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,

FACULTÉ DE DROIT TOULOUSE

17,286

33)

MÉMORIAL

DE

JURISPRUDENCE.

FACULTÉ DE DROIT
Bibliothèque.
DE TOULOUSE

Toulouse, imprimerie de J.-M. Corne, rue Pargaminières, n° 84.

17266(33)

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 MM. TAJAN, CURIE-SEIMBRES,
ET VICTOR FONS.

TOME TRENTE-TROISIÈME,

Contenant les Livraisons des Mois de JUILLET, AOÛT, SEPTEMBRE, OCTOBRE, NOVEMBRE et DÉCEMBRE 1836.

FACULTÉ DE DROIT
Bibliothèque
DE TOULOUSE

A TOULOUSE,
AU BUREAU DU MÉMORIAL, RUE MONTOULIEU, N.° 13

1836.

MÉMORIAL

DE

JURISPRUDENCE.

DISSERTATIONS.

DOT. — IMPENSES. — MARI. — RÉPÉTITION.

Des droits et actions qui résultent de la constitution dotale au profit du mari, à raison des dépenses qu'il a faites pour la conservation et l'amélioration des immeubles dotaux.

Les lois romaines et la jurisprudence des pays de droit écrit mettaient le plus grand soin à conserver la dot qu'elles considéraient comme un objet d'intérêt public : *Reipublicæ interest mulierœ dotes salvas habere ;* elles leur attribuaient toutes sortes de priviléges contre le mari ; elles obligeaient celui-ci à la conserver, à empêcher son dépérissement : *Dotis conditio melior fieri potest non deterior ;* elles le rendaient responsable de la plus légère faute (1).

Mais en imposant ces obligations au mari, elles lui donnaient tous les moyens possibles de garantie pour les dépenses qu'il était obligé de faire, tous les droits qui en étaient inséparables, et sans lesquels celui-ci aurait été empêché de les remplir. Elles lui donnaient celui d'aliéner le fonds dotal pour cause nécessaire ; par exemple pour payer les dettes de la femme (2), quoique les créanciers n'en pressassent pas le remboursement, car le mari n'avait

(1) L. 1, 2, 17 ff., *de jur. dot.* — Leg. ult. ff., *sol. mat.* — L. 4 ff., *de imp. in res dot. fact.* — *Actes de notoriété de Provence*, art. 67.

(2) Voy. *Questions de Droit*, par Duport Lavillette, v.° *Dot*, n.° 318.

pas toujours la possibilité ou les moyens de fournir ses fonds pour éviter son aliénation : les Annales de Jurisprudence sont pleines d'arrêts qui ont confirmé des ventes de cette nature. On en trouve dans tous les auteurs, dans Boniface (1), dans Julien (2). Jeannety, le plus récent de tous, en cite deux des 10 Juin 1777 et 17 Juin 1779.

Depuis le Code, l'immeuble dotal peut également être aliéné pour payer les dettes de la femme antérieures au mariage, et pour les autres causes qu'il détermine, mais avec la permission de la justice, avec enchères et après trois affiches (3).

Lorsque le mari, au lieu d'aliéner l'immeuble dotal, fournissait ses propres fonds, la dot était diminuée de droit en sa faveur; *Impensæ necessariæ dotem minuunt*, suivant les lois 8 et 15 ff. *de imp. in res dot. fact.* — 1, §. 5, *cod. de rei uxor act.* — L. 56 ff., §. 3, *de jur. dot.* — L. 5 et 12 ff., *de coll. dot.* — C'est, d'ailleurs, ce qu'enseignent Domat (4), Duperrier (5), Buisson (6), Despeyses (7).

C'est-à-dire qu'il acquérait, sur la masse des biens dotaux, les mêmes droits qu'il aurait pu transmettre à d'autres; et ces droits étaient de leur nature un droit de la propriété tant qu'il n'avait pas été remboursé de ses dépenses, parce que la loi ne voulait pas que deux personnes, et surtout un des époux, pût s'enrichir aux dépens de l'autre, *nàm hoc naturâ æquum est neminem cum detrimento alterius fieri locupletiorem* (8).

Elles étaient d'autant plus rigides à cet égard, en ce

(1) Tome 1.er, liv. 6, tit. 2, chap. 4.
(2) *Elémens de Jurisprudence*, page 56.
(3) Code civ., art. 1558.
(4) Livre 1.er, tit. 9, sect. 3.
(5) Tome 1.er, page 477.
(6) Tome 1.er, liv. 5, tit. 13.
(7) Tome 1.er, page 470 et suivantes.
(8) L. 14 ff., *condict., indeb.*

qui concernait deux époux, qu'elles annulaient et déclaraient révocables les libéralités qu'ils auraient pu se faire durant le mariage, et spécialement l'abandon que le mari aurait fait de ses dépenses (1).

Plus elles étaient rigides dans les obligations qu'elles imposaient au mari, plus elles étaient attentives à lui garantir ses dépenses. Elles voulaient que, par elles, la dot fût diminuée *ipso jure*, ainsi que nous l'avons dit; elles voulaient encore qu'elles fussent supportées par la masse des biens dotaux, c'est-à-dire, que si la dot consistait en tout ou en partie en argent, il s'opérât une compensation : *Si pecunia et fundus in dote sint, et necessariæ impensæ in eundum factæ Nerva ait dotem pecuniariam minui* (2); que si elle consistait en immeubles, le fonds dotal cessait d'être dotal (3).

Suivant nos docteurs et la jurisprudence du parlement de Provence, le mari, ainsi que tout administrateur obligé et responsable avait le droit, s'il n'en était pas remboursé dans l'année, de se payer de ses dépenses sur la masse des biens dotaux, par division et partage à l'instar de la falcidie ou de l'héritier grevé (4). La raison en est sensible, c'est que cette diminution de la dot était la propriété du mari, et cessait de faire partie de la dot. (*Desinit esse in bonis*); que c'était le seul moyen de paiement qu'il pût avoir, lorsqu'une quittance de quelques années ne pouvait suffire, et le seul qui fût conforme à la nature de son droit.

Mais comme le mari ne pouvait pas être privé de cette

---

(1) L. 2 ff., §. 10, 37, 43 et 47 *de donat. inter vir. et uxor.* L. 11 ff. *de imp. in res. dot. fact.*

(2) L. 56 ff., §. 3, *de jur. dot.*

(3) L. 5, §. 17 ff., *de impens. in res dot. fact.*

(4) L. 5 ff., *id. vide* Duperrier, notes manuscrites, v.° *Meilleuration*; Décormis, tome 2, col. 283. Buisson, liv. 5, tit. 13.

administration durant le mariage, hormis dans les cas prévus par la loi, ni y renoncer volontairement, et comme le droit du mari sur les biens dotaux participaient à la propriété, comme il ne pouvait pas être assimilé à une femme mariée, ni prendre rang parmi les créanciers, les lois lui donnaient le droit de rétention de la dot jusqu'à son remboursement, c'est-à-dire, l'action *in factum* sur la chose même : *Manebit igitur maritus in rerum detentionem donec ei satisfiat* (1), et que le jurisconsulte Paul explique de cette manière : *quod dicitur necessarias impensas ipse jure dotem minuere non eo pertinet ut si fortè fundus in dote sit desinat aliquâ ex partâ, dotalis esse, sed nisi impensa reddatur, aut pars fundi, aut totus retineatur* (2).

Notre Code civil ne contient point de disposition pareille au sujet des impenses faites dans le bien dotal, ce qui n'est pas étonnant, puisqu'il ne parle point de ces impenses; mais ce droit de rétention qui est *quasi pignoris jure*, jusqu'au paiement des sommes qui lui sont dues, à raison des dépenses faites pour sa conservation, est dans l'esprit du Code civil, ainsi que nous ne tarderons pas à le démontrer, et doit être admis encore dans la jurisprudence française.

S'il arrivait que le mari eût restitué les immeubles constitués en dot, sans se faire rembourser les impenses qu'il avait faites, il ne perdait pas pour cela le droit de les demander plus tard. Les lois 5, §. 2, ff. *de Imp.*, et 40 ff., §. 1, *de Condict. indeb.*, lui donnaient celui de répéter la dot par l'action *condictio debiti incerti*, comme chose due, mais incertaine et indûment remise, pour exercer ensuite son droit de rétention ; *Si dos tota soluta sit, non habitæ ratione impensarum, videndum est an condici possit id quod pro impensis necessariis compensari solet? Et Mar-*

(1) L. 15 ff., *de imp. in res dot. fact.*

(2) L. 56 ff., §. 3, *de jur. dot.* — L. 1, §. 2, ff., *de imp. in res dot. fact.* — Despeysses, tome 1, page 477. — Domat, liv. 1.er, tit. 9, sect. 3. — Ord. de 1667.

cellus admittit condictioni esse locum, sed etsi plerique negans, tamen propter æquitatem, Marcelli sententia admitenda est (1).

Ce qui était vrai et nécessaire sous l'empire des lois romaines, l'est bien plus aujourd'hui sous celui du Code, non-seulement parce qu'il a une disposition précise à cet égard dans les art. 1377 et 1379, mais encore parce qu'au moyen de notre régime hypothécaire qui était inconnu aux Romains, le mari ne peut plus avoir d'autre moyen de paiement que dans ce droit de rétention.

Les lois romaines ainsi que notre Code hypothécaire, voulaient que les créanciers fussent payés suivant la date et l'ordre de leurs titres; mais ils n'avaient, comme nous, en vue que les obligations contractées par le débiteur avec titre positif; elles ne donnaient action et hypothèque qu'à elles, parce qu'elles étaient le fait de celui-ci, elles n'en donnaient point au mari ni à aucun autre administrateur à raison de leurs dépenses, parce que ce n'était pas le propriétaire de la chose qui était obligé et débiteur, mais la chose toute seule, parce qu'il n'y avait pas un titre écrit ayant date certaine.

Les Romains pensaient avec raison qu'il était impossible de donner une action directe et civile contre celui qui n'avait contracté aucune obligation, et que cette action aurait été presque toujours inutile et sans effet, parce que la valeur des biens aurait été absorbée par d'autres créanciers antérieurs, et que ceux-ci auraient profité d'une chose qui n'appartenait pas à leur débiteur.

Ils pensaient que les dépenses faites pour conserver la chose ou pour augmenter sa valeur, constituaient une propriété, par conséquent un droit dû par la chose; qu'elles opéraient une plus value dont le maître ni ses créanciers ne pouvaient profiter, qu'après avoir indemnisé leur au-

(1) L. 5, §. 2, ff. *de Imp. in res dot. fact.*

teur, et libéré la chose; ils pensaient que l'auteur de ces dépenses n'avait de droit et d'action que sur elle, et de moyen de paiement que par le droit de retention, c'est-à-dire, par l'action *in factum; quando actio civilis deficit, dare actionem in factum propter naturalem potiùs quàm, civilem æquitatem* (1).

Ce droit était donc considéré comme un droit naturel, *sive gentium qui ex naturâ descendit*, qui n'avait aucun caractère de créance, mais qui consistait en un droit de quasi propriété, lequel avait préférence sur les priviléges et hypothèques, qui ne peuvent jamais affecter que la propriété de leur débiteur, et jamais celle d'un autre.

Ce droit était donc tout-à-fait distinct du privilége et de l'hypothèque; il en diffère, en effet, sous plusieurs rapports essentiels; d'abord, il ne donne pas un droit de préférence sur le prix de la chose, mais seulement le droit de la posséder, et de ne s'en dessaisir qu'après paiement, ce qui oblige ordinairement les créanciers hypothécaires ou *privilégiés*, à désintéresser le retenteur afin de pouvoir exercer leurs droits. Sous ce rapport, le droit de retention l'emporte sur les priviléges et les hypothèques; il leur est supérieur encore, en ce que ceux-ci ne peuvent être exercés utilement qu'au moyen de l'inscription, tandis que le droit de rétention n'a pas besoin d'être inscrit; le fait même de la possession sur laquelle il se fonde, avertit suffisamment les tiers.

Il ne faut pas croire que le Code civil ait dérogé en rien à ce droit de rétention; bien loin de là, il l'a consacré positivement en beaucoup de cas, qui ne peuvent être plus favorables que celui où est le mari lorsqu'il a fait des impenses nécessaires au salut de la chose soumise à sa puissance.

C'est ainsi qu'il veut que le cohéritier qui fait rapport

(1) L. 1, §. 1, ff. *si quis Testam.*

à la succession de l'immeuble qui lui avait été donné, ait le droit d'en retenir la possession jusqu'au remboursement effectif des sommes qui lui sont dues pour impenses nécessaires ou améliorations, (art. 867) ;

Que quoique, par le contrat de vente, la propriété de la chose vendue passe de plein droit entre les mains de l'acheteur, (art. 1583), néanmoins le vendeur peut la retenir et en suspendre la délivrance jusqu'à ce que le prix lui soit payé, lorsqu'il n'avait pas accordé de terme, (art. 1612);

Que le vendeur à pacte de rachat ne peut rentrer forcément dans la possession du fonds, qu'après avoir remboursé à l'acquéreur toutes ses impenses de réparations nécessaires ou utiles, (art. 1673.) ;

Que le fermier ne peut être expulsé par le nouvel acquéreur, quand celui-ci en a le droit, sans avoir été préalablement payé des dommages-intérêts qui lui sont dus, (art. 1749);

Que le dépositaire peut retenir la chose déposée jusqu'à l'entier paiement de ce qui lui est dû, à raison du dépôt, (art. 1948);

Enfin, que le créancier nanti par antichrèse, peut retenir le fonds jusqu'à son remboursement, (art. 2087.)

Ces divers cas ne sont pas les seuls auxquels le droit de rétention peut s'appliquer, il en existe une infinité d'autres; on en sera aisément convaincu si l'on se donne la peine de réfléchir sur les dispositions des art. 548, 555, 609, 612, 862, 867, 1375, 1381, 1437, 1469, 1470, 1562, 1580, 1890, 1947 et 2000, et si on considère que toutes ces dispositions ne peuvent être exécutées et avoir leur effet, que par l'exercice du droit de retention, sans lequel les dépenses qui en sont l'objet ne pourraient jamais être payées, attendu qu'elles seraient primées par les créanciers, attendu qu'elles sont insusceptibles d'être inscrites tant qu'elles ne sont pas déterminées par un titre positif;

qu'alors même qu'on aurait trouvé moyen de les inscrire, leur inscription serait nulle aux termes de l'art. 2132.

Ainsi, non-seulement le Code civil a consacré ce droit, mais il a rendu son exercice indispensable, en le rendant absolument étranger et inapplicable au régime hypothécaire qu'il a créé.

En vain on objecterait que le législateur n'a pas entendu accorder au mari le droit de se retenir la possession de l'immeuble, jusqu'au remboursement effectif des impenses, parce que lorsqu'il a voulu conférer ce droit, il l'a dit expressément comme, par exemple, dans l'art. 1673, où après avoir imposé au vendeur qui use du pacte de rachat, l'obligation de rembourser non-seulement le prix principal, mais encore les frais et loyaux coûts de la vente, les réparations nécessaires et celles qui ont augmenté la valeur du fonds, il a ajouté, il (le vendeur) ne peut entrer en possession qu'après avoir satisfait à toutes ces obligations; nous répondrions qu'ici on ne peut tirer des conséquences rationnelles d'une explication précise sur un cas, et du silence sur l'autre, par le motif que notre Code n'a posé aucune règle au sujet des impenses faites par le mari dans les biens dotaux; l'adage *qui dicit de uno de altero negat*, ne peut donc être invoqué pour repousser notre système.

Si ce droit de rétention n'existait pas en faveur du mari, il perdrait les impenses et améliorations qu'il aurait faites, car à quel titre les réclamerait-il? serait-ce à titre de privilége, à l'instar de celui accordé aux architectes, maçons, etc.? Mais il y a une grande différence entre ces derniers et le mari; les architectes et les maçons doivent avoir pris pour l'exercice de leur privilége, les précautions que la loi leur impose, au lieu qu'il n'en est pas de même du mari, parce que ses constructions et améliorations sont un fait matériel qui lui est personnel et qui les lui assure.

Le droit de rétention est donc ici fondé autant sur les principes du Code que sur ceux de l'équité; nous disons

de l'équité, parce que les réparations font partie de la chose, qui, sous ce rapport, appartiennent en quelque sorte à celui dont elles sont l'ouvrage; aussi ce droit est partout proclamé dans les lois romaines comme le fondement de la plus juste exception : *reddat impensam ut fundum recipiat*, dit le jurisconsulte Celse (1).

Les principes que nous venons d'établir, découlent de la loi naturelle et de la saine raison, bien plus encore que de la disposition des lois, qui ne laissent aucun doute sur tout ce que nous venons de dire, qui seraient souvent bien vaines, illusoires et sans exécution, s'il pouvait en être autrement, et qui deviendraient plus funestes qu'utiles ; cependant nous avons vu beaucoup de gens de loi qui n'en ont aucune connaissance et qui croient qu'il n'y a rien au-delà du régime hypothécaire, c'est-à-dire, que celui qui a acquis et purgé les hypothèques inscrites, n'a plus rien à craindre.

Ceux-là ne savent pas que, quoiqu'elle ait fait tout ce qu'elle pouvait faire pour la sûreté du prêteur, la loi n'a rien fait ni rien pu faire pour celle de l'acquéreur, parce qu'il ne peut acheter que les droits que peuvent avoir à la chose vendue le débiteur et ses créanciers, mais jamais ceux que le tiers peut avoir sur elle.

