la maison de Bravard, indiquée dans la vente comme étant située au bourg d'Arlane, n'en a pas moins été régulièrement prise, quoiqu'elle se trouve désignée dans l'inscription comme étant située dans la ville d'Arlane : — Attendu que le point essentiel pour justifier une inscription, c'est qu'elle désigne l'objet sur lequel elle frappe, de manière à ce que des tiers ne puissent être trompés ; que, dans l'espèce, il était d'autant moins possible que des tiers pussent être induits en erreur, que l'inscription du sieur de Montchal porte sur la maison domiciliaire de Bravard ; que ce dernier n'avait dans le bourg ou la ville d'Arlane que la maison qu'il habitait, où il avait son domicile ordinaire ; ce qui, seul, aurait suffi pour apprendre à ceux qui auraient pu traiter avec lui que l'inscription du sieur de Montchal ne pouvait frapper que sur cette maison, puisque Bravard n'en avait pas d'autre ; que c'est donc mal à propos que les premiers juges ont annulé l'inscription prise par le sieur de Montchal, le 7 novembre 1809, sur la maison de Bravard, en ce qu'elle aurait été désignée, par l'inscription, comme sise dans la ville d'Arlane, tandis qu'elle était située dans la partie vulgairement appelée le bourg d'Arlane :

» En ce qui touche l'appel de la dame veuve Favier ; — Considérant que, par son contrat de mariage, du 19 floréal an 2, ses père et mère lui constituèrent une dot de 17,000 fr. ;

(Ici la cour, par des considérations de fait, divise la dette, et en fait supporter la moitié seulement par la succession paternelle.)

» Considérant que, malgré sa qualité d'héritière bénéficiaire de son père, elle n'en a pas moins le droit, comme sa donataire, ou comme sa créancière, d'en demander le payement sur les biens de sa succession, sauf le principe que l'héritier bénéficiaire ne confond pas ses droits avec ceux de la succession, et qu'il conserve contre l'hérédité, ainsi acceptée, le droit de réclamer le payement de toutes ses créances personnelles ; que si la dame Favier, en sa qualité d'héritière sous bénéfice d'inventaire, peut être soumise à rapporter à la succession de son père la dot en avancement d'hoirie qu'il lui a constituée, après qu'elle l'aura reçue, cette circonstance

ne saurait autoriser les créanciers de la succession Bravard à lui refuser le payement actuel de cette partie de dot sur les deniers qui sont en distribution, pas plus qu'ils n'auraient le droit d'en exiger le rapport à la masse des biens dont ils ont demandé la séparation, dans le cas où elle en aurait été payée, le rapport n'étant dû, d'une part, que de cohéritier à cohéritier, sans pouvoir être demandé par les créanciers du défunt; et, d'autre part, parce que, venant au partage de la succession de son père avec ses cohéritiers, auxquels seuls le rapport est dû, il serait possible qu'elle eût à prendre dans les biens qui devront entrer dans le partage une somme équivalente, et, même, plus forte que le montant de son rapport; mais que jusqu'à ce que ce partage ait été provoqué par ceux qui croiront avoir intérêt à y faire procéder, le droit d'exiger le payement de la créance ne saurait être contesté, et que tout ce que la justice doit faire, dans l'intérêt des cohéritiers de la veuve Favier, ou des créanciers exerçant leurs droits, c'est d'obliger la dame Favier à fournir une caution valable de représenter les sommes pour lesquelles elle sera colloquée, dans le cas où, par l'événement du partage, elle aurait à les rapporter en tout ou en partie :

» La Cour, sans s'arrêter à la forclusion proposée, dit qu'il a été mal jugé, 1.° en ce que la séparation des patrimoines a été restreinte; émendant, ordonne que la séparation aura lieu pour la totalité de la succession; 2.° en ce que l'inscription du sieur de Montchal a été annulée; émendant, maintient ladite inscription et la collocation faite par le juge-commissaire; 3.° en ce que la collocation de la dame Favier, pour sa dot, a été rejetée; émendant, maintient ladite collocation ».

Cour royale de Riom. — *Arrêt du 8 août* 1828. — 2.e Ch. — M. Thevenin, *Prés.* — M. Pagès, *Subst.* — MM. de Vissac, Allemand, Bayle et Bourgeois, *Avocats.*

Ordre. — Femme. — Hypothèque légale. — Inscription.

La femme est-elle non-recevable à exercer, dans l'ordre du prix des biens de son mari, l'effet de son hypothèque légale, si elle a négligé de prendre inscription avant l'adjudication définitive? Oui (1).

---

(1) *Vid.* le Mémorial, tom. 18, pag. 113, et tom. 20, pag. 113.

LABORDE et CASTEX, mariés. — C. — DUCOS, et Autres.

Cette importante question vient d'être encore décidée dans ce sens dans l'espèce suivante :

Jean Castex et Jeanne Laborde réglèrent leurs conventions matrimoniales par contrat du 27 novembre 1787 : la femme se constitua une dot en argent et en meubles. Les biens du mari ayant été saisis, et vendus à la requête de ses créanciers, un ordre fut ouvert, devant le tribunal de Condom, pour la distribution du prix. La femme se présenta au juge-commissaire pour être colloquée, de préférence à tous autres créanciers, pour le remboursement de ses reprises dotales, en vertu de son hypothèque légale : on s'opposa à cette prétention, par le motif que la femme n'avait pas pris inscription pour la conservation de son hypothèque avant le jugement d'adjudication définitive ; et cette exception fut accueillie par un jugement du 26 février 1830, dont voici les motifs :

« Attendu que nulle inscription n'a été prise par Jeanne Laborde sur les biens de son mari ; que, d'après la loi et la jurisprudence de la cour suprême, proclamée dans plusieurs arrêts, et notamment par celui rapporté au *Journal du Palais*, tom. 3, pag. 25, de l'année 1829, il est décidé que les poursuites en saisie-immobilière, jusques et y comprise l'adjudication définitive, purgent les hypothèques légales grevant les biens saisis, si des inscriptions ne sont prises avant le jugement d'adjudication ; que la dame Castex a à s'imputer de n'avoir pas profité du long délai de la procédure en expropriation forcée dirigée contre son mari pour faire inscrire son privilège ; que sa négligence à cet égard la place dans une telle position, qu'elle n'a plus d'hypothèque sur les biens vendus, et que, par suite, elle est mal fondée à réclamer une collocation privilégiée sur le prix des biens à distribuer :

LE TRIBUNAL, par ces motifs, déclare le contredit élevé par Jeanne Laborde, épouse Castex, injuste et mal fondé ; maintient, en conséquence, sous ce rapport, l'ordre provisoire, etc....

La dame Castex releva appel : elle reconnaissait qu'elle était sans droit hypothécaire contre l'adjudicataire ; mais elle per-

sistait à dire que ses droits lui étaient assurés par la loi contre les créanciers du mari, qui, dans aucun cas, n'avaient pu traiter avec lui que sous la condition légale de l'hypothèque tacite pour les reprises dotales : elle invoquait une infinité d'arrêts, et, même, la jurisprudence de la cour nantie de son appel.

De son côté, le sieur Ducos et les autres créanciers appuyaient le jugement du tribunal sur l'autorité d'un nombre non moins considérable d'arrêts, et notamment sur la jurisprudence de la cour de cassation, exprimée par les arrêts du 15 décembre 1829, du 11 août de la même année, du 8 mai 1827, etc....

ARRÊT. — « LA COUR, adoptant les motifs des premiers juges, a démis et démet les appelans de leur appel ; ordonne, en conséquence, que le jugement entrepris sortira à effet, etc... ».

Cour royale d'Agen. — *Arrêt du* 20 *janvier* 1831. — 2.e Ch. — MM. CHAUDORDY et DUCOS, *Avocats*.

HYPOTHÈQUE SPÉCIALE. — SUBROGATION. — INSCRIPTION.

Le créancier hypothécaire spécial peut-il se subroger au créancier avec hypothèque générale sur le prix d'un autre immeuble, au préjudice d'autres créanciers spéciaux antérieurement inscrits sur ce second immeuble? NON (1).

CASTAING. — C. — Le SÉMINAIRE D'AGEN.

Par son testament du 13 décembre 1821, la dame Redon, épouse Sicard, lègue 4000 fr. à Marie Castaing, orpheline, qu'elle a, depuis très-long-temps, recueillie dans sa maison. Le motif de ce legs est de récompenser cette demoiselle des soins qu'elle a prodigués à sa bienfaictrice. Un autre legs de 1000 fr. de rente, constituée au capital de 20,000 fr., est

(1) *Vid.* le Mémorial, tom. 21, pag. 268; M. Sirey, 30-1-285.

conféré au grand séminaire d'Agen, sous la condition de créer trois demi-bourses pour élever dans les ordres trois jeunes gens du diocèse. Plus tard, et le 10 janvier 1823, la dame Sicard convertit en donation entre-vifs et irrévocable cette libéralité testamentaire envers le séminaire : cette donation, affectée sur le bien de *Lasfosses*, appartenant à la donatrice, est acceptée par l'évêque d'Agen le 2 avril suivant. Le 23 juin de cette même année, le sieur et la dame Sicard s'obligent solidairement pour une somme de 23,500 fr. au profit du sieur Larivière, secrétaire de la commune, avec hypothèque spéciale, consentie, par le mari, sur une maison de la ville, et par la femme, sur son bien de *Lasfosses*. Le sieur Larivière inscrit son hypothèque, tant sur l'un, que sur l'autre immeuble. Le séminaire prend, de son côté, le 24 février 1824, une inscription sur le bien de *Lasfosses*, situé dans l'arrondissement de Nérac. Dans ces circonstances survient le décès de la dame Sicard, à la survivance de son mari, institué héritier : les biens des deux époux se confondent, ainsi, sur la tête du mari. La demoiselle Castaing, légataire de 4000 fr., comme est dit ci-dessus, fait inscrire son hypothèque, résultant du testament, contre cet héritier, tant sur le bien de *Lasfosses*, à Nérac le 21 février 1825, que sur la maison, à Agen le 9 mars suivant. — Le 12 octobre de la même année, le sieur Sicard se reconnaît débiteur envers ladite demoiselle Castaing de la somme de 2000 fr., pour avances qu'elle lui a faites, laquelle somme est réunie au susdit legs de 4000 fr., et forme un total de 6000 fr., que le sieur Sicard hypothèque sur la maison et sur le domaine : l'hypothèque résultant de ce nouveau contrat est inscrite au mois de novembre suivant. — Le sieur Sicard vend, ensuite, sa maison à la ville d'Agen, moyennant 10,000 fr. : un ordre est ouvert, pour la distribution de ce prix, entre les créanciers inscrits, qui sont, 1.° le sieur Larivière ; 2.° la demoiselle Castaing : le premier absorbe tout le prix de la maison. — Sur ces entrefaites arrive le décès du sieur Sicard : le domaine

de *Lasfosses*, qu'il tient de son épouse, est mis aux enchères devant le tribunal de Nérac, et adjugé pour une somme de 35,600 fr., déduction faite des frais et autres accessoires, montant à 3000 fr. Un ordre s'ouvre pour la distribution ; les inscriptions sont ainsi rangées : 1.° le sieur Larivière, pour le restant de sa créance ; 2.° le séminaire ; 3.° la demoiselle Castaing.

Le sieur Larivière, premier inscrit sur les deux immeubles, a absorbé à Agen l'entier prix de la maison : si, pour les 13,500 fr. restans, il se fait colloquer à Nérac sur les 35,600 fr. qui y sont à distribuer, il ne restera du prix du bien de *Lasfosses* que 22,100 fr., sur quoi le séminaire prendra les 20,000 fr. qui lui sont dus ; de sorte qu'il ne restera que 2100 fr. pour faire face aux 6000 fr. réclamés par la demoiselle Castaing : d'où la conséquence qu'elle perdra le legs de 4000 fr. qui lui a été fait, bien heureuse de conserver les 2000 fr. qui lui reviennent pour cause d'argent prêté. — Cet inconvénient n'arriverait pas pour la demoiselle Castaing, si le sieur Larivière, premier créancier inscrit sur les deux immeubles, avait voulu répartir son hypothèque générale sur les deux prix ouverts en proportion et au marc le franc de la valeur de chaque pièce ; car, par ce moyen, l'hypothèque générale n'aurait rien perdu ; mais elle n'aurait pas absorbé les 10,000 fr. de la maison : elle y aurait laissé un résidu, et sur ce résidu serait payé, au moins en partie, le legs de 4000 fr. dont la cause est si sacrée : il est vrai que, dans ce cas, le séminaire ne trouverait pas sur le prix ouvert à Nérac de quoi se payer entièrement des 20,000 fr. qu'il réclame, et qu'il serait réduit à contribuer à la perte avec la demoiselle Castaing ; mais ce résultat n'est-il pas plus équitable que celui qui ferait tomber sur la tête de la demoiselle Castaing tout le poids de la perte résultant de l'insuffisance des deux prix pour satisfaire à toutes les dettes ?

C'est la question que la demoiselle Castaing a porté à juger

devant le tribunal civil d'Agen : « il n'appartient pas au sieur Larivière, disait-elle, de choisir arbitrairement le moyen de se payer de son hypothèque générale, d'absorber ou de ne pas absorber le prix de la maison, de faire la condition d'un créancier pire que celle d'un autre, au gré de son caprice ; en conséquence, vu que le sieur Larivière, dans sa collocation à Agen, a absorbé les 10,000 fr. de la maison, je demande à me subroger à ses lieu, rang et place dans la distribution du prix du domaine, afin de prendre sur ce dernier prix une somme égale à celle qu'il y aurait eu de résidu dans les 10,000 fr. de la maison, s'il avait réparti, au marc le franc, sur les deux prix, le payement de son hypothèque générale : d'après cette répartition proportionnelle le sieur Larivière aurait pris 16,898 fr. 88 c. sur les 35,600 fr. ouverts à Nérac ; il aurait pris 6601 fr. 12 c. sur les 10,000 fr. ouverts à Agen ; moyennant quoi il aurait été satisfait de sa créance de 23,500 fr. : le séminaire aurait eu le reste, 18,701 fr. 12 c. du prix de Nérac ; j'aurais eu le reste, 3398 fr. 88 c. du prix d'Agen : c'est donc cette dernière somme que je dois obtenir pour le fruit de la subrogation que je réclame ».

Le tribunal d'Agen a repoussé cette prétention de la demoiselle Castaing par les motifs qui suivent :

« Attendu que l'hypothèque de la demoiselle Castaing est postérieure à celle du sieur Larivière sur la maison d'Agen, et à celle du même sieur Larivière et du grand séminaire d'Agen sur la métairie de *Lasfosses* ; — Attendu que la subrogation demandée par la demoiselle Castaing aux lieu, place et rang du sieur Larivière sur la métairie de *Lasfosses*, dont le résultat serait d'opérer sur les biens spécialement hypothéqués la répartition de l'hypothèque générale au marc le franc de leur valeur, ne résulte d'aucun texte de loi ; que, dans ce silence du législateur, c'est au juge à y suppléer par l'interprétation des principes généraux du droit et de ceux de l'équité naturelle : — Attendu que cette répartition, sans égard à l'ordre des dates, et telle qu'elle est invoquée par la demoiselle Castaing, choquerait les deux principes les plus fondamentaux du régime hypothécaire, l'*indivisibilité* et la *priorité* des hypothèques :

l'un, puisque le créancier général n'aurait plus le droit de poursuivre sa créance sur la partie de son gage qui lui paraîtrait suffisante; *l'autre*, puisqu'un créancier spécial pourrait être payé sur un gage sur lequel il n'aurait pas d'inscription au détriment des créanciers inscrits sur ce même gage; — Attendu, encore, que ce droit ne saurait appartenir à un légataire à l'encontre d'un donataire entre-vifs; que la donation entre-vifs, qui est entière et complète dès son origine, est une véritable créance, une charge sur la succession, et qu'aucun legs ne peut être délivré avant l'acquit des dettes de la succession; qu'en outre, la demoiselle Castaing n'avait pas, même, de titre, ni, par conséquent, d'inscription valable, quand le séminaire d'Agen était déjà investi de la libéralité dont il s'agit en vertu d'un titre irrévocable; que, depuis, cet état de choses n'avait pu être changé, ni par le titre conféré à la demoiselle Castaing par le sieur Sicard, ni par les inscriptions tardives prises par elle; qu'ainsi, en fait, comme en droit; aux yeux de la loi, comme aux yeux de l'équité, le grand séminaire doit être écouté dans ses exceptions, et que se prononcer différemment ce serait ruiner par les fondemens l'édifice des hypothèques, et fouler aux pieds les principes consacrés par les arrêts des cours royales de Nîmes, de Poitiers, de Toulouse, et notamment par celui de la cour de cassation du 16 juillet 1821 (*Vid.* M. Sirey, 25-2-363, 28-2-26, 21-1-360) :

» Le Tribunal, par ces motifs, relaxe le grand séminaire d'Agen de la demande en subrogation formée contre lui sur le prix de la vente qui sera retiré de la saisie-immobilière du domaine de *Lasfosses*, etc... ».

La demoiselle Castaing ayant relevé appel, voici l'arrêt qui est intervenu :

Arrêt. — « Attendu qu'en supposant que, d'après la législation sur les hypothèques, il pût y avoir lieu à subrogation de l'hypothèque spéciale à l'hypothèque générale sur un autre immeuble, il serait, du moins, contraire à tous les principes en cette matière que, par l'effet de la subrogation, l'hypothèque spéciale postérieure primât l'hypothèque spéciale antérieure sur le même immeuble; — Attendu que, dans l'hypothèse, l'hypothèque spéciale de la demoiselle Castaing, soit sur la maison d'Agen, soit sur le domaine de *Lasfosses*, se trouve postérieure à l'inscription prise par le grand séminaire sur le domaine de *Lasfosses*; d'où suit que, soit de son

chef, soit par subrogation à l'hypothèque générale, elle ne peut obtenir collocation avant le grand séminaire :

» Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges,

» LA COUR, par ces motifs, dit qu'il a été bien jugé, mal appelé; démet la demoiselle Castaing de son appel; ordonne que le jugement entrepris sortira son plein et entier effet ».

Cour royale d'Agen. — *Arrêt du* 6 *mai* 1830. — 1.re Ch. — MM. BOZE et DAYRIES, *Avocats*.

AUTORISATION MARITALE. — FEMME. — HÉRITIER. — APPEL.

Une femme, autorisée par son mari pour vendre, est-elle recevable à attaquer la vente qu'elle a consentie, par le motif qu'elle n'est qu'une donation déguisée, nulle pour défaut d'autorisation spéciale de la part du mari? OUI (1).

Transmet-elle ce droit à son héritier? OUI (2).

Celui-ci peut-il opposer ce moyen en appel pour la première fois, afin de repousser l'action en délaissement que le prétendu acquéreur exerce contre lui? OUI.

Le Sieur SOULÉ. — C. — Les Sieur et Dame CAPDESTAING.

La dame Gelibert institua Soulé, son neveu, pour son héritier universel; elle décéda bientôt après. Comme le légataire allait se mettre en possession des biens qu'elle avait délaissés, la dame Capdestaing lui fit signifier un acte sous seing-privé, portant vente de ces mêmes biens en sa faveur par la dame Gelibert, avec l'autorisation de son mari, et le somma de lui en faire le délaissement. — Soulé, ayant déclaré ne pas reconnaître la signature de sa tante, le tribunal de Bagnères ordonna qu'il serait procédé, par experts et par témoins, à la vérification. — Les experts déclarèrent cette signature fausse; mais le tribunal, prenant droit de la déposition des témoins produits par la dame Capdestaing, la tint pour vraie,

---

(1 et 2) *Vid.* le Mémorial, tom. 17, pag. 189.

et condamna Soulé à déguerpir la succession de la dame Gelibert.

Soulé interjeta appel de ce jugement; il s'attacha, d'abord, à justifier l'opinion des experts, et à combattre l'enquête de la dame Capdestaing; subsidiairement, il soutenait, en excipant des circonstances de la cause, que la vente qu'on lui opposait n'était qu'une donation déguisée, et que cette donation était nulle, la dame Gelibert n'ayant pas obtenu de son mari l'autorisation spéciale qui lui était nécessaire.

La dame Capdestaing répondait, que la dame Gelibert n'eût pu elle-même arguer de simulation un acte consenti par elle, et que son héritier, aux droits duquel nulle fraude n'avait été faite, ne pouvait pas plus qu'elle invoquer ce moyen; que, d'ailleurs, ne l'ayant pas proposé en première instance, il ne pouvait pas le faire valoir en appel, parce qu'il forme une demande nouvelle.

ARRÊT. — « En ce qui touche les conclusions subsidiaires de Soulé, partie de Touzet, tendant à faire prononcer la nullité de la police dont il s'agit, par le motif que n'étant qu'une donation entre-vifs, déguisée dans un contrat à titre onéreux, cette donation serait nulle, par défaut d'une autorisation spéciale du sieur Gelibert; que cette demande étant une défense à l'action en délaissement des biens prétendus vendus, qui est l'objet principal du procès, peut, par exception, être proposée pour la première fois en appel, aux termes de l'art. 464 du code de procédure; qu'il n'y a nullement à cet égard autorité de la chose jugée par le jugement du 31 mars 1828, qui, en ordonnant un interlocutoire, s'est borné à décider, quant à l'autorisation attribuée au sieur Gelibert, que le pouvoir donné à la femme de ce dernier est suffisant pour la vente de ses biens; qu'enfin, relativement à la fin de non-recevoir, prise de ce que la dame Gelibert n'aurait pas eu, et, par conséquent, n'aurait pas pu transmettre à ses héritiers le droit d'arguer de simulation la police de vente à laquelle elle est censée avoir volontairement concouru, qu'il est à remarquer que le principe qui veut que nul ne puisse invoquer sa propre turpitude pour sa défense est sans application, lorsque, comme dans l'espèce, il paraît certain que la personne qui oppose la simulation n'a eu, en y participant, aucune intention fraudu-

leuse ; qu'il est, sans doute, de règle que la preuve vocale, et, par conséquent, celle par présomption, ne peut être admise contre le contenu aux actes ; mais cette règle reçoit exception, lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit : or, comme on lit dans la police même, souscrite par les sieur et dame Capdestaing, que la dame Gelibert a consenti cet acte *pour satisfaire aux sentimens qui l'animaient* pour la dame Capdestaing, et cette énonciation rendant vraisemblable que cette dame entendit consentir un acte de bienfaisance, et non un contrat commutatif, il en résulte qu'il y a, pour établir la simulation, un commencement de preuve par écrit, qui peut être complétée par de simples présomptions, pourvu qu'elles réunissent le caractère exigé par la loi ; que, d'ailleurs, la loi interdisant à la femme la faculté de renoncer au moyen pris du défaut d'autorisation, il s'ensuit qu'elle ne peut, par une voie indirecte, perdre ce droit, auquel elle n'aurait pu renoncer directement, parce qu'autrement on pourrait facilement rendre vaine la protection que la loi accorde, et éluder la puissance maritale, qui repose sur des hautes considérations de morale ; qu'ainsi, il y a lieu à s'occuper, au fond, du mérite du moyen proposé ; qu'à cet égard, si l'on considère, 1.° le motif sus-énoncé qui a déterminé la police ; 2.° que, loin qu'il soit établi, ainsi que cet acte le suppose, que la dame Gelibert fût antérieurement débitrice du prix de la vente, il est suffisamment prouvé que cette dame n'avait dû à la dame Capdestaing qu'une somme de 1000 fr., dont elle s'était déjà libérée ; 3.° que, dans tous les cas, le prix de 3500 fr. est absolument sans aucun rapport avec la valeur réelle des immeubles et du mobilier compris dans la police ; 4.° enfin, qu'on ne peut admettre que la dame Gelibert ait entendu se dépouiller sans nécessité de la propriété de tous ses biens meubles et immeubles, et s'enlever, ainsi, les moyens de faire des legs pieux ou rémunératoires qu'on trouve dans tous ses testamens : il résulte de toutes ces circonstances, ainsi que des déclarations et des écrits des parties, que l'acte dont il s'agit, bien que qualifié vente, ne contient réellement qu'une donation entre-vifs, déguisée sous l'apparence d'un contrat onéreux : or, comme il est certain, en fait, que l'autorisation donnée par le sieur Gelibert à la dame son épouse n'avait pour objet que des actes à titre onéreux, et ne comprenait pas la faculté de donner par acte entre-vifs ; et, en droit, que la femme mariée ne peut, aux termes de l'art. 905 du code civil, donner entre-vifs sans l'assistance ou le

consentement spécial de son mari, et qu'aux termes de l'art. 225 du même code la nullité fondée sur le défaut d'autorisation peut être opposée, non-seulement par la femme, mais encore par ses héritiers, il s'ensuit que le moyen dont il s'agit doit être accueilli, et qu'ainsi, il y a lieu à déclarer nulle la police dont il s'agit, et, par voie de suite, à relaxer la partie de Touzet (Soulé) de toutes les demandes dirigées contr'elle; ce qui dispense de s'occuper des autres moyens des parties :

LA COUR, disant droit à l'appel interjeté par la partie de Touzet (Soulé) envers le jugement rendu le 30 juillet 1829 par le tribunal civil de Bagnères, et sans s'arrêter à chose par elle, quant à ce, dite ou alléguée, déclare avoir été bien jugé, quant à l'avération dont il s'agit; et, statuant sur les conclusions subsidiaires de la même partie de Touzet (Soulé); sans s'arrêter aux fins de non-recevoir, déclare que la police du 22 août 1827 ne contient qu'une donation entre-vifs, consentie par la dame Gelibert sans l'autorisation de son mari; annulle cette police; relaxe, en conséquence, Soulé de la demande en délaissement de la succession dont il s'agit, et autres fins et conclusions prises contre lui; déboute ledit Soulé de sa demande en dommages-intérêts; démet les sieur et dame Capdestaing, parties de Biraben, de leur appel-incident et des dommages-intérêts par elles réclamés, qui étaient l'objet de cet appel; *moyennant quoi*, déclare n'y avoir lieu de prononcer sur aucune des plus amples demandes, fins et conclusions des parties, sur lesquelles elles sont mises hors de cour; ordonne la restitution de l'amende, et condamne les mariés Capdestaing en la moitié des dépens ».

Cour royale de Pau. — *Arrêt du* 19 *mars* 1831. — Ch. civ. — M. le Marq. DE CHARRITTE, *Prés.* — M. DUFAU, *Av.-Gén.* — MM. PERRIN, LABORDE, *Av.*; TOUZET, BIRABEN, *Avoués.*

ACTE DE COMMERCE. — CHEVAL. — LOUAGE. — COMMIS.

Le fait, de la part d'un commis-voyageur, de louer un cheval, même pour effectuer des courses dans l'intérêt de la maison qui l'emploie, constitue-t-il un acte de commerce qui le rende, lui et sa maison, justiciables de la juridiction commerciale ? NON.

ARDILIER et BEAULIEU. — C. — ESCORNE-LAVILLE.

ARRÊT. — « Attendu que, quoiqu'il n'ait pas été contesté que le sieur Escorne-Laville tienne un cheval de louage au service du public, il ne s'ensuit pas de ce qu'il a loué ce cheval au sieur Beaulieu, commis-voyageur du sieur Ardilier, libraire à Limoges, que ces particuliers aient fait avec lui une opération commerciale qui dût les rendre justiciables du tribunal de commerce; que le louage de ce cheval, de la part du sieur Beaulieu, n'a pu le soumettre envers ledit sieur Escorne-Laville qu'à une obligation civile, dont les résultats ne peuvent être appréciés que par les tribunaux civils; — D'où il suit que le tribunal de commerce de Bergerac a excédé les bornes de sa juridiction, en se déclarant compétent pour prononcer sur la contestation des parties, et qu'il y a lieu d'annuler son jugement, comme incompétemment rendu :

» Par ces motifs, LA COUR, faisant droit à l'appel interjeté par Ardilier et Beaulieu du jugement rendu par le tribunal de commerce de Bergerac, le 12 novembre 1830, annulle ledit jugement, comme incompétemment rendu ».

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 5 mars* 1831. — 2.e Ch. — M. DUPRAT, *Prés.* — M. DOMS-ARMENGAUD, *Av.-Gén.* — MM. LAGARDE, MESTRE, *Avocats.*

FAUX MATÉRIEL. — PREUVE. — INSCRIPTION. — TESTAMENT MYSTIQUE.

Lorsqu'un acte est impugné de faux matériel *résultant d'un fait visible et évident par lui-même, ce faux peut-il être admis et prouvé sans qu'il soit nécessaire de recourir à l'inscription de faux?* OUI (Art. 214 du code de proc., 460 du code d'instruction criminelle) (1).