L'importance du régime hypothécaire et la multitude infinie des rapports qu'il a avec les conventions humaines, ont fait perdre de vue et presque étouffé ces droits qui sont d'un ordre supérieur, qui ont préférence sur les priviléges et les hypothèques, et qui en sont, pour nous exprimer ainsi, l'avant-garde, un droit intermédiaire entre la propriété et l'obligation, mais avec tout le caractère de la première ; cependant ces droits sont tels et de telle nature, qu'ils intéressent autant les créanciers qui, par eux, peuvent perdre en tout ou en partie l'avantage de leurs priviléges et de leurs hypothèques, que les acquéreurs qui peuvent courir le danger d'être évincés en tout ou en partie.

(1) L. 38 ff., *de rei vindic.*

Nous avons démontré que le droit de rétention devait être accordé encore aujourd'hui au mari ; nous avons prouvé également que la revendication préalable, nécessaire, de l'exercice du droit de rétention lorsque l'immeuble est sorti des mains du mari, était un droit naturel très-simple, très-juste, qui était consacré par les lois romaines, et que dans le Code civil nous connaissons sous le nom de répétition de choses indûment payées par erreur, ou d'un immeuble vendu indûment.

Ces lois trouveraient également leur application, lorsqu'il ne s'agirait pas d'un immeuble que le mari aurait rendu volontairement, mais de biens dotaux dont il aurait été dépouillé par dol et par fraude ; par exemple, au moyen de l'usurpation de ses titres et papiers dont il aurait été privé par son épouse pendant le mariage, c'est-à-dire, dans un temps où tout ce qui pouvait être fait entre le mari et la femme à raison des droits du premier sur la dot, était absolument nul ou révocable suivant les lois précitées du ff., *de donat. inter vir. et uxor.*, reproduites par les art. 1096 et 1099 du Code civil.

En effet, la privation que le mari éprouverait de la dot, lors même qu'elle serait volontaire, autoriserait l'action en répétition (1), à combien plus forte raison cette privation doit-elle donner lieu, quand d'une part elle est absolument nulle comme ayant été faite entre deux époux pendant le mariage, et comme tendant à avantager l'un aux dépens de l'autre, et quand d'un autre côté elle est l'effet d'un délit dont les lois ne permettent pas que l'autre puisse tirer profit.

Si donc le mari peut prouver par les faits et les circonstances qui ont précédé, accompagné ou suivi les faits, qu'il est vrai que sa privation soit involontaire, il doit être également vrai que les époux doivent être remis au

(1) L. 5, §. 1 ff., *de imp. in res dot. fact.*, etc. L. 40, §. 1 ff., *de condict. indeb.*

même état où ils étaient auparavant, c'est-à-dire, que le mari doit rentrer dans la possession de l'immeuble dotal, pour pouvoir le retenir jusqu'au remboursement de ses impenses.

Devrait-on porter la même décision si le mariage était dissous ? Ne pourrait-on pas, dans ce cas, objecter que par la dissolution du mariage, le mari n'a plus aucun droit sur la dot ? Non certainement, les droits du mari sur la dot ne peuvent cesser et être éteints, sans son consentement, que par le remboursement de ses dépenses (1) ; c'est pour cela que les lois ordonnent que la dot soit diminuée de droit, par elles, et que cette diminution n'en fasse et ne puisse plus en faire partie jusqu'au remboursement, ce qui veut dire qu'elle est la propriété du mari, en sa qualité d'administrateur des biens dotaux, qui seule forme son titre et son droit, et, par conséquent, qu'elle n'appartient plus à la femme.

C'est aussi pour cela que les lois s'opposent à ce que la femme se mette en possession de sa dot après la dissolution du mariage, sans le consentement exprès du mari ou de ses héritiers (2).

Lorsqu'elles ne veulent pas que le mari soit dépossédé de la dot malgré lui ou sous l'autorité de la justice, après la dissolution du mariage, elles reconnaissent, elles déclarent bien positivement que les droits du mari sur elle durent jusqu'à ce qu'il ait été remboursé de ses dépenses, et qu'il doit en jouir jusqu'alors.

Elles font plus, elles présument toujours qu'il lui est dû des dépenses, c'est-à-dire, qu'il a droit de la propriété ; elles le considèrent comme créancier de chose incertaine, en lui donnant l'action *condictio debiti incerti*, et elles donnent à cette présomption l'exécution provisoire, en attendant qu'il ait été statué sur la question de savoir s'il lui en est dû

(1) L. 9. Cod. *Sol. matrim.*

(2) Voy. L. 9. Cod. *solut. matrim.* L. 17, 44, §. 2, 52 et 1 ff., *de acquir. vel amit*, poss.

réellement, parce qu'il ne peut pas être dépouillé de ce qui lui appartient.

Viendrait-on opposer qu'en reprenant la jouissance de ses biens, la femme est rentrée dans une propriété qui lui appartenait, qui n'appartient pas au mari, et qu'il n'y a pas lieu à la revendication ? Mais cela n'est pas vrai. Pendant le mariage elle n'avait aucun droit sur les biens dotaux ; ils étaient tous au mari : en s'en emparant elle s'est mise en possession de ce qui appartenait à celui-ci ; il y a plus, ces biens dotaux étaient diminués par ces dépenses ; en s'emparant du tout, elle s'est emparée de cette partie de la dot qui était diminuée, qui ne lui appartenait pas, et qui ne pouvait lui appartenir qu'après leur remboursement. Il est donc vrai de dire qu'elle a pris des biens dont elle n'était pas propriétaire, qui appartenaient à un autre, et qu'elle a usurpé la propriété du mari.

La continuation de la possession de la femme après la dissolution du mariage, n'a donc pas pu la rendre valable, parce que son commencement a été vicieux et nul, et qu'il n'a pas pu devenir régulier et juste sans le consentement du mari ou de ses héritiers (1).

Sous quelque point de vue qu'on considère cette revendication, on ne pourra jamais nier qu'elle ne soit commandée par les lois tant anciennes que nouvelles, et que ce serait les violer toutes, ainsi que le droit naturel sur lequel elle est fondée, que de la refuser. On ne pourra pas nier que c'est le seul moyen de paiement que toutes les lois donnent et peuvent donner au mari, et qu'en lui refusant cet unique moyen de paiement, on le dépouillerait sciemment et volontairement de sa propriété.

Le système contraire à la revendication ou à l'action *in factum*, est opposé à la nature des choses, à l'intention de la loi et à la conservation des dots. D'abord, parce que ce serait donner à la femme des biens qu'elle n'avait pas, la dot ne

(1) Voy. Code civ, art. 1116 et 1117.

pouvant être composée que de ce qu'elle valait réellement lors du mariage ; en effet, il serait injuste de prétendre qu'une dot qui serait absorbée par des dettes ou des hypothèques que le mari aurait payées, pût appartenir à la femme entièrement libérée ; que des terres incultes au moment de la constitution dotale pussent retourner dans ses mains parfaitement cultivées ; que sa dot, en un mot, lui fût restituée avec une valeur et une existence qu'elle n'avait pas, et qui n'est due qu'aux biens du mari.

Un système aussi absurde ne pouvait avoir d'autre effet que celui d'empêcher qu'un mari fournît jamais ses propres deniers pour conserver ou améliorer les biens dotaux, et de rendre leur aliénation inévitable.

Ce point une fois admis, il nous reste à prouver que la demande en réintégration peut être exercée contre les tiers acquéreurs par commune exécution.

En principe, la dot est inaliénable pendant le mariage, avant comme après la séparation soit de corps, soit de biens seulement ; mais si la femme séparée de corps parvient à céler sa qualité de femme mariée, si elle se fait passer pour libre et parvient ainsi à aliéner les immeubles qui avaient été l'aliment de sa dot, où si, après la dissolution du mariage, ses héritiers vendent ces mêmes immeubles rentrés dans le commerce, les tiers ne peuvent acquérir de la femme ou de ses représentans, que les droits qu'ils avaient à la propriété de ces biens ; ils n'acquièrent et ne peuvent acquérir les droits que le mari y avait ; ils n'ont fait que se mettre à la place de l'épouse ou de ses héritiers, suivant l'art. 2182 du Code civ. Dès-lors, il suffit qu'ils soient en possession de ce qui appartient au mari, pour qu'ils soient passibles de la commune exécution.

Ici les droits du mari affectent les droits de propriété, puisqu'ils ne sont pas une créance, ni rien qui soit susceptible d'être inscrit au bureau des hypothèques, mais

un droit réel de copropriété, qui est étranger au régime hypothécaire, qui en est indépendant, et dont le mari, par conséquent, ne peut être privé. Il en serait dépouillé, cependant, si l'aliénation des immeubles dotaux paralisait l'exercice de ces mêmes droits.

Quoique le mari ne soit pas tenu de faire inscrire les droits que lui garantit son titre, c'est-à-dire la constitution dotale, l'inscription qu'il aurait requise avant l'aliénation, peut néanmoins, malgré son inefficacité, lui être utile, en ce sens qu'elle sert à indiquer aux acquéreurs tous ses droits, et qu'elle les constitue ainsi de mauvaise foi ; alors ils ne pourront plus alléguer qu'ils n'avaient pas connaissance du droit du mari, si celui-ci n'avait pas d'autres moyens pour établir et démontrer les ruses de la coalition qui pouvait exister entre eux et la femme, ou les héritiers de cette dernière, afin d'écarter ou confondre les droits du mari. L'inscription peut être utile encore, parce que, avertissant les acquéreurs des droits de copropriété du mari, l'action de celui-ci durera, dans ce cas, trente ans (1), sans qu'ils puissent lui opposer la prescription de l'art. 2265 du Code civ., c'est-à-dire celle de dix ans qui est accordée à l'acquéreur de bonne foi, et qui, à juste titre, tandis que s'il n'y avait pas d'inscription ou s'il n'existait pas d'autres moyens d'établir la mauvaise foi des acquéreurs, et que ceux-ci eussent un juste titre, ils pourraient opposer au mari la prescription de l'art. 2265.

Quant à la femme ou à ses héritiers, la prescription seule de trente ans peut la libérer des droits et actions que le mari a à exercer contre elle pour la répétition de ses impenses. Par ce laps de temps seul, son action en revendication et en rétention, ou soit son action *in factum*, est éteinte. (2)

(1) Art. 2262, Code civil.

(2) Même article.

Mais quelles sont les impenses à raison desquelles le mari peut exercer tous les droits que nous lui accordons?

Les lois 5 *in princip.* ff. *de imp. in res dot. fact.* et 56, ff. §. 3, *de jur. dot.*, donnent au mari le droit de retenir le fonds dotal, jusqu'à ce qu'il ait été remboursé des impenses nécessaires, c'est-à-dire, de toutes celles faites pour la conservation de la chose, ou pour l'améliorer et en augmenter la valeur, lui donner plus de revenu. Toutes ces dépenses, en effet, doivent être remboursées au mari, sans quoi la femme s'enrichirait à son détriment, et cela, quand même la chose n'existerait plus (1), car elle eût été obligé de les faire.

En doit-il être de même pour les impenses utiles, c'est-à-dire de celles qui sont faites par le mari pour l'amélioration de la chose dotale, mais qui ne sont pas nécessaires à sa conservation? Les deux lois que nous venons de citer, ne parlent que d'impenses nécessaires. La loi 7, ff. *de imp.*, ajoute qu'elles ne diminuent pas la dot, de plein droit, comme les premières, mais qu'on peut cependant les exiger en justice : *Utiles non quidem minuunt ipso jure dotem, verumtamen habent exactionem;* d'où il semblerait que l'on devrait refuser au mari la rétention des immeubles dotaux, lorsqu'il s'agirait de la répétition des impenses utiles. M. Toullier, tome 14, page 388, 4e édition, enseigne positivement que le mari ne peut les répéter ni par rétention, ni par compensation, parce qu'elles ne sont pas liquides, et qu'il faut s'adresser à la justice pour faire décider ce qui peut être répété. M. Benoît, *Traité de la Dot*, n.° 245, professe une opinion contraire; il croit qu'il existe quelque texte qui accorde au mari le privilége de la rétention, dans ce dernier cas, comme dans celui où il s'agit d'impenses nécessaires. Ce qui le lui fait penser, c'est un passage des *Pandectes* de Pothier, lib. 25, tit. 1, § 1, n.° 6, aux notes, qui l'énonce for-

(1) L. 4 *eod.*

mellement : *Dices : nil ergè differunt impensæ necessariæ ab utilibus* PROPTER QUAS ETIAM VIR JUS RETENTIONIS HABET ? *Differunt*, etc. ; et il lui semble que, dès-lors que le législateur accorde au mari la répétition des impenses utiles, elles ne forment plus qu'une seule et même créance, pour le remboursement de laquelle il doit pouvoir agir par la même voie. Nous adoptons de préférence cette dernière opinion, les motifs de celle de M. Toullier ne pouvant être, selon nous, un obstacle à l'exercice de ce droit ; car la rétention sera nécessairement subordonnée au résultat de la liquidation qui devra être faite en justice. Si ces dépenses n'ont pas procuré une plus value, le mari restituera l'immeuble ; mais s'il y a augmentation de valeur, il en retiendra la possession jusqu'au remboursement. Pourquoi, en effet, le priver, dans ce cas, d'un mode de paiement simple, naturel ? pourquoi lui enlever le gage qui lui garantit sa créance, et le seul qui, dans beaucoup de circonstances, peut être l'unique moyen d'en être remboursé ? D'ailleurs, n'y a-t-il pas à craindre qu'une femme ou ses héritiers de mauvaise foi, ne contestent l'augmentation de valeur, que pour avoir le temps d'aliéner l'immeuble pendant l'instance en liquidation, et le soustraire ainsi à l'effet d'une condamnation imminente ? A la vérité, le mari aurait bien son recours contre les tiers acquéreurs ; il pourrait bien revendiquer l'immeuble, et demander à être réintégré dans sa possession jusqu'au paiement ; mais pourquoi vouloir le circuit d'actions ? pourquoi ne pas l'empêcher lorsque la rétention peut lui être profitable sans nuire à la femme ni à ses héritiers ? Nous ne voyons donc pas sur quelle juste raison pourrait être fondée la décision qui refuserait au mari le droit de rétention pour les dépenses utiles.

Rétention de fonds dotal, action en révendication, soit contre la femme ou ses héritiers ; commune exécution contre les tiers détenteurs, dispense d'inscription, tels sont les

droits qui dérivent de la constitution dotale au profit du mari, et qui embrassent toutes les dépenses qu'il a faites pour la conservation et l'amélioration des immeubles dotaux.

F. DALMAS, notaire à Marseille.

DE LA GARANTIE EN MATIÈRE DE TRANSACTIONS.

Des jurisconsultes du plus grand mérite, tels que Doneau, Noodt et Voët, ont porté leur attention sur ce point de la jurisprudence ; mais, ainsi que l'observe fort bien M. le conseiller Aulique, professeur Wening, ils ne l'ont pas entièrement discuté. Il en est de même de nos auteurs modernes ; ils se sont bornés à l'analyse de quelques espèces, et ont négligé de généraliser leurs observations. Le résumé de leurs doctrines, présenté par M. Dalloz, dans son répertoire de jurisprudence, v.° *Transaction*, page 676, en est une preuve incontestable.

« Il y a, dit cet auteur, lieu à garantie dans une transaction, comme au cas de vente, si la chose donnée à » titre de transaction ne faisait pas auparavant l'objet » de la constestation qui divisait les parties. (Pothier), » *de la Vente*, n.° 647 ; Marbot, n.° 175) ; mais si cette » chose était l'objet même du débat, M. Rolland de Villargues, n.° 82, fait une sous distinction : ou bien, dit-il, » l'une des parties reçoit cette chose, tout en reconnaissant qu'elle appartient à l'autre partie, qui la lui *transmet* » moyennant une somme ; alors, il y aurait lieu à garantie : ou bien, l'une des parties laisse à l'autre, par la » transaction, la chose consentie, et reçoit d'elle une » somme pour abandonner ses prétentions ; en ce cas, » point de garantie, parce qu'alors la transaction est » simplement déclarative de propriété, et que la chose, » au lieu de passer d'une partie à l'autre, est censée avoir » toujours appartenu à celle qui la conserve. »

Deux cas sont prévus dans le passage que nous venons de citer :

1.° Celui où, pour mettre fin à une contestation, l'une des parties cède à celle qui abandone ses droits en sa faveur une chose sur laquelle cette dernière n'élevait aucune prétention. Si la partie qui a reçu cet objet en est évincée, on décide qu'elle peut exercer l'action en garantie. Sur quels motifs repose ce droit? en quoi consiste-t-il? Pourra-t-on renouveler le procès éteint par la transaction, ou bien devra-t-on se contenter de réclamer les dommages-intérêts qu'entraîne la perte de la chose? Telles sont les questions que présente cette première hypothèse, et dont la loi romaine nous donnera bientôt la solution.

2.° L'objet même du débat est évincé des mains de la partie qui l'avait retenu, et qui, pour le conserver, avait remis à son adversaire une somme d'argent, en échange de ses prétentions. Dans ce cas, on décide que la garantie n'est pas due. Cette solution est exacte; mais le motif sur lequel elle repose, est exprimé en des termes tels qu'ils ne sauraient échapper à la critique. Bien mieux, s'il fallait les prendre à la lettre, on arriverait à un résultat contraire à celui que l'on se proposait d'obtenir. En effet, si, comme le dit M. Rolland de Villargues, « la garantie » n'est pas due, parce qu'alors la transaction est simple- » ment déclarative de propriété, et que la chose, » au lieu de passer d'une partie à l'autre, est censée » avoir toujours appartenu à celle qui l'a conservée », n'est-ce pas *sans cause* que la partie qui a reçu les fonds les conserve entre ses mains? Ne serait-il pas juste que tout au moins elle en fît la restitution, et n'arriverait-on pas ainsi à une garantie partielle?

D'un autre côté, comment ne pas remarquer ce qu'il y a d'étrange dans cette supposition du jurisconsulte qui refuse la garantie, parce que la transaction est seulement déclarative de propriété; que la partie évincée est censée avoir été toujours maîtresse, et ce, au moment même

où l'action démontre qu'elle ne l'a jamais été. Non, ce n'est pas précisément parce que la partie évincée a eu seule le domaine de la chose, que le recours en garantie doit lui être refusé, mais c'est parce qu'elle n'établissait pas ses prétentions sur les droits qui lui avaient été cédés par celle avec qui elle avait traité; pour nous servir de l'expression de Wening, celle-ci n'était pas *son auteur*, et par suite n'était tenue à aucune garantie.

On voit combien, dans les cas prévus par nos auteurs, la discussion est incomplète, les motifs chancelans, l'existence d'un principe qui domine la matière entièrement méconnue. Cependant, d'autres hypothèses peuvent se présenter; ainsi, il arrive souvent que plusieurs objets sont compris à la fois dans une contestation, et que pour la terminer, les parties conviennent en quelque sorte d'un échange réciproque. En cas d'éviction des objets échus à l'une d'elles, appliquera-t-on d'une manière absolue la décision émise pour notre seconde hypothèse, ou bien ne devra-t-on pas la modifier selon les circonstances?

Nous ne saurions mieux faire pour résoudre cette question et les précédentes, que de traduire la dissertation de M. Wening, sur une espèce qui rentre dans cette dernière catégorie, et qui a fourni à ce savant l'occasion d'établir la règle générale qui régit la matière.

Philippe achète à Marc un domaine composé de bois, prairies, champs, etc.; il néglige de réclamer le dénombrement de ces diverses parties et d'en faire déterminer les limites. Le vendeur profite de cette circonstance; il revendique trois prairies et deux bois, en alléguant qu'ils ne faisaient pas partie du domaine, et ainsi n'avaient pas été compris dans la vente. Le procès se termine par une transaction, d'après laquelle Marc reprend trois prairies; et pour ce qui concerne les bois, il reconnaît expressément le marché, *titulum emptionis venditionis*.

Ultérieurement, les bois qui avaient été compris dans

le débat, et qui, aux termes de la transaction, avaient été reconnus appartenir à Philippe, sont évincés de ses mains; il demande la garantie, mais on le repousse, et l'on invoque contre lui la const. 33 (2-4) *de trans.*

Si pro fundo quem petebas, prædium certis finibus liberum dari transactionis causâ placuit, nec eo tempore minor annis viginti quinque fuisti, licet hoc prædium obligatum post vel alienum pro parte fuerit probatum, instaurari decisam litem prohibent jura. Ex stipulatione, sanè si placita servavi, secuta est, vel si non intercesserit, præscriptis verbis, actione civili subdita, apud rectorem provinciæ agere potes. Si tamen res ipsas apud te constitutas, ob quarum quæstionem litis intercessit decisio, fiscus vel alius à te vindicavit, nihil petere potes.

Recherchons exactement le contenu de cette loi; nous trouverons que sa décision ne s'applique qu'à deux cas:

1.° Une personne réclame contre moi la restitution d'un fonds dont elle se prétend propriétaire; cependant, elle me l'abandonne par une transaction d'après laquelle je lui livre un autre fonds, déclaré limité et sans charge. Néanmoins, ce même fonds est plus tard évincé en tout ou en partie, ou bien on reconnaît qu'il n'est pas entièrement libre.

Ici la loi décide que, à la vérité, la transaction *a été lésée*, mais que cela ne doit pas être un motif pour recommencer le procès éteint; qu'ainsi la revendication ne pourra plus être intentée contre moi, si toutefois la partie avec laquelle j'ai traité n'était pas mineure de 25 ans. Au contraire, je dois, en ce qui touche le domaine *remis* à l'adversaire, la garantie de toute éviction; la raison de la loi repose évidemment sur ce que je lui ai remis librement, et à titre onéreux, une chose sur laquelle il n'élevait aucune prétention, qui n'était nullement l'objet de la transaction, de sorte que j'étais le seul auteur de son droit et conséquemment tenu à la garantie.

2.° Je possède un fonds en vertu d'un droit qui m'est

propre, et qu'un tiers revendique contre moi en vertu d'un droit qui lui est également personnel ; j'abandonne mes prétentions, et je lui cède le fonds ; ici, aux termes de la loi, je ne suis pas tenu à la garantie. La raison en est frappante : celui entre les mains duquel la chose a été remise, la possédait par un droit à lui, qu'il ne faisait nullement dériver du mien ; je n'étais *pas son auteur* : ce n'est pas par *un manque* de mes droits que la chose a été évincée.

L'exemple proposé au commencement de cette dissertation ne rentre dans aucun des cas prévus par la loi. Dans notre espèce, on reconnaît plutôt par la transaction, la justice d'une demande. D'après la raison de la loi, on doit décider aussi pour la garantie ; car par la reconnaissance d'une prétention, fondée sur un titre onéreux, l'opération reconnue conserve toute sa puissance primitive, et dans ce cas, il est certain que l'évincé fait dériver son droit de celui de son adversaire ; que celui-ci est son auteur, et par suite tenu à la garantie.

Je pense qu'il ne peut s'élever aucun doute à cet égard, et que la règle générale peut être présentée de la manière suivante :

D'après les principes de la garantie, elle est due en matière de transaction, toutes les fois que celui qui éprouve l'éviction de la chose, qui lui a été livrée en vertu d'un acte à titre onéreux reconnu ou réglé sur le transfert d'un droit réel, fait dériver son droit de celui de la partie adverse comme son auteur.

Veut-on décomposer la règle d'après les cas particuliers, on obtient les résultats suivans :

1.° Dans une transaction, on donne à la partie qui abandonne ses prétentions, une chose qu'elle ne réclamait nullement ; on est tenu à la garantie ;

2.° On reconnaît par la transaction, la justice d'une demande qui reposait sur un titre onéreux ; ici encore on est tenu à la garantie ;

3.° La chose même que les parties se disputaient est abandonnée à l'un des contendans, parce que l'autre a renoncé à ses prétentions; dans ce cas on ne peut exercer aucune action en garantie.

DUFOUR,

professeur suppléant à la faculté de droit de Toulouse.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

COMPÉTENCE. — MATIÈRE COMMERCIALE. — PAIEMENT. — PROMESSE. — LIVRAISON DE MARCHANDISES.

La disposition du §. 2 de l'art. 420, *Code pr. civ., ne reçoit-elle d'application que lorsque le tribunal dans l'arrondissement duquel la promesse a été faite, est en même temps celui où la marchandise a été livrée?* OUI, il faut le concours de ces deux circonstances. (1)

Dans les marchés liés par correspondance, est-ce au lieu de l'acceptation, et non à celui de la proposition, que la convention se forme et que le contrat s'accomplit? OUI (2).

L'art. 1561, *Code civ., portant :* S'il n'a rien été réglé, quant au jour et au lieu du paiement du prix, l'acheteur doit payer au lieu et dans le temps où doit se faire

(1) Voy. dans le même sens, Jousse, ordonn. art. 17, tit. 12; arrêts de la cour de cassation, des 4 Décembre 1811, 16 Décembre 1812 et 20 Janvier 1818, M. Sirey 1818-211, et 1820-472; des cours d'Angers, du 3 Janvier 1810; de Poitiers, du 25 Février 1823, et de Lyon, du 31 Août 1831, M. Sirey, 1814-199; M. Pardessus, *Droit com.*, tome 4, page 32; Favard de Langlade, *Répert.*, v.° *Tribunal de commerce*, sect. 2, §. 2, n.° 3; Carré, tome 2, page 70; Vincens, tome 1.er, page 162.

(2) Voy. les arrêts de la cour de cassation, des 17 Juillet 1810, 4 Décembre 1811, 24 Août 1830, M. Sirey, 13-353 et 30-288; Jousse, art. 17, tit. 12; MM. Pardessus, n.° 1354, et Vincens, t. 1, p. 163.

la délivrance, *ne s'applique-t-il qu'aux ventes au comptant?* OUI. (1)

A l'égard des ventes à terme, le paiement doit-il être fait au domicile de l'acheteur, débiteur du prix, selon la règle générale portée en l'art. 1247, *Code civ.?* OUI. (2)

DUBOURG. — C. — MARTINET.

ARRÊT. — Attendu que l'art. 420, Code proc. civ., qui permet au demandeur en matière commerciale, d'assigner devant le tribunal dans l'arrondissement duquel la promesse a été faite et la marchandise livrée, exige évidemment le concours de ces deux conditions; que ce concours ne se rencontre pas dans la cause; que s'il est constant que la vente des barriques dont il s'agit fut proposée à Langon, (arrondissement de Bazas), entre Dubourg et Martinet, ainsi que cela résulte de la lettre de ce dernier, produite sous la date du 24 Juin 1835, c'est dans la réalité à Marmande, lieu du domicile des conjoints Dubourg que la proposition en fut acceptée, et que le marché reçut sa perfection par la lettre que la dame Dubourg, mandataire de son mari, écrivit de cette dernière ville à Martinet, le 27 du même mois, en réponse à celle du 24, et dans laquelle on lit ces mots : *j'accepte le marché*, etc. — Attendu que dans les marchés liés par correspondance, c'est au lieu de l'acceptation et non à celui de la proposition que la convention se forme et que le contrat s'accomplit; que la promesse ayant été faite à Marmande et la livraison à Langon, Martinet devait, sous ce premier rapport, assigner Dubourg, pour l'exécution du marché, devant le tribunal de commerce de Marmande où il est domicilié; — Attendu que Martinet ne peut non plus justifier la compétence du tribunal de commerce de Bazas par la troisième disposition du même art. 420, rapproché de l'art. 1651, Code civil; que ce dernier article, d'après lequel, lorsqu'il n'a été rien réglé à l'égard du paiement, l'acheteur doit payer *au lieu et dans le temps où doit se faire la livraison*, ne dispose que pour le cas où l'obligation de

(1 et 2) Voy. dans ce sens, les arrêts de la cour de cassation, des 4 Décembre 1811, 16 Décembre 1812, 14 Juin 1813, M. Sirey, 13-353; 14 Novembre 1821; 5 Mai 1824; de Limoges, du 10 Février 1821; de Toulouse, du 11 Juillet 1819, M Dalloz, v.° *Compétence*, pages 380 et 390; M. Pardessus, *ibid.*

payer et celle de livrer, s'accomplissent simultanément; en d'autres termes, au cas où le paiement se réalise au moment même de la livraison; que, dans la cause, il s'agissait d'une vente faite à terme; que dans toutes les ventes de cette espèce, le paiement, lorsque ce lieu n'en a pas été désigné par la convention, doit s'effectuer selon le droit commun, et conformément à l'art. 1247 du même Code, au domicile du débiteur; qu'ainsi, sous ce second rapport, et en l'absence de convention particulière sur le lieu du paiement, c'était encore devant le tribunal de commerce de Marmande, dans le ressort duquel se trouve le domicile de l'acheteur, débiteur du prix, que Martinet aurait dû assigner en paiement de la marchandise;

Par ces motifs, LA COUR faisant droit de l'appel qu'Etienne Dubourg a interjeté du jugement du tribunal de Bazas, jugeant commercialement, sous la date du 25 Août 1835, met l'appel au néant; émendant, déclare que le tribunal était incompétent pour statuer sur la demande formée par Martinet contre Dubourg; annulle en conséquence ledit jugement, et renvoie les parties à se pourvoir devant qui de droit.

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du* 15 *Décembre* 1835. — 4.e Ch. — M. GERBAUD, *prés.* — M. DOMS, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. BRAS-LAFITTE et DELPRAT, *avocats.*

TESTAMENT. — NULLITÉ. — MONOMANIE.

La monomanie, *ou la démence portée sur un ordre d'idées seulement, est-elle une cause de nullité du testament fait par celui qui en est atteint?* OUI.

Le monomane, quoiqu'il raisonne pertinemment sur les objets étrangers à l'objet de sa folie, peut-il néanmoins ne pas être considéré comme sain d'esprit *dans le sens de l'art.* 901, *Code civ.?* OUI.

GUIRAUD et autres. — C. — ITHIER et autres.

ARRÊT. — Considérant que les premiers juges ont parlé le langage de la loi, lorsqu'ils ont dit que, pour faire un testament, il fallait être sain d'esprit; que, par ces mots, le législateur a voulu désigner cet état des facultés intellectuelles qui permet de distinguer le vrai du faux, et qui fait repousser ce qui est évidemment con-

traire aux lois de la raison ; — Considérant que la perturbation peut n'exister que sur un seul ordre d'idées, et qu'alors la démence prend le nom de *monomanie* ; que dans cette situation, le monomane, quoiqu'il raisonne pertinemment sur toutes les choses étrangères à l'objet de sa folie, ne saurait cependant être considéré comme sain d'esprit, car il ne jouit pas d'une manière absolue de la plénitude de ses facultés mentales ; — Considérant que la folie et la sagesse, également cachées dans le cerveau de l'homme, ne peuvent se manifester que par les paroles et par les actes ; que ce sera donc par l'appréciation des actions et des discours d'Ithier père, qu'on pourra décider s'il était sain d'esprit, lorsqu'il écrivit, le 10 Mars 1831, le testament olographe dont la nullité a été prononcée par le tribunal de première instance de Bergerac ; — Considérant qu'il convient de commencer cet examen par le testament lui-même, et qu'il faut d'abord reconnaître que si, dans cet acte, Ithier père a montré, en plusieurs endroits, soit de la mémoire, soit de l'intelligence, il a, par un *post-scriptum* qui fait corps avec l'acte révélé, laissé apercevoir la monomanie qui le tourmentait depuis long-temps ; qu'en effet, il énonce formellement, dans ce *post-criptum*, que sa belle-fille lui avait offert des alimens dont il ne voulut pas manger, et qui, donnés à un chien, l'empoisonnèrent ; que son fils aîné s'était prêté à ce projet ; que MM. Noé, juge de paix, Labrunie, pharmacien, et Bernard, ex-notaire, avaient plusieurs fois tenté de le détruire, en lui administrant des médicamens dangereux ; que de pareilles accusations, si étranges à la fois, et si injustes, indiquent chez Ithier père l'altération profonde des organes qui servent aux opérations de l'esprit ; — Considérant que si du testament on passe aux écrits tracés de la main d'Ithier, et inventoriés chez lui après sa mort, on les trouve empreints d'une irritation violente qui prend toujours naissance dans cette idée que ses enfans, aidés par plusieurs intrigans, auraient formé le projet de le faire périr ; — Considérant que l'interdiction d'Ithier père ayant été provoquée en Octobre 1831 (1), par Marie Chignon, veuve Ithier, plusieurs témoins furent entendus, et que leurs dépositions dont Guiraud et Boutison démentent mal à propos l'influence dans la cause actuelle, établissent jusqu'à l'évidence,

(1) L'interdiction avait été provoquée, mais non prononcée, Ithier étant décédé avant le jugement définitif.

qu'Ithier était frappé d'aliénation mentale ; qu'il en résulte qu'il répétait sans cesse que ses enfans voulaient l'empoisonner ; que cette idée toujours fixe, toujours permanente, qui le dominait après comme avant le 10 Mars 1831, constituait une véritable et cruelle monomanie incompatible assurément avec la liberté et la lucidité d'esprit qu'exige l'art. 901, Code civ., pour que l'on puisse faire un testament valable ; — Considérant que l'interrogatoire subi par Ithier père, vient démontrer à son tour que son esprit était constamment occupé de la pensée que ses enfans en voulaient à ses jours, pour jouir plutôt de ses biens ; qu'ainsi la lecture attentive et du testament attaqué, et des écrits émanés d'Ithier père, et de l'enquête, et enfin de l'interrogatoire dont cette enquête fut suivie, fournit, jusqu'à la dernière évidence, la preuve qu'au moment où Ithier écrivit ses dispositions de dernière volonté, il n'était pas sain d'esprit ;

Par ces motifs, LA COUR démet de l'appel relevé envers le jugement rendu le 4 Décembre 1834, par le tribunal civil de Bazas ;

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 2 Mars* 1836. — 2.e Ch. — M. DÉGRANGES, *prés.* — M. DÉGRANGES-TOUZIN, 1.er *avoc.-gén.* — Plaid. MM. DESÈZE et LACOSTE, *avocats.*

PRESCRIPTION. — COMMUNES. — ANCIEN DROIT.

Sous l'empire de la jurisprudence du parlement de Toulouse, la prescription de trente ans était-elle admise contre les communes ? OUI. (1)

Le maire de la commune de DRUILHE. — C. — CAUSSOU.

Le sieur Villarès et Baudru avaient détruit un mur en pierres, élevé par le sieur Caussou sur un terrain qu'il avait acquis en 1812 du sieur Sicre. Ils avaient en même temps arraché sur ce terrain une haie vive et des arbres appartenant à Caussou. — De là, procès.

Le maire de la commune de Druilhe se prétendant pro-

---

(1) Voy. le Mémorial, tome 28, page 373.

priétaire de ce terrain, fit somption de cause pour Villarès et Baudru. Un jugement du tribunal civil de Foix, en date du 30 Mars 1835, déclara éteint par la prescription le droit de la commune. Les premiers juges déclarèrent le moyen de la prescription fondé sous un double rapport, 1.° parce que le sieur Sicre aurait été déclaré propriétaire ou du moins possesseur du terrain litigieux, par une transaction judiciaire du 10 Mars 1792, et aurait joui par lui ou par ses ayant-cause pendant trente ans, et jusqu'au 25 Mars 1822; 2.° parce que Caussou aurait acquis du sieur Sicre, ledit terrain, par acte public du 15 Février 1812.