Dans ce cas, la partie qui argue l'acte de faux est-elle

---

(1) Cette décision est conforme à deux arrêts de la cour de cassation, en date des 14 floréal an 10 et 18 août 1813 (M. Sirey, 2-2-603, et 1814, 1-40), et à l'opinion de M. Merlin, *Répertoire*, v.° *Inscription de faux*, § 1, n.° 5; et *Questions de Droit*, *verbo eod.*, § 1, où se trouvent établies une distinction importante

recevable à demander qu'il soit dressé procès-verbal de l'état de la pièce incriminée, à l'effet de parvenir à démontrer le faux allégué? NON.

BORIE. — C. — BORIE.

ARRÊT. — « Attendu que l'art. 976 du code civil exige que le testament mystique soit clos et scellé avant que le notaire dresse l'acte de suscription; que cette formalité doit être observée à peine de nullité, aux termes de l'art. 1001; que, dans l'acte de suscription du testament mystique de François Borie, il est dit que le testateur a présenté au notaire et aux témoins une feuille de papier timbré, qu'il a fait clorre en leur présence, au moyen d'un ruban rouge, qui l'enlace tout autour, et qu'il a déclaré que cette feuille, ainsi close et scellée, contenait son testament mystique, « et de » ses comparution, présentation, remise, clôture et déclaration, » est-il dit, ledit sieur Borie nous a requis le présent acte de sus» cription, qui lui a été de suite concédé »; qu'il résulte de ces énonciations que la clôture a précédé l'acte de suscription: — Attendu que les appelans soutenant, au contraire, que le testament n'a été clos qu'après que l'acte de suscription a été écrit, ils reprochent au notaire d'avoir attesté dans son acte un fait contraire à la vérité, et d'avoir commis un véritable faux; que, pour le prouver, ils prétendent que le lacet qui a servi à la clôture du testament couvrait l'écriture de l'acte de suscription; ce qui n'a pu avoir lieu que parce que l'acte de suscription a été dressé avant que le testament n'eût été clos; qu'ils soutiennent que cela résulte de l'état matériel de la pièce; que, sous ce rapport, deux choses sont à considérer: premièrement, les appelans sont-ils recevables, en droit, à proposer cette nullité, sans recourir à l'inscription de faux? secondement, prouvent-ils le fait qu'ils allèguent? — Attendu qu'il s'agirait d'un faux résultant d'un fait matériel et visible, et qui serait évident par lui-même; que, dès-lors, il peut être admis et prouvé sans recourir à l'inscription de faux; — Mais attendu que, dans ce système, c'est aux appelans à démontrer le fait qu'ils

---

entre le faux *formel* et le faux *matériel*, la nécessité de recourir à l'inscription de faux pour la preuve du premier, et la dispense d'y avoir recours lorsque le second est tellement manifeste par lui-même, que toute autre preuve serait inutile.

allèguent ; que, pour cela, ils invoquent vainement l'état matériel du testament ; qu'il est constant, en fait, que, etc., etc..... ; que, dès-lors, l'évidence alléguée par les appelans n'est nullement justifiée ; qu'ils fondent leur nullité sur des conjectures dépourvues de fondement solide ; — Attendu, d'autre part, que le procès-verbal de l'état du testament n'est demandé que pour parvenir à démontrer le faux allégué par les appelans ; que ce préalable ne pourrait être ordonné qu'autant que les appelans auraient pris l'inscription de faux, et qu'ils ne l'ont pas fait ; que, par tous ces motifs, il a été bien jugé par le jugement du 24 décembre 1829, qui les a déclarés non-recevables et mal fondés :

» LA COUR met l'appel au néant ».

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 7 mars* 1831. — 1.re Ch. — M. ROULLET, 1.er *Prés.* — M. DÉGRANGES-TOUZIN, 1.er *Av.-Gén.* — MM. DUFAURE, BROCHON, *Avocats.*

ACTE D'APPEL. — SIGNIFICATION. — NULLITÉ.

L'acte d'appel qui, au lieu d'être signifié à la personne ou au domicile de la partie contre laquelle il est dirigé, a été signifié au domicile de l'avoué qui avait occupé pour elle en première instance est-il nul? OUI (Art. 456 du code de procédure)

PIERRE JEAN. — C. — CHASTIGNIAT.

ARRÊT. — « Attendu que l'appel interjeté par Pierre Chastigniat des deux jugemens rendus par le tribunal de Blaye n'a pas été signifié au sieur Pierre Jean, ni à son domicile à Bordeaux ; mais bien au domicile de l'avoué qui avait occupé pour lui devant le tribunal de Blaye ; qu'il y a lieu, dès-lors, de déclarer nul ledit appel, aux termes de l'art. 456 du code de procédure civile :

» LA COUR donne défaut, faute de conclure et de défendre, contre Pierre Chastigniat et M.e Secondat, son avoué ; pour le profit, déclare nul et de nul effet l'appel interjeté des deux jugemens rendus par le tribunal de Blaye les 17 novembre et 31 décembre 1830 ».

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 12 mars* 1830. — 2.e Ch. — M. DÉGRANGES, *Prés.* — M. DOMS-ARMENGAUD, *Av.-Gén.* — M. LOSTE, *Avocat.*

DROIT

DROIT DE RETOUR. — TESTAMENT. — DONATAIRE.

Le droit de retour établi par l'art. 747 du code civil peut-il être exercé par l'ascendant donateur, lorsque l'enfant donataire a disposé par testament des biens compris dans la donation? NON. (Art. 747 et 915 du code civil) (1)

AMOUROUX. — C. — SOMBAL.

Nous avons déjà fait connaître l'espèce, en recueillant (tom. 17, pag. 245) l'arrêt qui fut rendu dans la même affaire, par la cour royale d'Agen, le 11 décembre 1827 : ainsi que nous l'avions annoncé, il y eut pourvoi contre cet arrêt, qui fut cassé par la cour suprême (2); et les parties ayant été renvoyées devant la cour royale de Bordeaux, voici la décision qui est intervenue :

ARRÊT. — « Attendu que l'art. 747 du code civil fait partie du titre qui règle les successions *ab intestat*; qu'il y est dit expressément que les ascendans *succèdent*, à l'exclusion de tous autres, aux choses par eux données à leurs enfans ou descendans décédés sans postérité, *lorsque les objets donnés se retrouvent en nature dans la succession*; que l'économie de la loi et les termes de la disposition expliquent clairement que, dans ce cas, les ascendans n'exercent qu'un *droit successif*; que, ne venant que comme héritiers à la succession de l'enfant ou descendant donataire, ils ne peuvent attaquer les actes par lesquels le donataire, véritable propriétaire en vertu de la donation, aurait disposé des biens donnés; — Attendu que la propriété des biens est transmise, à titre gratuit, soit par donation entre-vifs, soit par testament, suivant l'art. 893 du code;

(1) *Vid. arrêts conformes*, M. Sirey, 13-1-209, 26-2-14 et 119; 30-1-121, et le *Journal du Palais*, tom. 3 de 1830, pag. 206 : *arrêts contraires*, M. Sirey, 22-2-300 et 29-2-74; le Mémorial, tom. 11, pag. 53 et 304, et tom. 17, pag. 245; M. Grenier, *des Donations*, tom. 2, pag. 340, n.° 598; Chabot, sur l'art. 747, n.° 20.

(2) *Vid.* le Mémorial, tom. 21, pag. 74; *vid.* aussi le même arrêt, rapporté, avec des réflexions critiques, dans le *Journal du Palais*, tom. 3 de 1830, pag. 206, et dans le Recueil de M. Sirey, 1830-1-121.

que, dans ce dernier cas, la propriété de l'objet légué est acquise à l'héritier testamentaire ou au légataire, et qu'elle ne fait plus partie des biens dévolus aux héritiers *ab intestat*, et, par conséquent, aux ascendans, sauf la réserve légale :

» LA COUR, statuant sur le renvoi à elle fait par l'arrêt de la cour de cassation du 16 mars 1830, donne défaut contre Juliette Falque, tutrice, et le sieur Cazeaux, son mari, co-tuteur des enfans mineurs issus du premier mariage de ladite Falque et d'Antoine Amouroux ; pour le profit, a mis et met au néant l'appel interjeté par la dame Falque du jugement du tribunal de Villeneuve, département de Lot-et-Garonne, du 19 juillet 1825 ; ordonne que ce jugement sera exécuté suivant sa forme et teneur ».

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du* 15 *avril* 1831. — Aud. solen. — M. ROULLET, 1.er *Prés.* — M. DESGRANGES-TOUZIN Fils, 1.er *Av.-Gén.* — M. MARTINELLY, *Avocat.*

COMPÉTENCE. — FRAIS. — HONORAIRES. — NOTAIRE.

En règle générale, le notaire doit-il, pour le payement des actes ordinaires du notariat, actionner la partie devant le tribunal de celle-ci, conformément à l'art. 59 *du code de procédure civile ?* OUI.

PELLETIER. — C. — AYRAUD.

M.e Pelletier, notaire à Rochefort, avait été chargé par Ayraud de la vente publique, et en détail, d'un domaine appartenant à ce dernier : pour y parvenir, Pelletier dressa un *sumptum*, ou cahier de charges, rédigea et fit apposer à diverses reprises des placards indicatifs de la vente du domaine en question. Par le fait, la vente projetée n'eut pas lieu. Pelletier réclama la somme de 181 fr. pour ses avances et droits. Ayraud résista à cette demande. Après s'être démis de son office, Pelletier, voulant opérer ses recouvremens, assigna Ayraud devant le tribunal de Rochefort, pour le faire condamner au payement des 181 fr. réclamés. — Jugement, par défaut, qui fait droit à cette demande. — Ayraud y forme opposition, et décline la compétence du tribunal de Rochefort,

par le motif qu'à l'époque de l'ajournement il n'avait plus son domicile dans l'enclave de ce tribunal, et qu'il n'aurait pu être compétemment traduit que devant le tribunal de Marennes, dans l'arrondissement duquel il est domicilié. — Jugement contradictoire qui accueille cette exception, et rejette la demande de Pelletier.

Appel par Pelletier. Il soutient que, lors même qu'Ayraud aurait cessé d'avoir son domicile dans l'arrondissement de Rochefort au temps où l'action a été formée contre lui, ce tribunal n'avait pas moins été compétemment saisi, parce que, s'agissant d'une somme due et réclamée pour avances et rétributions à l'occasion de l'exercice de ses fonctions de notaire, il était fondé à invoquer l'application de l'art. 60 du code de procédure. A l'appui de ce système il cite l'opinion de M. Carré (*Lois de la procédure civile*, tom. 1.er, pag. 141, à la note).

L'intimé répond que cet article du code de procédure doit être renfermé dans les limites que les termes de la loi lui assignent; qu'il ne comprend évidemment que les huissiers et avoués, et que, s'il était susceptible d'être étendu aux notaires, ce ne pourrait être, toutefois, que dans le cas où les notaires auraient instrumenté en vertu d'une commission ou délégation du tribunal, comme dans celui prévu par l'art. 970 du code de procédure.

ARRÊT. — « LA COUR, considérant que l'art. 60 du code de procédure, qui porte que les demandes formées pour frais par les officiers ministériels seront portées *au tribunal où les frais ont été faits*, s'applique plus particulièrement aux avoués et huissiers; que si, par extension, cet article peut être appliqué à un notaire, c'est dans le cas, par exemple, où un notaire a instrumenté par suite d'un renvoi ou d'une commission émanée du tribunal devant lequel le notaire aurait porté sa demande, et que le sieur Pelletier ne se trouve pas dans cette hypothèse; — Considérant qu'aux termes de l'art. 59 du code de procédure, le défendeur, en matière personnelle, doit être assigné devant le tribunal de son domicile,

met au néant l'appel interjeté par la partie de M.e Grellaud ; ordonne que le jugement sortira son plein et entier effet ».

Cour royale de Poitiers. — *Arrêt du 7 décembre* 1830. — 2.e Ch. — M. PARIGOT, *Prés.* — MM. PERVINQUIÈRE et GRELLAUD, *Avocats.*

SCELLÉS. — JUGE DE PAIX. — INVENTAIRE. — NOTAIRE. — MINEUR.

Le juge de paix ne peut-il agir, dans les appositions et levées de scellés après décès, que sur la réquisition des parties intéressées, hors les cas prévus par l'art. 911 *du code de procédure ; en sorte qu'il ne lui soit pas permis de chercher de lui-même à connaître le contenu des papiers cachetés ?* OUI. (Art. 917 du code de procédure)

Si, lors de la levée des scellés, il est trouvé des objets étrangers à la succession, le notaire doit-il, s'ils sont réclamés, les remettre à leur propriétaire, et, lorsque cette remise n'est pas possible, les décrire sur son procès-verbal s'il est nécessaire ? OUI. (*Ibid.*, art. 939)

Le juge de paix doit-il procéder à la levée des scellés avec DESCRIPTION, *lorsque personne ne le requiert, et lorsque le tuteur s'oppose à ce qu'il se livre à des perquisitions, ou à l'examen des papiers, et à ce qu'il assiste à l'inventaire fait conformément à l'art.* 451 *du code civil ?* NON. (1)

ROUSSEAU et ALOUÉ. — C. — Le Juge de paix de Tarascon.

ARRÊT. — « Attendu qu'hors des cas prévus par l'article 911 du code de procédure, le juge de paix ne peut rien faire dans les appositions et levées des scellés après décès, que sur les réquisi-

---

(1) *Vid.* l'opinion, en sens contraire, de M. Carré sur l'art. 940 du code de procédure. — La cour a reconnu qu'en un tel cas, et si le juge de paix assiste à l'inventaire, ce n'est que pour vérifier l'intégrité des scellés et les réapposer sur les effets non encore inventoriés ; d'où suit que, dès que les scellés ne sont plus nécessaires, ou qu'ils doivent être levés sans description, il doit se retirer.

tions des parties intéressées ; qu'il peut bien, suivant l'art. 916, quand il est trouvé, lors de l'apposition, des papiers cachetés, en décrire la forme extérieure, et les présenter au président du tribunal ; mais la loi ne lui permet pas d'en prendre lecture, et de chercher à en connaître le contenu ; que le seul cas où elle lui permette de faire des perquisitions pour découvrir un testament, est celui de l'art. 917, où l'existence lui en a été préalablement annoncée, encore faut-il, même, dans ce cas, qu'il en soit nommément requis par la partie intéressée ; qu'il peut encore, lors de la levée des scellés, quand il est trouvé des papiers et objets étrangers à la succession, les remettre à leur propriétaire, et même, si cette remise n'est pas possible, en faire la description sur son procès-verbal, si elle est nécessaire ; mais cet acte de juridiction ne lui est permis, par l'art. 939, que taxativement dans le cas où les objets et papiers trouvés sont réclamés par des tiers ; dispositions, qui, toutes, excluent l'idée que le juge de paix puisse se livrer à des recherches pour découvrir ces objets ou papiers, et, sur-tout, qu'il puisse s'y livrer d'office, et sans réquisition de la part de qui que ce soit ; — Attendu que, soit lors de l'apposition des scellés, soit lors de leur levée, le juge de paix de Tarascon ne s'est trouvé dans aucun des cas prévus par la loi ; qu'il n'y a jamais eu d'annonce de testament, autre que celui qui venait d'être ouvert par le président ; qu'aucun tiers ne l'a requis de faire des perquisitions ; que personne n'a réclamé la propriété d'aucun des objets et des papiers compris sous les scellés : — Attendu que la tutrice de l'héritier institué par le testament, loin de requérir le juge de paix de faire des recherches, d'assister à l'inventaire, et de prendre connaissance du contenu des papiers, avant ou en concours avec le notaire, ce qui doublerait très-inutilement les frais, et prolongerait la procédure, au très-grand préjudice de la succession, s'est opposée à ces perquisitions, et a déclaré vouloir que les scellés fussent levés sans description ; que, dès-lors, n'y ayant point de réquisition, le juge de paix ne pouvait plus agir que d'office, action que l'art. 911 lui interdisait en présence du tuteur du mineur ; — Attendu que l'appel qui avait été fait du juge de paix, quand l'héritier testamentaire n'était pas connu, et le consentement de la tutrice de cet héritier à ce qu'il apposât les scellés, n'emportaient pas consentement à ce qu'il dépassât les bornes de ses fonctions ; que la tutrice pouvait, d'ailleurs, en tout état de cause, soit avant leur levée, soit pen-

dant son cours, demander qu'ils fussent levés sans description, ainsi qu'elle l'a fait, en conformité de l'art. 940 du code; — Attendu que la seconde ordonnance sur référé, qui lui refuse ce droit, est en opposition à cet article du code, et a fait une fausse application de l'art. 451 du code civil, qui n'exige pas la présence du juge de paix à l'inventaire qu'il prescrit au tuteur de faire en présence du subrogé-tuteur : — Attendu que cet inventaire est dans le seul intérêt du mineur; que le juge de paix y est absolument étranger; qu'aucune loi n'exige qu'il y soit appelé; qu'aucune ne l'autorise à y assister : il n'a caractère et juridiction que pour la mise et la levée des scellés; et s'il assiste à l'inventaire, ce n'est que pour vérifier l'intégrité des scellés, et les réapposer sur les effets qui ne sont point encore inventoriés, ainsi que cela résulte du titre *de l'inventaire*, qui, dans le code de procédure, suit immédiatement celui de la levée des scellés : d'où la conséquence que du moment que les scellés ne sont plus nécessaires, et, sur-tout, du moment qu'ils doivent être levés sans description, le juge de paix n'a plus d'acte de juridiction à faire, et doit se retirer :

» Par ces motifs, LA COUR, vidant le partage déclaré par son arrêt du 29 mai dernier, joint les deux instances d'appel des ordonnances sur référé, rendues par le président du tribunal de première instance de Tarascon les 6 mars et 9 avril derniers, pour être statué par un seul et même arrêt, et de même suite met les appellations et ce dont est appel au néant; émendant, faisant droit à l'opposition et à la demande des parties de Bertrand, en la qualité qu'elles agissent, ordonne que le juge de paix de Tarascon levera sans description les scellés par lui apposés sur les effets de la succession dont il s'agit, sauf à la veuve Aloué, en sa susdite qualité, à poursuivre la confection de l'inventaire hors de la présence du juge de paix, et conformément à l'art. 451 du code civil, sans dépens; ordonne la restitution des amendes, et que le présent arrêt sera exécuté de l'autorité de la cour ».

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du 28 juillet 1830.* — 2.e Ch. — M. CAPPEAU, *Prés.* — M. DE THORAME, *Av.-Gén.* — M. PERRIN, *Av.*

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

FRAIS. — CONDAMNATION. — JUGEMENT. — NULLITÉ.

Un jugement d'appel qui, en prononçant des peines contre un prévenu, refuse de le condamner aux frais, est-il nul? OUI. (Code d'instruction criminelle, art. 194)

MINISTÈRE PUBLIC. — C. — LOUIS.

ARRÊT. — « Vu l'article 194 du code d'instruction criminelle, lequel porte que tout jugement de condamnation rendu contre le prévenu, et contre les personnes civilement responsables du délit, ou contre la partie civile, les condamnera aux frais, même envers la partie publique; vu également l'art. 211 du même code, d'après lequel ledit art. 194 est déclaré commun aux jugemens rendus sur l'appel; — Attendu, en fait, que, par jugement du tribunal correctionnel de Clermont-Oise, en date du 26 août dernier, A. Louis, détenu en la maison d'arrêt dudit Clermont, avait été, par application des art. 2 et 245 du code pénal, condamné à une année et un jour d'emprisonnement, et aux frais, comme coupable de tentative d'évasion de ladite maison d'arrêt et de correction, en pratiquant un trou, à l'aide d'un couteau et d'un bloc de bois, dans le mur qui ferme la chambre de la prison dite *la Bergerie*, du côté du chemin de ronde de la maison centrale; dans lequel il avait déjà passé une partie du corps; laquelle tentative, suivie d'un commencement d'exécution, n'a manqué son effet que par des circonstances indépendantes de la volonté d'A. Louis; que, sur l'appel par lui interjeté de ce jugement, le tribunal supérieur de Beauvais, saisi de cet appel, a jugé qu'il n'y avait pas lieu à lui faire l'application du *maximum* de la peine encourue, et, toutefois, a confirmé ledit jugement sous le rapport de la peine même d'emprisonnement, en réduisant à huit mois la peine prononcée contre le prévenu; qu'ainsi, cet individu a été, sauf la différence dans la durée de la peine, condamné en appel comme il l'avait été en première instance; qu'il devait donc être condamné aux frais, et que, cependant, le tribunal d'appel s'est abstenu, et même refusé de prononcer contre lui la condamnation aux dépens requise par le ministère public; en quoi ledit tribunal a violé formellement les art. 194 et 211 du code d'instruction criminelle :

» Par ces motifs, LA COUR casse ce jugement; etc. ».

(*Du* 15 *octobre* 1830, *Ch. crim.*). — M. OLLIVIER, *Prés.* — M. CHANTEREINE, *Rap.* — M. FRÉTEAU, *Av.-Gén.*

ATTENTAT A LA PUDEUR. — VIOLENCE MORALE.

Lorsqu'interrogé sur le point de savoir si l'accusé est coupable d'avoir commis un attentat à la pudeur avec violence, *le juri répond, oui* avec violence morale, *au lieu de s'expliquer catégoriquement sur le fait de violence, sa déclaration est-elle nulle?* OUI.

HUGUES. — C. — LE MINISTÈRE PUBLIC.

ARRÊT. — « Attendu que le juri, interrogé sur le point de savoir si l'accusé avait commis *un attentat à la pudeur avec violence*, a répondu, oui *avec violence morale*; que, par cette réponse, au lieu de s'expliquer catégoriquement sur la question indéfinie de la violence, le juri y a substitué une distinction qu'elle n'énonce pas; que, par cette distinction, d'un côté, il a omis de répondre à ce qu'on lui demandait; de l'autre, il a répondu à ce qu'on ne lui demandait pas, et que, sous ce double rapport, l'accusation n'a pas été entièrement purgée:

» Par ces motifs, LA COUR casse la déclaration du juri, ce qui a suivi, et l'arrêt de condamnation de la cour d'assises du Var, du 13 septembre 1830, etc. ».

(*Du* 28 *octobre* 1830, *Ch. crim.*). — M. OLLIVIER, *Prés.* — M. ROCHER, *Rap.* — M. DE GARTEMPE Fils, *Av.-Gén.* — M. CRÉMIEUX, *Av.*

CONTREFAÇON. — JOURNAL. — PROPRIÉTÉ LITTÉRAIRE.

Les articles des journaux légalement publiés constituent-ils une propriété littéraire, et, en conséquence, les propriétaires de journaux qui impriment des articles pris dans d'autres journaux peuvent-ils être poursuivis et condamnés comme contrefacteurs? OUI.

LE PIRATE. — C. — LA GAZETTE LITTÉRAIRE.

Parmi les journaux auxquels le *Pirate*, à l'instar du *Voleur* et du *Cabinet littéraire*, faisait de nombreux emprunts, se trouvait *la Gazette littéraire*. L'éditeur a cru voir

une contrefaçon dans la reproduction de ses articles, et a cité en police correctionnelle l'éditeur propriétaire du *Pirate*. — 12 juin 1830, jugement du tribunal correctionnel de la Seine, ainsi conçu :

« Attendu qu'il résulte des débats que les articles indiqués dans la citation, et imprimés par A. Petetin dans divers numéros de son journal, ne sont que la copie et la reproduction des mêmes articles précédemment publiés par l'éditeur du journal *la Gazette littéraire ;* que l'insertion et la publication faite par le gérant du *Pirate* avaient eu lieu sans le consentement des propriétaires de *la Gazette littéraire ;* qu'aux termes du décret du 19 juillet 1793 la propriété des écrits en tout genre est garantie à leur auteur et à leurs cessionnaires, et que, d'après le code pénal, toute publication faite au mépris des lois sur la propriété littéraire est une contrefaçon ; que le décret précité n'a établi aucune distinction entre les écrits périodiques et ceux d'une autre nature ; qu'ainsi, l'éditeur gérant du journal *le Pirate* s'est rendu coupable du délit qualifié et réprimé par les art. 1.er du décret du 19 juillet 1793, 425 et 427 du code pénal :

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL condamne A. Petetin à 100 fr. d'amende, à payer à Gunja, et à 100 fr. à titre de dommages-intérêts ».

Sur l'appel de Petetin, la cour de Paris a rendu, le 21 juillet 1830, l'arrêt suivant :

« Considérant que l'art. 425 du code pénal répute contrefaçon toute édition d'écrits imprimés au mépris des lois et règlemens sur la propriété littéraire ; — Considérant que la loi du 19 juillet 1793 assure aux auteurs d'écrits en tout genre, ou à leurs cessionnaires, le droit exclusif de publier leurs ouvrages, à la charge par eux d'en déposer deux exemplaires à la direction de la librairie ; — Considérant que l'éditeur du journal intitulé *la Gazette littéraire*, pour s'assurer la propriété des articles par lui insérés dans ledit journal, a rempli les formalités prescrites par la loi du 19 juillet 1793, en effectuant chaque jour le dépôt à la direction de la librairie de deux exemplaires dudit journal ; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges,... ordonne que ce dont est appel sortira à effet ; et, néanmoins, considérant qu'il existe au procès des circonstances atténuantes, et que le préjudice n'excède pas 25 fr. ; usant de la faculté accordée par l'art. 463 du code pénal, réduit l'amende à 25 fr., et les dommages-intérêts à la même somme ».

Pourvoi par Petetin, pour fausse application de la loi du 19 juillet 1793 et de l'art. 425 du code pénal. Il soutenait que ces dispositions ne s'appliquaient pas aux articles de journaux.

ARRÊT. — « Attendu que, d'après les termes généraux de la loi du 19 juillet 1793, les tribunaux peuvent, selon les circonstances, en faire l'application aux journaux et feuilles périodiques; — Attendu qu'en décidant que, par l'insertion de plusieurs des articles de *la Gazette littéraire*, faite, sans le consentement de son éditeur, dans le journal intitulé *le Pirate*, l'éditeur-gérant de ce dernier journal avait commis un délit de contrefaçon préjudiciable à celui de *la Gazette littéraire*, et qu'en appliquant à ce fait, ainsi déclaré, les dispositions prohibitives et pénales de la loi du 19 juillet 1793 et de l'art. 425 du code pénal, la cour royale de Paris n'a pas fait une fausse application de ces dispositions: — LA COUR rejette ». (*Du 29 octobre 1830, Ch. crim.*). — M. CHANTEREINE, *Prés.* — M. OLLIVIER, *Rap.* — M. DE GARTEMPE Fils, *Av.-Gén.* — M. CRÉMIEUX, *Av.*

NOTAIRE. — AMENDE. — POURSUITE. — APPEL. — DEGRÉ DE JURIDICTION. — ENREGISTREMENT.

Le ministère public n'est-il recevable à se pourvoir en cassation qu'après avoir épuisé la voie de l'appel contre un notaire poursuivi à fin de condamnation à l'amende, pour contravention à l'art. 68 du code de commerce? OUI. Ici ne s'applique pas la règle qui n'établit qu'un seul degré de juridiction dans les affaires d'enregistrement (1) (Lois du 25 ventôse an 11, art. 5; et du 22 frimaire an 7, art. 65).

LE MINISTÈRE PUBLIC. — C. — M.e DROJAT.

ARRÊT. — « Statuant sur la requête du procureur du Roi près le tribunal civil de Die, contre le jugement rendu par ce tribunal, le 30 août dernier, en faveur de M.e Drojat, notaire; vu l'art. 53 de la loi du 25 ventôse an 11, concernant l'organisation du notariat, d'après lequel les jugemens prononcés par les tribunaux civils, en matière de condamnation d'amende contre les notaires, sont sujets à appel; qu'ainsi, la même voie est ouverte, en cas de refus, au ministère

(1) *Vid.*, dans le même sens, M. Sirey, 7-2 109, arrêt analogue.

public qui les avait requises ; — Attendu que le jugement attaqué, lequel, sans égard aux conclusions du ministère public, tendantes à ce que le notaire Drojat fût condamné à l'amende de 20 fr., conformément aux dispositions combinées des art. 68 du code de commerce et 10 de la loi du 16 juin 1824, pour n'avoir pas rempli les formalités prescrites, relativement à la publicité du contrat de mariage d'un individu qualifié de commerçant dans ledit contrat, met le notaire Drojat hors de cour sans dépens, est un jugement rendu à charge d'appel, et qu'encore bien que la poursuite du ministère public eût pour base un procès-verbal dressé par un vérificateur de la régie de l'enregistrement, il ne s'agissait point, dans l'espèce, d'une de ces instances relatives aux poursuites pour le recouvrement des droits d'enregistrement, et le payement des droits et amendes prononcés par la loi du 22 frimaire an 7 ; que si, dans cette matière spéciale, pour laquelle une instruction toute particulière est établie, les jugemens sont sans appel, et ne peuvent être attaqués que par la voie de cassation, il en est autrement des jugemens relatifs aux amendes qui pourraient avoir été encourues par des notaires, relativement au défaut de publicité de certains contrats de mariage ; que, dans l'espèce, le ministère public avait donc la voie de l'appel contre le jugement dont il croyait avoir à se plaindre ; qu'il ne pouvait, avant d'avoir épuisé cette voie, employer celle du recours en cassation :

» Par ces motifs, LA COUR déclare le pourvoi non recevable, etc. ».