Le maire de la commune de Druilhe interjeta appel de ce jugement, et s'efforça d'établir qu'il n'y avait pas eu de prescription; que tout au moins, il y avait eu interruption.

La cour rendit l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que la prescription de 30 ans était admise dans le parlement de Toulouse contre les communes; qu'il faut donc rechercher si Caussou a par lui ou par Sicre, son auteur, possédé pendant ce temps; — Attendu que le 10 Mars 1792, Sicre et Caussou qui plaidaient à l'occasion de l'objet en litige, firent une transaction par laquelle le second reconnut que son adversaire le possédait à titre de propriétaire; que le 25 Mars 1822, Baudru et Villarès ayant fait des ouvrages sur le même terrain, furent poursuivis par Caussou qui l'avait acquis de Sicre; que le juge de paix rendit le 25 Mai suivant, un jugement qui déclare que, depuis plus d'un an, Caussou jouissait de ce fonds; qu'il y avait construit un mur, planté une haie, qu'il avait autorisé certains habitans à extraire le sable qui s'y était entassé, l'avait défendu à d'autres; que le juge reconnut que la preuve de ces actes de possession résultait des enquêtes faites devant lui; — Qu'il est bien vrai que ce jugement fut annulé sur le motif qu'il aurait dû être procédé contre le maire de Druilhe; que l'effet de cette annulation fut bien certainement d'annuler la condamnation prononcée contre Baudru et Villarès, mais qu'elle ne pouvait pas anéantir les faits attestés par les témoins; que dans une matière où les présomptions sont admises, les premiers juges ont pu en

prendre droit ; que la cour reconnaît également que leurs dispositions, telles que les rapporte le juge de paix, quoique faites dans une enquête qui a été suivie d'un jugement annulé, sont suffisantes pour constater que Caussou possédait au 25 Mars 1822 ; qu'ainsi sa possession qui existait à cette époque, et qui avait commencé le 10 Mars 1792, est censée avoir eu lieu pendant le temps intermédiaire, et a eu une durée suffisante pour lui faire acquérir la propriété, si la prescription n'a pas été interrompue ; — Attendu..... qu'ainsi, nulle prescription n'a eu lieu ; que les faits intermédiaires concourent, au contraire, à renouer les anneaux de la chaîne depuis le 10 Mars 1792 jusqu'au 25 Mars 1822, époque à laquelle la prescription trentenaire fut accomplie ; ce qui dispenserait d'examiner si la prescription de 10 ans a eu lieu ; — Attendu que l'acte de vente du... 1812, constitue un juste titre en faveur de Caussou ; que la transaction de 1807 ne prouve pas qu'il sût que la commune avait des droits à la propriété, puisque tout en faisant des réserves dans son intérêt, il considérait Sicre comme en étant l'unique propriétaire ; que les stipulations, l'objet même de l'acte, le prouvent invinciblement ; qu'il était donc de bonne foi au jour de l'acquisition ; — Attendu qu'ainsi qu'il a été dit plus haut, il était en possession le 25 Mars 1822 ; que celui qui possède au moment du trouble, et qui est porteur d'un titre, est censé avoir possédé depuis le jour où ce titre a transféré la propriété sur sa tête ; que plus de dix ans s'étaient écoulés ; que les premiers juges ont donc, à bon droit, déclaré que, sous ce rapport encore, la prescription était acquise ;

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

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 22 Avril* 1836. — 2.e Ch. — M. MARTIN, *prés.* — M. TARROUX, *av.-gén.* — Plaid. MM. MAZOYER et SOUEIX, *av.*, FONQUERNIE et MAZOYER, *avoués.*

ACQUISITION. — BIENS DOTAUX. — MARI. — FEMME.

Dans les pays de droit écrit, la portion de biens qu'un étranger possédait dans l'indivision avec la femme, et qui faisait partie de la constitution dotale de cette dernière, ne pouvait-elle être acquise par le mari sans devenir la propriété

de la femme elle-même qui devait seulement en rembourser le prix? OUI. (1)

Quoique le bien ainsi acquis devînt la propriété de la femme seule, toutefois, et lorsque le prix n'avait pas été payé en entier au moment de l'acquisition, le mari pouvait-il ensuite valablement en vendre une partie pour compléter le paiement du prix convenu? OUI.

BOUÉ. — C. — POURCIEL.

ARRÊT. — Attendu que dans les pays de droit écrit, la portion de biens qu'un étranger possédait dans l'indivision avec la femme ne pouvait être acquise par le mari sans devenir la propriété de la femme elle-même qui devait seulement en rembourser le prix, que cette règle, posée par le §. 4 de la loi 78, ff. *de jure dot.*; était suivie par le parlement de Toulouse, ainsi que l'attestent plusieurs de ses arrêts, et qu'à la différence de l'art. 1408 qui l'a admise en la modifiant, puisqu'il autorise l'épouse à laisser ce bien dans la communauté, ou à se l'approprier, et en recevant ou en en payant le prix, l'ancienne jurisprudence voulait que, par l'effet de l'acquisition, il se formât un contrat nécessaire entre le mari et la femme, par suite duquel celle-ci ne pouvait refuser le prix, ni le mari garder l'immeuble; que de là il résulte que le bien ainsi acquis appartient à la femme seule et ne peut pas être aliéné par l'époux; — Mais qu'il n'en peut être ainsi que lorsqu'il a été payé en entier, au moment de la vente; que si, au contraire, un terme a été stipulé, et qu'au jour de son échéance le mari soit obligé d'en vendre une partie pour compléter le paiement du prix convenu, il en a le droit; qu'il n'a agi en acquérant que comme procureur fondé de sa femme; que la présomption qu'il procédait en cette qualité a seule donné naissance au droit de celle-ci; que tout mandataire doit accomplir son mandat, et doit, par conséquent, achever la chose qu'il avait commencée; que le mari doit donc continuer l'affaire jusqu'à

(1) Voy. M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, v.° *Acquisitions*, art. 2; M. Victor Fons, *Jurisprudence inédite*, *même mot*, et le Mémorial, tome 3o, page 273, 343 et 411.

parfaite libération, une vente n'étant parfaite que lorsque l'acquéreur, en échange de l'objet qu'il a reçu, paie le prix qu'il a promis; — Qu'ainsi, l'acquisition que Pourciel avait faite de Carrichon, le 25 Mars 1773, des droits légitimaires de Pétronille Costes, devait tourner au profit de sa femme avec qui étaient indivis les biens qui devaient être expédiés en paiement de la légitime; mais que Pourciel qui était dans l'obligation de payer le complément du prix, au terme qui lui avait été assigné, fut obligé de vendre une partie de ces mêmes biens pour libérer le reste; qu'il n'a fait en cela que suivre la procuration tacite en vertu de laquelle il avait commencé d'agir; que l'acte d'achat du 25 Mars 1773, et de vente du 22 Mars 1774, se lient entr'eux, qu'ils n'en font qu'un, puisqu'ils sont une conséquence l'un de l'autre; que le second n'est autre que le complément forcé de l'affaire dont le premier était le commencement; que Pourciel n'a pas fait en cela plus qu'il n'aurait fait s'il s'était borné à acheter une partie des biens dus pour la légitime; que le tiers acquéreur n'est pas obligé de prouver que son vendeur avait employé les 1000 fr., qu'aux termes de son contrat de mariage, il devait consacrer à l'acquit des dettes de sa femme; que c'est ici, en effet, une chose toute différente, dont la femme peut d'autant moins se plaindre, qu'alors qu'elle n'allègue pas que Boué a acquis à vil prix, il faut tenir pour constant que sa position a été améliorée par ce double traité, puisque, moyennant une distraction de ses biens s'élevant à 120 fr., elle a été dispensée de délivrer des immeubles pour le paiement de la légitime qui valait au moins 800 fr., ainsi que le constate l'acte du 25 Mars 1773; que la vente consentie par Pourciel à Boué, le 22 Février 1774, était donc valable, et que les premiers juges l'ont à bon droit maintenue;

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

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 28 *Avril* 1836. — 2.e Ch. — M. MARTIN, *prés.* — M. FERRADOU, *subst.* — Plaid. MM. SOUEIX et MAZOYER, *av.*, CARLES et MAZOYER, *avoués.*

ASSURANCES CUMULATIVES. — REPRISES D'ASSURANCES. — SINISTRE. — MODE DE CONTRIBUTION.

Lorsqu'une compagnie d'assurances ne fait que reprendre l'assurance d'une autre, c'est-à-dire, *se borne à garantir à l'assuré l'accomplissement des obligations d'un premier assureur, ce dernier est-il fondé à prétendre que les deux compagnies doivent contribuer* également *aux dommages occasionés par le sinistre, alors surtout que le second assureur ne reçoit pas de prime, ou que du moins il doit imputer celle qu'il a stipulée sur les cotisations à payer au premier assureur?* NON.

Le réassureur n'est-il tenu directement *que de la valeur des choses qui n'étaient pas comprises dans l'assurance qu'il a reprise?* OUI.

La Compagnie du Soleil. — C. — La Compagnie des Assurances générales.

ARRÊT. — Attendu qu'un bâtiment peut être assuré par deux compagnies différentes qui, lorsqu'elles garantissent cumulativement les risques d'incendie, doivent contribuer également aux dommages qu'il peut occasioner; qu'elles ne peuvent pas s'en plaindre, puisqu'elles ont, l'une et l'autre, reçu les primes qui les ont engagées à la réparation du préjudice causé, et qui servaient à indiquer quelle était l'étendue de leurs obligations, qui ne pouvait pas être pour celle qui avait assuré la dernière, différente des chances que courait la précédente, puisqu'elle s'était mise sur la même ligne, et que recevant les mêmes avantages, elle devait subir des charges équivalentes; — Qu'il n'en est pas de même de la compagnie qui ne fait que reprendre l'assurance d'une autre; que celle-là n'entend pas, en effet, concourir avec celle-ci au paiement des dommages; qu'elle fait plus ou moins, mais certainement, autre chose, en garantissant à l'assuré l'accomplissement des obligations du premier assureur; qu'en se rendant ainsi sa caution, elle ne s'engage pas à contribuer avec lui; que loin qu'elle s'oblige ainsi concurremment, elle stipule qu'elle sera subrogée aux droits de l'assuré; qu'ainsi, mise à son lieu et

place, après l'avoir désintéressé, elle peut exercer ses actions contre tous, et notamment contre celui qui aurait refusé de se conformer aux conditions du premier contrat d'assurance; qu'aussi les compagnies, quand elles font les reprises d'assurances, ne reçoivent pas de primes; que celles qu'elles stipulent sont, en effet, imputées par elles sur les cotisations qui sont payées au premier assureur; d'où suit inévitablement qu'elles entendent bien ne pas assurer; car, la perception d'une prime peut seule constituer l'assurance, nul ne pouvant se soumettre aux charges d'un contrat aléatoire, dans lequel il ne pourrait exister ni chance favorable, ni avantage d'aucun genre pour lui; que le réassureur n'est donc tenu directement que de la valeur des choses qui n'étaient pas comprises dans l'assurance qu'il a reprise; — Attendu que l'art. 9 de la police passée entre la Compagnie d'Assurances générales et les époux Lacube, est loin de contredire ces principes; qu'elle les applique, au contraire, en déclarant que lorsqu'elle a reçu la déclaration des nouvelles assurances faites sur les objets assurés par elle, en cas d'incendie, elle contribue aux pertes dans la proportion des sommes garanties par elle comparativement au montant total des assurances et à la valeur réelle des objets; — Qu'on ne peut pas dire qu'il faille ajouter à la quotité des sommes qu'elle a garanties celles qui l'ont été par un autre, puisqu'alors la limite du montant total de l'assurance serait dépassée, et qu'on ne peut y rester qu'en prenant la somme la plus forte; d'où il suit que la Compagnie d'Assurances générales est tenue de la totalité, si elle a couvert des valeurs plus considérables; mais aussi que, dans le cas où le réassureur a garanti des sommes au-dessus de celles qui avaient été stipulées avec elle, ou qu'il se soit engagé à rembourser la totalité des pertes, tandis qu'elle n'aura promis d'indemniser que pour une partie, elle sera tenue dans la proportion seulement de sa garantie comparée à celle que le réassureur aura donnée au-dessus de la sienne, soit par l'estimation des objets assurés et par la perception d'une prime pour cet excédant, soit par la promesse de payer une part plus grande des pertes; — Qu'il s'agit donc de rechercher si la Compagnie du Soleil, par sa police du 16 Juin 1832, a fait une assurance cumulative avec la Compagnie d'Assurances générales, ou si elle s'est bornée à faire simplement une reprise; — Attendu que les termes formels expriment que

c'est un contrat de ce dernier genre qui est intervenu entr'elle et les mariés Lacube ; que les stipulations qui y sont mentionnées en fournissent une autre preuve non moins péremptoire ; qu'ainsi la compagnie promet d'indemniser les assurés de leurs pertes en cas de sinistre, si celle d'Assurances générales ne remplit pas l'objet de sa garantie, mais après seulement que celle-ci l'aura reconnue pour sa créancière ; qu'elle déclare qu'elle sera subrogée aux lieu et place des époux Lacube pour leurs actions provenant du sinistre ; qu'elle se considère si bien comme les représentant envers le premier assureur, qu'une prime ne doit pas lui être payée, ou que du moins elle doit imputer celle qu'elle stipule sur les cotisations qui seront dues à la Compagnie d'Assurances générales, jusqu'à concurrence de la portion assurée par celle-ci ; que ce n'est donc que pour ce qui excède cette part, que la Compagnie du Soleil forme un contrat d'assurances, et qu'elle ne doit payer la perte que pour cet excédant ; — Attendu que la Compagnie d'Assurances générales n'a pas le droit de se plaindre de ce que les risques ont augmenté par l'effet de la réassurance qui a garanti la totalité de l'objet, tandis qu'elle n'avait, par sa police, couvert que les quatre cinquièmes ; que si de ce fait devait résulter un préjudice pour elle, elle pouvait, en usant du droit que lui donnait son article, résilier son contrat ; qu'en le maintenant après la déclaration qui lui fut faite par les époux Lacube, elle a consenti à subir toutes les conséquences et les conditions de la réassurance ; qu'elle n'a pu avoir d'incertitude sur l'esprit de cet acte, puisqu'elle y a vu que la Compagnie du Soleil ne faisait que garantir en quelque sorte la solvabilité du premier assureur, en stipulant qu'elle serait subrogée à tous les droits des époux Lacube contre lui ; — Mais attendu que la Compagnie du Soleil a assuré les objets en totalité, tandis que celle d'Assurances générales n'avait garanti que les quatre cinquièmes ; qu'un cinquième de la perte doit donc être à la charge de la première ; qu'elle a aussi assuré en accroissement, des laines qui n'avaient point été comprises dans la première police ; qu'il faut donc les tenir en compte pour déterminer le montant total des assurances qui sera ainsi de 95,000 fr., et que la Compagnie d'Assurances générales, qui n'a couvert que pour 90,000 fr., devra contribuer au paiement des quatre cinquièmes restans dans la proportion de 90 à 95 ;

Par ces motifs, LA COUR traitant conjointement les appels de

la Compagnie du Soleil et des époux Lacube, envers le jugement rendu le 20 Juillet dernier, par MM. Bruneau, Laspallet et Séré, arbitres, icelui réformant, déclare que la Compagnie du Soleil est tenue du cinquième des dommages causés aux époux Lacube par l'incendie du 3 Février 1835, et met à la charge de la Compagnie d'Assurances générales, les quatre autres cinquièmes, au paiement desquels elle sera tenue dans la proportion de 90 à 95, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 18 *Avril* 1836. — 2.e Ch. — M. MARTIN, *prés.* — TARROUX, *av.-gén.* — Plaid. MM. MAZOYER, BOUDET et FÉRAL, *av.*, MAZOYER, GUIRAUD et CARLES, *avoués.*

QUOTITÉ DISPONIBLE. — AVANCEMENT D'HOIRIE. — RENONCIATION.

Le donataire en avancement d'hoirie qui a renoncé à la succession pour s'en tenir à sa donation, peut-il, au préjudice du donataire postérieur de la quotité disponible, retenir tout à la fois et sa réserve légale, et l'entière quote disponible, si le don qui lui a été fait atteint ou dépasse ces deux quotes réunies? OUI. (1)

GARDES. — C. — Les mariés BELLAUD.

Notre recueil contient déjà les monumens les plus remarquables de la jurisprudence sur cette importante question, qui a donné lieu à plusieurs systèmes contradictoires, et à des décisions diverses qui les ont successivement adoptés. Du choc de ces différentes opinions devait enfin naître la solution vraie et exacte de la difficulté. Le nouvel arrêt de la cour royale de Montpellier, que nous rapportons et qui vient se grouper autour de ceux qui avaient déjà consacré une décision conforme, sera, par la force de ses motifs et les puissans moyens de droit qui y sont ramenés, d'un très-grand poids dans la balance judiciaire, pour

---

(1) On peut voir les tomes 16, page 265, 19, page 176, 25, page 373, et 26, page 409.

ramener toutes les cours supérieures comme tous les tribunaux, à cette unité de doctrine et à cette conformité de décisions dont la nécessité se fait tant ressentir dans un état qui ne reconnaît qu'une loi unique commune à tous.