(*Du 29 octobre 1830, Ch. crim.*). — M. OLLIVIER, *Prés.* — M. DE CHANTEREINE, *Rapp.* — M. DE GARTEMPE, *Av.-Gén.*

ACTION POSSESSOIRE. — PARCOURS. — POSSESSION.

Un droit de parcours, qu'on le considère, soit comme une servitude, soit comme un acte de simple faculté et de tolérance, s'il n'est fondé sur un titre, peut-il être acquis par la possession, et, par conséquent, cette possession peut-elle être opposée sur l'action en complainte ? NON. (Code civil, art. 691, 2232)

Les Habitans de Rieux. — C. — Les Habitans de Grez.

La commune du Hamel est divisée en trois sections, qui ont chacune leur territoire propre. Ce sont celle du Hamel, celle de Rieux et celle de Grez. — Le 26 septembre 1826,

six habitans de Rieux, les sieurs Gratien, Lamy et autres, traduisirent devant le juge de paix de leur canton deux habitans de Grez, et leur vacher, pour avoir fait paître leurs bestiaux sur le territoire du Beaucamp, qui leur est étranger, et sur lequel les habitans de Rieux avaient exclusivement le droit de vaine pâture. — Ils concluaient à ce que, vu que ceux de Grez n'avaient aucun droit de parcours, ni de vaine pâture sur le Beaucamp, ils fussent condamnés à 300 fr. de dommages-intérêts pour le tort qu'ils leur avaient occasioné. — Les défendeurs répondirent que, quoique le Beaucamp ne fût pas sur leur territoire, ils avaient cependant le droit de vaine pâture sur une partie de ce terrain, jusqu'à l'arbre Daim; que leur possession était constante : toutefois, on doit remarquer qu'ils n'avaient pas de titre à l'appui de leur prétention.

Le juge de paix, par sentence du 6 octobre 1826, admit les parties à faire la preuve de leur prétendue possession. — Il fut procédé à l'enquête et à la contre-enquête; après, et le 14 novembre 1826, le juge de paix prononça la sentence suivante : « maintenons les parties dans leur commune possession, qui, d'après la déposition des témoins, s'étend notamment depuis plus d'un an, pour les habitans de Rieux, jusqu'au chemin des Anglais, et pour ceux de Grez, jusqu'à l'arbre Daim ».

Sur l'appel, jugement du tribunal de Beauvais, du 27 mars 1827, qui confirme, en se fondant toujours sur la possession.

Pourvoi, pour incompétence du juge de paix, en ce qu'il avait prononcé sur une action possessoire dont il ne pouvait connaître, aux termes des art. 691 et 2232 du code civil.

Arrêt. — « Vu les art. 691 et 2232 du code civil; — Considérant qu'il résulte des conclusions prises devant le juge de paix, que quelques habitans de Grez ont réclamé, par la voie de la complainte, d'être maintenus dans la possession d'un droit de parcours; qu'il résulte du dispositif de la sentence du juge de paix que cette demande a été accueillie, et que, sur l'appel, cette sentence a été confirmée par le jugement attaqué; — Considérant, qu'aux termes

des lois ci-dessus citées; un droit de parcours, soit qu'on le considère comme une servitude, ou comme un acte de simple faculté et de tolérance, ne peut être acquis par la possession, ni, par conséquent, être revendiqué par l'action possessoire; qu'ainsi, le juge de paix ne pouvait connaître de la demande qui lui a été soumise; que son incompétence, étant absolue, n'a pu être couverte par le silence des parties, et, par conséquent, que le tribunal de Beauvais a violé les art. 691 et 2232 du code civil; donnant défaut contre Feuillet, LA COUR casse ».

(*Du 22 novembre 1830, Ch. civ.*). — M. BOYER, *Prés.* — M. ZANGIACOMI, *Rap.* — M. NICOD, *Av.-Gén.* — MM. A. CHAUVEAU et BEGUIN, *Av.*

DÉCISIONS DIVERSES.

BIEN COMMUNAL. — REVENDICATION. — COMPÉTENCE.

Les tribunaux ordinaires, et non les conseils de préfecture, sont-ils compétens pour statuer sur la revendication formée par une commune contre le détenteur d'un bien prétendu communal, toutes les fois que cette question doit se résoudre par les règles ordinaires aux questions de propriété, et non par l'interprétation d'un partage administratif? OUI.

La Commune de CISERY-LES-GRANDS-ORMES. — C. — CADOUX.

En 1826, la commune de Cisery-les-Grands-Ormes fit dresser un état de tous les biens prétendus usurpés sur elle, et notifia un extrait de ce plan à chacun des détenteurs, avec sommation de produire leurs moyens de défense devant le conseil de préfecture de l'Yonne. L'un de ces détenteurs, le sieur Cadoux, remit un mémoire au maire de la commune, dans lequel il prétendait être possesseur à juste titre du bien revendiqué contre lui, et déclinait la compétence du conseil de préfecture, demandant le renvoi de l'affaire devant les tribunaux ordinaires. Le 21 février 1828, arrêté du conseil de préfecture de l'Yonne, qui reconnaît le bien fondé des réclamations faites par la commune, et ordonne aux détenteurs de délaisser les biens par eux indûment possédés. Le sieur Cadoux

forma opposition à cet arrêté ; mais il fut confirmé par un second arrêté, en date du 14 août suivant, ainsi conçu :

« Considérant que l'arrêté du conseil, du 22 février 1828, a été rendu contre le pétitionnaire ; mais que celui-ci n'offre à l'appui de sa réclamation aucun titre, et oppose l'incompétence, fondée sur une prétendue possession, dont les caractères sont précisément réprouvés par l'ordonnance du 23 juin 1819, et que, d'ailleurs, tous les autres anticipateurs qui étaient dans le même cas l'ont tellement senti, qu'aucun n'a réclamé ».

Recours au conseil-d'état, pour cause d'incompétence et excès de pouvoir. Le 31 août 1830, ordonnance royale, rendue en conseil-d'état, qui réforme en ces termes l'arrêté du conseil de préfecture de l'Yonne :

« Louis-Philippe, etc. ; — Vu la loi du 29 février 1804 (9 ventôse an 12), et l'art. 6 de l'ordonnance royale du 23 juin 1819 ; — Considérant que le sieur Cadoux prétend qu'il s'agit, dans l'espèce, non pas d'appliquer un partage administratif, mais de statuer sur une question de propriété, d'après les titres et autres moyens du droit commun ; ce qui n'appartient qu'aux tribunaux :

Art. 1.er L'arrêté pris par le conseil de préfecture du département de l'Yonne, le 14 août 1828, est annulé ; les parties sont renvoyées devant les tribunaux, et la commune de Cisery-les-Grands-Ormes est et demeure autorisée à cet effet. — Art. 2. Est condamnée aux dépens la partie qui succombera devant les tribunaux » (*Ordonnance du 31 août 1830*).

Chemins vicinaux. — Échange. — Voie contentieuse.

L'arrêté par lequel le préfet, en conseil de préfecture, autorise une commune à échanger un ancien chemin contre un nouveau chemin qu'un particulier s'oblige à ouvrir, est-il un acte de tutelle administrative que les tiers ne peuvent attaquer devant le conseil-d'état par la voie contentieuse ? Oui.

Les tiers qui ont à faire valoir des droits de sortie et de vue sur l'ancien chemin doivent-ils se pourvoir devant les tribunaux ? Oui.

MARÉCHAL. — C. — La Commune d'ECULLY.

» LOUIS-PHILIPPE, etc.; — Sur le rapport du comité du contentieux : — Considérant que l'arrêté du 16 octobre 1829, rendu par le préfet, en conseil de préfecture, ne renferme, dans son dispositif, que l'approbation d'un échange par lequel la commune d'Ecully cède au sieur Dunod un ancien chemin, dit *des Bruyères*, contre un nouveau chemin que celui-ci consent à ouvrir sur sa propriété, et ne subordonne cette approbation qu'à des conditions relatives à la solidité du nouveau chemin; — Considérant que cet arrêté est un acte de tutelle administrative, qui ne peut préjudicier aux droits des tiers, ni faire obstacle à ce que le sieur Brunier-Maréchal, étranger audit échange, fasse valoir devant les tribunaux, s'il s'y croit fondé, les droits de sortie et de vue qu'il prétend avoir sur l'ancien chemin *des Bruyères*, comme limitrophe de son habitation :

» Art. 1.er La requête du sieur Brunier-Maréchal est rejetée ».

(*Ordonnance du* 11 *novembre* 1830).

JUSTICE DE PAIX. — BILLETS D'AVERTISSEMENT.

Peut-on percevoir 15 *ou* 25 *centimes pour la délivrance que font les greffiers des juges de paix des billets d'avertissement?*

Voici ce qu'on lit sur cette question dans un autre Journal.

« On nous écrit la lettre suivante : — Ne recevant, Monsieur, » du gouvernement que 266 fr. 66 c., somme exiguë pour soutenir » une famille, les greffiers des justices de paix de mon arrondissement et des départemens circonvoisins étaient dans l'habitude de » délivrer aux parties qui se présentaient volontairement, et dont » les demandes avaient peu d'importance, des billets portant invitation au défendeur de se présenter devant le juge de paix sans » assignation d'huissier : les greffiers se faisaient payer un léger droit » de 25 c. pour le papier et l'impression ou écriture de ces billets. » Cet usage existait depuis nombre d'années; MM. les juges de paix » le toléraient, comme une faible indemnité qui compensait la modi» cité du traitement de leurs greffiers. Cependant M. le procureur» général vient, par une circulaire toute récente, de nous interdire » à l'avenir toutes semblables perceptions, disant que c'est une con» cussion véritable. J'ai donc dû cesser; mais, comme cette mesure » dessèche une branche de mon petit revenu, j'ai cherché si je ne » pourrais pas légalement continuer ma perception : j'ai consulté force

» avocats et magistrats : quelques-uns disent que cette perception a » été déclarée licite par un arrêt de la cour de cassation, dont je ne » connais, ni le texte, ni la date. S'il existe, je voudrais bien vous » prier de le faire connaître à vos lecteurs ; dans le cas où il n'y en » aurait pas, veuillez me donner votre avis, pour savoir si l'on ne » peut pas légalement percevoir quelques centimes pour de pareils » billets, ou si, sur la demande des greffiers du royaume, le ministre » de la justice ne voudrait pas autoriser cette addition à leur chétif » traitement ».

« Nous répondrons qu'il serait à souhaiter que le ministre donnât cette autorisation ; car il n'est pas juste que le greffier (dans beaucoup de cantons c'est le juge de paix) fournisse pour rien le papier et l'impression des billets dont il s'agit, et dont l'usage si utile paraît maintenant adopté partout. Mais, jusqu'à autorisation du ministre, la perception du droit de 25, ou même de 15 centimes, comme elle a lieu en divers arrondissemens, si elle n'est appuyée sur aucune décision ou arrêt (et nous n'en connaissons pas), nous semble suffisamment justifiée par l'utilité de la mesure. Si le ministère public s'y montre hostile (et il se compose, depuis peu, en général, de jeunes gens à cheval, pour ainsi dire, sur la loi, et qui, ayant plus de théorie que de pratique, paraissent ignorer que *la lettre tue et l'esprit vivifie*), au lieu de faire du bien aux justiciables on leur nuira ; car il pourra arriver (et notre correspondance nous apprend que cela arrive déjà) que tel juge de paix qui étouffait, ainsi, les procès leur laissera suivre leur cours, et que cette économie de 25 c. occasionera des frais de 25 fr. Nous conseillons donc aux juges et greffiers de paix de répondre avec respect, mais avec fermeté à MM. les gens du Roi, que ce déboursé volontaire que fait le demandeur de trois ou cinq sous donnés de la main à la main, et sans reçu, doit échapper à l'investigation du parquet. Au reste, il y a un moyen terme qui concilie tout : c'est de ne forcer personne à user de ces billets ; ceux à qui il conviendra d'en demander n'auront aucun motif de plainte et de dénonciation ».

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

RENVOI. — EXÉCUTION. — LITISPENDANCE.

L'art. 171 du code de procédure civile est-il facultatif pour le juge ? NON (1).

(1) *Vid.* M. Carré sur l'art. 171. — En déclarant que l'art. 171 n'était point facultatif pour le juge, la cour n'a point voulu dire que tout examen fût interdit à ce dernier; elle a seulement pensé que la nature de la cause étant établie et reconnue par le juge, celui-ci ne pouvait pas, contrairement à la volonté de l'une des parties, connaître du procès. Cette décision est fondée en droit, car le sens de l'art. 171 est clair : l'admission d'une exception telle que celle qui résulte de la litispendance ne peut pas être laissée à l'arbitraire; et du moment que cette litispendance est réelle, et opposée par l'une des parties, le renvoi doit être ordonné. Tel est l'avis des auteurs, et il suffit des simples notions du bon sens pour reconnaître qu'une opinion contraire ne saurait prévaloir. Chacun sent, en effet, qu'un même objet, une même contestation, ne peuvent être soumis à deux procédures, et recevoir à la fois deux jugemens peut-être opposés. Mais, dans l'espèce que nous rapportons, il existe une circonstance sur laquelle il nous semble que l'arrêt ne s'est pas suffisamment expliqué. Il s'agissait de l'exécution d'un précédent arrêt : si cet arrêt avait confirmé le jugement de première instance, nul doute que l'exécution n'appartînt au tribunal de Boulogne; mais si, au contraire, il avait infirmé la décision des premiers juges, il est incontestable, aux termes de l'art. 472 du code de procédure civile, que l'exécution devait rester à la cour; l'instance engagée sur cette exécution devant le tribunal de Boulogne était donc irrégulière, et nous ne voyons pas le motif qui a pu déterminer la cour royale de Douai à repousser la demande de Cornuel, et à se dessaisir. Du reste, notre raisonnement n'est qu'hypothétique, le fait ne nous étant pas exactement connu.

BRUNEMAIRE. — C. — CORNUEL.

Brunemaire et Cornuel possèdent chacun, dans la haute ville de Boulogne, une maison contiguë l'une à l'autre, et provenant d'un auteur commun. Plusieurs contestations ont eu lieu entre ces propriétaires : une transaction a été faite, et l'an dernier est intervenu un arrêt qui a ordonné que des constructions élevées par Brunemaire seraient détruites, et que les bâtimens seraient remis dans l'état réglé par la transaction. De nouvelles contestations sont survenues sur l'exécution de cet arrêt. Brunemaire a traduit son adversaire devant le tribunal de Boulogne ; celui-ci a repoussé cette juridiction, et a prétendu que la cour seule était compétente pour connaître de ce différent, parce qu'il s'agissait de l'exécution de l'arrêt ; que, dans tous les cas, l'art. 171 du code de procédure civile laissait aux magistrats supérieurs le droit de conserver la connaissance du procès, alors même que l'une des parties ne le voulait point. Ce système n'a point réussi.

Voici l'arrêt :

ARRÊT. — « Attendu que les difficultés qui divisent les parties ont été soumises au tribunal de Boulogne par assignation donnée, à la requête de Brunemaire, à Cornuel et à ses enfans, en février dernier ; que ce n'est que par des actes postérieurs que ceux-ci les ont eux-mêmes soumis à la cour ; que la cour ne peut les évoquer, même par le motif qu'elles seraient relatives à l'exécution d'un précédent arrêt ; — Attendu que l'art. 171 du code de procédure civile n'est point facultatif pour le juge :

» Par ces motifs, LA COUR renvoie la cause et les parties devant le tribunal de Boulogne ; condamne Cornuel et ses enfans aux dépens de la demande incidente par eux formée ».

Cour royale de Douai. — *Arrêt du* 16 *mai* 1831. — 1.re Ch. civ.

CAUTION *JUDICATUM SOLVI*. — APPEL.

La caution judicatum solvi *peut-elle être exigée en cause*

d'appel, lorsqu'elle n'a pas été demandée en première instance? Oui (art. 16 du cod. civ., 166 du cod. de proc.)

Les Héritiers MAC-MAHON. — C. — Les Héritiers DEMONTRY.

Avant le code civil il n'existait en France aucune loi qui obligeât les étrangers qui voulaient former une demande devant les tribunaux français à donner caution pour la valeur des frais auxquels ils pouvaient être condamnés ; et, cependant, cette obligation était admise, comme une règle constante, par la jurisprudence de tous les parlemens. Cette règle prenait sa source dans les lois romaines (1), et, plus directement encore, dans les principes du droit des gens : on conçoit, en effet, que le sujet d'une domination étrangère ne puisse être privé de la faculté d'intenter une action qu'il croit juste contre l'un de nos concitoyens ; mais on comprend, également, que celui-ci ne puisse être obligé de plaider, et que l'étranger ne doive être écouté, tant qu'il n'a pas donné des suretés pour le recouvrement des condamnations qu'il essuira, si sa demande est rejetée. — Le code civil, art. 16, a érigé en loi cette jurisprudence; mais il a établi deux exceptions, l'une pour les matières de commerce, parce qu'en effet le commerce, qui repose sur la confiance et le crédit, ne souffrait pas cette entrave, et l'autre, pour le cas où l'étranger possède en France des immeubles d'une valeur suffisante pour assurer le payement des frais et dommages-intérêts résultant du procès. — Le code de procédure civile a posé d'une manière plus précise encore les règles du cautionnement : « tous étrangers, demandeurs principaux, ou intervenans, porte l'art. 166, seront tenus, si le défendeur le requiert, avant toute exception, de fournir caution de payer les frais et dommages-intérêts auxquels ils pourraient être condamnés ». — Ainsi, la caution doit être fournie si le défendeur le requiert ; mais

(1) *Instit. de satisdationibus, leg. unic., cod. eodem titulo ; leg.* 46, § 2, ff *de procuratoribus ; toto titulo* ff *judicatum solvi. Vid.*, aussi, le *Journal des arrêts*, 1-1-17.

il faut que cette réquisition soit faite *au commencement de l'instance* (1). De là est née la question de savoir si le Français qui a négligé de demander le cautionnement en cause principale est recevable à le réclamer en cause d'appel. MM. Merlin et Toullier tiennent pour la négative : « si le Français n'a point perdu, *en contestant au fond en première instance*, le droit de demander la caution *judicatum solvi*, l'étranger sera tenu de la lui donner en cause d'appel (*Répertoire de jurisprudence*, v.° Caution *judicatum solvi*, § 1.er) ». — « Si la caution n'a pas été demandée en première instance, elle ne peut être demandée en appel, puisque cette demande a dû être proposée *in limine litis* (*Lois de la procédure civile*, tom. 1.er, pag. 431) ». — Voilà donc deux autorités infiniment graves qui ont résolu la question en faveur de l'étranger : à quoi l'on peut ajouter que, si la jurisprudence moderne ne s'est pas expliquée sur ce point, sauf un arrêt de Toulouse indiqué par M. Carré, *loc. cit.*, la jurisprudence ancienne n'y était pas décidemment contraire ; car si Denisart nous fait connaître un arrêt du 20 janvier 1734, qui réduit la demande de caution en appel, bien qu'elle n'eût pas été présentée devant les premiers juges, il rapporte, en même temps, un autre arrêt, du 8 août 1718, qui décida le contraire dans les mêmes circonstances. Toutefois, nous pensons que l'opinion de MM. Merlin et Carré n'est pas inattaquable, et nous croyons, au contraire, que la fin de non-recevoir qu'ils ont soutenue ne doit pas être adoptée.

La caution doit être demandée *avant toute exception* ; cela n'est pas douteux, ce sont les termes de la loi. Mais l'instance d'appel doit-elle être confondue avec l'instance principale ? Sans doute l'une dérive de l'autre ; mais la deuxième n'est

(1) Il n'en était pas toujours de même sous l'ancienne jurisprudence, et l'on trouve des arrêts qui ont jugé que la caution *judicatum solvi* pouvait être demandée en tout état de cause principale. *Vid.* Denisart, v.° *Caution*.

pas une conséquence inévitable de la première : chacune d'elles peut avoir ses moyens différens, ses exceptions particulières ; et si elles n'ont pas pour but deux actions différentes, au moins sont-elles bien deux instances distinctes. Cela est si vrai, que, lorsque la caution *judicatum solvi* est demandée devant les premiers juges, ceux-ci, ainsi que l'avoue M. Carré lui-même, ne peuvent l'étendre au-delà des frais et des dommages-intérêts de l'instance première. Il faut donc présenter de nouveau la demande devant les juges d'appel ; et, s'il en est ainsi, pourquoi le silence gardé en première instance entraînerait-il une fin de non-recevoir en cause d'appel ? Remarquons que le code de procédure civile ne se sert pas de l'expression *in limine litis* employée par M. Carré ; mais de celle-ci, *avant toute exception ;* et concluons qu'elle doit s'appliquer à chaque instance distincte, à chaque instance qui peut comporter des exceptions diverses. — Si, dans la vue de ne point retarder le jugement du procès ; si, dans l'espérance que ce procès n'irait pas au-delà du premier degré de juridiction, le regnicole n'avait point opposé l'exception *judicatum solvi*, et si, par la suite, son espérance avait été trompée, faudrait-il qu'il fût victime de sa modération, et devrait-on repousser sa demande par une fin de non-recevoir, s'il la présentait en cause d'appel ? Une décision si peu équitable serait contraire à l'esprit de la loi ; et si elle était admise, peut-être faudrait-il aller jusqu'à dire que si le Français n'a pas réclamé la caution en première instance, parce qu'alors l'étranger possédait en France des immeubles, il ne lui est pas permis de la demander en appel, lorsque, dans l'intervalle, ces immeubles ont été vendus ? — Ces raisons nous semblent devoir contrebalancer l'opinion de MM. Merlin et Carré ; et, au surplus, tous les doutes doivent être levés par l'arrêt que nous allons rapporter.

Les héritiers Mac-Mahon, se prétendant créanciers de la succession du sieur Demontry, ont formé opposition sur l'indemnité revenant à cette succession. Un jugement du tribunal

civil de Paris a rejeté leur prétention. Appel de la part de ces héritiers ; et c'est alors que la succession Demontry s'est prévalue de ce que les héritiers Mac-Mahon, *Irlandais*, appelans et demandeurs, devaient fournir la caution *judicatum solvi*. Les appelans ont soutenu que cette exception devait être opposée *in limine litis*, et que, n'ayant point été présentée en première instance, elle était non-recevable en cause d'appel. — Sur quoi la cour royale a prononcé dans les termes suivans :

ARRÊT. — « Considérant que les héritiers Mac-Mahon sont demandeurs et appelans, et qu'ils ne justifient pas qu'ils possèdent des immeubles situés en France ; sans s'arrêter à l'exception par eux proposée, les condamne, comme étrangers, à fournir la caution *judicatum solvi* jusqu'à concurrence de 300 fr., pour répondre des frais, et aux dépens ».

Cour royale de Paris. — *Arrêt du* 14 *mai* 1831. — M. LEPOITEVIN, *Prés.* — MM. GUILLEMIN et GAGNEUX, *Avocats*.

CRÉANCIER. — COMMUNE. — AUTORISATION.

Le créancier d'une commune qui s'est pourvu devant le conseil de préfecture à l'effet d'obtenir l'autorisation nécessaire pour intenter son action, et à qui cette autorisation a été refusée, est-il irrecevable à intenter son action devant les tribunaux, jusqu'à ce qu'il se soit pourvu au conseil-d'état, et qu'il ait fait réformer la décision du conseil de préfecture ? NON (1).

Si le maire n'appelle pas d'un jugement qui a décidé la négative de cette question, des tiers sont-ils recevables à faire valoir sur l'appel, dans leur intérêt particulier, des moyens qui sont personnels au maire ? NON.

---

(1) *Vid.* édit du mois d'août 1683, loi du 29 vendémiaire an 5, arrêté du 17 vendémiaire an 10 ; M. Cormenin, tom. 1.er, pag. 76 ; M. Sirey, 20-2-174, 21-2-23, 24-2-281 ; *Journal des arrêts*, 4-2-40 ; *Mémorial*, tom. 4, pag. 277.

Les Créanciers de Roure. — C. — Maigron.

Pour l'intelligence de ces questions, il suffit de savoir que le sieur Roure, maçon, étant devenu adjudicataire des travaux à faire pour l'augmentation et les réparations de l'église de la Blachère, après avoir exécuté une partie de ces travaux, céda ce qui restait à faire au sieur Maigron, à la charge par celui-ci de se conformer aux devis et cahier des charges qui avaient été dressés lors de l'adjudication à lui consentie. — Maigron, ayant fait procéder à ces travaux, contracta diverses dettes envers les ouvriers qu'il employa, et d'autres individus qui lui avaient fait des fournitures diverses, et qui le poursuivaient pour en obtenir le payement.

Maigron chercha alors à se faire payer par le maire de la Blachère les travaux qu'il avait faits : il s'adressa au conseil de préfecture, et demanda que le maire de la Blachère fût tenu de lui délivrer des mandats à concurrence des travaux qu'il avait faits ; mais le conseil de préfecture se déclara incompétent. — Il se vit alors dans l'obligation de s'adresser aux tribunaux ; mais, avant d'intenter son action, il revint devant le conseil de préfecture, pour y demander l'autorisation d'actionner la commune ; ce qui lui fut refusé. — Sur ce refus, assignation fut donnée au maire de la Blachère, pour se voir condamner à payer à Maigron le montant des travaux par lui exécutés, eu égard, et proportionnellement à l'adjudication faite à Roure, suivant l'estimation qui serait faite par experts convenus ou pris d'office, et ce par préférence aux créanciers de Roure.

Le tribunal de l'Argentière, saisi de cette contestation, rendit un jugement, le 6 janvier 1830, qui, vu le refus du conseil de préfecture d'autoriser la commune d'ester en jugement, donna défaut contr'elle, et condamna le maire de la Blachère, en sa qualité, à payer à Maigron la somme de 1600 fr. pour les travaux par lui exécutés, avec les intérêts de cette somme depuis la demande, si mieux n'aimait la

commune faire procéder à une estimation, par experts, desdits travaux, et à en payer le prix suivant ladite estimation; ce qu'elle serait tenue d'opter dans le délai de deux mois.

Roure, qui, pendant le temps où il avait fait travailler à l'église de la Blachère, avait, comme Maigron, négligé de payer certaines fournitures qui lui avaient été faites, avait des créanciers, qui formèrent tierce-opposition au jugement du tribunal de l'Argentière, et firent assigner Roure, Maigron et le maire de la Blachère, pour voir statuer sur cette opposition : ils prétendirent que l'acte de cession consenti à Maigron avait été fait en fraude de leurs droits; ils demandèrent la retractation du jugement par défaut, et qu'il fût ordonné que les mandats qui devaient être délivrés par le maire ne le fussent point à Maigron, mais à eux-mêmes.

Le maire de la Blachère forma, de son coté, opposition au même jugement, et fit signifier l'avis du comité consultatif, et un arrêté du conseil de préfecture qui l'autorisait à former cette opposition.

Le tribunal rendit un second jugement, *le 9 juillet 1830*, ainsi conçu :

« Considérant, sur l'opposition formée par le maire de la commune de la Blachère, que l'obligation de demander l'autorisation d'une commune contre laquelle on veut intenter une action mobilière n'a été introduite dans notre législation qu'afin que l'autorité supérieure, chargée de veiller aux intérêts des communes, fût instruite de l'objet et du mérite de la demande qu'on voulait former contr'elle; — Considérant que l'autorité supérieure est suffisamment avertie par la demande en autorisation formée devant le conseil de préfecture; qu'on ne saurait, sans s'écarter de l'esprit de la loi, et sans ajouter à son texte, déclarer irrecevable, dans sa demande contre une commune, celui qui, après avoir vainement sollicité l'autorisation auprès du conseil de préfecture, ne s'est point pourvu au conseil-d'état contre la décision du conseil de préfecture; qu'au reste, cette déchéance, ou fin de non-recevoir, étant de droit étroit, ne pourrait être prononcée qu'en vertu d'un texte formel, qu'on ne trouve point dans notre législation : — Considérant qu'en refusant à Maigron

l'autorisation d'actionner la commune de la Blachère, sous le prétexte que la demande dudit Maigron n'était pas fondée, le conseil de préfecture a commis un excès de pouvoir; mais que sa décision ne peut avoir pour effet de rendre irrecevable l'action intentée contre la commune : que, s'il en était autrement, les droits des particuliers contre les communes seraient abandonnés au pouvoir discrétionnaire des tribunaux administratifs, qui pourraient dépouiller lesdits particuliers à volonté, en refusant l'autorisation d'actionner les communes; qu'une pareille conséquence, qui serait subversive de tous les principes admis dans la législation française, démontre à elle seule que le refus d'autorisation n'a pu être un obstacle à l'action de Maigron.

(Le tribunal repousse ensuite le moyen pris par les créanciers de Roure de la simulation de l'acte de cession consenti à Maigron, et il termine en ces termes) :

» Qu'il est, néanmoins, juste de déterminer, dans l'intérêt des tiers-opposans, pour quelle portion Maigron a contribué aux travaux dont le bail d'adjudication avait été primitivement consenti à Roure; que ce point de fait ne peut être éclairci que par une vérification d'experts :

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL rejette les moyens proposés par le maire de la Blachère dans son opposition, prise du défaut d'autorisation; le démet, quant à ce, de son opposition; rejette aussi les moyens de fraude et de simulation allégués contre la cession, ainsi que la preuve offerte quant à ce; et, avant de décider s'il y a lieu de réduire les sommes allouées à Maigron pour le prix de ses travaux, ordonne que, par experts, il sera procédé à la vérification desdits travaux ».

Les créanciers de Roure relevèrent appel de ce jugement, et assignèrent devant la cour Maigron, le maire de la Blachère et Roure, pour voir dire droit à leur appel. — Maigron demanda le démis de cet appel. — Le maire de la Blachère offrit de payer à qui par justice il serait ordonné; ce qui n'empêcha pas les appelans de faire valoir le moyen pris du défaut d'autorisation, quoique le maire n'eût point relevé d'appel, et eût, ainsi, acquiescé au jugement. — Roure conclut à sa mise hors d'instance.

ARRÊT. — « Attendu que le maire de la Blachère n'ayant pas appelé du jugement qui rejette le moyen pris du défaut d'autorisation préalable de la demande de Maigron par le conseil de préfecture, le jugement a, sous ce rapport, passé en force de chose jugée, et les créanciers de Roure sont irrecevables à faire revivre des moyens personnels au maire, et irrévocablement jugés ;

» Attendu, d'ailleurs, au fond, que l'autorité administrative ne peut pas refuser à un particulier l'autorisation de plaider contre une commune, en ce sens qu'elle puisse entraver le droit et l'action de ce particulier ; que tout son droit se borne à empêcher la commune de soutenir un procès mal fondé ; que plusieurs ordonnances royales ont interprété la loi en ce sens : — Attendu que rien n'établit que la cession fût simulée, ni faite en fraude des droits des créanciers ;

» Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges, LA COUR tire d'instance le maire, démet les appelans de leur appel ; ordonne que le jugement attaqué sortira son plein et entier effet ».

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 1.er février 1831.* — 1.re Ch. — M. DE TRINQUELAGUE Fils, *Prés.* — M. ENJALRIC, 1.er *Av.-Gén.* — MM. MONNIER-TAILLADES et BÉCHARD, *Avoc.* ; SIMIL et DAVID, *Avoués.*

FONDS DOTAL. — ALIÉNATION. — DETTES ANTÉRIEURES.

Avant le code civil, et d'après le dernier état de la jurisprudence du parlement de Toulouse, l'immeuble dotal pouvait-il être aliéné sans formalités de justice, pour payer les dettes de la femme antérieures à la constitution de la dot ? (1)

---

(1) *Vid.* la loi *fin.*, au ff *de jure dotium*, liv. 24 ; la loi 73 *cod.* ; les lois 20 et 21, ff *solut. matrimonio* ; Louet, tom. 1.er, pag. 405 ; la loi *Mulier bona*, au ff *leg.* 72 ; les lois 5, ff *de verb. signif.* 49, ff *de jure fisci* ; 8, au code *de bonis quæ liberis*, liv. 5, tit. 7, au code *leg. primâ* ; les lois 6, ff *eum oportet*, et 2, au code *non autem, de bonis quæ liberis* ; loi 13, ff *Familiæ erciscundæ* ; Faber, *de in integ. restit. minor., definitio secunda* ; Despeysses, tom. 1.er, pag. 277 et 278 ; Roussille, *Traité de la Dot*, tom. 1.er, pag. 472 ; Serres, *Instit.*, pag. 192 ; Fromental, pag. 257 ; Julien,

Cette question n'est, depuis le code civil, susceptible d'aucune difficulté, puisqu'elle se trouve décidée par l'art. 1558 de ce code, qui ne permet l'aliénation du fonds dotal, pour payer les dettes de la femme antérieures à son contrat de mariage, qu'avec permission de la justice, et aux enchères, après trois affiches.

Mais elle devient d'une solution difficile lorsqu'il s'agit d'une vente antérieure à la promulgation du code civil, et qui doit être régie par les anciens principes : les uns soutiennent, dans ce cas, que la vente ne peut avoir lieu sans la permission du juge; que c'est à lui à décider si la vente est avantageuse à la femme, si elle lui est utile, si elle est nécessaire; et que toute vente du fonds dotal, faite sans qu'au préalable son utilité ait été constatée par la justice, doit être déclarée nulle; et ils invoquent la jurisprudence du parlement de Toulouse.

Les autres prétendent, au contraire, qu'il suffit qu'il soit reconnu plus tard, et au moment où l'action en nullité de la vente est portée devant les tribunaux, que cette vente a été utile à la femme, et qu'elle a été faite sans dol, ni fraude, pour qu'elle doive être déclarée valable; et ceux-ci se fondent encore sur la jurisprudence du parlement de Toulouse.

La cour de Nîmes a eu plusieurs fois à se prononcer sur cette question, et elle l'a décidée, tantôt pour la négative, tantôt pour l'affirmative. Voici les derniers arrêts qui ont été rendus :

---

dans ses *Élémens de jurisprudence* et dans ses *Statuts de Provence*, pag. 417; Vedel *sur Catellan*, liv. 4, chap. 4; Lapeyrère, pag. 133, n.° 17; Boniface, tom. 4, liv. 6, tit. 4, chap. 2; tit. 1.er, liv. 6, pag. 376; Domat, liv. 1.er, tit. 10, sect. 1.re, § 32; Benoît, avocat à la cour royale de Grenoble, dans un *Traité de la Dot*, tom. 1.er, pag. 335; M. Sirey, 21-26 et 29; le Mémorial, tom. 13, pag. 219; tom. 17, pag. 82, 263 et 268; *Mémorial de Bazile*, ou *Recueil d'arrêts de la cour de Nîmes*, tom. 11, pag. 302; Code civil, art. 1558.

Première Espèce. — NON.

Les Mariés PRADIER, et Autres. — C. — BOISSEL.

Il est inutile d'entrer dans les détails des faits ; rappelons, seulement, que le sieur Toulouse laissa en mourant trois filles, mariées, sous une constitution générale de dot de biens présens et à venir, aux sieurs Pradier, Boyer et Sautel. Ceux-ci, pour payer les dettes qui grevaient la succession échue à leurs femmes, vendirent les immeubles qui en dépendaient, sans y être autorisés par la justice. — Les acquéreurs revendirent partie de ces immeubles au sieur Boissel, qui en jouissait paisiblement depuis vingt-trois ans, lorsque, le 12 juin 1823, les mariés Pradier, la veuve Boyer et les mariés Sautel, firent citer le sieur Boissel devant le Tribunal de l'Argentière en désistat des propriétés à lui vendues ; et, dans le cas où il rapporterait quelque acte pour établir son droit de propriété, voir déclarer cet acte nul, et comme non avenu.

Boissel fit citer, de son côté, ses vendeurs, pour prendre son fait et cause ; et, dans le cas où il vînt à succomber, pour le relever et garantir des condamnations principales et accessoires qui pourraient être contre lui prononcées. Ceux qui avaient vendu à Boissel demandèrent, à leur tour, leur garantie contre leurs vendeurs primitifs.

Un jugement par défaut prononça le désistat demandé. Il y eut opposition de la part de Boissel ; c'est sur cette opposition que le tribunal statua en ces termes :

« Considérant que, d'après les lois romaines, le bien dotal pouvait être aliéné lorsqu'il existait une cause juste et nécessaire d'aliénation ; que, d'après l'ancienne jurisprudence du parlement de Toulouse, c'était à la justice qu'il était réservé de vérifier les causes d'utilité et de nécessité, et de permettre l'aliénation après affiches, et au plus offrant ; mais qu'il fut dérogé à cette jurisprudence par les derniers arrêts dudit parlement, qui jugèrent que les ventes des biens dotaux étaient valables, quoique faites, *constante matrimonio*, sans formalités de justice, et sans permission du juge, quand elles

avaient lieu sans dol, ni fraude; qu'elles avaient été nécessitées pour une cause juste, telle que l'acquittement des dettes de la femme, et qu'enfin elles avaient tourné à son profit, ainsi que l'attestent Vedel *sur Catellan*, liv. 4, chap. 4; un arrêt du mois d'avril 1723; l'Annotateur de Lapeyrère, pag. 133, n.° 17, et, enfin, Boniface, tom. 1.er, liv. 2, chap. 1.er, pag. 372, et tom. 4, chap. 2, pag. 343; que la prohibition d'aliéner n'avait été introduite qu'au profit de la femme : *ne sexûs muliebris fragilitas in perniciem substantiæ earum verteretur*, ff *tit. quib. alien. licet*; que ce serait lui rendre onéreux le bénéfice qui lui était accordé par la loi, que de lui refuser la faculté de bénéficier dans une vente faite à l'amiable, et nécessaire; qu'il est, d'ailleurs, équitable que des tiers-acquéreurs, qui ont successivement acquis à juste prix, et de bonne foi, et qui ont possédé pendant plusieurs années, soient protégés contre la demande d'individus qui, après avoir bénéficié lors des ventes, veulent encore profiter de la valeur que les objets vendus peuvent avoir acquise par le bénéfice du temps, et par le travail et la bonne culture employée par les acquéreurs; qu'il s'agit d'une vente du 30 vendémiaire an 12, dont l'effet est régi par les mêmes lois; qu'il résulte de cet acte, et de toutes les circonstances de la cause, que la vente dont il s'agit fut commandée par la nécessité; qu'elle eut lieu de bonne foi, et tourna à l'avantage des femmes, à qui le bien appartenait; qu'en effet, la succession de Pierre Toulouse était absorbée par ses dettes; que les créanciers se réunirent aux héritiers, pour faire un acte qui fût dans leur intérêt respectif; que les créanciers consentirent à une réduction dans leur créance, et se chargèrent du payement des autres dettes, s'il y en avait; que plusieurs des héritiers se portèrent eux-mêmes acquéreurs, afin d'être payés des sommes à eux constituées en avancement d'hoirie; qu'enfin, ces héritiers étaient placés dans l'alternative de répudier la succession de leur auteur, ou de subir une expropriation qui aurait eu pour résultat d'agraver leur position, en augmentant les dettes de la succession; que, d'après le jugement à intervenir, il devient inutile de s'occuper des diverses demandes en garantie :

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL, disant droit à l'opposition formée par Boissel envers le jugement par défaut contre lui rendu, joint les instances en garantie à l'instance principale; et, statuant sur le tout par un seul et même jugement, retracte son jugement par défaut; ce faisant, déclare valable la vente du 30 vendémiaire an

» ; relaxe, en conséquence, Boissel de la demande en désistat contre lui formée ; déclare, moyennant ce, n'y avoir lieu de statuer sur les demandes en garantie, non plus que sur les autres chefs des conclusions des parties ».

Il y eut appel de ce jugement. Les mariés Pradier, Boyer et Sautel, ainsi que tous ceux qui avaient été appelés en garantie, soutinrent, en droit, que l'aliénation du fonds dotal était interdite ; que, s'il y avait exception à cette règle pour le cas où il s'agissait de payer des dettes de la femme antérieures à son contrat de mariage, il fallait, même dans ce cas d'exception, obtenir la permission du juge, pour que la vente fût valable ; que ce n'était, ni au mari, ni à la femme à décider que la vente était nécessaire ; que c'était au juge à prononcer sur cette nécessité ; que telle était la jurisprudence du parlement de Toulouse ; que si l'on trouve dans Vedel un arrêt contraire, cet arrêt ne peut pas détruire une jurisprudence depuis long-temps établie, et qui, si l'on en excepte l'arrêt de 1723, cité par Vedel, a toujours continué d'être la même, ainsi qu'on le voit dans les recueils inédits de tous les anciens avocats ; et ils citèrent à l'appui un arrêt de 1736, recueilli par M.e Coste, ancien avocat du barreau de Nimes : ils dirent que, s'il pouvait y avoir quelque doute, ce doute disparaîtrait devant la disposition de l'art. 1558 du code civil, qui ne permet l'aliénation du fonds dotal qu'avec permission de justice, et aux enchères. En fait, les appelans soutinrent que la vente n'était point nécessaire, qu'elle n'avait point été faite dans l'intérêt des femmes, qu'elle leur était préjudiciable ; qu'il n'y avait qu'une partie des dettes exigibles ; que parmi les créanciers se trouvaient les maris, dont les exécutions ne pouvaient pas être à craindre ; que ces maris s'étaient vendus à eux-mêmes, en telle sorte qu'ils étaient vendeurs et acquéreurs ; enfin, que les immeubles n'avaient point été vendus à leur valeur, et qu'il y avait eu collusion entre les vendeurs et les acheteurs.

L'intimé soutint le jugement du tribunal de première

instance par les motifs qui y sont énoncés, et par cet autre motif, qu'il n'y a de succession que les dettes payées : *bona non dicuntur, nisi deducto ære alieno*; que, par conséquent, la dot ne peut consister qu'en ce qui reste de la succession, déduction faite des dettes; que, dans l'espèce, on n'a donc pas vendu le fonds dotal, qui ne pouvait consister qu'en ce qui restait après le payement de ce qui était dû.

ARRÊT. — « Attendu que, dans le ressort du parlement de Toulouse, la vente du fonds dotal, pour payer les dettes de la femme antérieures au mariage, n'était valable qu'autant qu'elle avait été précédée de l'autorisation de la justice, qui en constatait préalablement la nécessité et l'utilité; — Attendu, d'ailleurs, que, dans la cause, cette nécessité et cette utilité sont loin d'être établies; que les demandes en garantie ne sont point contestées,

» LA COUR casse et annulle les ventes dont il s'agit; accorde à Boissel sa demande en garantie contre ses vendeurs, et à ceux-ci leur demande en garantie contre les vendeurs primitifs ».

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 9 mars* 1831. — 1.re Ch. — M. DE TRINQUELAGUE Fils, *Prés.* — M. ENJALRIC, 1.er *Av.-Gén.* — MM. MONNIER-TAILLADES et BÉCHARD, *Avoc.*; CHAZAL, DAVID et SIMIL, *Avoués.*

Deuxième Espèce. — OUI.

Les Mariés FASTIER. — C. — Marie CUSTE.

Le 24 ventôse an 10, Marie Rouvier, veuve d'Antoine Roche, procéda au partage de ses biens entre ses enfans, moyennant une pension viagère qu'ils s'obligèrent de lui payer. Il fut dit dans cet acte que le sieur Redon, gendre de Marie Rouvier, n'étant pas en état de payer les dettes passives de sa belle-mère, qui étaient à la charge de Marie Roche, son épouse, en sa qualité d'héritière de Marie Rouvier, sa mère, vendait, comme mari et maître des biens dotaux de sa femme, à Jean Roche, son beau-frère, une partie de terrain au prix de 640 fr., que l'acquéreur se chargea de payer à l'acquit du vendeur.

Après le décès de Marie Roche, femme Redon, Thérèse Redon, sa fille, et Jacques Fastier, mari de cette dernière, firent citer Jean Roche devant le tribunal de l'Argentière, pour voir annuler la vente à lui consentie le 24 ventôse an 10; voir prononcer le désistat de la quote-part revenant aux mariés Fastier de la partie de la pièce de terre vendue, avec restitution des fruits depuis le temps de droit, sous l'offre des mariés Fastier de rembourser à qui il appartiendrait la partie du prix de ladite vente qui aurait pu tourner au bénéfice et à la libération de la femme Redon, dans la proportion de leurs droits.

Jean Roche étant mort, l'instance fut reprise avec Marie Coste, sa veuve; et, dans cet état, la cause ayant été portée à l'audience du tribunal, il intervint, le 11 juillet 1827, un jugement, par lequel « le tribunal considéra que, d'après les lois romaines, le bien dotal pouvait être aliéné lorsqu'il existait une cause juste et nécessaire d'aliénation;

» Que, d'après l'ancienne jurisprudence du parlement de Toulouse, c'était à la justice qu'il était réservé de vérifier les causes d'utilité et de nécessité, et de permettre l'aliénation, après affiches, au plus offrant; mais qu'il fut dérogé à cette jurisprudence par les derniers arrêts du parlement, qui jugèrent que les ventes des biens dotaux étaient valables, quoique faites, *constante matrimonio*, sans formalités de justice et sans permission du juge, quand elles avaient lieu sans dol, ni fraude; qu'elles avaient été nécessitées par une cause juste, telle que l'acquittement des dettes de la femme, et qu'enfin elles avaient tourné à son profit, ainsi que l'attestent Vedel *sur Catellan*, liv. 4, chap. 4, qui cite un arrêt du mois d'avril 1723; l'Annotateur de Lapeyrère, pag. 133, n.° 17, et, enfin, Boniface, tom. 1.er, liv. 2, chap. 1.er, pag. 372, et tom. 4, chap. 2, pag. 343;

» Que la prohibition d'aliéner n'avait été introduite qu'au profit de la femme; que ce serait lui rendre onéreux le bénéfice qui lui était accordé par la loi, que de lui refuser la faculté

faculté de bénéficier dans une vente faite à l'amiable, et nécessaire ;

» Qu'il est, d'ailleurs, équitable que des tiers-acquéreurs, qui ont successivement acquis à juste prix, et de bonne foi, et qui ont possédé pendant plusieurs années, soient protégés contre la demande d'individus qui, après avoir bénéficié lors des ventes, veulent profiter encore de la valeur que les objets vendus ont acquise par le bénéfice du temps, et par le travail et la bonne culture employée par les acquéreurs ; que la vente consentie par Jacques Redon à Jean Roche le 24 ventôse an 10 avait une cause juste et nécessaire, puisque le prix fut employé à payer les dettes de Marie Rouvier ; que, d'ailleurs, elle fut faite sans dol, ni fraude :

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL déclare valable la vente consentie par Jacques Redon à Jean Roche le 24 ventôse an 10 ; relaxe Marie Coste, veuve de Jean Roche, des demandes à elle faites, condamne les mariés Fastier et Redon aux dépens ».

Appel des mariés Fastier.

Arrêt, par lequel, « adoptant en entier les motifs des premiers juges, et attendu, en outre, qu'aucune lésion n'est alléguée contre la vente contenue dans l'acte du 24 ventôse an 10 ; que cette vente fait partie d'un traité de famille fait de bonne foi dans l'intérêt des contractans,

» LA COUR démet les mariés Fastier de leur appel ; ordonne que le jugement rendu par le tribunal civil de l'Argentière le 11 juillet 1827 sortira son plein et entier effet ».

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 19 avril 1831.* — 3.e Ch. — M. THOUREL, *Prés.* — M. GILLES, *Av.-Gén.* — MM. FARGEON et BOYER Père, *Av.* ; SIMIL et DAVID, *Avoués.*

MITOYENNETÉ. — ÉDIFICES RELIGIEUX.

La règle établie par l'art. 661 *du code civil, qui accorde au propriétaire joignant un mur la faculté de le rendre*

mitoyen en tout ou en partie, s'étend-elle aux édifices publics destinés à l'exercice du culte? NON.

DELHOM. — C. — LA FABRIQUE de l'Eglise de Carbonne.

Le jugement et l'arrêt qui suivent font suffisamment connaître les faits qui ont fait naître cette question.

3 décembre 1829, jugement du tribunal civil de Muret en ces termes :

Considérant que Delhom n'invoque pas, et ne peut pas, d'ailleurs, invoquer à l'appui de sa demande le traité intervenu entre lui et M. le maire de Carbonne, le 12 juin 1811 (1), et qu'aucune fin de non-recevoir ne peut lui être opposée : il ne s'agit que d'examiner si, aux termes de l'art. 661 du code civil, Delhom a le droit d'acquérir la mitoyenneté du mur de la chapelle auquel ses propriétés confrontent à l'aspect du nord ; car, s'il a ce droit, non-seulement il ne sera pas tenu de démolir les constructions qu'il a appuyées audit mur depuis l'acte d'échange, mais encore il pourra en faire de nouvelles, ainsi qu'il le demande ; comme aussi, s'il est mal fondé dans sa prétention, il ne pourra obtenir de bâtir, ni de conserver ce qu'il a déjà fait élever depuis le susdit échange ; — Considérant que, s'il est vrai que l'art. 661 est général dans sa disposition, et ne distingue pas le propriétaire joignant un mur dépendant d'un édifice public, qui est hors du commerce, et, par conséqent, non susceptible d'une propriété privée, il n'en est pas moins vrai que, si on consulte l'ancienne jurisprudence et plusieurs autres dispositions du code civil, l'on voit que cette distinction, fondée, d'ailleurs, sur l'intérêt général, qui l'a toujours emporté sur l'intérêt privé, a été formellement consacrée ; que c'est ce qui résulte de la loi 9, ff *de ædificiis privatis*, où l'on voit que, si quelqu'un est dans l'intention de bâtir sur son terrain limitrophe de quelque édifice public, il

(1) Ce traité, par lequel le maire avait autorisé le sieur Delhom à faire, le long du mur de la chapelle, des constructions qui obstruaient en partie les jours de cet édifice public, fut annulé, le 29 juillet 1820, par arrêté du préfet de la Haute-Garonne, comme contenant concession de droits de propriété communale ; concession qui ne pouvait avoir eu lieu qu'avec certaines formalités et la sanction du gouvernement.

lui est enjoint de laisser un espace de quinze pieds entre son bâtiment et l'édifice public ; ce qui a été ainsi établi pour préserver du danger les maisons publiques : que ce principe se trouve retracé dans Desgodets sur l'art. 195 de la coutume de Paris, où l'on voit qu'il y est dit qu'à l'égard des églises et chapelles publiques, il n'est pas permis d'élever des édifices ou murs qui en chassent la lumière, parce que l'intérêt d'un particulier doit céder au bien public et à la bienséance qu'on doit au temple du Seigneur ; que c'est ce qu'enseignent tous les auteurs anciens, notamment Serres, pag. 115 ; Despeysses, tom. 5, pag. 156 ; Domat, *Lois civiles*, liv. 1, pag. 14, et, enfin, Bourjon, dans le *Droit commun de la France*, tom. 2, pag. 26 : il résulte donc bien incontestablement de tous ces principes que les édifices publics étaient considérés comme hors du commerce, et, par conséquent, comme non susceptibles d'une propriété privée ; — Considérant que ces principes sont aussi consacrés par la loi nouvelle, où l'on voit, en effet, qu'avant de passer au *titre des servitudes*, le législateur distingue, dans les art. 537 et suiv., les biens qui appartiennent aux particuliers, et ceux qui appartiennent, ou à l'état, ou aux communes, ou à des établissemens publics ; que, relativement à ces derniers biens, la loi distingue encore ceux qui sont susceptibles d'une propriété privée de ceux qui ne le sont pas ; que cette distinction résulte clairement des art. 2226 et 2227, où l'on voit, par le dernier, que l'état, les communes et les établissemens publics sont soumis aux mêmes prescriptions que les particuliers ; mais qu'il faut pour cela, aux termes du premier, que leurs biens soient dans le commerce ; qu'il suit de ces deux articles qu'il n'y a que les biens qui sont dans le commerce qui puissent devenir une propriété privée, et, par conséquent, qui soient soumis à toutes les règles prescrites par les diverses lois pour ces sortes de biens ; mais que ceux qui sont hors du commerce ne peuvent point devenir une propriété privée, et ne peuvent point être l'objet de conventions, ainsi que le portent les art. 1128 et 1598 du code civil : — Considérant que ce point de droit une fois établi, il est aisé de reconnaître que, si le mur dont Delhom veut acquérir la mitoyenneté fait partie d'un édifice public qui soit dans le commerce, il pourra avec raison invoquer l'art. 661 ; que si, au contraire, ce mur fait partie d'un édifice public qui soit hors du commerce, le susdit article ne pourra point recevoir application : — Considérant que de tous les temps une chapelle destinée au service public du culte a été considérée comme hors du commerce ; que

l'on range, en effet, dans la classe des choses qui sont hors du commerce celles qui, par leur nature ou par leur destination, ne sont pas susceptibles d'une propriété privée, ainsi que cela résulte de la doctrine de M. Toullier et d'un arrêt de la cour de cassation; qu'il faut donc décider qu'un particulier ne peut pas acquérir la mitoyenneté du mur d'une église, construire contre ce mur, et fermer de cette manière les jours d'un édifice public; qu'ainsi, Delhom est mal fondé dans sa demande :

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL condamne Delhom à démolir, dans le délai d'un mois, les nouvelles constructions faites auprès de la chapelle dite de l'*Agonie*, sise à Carbonne, et fait défenses audit Delhom de troubler d'hors en avant les fabriciens dans la jouissance de ladite chapelle et des jours qui y sont; et, faute par ledit Delhom d'effectuer la démolition desdites constructions dans le délai sus-énoncé, permet auxdits fabriciens de le faire faire aux frais dudit Delhom, etc.....

Sur l'appel, ce jugement a été confirmé.

ARRÊT. — « Attendu qu'il est de principe, relativement aux choses hors du commerce, aux lois et aux règlemens qui en règlent la destination, que les églises et autres édifices publics ne peuvent pas être grevés des servitudes que la loi autorise de particulier à particulier; que, sur ce point, les motifs des premiers juges sont justes, et méritent d'être consacrés; que le traité du 12 juin 1811 n'était pas, sans doute, obligatoire, puisqu'il est infecté d'un vice radical, mais que, néanmoins, ce traité, par lequel Delhom a acquis le droit d'étendre et d'élever des bâtimens adossés à la chapelle dont il s'agit, qu'il possédait depuis long-temps par lui ou par ses auteurs, a reçu son exécution pendant dix ans; que, dès-lors, il apparaît que les constructions faites par Delhom n'incommodaient pas, puisqu'elles ont été aussi long-temps tolérées; que, par ces motifs seulement, il est convenable de les laisser subsister, sans que, sous aucune espèce de prétexte, il puisse aujourd'hui les étendre ou les modifier, ainsi qu'il le reconnaît lui-même; — Attendu que, quoiqu'il soit fait droit à l'appel dudit Delhom, il n'en doit pas moins supporter les entiers dépens, parce que c'est par son fait qu'il a donné lieu au procès, en demandant à acquérir l'entière mitoyenneté du mur de l'église, et en ne renonçant que sur l'audience seulement à ses premières prétentions, pour s'en tenir au maintien des constructions déjà existantes :

» Par ces motifs, LA COUR, disant, quant à ce, droit sur l'appel; réformant, quant à ce, le jugement attaqué, maintient les constructions faites par la partie de Bastié, en exécution du traité conclu par elle en 1811 avec le maire de Carbonne, sauf à elle à préserver son toit des eaux pluviales qui découlent du toit de l'église à ses frais, ainsi qu'elle avisera, sans préjudicier, toutefois, en aucune sorte aux jours de ladite chapelle; maintient le jugement dans le surplus de son contenu; condamne Delhom en tous les dépens, tant de première instance que d'appel ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 13 *mai* 1831. — 3.e Ch. — M. D'ALDÉGUIER, *Prés.* — M. FOURTANIER, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — MM. ROMIGUIÈRES et GASC, *Avoc.*; BASTIÉ et GUIRAUD, *Avoués.*

BILLET A DOMICILE. — LETTRE DE CHANGE. — EFFET.