Le sieur Gardes avait trois enfans. Le 16 Septembre 1810, il maria l'une de ses filles au sieur Fournier, et lui constitua en dot, à titre d'avancement d'hoirie, une somme de 44,000 fr. Le 6 Mars 1815, le sieur Gardes père maria son fils, auquel il fit donation en avancement d'hoirie, d'une somme de 100,000 fr. à prendre en biens, sur les immeubles par nature ou par destination présens et à venir, dont le donataire ne pourrait toutefois se mettre en possession qu'après le décès du donateur qui s'en réservait la jouissance sa vie durant. Enfin, le 26 Février 1832, le sieur Gardes père maria sa seconde fille avec le sieur Bellaud; il lui constitua en dot, à titre d'avancement d'hoirie, une somme de 50,000 fr., et lui fit, de plus, donation à titre de préciput et hors part, du quart de tous ses biens présens et à venir, pour n'en prendre possession qu'après le décès de son père.

Le sieur Gardes père décéda le 24 Novembre 1832, et bientôt s'engagea une instance en partage entre ses enfans.

Le 4 Février 1833, le sieur Gardes fils se présenta au greffe du tribunal, pour y déclarer qu'il renonçait à la succession de son père, pour s'en tenir aux donations qui lui avaient été faites dans son contrat de mariage, entendant utiliser lesdites, donations, jusques et à concurrence de la réserve légale et de la quotité disponible, ladite répudiation étant indivisible de la condition y attachée.

La lutte s'engagea à suite de cette renonciation entre le sieur Gardes fils, qui, à raison de l'importance du don qui lui avait été fait, manifestait l'intention de se retenir

la presque totalité de la quotité disponible, et la dame Bellaud, qui se prévalait de la disposition préciputaire faite par son père en sa faveur, prétendait avoir seule droit à cette quotité.

Un jugement du tribunal civil de Béziers, à la date du 1.er Décembre 1834, ayant accueilli les prétentions du sieur Gardes, la dame Bellaud appela de ce jugement.

ARRÊT. — Attendu que la donation entre-vifs est un acte par lequel le donataire se dépouille actuellement et irrévocablement de la chose donnée au profit du donataire qui l'accepte, (art 894, Code civ.); — Attendu que l'irrévocabilité de cet acte prend un caractère plus obligatoire encore, s'il est possible, lorsque, comme dans l'hypothèse de la cause, la donation est faite en contrat de mariage, et devient ainsi le fondement et le gage de l'union des deux familles; — Qu'il suit de là que ni les dispositions testamentaires du sieur Gardes père, ni la donation contractuelle par lui faite à l'appelante, le 26 Février 1832, de quelques qualifications que ces dispositions aient été revêtues, ne sauraient porter atteinte à la donation entre-vifs qu'il avait précédemment consentie à son fils dans le contrat de mariage de celui-ci, en date du 6 Mars 1815; — Attendu que lorsqu'un père de famille donne à l'un de ses enfans une somme qui excède le montant de la part successive du donataire, il est présumé, de droit, lui donner cet excédant sur la portion disponible de ses biens, et qu'il y est autorisé, puisqu'il aurait pu en gratifier un étranger; — Attendu que la clause en avancement d'hoirie, ajoutée à la donation faite à l'enfant, n'ôte pas à cette donation son caractère d'irrévocabilité; que cette clause n'a d'autre effet que d'obliger le donataire, s'il veut prendre part à la succession paternelle, d'y rapporter la totalité de son don; mais que cette obligation cesse, s'il renonce à cette succession pour s'en tenir à la donation qui lui a été faite; — Attendu que si, pendant un temps, on a mis en doute la question de savoir si, malgré cette renonciation, l'enfant donataire pouvait retenir à la fois sa portion dans la réserve, et le reste du don sur la quotité disponible; cette question n'est plus douteuse aujourd'hui; — Qu'il est universellement reconnu que la renonciation de l'enfant donataire, pour s'en tenir à son don, ne peut être assimilée à la renonciation de l'enfant non donataire; que celle-ci est absolue, et ne

laisse à l'enfant renonçant, ni droit sur la quotité disponible, puisqu'il n'est pas donataire, ni droit sur sa portion successive, puisque sa renonciation ne peut porter que sur elle ; que l'autre renonciation, au contraire, n'est qu'une renonciation restreinte et conditionnelle ; qu'en déclarant qu'il ne renonce que pour s'en tenir à son don, l'enfant donataire manifeste la volonté de conserver tout ce qui compose ce don, c'est-à-dire, sa part dans la réserve à laquelle il a droit en sa qualité d'enfant, et le surplus dans la portion disponible ; — Que c'est ainsi que la cour de cassation l'a jugé par ses arrêts des 11 Août 1829 et 24 Mars 1834, et que l'a jugé la presque totalité des cours royales ; — Que cette décision ne blesserait les droits des autres enfans que dans le cas où le don excéderait la portion successive du donataire, réunie à la portion disponible des biens du donateur, mais que telle n'est pas la position des parties ; — Qu'il est convenu que le sieur Gardes père a laissé trois enfans; que la part de chacun d'eux à la réserve est, par conséquent, d'un quart, et que cette portion n'est nullement ébréchée par l'exécution de la donation faite au fils ; — Que l'appelante attaque cette donation sous un autre rapport ; qu'elle prétend qu'elle doit être réduite, non comme entamant la portion réservée aux autres enfans, mais comme excédant le montant de la portion disponible, et fonde sa prétention sur l'art. 845, Code civ. ; —Mais attendu que lorsque cet article dispose que l'héritier qui renonce à la succession peut cependant retenir le don entre-vifs à lui fait jusqu'à concurrence de la portion disponible, il n'entend dire autre chose, si ce n'est que le don ne sera retenu en entier qu'autant que la réserve, réglée par la mesure de la quotité disponible, demeurera intacte ; — Que c'est dans ce sens que la cour, dans son arrêt du 17 Janvier 1828, dans l'affaire de Mourgues, a parlé de la quotité disponible, comme devant servir de mesure à la rétention à faire ; — Que, quoique l'inviolabilité de la réserve soit consacrée par d'autres articles, Code civ, il était convenable de la rappeler dans celui-ci ; car si le législateur se fût contenté de dire que, « l'héritier qui renonce à la succession peut cependant retenir le don entre-vifs, ou réclamer le legs à lui fait », ce maintien du don ou du legs, exprimé d'une manière absolue et sans restriction, aurait contrasté avec la loi qui imposait des limites à ces libéralités ; — Attendu que lorsqu'il s'agit de l'interprétation d'une disposition législative, c'est le sens qui se concilie

le mieux avec les premiess principes de la matière à laquelle cette disposition appartient, qu'il faut adopter ; — Attendu que l'irrévocabilité des donations entre-vifs, et l'inadmissibilité de l'action en retranchement de la part du réservataire dont la réserve est intacte, constituent deux principes fondamentaux en matière de donation ; — Attendu que ces principes sont maintenus et respectés par l'art. 845, entendu dans le sens que la cour lui donne, au lieu que, dans le sens contraire, ils seraient évidemment méconnus et violés, puisqu'il en résulterait que le donataire serait privé d'une partie de son don, et que cette partie serait adjugée au réservataire, quoique nanti de l'intégrité de sa réserve ; — Que, vainement, pour échapper à ces conséquences, l'appelante allègue que ce n'est pas en qualité de réservataire qu'elle agit, mais en celle de donataire propriétaire ; — Que cette quotité ne lui est pas plus favorable que l'autre, d'abord, parce que l'action en retranchement est textuellement refusée au donataire par l'art. 921, Code civ, et ensuite parce que sa donation, de quelque nature qu'elle soit, ne peut ni révoquer, ni amoindrir la donation antérieure faite à son frère ; — Attendu qu'elle n'est pas mieux fondée à prétendre que cette donation faite à son frère ne s'élève pas à la somme de 100,000 fr. ; — Qu'il est vrai qu'après avoir donné cette somme et avoir indiqué les biens sur lesquels le donateur voulait qu'elle fût prise, l'acte ajoute « que si les biens qui seront » expédiés au sieur Gardes fils après la mort de son père, en paie» ment de la somme de 100,000 fr. donnée, excèdent la portion » successive qui doit lui revenir, les représentans du donateur » auront le droit de garder le surplus » ; mais qu'une clause postérieure, expliquant la volonté du donateur, porte que, dans ce cas, « il sera libre au sieur Gardes fils, donataire, de prendre les » 100,000 fr. ci-dessus donnés, sur les objets qu'il jugerait à propos, » et qui seraient le plus à sa convenance » ; ce qui démontre évidemment que le don est en réalité de la valeur intégrale de 100,000 fr., puisque cette somme entière peut être prise ou sur les biens indiqués s'ils n'excèdent pas la limite désignée, ou sur les autres biens de la succession ;

Par ces motifs et ceux du jugement de première instance que la cour adopte, LA COUR démet l'appelante de son appel.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du* 18 *Décembre* 1835. — Ch. civ. — M. DE TRINQUELAGUE, 1.er *prés.* — M. FULCHAIRE, *proc.-gén.*

— Plaid. MM. ALBINET et DIGEON, *avocats*, CHAMAYOU et SAVY, *avoués*.

TESTAMENT MYSTIQUE. — NULLITÉ. — ACTE DE SUSCRIPTION. — NOTAIRE. — PARENT. — LÉGATAIRE.

Un testament mystique peut-il être argué de nullité sur le motif qu'il contient un legs au profit de la belle-sœur du notaire qui a reçu un acte de suscription? NON.

DE BASTOULH. — C. — BESSIÈRES.

Le 8 Septembre 1823, la dame Balette fit son testament mystique, qu'elle présenta, le même jour, à M.e Clos, notaire à Sorèze, pour dresser l'acte de suscription. La dame Balette étant décédée, il fut procédé, dans les formes voulues par la loi, à l'ouverture de ce testament, qui, entr'autres legs, en contenait un de 10,000 fr., au profit de la belle-sœur du notaire, qui avait retenu l'acte de suscription.

Une instance ayant été engagée devant le tribunal civil de Castres, entre les héritiers naturels de la dame Balette, en partage des biens dont cette dame n'avait pas disposé, le sieur Bessières, l'un de ces héritiers, appela dans l'instance les divers légataires, pour voir ordonner que les biens dont il avait été disposé en leur faveur, entreraient dans le partage, se proposant de faire prononcer la nullité du testament.

Deux moyens d'attaque sont dirigés contre ce testament: la voie de l'inscription de faux, à l'appui de laquelle quelques moyens de faux sont articulés devant le tribunal, et une nullité prise de ce que le testament contiendrait un legs au profit de la belle-sœur du notaire, par lequel avait été retenu l'acte de suscription.

Un jugement du tribunal de Castres, à la date du 22 Février 1832, ayant ordonné une expertise pour vérifier trois moyens de faux que ce tribunal avait admis, il y

eut appel de ce jugement devant la cour royale de Toulouse, qui, par arrêt du 9 Mai 1833, rejeta les moyens de faux, et ordonna l'exécution du testament. Cet arrêt ne statua pas sur le moyen de nullité pris de la parenté du notaire, qui avait été reproduit devant la cour.

Un pourvoi en cassation fut dirigé contre cet arrêt, et le 25 Mars 1835, la cour suprême cassa et annula la disposition de l'arrêt de la cour royale de Toulouse, relative à la demande en nullité concernant les legs faits au profit de la belle-sœur du notaire Clos, et renvoya les parties devant la cour royale de Montpellier pour y être fait droit.

C'est par suite de ce renvoi que la cour de Montpellier a été nantie, et qu'elle a rendu l'arrêt suivant.

ARRÊT. — Attendu que l'acte de suscription d'un testament mystique est essentiellement distinct du testament lui-même; qu'il n'a d'autre objet que celui d'imprimer à un acte de dernière volonté l'authenticité suffisante pour son exécution, en constatant son identité avec le papier remis par le testateur; — Attendu que les légataires dénommés dans le testament ne sont point parties dans l'acte de suscription; que le testateur n'y fait aucune disposition, et que le papier qu'il déclare contenir son testament n'étant présenté au notaire pour y apposer sa suscription que clos et scellé, celui-ci ne peut en connaître la teneur; — Qu'ainsi, sous aucun rapport, l'art. 8 du titre 1.er de la loi du 25 Ventôse an 11, concernant l'*organisation du notariat*, ne peut être appliqué à un acte de cette nature; — Qu'il suit de là que la prétendue nullité, prise du legs fait à la belle-sœur du notaire qui a fait l'acte de suscription opposé au testament dont il s'agit, se trouve sans fondement, et qu'il y a lieu d'ordonner la pleine et entière exécution de ce testament;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi ordonné par la cour de cassation, déclare valable, en son entier, le testament de la dame Balette, née Bessières, etc.

— *Arrêt du 9 Février* 1836. Cour royale de Montpellier. — Aud. sol. M. DE TRINQUELAGUE, 1.er *prés.* — M. FLUCHAIRE, *proc.-gén.* — Plaid. MM. BERTRAND et DAUDE DE LAVALETTE, *avocats*, MM. VERRIÈRE et AMAT, *avoués*.

PROCURATION EN BREVET. — PERTE. — TRANSCRIPTION. — PREUVE TESTIMONIALE. — RECONNAISSANCE D'ENFANT NATUREL. — RECHERCHE DE PATERNITÉ.

La mention faite sur le registre du receveur de l'enregistrement d'une procuration en brevet, énonçant sa date, son objet, et le nom du mandant, doit-elle avoir le même effet que la transcription dont il est parlé à l'art. 336, *Code civ.*? OUI.

La première condition exigée par le §. 1.er de l'art. 1336, *est-elle suffisamment accomplie à l'égard d'une procuration en brevet, lorsque cette procuration a disparu, et qu'elle ne se trouve plus annexée à l'acte auquel elle avait été jointe*? OUI.

L'art. 1336 *fait-il de l'audition des témoins de l'acte égaré, une condition indispensable de l'admissibilité de la preuve testimoniale, de manière à ce que cette preuve doive être repoussée si rien ne fait connaître le nom de ces témoins*? NON.

L'art. 46, *Code civ., qui admet la preuve testimoniale en cas de perte des registres de l'état civil, s'applique-t-il à la perte d'une pièce annexée au registre, comme à la perte du registre lui-même*? OUI.

Les dispositions de l'art. 46 *s'appliquent-elles à la partie de l'acte ou du registre constatant l'état civil de l'enfant naturel, comme à la perte des actes constatant l'état des enfans légitimes*? OUI.

L'art. 340, *Code civ., qui prescrit la recherche de la paternité, s'oppose-t-il à l'admission de la preuve testimoniale, qui a pour objet de suppléer à la perte d'un acte de reconnaissance d'enfant naturel*? NON.

COSTE. — C. — COSTE.

Le 25 Brumaire an 12, l'officier de l'état civil de la ville de Carcassonne inscrivit sur les registres, l'acte de naissance de Pierre Adolphe Coste, né le 23 Vendémiaire précédent, désigné dans l'acte, comme fils de Bernard Coste fils, négociant, et de Jeanne Teulon, non mariés. Cet acte de naissance qui relate le constat du sexe de l'enfant, et les noms et prénoms des deux témoins signataires, fut dressé *sur la réquisition faite par le citoyen Pierre Astruc, négociant, chargé de pouvoirs, le père absent, en vertu de sa procuration retenue par le citoyen Godan, notaire à Carcassonne, le 16 Vendémiaire précédent, enregistrée le 18 dudit, qu'il a remise en original par lui paraphée.*

Quelques années après, et le 12 Septembre 1807, le sieur Bernard Coste fils se présenta devant M.e Planzolles, notaire à Carcassonne, où il déclara qu'il désavouait en tout son contenu la reconnaissance de l'enfant né le 23 Vendémiaire an 12, désigné sous le nom de Pierre-Adolphe Coste, fils de Bernard Coste et de Jeanne Teulon, laquelle reconnaissance aurait été faite sans aucun mandat de sa part, à raison de quoi il réserve de se pourvoir ainsi qu'il appartiendra, le cas échéant.

Par exploit du 12 Avril 1833, Jeanne Teulon, en sa qualité de tutrice légale de Pierre-Adolphe Coste, son fils naturel, fit assigner le sieur Bernard Coste devant le tribunal civil de Carcassonne pour, attendu que dans l'acte de naissance du 18 Brumaire an 12, il avait reconnu ledit Pierre-Adolphe Coste pour son fils naturel, comme l'ayant eu avec elle, se voir condamner à payer à ladite Jeanne Teulon comme procède, une pension annuelle et alimentaire de 1,200 fr. pour fournir à l'entretien dudit Pierre-Adolphe Coste, leur enfant naturel.

Jeanne Teulon n'ayant pas trouvé annexé à l'acte de naissance du 28 Brumaire an 12, la procuration en brevet qui

y avait été jointe, produisit, pour y suppléer, un extrait de la case d'enregistrement des actes civils, portant les énonciations suivantes : « Du 18 Vendémiaire an 12, enre-» gistré procuration en blanc par Bernard Coste, négo-» ciant de Carcassonne pour reconnaître comme lui appar-» tenant, un enfant dont est enceinte Jeanne Teulon, passée » devant Godan, notaire à Carcassonne, le 16 Vendémiaire an 12. »

Jeanne Teulon produisit, en outre, un certificat délivré par le greffier du tribunal, portant que sur le double du répertoire déposé au greffe, par M.e Godan, notaire à Carcassonne, pour l'an 12, est inscrit l'article suivant : « Du 16 Vendémiaire an 12, procuration, Bernard Coste » de la Cité, en blanc, en brevet, enregistrée le 18, reçu » 1 fr. 10 centimes. »

Le sieur Coste conclut devant le tribunal à ce que, vu les art. 344 et 340, Code civ. ; vu aussi l'acte protestatoire du 12 Septembre 1807, il fût déclaré qu'il n'existait pas de reconnaissance légale et valable de la part du sieur Bernard Coste en faveur du fils naturel de Jeanne Teulon, ce faisant, le relaxer des demandes, fins et conclusions contre lui prises, faire très-expresses inhibitions et défenses au mineur Pierre-Adolphe, de prendre et porter à jamais le nom de Coste; ordonner que l'acte de naissance du 25 Brumaire an 12, serait rectifié en ce qui serait relatif à ladite reconnaissance, faite d'après une procuration supposée du sieur Bernard Coste; qu'en conséquence, aux mots : *Fils de Bernard Coste fils, profession de négociant, domicilié à la Trivaille, département de l'Aude*, il serait substitué les suivans : *Fils de père inconnu*, et qu'il serait retranché de l'acte tout ce qui y était relatif à la procuration du 26 Vendémiaire an 12.