Le billet à domicile peut-il être assimilé à une lettre de change, et rendre le souscripteur justiciable des tribunaux de commerce, et contraignable par corps? OUI. (Code de commerce, art. 110)

« On peut définir, dit Pothier (1), le billet à domicile, un billet par lequel je m'oblige de vous payer, ou à celui qui aura ordre de vous, une certaine somme, dans un certain lieu, par le ministère de mon correspondant, à la place de celle ou de la valeur que j'ai reçue ici de vous, ou que je dois recevoir. Il résulte de cette définition, continue Pothier, que ce billet renferme le contrat de change, et qu'il est de même nature ». — Telle est aussi l'opinion de M. Merlin (2). Cet auteur prétend « qu'un billet à domicile, quand il est stipulé payable à ordre ou au porteur, ressemble en tout point à une lettre de change, et que celui qui, au moment de l'échéance, s'en trouve propriétaire par la voie de la négociation, est assujetti, pour assurer son recours en cas de

(1) *Du Contrat de change*, n.° 215.

(2) *Questions de droit*, v.° *Billet à domicile*, n.° 1.

non payement, aux diligences prescrites par l'art. 31 du tit. 5 de l'ordonnance de 1673, dont la disposition est implicitement renouvelée par l'art. 187 du code de commerce ». A l'appui de cette opinion, *vid.* les arrêts de la cour de cassation, du 1.er mai 1809 (1); des cours royales de Lyon, du 8 août 1827 (2); de Nîmes, du 22 juin 1829 (3); de Bourges, du 4 décembre 1829 (4).

Au contraire, M. Pardessus établit, dans son *Traité du contrat de change* (5), que « le billet à domicile, malgré sa grande ressemblance avec la lettre de change, en diffère essentiellement sous plusieurs rapports, et qu'il ne faut lui appliquer les dispositions relatives au protêt, aux devoirs et aux droits des porteurs de lettres de change, qu'avec les modifications que commande la nature des choses; qu'ainsi, à l'expiration du délai, le porteur ne doit pas être déchu de ses droits contre le souscripteur, quand même il y aurait eu provision au domicile indiqué à l'époque où le protêt aurait dû être fait; que cette exception n'appartient qu'aux endosseurs, mais que le souscripteur est toujours tenu de payer dans quelque temps que le porteur se présente, pourvu que ce soit avant le temps déterminé pour la prescription ». A l'appui de cette doctrine, *vid.* les arrêts de la cour de cassation, du 11 thermidor an 11 (6), du 1.er septembre 1807 (7); des cours royales de Colmar, du 14 janvier 1817 (8); de Tou-

(1) *Journal du palais*, tom. 10, pag. 331, nouv. édit.

(2) *Même Recueil*, tom. 2 de 1828, pag. 385.

(3) *Mémorial*, tom. 19, pag. 401.

(4) *Journal du palais*, tom. 1 de 1830, pag. 426.

(5) *Vid.* n.os 462, 463 et 464.

(6) *Journal du palais*, tom. 3, pag. 610, et *Questions de droit*, *loco citato*.

(7) *Répertoire de jurisprudence*, v.° *Ordre* (*Billet à*), § 2, n.° 3.

(8) *Journal du palais*, tom. 19, pag. 56.

louse, du 22 juillet 1825 (1); de Paris, du 21 février 1828 (2); M. Locré (3), M. Favard de Langlade (4).

Les deux arrêts que nous rapportons ont suivi le sentiment de Pothier et de M. Merlin.

Première Espèce.

DESBIAUX. — C. — TEULIÈRE.

Le 3 février 1826, le sieur Teulière souscrivit un effet de commerce ainsi conçu : « à Toulouse, le 3 février 1826. » Dans deux ans prochains, je payerai à mon ordre la somme » de 2000 fr., valeur sur moi-même. TEULIÈRE, *signé*. A » mon domicile, à Capoulet, près Tarascon (Ariège)». Il l'endossa ensuite à l'ordre du sieur Desbiaux, valeur reçue comptant dudit; et cet endossement était daté de Toulouse, 10 février 1826.

A l'échéance, cet effet fut protesté faute de payement; le protêt fut bientôt suivi d'une assignation devant le tribunal de première instance de Foix, en séance de commerce, pour faire condamner par corps le tireur à en payer le montant. Le sieur Teulière déclina la juridiction de ce tribunal, sur le prétexte que l'effet en question n'était point une lettre de change, mais seulement une simple promesse, ou un billet à ordre. Sa défense ne réussit point; et, le 25 novembre 1828, il fut rendu un jugement, qui, sans s'arrêter au déclinatoire proposé, condamna Teulière, même par corps, au payement des 2000 fr. réclamés par Desbiaux. — Appel.

13 août 1829, arrêt, faute de défendre, qui, « attendu que l'effet dont Desbiaux est porteur, a tous les caractères essentiels d'une lettre de change; que la prétendue irrégularité opposée par Teulière ne saurait le faire ranger dans la classe

(1) *Mémorial*, tom. 11, pag. 357.

(2) *Journal du palais*, tom. 1 de 1828, pag. 366.

(3) *Esprit du code de commerce*, tom. 2, pag. 326.

(4) *Répertoire*, v.° *Billet à domicile*.

des simples promesses ; qu'ainsi Desbiaux avait bien fait d'assigner devant le tribunal de commerce, démet de l'appel. — Opposition. — Voici l'arrêt contradictoire qui intervint :

ARRÊT. — « Attendu que tout acte portant engagement de compter, ou faire compter à un certain lieu une somme qu'on reçoit à un autre lieu est une lettre de change ; — Attendu que l'acte objet du litige actuel contient cet engagement ; que, conséquemment, le tribunal de commerce était compétent :

» Par ces motifs, LA COUR a démis et démet de l'opposition ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 3 décembre* 1829. — 3.e Ch. — M. CHALRET-DURIEU, *Prés.* — M. MOYNIER, *Av.-Gén.* — MM. SOUEIX et VACQUIÉ, *Av.* ; GUIRAUD et MARION, *Avoués.*

Deuxième Espèce.

FOCH. — C. — MAYER-TISSOT.

Le sieur Dominique Foch souscrivit quatre billets, montant ensemble à la somme de 12,000 fr., et ainsi conçus : « Valentine, le 27 septembre 1830. Au premier avril pro» chain, je payerai, ordre et domicile de MM. Saint-Clair » et Duffé, négocians à Toulouse, la somme de 3600 fr., » valeur comptant. FOCH, *signé* ». Ces billets furent passés par les sieurs Saint-Clair et Duffé à l'ordre du sieur Mayet-Tissot, qui les fit protester, faute de payement, à l'échéance, et assigna le sieur Foch et les syndics provisoires de la faillite des sieurs Saint-Clair et Duffé devant le tribunal de commerce de Toulouse, pour les faire condamner à en payer le montant, avec contrainte par corps.

Le sieur Foch déclina la compétence du tribunal de commerce ; subsidiairement, il demanda d'être déchargé de la contrainte par corps.

15 avril 1831, jugement du tribunal, qui se déclara compétent, et condamna les souscripteurs des billets, même par corps, à en payer le montant ; l'un des motifs du jugement est en ces termes : « considérant, surabondamment, que les

obligations dont il s'agit au procès sont de véritables billets à ordre à domicile, qui, d'après les auteurs et la jurisprudence des arrêts, rendent celui qui les souscrit passible de la juridiction commerciale, et contraignable par corps ; que ces sortes d'obligations ne sont que l'exécution du contrat de change simple, qui rend ceux qui les font justiciables des tribunaux de commerce, de la même manière que s'ils l'eussent consenti par la voie du contrat de change composé, qui reçoit son exécution au moyen des lettres de change : — Considérant que si les billets à domicile ne sont point nominativement compris dans le code de commerce, c'est qu'ils rentrent forcément dans la catégorie des remises de place en place, et dans la disposition finale de l'art. 637 de ce code, qui porte que les individus non négocians qui auront signé des billets à ordre seront contraignables par corps, lorsqu'ils seront engagés à l'occasion d'opérations de commerce, trafic, banque, change ou courtage..... ».

Le sieur Foch releva appel de ce jugement ; mais il en fut démis par l'arrêt dont voici le texte :

ARRÊT. — « Attendu que les billets dont il s'agit portent la signature des sieurs Saint-Clair et Duffé, négocians ; qu'il suffit de cette circonstance pour déclarer que le tribunal de commerce était compétent : — Attendu qu'il est inutile d'examiner si les billets sont ou non de véritables lettres de change ; qu'il est certain, en effet, qu'ils ont été souscrits à suite d'une opération de change, puisqu'ils constatent un prêt ou remise d'argent à Valentine, avec obligation d'en procurer le payement à Toulouse, au domicile desdits Saint-Clair et Duffé ; qu'il résulte des faits du procès qu'il existait entre cette maison et le sieur Foch des relations qui avaient pour objet des opérations de change ; ce qui prouve de plus en plus la vérité du contenu aux billets à ordre dont il s'agit : — Attendu qu'aux termes de l'art. 637 du code de commerce, la contrainte par corps peut être prononcée contre des individus, même non négocians, signataires de billets à ordre souscrits à l'occasion d'opérations de change : — Attendu que le sieur Foch ne conteste pas qu'il ne soit débiteur du montant des susdits effets ; que la condamnation avec

contrainte au corps a donc dû être prononcée contre lui, quelle que soit, d'ailleurs, sa qualité :

» Par ces motifs, LA COUR, après en avoir délibéré ; sans avoir égard aux conclusions de Foch, et l'en démettant, le démet pareillement de son appel.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 14 mai 1831.* — 3.e Ch. — M. D'ALDÉGUIER, *Prés.* — M. DAGUILHON-PUJOL, *Av.-Gén.* — MM. Eugène DÉCAMPS et FÉRAL, *Av.*; DELHOM et MARION, *Avoués.*

RENTE. — PAYEMENT. — PREUVE. — PRESCRIPTION.

La preuve que le débiteur a payé la rente depuis moins de trente ans peut-elle être faite par témoins, bien qu'il s'agisse d'une somme excédant 150 liv.? OUI. (Ordonnance de 1667, tit. 20, art. 2; code civil, art. 1341) (1)

Les Représentans du Sieur MARTRES. — C. — Les Cohéritiers BARTHÉS.

Par deux actes des 27 décembre 1767 et 30 novembre

---

(1) Cette décision est conforme à l'ancienne jurisprudence : cinq arrêts du parlement de Toulouse, rapportés par M. de Juin, *Journal du palais*, tom. 5, et par M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, v.° *Rente*, ont jugé que la preuve des payemens de la rente depuis moins de trente ans peut être faite par témoins. Voici comment s'exprime Serres dans ses *Institutes*, pag. 445 : « le créancier de la rente constituée à prix d'argent peut, pour se garantir de la prescription, s'il n'a pris quelque ampliation des quittances qu'il a fournies, être reçu à prouver que la rente lui a été payée depuis moins de trente ans, et à faire cette preuve, non-seulement par les livres ou registres du débiteur de la rente, mais, même, par témoins, quoiqu'il s'agisse de plus de 100 liv., parce que la chose gît en un pur fait, dont on n'a pas coutume de passer des actes. Cela a été ainsi jugé par un arrêt du parlement de Toulouse, rendu au rapport de M. de Trinqualie, le 25 février 1734, sur l'appel d'une sentence du sénéchal de Carcassonne, qui fut confirmée, et qui avait admis le créancier d'une rente constituée de 200 liv., pour parer à la prescription qui lui était opposée, à prouver par témoins qu'il avait été payé de cette rente depuis moins de trente ans ».

1784, MM. Carréry et Esparbés cédèrent aux sieurs Dominique et Gabriel Martres diverses pièces de terre situées dans la juridiction de Sainte-Livrade, moyennant la rente locataire perpétuelle de trois sacs blé froment, et autres prestations annuelles, aux clauses et conditions portées auxdits actes : cette rente fut stipulée payable et portable à l'Ile-en-Jourdain le 24 août de chaque année. — Le 14 mai 1814, Alexis Barthés devint cessionnaire de cette rente, qui, après son décès, arrivé à la survivance de Jean Barthés, son frère, et de Raymonde Carrière, sa mère, fut mise dans le lot de celle-ci, suivant acte de partage du 26 février 1825.

En 1828, Raymonde Carrière demanda aux représentans des sieurs Dominique et Gabriel Martres titre nouvel des rentes locataires établies par les actes de 1767 et 1784, et le payement de cinq années d'arrérages échus avant le 24 août 1828. Les représentans des sieurs Martres résistèrent; ils opposèrent la prescription trentenaire. Alors la dame Carrière, pour établir une interruption de la prescription, demanda, subsidiairement, d'être admise à prouver qu'antérieurement aux cinq dernières années, et depuis moins de trente ans, ils avaient payé la rente.

Le 10 décembre 1829, le tribunal rendit un jugement qui accueillit les conclusions subsidiaires dans les termes suivans :

« Considérant que des actes publics constatent que les rentes réclamées par la dame Raymonde Carrière lui étaient dues; que les défendeurs principaux se bornent à opposer le défaut de renouvellement des titres depuis plus de trente ans, et la prescription; qu'il n'y aurait de prescription, qu'autant que les arrérages de la rente n'auraient pas été payés depuis trente ans; que la dame Carrière et son cohéritier soutiennent que les arrérages ont été constamment servis jusqu'aux cinq dernières années, et qu'ils offrent la preuve de ce fait; que cette preuve est admissible, soit parce qu'il ne s'agit que d'un fait, et non d'une obligation, qui se trouve déjà constatée par des actes publics, soit parce que la réponse faite devant le bureau de paix indique assez que les rentiers ne contestaient pas qu'ils ne fussent débiteurs de la rente; qu'ils demandent, en effet, qu'on leur

produise un titre de vingt-neuf ans qui n'ait point prescrit ; qu'ils payeront entièrement toutes les rentes qui seront dues ; qu'autrement ils veulent profiter des volontés de la loi ; que leur réponse annonce qu'ils s'étaient persuadés que, de cela seul que les titres remontaient à plus de trente ans, ils étaient prescrits de plein droit ; qu'enfin, les circonstances de la cause, les actes de cession et de partage passés dans un temps non suspect, et auquel les rentes ne pourraient être prescrites, rendent très-vraisemblable le fait allégué ; qu'il faut donc admettre cette offre de preuve :

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL, avant dire définitivement droit aux parties, a admis et admet Raymonde Carrière et le sieur Barthès à prouver, tant par actes que par témoins, que les sieur et dame Martres, ou leurs auteurs, ont constamment payé les arrérages de la rente dont il s'agit jusqu'aux cinq dernières années, et depuis moins de trente ans, sauf la preuve contraire.....

Appel de la part des représentans du sieur Martres : sans contester l'ancienne jurisprudence, que la dame Carrière leur opposait, ils s'efforcèrent, néanmoins, à démontrer qu'elle était contraire à la lettre et à l'esprit de l'ordonnance de 1667, et que tout au moins, sous l'empire du code, la preuve ordonnée par les premiers juges était inadmissible.

ARRÊT. — « Attendu que des actes publics produits sur l'appel (1), il résulte un commencement de preuve par écrit, qui rend d'autant plus admissible la preuve ordonnée par le jugement attaqué :

» Par ces motifs, et *ceux des premiers juges*, LA COUR, vidant le renvoi au conseil ; sans avoir égard aux conclusions des parties de Guiraud, et les en démettant, les démet pareillement de leur appel ».

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 18 *mai* 1831. — 2.e Ch. civ. — M. DE FAYDEL, *Prés.* — M. MOYNIER, *Av.-Gén.* — MM. Eugène DÉCAMPS et FÉRAL, *Avocats* ; GUIRAUD, TOURNAMILLE et BOURNIQUEL, *Avoués*.

---

(1) Ces actes, intervenus entre les cohéritiers Martres, contenaient des stipulations relatives au service de la rente. Du reste, la cour ayant adopté les motifs des premiers juges, l'autorité de son arrêt sur la question posée en tête de l'article conserve toute sa force.

ÉMIGRÉ. — HYPOTHÈQUE. — ÉTRANGER. — TRAITÉS. — RÉCIPROCITÉ.

L'émigré qui avait capacité pour contracter à l'étranger une obligation personnelle pouvait-il, également, y contracter une obligation hypothécaire sur des biens situés en France, lorsque des traités politiques le permettaient entre personnes non frappées de mort civile? NON.

Les traités de réciprocité étaient-ils, d'ailleurs, restreints aux sujets des deux nations; en sorte qu'un citoyen Milanais ne pût s'en servir pour traiter dans la Suisse avec un Français? OUI.

Et, enfin, le sujet d'une nation qui avait traité avec la France pouvait-il invoquer ces traités pour faire valoir un acte passé dans un autre pays? NON.

CASATY et CHAUSON. — C. — DE SAINT-DIDIER.

En 1796, le comte de Besse, émigré français, consentit, devant un notaire de Fribourg, en Suisse, une obligation de 33,600 fr. au profit de Casaty, né à Milan, et résidant à Lausanne : l'acte stipule un droit d'hypothèque sur tous les biens du débiteur. — En 1807, l'acte fut déposé chez un notaire à Bordeaux, en l'absence du débiteur. Mais des portions de la créance furent cédées à des tiers, par des actes authentiques faits en présence du débiteur après sa rentrée et son élimination. — En 1814, une inscription fut prise sur les biens du comte de Besse; mais, seulement, en vertu de l'acte de 1796. — Dans un ordre ouvert sur le prix d'une vente consentie par le comte de Besse, Casaty a produit ses titres, et a, même, été colloqué par le juge-commissaire. — Le comte de Saint-Didier, gendre du comte de Besse, et son créancier, a contesté la collocation de Casaty, 1.° parce que le comte de Besse, émigré, et en état de mort civile, n'avait pu constituer une hypothèque; 2.° parce qu'un acte passé en Suisse n'avait pu transmettre un droit d'hypothèque

en France. Ce contredit fut accueilli par le tribunal civil d'Issoire, dont le jugement est ainsi motivé :

« Attendu que, quoique, d'après l'art. 11 du code civil, l'étranger doive jouir en France des mêmes droits que ceux qui sont ou seront accordés aux Français par les traités de la nation à laquelle cet étranger appartient, on ne peut invoquer pour Casaty la disposition de cet article, et prétendre qu'étant originaire de Milan on doit lui appliquer les dispositions du traité de réciprocité existant entre la France et le duché de Milan, fait à Vienne le 2 juin 1766, ratifié par le traité de Campo-Formio et par celui de Paris; que ce traité doit, à la vérité, régir tous les actes passés, soit en France, soit dans le Milanais, entre les sujets nés ou naturalisés dans ces deux gouvernemens, et les actes doivent, par suite du droit de réciprocité, avoir la même force d'exécution que s'ils avaient été passés dans l'un ou l'autre de ces états, et entre les sujets de ces mêmes états ; que le traité ne peut, cependant, régir les actes faits hors de la France et du Milanais, quand même ils seraient passés entre les sujets de ces deux gouvernemens ; que les traités faits entre des puissances ne peuvent gouverner que les actes passés sur leur territoire respectif, sur-tout lorsque les conventions insérées dans ces actes ont pour objet de grever par droit d'hypothèque une portion quelconque de ce territoire ; que le droit d'hypothèque étant un droit réel, affectant principalement le sol, le pacte qui le constitue n'est valable, qu'autant qu'il est fait sous la domination des puissances à qui le sol appartient, parce qu'elles ne peuvent donner force d'exécution à des stipulations faites hors du pays de leur obéissance, quand même elles auraient eu lieu entre leurs sujets respectifs ; — Attendu que l'acte de 1796 entre Casaty et le comte de Besse a été passé à Fribourg, en Suisse ; — Attendu qu'on ne peut prétendre que cet acte, ayant été passé en Suisse, on a eu le droit d'invoquer également, en faveur de Casaty, les traités de réciprocité passés entre la Suisse et la France, notamment celui du 27 septembre 1803 (ces traités ne sont relatifs qu'aux sujets nés ou naturalisés en Suisse) ; que le privilège n'est pas accordé au sceau des actes et aux notaires Suisses qui les reçoivent; qu'il serait contraire à l'esprit de ces traités d'admettre que des étrangers à la Suisse puissent venir y contracter, et invoquer, en leur faveur, les privilèges qui ne sont accordés, par les traités faits entre la Suisse et la France, qu'aux sujets respectifs des deux nations ; — Attendu que

Casaty est né à Milan, et qu'il n'est pas établi qu'il se soit fait naturaliser en Suisse ; — Attendu que, d'après l'art. 2128 du code civil, les contrats passés en pays étranger ne peuvent donner hypothèque sur des biens situés en France, s'il n'y a des dispositions contraires à ce principe dans les lois politiques ; — Attendu qu'on n'invoque en faveur de Casaty aucune loi politique, et qu'il est reconnu qu'il ne peut tirer avantage des traités faits entre le duché de Milan, les cantons Suisses et la France ».

La première difficulté consistait à savoir si un Français émigré avait pu consentir une hypothèque sur des immeubles situés en France : cette difficulté conduisait à examiner la question de savoir si l'hypothèque tenait au droit des *gens*, ou bien au droit *civil*, parce qu'on reconnaissait qu'un émigré pouvait faire un acte régi par le droit des gens. — Pour prouver que l'hypothèque concernait le droit des *gens*, on invoquait l'opinion de Bouliger, sur la *Coutume de Bourgogne*, tom. 2, pag. 83 ; de Chopin, sur la *Coutume d'Anjou*, liv. 3, tit. *de Pignoratitiâ fundorum possessione*. — Les auteurs qui avaient adopté l'opinion contraire l'appuyaient, notamment, sur ce que l'hypothèque donnait droit de faire vendre l'immeuble ; mais, selon le sieur Casaty, cette considération, bien faible sous l'ancienne législation, était insignifiante sous les lois nouvelles, qui n'admettaient plus l'action hypothécaire et le droit de jouissance pignorative ou de vente sur la plus simple des formalités : les lois actuelles permettent la vente de tous les biens du débiteur, en vertu d'une simple obligation personnelle, comme elles la permettent à un créancier hypothécaire.

On ajoutait, qu'en supposant que le comte de Besse eût été dans l'impuissance, en 1796, de donner un droit d'hypothèque, il faudrait admettre que l'acte, *valable en soi*, a pu produire tous ses effets à l'époque où le sieur de Besse a recouvré ses droits civils. Cela est d'autant plus vrai, qu'en 1813 et 1814 le sieur de Besse a assisté à deux actes authentiques passés en France, par lesquels Casaty cédait à un tiers une

portion de la créance résultant de l'acte de 1796 : on citait, à l'appui de ce moyen, un arrêt de la cour de cassation (1).

Le sieur Casaty examinait, ensuite, la question sous le point de vue des traités politiques, et soutenait que, lors même que la convention sur l'hypothèque appartiendrait au droit civil, elle aurait pu être consentie en Suisse par le comte de Besse, parce que les traités politiques s'y prêtaient. — Il invoquait, d'abord, l'art. 11 du code civil, qui accorde aux étrangers les mêmes droits civils que ceux qui seront accordés aux Français par les traités de la nation à laquelle les étrangers appartiendront, et l'art. 2128, qui donne aux contrats passés en pays étrangers la force hypothécaire en France, s'il y a des dispositions à ce relatives dans les lois politiques ; et il ajoutait que ces principes n'étaient pas nouveaux, mais simplement déclaratifs de principes anciens. — A la vérité, on avait voulu établir un principe différent dans l'art. 121 de l'ordonnance de 1629 ; mais cette ordonnance n'avait point été reçue dans le parlement de Paris ; et, d'ailleurs, elle portait, comme l'art. 2128 du code civil, exception pour le cas de réciprocité. — Pour prouver qu'il y avait toujours eu réciprocité entre la France et la Suisse, on invoquait le traité de la paix perpétuelle de 1516, renouvelé les 9 mai 1715 et 7 décembre 1771, confirmé en 1777, lesquels traités comprenaient les droits d'hypothèque. On trouve encore des renouvellemens touchant les droits d'hypothèque dans les traités des 27 fructidor an 6 et 4 vendémiaire an 12. On citait l'opinion de Guichard, *Législation hypothécaire, Principes généraux*, n.° 6, et de Levasseur *sur les lois de brumaire an* 7, art. 3, n.° 20. Enfin, on disait que Casaty pouvait invoquer les traités faits entre la France et la Suisse, parce qu'il était résidant en Suisse à l'époque de l'acte, et, encore, parce qu'il était Milanais, et qu'on ne mettait

(1) *Vid.* le Recueil de Denevers an 1809, pag. 518; de M. Sirey, 10.65.

mettait pas en doute l'existence des mêmes réciprocités entre le Milanais et la France.

ARRÊT. — « Attendu que l'obligation du 19 avril 1796, pour le montant de laquelle Casaty demande à être colloqué, a été consentie à Fribourg, en Suisse, par le comte de Besse, alors émigré, au profit de Casaty, étranger à la France, et à la Suisse même, puisqu'il est dit, dans l'acte, que Casaty est originaire de Milan; — Attendu que cet acte n'a pas été déclaré exécutoire en France par un tribunal français; — Attendu que le comte de Besse, qui l'a souscrit, était frappé de mort civile par la loi française alors en vigueur contre les émigrés; que, sous ce rapport, étant privé de tous droits civils en France, il n'a pu conférer une hypothèque valable sur des biens situés en France, parce que l'hypothèque étant un droit réel qui affecte le sol, et dont les effets sont réglés par le droit civil, il répugnerait à la raison d'admettre que le comte de Besse, sous le poids de la mort civile, et privé de tous les droits civils en France, eût pu faire sur un territoire étranger, pour être exécuté en France, ce que la loi lui défendait de faire sur le territoire français; — Attendu qu'à la vérité, d'après les lois romaines et la doctrine des auteurs, celui qui est mort civilement peut faire tous les actes qui sont du droit des gens, tels que l'achat, la vente, le prêt, et autres de cette nature; mais qu'il ne peut faire aucun acte du droit civil, et que, si quelques auteurs ont pensé que l'hypothèque participait en même temps du droit civil et du droit des gens, c'est en ce sens qu'elle contient toujours deux obligations; savoir : une obligation personnelle, qui est du droit des gens, et une obligation réelle, qui est du droit civil; mais qu'ils sont tous d'accord que celui qui est mort civilement ne peut faire aucun acte du droit civil : qu'en faisant cette distinction on doit reconnaître que le comte de Besse pouvait, à la vérité, contracter une obligation personnelle envers Casaty; mais qu'il ne pouvait lui conférer une hypothèque sur des biens situés en France :

» Par ces motifs, et adoptant, d'ailleurs, ceux exprimés au jugement dont est appel, LA COUR dit qu'il a été bien jugé ».

Cour royale de Riom. — *Arrêt du* 16 *mai* 1828. — 2.e Ch. — M. LANDOIN, *Cons., Prés.* — M. DE BASTARD-D'ESTANG, *Av.-Gén.* — MM. BAYLE et CHIROL, *Avocats.*

DOT. — STIPULATION. — INTÉRETS. — PRESCRIPTION.

Dans le ressort du parlement de Bordeaux une constitution de dot pouvait-elle résulter du contrat, sans qu'il y eût stipulation expresse? OUI (1)

Les intérêts de la dot courent-ils aujourd'hui, comme autrefois, de plein droit, EX NATURA REI *?* OUI.

Ces intérêts, dans ce cas, sont-ils soumis, depuis le code civil, à la prescription de cinq ans? OUI.

La prescription de cinq ans introduite par le code civil (art. 2277) est-elle applicable, non-seulement aux intérêts courus EX MORA, *mais encore à ceux qui courent* EX NATURA REI *?* OUI (2)

DEBERNARD. — C. — La Veuve CALABET.

Le 17 août 1789, Jeanne Debernard et Jacques Calabet contractèrent mariage. L'acte qui règle leurs conventions porte la clause suivante : « et, sur ces mêmes présentes, est intervenue Jeanne Jarry, veuve de François Debernard, laquelle, de ses bon gré et volonté, et sans induction de personne, et, notamment, en considération de la constitution ci-dessus faite à sa petite-fille, et de celle que son fils entend faire à son autre fille à marier, a fait don et donation, en faveur de Jean Debernard, son fils, de tous et chacun ses biens meubles et immeubles présens, sous la réserve de l'usufruit pendant sa vie, et de la somme de 2000 fr., pour distribuer à Jeanne et autre Jeanne Debernard, ses petites-filles; et, en conséquence, elle constitue d'hors et déjà, et par ces présentes, à ladite Jeanne Debernard, sa petite-fille, future épouse, la somme de 1000 liv., formant la moitié de la réserve

(1) *Vid.* le Mémorial, tom. 11, pag. 88; tom. 12, pag. 86, et tom. 18, pag. 166.

(2) *Vid. passim* notre Table générale des tomes 11 *à* 20, v.° *Intérêts*.

ci-dessus, qu'elle veut être payée après le dernier décédé d'entr'elle et les père et mère de ladite future épouse, *sans intérêts* ».