Jeanne Teulon, en persistant dans les conclusions principales de son assignation, conclut subsidiairemen à être admise à prouver tant par actes que par témoins, 1.° comme

c'était le sieur Bernard Coste lui-même qui s'était présenté chez M.e Godan, notaire à Carcassonne, et avait signé la procuration mentionnée dans l'acte de naissance, et que sa signature avait été reconnue pour la sienne par plusieurs personnes; 2.° comme le sieur Bernard Coste avait continué, depuis la naissance du sieur Pierre-Adolphe Coste, de fréquenter la maison de la demoiselle Jeanne Teulon, jusques à environ trois mois avant son mariage.

7 Juillet 1823, jugement du tribunal qui, adoptant le moyens présentés par Jeanne Teulon au soutien de la reconnaissance contenue au profit de son fils naturel dans son acte de naissance, maintient cet acte de naissance dans son entier, déclare n'y avoir lieu de statuer, quant à présent, sur la demande en alimens formée par ladite demoiselle Teulon au nom de son fils, et condamne le sieur Bernard Coste aux dépens.

Il y ent appel de ce jugement devant la cour. — Inutile de présenter ici les moyens invoqués au soutien de l'appel; ils sont suffisamment indiqués et par les questions que nous avons posées en tête de cet article, et par les motifs de la cour qui les a proscrits.

ARRÊT. — Attendu que, soit que l'on considère les dispositions générales de l'art. 1336, Code civ., soit que l'on puise les motifs de décider dans les règles spéciales tracées par l'art. 46 du même Code, il y a également lieu d'admettre les conclusions de l'intimé sur l'appel principal; — Attendu, d'une part, que suivant l'art. 1336, la transcription d'un acte sur un registre public, peut servir de commencement de preuve par écrit, et que les tribunaux sont, dans ce cas, autorisés à ordonner la preuve testimoniale, à l'effet de suppléer à l'acte qui n'existe plus, sous les conditions suivantes, 1.° qu'il sera établi que la minute de l'acte est perdu par suite d'un accident particulier; 2.° qu'il existe un répertoire en règle d'un notaire, constatant que l'acte a été fait à la même date; — Attendu, en fait, que dans l'espèce, le registre du receveur de l'enregistrement de Carcassonne, contient la mention de la procuration dont s'agit et fait connaître sa date, son objet, ainsi que le nom du mandant, et que cette mention doit tenir lieu de

transcription dont parle l'art. 1336, s'agissant surtout d'un acte délivré en brevet, et qui, par sa nature, n'était pas sujet à transcription; — Attendu, quant aux deux conditions ci-dessus mentionnées, 1.° qu'il est constant, en fait, que lorsque le sieur Astruc se présenta devant l'officier de l'état civil de la commune de Carcassonne pour y faire la déclaration de la naissance du sieur Adolphe Coste, il était nanti d'une procuration authentique qui l'autorisait à reconnaître cet enfant, comme provenant du sieur Coste et de la demoiselle Teulon; que cette procuration fut remise par Astruc à l'officier de l'état civil, et annexée par celui-ci à l'acte de naissance; — Attendu que cette procuration a disparu; qu'elle ne se trouve plus annexée à l'acte auquel elle avait été jointe, et qu'ainsi se trouve remplie la première condition prescrite par l'art. 1336, sans qu'il soit nécessaire d'imposer au sieur Adolphe Coste la preuve de l'accident particulier duquel résulterait la perte, puisque n'ayant jamais été nanti de l'acte qui, de sa nature, devait rester en dépôt au greffe du tribunal, avec le double du registre de l'état civil (art. 46, Code civ.), il ne saurait être tenu de faire la preuve d'un fait qu'il doit ignorer; — Attendu que la seconde condition se trouve également remplie dans l'espèce, le répertoire du notaire Godard constatant que sous la date du 16 Vendémiaire an 12, il reçut par acte en brevet la procuration dont s'agit; — Attendu, dès-lors, que la preuve testimoniale pouvant être admise, la preuve par présomptions graves, précises et concordantes, peut l'être également aux termes de l'art. 1353; — Attendu que vainement l'on argumenterait de la dernière disposition de l'art. 1336, pour repousser la preuve testimoniale, et par voie de conséquence celle par présomption, en soutenant, en fait, que les témoins qui assistèrent le notaire ne peuvent être entendus, puisque l'on ignore leurs noms que ne font connaître ni l'acte de naissance, ni le registre de l'enregistrement, ni le répertoire du notaire Godard; — Qu'une pareille objection serait, en effet, sans fondement; car d'un côté l'art. 1336 ne fait pas de l'audition des témoins de l'acte une condition indispensable de l'admissibilité de la preuve, et, d'autre part, il résulte des renseignemens fournis sur l'audience par l'intimé et non contestés par l'appelant, que les deux témoins de la procuration dont s'agit, sont l'un et l'autre décédés; — Attendu que le sieur Bernard Coste ne déniant pas que le sieur Astruc n'ait présenté à l'officier de l'état civil la procuration sus-mentionnée, et

que se bornant à soutenir que cette procuration n'est pas émanée de lui, la preuve à établir par présomption, doit uniquement porter sur la réalité du mandat donné par le sieur Coste au sieur Astruc ; — Attendu, d'autre part, que suivant l'art. 46 du Code civil qui est la loi spéciale de la matière, lorsqu'il est constant que les registres de l'état civil sont perdus, la preuve des naissances et décès peut être faite tant par les registres émanés des papiers des père et mère décédés que par témoins ; — Que ce principe s'applique aussi-bien à la perte partielle qu'à la perte totale du registre contenant l'acte, objet de la contestation; — Attendu que, dans l'espèce, la perte de la procuration dont s'agit est constante et non déniée par l'appelant ; — Que cette procuration qui devait être annexée à l'acte de l'état civil constatant la naissance de l'enfant et la reconnaissance émanée du sieur Astruc en sa qualité de mandataire du sieur Coste, faisait partie nécessaire et intégrante de cet acte, et que, dès-lors, sa perte constitue la perte partielle du registre selon le vœu de l'art. 46 ; — Attendu que c'est sans aucun fondement que l'on soutient que cet article ne concerne que les enfans légitimes, et que les enfans naturels ne peuvent s'en prévaloir ; — Attendu que l'art. 46 est placé sous le chapitre contenant les *dispositions générales* sur les actes de l'état civil, et que, sous ce premier point de vue, il doit s'appliquer aussi-bien à la perte de l'acte de l'état civil de l'enfant naturel, qu'à celui de l'enfant légitime ; — Attendu que ces termes ne comportent pas la distinction qu'on veut établir qu'ils sont généraux et comprennent tous les cas ; — Attendu que si l'on déclarait cet article non applicable à l'enfant naturel reconnu dans son acte de naissance, alors même qu'il serait prouvé que cet acte a été détruit ou perdu par accident, on se trouverait dépourvu de tout autre texte de loi pour ce cas particulier, et l'enfant naturel se verrait dans l'impossibilité d'établir son état civil ; ce qui ne peut avoir été dans l'intention du législateur ; — Attendu qu'en vain l'on chercherait à se prévaloir de l'art. 340 du Code civ., qui proscrit la recherche de la paternité ; car admettre, dans ce cas, l'enfant naturel à la preuve testimoniale, ce n'est pas l'autoriser à prouver que le sieur Bernard Coste est son père ; c'est seulement l'admettre à suppléer à la perte d'un acte qui a existé, mais qui n'existe plus, et dans lequel par un mouvement libre et spontané de sa volonté, le sieur Bernard Coste aurait voulu lui conférer la qualité et les droits d'enfant naturel ; — Attendu

que la preuve de la libre manifestation de la volonté du sieur Bernard Coste, à cet égard, n'est réprouvée ni par la morale, ni par l'intérêt social; — Qu'il est, au contraire, éminemment moral que l'enfant naturel reconnu volontairement par son père, ne soit point délaissé par lui, lorsque l'acte de reconnaissance se trouve perdu par un accident entièrement étranger à l'enfant, qu'on voudrait cependant rendre victime de cette perte; — Attendu que dans l'hypothèse prévue par l'art. 46, la preuve par témoins étant admissible, la preuve par présomptions doit l'être aussi, suivant la'rt. 1353, dont les dispositions sont générales et s'appliquent à tous les cas où la loi admet la preuve testimoniale; — Attendu, en fait, que les actes et circonstances de la cause présentent des présomptions graves, précises et concordantes, desquelles il résulte que le 16 Vendémiaire an 12, le sieur Bernard Coste comparut devant le notaire Godard, et qu'il consentit procuration au sieur Astruc, à l'effet de reconnaître comme provenant des œuvres de lui Bernard Coste, et de la demoiselle Teulon, l'enfant dont cette dernière était alors enceinte; que cette procuration, délivrée en brevet, fut remise par le sieur Astruc à l'officier de l'état civil de la mairie de Carcassonne, le 25 Brumaire an 12, lorsqu'il s'y présenta pour déclarer la naissance d'Adolphe Coste, et pour accomplir le mandat qui lui avait été donné; et enfin que cette procuration qui n'existe plus aujourd'hui, fut annexée à l'acte de l'état civil dont elle devint ainsi partie intégrante et nécessaire;

Par ces motifs et ceux qui ont déterminé les premiers juges, LA COUR met l'appellation au néant, etc.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du* 23 *Décembre* 1835. — Aud. sol. — M. Rozier, *prés.* — M. FLUCHAIRE, *proc.-gén.* — Plaid. MM. BERTRAND et DIGEON, *avoc.*, DESSATTE et BARDEL, *avoués.*

TRANSACTION — DIFFICULTÉS SÉRIEUSES. — SUCCESSION. — PARTAGE. — ACTION EN LÉSION. — FIN DE NON-RECEVOIR.

Lorsque des difficultés graves et sérieuses s'étant élevées entre les prétendant droits à une succession, il y a eu entr'eux accord et transaction contenant partage, cet acte est-il sommis à l'action en rescision admise par l'art. 888, *C. civ.*?

NON.

BASSEDA. — C. — SAMPSE.

M. Chabot, dans son Traité des *Successions* sur l'art. 888, s'occupe de cette question, et recherchant l'intention du législateur, il a bien voulu, dit-il, « que lorsqu'il ne s'agit entre cohéritiers que de procéder à un partage, il ne fût pas permis, en déguisant la nature de l'acte, et en lui donnant la couleur et la forme d'une transaction, de la soustraire à l'action rescisoire pour cause de lésion; mais il n'a pas entendu que dans le cas où une transaction aurait été nécessaire et réelle, l'acte qui la contient, et qui par la manière dont il règle les débats, fait cesser l'indivision des biens, dût être regardé comme n'étant qu'un simple partage. Dans ce cas, en effet, le partage n'est que le résultat de la transaction; il est lié avec elle, et comme elle il doit être inattaquable, puisqu'il ne serait pas possible de le rompre, sans rompre également la transaction, sans renouveler tous les procès terminés. (1)

C'est cette doctrine que la cour de Montpellier vient de consacrer dans l'espèce suivante :

Pierre Basseda avait six enfans; il décéda le 29 Août 1801, possédant des biens en France et en Espagne, après avoir fait un testament par lequel il institua pour son heritier général et universel, François Basseda, son fils aîné; et pour le cas où son fils mourût sans enfans, il lui substitua Françoise Basseda, femme Sampse, l'une de ses filles.

François Basseda, heritier institué, décéda lui-même sans enfans le 14 Mars 1819, à la survivance de sa sœur, Françoise, épouse Sampse, heritière substituée; il avait toutefois fait un testament par lequel il avait institué Cathérine Gervas, son épouse, pour son heritière générale et universelle.

Des difficultés graves allaient s'élever à raison des règle-

(1) Voy. M. Victor Fons, *Jurisprudence inédite*, v.° *Lésion*.

mens de ces deux successions, lorsque les parties s'étant rapprochées, elles passèrent, le 16 Décembre 1820, une transaction, dans laquelle, après avoir énoncé les difficultés soulevées entr'elles, elles s'accordent à raison de ce, et procèdent, par suite, au partage des biens dont ces successions étaient composées.

Au mépris de cet acte, et le 5 Janvier 1828, une instance en partage des successions de Pierre et François Basseda père et fils, est portée devant le tribunal civil de Prades. — Les défendeurs excipent de la transaction du 16 Décembre 1820. — Les demandeurs attaquent cet acte pour cause de lésion, se fondant sur les dispositions de l'art. 888, C. civ. — Cette attaque ayant été repoussée par le tribunal de première instance, elle est reproduite devant la cour, sur l'appel de ce jugement.

ARRÊT. — Attendu que l'acte du 16 Novembre 1820, n'est pas un simple acte de partage; — Que l'ouverture des successions de Pierre Basseda, décédé le 29 Août 1801, et de François Basseda, mort le 14 Mars 1819, avait donné lieu à des contestations graves et sérieuses entre les prétendant droits aux biens compris dans ces successions; — Qu'une substitution fidéicommissaire, autorisée par la législation d'Espagne, et prohibée par les lois françaises, avait été faite dans le testament de Pierre Basseda, et portait tant sur les biens qu'il possédait en France, que sur ceux qu'il avait en Espagne; — Que cette différence dans les deux législations avait fait naître des questions sur lesquelles les intéressés n'étaient pas d'accord: qu'ils étaient même divisés à l'égard des biens situés en Espagne, pour savoir si le fidéicommis était purifié, ou s'il existait encore, et quelles personnes pouvaient y avoir droit: que d'une autre part les testamens de François Basseda et de Bonaventure Basseda, invoqués par ceux qui y étaient institués, étaient argués de nullité; — Que des différens existaient encore sur les rapports à faire à la masse et sur la mesure des droits des légitimaires; — Que c'est pour mettre fin à toutes ces contestations, et éviter les frais énormes et les longueurs auxquels les aurait exposés une discussion judiciaire, que toutes les parties faisant des sacrifices respectifs, s'accordèrent sur les conventions portées par l'acte du 16 Décembre 1820;

— Attendu qu'un tel acte présente évidemment tous les caractères d'une véritable transaction ; qu'on ne saurait lui appliquer les dispositions de l'art. 888, C. civ , où le législateur n'a en vue que des actes réels de partage, faussement qualifiés de transaction, et qu'il est impossible d'admettre dans l'hypothèse de la cause, que les parties, en s'accordant pour éviter des procès ruineux, sur les nombreuses contestations qui les divisaient, aient eu l'intention de se réserver par un moyen quelconque la faculté de se replonger dans les embarras, les dépenses et les longueurs auxquelles elles avaient voulu se soustraire ; — Qu'ainsi il y a lieu de déclarer fondée la fin de non-recevoir opposée par les intimés ;

Par ces motifs, LA COUR démet les appelans de leur appel.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 27 Janvier* 1836. — C. civ. — M. DE TRINQUELAGUE, 1.er *prés.* — M. PARÈS, 1.er *av.-gén.* — Plaid. MM. BERTRAND et FRAISSE, *avocats*, CHAMAYOU et TUSTES, *avoués*.

NOTAIRE EN SECOND. — ACTE RÉVOCATOIRE DE TESTAMENT.

Un acte reçu par un seul notaire, mais signé par un second, est-il valable? OUI.

L'usage a-t-il modifié à cet égard le texte formel de la loi du 25 Ventôse an 11? Rés. aff. impl.

En est-il de même pour les actes révocatoires de testamens? NON, il faut le concours réel des deux notaires. (1)

CHOLET. — C. — BONNAUD.

La dame Rabéry fit un testament olographe par lequel elle donnait son hérédité à sa filleule la dame Chollet, et faisait un legs considérable à la fille de sa sœur. — Plus tard, et peu de momens avant sa mort, elle révoqua par acte authentique tous ses testamens antérieurs. — Il paraît que cet acte fut reçu auprès de la malade par un seul notaire, et que, conformément à l'usage, celui-ci le fit signer après par son collègue, quoiqu'il y fût exprimé qu'il avait été reçu par tous les deux.

La filleule, instituée par le testament olographe, demanda

(1) Voy. le Mémorial, t. 12, p. 70, et t. 16, p. 320; t. 27, p. 311.

la nullité de l'acte révocatoire. — Elle se fonda, d'abord, sur ce que la nature de cet acte tenait du testament, qu'il devait en présenter les formes, c'est-à-dire, être reçu quand il était public, par un notaire et quatre témoins, ou par deux notaires et deux témoins, et qu'ayant manqué à ces formalités, il était nul. — Ensuite, sur ce que, en réalité, il n'était reçu que par un seul notaire, et signé après coup par un second, ce qui, à le considérer comme un acte ordinaire, l'entachait encore de nullité, puisque la loi de Ventôse an 11 exige, à peine de nullité, la coopération de deux notaires, ou d'un notaire et de deux témoins, pour les actes les plus simples. — Et pour arriver à cette solution, elle s'inscrivit en faux contre les termes de l'acte d'après lesquels, contrairement à la vérité, selon elle, on avait fait figurer les deux notaires comme ayant été présens ensemble à la rédaction des volontés de la dame Rabéry.

La sœur de celle-ci qui, par l'acte révocatoire, devenait sa seule héritière, et le notaire lui-même contestaient moins les faits que les principes. — Ils soutenaient que l'acte révocatoire n'était point un testament, puisqu'il ne contenait aucune disposition, et que, par conséquent, il était affranchi des formes solennelles; — Que ce n'était qu'un acte ordinaire qui ne contenait aucun vice, et que le reproche qu'on lui adressait, était effacé par l'habitude générale, qui avait fait règle, suivie dans le notariat, et d'après laquelle un notaire recevait valablement les contrats, pourvu qu'un de ses collègues les signât; — En conséquence, ils repoussaient l'inscription de faux comme ne pouvant produire aucun résultat, s'appuyant sur la maxime : *Frustrà probatur quod probatum non relevat.*

Jugement du tribunal de Saint-Etienne qui repousse l'inscription de faux.

L'arrêt suivant a pris un terme moyen; il a décidé que l'usage général autorisait un notaire à recevoir seul un acte

ordinaire, pourvu qu'il portât la signature d'un second notaire; qu'un acte révocatoire n'était point un testament, et n'était pas soumis à ses formes; — Mais qu'il tenait une espèce de milieu entre les deux, et que pour sa validité et à raison de l'isolément de la partie dont il contenait la volonté, il fallait la présence réelle des deux notaires, sous peine de nullité.

Cette distinction est raisonnable, puisqu'elle enlève une sorte d'actes à l'arbitraire, et qu'elle la laisse sous les garanties légales; mais sur quel texte, sur quel argument de droit repose-t-elle? — On sent le danger d'annuler les actes auxquels on reproche avec trop de raison, le vice qui règne dans celui dont il s'agit ici. On pourrait donner des armes trop faciles à la mauvaise foi, et jeter la perturbation dans les transactions forcées; mais pour éviter ces résultats, l'arrêt, dans sa première partie, s'est-il fondé sur des raisons bien solides? Peut-on appeler usage, ainsi qu'on l'entend dans le langage légal, une véritable et moderne infraction, quoiqu'on en dise, à une disposition FORMELLE ET IMPÉRATIVE de la loi de Ventôse an II, infraction commise par une classe particulière de fonctionnaires publics, dans le seul intérêt de leur commodité? Quel respect portera-t-on au surplus de cette loi si précieuse, et à son complément contenu dans le Code civil, si une raison si peu plausible peut excuser, légitimer même une violation aussi grave? Où seront les garanties offertes aux contractans?.. Espérons que la législation fera disparaître ces abus que les tribunaux ne croient pas devoir détruire de peur de fâcheuses conséquences, et qu'une loi exigera que désormais les actes ordinaires soient toujours reçus par *un notaire en présence de deux témoins*, sauf un plus grand nombre, selon la nature de ces actes.

ARRÊT. — Attendu que sous l'ancienne législation, un usage sanctionné par plusieurs édits ou règlemens particuliers, autorisait la réception des actes par un seul notaire, à la charge par lui de

les faire signer par un second; — Que depuis la loi de Ventôse an 11, cet usage a continué, et qu'ainsi on peut le considérer en thèse générale, comme une interprétation de cette loi; que, dès lors, le texte formel de la loi de Ventôse s'est trouvé modifié dans les cas ordinaires par un usage antérieur et postérieur; mais qu'il n'en est pas de même en ce qui concerne la révocation des testamens, puisque dans les pays de droit écrit, soit avant, soit depuis la loi de Ventôse, l'usage a toujours été de procéder pour la rédaction de ces actes, comme le prescrivaient littéralement soit les ordonnances anciennes, soit l'art. 1035 du C. civ.; — Qu'en effet, dans les pays de droit écrit, sous l'ancienne législation, les formalités dont devaient être revêtus les testamens, étaient appliquées aux révocations; que, par suite, depuis la loi de Ventôse an 11, et l'art. 1035 du C. civ., ces actes ont été entourés de plus de formalités que les actes ordinaires; — Attendu, d'ailleurs, qu'il pourrait y avoir de graves dangers dans la faculté laissée au notaire d'attester seul et même sans le concours de la signature du disposant, la révocation de tout testament antérieur, cet acte ne devant être connu qu'après la mort du disposant, se trouvant aussi à l'abri du contrôle dans tous les cas;

Par ces motifs, LA COUR met l'appellation et ce dont est appel au néant; en conséquence..... admet l'inscription de faux, etc.

Cour royale de Lyon. — *Arrêt du 25 Février* 1836. — 2me Ch. M. ACHARD-JAMES, *prés.* — M. LABORIE, *subst. du proc-gén.* — Plaid. MM. JOURNEL, *bât.*, et PERRAS, *avocats.*

INSCRIPTION DE FAUX. — DÉLAI. — DÉCHÉANCE.

Le délai porté dans l'art. 216, C. pr. civ., est-il comminatoire ou fatal? Résolu dans le 1er sens.

Devient-il fatal, lorsque le demandeur en faux a donné avenir et suivi l'audience afin de faire rejeter la pièce? NON.

MANUEL et MARTEL. — C. — Les hoirs TRON.

Par exploit du 17 Août 1832, une saisie-arrêt a été pratiquée entre les mains des hoirs de feu Jean-Joseph Tron, à la requête de Jean-Honoré Manuel, à l'encontre de Jules-Alexandre Martel. — Cette saisie-arrêt a été

dénoncée audit Martel le 24 du même mois, et suivie d'assignation en déclaration affirmative donnée aux hoirs Tron, en date du 30 du même mois d'août. — Pour satisfaire à cette assignation, Marie-Marguerite Colette Tron, femme Donnadieu, ainsi que ledit Maurice Donnadieu, son mari, se sont rendus au greffe du tribunal civil de Barcelonnette le 15 Septembre suivant, et y ont déclaré que par acte sous sa date, notaire Derbez, à Méolaces, ledit Jean-Joseph Tron s'était obligé de payer à Jean-Joseph Fortaul, une somme de 4000 fr.; que cette même somme avait été cédée par ledit Fortaul, à Joseph Martel, et ensuite par Aristide et Jules-Alexandre Martel, ses deux enfans et héritiers, à dame Guien, veuve Martel, leur mère, par autres actes sous leurs dates, M.e Berlié, notaire à Barcelonnette, mais que par écriture privée du 12 Août 1832, enregistrée, ladite dame veuve Martel avait quittancé cette somme à elle payée par Maurice Donnadieu, en décharge des hoirs et représentans dudit Jean-Joseph Tron, et que, dès-lors, ils ne devaient rien audit Jules-Alexandre Martel, saisi.

Sur la signification de cette déclaration, l'avoué de Manuel a fait sommer les mariés Donnadieu et Tron, par acte du 22 Octobre suivant, de déclarer dans la huitaine, s'ils voulaient ou non se servir de ladite quittance de 4000 fr., leur déclarant que dans le cas où ils voudraient s'en servir, il s'inscrirait en faux. — Les mariés Donnadieu et Tron n'ont pas répondu à cette sommation dans la huitaine, et Manuel a, par ses conclusions du 7 Février 1833, demandé le rejet de ladite quittance du procès, sous la réserve de poursuivre la nullité de la déclaration du 15 Septembre précédent, et l'entérinement des fins de la susdite saisie-arrêt.

Le 5 Août suivant, Aristide Martel est intervenu dans l'instance, et à sa demande, a été reçu partie jointe et intervenante au procès.

Le 5 Mars 1833, jugement de défaut contre les avoués de Manuel et de Martel, qui a maintenu la déclaration affirmative du 15 Septembre 1832, et mis les hoirs Tron hors de procès. — Ce jugement a été suivi d'opposition de la part de Manuel et de Martel, en date du 22 du même mois.

Le 29 Mars, les mariés Donnadieu et Tron ont déclaré vouloir se servir de la quittance de 4000 fr. dont il s'agit. — C'est en cet état, et après les conclusions prises et renouvelées de toutes les parties, qu'est intervenu le jugement suivant, en date du 25 Juin 1834 :

Attendu qu'en l'état des débats, la seule question à juger est celle de savoir si le tiers-saisi auquel on a déclaré s'inscrire en faux incident civil, contre la quittance qu'il a déposée à l'appui de la déclaration qu'il a faite comme tiers-saisi au greffe du tribunal, est ou non déchu de la faculté de faire la déclaration prescrite par l'art. 216, C. pr. civ., pour avoir laissé passer plus de huit jours depuis la sommation qui lui en a été faite, sans déclarer s'il entend ou non se servir de cette quittance; — Attendu que l'art. 216, quoique rédigé sous la forme impérative, ne prononce point la déchéance du droit de faire cette déclaration après le délai qu'il fixe; que l'art. 217 indique les seuls résultats que la loi ait appliqué à cette négligence, en conférant la faculté au demandeur en sommation, de le poursuivre à l'audience sur un simple acte, pour faire ordonner que la pièce maintenue fausse sera rejetée par rapport au défendeur; qu'il suit évidemment de cet article, que le rejet de la pièce ni la déchéance du droit de faire la déclaration prescrite par l'art. 216, ne sont point péremptoires; car la loi n'oblige pas le demandeur à la faire prononcer, elle lui en donne seulement la faculté dont il peut user ou non, suivant sa volonté; qu'ainsi, une prescription péremptoire de la loi, un acte qui serait son ouvrage immédiat, resterait cependant soumis à la volonté d'un plaideur, qui pourrait, suivant son caprice, laisser vivre un acte que la loi aurait détruit, exercer une faculté qu'elle aurait définitivement déniée, ce qui ne saurait être admis; — Attendu que pour anéantir la déclaration, on se fonde sur le terme impératif de la loi *doit*; que ce terme n'est point absolument impératif, surtout lorsqu'il fixe un délai dans lequel une chose est utilement

faite ; que les expressions qu'elle emploie dans l'art. 219 sont bien plus impératives, *sera tenu*, et néanmoins l'art. 220, qui contient la clause coercitive, ne parle d'aucune déchéance, il s'en réfère à l'art. 217, et accorde au demandeur la faculté de se faire autoriser à faire la production aux frais du défendeur ; — Attendu qu'aucune déchéance ne peut être appliquée par les tribunaux, si elle n'est pas textuellement prononcée par la loi, ou si elle ne résulte pas virtuellement de ses dispositions; que dans la question actuelle, ni l'art. 216 qui prescrit la déclaration, ni l'art. 216 qui est la sanction du précédent, ne prononcent la dechéance de la faculté de faire la déclaration prescrite par le premier, lorsqu'on a laissé passer le délai dans lequel elle devait être faite ; — Attendu que postérieurement à l'acte d'avoué à avoué du 8 Février 1833, l'affaire civile fut suspendue par un jugement de sursis provoqué par M. le procureur du roi, lequel fut levé postérieurement par un autre jugement qui ordonna que l'instance serait suivie sur ses derniers erremens ; que postérieurement encore, et le 5 Mars 1834, les avoués de Manuel et de Martel, reçus partie intervenante dans la cause, firent défaut, et par jugement de défaut contre avoués, les fins prises par les parties de Mme Bellon (épouse Donnadieu), furent entérinées ; ce jugement donne lieu à l'opposition relevée par Manuel et Martel, sur le mérite de laquelle le débat existe, mais qu'en l'état il ne peut être question que de la recevabilité de l'opposition et de l'incident relatif à l'opportunité de sa déclaration faite par les parties de Mme Bellon, le 11 Mars 1833, qu'elles entendent se servir de la quittance de 4000 fr., déposée à l'appui de leur déclaration, comme tiers-saisi, sur la saisie-arrêt pratiquée sur elle, à la requête de Manuel ; — Attendu qu'en cet état, il y a lieu de recevoir Manuel et Martel opposans au jugement de défaut contre avoués, du 5 Mars dernier; leur opposition ayant été formée en temps utile, et avant que de discuter le fonds qui n'est pas en état, il faut statuer sur l'incident élevé par la fin de non-recevoir, opposée à la déclaration du 11 Mars 1833 ; — Attendu que la déchéance sur laquelle on base la fin de non-recevoir n'est ni prononcée textuellement par la loi, ni virtuellement résultante de ses dispositions ; que les termes de l'art. 217 sont clairs; faute de déclaration dans le délai prescrit par l'art. 216, l'art 217 du C. pr. civ. permet au demandeur de se pourvoir à l'audience pour faire prononcer le rejet de la pièce ; c'est la seule coercition

que la loi lui accorde, et par une suite nécessaire, les tribunaux ne peuvent lui en donner une plus forte. Si le rejet de la pièce était prononcé, peut-être la déclaration postérieure serait tardive; mais jusque-là, elle ne le saurait être; et dans la cause actuelle, loin que le rejet eût été prononcé antérieurement à la déclaration du 11 Mars 1833, il ne l'est point encore, d'où la conséquence que cette déclaration a été utilement faite;

Par tous ces motifs, LE TRIBUNAL rejette la fin de non-recevoir, etc.

Manuel et Martin ont émis appel de ce jugement, et soutenaient que les époux Donnadieu ne seraient pas déchus de leur droit de faire la déclaration dont s'agit, même après la huitaine expirée, si, eux (les demandeurs), ne s'étaient pas pourvus en audience, afin de faire rejeter la pièce arguée de faux, du procès; car ils seraient alors censés avoir prorogé le délai porté par l'art. 216. — Mais en l'état de l'aveuir par eux signifié aux adversaires, le délai de huitaine est devenu fatal. C'était une mise en demeure, et dès-lors, la déclaration des époux Donnadieu faite après plus de trois mois de la sommation qui leur avait été faite à cet effet, était tardive; et par conséquent, ils devaient être déclarés non recevables. La loi accordant le délai de huitaine au défendeur pour ne pas s'exposer aux suites d'une inscription de faux, ne pouvait pas vouloir lui maintenir cette faveur au détriment du demandeur. — Il importe qu'il y ait célérité dans une procédure semblable. — L'avocat s'appuie sur l'autorité de M. Carré. Cet auteur pense que le délai de huitaine devient fatal, lorsque le demandeur se pourvoit en audience, et que les premiers juges ne peuvent, dans ce cas, s'abstenir de rejeter du procès la pièce arguée de faux.

ARRÊT. — LA COUR, adoptant les motifs des premiers juges, confirme.

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du* 25 *Avril* 1836. — Ch. civ. — M. MONGINS DE ROQUEFORT, *cons. prés.* — Plaid. MM. CASSY fils et MOUTTE, *avocats*, VACHIER et JOURDAN, *avoués*.

VENTE DE MARCHANDISES. — ARRIVÉE DU NAVIRE. — DÉSIGNATION. — VALIDITÉ.

La vente à livrer à l'heureuse arrivée du navire qui doit porter la marchandise vendue, et dont le nom devra être désigné dans un délai convenu, est-elle valable, quand le navire désigné, au moment de la désignation, n'a pas encore commencé son voyage pour aller charger la marchandise vendue? OUI.

En pareille matière, ne faut-il pas se déterminer par les usages de la place? OUI.

RAUSSIER et Comp^e^. — C. — DANIEL.

Le 23 Décembre 1835, la maison Casimir Raussier et Comp.^e^ a vendu au sieur Daniel, 4500 quintaux anis, poids de table, de soufre de Sicile, pour recevoir sur le quai, à Marseille, au débarquement de l'heureuse arrivée du navire dont le nom serait donné par les vendeurs dans l'intervalle du premier Janvier à fin Février 1836. — Le prix de ce marché fut fixé à 6 fr. 75 c. par quintal, et payable par l'acheteur en billets à ordre, à quatre mois du jour de la livraison.

Les sieurs Raussier et Comp.^e^, vendeurs, ont désigné au sieur Daniel dans le délai fixé au susdit traité verbal, le navire la *Caroline*, capitaine Juzirillo, napolitain, comme étant le navire en débarquement, et à l'heureuse arrivée duquel le soufre vendu lui serait livré. Le sieur Daniel refusa cette désignation pour n'être point valable, ce navire étant encore dans le port de Marseille et sans chargement de soufre. — En conséquence, la maison Raussier et Comp.^e^ a fait dénoncer et notifier au sieur Daniel le nom dudit navire et de son capitaine, par exploit du 29 Février 1836.

Par autre exploit du 5 Mars suivant, le sieur Daniel fut cité devant le tribunal de commerce de Marseille, pour entendre dire qu'il serait tenu de recevoir à l'heureuse

arrivée du susdit navire, la partie de soufre à lui vendue, et que la désignation faite du navire dont s'agit, pour l'exécution de ladite vente, sortirait son plein et entier effet. — Le sieur Daniel a demandé que le tribunal déclarât ladite vente résolue purement et simplement. — 9 Mars 1836, jugement du tribunal de commerce de Marseille, par lequel :

Attendu que la désignation faite par les sieurs Casimir Raussier et Comp.e, du navire la Caroline, capitaine JUZIRILLO, comme devant transporter à Marseille les soufres qui ont fait l'objet de la vente qui a eu lieu entre les parties, l'a été dans le délai fixé par les accords ; qu'elle est conforme à l'usage de la place et à l'esprit des contrats, le sieur Daniel fut débouté de sa demande, la désignation faite par les vendeurs déclarée bien et dûment obvenue, et la vente dont s'agit maintenue.

Le sieur Daniel a émis appel de ce jugement, et prétendait que la vente dont s'agit, devait être résiliée, d'abord, parce que, à l'époque de la désignation du navire, ledit navire se trouvant encore dans le port de Marseille, et n'ayant aucun chargement à son bord, la vente n'avait pas d'aliment, était sans objet ; — En second lieu, parce que les termes du marché « *au débarquement et à l'heureuse arrrivée du navire* », renfermaient, selon lui, une véritable clause aléatoire, qui, étant tout-à-fait en faveur du vendeur, sans aucune chance pour lui, était contraire à la condition essentielle des contrats aléatoires, et par conséquent viciait la vente.