Jeanne Jarry décéda le 21 janvier 1801. Jeanne Debernard, sa petite-fille, n'ayant pas reçu la somme de 1000 liv., qu'elle lui avait constituée, assigna son frère, Jean Debernard, afin de le contraindre au payement du capital et des intérêts depuis le décès. Devant le bureau de paix, celui-ci offrit de payer le capital avec les intérêts du jour de la demande; mais il refusa les intérêts antérieurs. — La cause fut portée à la fin de l'année 1827 devant le tribunal de Marmande, qui rendit, le 17 mars 1828, un jugement conçu en ces termes :

« Attendu que, dans le ressort du parlement de Bordeaux, on regardait comme dotal tout ce qui était donné à une femme en faveur et contemplation de son mariage, ou pour en supporter les charges, quand même la constitution n'aurait pas été expresse; qu'on n'aurait employé, ni les termes *de constitution*, ni celui *de dot*: — Attendu que la donation de la somme de 1000 liv., dont Jeanne Jarry gratifia Jeanne Debernard, sa petite-fille, fut évidemment faite en contemplation du mariage; que le terme *constituer* se trouve, d'ailleurs, employé dans ladite donation; ce qui ne permet pas de douter que cette même donation ne soit réellement une constitution dotale : — Attendu que, suivant la même jurisprudence, les intérêts de la dot étaient dus de plein droit *ex naturâ rei*; qu'ils duraient autant que le principal, dont ils sont l'accessoire, et ne se prescrivaient, conséquemment, que par trente ans : — Attendu que le code civil actuel consacre les mêmes principes; que les intérêts de la dot courent également aujourd'hui de plein droit, et ne peuvent se prescrire que par trente ans; que la prescription de cinq ans n'est applicable qu'aux intérêts d'une dot promise, et dont le terme de payement n'est pas arrivé; mais qu'il en est autrement lorsque la dot est devenue exigible, et qu'elle n'est pas payée; qu'alors les intérêts sont dus *ex morâ*, depuis l'époque de l'exigibilité du principal jusqu'à la libération : — Attendu que, dans l'espèce, le principal était exigible le 21 janvier 1801, époque du décès de Jeanne Jarry :

» Le Tribunal, par ces motifs, condamne Jean Debernard à payer

à Jeanne Debernard, veuve Calabet, la somme de 1000 fr., qu'il reconnaît lui devoir, avec les intérêts à partir du 21 janvier 1801, jour du décès de ladite Jeanne Jarry, et aux dépens ».

Jean Debernard appela de ce jugement, et soutint que la somme de 1000 liv. donnée à sa sœur n'avait pas le caractère de *dot*; que, pour placer la somme dans cette classe privilégiée de biens mise sous la protection spéciale de la loi, il fallait une convention expresse des parties; que cette expression dans la stipulation ne pouvait être suppléée par de simples équipollens; qu'en supposant que Jeanne Jarry eût voulu faire de sa libéralité une constitution de dot, la contexture de la clause prouvait qu'elle avait dérogé au droit commun, qui fait courir les intérêts de la dot de plein droit; que, dans l'intention de la constituante, la somme de 1000 liv. était payable sans intérêts; que les premiers juges avaient violé cette convention, en accordant les intérêts à compter du jour de l'exigibilité du principal; que, même dans le cas où les intérêts auraient pu courir de plein droit, le tribunal aurait dû ne les allouer à Jeanne Debernard que pour cinq ans, d'après l'art. 2277 du code civil; que cet article frappait, en effet, de la prescription quinquennale les intérêts, et généralement tout ce qui est payable par année, ou à des termes périodiques plus courts. — Le système de Jean Debernard ne réussit que sur ce dernier point; le reste fut proscrit par l'arrêt qui suit :

ARRÊT. — « Attendu que la donation de la somme de 1000 fr. faite à Jeanne Debernard, dans son contrat de mariage, par son aïeule, fut une véritable constitution de dot; qu'aux termes, tant de l'ancienne jurisprudence, que de la nouvelle législation, les intérêts de la dot courent et sont dus de plein droit, à moins de stipulation contraire; qu'il résulte des termes de cette donation que la somme de 1000 fr. n'était exigible qu'après le décès de la donatrice, et celui de son fils et de sa bru, sans intérêts; qu'il est évident, sans doute, que le capital ne pouvait être exigé qu'après l'accomplissement de la condition; mais qu'il n'est pas moins évident que les expressions *sans intérêts* ne pouvaient avoir trait qu'au temps qui devait s'écouler

jusqu'à l'époque de l'exigibilité du capital ; qu'on ne peut voir dans ces termes aucune stipulation contraire au droit commun, soit qu'on considère littéralement la contexture de la clause, soit qu'on considère l'intention présumée de la donatrice : — Attendu que, d'après l'ancienne jurisprudence, les intérêts ne se prescrivaient que par trente ans ; qu'ainsi, les intérêts courus avant l'émission du code civil ne peuvent être assujettis à la prescription introduite par ce code : — Attendu que l'art. 2277 du code civil, d'après la généralité de ses expressions finales, comprend nécessairement toute espèce d'intérêts provenant de capitaux, comme toute espèce de payement périodique par année, ou à des termes plus courts, puisque tout intérêt provenant de capitaux est payable et réglé nécessairement par année ; que les divers cas posés dans cet article ne peuvent être considérés que comme démonstratifs, et non limitatifs ; que, si on veut rechercher, enfin, l'intention du législateur, on ne peut s'empêcher de reconnaître qu'outre la nécessité d'admettre pour tout le royaume une règle uniforme pour la prescription des fermages, des rentes ou des intérêts, il a senti aussi le besoin de punir la négligence des créanciers, et de venir, sur-tout, au secours des débiteurs, dont la ruine devenait inévitable par l'accumulation d'une trop grande masse d'intérêts ou de prestations annuelles :

» Par ces motifs, LA COUR, ouï M. Lébé, procureur-général ; réformant le jugement entrepris, quant à l'étendue des interêts seulement, déclare qu'il a été bien jugé, en ce qu'il a été déclaré que les intérêts de la somme de 1000 fr. avaient couru de droit à partir du décès de l'aïeule ; déclare, néanmoins, tous intérêts courus depuis la promulgation de l'art. 2277 du code civil prescrits, à l'exception des cinq années antérieures à la demande ».

Cour royale d'Agen. — *Arrêt du* 18 *novembre* 1830. — Ch. civ. — MM. CHAUDORDY et BONNET, *Avocats*.

DOT. — VENTE. — FEMME SÉPARÉE DE BIENS. — PRIX. — ORDRE. — COLLOCATION.

La femme, dont l'immeuble dotal a été aliéné par le mari, peut-elle, après sa séparation de biens prononcée, au lieu d'exercer l'action en revendication que lui ouvre la loi, se présenter dans l'ordre ouvert pour la distribution

du prix des biens vendus sur la tête de son mari, et y obtenir une collocation utile pour le prix du fonds dotal reçu par ce dernier? NON (1).

BESTIEU et CAUCAT, Mariés. — C. — Guillaume ESPINAS.

4 brumaire an 4, contrat de mariage du sieur Bestieu et de la demoiselle Caucat : une vigne fut constituée en dot à la future épouse, du chef du père, et une pièce de terre en champ, du chef de la mère : ces propriétés furent évaluées à la somme de 1500 fr., avec déclaration expresse, que ces immeubles demeuraient dotaux, sans que le futur époux pût se les approprier en vertu de ladite évaluation.

L'un de ces deux immeubles fut vendu par le mari, sans le concours de sa femme, par acte du 12 janvier 1817, au prix de 1500 fr., qui furent reçus par ce dernier. — Plus tard, le sieur Espinas, créancier du sieur Bestieu, poursuivit l'expropriation forcée des biens de son débiteur ; et, à suite de l'adjudication, un ordre fut ouvert pour la distribution du prix qui en était provenu. — La dame Bestieu, qui, dans l'intervalle, avait poursuivi, et obtenu sa séparation de biens, se présenta à l'ordre, et demanda à être colloquée pour la somme de 1500 fr., provenant du prix reçu par son mari de l'immmeuble dotal que celui-ci avait aliéné. La dame Bestieu, ayant obtenu sa collocation en rang utile, devint l'objet du contredit du sieur Espinas, créancier d'un rang postérieur, qui prétendit que la dot de la dame Caucat ayant été constituée en immeubles, il ne pouvait pas dépendre d'elle de la convertir en une somme d'argent. — Ce contredit ayant été rejeté par jugement du 2 avril 1831, le sieur Espinas en releva appel devant la cour.

ARRÊT. — « Attendu que le mariage de Marguerite Bestieu et Pierre

(1) *Vid.* notre Table générale des tomes 10 à 20, v.° *Hypothèque*, sect. 4, § 2.

Caucat a été contracté antérieurement au code civil ; qu'ainsi, c'est par les principes du droit romain, qui régissait les parties, que leur contestation doit être jugée : — Attendu que, d'après ces principes, comme d'après le code civil, la vente de l'immeuble dotal est nulle, soit qu'elle ait été faite par le mari, ou par la femme, ou par le concours de tous les deux dans l'acte : — Attendu que la séparation de biens obtenue par la femme ne fait pas cesser l'inaliénabilité du fonds dotal ; qu'il suit de là que la femme, après avoir obtenu cette séparation, ne peut, ni vendre ce fonds, ni ratifier la vente qu'en aurait faite son mari : — Attendu que ce serait une véritable ratification de cette vente, si, tandis que le fonds vendu est encore existant, la femme, abandonnant l'action en revendication que lui donne la loi, pouvait se faire colloquer dans la distribution des biens de son mari pour le prix de ce fonds ; que si la loi 30, au code *de jure dotium*, attribue à la fois à la femme, pour la reprise de ses biens dotaux, une action réelle et une action hypothécaire, cette loi dispose dans le cas de la dissolution du mariage, parce qu'en effet, à cette époque, elle est libre de les aliéner : — Attendu que le mariage de Marguerite Bestieu n'est point dissous ; que la pièce de terre dont il s'agit fait partie de ses biens dotaux ; que la vente qu'en a fait son mari est doublement nulle, soit comme aliénation du fonds dotal, soit comme vente du fonds d'autrui, car la femme n'y a point concouru : — Attendu qu'il ne dépend que d'elle d'en recouvrer la possession, puisqu'aucun acte personnel, ni aucune prescription ne peuvent lui être opposés ; — Attendu que, dans cet état de choses, demeurée propriétaire du fonds vendu, elle ne saurait être créancière du prix de la vente, et que c'est contrairement aux principes que le tribunal de première instance l'a colloquée pour ce prix dans la distribution des biens de son mari, au préjudice des créanciers de celui-ci :

» Par ces motifs, LA COUR, faisant droit à l'appel du sieur Espinas, dit qu'il a été mal jugé par le jugement du tribunal civil de Montpellier, du 2 avril 1830 ; rejette la collocation de la femme Caucat ; condamne les intimés aux dépens de première instance et d'appel, et ordonne la restitution de l'amende ».

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 7 janvier* 1831. — 1.re Ch. — M. DE TRINQUELAGUE, 1.er *Prés.* — M. DE SAINT-PAUL, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — MM. ESTOR et FOUCHER, *Av.* ; VERRIÈRE et REY, *Avoués.*

TESTAMENT OLOGRAPHE. — COMMENCEMENT DE PREUVE PAR ÉCRIT.

Peut-on, pour établir l'existence d'un testament olographe, qu'on prétend avoir été soustrait, faire considérer comme commencement de preuve par écrit le procès-verbal contenant la description et la copie entière de ce testament sur les registres du greffe, et la transcription qui en a été faite sur les registres de l'enregistrement? NON. (Cod. civ., art. 1341 et 1348) (1).

CHENAL. — C. — CHENAL.

Victor Chenal décéda, laissant plusieurs enfans : l'aîné, Claude-Alexis Chenal, avait obtenu quelques avantages dans son contrat de mariage, et demanda à ses frères le partage de la succession paternelle par portions égales, après avoir prélevé les avantages qui résultaient pour lui de ce contrat; mais ceux-ci se prévalaient d'un testament olographe, par lequel leur père leur aurait donné tout le reste de la portion disponible. — Ils prétendaient que ce testament leur avait été enlevé pendant la grand'messe, alors que leur maison était déserte, et qu'on pouvait s'y introduire sans obstacle; ils offraient de prouver l'existence de cet acte par de nombreux témoins, qui, selon eux, pourraient attester la sincérité de l'écriture et de la signature : ils se fondaient, pour faire admettre leur offre, sur un commencement de preuve par écrit, résultant du procès-verbal descriptif du testament, fait par le président du tribunal à qui il avait été présenté, et sur la transcription littérale qui en avait été faite, soit au greffe, soit à l'enregistrement. — Toutefois, ils n'offraient pas de prouver que cette pièce leur avait été soustraite, ou qu'ils l'avaient perdue par force majeure, ou par suite d'un cas fortuit. — L'affaire portée au tribunal de première instance,

(1) *Vid.* le Mémorial, tom. 16, pag. 306, et tom. 20, pag. 57.

les premiers juges considérèrent le procès-verbal de description et les deux transcriptions comme des commencemens de preuve par écrit, tels que la loi les exige, et admirent la demande tendant à la preuve des faits articulés. — Appel.

ARRÊT. — « Attendu que l'art. 1341 du code civil exige qu'il soit passé acte devant notaire, ou sous signature privée, de toutes choses excédant la somme ou valeur de 150 fr.; que la loi n'admet d'exception à cette règle générale que dans deux cas : lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit émané de celui contre lequel la demande est formée, ou de celui qu'il représente, et qui rend vraisemblable le fait allégué, ou toutes les fois qu'il n'a pas été possible au créancier de se procurer une preuve littérale de l'obligation qui a été contractée envers lui; mais qu'il faut alors que le créancier se trouve dans l'un des cas prévus par l'art. 1348 du même code : — Attendu que les héritiers Chenal ne produisent pas de commencement de preuve par écrit qui puisse les faire admettre à prouver l'existence du testament olographe de leur père; que l'on ne peut considérer comme un commencement de preuve par écrit, ni la description et copie entière qui a été faite de ce testament sur les registres du greffe par le président du tribunal, non plus que la transcription totale sur les registres de l'enregistrement; que, si de telles preuves étaient accueillies, les sages dispositions de la loi seraient facilement éludées; qu'il suffirait de présenter, soit au président du tribunal, qui en ferait la description, soit à l'enregistrement, un testament supposé, qu'on supprimerait ensuite, pour rendre impossible la vérification de la sincérité de l'écriture, de la signature; que le repos et la sureté des familles en seraient ébranlés; qu'il ne suffit pas, à plus forte raison, d'alléguer que le testament a été vu et lu par plusieurs personnes : — Considérant que les héritiers Chenal n'articulent pas, et n'offrent pas la preuve que la disparition du testament ait eu lieu par suite d'un cas fortuit, imprévu, et résultant d'une force majeure : — Considérant que, quoiqu'il soit très-vraisemblable que le testament a réellement existé; qu'il émanait du sieur Chenal père, ses enfans, dépositaires de ce testament, ont à s'imputer aujourd'hui de ne pouvoir le représenter, par suite de leur négligence à le conserver, dont ils doivent supporter toutes les conséquences :

» Par ces motifs, LA COUR met l'appellation et ce dont est appel

au néant; émendant, décharge Claude-Alexis Chenal des condamnations contre lui prononcées au principal; déboute les intimés de leur demande; ordonne, en conséquence, qu'il sera procédé au partage, etc.; compense les dépens ».

Cour royale de Lyon. — *Arrêt de février* 1831. — 1.re Ch. — M. DE BELBOEUF, 1.er *Prés.* — M. CHAIS, *Av.-Gén.* — MM. SAUZET et FAVRE, *Av.*

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

ARBITRAGE FORCÉ. — HONORAIRES. — SOLIDARITÉ. — AVANCES.

Les arbitres forcés, en matière de commerce, ont-ils le droit d'exiger des honoraires contre les parties dont le litige leur était soumis? NON (Cod. de com., art. 15)

L'action des arbitres pour le payement des avances par eux faites est-elle solidaire contre chacune des parties? OUI (1) (Cod. civ., art. 1202 et 2002)

CONSTANT et Consorts. — C. — BARBOT et Consorts.

ARRÊT. — « Attendu, sur le premier moyen:..... — Attendu, sur le deuxième, tiré de la fausse application du principe que la justice est essentiellement gratuite en France, et de la violation de l'art. 1235 du code civil, que les arbitres forcés, nommés en exécution de l'art. 51 du code de commerce, participent au caractère de juges, et qu'aucune loi ne les autorise à exiger des parties un salaire à raison de cette fonction;

» Mais, sur le troisième moyen, tiré de la violation de l'art. 2002 du code civil; vu cet article: — Attendu qu'aux termes de cet article, lorsque le mandataire a été constitué par plusieurs personnes pour une affaire commune, chacune d'elles est tenue solidairement envers lui de tous les effets du mandat; — Attendu que, relativement aux avances pécuniaires faites, dans l'espèce, par les arbitres,

(1) *Vid.*, dans le même sens, M. Sirey, 26-2-217; et le Mémorial, tom. 15, pag. 361. — *Vid.* aussi tom. 18, pag. 368.

ceux-ci ont dû être considérés comme les mandataires des associés, pour acquitter des dettes auxquelles, par leur nature, ces associés étaient obligés solidairement, et qu'en leur refusant, dans ce cas, le bénéfice de la solidarité, l'arrêt attaqué a violé l'article précité:

» LA COUR casse, etc. ».

(*Du 17 novembre 1830, Ch. civ.*) — M. BOYER, *Prés.* — M. BONNET, *Rap.* — M. JOUBERT, *Av.-Gén.* — MM. ROGER et CRÉMIEUX, *Avocats.*

EAU. — EAUX SOUTERRAINES. — SOURCE. — COMMUNE.

Un propriétaire peut-il faire dans son champ des fouilles qui coupent et détournent les veines d'eaux souterraines, lors même que le résultat de ces travaux pourrait tarir une fontaine dont les eaux auraient été reconnues par le préfet nécessaires à la commune? OUI (1).

---

(1) Un arrêté du préfet, du 19 août 1824, avait déclaré que les eaux de la fontaine dont il s'agissait étaient nécessaires aux habitans de la commune. Voici l'arrêt de la cour de Metz, qui avait donné lieu au pourvoi :

« Attendu que, s'il faut tenir pour constant que l'appelant, en faisant dans son fonds les ouvrages dont la destruction est demandée, a rencontré les veines de la fontaine *Belette*, et en a tari la source, en déversant les eaux de ces veines sur l'étang de son usine, il est hors de doute, aussi, qu'il n'a point fait ces ouvrages dans le dessein de nuire à la commune intimée; mais uniquement dans la vue de donner plus de valeur à sa propriété : dès-lors, il faut dire, avec les jurisconsultes anciens et modernes, qu'à cet égard il n'a fait qu'user d'un droit inhérent à celui de la propriété : *si quis, in suo fundo fodiens, vicini fontem avertit, non animo vicino nocendi, sed suum agrum meliorem faciendi, nihil agi computetur*, dit Voet, liv. 39, tit. 3, n.° 4; — Attendu que cette doctrine, fondée sur des textes précis des lois romaines, est consacrée et convertie en loi parmi nous par l'art. 552 du code civil; — Attendu que les art. 640 et suiv., au titre *des Servitudes, ou Services fonciers*, tout en modifiant cette disposition, par rapport à ceux qui ont des sources dans leurs héritages, ou dont la propriété est traversée par les eaux qui en découlent, laissent intacts et dans toute leur force les droits

La Commune de FAGNON. — C. — MASSÉ.

ARRÊT. — « Attendu que toute disposition limitative, et formant une exception au droit commun, doit être restreinte aux termes positifs dans lesquels elle est conçue; — Attendu que l'art. 643 du code civil ne statue que pour le cas où un propriétaire a sur son fonds une source qui y surgit, et dont les eaux sont nécessaires aux besoins d'une commune; que, dans ce cas limité, le propriétaire de ce fonds ne peut détourner le cours de ces eaux au préjudice de la commune; qu'on ne peut étendre arbitrairement cette disposition, ainsi limitée par la loi, au cas où un propriétaire n'a pas sur son fonds une pareille source, mais seulement des veines d'eau dans son fonds; que, dans ce cas, les excavations que fait le propriétaire sur son fonds, pour l'améliorer, ne sont que l'exercice légitime de son droit de propriété, lors même que ces excavations dérangeraient des veines d'eau intérieures dont une commune aurait antérieurement profité; que, par conséquent, la cour royale de Metz, en le décidant ainsi, a fait une juste application de l'art. 552, et n'est nullement contrevenue à l'art. 643 du code civil, dont les dispositions ne s'appliquent point à la cause,

» LA COUR rejette, etc. ».

(*Du 29 novembre 1830, Ch. civ.*). — M. BOYER, *Prés.* — M. CARNOT, *Rap.* — M. NICOD, *Av.-Gén.* — MM. LASSIS et JOUHAUD, *Avocats.*

PRESCRIPTION. — APPEL. — INTERRUPTION.

La faculté d'appeler d'un jugement non signifié, mais suivi d'exécution, est prescrite par trente ans; cette prescription n'est pas interrompue par un acte interruptif de la prescription de la propriété en litige : par exemple, par une citation donnée devant un juge incompétent à fin de revendication de cette propriété (code civil, art. 2229 et 2246; code de procédure, art. 443).

---

qu'elle établit en faveur du propriétaire qui trouve dans sa propriété des sources souterraines; qu'il peut fort bien ne pas savoir si elles forment, ou ne forment pas plus bas des sources de fontaines, etc. ».

Ainsi jugé dans la cause du sieur de Changey contre la commune de Fussay.

(*Du 29 novembre 1830, Ch. civ.*) (Rejet). — M. BOYER, *Prés.*

RAPPORT FICTIF. — RENTES CONSTITUÉES. — RÉDUCTION.

Ce n'est point par l'art. 868 du code civil, c'est par l'art. 922 qu'il faut décider la question de réduction de donation ou de rapport fictif de rentes constituées, même au cas où le donataire est un *cohéritier* venant à la succession. — Aux termes de l'art. 922 du code civil, la réduction des donations se détermine en formant une masse de tous les biens existans au décès du donateur, en y réunissant fictivement ceux dont il a été disposé par donation entre-vifs, d'après leur état à l'époque de la donation, et leur valeur *au temps du décès du donateur.* — Cette disposition est générale et absolue; elle comprend les rentes constituées comme les autres meubles. — On ne peut donc en excepter ces sortes de rentes, sous prétexte que l'art. 868 veut que le rapport du mobilier soit fait à la masse d'après sa valeur *au moment de la donation.*

Ainsi décidé sur le pourvoi du sieur Vayson contre le sieur Cabrier.

(*Du 14 décembre 1830, Chamb. civ.*) (Cassation) — M. PORTALIS, *Prés.*

DÉCISIONS DIVERSES.

CADASTRE. — OPÉRATIONS. — RECTIFICATIONS.

Un contribuable peut-il être admis à faire rectifier à ses propres frais les opérations cadastrales? NON.

Pourvoi du Sieur DUPASQUIER.

D'après les observations du sieur Dubourblanc, maire de

la commune de Renac, une prairie appartenant au sieur Dupasquier a été élevée de classe dans le cadastre du département d'Ille-et-Vilaine, et les propriétés du sieur Dubourblanc ont été, par suite, abaissées de classe, et dégrevées d'autant. — Le sieur Dupasquier a réclamé contre cette double opération; il a demandé que le rôle cadastral de la commune de Renac fût rétabli dans l'état où il était avant ces changemens, et, subsidiairement, que tous les fonds de cette commune fussent de nouveau cadastrés aux frais du sieur Dubourblanc, ou à ses propres frais. — Il se fondait sur ce que le dégrèvement obtenu par le sieur Dubourblanc ne devait pas être reporté exclusivement sur la propriété de lui Dupasquier; mais devait être réparti sur tous les immeubles de la commune. — Un arrêté du préfet, et deux arrêtés du conseil de préfecture du département d'Ille-et-Vilaine ont rejeté sa demande. — Il est appelant de ces décisions.

ORDONNANCE. — « En ce qui touche la demande de refonte totale du cadastre de la commune de Renac, mentionnée en l'arrêté du 9 juillet 1830; considérant que le recours en rectification des parcelles de terrain est la seule voie ouverte par l'ordonnance royale du 30 octobre 1821 aux contribuables, pour obtenir le redressement des torts qui ont pu leur être faits par les opérations cadastrales; — Considérant que les arrêtés du conseil de préfecture des 27 septembre 1827 et 19 juillet 1830 ne contiennent aucune disposition relative auxdits dégrèvemens, et qu'il n'est justifié d'aucunes conclusions du sieur Dupasquier par-devant ledit conseil; — Considérant que le sieur Dupasquier peut suivre devant qui de droit le jugement des réclamations relatives auxdites deux années :

« ART. 1.er La requête du sieur Dupasquier est rejetée ».

(*Du 7 mai* 1831). — M. le Baron JANET, *Rapp.*

FIN DU TOME VINGT-DEUXIÈME.

TABLE ALPHABÉTIQUE

DES MATIÈRES CONTENUES DANS LE TOME XXII.e

Pages.

ABSENCE. — (Militaire).

La loi du 11 ventôse an 2, concernant les militaires, est en vigueur nonobstant le code civil sur les absens et la loi du 13 janvier 1817. Ainsi, un militaire absent, sans nouvelles, depuis 1793, doit être réputé existant, relativement à des droits successifs ouverts depuis 1815, 141

ACCEPTATION. — V. *Séparation de patrimoines.*

ACQUIESCEMENT. — (Réserves. — Appel).

De ce que l'avoué d'une partie présente requête au juge commis pour une enquête, à l'effet d'obtenir une ordonnance qui fixe le jour de l'audition des témoins, on ne doit pas en conclure qu'il y a acquiescement au jugement qui a ordonné l'enquête, lorsque des réserves ont été faites de pouvoir relever appel, 205

V. *Appel.*

ACTE DE COMMERCE. — (Cheval. — Louage. — Commis).

Le fait de la part d'un commis-voyageur de louer un cheval, même pour effectuer des courses dans l'intérêt de la maison qui l'emploie, ne constitue pas un acte de commerce qui le rende, lui et sa maison, justiciable de la juridiction commerciale, 381

ACTE NOTARIÉ. — (Date. — Répertoire. — Enregistrement).

Les actes ayant plusieurs dates, mais signés par le notaire seulement à la dernière, ne doivent être inscrits au répertoire que sous cette même date. Il doit en être de même, lorsque la clôture des actes énonce qu'ils ont été signés par le notaire à chaque date, et que, néanmoins, cette signature n'a réellement été donnée qu'une seule fois, 319

V. *Simulation.*

Pages

ACTE SOUS SEING-PRIVÉ. — (Approbation. — Femme).

La femme qui a souscrit une promesse sous seing-privé, solidairement avec son mari, laboureur de profession, et qui n'a point fait accompagner sa signature du *Bon pour*, exigé par l'art. 1326 du code civil, peut être rangée dans le cas de dispense fixé par ce même article, et son engagement peut, en conséquence, être déclaré valable, 270

2. — (*Approbation. — Défaut. — Preuve*). La signature destituée du concours de l'approbation, si elle ne fait pas preuve par elle-même, peut-elle, au moins, valoir comme commencement de preuve? *Ibid.*

3. — (*Billet. — Approuvé*). Le billet non revêtu du *Bon* ou *Approuvé*, portant en toutes lettres la somme promise, peut, suivant les circonstances, être pris comme commencement de preuve par écrit, propre à faire admettre la preuve testimoniale de la dette, 344

ACTES CORRELATIFS. — (Acte unique).

Des actes passés le même jour, entre les mêmes parties, sur le même objet, peuvent-ils être considérés comme corrélatifs, et ne formant qu'un seul et même acte? 81

ACTION POSSESSOIRE. — (Parcours. — Possession).

Un droit de parcours, qu'on le considère, soit comme une servitude, soit comme un acte de simple faculté et de tolérance, s'il n'est fondé sur un titre, ne peut être acquis par la possession, et, par conséquent, cette possession ne peut être opposée sur l'action en complainte, 395

ADULTÈRE. — (Preuve. — Séparation de corps).

La preuve de l'adultère de la femme contre laquelle la séparation de corps est demandée peut se faire par tous les genres d'adminicules : les juges, en pareille matière, sont de véritables jurés, 143

ALBERGEMENT. — (Résolution. — Mise en demeure).

Pour qu'un contrat d'albergement puisse être résolu faute de payement des arrérages, il faut que, préalablement, le débiteur ait été mis en demeure, 34

ALIGNEMENT. — V. *Voirie (grande)*.

APPEL. — (Acte. — *Visa*).

L'acte

Pages.

L'acte d'appel notifié au trésorier d'un bureau de bienfaisance est nul, s'il n'est revêtu du *visa* de ce préposé, 336

2. — (*Délai.* — *Partage.* — *Créancier*). La signification du jugement que fait le créancier exerçant, en vertu de l'art. 2205, les droits d'un des copartageans, fait courir les délais de l'appel à l'égard de toutes les parties ayant intérêt au partage, 176

3. — (*Offre.* — *Acquiescement*). L'offre faite par un débiteur, en réponse à un commandement d'avoir à payer ce qu'il doit en vertu d'un jugement, de payer moyennant un délai pour acquitter sa dette, constitue de sa part un acquiescement, quoique ce délai n'ait pas été accordé, 302

4. — (*Signification.* — *Avoué*). L'acte d'appel qui, au lieu d'être signifié à la personne, ou au domicile de la partie contre laquelle il est dirigé, a été signifié au domicile de l'avoué qui avait occupé pour elle en première instance est nul, 384

V. *Caution.* — *Forêts.* — *Vente.*

ALLIANCE. — V. *Testament.*

ARBITRAGE. — (Compromis. — Incapacité).

L'incapacité, pour compromettre, ne produit qu'une nullité relative, 137

2. — (*Opposition.* — *Appel.* — *Moyen nouveau*). La partie qui a formé opposition à l'ordonnance d'*exequatur* peut, sur l'appel du jugement qui a rejeté cette opposition, proposer un moyen de nullité du compromis qu'elle n'avait pas proposé devant le premier juge, 129

ARBITRAGE FORCÉ. — (Enquête).

Les arbitres nommés entre associés peuvent se croire dispensés d'observer, en matière d'enquête, les formalités de la loi, si les parties sont présentes, et assistent à l'audition des témoins, 166

2. — (*Honoraires.* — *Avances*). Les arbitres forcés ne peuvent exiger des honoraires. Leur action pour le payement de leurs avances est solidaire contre chaque partie, 442

ARBRES. — V. *Chemin vicinal.*

ATTENTAT A LA PUDEUR. — V. *Cour d'assises.*

ATTRIBUTION. — V. *Juge.*

Pages.

AUTORISATION. — (Conseil municipal. — Instance).

Quand le conseil municipal a déclaré, par une délibération, que la commune était dépourvue de titres pour intervenir dans une instance, et pour plaider, il y a lieu par le conseil-d'état d'annuler l'arrêté du conseil de préfecture qui a autorisé le maire à intervenir, 79

V. *Commune.*

AUTORISATION MARITALE. — V. *Vente.*

AUTORITÉ ECCLÉSIASTIQUE. — (Sacrement. — Refus. — Diffamation).

Le simple refus de sacrement est un fait qui doit être déféré à l'autorité ecclésiastique. Il n'y a pas lieu à autoriser, en ce cas, des poursuites en diffamation contre le prêtre, 157

AUTORITÉ MUNICIPALE. — V. *Vendanges.*

AVOUÉ. — (Mandat. — Décès).

Le mandat donné à l'avoué ne prend pas fin, comme les mandats ordinaires, par le décès du mandant, 349

V. *Notaire. — Serment.*

BAIL. — (Cas fortuits).

La clause du bail d'une usine par laquelle le fermier se charge *de tous les cas fortuits, quels qu'ils soient*, comprend tous les cas fortuits prévus et imprévus, 147

V. *Enregistrement.*

BETTERAVE. — V. *Commerçant.*

BILLET A ORDRE. — (Acte notarié. — Transport).

Une obligation notariée ordinaire, stipulée *payable à ordre*, ne peut être transmise, comme le billet à ordre, d'une manière parfaite vis-à-vis de tous par un simple endossement, et sans les formalités prescrites par la loi pour les transports ordinaires de créances, 274

2. — (*Amende. — Dernier ressort*). L'amende payée au fisc pour un billet à ordre sur papier libre peut être cumulée avec le capital de ce billet pour déterminer la limite du dernier ressort, 285

V. *Lettre de change.*

BILLET D'INVITATION. — V. *Justice de paix.*

BOULANGER. — V. *Compétence.*

Pages.

CADASTRE. — (Opérations. — Rectifications).

Un contribuable ne peut pas être admis à faire rectifier à ses propres frais les opérations cadastrales, 445

CAUTION. — (Étranger. — Appel).

La caution *judicatum solvi* peut être exigée en cause d'appel, lorsqu'elle n'a pas été demandée en première instance, 403

CHARTE. — V. *Loi.*

CHASSE. — (Action publique. — Appel).

Bien que le ministère public ne puisse poursuivre les délits de chasse, en temps non prohibé, commis sur le terrain d'autrui, qu'autant qu'il y a plainte du propriétaire, il est, néanmoins, recevable à interjeter appel du jugement intervenu sur la plainte de ce dernier, encore que celui-ci n'appelle pas lui-même, 151

CHEMIN. — (Vicinalité. — Passage. — Compétence).

Tout propriétaire est recevable devant les tribunaux civils à réclamer, *en son nom personnel*, le passage sur un chemin communal contre une entreprise faite sur ce chemin par un autre propriétaire, 220

CHEMIN VICINAL. — (Arbres. — Plantation. — Compétence. — Amende).

Le conseil de préfecture n'est pas compétent pour condamner à l'amende relativement à des anticipations commises sur un chemin vicinal. Cette compétence appartient aux tribunaux. — On doit considérer comme anticipations les plantations d'arbres faites de bonne foi. Le planteur peut réclamer une indemnité devant les tribunaux, 239

2. — (*Déclaration*). Lorsque, par une décision ministérielle, il a été déclaré que le chemin en litige n'était point vicinal, les arrêtés de préfecture qui l'avaient maintenu comme tel doivent être considérés comme non avenus, 240

3. — (*Échange. — Compétence*). L'arrêté par lequel le préfet, en conseil de préfecture, autorise une commune à échanger un ancien chemin contre un nouveau, qu'un particulier s'oblige à ouvrir, est un acte de tutelle administrative que les tiers ne peuvent attaquer devant le conseil-d'état. Ils doivent

Pages.

s'adresser devant les tribunaux pour faire valoir des droits de vue et de sortie sur l'ancien chemin, 398

CHEPTEL. — V. *Enregistrement.*

CIMETIÈRE. — (Translation. — Police administrative).

Une ordonnance royale qui prononce la suppression du cimetière d'une commune, et en ordonne la translation, est un acte de police administrative, qui, en cette qualité, ne peut être attaqué par la voie contentieuse, 319.

COLONS DE SAINT-DOMINGUE. — (Indemnité. — Légataires).

Les légataires particuliers des colons de Saint-Domingue ne doivent pas être assimilés aux créanciers de ces colons ; ils doivent être admis à réclamer contre les héritiers demandant une indemnité la totalité de leur legs, et non pas seulement le dixième, 234

COMMERÇANT. — (Sucre. — Betterave. — Cultivateur).

Celui qui fabrique du sucre de betterave pour tirer meilleur parti des fruits de ses propres terres ne doit pas, pour ce fait, être considéré comme commerçant, 280

COMMISSIONNAIRE. — (Marchandises. — Privilèges. — Traites).

Le commissionnaire qui a payé plusieurs traites tirées sur lui par un commettant n'a pas un privilège sur les marchandises qui lui sont adressées en consignation, pour le remboursement de celles de ces traites qui ont été par lui acquittées avant l'arrivée de ces marchandises, et avant, même, la réception du connaissement ou de la lettre de voiture, 282

COMMUNE. — (Créancier. — Action. — Autorisation).

Le créancier d'une commune auquel le conseil de préfecture a refusé l'autorisation ne peut intenter son action devant les tribunaux qu'après s'être pourvu au conseil-d'état, pour faire réformer la décision du conseil de préfecture. — Si le maire n'appelle pas d'un jugement qui a décidé la négative de cette question, des tiers ne sont pas recevables à faire valoir sur l'appel, dans leur intérêt particulier, des moyens qui sont personnels au maire, 406

2. — (*Possession. — Habitans*). Une commune peut prendre droit des actes de possession de ses habitans, au moins

Pages.

lorsque ces actes s'appliquent à des choses qui, de leur nature, sont abandonnées à l'usage exclusif des particuliers, bien qu'elles appartiennent au domaine municipal, 303

3. — (*Propriété.* — *Déchéance*). Lorsqu'une commune n'a point exercé une action en revendication d'un terrain dépendant d'un chemin vicinal devant le préfet, sauf son recours au conseil-d'état, avant la cession faite à la caisse d'amortissement, elle n'est plus recevable, 240

V. *Compétence.* — *Domaine.* — *Fontaine.*

COMPÉTENCE. — (Bien communal. — Revendication).

Les tribunaux ordinaires, et non les conseils de préfecture, sont compétens pour statuer sur la revendication formée par une commune contre le détenteur d'un bien prétendu communal, toutes les fois que cette question doit se résoudre par les règles ordinaires aux questions de propriété, et non par l'interprétation d'un partage administratif, 397

2. — (*Cour royale.* — *Juge de paix*). Une cour royale n'est pas compétente pour connaître directement du délit imputé à un juge de paix, ou à tout autre magistrat désigné dans l'art. 479 du code d'instruction criminelle, lorsque, dans l'intervalle des faits qui constituent le délit à la citation qui lui a été donnée, il a cessé ses fonctions, 148

3. — (*Simple police.* — *Boulanger*). Un tribunal de simple police peut prononcer les peines de la récidive pour contravention dans le poids fixé pour le pain, quoique ces peines s'élèvent à une amende de la valeur de six journées de travail, 234

V. *Chemin vicinal.* — *Cimetière.* — *Notaire.* — *Prêtre.*

COMPROMIS. — V. *Arbitrage.* — *Femme.*

CONCILIATION. — (Ordre public).

La fin de non-recevoir résultant du défaut de conciliation n'est pas d'ordre public, et peut être proposée en tout état de cause, 60

CONSEIL MUNICIPAL. — V. *Autorisation.*

CONTRAT DE MARIAGE. — (Emploi. — Propres).

La clause par laquelle une femme stipule, dans son contrat de mariage, que la somme par elle apportée en dot sera employée en achat d'héritages, produit aujourd'hui, comme autrefois,

Pages.

une stipulation de propres. — Comment faut-il entendre la clause d'un contrat de mariage dans laquelle il est dit que les 1200 fr. de dot constitués à la femme *entreront dans la communauté avec emploi à son profit?* 102

V. *Dot.*

CONTREFAÇON. — V. *Propriété littéraire.*

COUR D'ASSISES. — (Juri. — Réponse).

Lorsqu'interrogé sur le point de savoir si l'accusé est coupable d'avoir *commis un attentat à la pudeur avec violence*, le juri répond : *oui, avec violence morale*, sa déclaration est nulle, 392

2. — (*Publicité. — Acte d'accusation.* Si une cour d'assises juge que la lecture publique de l'acte d'accusation pourrait être dangereuse pour l'ordre et pour les mœurs, elle peut ordonner que cette lecture aura lieu à *huis-clos*, 152

3. — (*Questions. — Division*). Le président d'une cour d'assises peut faire deux questions séparées de deux circonstances d'un crime réunies dans le résumé de l'accusation, 235

CRÉANCE. — V. *Transport.*

CULTE. — (Association religieuse. — Autorisation).

L'art. 291 du code pénal s'applique aux réunions ayant pour objet un culte *dissident*, ou non *identique* avec les cultes reconnus par l'état, 153

2. — (*Liberté. — Réunion*). Les art. 291 et 294 du code pénal n'ont pas été virtuellement abrogés par la charte du 9 août 1830, 307

DÉBITEUR. — V. *Payement.*

DÉNONCIATION CALOMNIEUSE. — (Action correctionnelle).

Pour qu'une dénonciation puisse donner lieu à une action en calomnie de la part du dénoncé, il n'est pas nécessaire que la dénonciation ait été jugée *calomnieuse* par l'autorité même à laquelle elle était adressée; c'est au tribunal correctionnel saisi de l'action en calomnie qu'il appartient d'apprécier le caractère moral de la dénonciation, et de décider si elle a été faite de bonne ou de mauvaise foi, 306

DERNIER RESSORT. — (Seconde grosse. — Demande indéterminée).

La demande en délivrance d'une seconde grosse est, de sa nature, indéterminée, 225

Pages.

DIFFAMATION. — V. *Autorité ecclésiastique.*

DOMAINE. — (Action. — Autorisation. — Commune).

L'art. 15 de la loi du 5 novembre 1790 n'est point abrogée par désuétude; la nullité résultant du défaut d'exécution de cet article ne peut être couverte par le silence du préfet devant le tribunal de première instance. — L'obligation imposée à toute personne qui veut intenter action contre l'état, de se pourvoir, préalablement, par simple mémoire devant le préfet, est applicable, même, à la commune qui a obtenu du conseil de préfecture l'autorisation de plaider. — Ce mémoire ne saurait être remplacé par l'opposition faite à la vente des biens dont l'état se prétend propriétaire, 246

V. *Forêts.*

DONATION. — (Renonciation. — Préciput).

La donation en avancement d'hoirie, faite à un enfant qui a renoncé à la succession de son père, pour s'en tenir à cette donation, doit exclusivement s'imputer sur la quotité disponible, 125

V. *Ordre. — Rentes constituées.*

DOT. — (Aliénation. — Conditions).

Bien que l'aliénation de la dot eût été autorisée par le contrat de mariage, l'aliénation ou l'hypothèque consentie par la femme est nulle, si les conditions qui y avaient été stipulées n'ont pas été remplies, 193

2. — (*Aliénation. — Dettes*). Avant le code civil, et d'après le dernier état de la jurisprudence du parlement de Toulouse, l'immeuble dotal pouvait-il être aliéné sans formalités de justice, pour payer les dettes de la femme antérieures à la constitution de dot? 410

3. — (*Aliénation. — Séparation*) Le jugement qui, en prononçant la séparation de biens en faveur de la femme, décide qu'elle jouira et disposera des biens à elle appartenant, n'autorise pas cette femme à aliéner ou hypothéquer sa dot pour le payement des dettes par elle contractées dans le commerce auquel elle s'est livrée, 193

4. — (*Caractère. — Équipollens*). Sous l'ancienne jurisprudence, pour que les biens donnés à la femme par contrat de mariage fussent dotaux, suffisait-il que la donation expri-

Pages.

mât qu'ils lui étaient donnés *pour aider à supporter les charges* du mariage? — La donation faite en faveur du mariage ne conférait pas aux biens donnés le caractère de biens dotaux, 92

5. — (*Estimation.* — *Mari*). La simple estimation, dans un contrat de mariage, de biens constitués en dot ne suffisait pas dans les pays de droit écrit pour en conférer la propriété au mari, 94

6. — (*Immeuble.* — *Caractère*). L'immeuble donné, à suite du jugement de séparation de biens par le mari à sa femme, en payement de la dot mobilière de celle-ci, est-il dotal? 193

7. — (*Intérêts.* — *Prescription*). Les intérêts de la dot courent aujourd'hui, comme autrefois, *ex naturâ rei;* ils sont soumis à la prescription de cinq ans, 434

8. — (*Intérêts.* — *Usure*). On peut, sans tomber en danger d'usure, stipuler pour une dot un intérêt au-dessus du taux légal. La déclaration que, si, après l'échéance, le capital n'est pas payé, le taux sera augmenté, et que la créance sera considérée comme prêt d'argent, ne fait pas perdre la nature de dot, et n'offre pas une stipulation usuraire, 260

9. — (*Second contrat.* — *Présomption*). La femme qui s'était constituée, ou à qui on avait constitué une dot, dans un premier contrat de mariage, n'était pas censée se l'être constituée dans un second, s'il n'y avait déclaration contraire, 93

10. — (*Stipulation implicite*). Dans le ressort du parlement de Bordeaux une constitution de dot pouvait résulter du contrat, sans qu'il y eût stipulation expresse, 434

V. *Échange.* — *Hypothèque légale.*

DROITS LITIGIEUX. — (Donation. — Retrait).

Les cessions à titre gratuit de droits litigieux ne sont pas susceptibles du retrait accordé par l'art. 1699 du code civil, 340

EAUX. — (Ouvrages apparens. — Prescription).

La faculté accordée par la loi au propriétaire riverain de prendre à leur passage les eaux courantes qui coulent le long de sa propriété est de droit naturel, et ne peut être détruite que par une renonciation expresse de sa part, ou par une prescription résultant d'ouvrages apparens établis sur son sol pour lui interdire l'usage et la dérivation des eaux. — Ces ouvrages apparens ne sont pas moins nécessaires pour acquérir la pres-

Pages.

cription à l'égard de ce propriétaire riverain qu'à l'égard de celui sur le fonds duquel naît la source, 241

2. — (*Propriété ancienne. — Seigneurs*). Les eaux courantes appartenaient autrefois aux seigneurs hauts-justiciers dans l'étendue de leur seigneurie, *Ibid.*

3. — (*Source. — Commune*). Un propriétaire peut faire dans son champ des fouilles qui coupent et détournent les veines d'eaux souterraines, lors même que le résultat de ces travaux pourrait tarir une fontaine dont les eaux auraient été reconnues par le préfet nécessaires à la commune, 443

ECHANGE. — (Fonds dotal. — Autorisation).

D'après la jurisprudence du parlement de Toulouse, l'échange du fonds dotal était permis, lorsqu'il était utile à la femme, sans qu'il fût nécessaire d'obtenir l'autorisation préalable de la justice, 330

EGLISE. — V. *Mitoyenneté.*

EMIGRÉ. — (Hypothèque. — Pays étranger).

L'émigré qui avait capacité pour contracter à l'étranger une obligation personnelle ne pouvait pas également y contracter une obligation hypothécaire sur ses biens situés en France, lorsque des traités politiques le permettaient entre personnes non frappées de mort civile. — Les traités de réciprocité étaient, d'ailleurs, restreints aux sujets des deux nations; en sorte qu'un citoyen Milanais ne pouvait s'en servir pour traiter dans la Suisse avec un Français. — Et, enfin, le sujet d'une nation qui avait traité avec la France ne pouvait invoquer ces traités pour faire valoir un acte passé dans un autre pays, 429

EMPHYTÉOSE. — (Hypothèque).

Le droit d'emphytéose constitué sous le code civil est susceptible d'hypothèque, 351

EMPRISONNEMENT. — (Dettes. — Translation. — Compétence).

Une personne arrêtée pour dettes, et détenue dans la prison du lieu où l'arrestation a eu lieu, a le droit de demander sa translation et sa détention dans un autre lieu. — Le créancier a intérêt, et, par suite, est recevable à s'opposer à cette demande de son débiteur, qui doit être adressée à l'au-

Pages.

torité judiciaire, et formée devant le tribunal du lieu de la détention, 209

ENCLAVE. — V. *Passage.*

ENQUÊTE. — (Délai. — Prorogation).

La partie admise à faire enquête, qui, malgré ses diligences, a, par des circonstances indépendantes de sa volonté, été empêchée d'y faire procéder dans le délai qui lui avait été fixé, peut en obtenir un nouveau, 110

2. — (*Témoin. — Déposition*). Le témoin dont la déposition se trouve nulle, par contravention à l'art. 261 du code de procédure civile, peut régulièrement être cité de nouveau dans une continuation d'enquête. — Cette seconde déposition est nulle par elle-même, si, sur la réquisition du commissaire, le témoin, sans faire sa déposition, s'en est référé à celle qu'il avait déjà faite dans la première enquête, dont il lui est donné lecture, 199

V. *Acquiescement. — Arbitrage forcé.*

ENREGISTREMENT. — (Bail. — Cheptel).

Lorsque, dans un bail à moitié fruits, le bailleur donne au fermier des bestiaux à *cheptel simple*, cette disposition ne donne ouverture à aucun droit particulier d'enregistrement, 156

2. — (*Usufruit. — Transcription*). L'usufruit d'un immeuble étant susceptible d'hypothèque, l'acte portant cession d'usufruit est de nature à être transcrit, et susceptible du droit proportionnel établi par l'art. 54 de la loi du 28 avril 1816, 152

3. — (*Vente judiciaire*). L'adjudication préparatoire devant un notaire commis pour la vente judiciaire d'immeubles est sujette au droit fixe de 1 fr., comme acte innommé, 80

4. — (*Vente. — Récolte*). On ne doit pas considérer comme vente de récolte, mais comme un bail, l'adjudication, devant notaire, de la jouissance, depuis le mois de juillet jusqu'au 31 décembre suivant, de la coupe des herbes de différens terrains, avec droit de dépaissance; en conséquence, ce droit n'est sujet qu'au droit de 20 c. par 100 fr., *Ibid.*

EXPLOIT. — (Femme. — Remise. — Mari).

L'exploit d'appel qui doit être signifié à la femme ne peut être laissé au mari trouvé hors du domicile, 294

2. — (*Mairie. — Adjoint. — Visa*). En cas d'absence du

Pages.

maire d'une commune, l'exploit d'assignation de cette commune peut valablement être laissé à l'adjoint. Il ne faut pas, dans ce cas, que l'original de l'exploit soit visé par le juge de paix ou le procureur du Roi, 228

FAILLITE. — (Revendication. — Créanciers).

Les créanciers du failli, autres que les syndics de la faillite, sont recevables à contester la revendication prévue par l'art. 576 du code de commerce, lorsque cette revendication a été admise par le syndic et par le commissaire de la faillite, 281

2. — (*Succession. — Décès*). La faillite d'un négociant peut-elle être déclarée après son décès? 66

FAUX. — (Livret. — Escroquerie).

L'usage d'un livret faux, sans qu'il soit certain que l'accusé en ait fait usage sachant qu'il était faux, ne constitue pas le crime de faux; mais, seulement, un délit d'escroquerie, lorsque cet usage a eu lieu dans le but de s'emparer de la fortune d'autrui, en persuadant l'existence d'une fausse entreprise, 306

2. — (*Preuve. — Inscription*). Lorsqu'un acte est impugné d'un faux *matériel* résultant d'un fait visible et évident par lui-même, ce faux peut être admis et prouvé sans qu'il soit nécessaire de recourir à l'inscription de faux. La partie qui argue l'acte de faux est, dans ce cas, recevable à demander qu'il soit dressé procès-verbal de l'état de la pièce incriminée, à l'effet de parvenir à démontrer le faux allégué, 382

FEMME MARIÉE. — (Cohabitation. — Alimens. — Sévices).

La femme peut, sans recourir à la demande en séparation de corps, et sur le seul motif que, par le fait de son mari, elle ne peut pas habiter avec lui, agir en justice pour obtenir des alimens. La preuve des faits relatifs aux sévices dont se plaint la femme est recevable, bien qu'elle ne soit pas offerte sur une demande en séparation de corps, si le but que se propose la femme par cette preuve est d'établir que les offres que lui fait son mari de la recevoir ne sont pas sincères, 201

2. — (*Compromis. — Dot*). La femme qui s'est fait une constitution générale de dot ne peut valablement compromettre

Pages.

avec ses cohéritiers sur le partage des successions de ses père et mère, 129

V. *Testament.*

FÉODALITÉ. — V. *Moulin.* — *Rente.*

FONTAINE. — (Commune. — Propriété).

Une fontaine doit être considérée comme étant la propriété de la commune dans le territoire de laquelle elle se trouve, au moins lorsqu'aucun particulier ne la réclame comme accessoire de son fonds, 303

FORÊTS. — (Garde à cheval. — Agent. — Appel).

Un garde à cheval n'est pas un agent de l'administration forestière, et ne peut appeler d'un jugement rendu en matière forestière, 235

2. — (*Propriété.* — *Sursis.* — *Action.* — *Domaine*). Celui qui a été cité devant un tribunal correctionnel par l'administration forestière, et qui, s'étant prétendu propriétaire, a obtenu un sursis au jugement, ne peut ensuite, lorsqu'il fait citer l'état devant le tribunal civil, pour voir prononcer sur la question de propriété, se dispenser de faire notifier au préfet le mémoire prescrit par l'art. 15 de la loi du 5 novembre 1790, sous prétexte que son action n'est qu'une exception à l'action principale, 247

FRUITS. — (Cohéritiers. — Lot. — Privilège. — Tiers).

Quel était anciennement, et quel est encore sous le code l'effet de la maxime *fructus augent hæreditatem*? — Les fruits perçus depuis l'ouverture de la succession peuvent être pris par le cohéritier créancier sur le lot en immeubles du cohéritier débiteur, par privilège et préférence aux créanciers de ce dernier; ils peuvent l'être, même, sur le prix de ces immeubles vendus ou adjugés sur le cohéritier débiteur. Le privilège est conservé par une inscription prise dans les soixante jours de la *consommation* du partage, quelle que soit l'époque de l'ouverture de la succession, et quoique les créanciers du cohéritier aient pris des inscriptions antérieures, 253

2. — (*Restitution.* — *Fonds héréditaires*). La restitution des fruits due par un des cohéritiers qui possède les biens de la succession ne doit pas être effectuée en fonds héréditaires, mais en argent, 55

Pages.

V. *Héritier apparent.*

HÉRITIER APPARENT. — (Fruits. — Bonne foi).

L'héritier apparent qui possède de bonne foi les biens de la succession fait les fruits siens jusqu'au jour de la demande, encore qu'il n'ait pas fait dresser d'inventaire, et qu'il soit depuis reconnu enfant adultérin du défunt, 231

HUISSIER. — (Exploit. — Responsabilité).

L'huissier n'est pas responsable des suites des nullités d'exploit pour erreur dans la personne ou dans le domicile auxquels il les notifie, conformément au mandat du requérant, 184

2. — (*Suspension. — Discipline. — Appel*). Un huissier suspendu de ses fonctions par mesure de discipline, en vertu d'une décision du tribunal réuni en assemblée générale à la chambre du conseil, pour un fait qui n'a été, ni découvert, ni commis à l'audience, ne peut en interjeter appel, 191

HYPOTHÈQUE. — (Action. — Prescription).

Suivant la jurisprudence du parlement de Grenoble l'action hypothécaire se prescrivait par le laps de quarante ans seulement, lorsqu'elle se trouvait jointe à l'action personnelle, 33

2. — (*Déclaration. — Prescription*). L'action en déclaration d'hypothèque qui n'a pas pour objet d'interrompre la prescription à l'égard des tiers-détenteurs, mais de les contraindre personnellement au payement de la dette hypothécaire, est implicitement abrogée par le code, 46

3. (*Purge. — Sommation*). On doit entendre par la première sommation dont parle l'art. 2183 celle dont il est mention dans l'art. 2169, c'est-à-dire, la sommation de payer, ou de délaisser l'héritage. Ainsi, la sommation faite par un créancier au nouveau propriétaire, de notifier l'extrait de son titre, serait insuffisante pour faire courir le délai de l'art. 2183, 62

4. — (*Situation. — Erreur*). L'hypothèque est valablement constituée, quoiqu'il y ait eu erreur sur la situation de l'immeuble, lorsque cette erreur n'a pas causé de préjudice, 363

V. *Émigré.*

HYPOTHÈQUE GÉNÉRALE. — (Date. — Subrogation).

Il est dans le vœu de la loi que, dans le concours sur le prix de divers immeubles, entre un créancier ayant hypothèque générale première en date sur tous les immeubles et des

Pages.

créanciers à hypothèques spéciales inscrits postérieurement, et à des dates différentes, sur chacun des immeubles, ceux de ces créanciers particuliers qui sont les derniers en date ne soient payés qu'après ceux qui les précèdent, encore bien que le prix des domaines affectés à ces derniers ait été absorbé par l'hypothèque générale. — Modification à ce principe, 153

2. — (*Subrogation. — Inscription*). Le créancier hypothécaire spécial ne peut pas se subroger au créancier avec hypothèque générale sur le prix d'un autre immeuble, au préjudice d'autres créanciers spéciaux antérieurement inscrits sur ce second immeuble, 373

HYPOTHÈQUE LÉGALE. — (Etranger. — Femme mariée).

L'étrangère mariée à un Français dans un pays étranger participe au bénéfice de l'hypothèque légale que les lois françaises accordent aux femmes mariées, 24

2. — (*Inscription*. La femme mariée sous l'empire de l'ancienne législation, et dont le mari est mort sous la loi de l'an 7, a perdu son hypothèque légale, si elle n'a pas pris d'inscription dans les délais que cette loi avait déterminés, 29

3. — (*Légitimaire. — Institution*). L'hypothèque légale de la femme du légitimaire qui avait reçu sa légitime en argent frappe sur les biens qui peuvent revenir à ce légitimaire à titre de supplément, comme sur ceux que le père s'était réservés dans l'institution faite en faveur d'un autre enfant, 24

4. — (*Ordre. — Inscription*). La femme est non-recevable à exercer dans l'ordre du prix des biens de son mari l'effet de son hypothèque légale, si elle a négligé de prendre inscription avant l'adjudication définitive, 371

5. — (*Réduction*). Examen des principes du code civil sur la réduction de l'hypothèque légale des femmes mariées [Dissertation]. 5

6. — (*Vente. — Ordre. — Collocation*). La femme dont l'immeuble dotal a été aliéné par le mari ne peut pas, après sa séparation de biens prononcée, au lieu de l'action en revendication que lui ouvre la loi, se présenter dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix des biens vendus sur la tête de son mari, et y obtenir une collocation utile pour le prix du fonds dotal reçu par ce dernier, 437

Pages.

JUGE. — (Attribution).

Bien que le juge n'ait pas le droit de revenir sur la décision qu'il a rendue, lorsqu'il s'élève des difficultés sur la manière dont doit être faite une opération qu'il a ordonnée, sans déterminer le mode à suivre en y procédant, il peut indiquer celui dont les circonstances rendent l'observation plus facile, 110

2. — (*Délit. — Action. — Poursuite*). Un simple particulier qui se prétend lésé par un délit commis par un juge, ou par un suppléant de juge de paix, hors de l'exercice de ses fonctions, n'a pas le droit d'engager une instance correctionnelle contre le magistrat inculpé : l'action appartient au ministère public, 171

JUGE DE PAIX. — V. *Compétence. — Scellés.*

JUGEMENT. — (Défaut. — Caractères. — Opposition).

Un jugement de défaut rendu par un tribunal correctionnel est contradictoire, encore que le prévenu n'ait pas comparu, si l'audience est la continuation d'une audience précédente où il avait été interrogé, etc., 337

2. — (*Frais. — Nullité*). Un jugement d'appel, qui, en prononçant des peines contre un prévenu, refuse de le condamner aux frais, est nul, 391

3. — (*Juge-Auditeur. — Nullité*). On ne doit pas annuler un jugement dans lequel le tribunal a appelé, pour se compléter, un juge-auditeur ou un juge-suppléant, sans constater l'abstention ou l'empêchement du juge titulaire, 179

4. — (*Publicité*). Est nul un arrêt qui ordonne que les débats d'une affaire auront lieu à huis-clos, lorsqu'il ne contient pas la déclaration exigée par l'art. 55 de la charte, et qu'il ne fait que citer cet article, 306

5. — (*Publicité. — Arrêt. — Motifs*). Un arrêt dont les motifs n'ont pas été prononcés publiquement à l'audience est nul, 233

JUGEMENT PAR DÉFAUT. — (Exécution).

Un jugement par défaut qui ordonne un partage est réputé exécuté, lorsque, dans les six mois, le poursuivant a régulièrement assigné la partie défaillante en nomination d'un nouveau juge-commissaire ; que cette assignation a été suivie d'un jugement conforme, et qu'il y a eu requête présentée

Pages.

au nouveau juge-commissaire, aux fins de fixer le jour de la prestation du serment des experts, 342

2. — (*Exécution.* — *Solidarité*). 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'égard des autres débiteurs, 99

JUGEMENT. — V. *Police simple.*

JURIDICTION. — V. *Juge.*

JUSTICE DE PAIX. — (Billets d'invitation).

Peut-on percevoir 15 ou 25 cent. pour la délivrance que font les greffiers des juges de paix des billets d'invitation ? 399

LÉGITIME. — (Supplément. — Interprétation).

Avant la promulgation du code civil, dans le cas même où la légitime avait été fixée par le père, le traité ou règlement des droits légitimaires fait par les enfans avec l'héritier excluait la demande en supplément, lorsqu'il n'avait pas été attaqué dans les dix ans pour cause de lésion, 295

LEGS. — (Payement. — Héritier. — Collocation).

Le legs d'une quote de biens ne peut autoriser le légataire à demander d'être colloqué, dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix provenant de l'adjudication faite sur la tête de l'héritier, jusqu'à concurrence de la portion du prix afférente à la portion des biens qui lui avait été léguée, 29

LETTRE DE CHANGE. — (Billet à domicile).

Le billet à domicile peut être assimilé à une lettre de change, et rendre le souscripteur justiciable des tribunaux de commerce, et contraignable par corps, 421

2. — (*Preuve.* — *Simulation*). La preuve testimoniale, ayant pour objet d'établir la simulation ou supposition de lieu dans la confection d'une lettre de change, peut être invoquée contre le créancier qui n'a pas la qualité de tiers-porteur, 287

3. — (*Protêt.* — *Acceptation.* — *Caution*). Le protêt faute d'acceptation, suivi d'un jugement qui ordonne le bail de caution, et, à défaut, le payement, ne dispense pas à l'échéance du protêt faute de payement, 168

LITISPENDANCE. — (Désistement. — Saisie-Arrêt).

La partie qui a assigné devant le tribunal civil en validité d'une saisie-arrêt, et en condamnation au payement de sa créance, ne peut se désister, par acte à domicile, de la demande

en

Pages.

en payement, et porter en même temps cette demande au tribunal de commerce. Le jugement qui intervient ensuite au tribunal de commerce est nul pour cause de litispendance, 135

2. — (*Renvoi.* — *Exécution*). L'art. 171 du code de procédure civile n'est pas facultatif pour le juge, 401

LOI. — (Culte. — Effet abrogateur).

Quel est l'effet de l'art. 70 de la charte de 1830? quel effet abrogateur doit être attribué aux principes de liberté religieuse, de liberté d'écrire, d'égalité civile, consacrés par la charte? 307

MANDAT. — (Avoué. — Décès).

Le mandat donné à l'avoué ne prend pas fin, comme les mandats ordinaires, par le décès du mandant, 349

2. — (*Salaire.* — *Réduction*). Lorsque la convention fixe le salaire dû à un commissionnaire chargé de vendre ou aliéner des biens, le juge peut réduire la valeur de ce salaire, s'il le trouve excessif, 264

MARCHANDISES. — (Marque. — Substitution. — Revendication).

La substitution de la marque et des numéros de l'acheteur à ceux du vendeur sur les balles de marchandises vendues suffit pour faire perdre à celui-ci son action en revendication sur ces marchandises, 282

V. *Commissionnaire.*

MARIAGE. — (Preuve. — Divorce).

La prononciation du divorce, et son dépôt dans les registres de l'état civil, pouvaient tenir lieu de la transcription de l'acte de célébration du mariage contracté en pays étranger qu'exige l'art. 171 du code civil, 24

MATIÈRES D'OR ET D'ARGENT.

Un individu qui travaille chez lui des matières d'or et d'argent est passible de toutes les obligations des orfévres, quand même il ne travaillerait pas pour son compte, 314

MITOYENNETÉ. — (Édifices religieux).

La règle établie par l'art. 661 du code civil, qui accorde au propriétaire joignant un mur la faculté de le rendre mitoyen

Pages.

en tout ou en partie, ne s'étend pas aux édifices publics destinés à l'exercice du culte, 417

MOULIN. — (Intérêt public).

Tout ce qui concerne les moulins a toujours été considéré comme étant d'intérêt public, 242

2. — (*Seigneurs. — Eaux. — Propriété*). Les lois abolitives de la féodalité n'ont porté aucune atteinte aux droits des seigneurs sur les moulins, 241

NOTAIRE. — (Amende. — Poursuite).

Le ministère public n'est recevable à se pourvoir en cassation qu'après avoir épuisé la voie de l'appel, contre un notaire poursuivi à fin de condamnation à l'amende pour contravention à l'art. 68 du code de commerce, 394

2. — (*Avoué. — Fonctions. — Liberté*). De quel intérêt serait pour la société une loi qui proclamerait l'entière liberté de l'exercice des fonctions de notaire et d'avoué? 315

3. — (*Compétence. — Honoraires*). En règle générale le notaire doit, pour le payement des actes ordinaires du notariat, actionner la partie devant le tribunal de celle-ci, conformément à l'art. 59 du code de procédure civile, 386

4. — (*Résidence*). Il n'y a pas lieu de changer l'état actuel de la législation relative à la résidence des notaires, 237

5. — (*Serment. — Prestation*). Si la loi du 31 août 1830, relative au nouveau serment, est applicable aux notaires, du moins celui qui ne s'est pas rendu à la convocation faite par le ministère public pour le prêter ne peut, pour cela, être réputé démissionnaire, 320

6. — (*Témoin. — Secret*). Un notaire est tenu de déposer comme témoin, en justice criminelle, même sur des faits qu'il n'a connus que dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions, 74

V. *Enregistrement.*

OBLIGATION. — (Fausse cause).

L'obligation qui indique une fausse cause ne doit pas être annulée, si d'ailleurs il est prouvé qu'il en existait une réelle et licite, 174

2. — (*Mineur. — Rescision*). Les obligations des mineurs ne sont annulées ou rescindées qu'à raison de la lésion qu'ils

Pages.

éprouvent, et non à raison de l'incapacité qui résulte de leur minorité, 81

OPPOSITION. — (Commandement).

L'opposition envers un commandement est recevable, bien qu'on ne la fonde que sur l'irrégularité de cet acte, 180

2. — (*Exécution.* — *Déchéance*). Le procès-verbal de l'huissier contenant itératif commandement, et qui contiendrait une saisie-exécution, si le débiteur ne s'était pas déclaré opposant envers le jugement qui l'a condamné, est un acte d'exécution qui oblige le débiteur de réitérer, à peine de déchéance, son opposition dans le délai, 177

ORDRE. — (Classement. — Contredit).

Le juge-commissaire à l'ordre doit faire le classement de tous les créanciers qui ont produit, même de ceux qui, évidemment, ne viennent pas en ordre utile. Au cas contraire, le délai pour contredire est suspendu jusqu'à ce qu'un nouvel état complet ait été fait et dénoncé, 362

2. — (*Donation.* — *Collocation*). Le donataire qui a accepté sous bénéfice d'inventaire la succession de son père, donateur, peut, quoiqu'obligé, *peut-être*, à faire un rapport à ses cohéritiers, être colloqué, pour l'objet de sa donation, par préférence aux créanciers postérieurs, 363

V. *Hypothèque légale.*

PARCOURS. — V. *Action possessoire.*

PARTAGE. — (Créancier. — Fraude).

Un créancier négligent, dans le sens de l'art. 882 du code civil, peut, cependant, attaquer un partage consommé, lorsqu'il y a dol et fraude de la part de tous les copartageans, 97

PARTAGE TESTAMENTAIRE. — (Prédécès. — Caducité).

Le partage testamentaire fait par un ascendant ne devient pas caduc par le prédécès de l'un des enfans qui laisse lui-même des enfans : la caducité ou nullité n'existerait pas, même, au cas où les amendemens étaient irrévocablement fixés par des actes antérieurs au testament, 138

PASSAGE. — (Enclave. — Fontaine).

Le passage de nécessité, en cas d'enclave, peut être exigé pour aller puiser de l'eau à une fontaine, 303

2. — (*Enclave.* — *Nécessité*). En cas d'enclave, celui qui, pen-

Pages.

dant trente ans, a supporté le passage, ne peut se défendre de continuer à le fournir, en excipant de ce que le trajet, depuis le fonds enclavé jusqu'à la voie publique, est plus court à travers la propriété d'un autre voisin, 303

3. — (*Prescription.* — *Enclave*). D'après la jurisprudence du parlement de Toulouse, le passage nécessaire au cas d'enclave pouvait être prescrit, en faveur du fonds dominant, sur les propriétés sur lesquelles il avait été exercé pendant trente ans, 344

4. — (*Sentier.* — *Tolérance*). Le passage sur un sentier ne doit pas être regardé comme n'ayant eu lieu qu'à titre de tolérance, lorsque ce sentier était fermé de barrières et de fossés à ses deux extrémités, si ce passage a continué au vu du propriétaire, et sans opposition de sa part, 304

PAYEMENT. — (Preuve. — Enregistrement).

La libération du débiteur ne peut résulter de la transcription littérale, sur le registre du receveur de l'enregistrement, d'une quittance sous signature privée non représentée, 225

2. — (*Titres.* — *Présomption*). De ce que les titres de créance se trouvent entre les mains du débiteur, il ne s'ensuit pas nécessairement la preuve ou présomption légale qu'il a payé lui-même le créancier. Les juges peuvent, d'après des preuves ou présomptions, décider souverainement que le payement a été fait par un tiers, 231

PÊCHE. — (Nuit. — Usage).

La prohibition de pêcher la nuit ne doit pas être considérée comme abrogée par un usage contraire, quel que long qu'il ait été, alors, sur-tout, que cette défense se trouve dans le cahier des charges de l'adjudication de la pêche, 236

PEINE. — (Cumulation).

L'art. 365 du code pénal, qui prohibe la cumulation des peines, ne fait pas obstacle à ce que l'individu poursuivi par déficit dans le poids, et pour mauvaise qualité du pain, soit condamné, par un premier jugement, à une amende sur le premier fait, et, par un autre jugement, à une autre amende sur le second, 234

PÈRE. — V. *Tutelle.*

PÉREMPTION D'INSTANCE. — (Décès. — Requête. — Appel).

Pages.

Tant que le décès de l'appelant n'a pas été dénoncé, la requête en péremption est valablement signifiée à l'avoué constitué dans l'acte d'appel, 349

2. — (*Décès. — Avoué. — Héritiers*). Lorsque l'intimé est décédé sans avoir encore constitué d'avoué sur l'assignation en appel, ses héritiers peuvent, sans avoir préalablement repris l'instance, se pourvoir pour en faire prononcer la péremption, *Ibid.*

3. — (*Requête. — Exploit. — Omission*). L'omission du nom de l'un des demandeurs en péremption dans l'exploit de signification de la requête ne peut avoir l'effet de vicier cette demande, si, d'ailleurs, ce nom se trouve, avec celui de toutes les autres parties, en tête de la requête, 348

PLAIDOIRIE. — (Procureur-Fondé).

Tous les actes faits en justice par un fondé de pouvoir sont nuls, s'ils sont faits en son nom personnel, et à sa requête, au lieu d'être faits au nom et à la requête du mandant seul, 183

POLICE SIMPLE. — (Tribunal. — Peine. — Dépens).

Un tribunal de simple police, qui reconnaît comme constante une contravention, ne peut, en considération des circonstances atténuantes, dispenser le contrevenant de la condamnation aux dépens, et le condamner seulement à une peine, 151

V. *Compétence. — Jugement.*

POSTE AUX LETTRES. — (Vol. — Employé).

L'employé de l'administration des postes qui soustrait frauduleusement des lettres dans les bureaux où il travaille habituellement se rend coupable de vol, et non d'un simple abus d'autorité, 150

PRESCRIPTION. — (Appel. — Interruption).

La faculté d'appeler d'un jugement non signifié, mais suivi d'exécution, est prescrite par trente ans; cette prescription n'est pas interrompue par un acte interruptif de la prescription de la propriété en litige, 444

2. — (*Appel. — Suspension*). La prescription est suspendue par l'existence de l'appel, quoique celui-ci ait été déclaré péri, 37

3. — (*Assignation. — Incompétence. — Interruption*). L'assignation donnée devant un juge incompétent produisait, avant le code civil, l'effet d'interrompre la prescription : elle produi-

Pages.

sait, d'ailleurs, cet effet, lorsqu'elle avait été annulée par jugement, 37

4. — (*Possession. — Interruption*). Il n'y a pas interruption de prescription, lorsque c'est le possesseur lui-même qui, pour sa commodité, ou celle de ses locataires, se prive, pendant plus d'un an, de la chose qu'il prétend avoir prescrite. Il faut, pour qu'il y ait interruption de prescription, que la privation de la jouissance provienne du fait de l'ancien propriétaire, ou d'un tiers qui ne représente pas celui qui prescrit, 41

V. *Eaux. — Hypothèque. — Intérêts. — Passage. — Rente.*

PRÊTRE. — (Compétence. — Discours séditieux).

Quand un prêtre a retracté devant son évêque, et s'est engagé à retracter publiquement les discours qu'il aurait tenus en chaire contre le gouvernement, il n'y a pas lieu d'autoriser contre lui des poursuites devant les tribunaux. — Il en est autrement s'il refuse toute retractation, 156

PRIVILÈGE. — (Inscription).

La loi de l'an 7, qui voulait que les privilèges fussent inscrits dans un délai déterminé, ne peut être invoquée par les créanciers qui n'ont pris inscription que depuis le code civil, 255

PROCÈS-VERBAL. — (Foi. — Arrêt).

Est nul un arrêt qui viole la foi due à un procès-verbal régulier, 314

2. — (*Matières d'or et d'argent. — Contrôleur*). Les procès-verbaux dressés par deux contrôleurs de la garantie des matières d'or et d'argent font foi jusqu'à inscription de faux, *Ibid.*

PROPRIÉTÉ LITTÉRAIRE. — (Contrefaçon. — Journal).

Les articles des journaux légalement publiés constituent une propriété littéraire; et, en conséquence, les propriétaires de journaux qui impriment des articles pris dans d'autres journaux peuvent être poursuivis et condamnés comme contrefacteurs, 392

2. — (*Livres d'église. — Contrefaçon*). Les livres d'église, et notamment les bréviaires, ne sont pas essentiellement dans le domaine public; ils doivent être réputés la propriété des évêques: du moins, ils ne peuvent être imprimés et publiés sans leur permission, 76

QUOTITÉ DISPONIBLE. — (Donation. — Imputation).

Pages.

Le donataire par préciput, dont le titre est postérieur, ne peut-il pas demander que le montant de la première donation soit imputé sur la part du renonçant dans la réserve ? 125

RENTE. — (Féodalité. — Seigneurie).

Une rente consentie dans un acte contenant, en outre, des clauses féodales, n'a pas été atteinte par les lois abolitives de la féodalité, si celui au profit de qui elle a été stipulée n'était pas le seigneur direct de la terre sur laquelle elle était établie, 33

2. — (*Payement. — Prescription*). La preuve que le débiteur a payé la rente depuis moins de trente ans peut être faite par témoins, bien qu'il s'agisse d'une somme excédant 150 fr. 426

3. — (*Prescription. — Arrérages*). D'après la loi du 20 août 1790, tout comme d'après le code, les arrérages de rentes foncières sont prescriptibles par cinq ans, 33

4. — (*Réduction. — Donation*). Ce n'est point par l'art. 868 du code civil, c'est par l'art. 922 qu'il faut décider la question de réduction de donation, ou de rapport fictif de rentes constituées, même au cas où le donataire est un *cohéritier* venant à la succession, 445

RETOUR. — (Avancement d'hoirie).

La donation en avancement d'hoirie est censée faite sous la condition de survie du donataire, ou de ses enfans; en cas de prédécès, elle devient caduque, et la stipulation d'avancement d'hoirie a, dans ce cas, le même effet que celle du droit de retour, 132

2. — (*Testament. — Donataire*). Le droit de retour établi par l'art. 747 du code civil ne peut pas être exercé par l'ascendant donateur, lorsque l'enfant donataire a disposé par testament des biens compris dans la donation, 385

RETRAIT. — V. *Droits litigieux.*

SAISIE-ARRÊT. — (Préfet. — Dépôt public).

Un préfet ne peut être rangé dans la classe des receveurs, dépositaires, ou administrateurs de caisses ou de deniers publics, dont parle le décret impérial du 18 août 1807. — En admettant qu'il en fût autrement, un créancier du gouvernement ne pourrait pas pratiquer entre les mains de ce fonctionnaire,

Pages.

comme représentant l'état, des saisies-arrêts, et l'assigner en déclaration, 190

2. — (*Saisissans postérieurs*). La saisie-arrêt, validée par un jugement, attribue au saisissant la propriété exclusive de la somme saisie, sans concurrence avec les saisissans postérieurs, alors, sur-tout, que la créance de ceux-ci n'a pas de date certaine antérieure au jugement de validité, 274

SAISIE-IMMOBILIÈRE. — (Indivisibilité. — Arrêt. — Tiers). L'arrêt qui, sur l'appel du débiteur exproprié, a accueilli des moyens de nullité proposés contre la procédure en expropriation, et qui, par suite, a annulé le commandement en saisie-immobilière, et tout ce qui s'était ensuivi, peut être opposé à ceux des adjudicataires de partie des biens saisis qui n'ont pas été appelés dans l'instance d'appel, 70

SCELLÉS. — (Juge de paix. — Notaire. — Description). Le juge de paix ne peut agir dans les appositions et levées de scellés après décès que sur la réquisition des parties intéressées, hors les cas prévus par l'art. 911 du code de procédure; en sorte qu'il ne lui est pas permis de chercher de lui-même à connaître le contenu des papiers cachetés. — Si, lors de la levée des scellés, il est trouvé des objets étrangers à la succession, le notaire doit, s'ils sont réclamés, les remettre à leur propriétaire; et, lorsque cette remise n'est pas possible, les décrire, s'il est nécessaire, sur son procès-verbal. — Le juge de paix ne doit pas procéder à la levée des scellés *avec description*, lorsque personne ne le requiert, et lorsque le tuteur s'oppose à ce qu'il se livre à des perquisitions ou à l'examen des papiers, et à ce qu'il assiste à l'inventaire, 388

SÉPARATION DE BIENS. — V. *Dot*.

SÉPARATION DE PATRIMOINES. — (Acceptation bénéficiaire).

L'acceptation sous bénéfice d'inventaire opère de plein droit la séparation des patrimoines en faveur des créanciers de la succession, lors même que certains des héritiers ont accepté purement et simplement, 362

2. — (*Confusion. — Adjudicataire*). Lorsque les biens du

Pages.

défunt et de l'héritier ont été expropriés confusément, et adjugés, pour un seul et même prix, à un unique adjudicataire : la séparation de patrimoines ne peut plus être demandée, 29

SERMENT. — (Fonctionnaire. — Avoué).

Il ne paraît pas que, d'après la loi du 2 septembre 1830, les avoués soient dans la classe des fonctionnaires astreints à prêter le nouveau serment, 314

2. — (*Juif.* — *Culte*). On peut, sans blesser l'égalité de tous les Français, et la liberté des cultes, consacrées par la charte, astreindre les Israélites, produits comme témoins dans une enquête, à prêter serment *more judaico*, 110

SERMENT DÉCISOIRE. — (Formule. — Changement).

Le juge devant qui un serment décisoire est déféré par une partie à l'autre ne peut changer la formule et les termes que la partie a proposés; mais, dans ce cas, la partie peut s'approprier les termes du serment énoncés dans la sentence du juge, 49

2. — (*Huissier.* — *Faits.* — *Exécution*). On est recevable à déférer à une partie le serment décisoire sur des faits personnels à l'huissier qu'elle avait chargé de faire des actes d'exécution. On l'est, aussi, à le déférer sur le fait de savoir si ces actes d'exécution ne furent pas toujours ignorés de la personne poursuivie, bien que la connaissance de ces actes qu'a eue cette personne soit établie par la présomption légale résultant de l'art. 159 du code de procédure, *Ibid.*

SIMULATION. — (Acte. — Nullité).

La nullité d'un acte pour cause de simulation peut être demandée par un des signataires intéressés de cet acte, 264

SOCIÉTÉ. — (Remplacement militaire).

On doit considérer comme société commerciale celle qui, dans le but d'assurer contre les chances du sort les jeunes-gens appelés au recrutement de l'armée, fait une espèce de courtage pour autrui, et par des intermédiaires, 358

SUBROGATION. — (Acquéreur. — Ancien droit).

La subrogation établie au profit de l'acquéreur qui paye un créancier ayant hypothèque sur l'immeuble vendu n'est pas

Pages.

une innovation législative. Le droit romain et notre ancienne jurisprudence étaient conformes, 230

SUCCESSION. — (Traité. — Prescription. — Nullité).

Avant le code civil on avait trente ans pour attaquer l'acte par lequel on aurait traité de la succession d'une personne vivante, 24

TÉMOIN. — V. *Enquête.* — *Notaire.*

TESTAMENT. — (Femme. — Incapacité).

La femme qui exerce habituellement l'art de guérir se trouve comprise dans la prohibition portée par l'art. 909 du code civil, 146

2. — (*Nullité.* — *Exécution*). L'exécution d'un testament nul n'emporte pas la renonciation au droit d'en demander la nullité, si cette nullité résulte d'un vice caché, et s'il n'est point établi que ce vice fût connu au moment de l'exécution, 321

3. — (*Témoin.* — *Allié.* — *Nullité*). Le code civil ne contient pas de disposition d'où l'on puisse induire que l'alliance est détruite par la dissolution du mariage sans enfans, *Ibid.*

TESTAMENT OLOGRAPHE. — (Commencement de preuve par écrit).

On ne peut, pour établir l'existence d'un testament olographe, qu'on prétend avoir été soustrait, faire considérer comme commencement de preuve par écrit le procès-verbal contenant la description et la copie entière de ce testament sur les registres du greffe, et la transcription qui en a été faite sur les registres de l'enregistrement, 440

TRAITÉS POLITIQUES. — V. *Émigré.*

TRANSPORT. — (Créance. — Forme exécutoire).

L'acte de transport d'une créance, signifié à la requête d'un cessionnaire, conformément à l'art. 1690 du code civil, ne doit pas être revêtu de la formule exécutoire pour autoriser un commandement, 180

TUTELLE. — (Conseil de famille. — Condition).

Un conseil de famille a le pouvoir d'imposer des conditions à une mère tutrice qui se remarie : si, dans ce cas, la tutrice a accepté ces conditions, elle ne peut, plus tard, révoquer son adhésion, 333

Pages.

2.— (*Père. — Destitution*). Un père est destituable de la tutelle de ses filles, s'il est établi qu'il néglige leur éducation, 288

USAGE. — (Servitude. — Résolution).

Les droits d'usage dans les forêts sont de véritables servitudes réelles discontinues, et, selon la jurisprudence du parlement de Toulouse, elles ne pouvaient être établies, même par la possession immémoriale. — L'existence de droits de ce genre sur l'immeuble vendu ne peut autoriser l'acquéreur, qui dit l'avoir ignorée, à faire résoudre le contrat, si la convention porte que la vente a eu lieu *avec toutes ses servitudes actives et passives*, 114

VENDANGES. — (Autorité municipale. — Jugement).

Est nul un jugement qui refuse d'appliquer les peines de police portées contre ceux qui enfreignent les bans de vendanges, au cas où plusieurs individus, propriétaires ensemble de vignes closes, ne se sont pas conformés aux bans de vendanges du lieu, 230

VENTE. — (Charges. — Interprétation).

La clause portant que l'acquéreur s'oblige à payer toutes charges quelconques attachées, soit pour le présent, soit pour l'avenir, à l'immeuble, n'oblige pas cet acquéreur à payer, soit la dot affectée sur l'immeuble, soit les légitimaires des cohéritiers du vendeur. La clause ne s'étend qu'aux charges inhérentes à la propriété comme rentes foncières, cens, etc. — On ne peut donner à cette clause une interprétation différente par des considérations d'équité, comme s'il paraissait évident que, sans le concours des charges, le prix de la vente aurait été hors de proportion avec la valeur de la chose vendue. S'il y avait lieu à interprétation, elle devrait être faite contre le vendeur, 161

2. — (*Femme. — Autorisation. — Héritier. — Appel*). Une femme autorisée par son mari pour vendre est recevable à attaquer la vente qu'elle a consentie, par le motif qu'elle n'est qu'une donation déguisée, nulle, pour défaut d'autorisation spéciale de la part du mari. Elle transmet ce droit à son héritier : celui-ci peut opposer ce moyen en appel pour la première fois, afin de repousser l'action en délaissement que le prétendu acquéreur exerce contre lui, 378

Pages.

3. — (*Rachat.* — *Garantie.* — *Arrhes*). Dans le ressort du parlement de Toulouse, le délai du rachat durait trente ans, bien qu'il eût été stipulé pour un terme moindre, sans égard aux faits et aux circonstances de la cause, pourvu qu'il n'ait pas été réduit par le juge à un moindre terme. — Le vendeur est recevable à demander des arrhes de la faculté de rachat contre la demande en garantie dirigée contre lui par l'acquéreur évincé, 215

4. — (*Résiliation.* — *Commune.* — *Garantie.* — *Tiers*). Des voies de fait commises par plusieurs habitans d'une commune, et plusieurs fois renouvelées, ne peuvent donner lieu à la résiliation de la vente de l'immeuble communal qui est l'objet de ces voies de fait. Ceux qui en sont les auteurs, quoique membres de la commune, sont de véritables *tiers* à l'égard de la vente consentie par cette commune, 114

VOIRIE (GRANDE). — (Alignement. — Reconstruction). Quand un propriétaire reconstruit le long d'une route départementale sa maison sans se conformer à l'alignement prescrit par le préfet, le conseil de préfecture doit le condamner à démolir, et à reporter ses bâtimens à l'alignement, 238

FACULTÉ DE DROIT
Bibliothèque.
DE TOULOUSE

FIN DE LA TABLE ALPHABÉTIQUE DU TOME VINGT-DEUXIÈME.