ARRÊT. — LA COUR, adoptant les motifs des premiers juges, confirme.

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du* 11 *Mai* 1836. — Ch. civ. — M. BRET, *prés.* — Plaid. MM. MOUTTE et PERRIN, *avocats*, ROUX et LAUZE, *avoués*.

VENTE. — CHARGE DE COURTIER. — RESTITUTION. — INEXÉCUTION. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Quel est le véritable caractère d'une vente d'une charge de

courtier? constitue-t-elle une pure obligation de faire qui se résout en dommages-intérêts, ou bien doit-elle avoir l'effet d'une vente mobilière devenant nulle par l'inexécution des engagemens de la part de l'une des parties? Résolu dans le deuxième sens.

OLIVE. — C. — FABRE.

Par convention sous seing privé, en date du 25 Août 1835, le sieur Fabre a cédé au sieur Olive sa commission de courtier royal. — Interprète près la bourse de Marseille, moyennant la somme de 46,000 fr. payable, savoir: moitié comptant, un tiers fin Avril 1836, et le solde fin Juillet suivant.

Le sieur Olive étant copropriétaire de la demie de la commission dont s'agit, devait, d'après la convention, compenser avec lui-même, à chacune des échéances ci-dessus, la demie des paiemens à faire.

Par autre acte sous seing privé, intervenu entre les mêmes parties sous la date du 15 Novembre 1835, portant diverses conventions relatives à la liquidation de leur société *et au règlement des comptes existant entr'elles*, il a été arrêté, que le sieur Olive paierait au sieur Fabre, le lendemain, la somme de 2000 fr. à compte de la commission à lui vendue par ce dernier, dont le paiement intégral devait être effectué au 25 du même mois de Novembre, de la manière portée en l'acte de vente, c'est-à-dire, en espèces ou en effets à la satisfaction du vendeur, au moyen de quoi le sieur Fabre s'est engagé à donner sa démission en faveur d'Olive.

Le 21 Novembre arriva sans que le sieur Olive exécutât le paiement intégral dont s'agit. — En conséquence, par exploit du 16 Décembre, le sieur Fabre a fait sommation à Olive de lui payer le montant de la vente, sous l'offre qu'il lui fit, de donner en même-temps sa démission de courtier, de le présenter comme son successeur à la no-

mination du roi, et de remplir à cet égard toutes les formalités voulues par les lois et règlemens, en lui déclarant que faute par lui de satisfaire à cette sommation dans le délai de 24 heures, il considérera toute promesse de démission de sa part comme nulle et résiliée, et se pourvoira en nullité et résiliement de la cession consentie en sa faveur.

Le sieur Olive a répondu qu'il était prêt à exécuter les accords intervenus entr'eux, relatifs à la vente et au paiement de la charge de courtier, mais que l'exécution de ces accords étant subordonnée au règlement de divers comptes existant entr'eux, il ne pouvait effectuer ledit paiement qu'autant que ces comptes seraient réglés, afin de pouvoir déterminer lequel des deux était débiteur.

Le sieur Fabre a répliqué que les comptes à régler entr'eux n'avaient rien de commun avec le prix de la cession, qui, d'après les accords, devait être payé le 21 Novembre dernier; et comme c'était là un objet à liquider et tout-à-fait distinct et séparé de la cession, il a déclaré persister dans sa demande, et a fait citer Olive devant le tribunal civil de Marseille, par exploit du 13 Janvier 1836. — Par son jugement en date du 7 Mars suivant, le tribunal de Marseille, sans s'arrêter aux fins et exceptions des parties, dont il les a respectivement démises et déboutées, les a mises l'une et l'autre hors d'instance et de procès.

Sur l'appel émis par le sieur Olive, la cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que les actes des 25 Août et 15 Novembre 1835, constituent un contrat synallagmatique entre les parties, et où la condition résolutoire est toujours sous-entendue, aux termes de l'art. 1184, C. civ.; — Attendu que c'est l'inexécution de la convention faite par le premier de ces actes, inexécution de la part d'Olive, qui a donné lieu au deuxième, par lequel les obligations des parties et les termes de leur accomplissement ont été plus formellement précisés; qu'Olive a non-seulement omis d'exécuter les itératifs engagemens qu'il y contracta, mais encore s'y est

refusé sous le prétexte d'une compensation à faire ultérieurement à son profit, en résultat d'une liquidation de société, prétexte évidemment faux en droit et en fait, et auquel il a fini par sentir qu'il ne pouvait insister; — Attendu qu'il s'est écoulé un long temps durant lequel Olive a persisté dans le refus d'exécution de ses obligations, et même nonobstant sa mise en demeure de la part de Fabre, ainsi que l'établit l'acte extrajudiciaire du 16 Décembre dernier, et les réponses et réplique à cet acte; — Attendu que, même aujourd'hui, l'appelant principal ne fait point d'offre effectivement et entièrement satisfactoire d'exécuter ses obligations résultant du contrat passé entre lui et Fabre; qu'en effet l'offre non à deniers découverts, de payer ce qu'il doit payer comptant, celle de fournir des effets tels qu'il s'y est engagé, tant qu'il ne les représente ni ne les livre, ne satisfont à rien, n'avancent nullement la réalisation de la convention, et ne changent point la position d'arrêt de son adversaire envers lui, le laissant exactement au même point qu'avant le litige entamé; bien plus, que l'offre de donner des billets pour le solde de 6400 fr. payable fin Juillet prochain, implique violation de l'une des clauses de l'acte du 25 Août 1835, et de celui du 15 Novembre suivant, aux termes desquels moitié du prix dût être payé comptant, un tiers fin Avril, et le solde fin Juillet 1836, puisque le tiers, payable en Avril, se trouve désormais payable comptant; — Attendu que Fabre, en demandant par ses conclusions en appel, la résolution de la convention dont il s'agit, ne fait que poursuivre l'obtention d'une partie de ses conclusions en première instance et dont le fondement vient d'être indiqué ci-dessus; — Attendu, en ce qui touche les dommages-intérêts réclamés par Fabre, qu'il s'en faut qu'il justifie d'un préjudice résultant pour lui de la résolution de la convention dont il s'agit, par l'effet de son inexécution de la part d'Olive;

Par ces motifs, LA COUR, émendant, sans s'arrêter à l'appel principal d'Olive dont l'a demis et débouté, comme mal fondé, non plus qu'à la convention contenue aux actes des 25 Août et 15 Novembre 1835, laquelle est déclarée résolue par inexécution des engagemens qu'elle impose audit Olive, ayant tel égard que de raison à l'appel incident de Fabre, l'a mis et le met hors de cour et de procès sur les fins et conclusions dudit Olive, ordonne l'exécution du surplus du jugement.

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du* 25 *Mai* 1836. — Ch. civ. —

M. MONGINS DE ROQUEFORT, *cons.-prés.* — Plaid. MM. PERRIN et MOLLET, *avocats*, MARGUERY et ROUX, *avoués*.

APPEL. — CHAMBRES ASSEMBLÉES. — AVOCAT. — JUGEMENT. — INTERDICTION TEMPORAIRE.

L'appel d'un jugement du tribunal correctionnel portant interdiction d'un avocat pour manque de respect envers la justice, doit-il être porté devant la cour royale, chambres assemblées, pour être jugé en la chambre du conseil? NON.

N.... — C. — Le Ministère public.

M.e N...., interdit de ses fonctions d'avocat pendant quinze jours, par le tribunal correctionnel de Nîmes, pour manque de respect envers la justice, (1) interjeta appel devant la cour royale, (chambres réunies.) — Le ministère public éleva un déclinatoire fondé sur ce que la cour ne pouvait connaître à huis-clos et chambres assemblées, d'un jugement rendu en audience publique.

ARRÊT. — Attendu que la nature de la peine ne change pas le caractère de la décision qui en a prononcé l'application; — Qu'ainsi, lorsque les tribunaux qui ont le droit de réprimer toutes les infractions qui se commettent à leurs audiences, appliquent publiquement une peine de discipline aux avocats qui s'écartent devant eux de la ligne de leurs devoirs, ce ne sont pas de simples mesures disciplinaires qu'ils rendent; — Attendu qu'il est d'ordre public que tout jugement rendu par les tribunaux ne soit porté, par la voie de l'appel, qu'aux audiences publiques des cours royales; que ce principe n'a été modifié par aucune disposition spéciale à l'ordre des avocats; — Que l'art. 16 de l'ordonnance du 20 Novembre 1822, disant, au contraire, qu'il n'est pas dérogé au droit qu'ont les tribunaux de réprimer les fautes commises à leur audience par les avocats, il faut en conclure que

---

(1) Les paroles de Me N.... *plaidant pour son beau-frère*, avaient paru excusables au conseil de discipline du barreau auquel appartient Me N.

toutes les conséquences de ce droit sont conservées ; — Que cette ordonnance ne pouvait, d'ailleurs, rien changer à l'ordre ordinaire des juridictions, et qu'il est évident que sonart. 27 n'est applicable qu'aux simples appels des décisions rendues par les conseils de discipline, qui, n'étant que de police intérieure, sont soumises à des règles particulières et exclusives des formes judiciaires ; — Attendu que l'interdiction prononcée contre M. N.... l'a été par un jugement publiquement rendu sur les réquisitions du ministère public et après plaidoiries, et émane d'un tribunal réprimant un fait commis à son audience ; que, dès-lors, la cour ne peut pas connaître en chambre du conseil et en assemblée générale de ce jugement ;

Par ces motifs, LA COUR se déclare incompétente pour statuer sur l'appel porté devant elle, chambres assemblées, en chambre du conseil, par Me N..., du jugement du tribunal qui l'interdit de l'exercice de ses fonctions d'avocat pendant quinze jours ; — Délaisse ce dernier à se pourvoir, s'il y a lieu, ainsi qu'il avisera.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du* 28 *Avril* 1836. — M. CAPIN, *proc. gén.* — Plaid. M. Ferdinand RICHARD, *avocat.*

APPEL. — JUGEMENT INTERLOCUTOIRE. — EXÉCUTION. — RÉSERVES — CESSION. — DÉBITEUR. — ACCEPTATION. — PREUVE TESTIMONIALE.

Peut-on, après le jugement définitif, appeler du jugement interlocutoire auquel on a concouru, mais en faisant ses réserves? OUI.

Le cessionnaire d'une créance qui n'a pas fait au débiteur la signification de la cession, peut-il être admis à prouver par témoins l'acceptation du débiteur, quand il y a commencement de preuve par écrit? OUI.

LANGLA. — C. — DUMERGUE.

Les réserves ou protestations détruisent, en général, la présomption d'acquiescement, lorsqu'elles indiquent l'intention de la partie de conserver ses droits intacts ; aussi a-t-il été jugé par plusieurs arrêts indiqués dans ce recueil, tome 5, page 187, que l'appel d'un jugement interlocutoire était recevable, même après avoir été exé-

cuté, lorsqu'il exitait des réserves et des protestations d'en appeler.

Le sieur Jean-Baptiste Ducos vendit son bien aux mariés Langla pour la somme de 5000 fr., moitié comptant, moitié à terme. Deux ans après, et le 4 Juin 1821, il céda au sieur Dumergue sa créance de 2,500 fr., déclarant, dans l'acte de cession, qu'il en avait reçu le montant du cessionnaire. La grosse du contrat fut remise à celui-ci qui la communiqua à l'acheteur, ainsi que l'acte de cession. Se tenant pour suffisamment averti, le sieur Langla paya régulièrement au cessionnaire l'intérêt du capital jusqu'en 1828.

Cependant et le 4 Juin 1827, le sieur Ducos, de concert avec le sieur Langla et un notaire qui a été depuis contraint à s'expatrier pour se soustraire à l'action de la justice, offrit au sieur Langla quittance des 2,500 fr., que, toutefois, il avait cédés, le 4 Juin 1821, au sieur Dumergue. Ce dernier, quelque peu averti, crut devoir prendre des précautions pour éviter les effets de ce concert frauduleux, et fit signifier au débiteur son acte de cession. Celui-ci signifia à son tour, pour toute réponse, la quittance finale du 4 Juin 1827. — Procès. — Jugement interlocutoire qui permet à Dumergue de prouver que Langla, débiteur, a eu connaissance du contrat de cession, qu'il a reconnu à Dumergue la qualité de cessionnaire, et qu'il lui a payé les intérêts de la somme de 2,500 fr. pendant plus de cinq ans. L'enquête eut lieu, et l'avoué du débiteur y assista, faisant toutes les réserves de droit. Ce jugement ne fut pas attaqué. — Conclusions des parties, et jugement définitif par lequel le tribunal, se fondant sur la déposition des témoins de l'enquête, annula la quittance du 4 Juin 1827, retenue par le notaire M.... en fraude des droits et des intérêts du sieur Dumergue; ordonna, en conséquence, que la cession du 4 Juin 1821 sortirait son plein et entier effet contre les mariés Langla.

Le sieur Langla appela tout à la fois de ce jugement définitif et du jugement interlocutoire. Les moyens employés par les parties, sont rappelés dans l'arrêt qui intervint, et dont voici le texte :

ARRÊT. — Attendu, sur la fin de non-recevoir contre l'appel du jugement interlocutoire, qu'aux termes de l'art. 451, Code proc. civ., il a pu être appelé du jugement interlocutoire conjointement avec l'appel du jugement définitif; — Que, dans l'espèce, l'appelant n'ayant consenti à l'exécution de ce jugement que sous la réserve expresse du droit d'appeler, et comme l'acquiescement ne peut résulter que du consentement, il en résulte que celui de l'appelant n'ayant été donné que conditionnellement, la fin de non-recevoir ne peut être accueillie; — Attendu, sur l'objection prise de ce que le cessionnaire n'aurait pu être saisi que par la signification faite au débiteur cédé, ou par l'acceptation faite par le débiteur dans un acte authentique: que la loi, n'exigeant l'acceptation par acte authentique que pour que le cessionnaire soit saisi à l'égard des tiers, il en résulte qu'un acte de cette nature n'est point nécessaire à l'égard du débiteur cédé, dont l'acceptation peut être prouvée contre lui par tous les genres de preuves autorisés par la loi, et, conséquemment, par la preuve testimoniale, lorsqu'un commencement de preuve par écrit la rend admissible; que, dès-lors, il y a lieu, en adoptant les motifs des premiers juges, à confirmer leur décision;

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir opposée par la partie de M.e Sicabaig, contre l'appel envers le jugement interlocutoire dont elle est déboutée, confirme.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 5 Mai* 1836. — Ch. civ. — M. DOMBIDEAU DE CROUZEILHES, *prés.*

VENTE. — HÉRITIER APPARENT.

Les ventes faites par l'héritier apparent sont-elles nulles tant à l'égard du vendeur que de l'acquéreur, encore qu'ils aient tous les deux agi de bonne foi? OUI.

Le véritable héritier, qui a d'abord réclamé la restitution du prix des ventes faites par l'héritier apparent, est-il,

pour cela, non recevable à demander ensuite la résolution de ces ventes ? NON.

N.... — C. — NOTTIN et autres.

La validité des ventes faites de bonne foi par l'héritier apparent, est une des questions les plus controversées de notre droit civil. Les jurisconsultes les plus graves sont divisés en deux parties également respectables, et par l'autorité des noms de leurs chefs, et par la puissance de leurs argumentations. Voy. le Mémorial, tome 26, page 411.

La cour d'Orléans, dans l'arrêt fortement motivé que nous allons transcrire, s'est prononcée pour la nullité des ventes.

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes de l'art. 724, Code civ., l'héritier légitime est saisi de plein droit, et dès le jour du décès de son auteur, de tous les droits et actions dont se compose l'héritage de celui-ci ; — Que l'héritier ne perd cette qualité et les droits qui en dérivent que par sa renonciation ou par la prescription ; — Qu'ainsi, pendant trente ans, tout possesseur de l'hérédité ayant pour lui la qualité d'héritier apparent même de bonne foi, et qui vend en totalité ou en partie les biens de la succession dévolue à l'héritier réel, aliène la chose d'autrui ; — Attendu que, d'après les art. 1599, 2182, Code civ., la vente de la chose d'autrui est nulle ; — Que ce principe général, qui assure la conservation du droit de propriété, ne reçoit d'exception qu'autant que la loi, par des dispositions textuelles et pour des cas spéciaux, en a autrement ordonné ; — Que la bonne foi, de la part du vendeur et de l'acheteur, est sans doute prise en considération par la loi pour diminuer la responsabilité de l'un et de l'autre ; mais qu'elle ne peut avoir pour effet de conférer à la personne du vendeur le droit de disposer de la chose d'autrui ; et qu'à l'égard de l'acheteur, muni d'un juste titre, la bonne foi ne peut, d'après l'art. 2165, consolider son droit qu'autant que, par une possession légale de dix ou vingt ans, il a prescrit contre le droit du véritable propriétaire ; que la disposition générale de cet art. 2165, s'applique aussi-bien à la vente faite par l'héritier apparent qu'à celle consentie par tout

autre possesseur de bonne foi; que le législateur place tous les propriétaires apparens dans la même catégorie, leur accorde des droits identiques, et les soumet à la même règle; qu'on ne peut, dès-lors, faire entre eux une distinction qui n'existe pas dans la loi; — Attendu que pour éviter l'application de ces principes, on voudrait en vain se prévaloir, soit de considérations puisées dans l'intérêt général, soit des dispositions du droit romain et de quelques décisions spéciales de nos lois nouvelles; — Qu'en effet, et quant aux considérations, si la position d'un tiers-acquéreur de bonne foi est digne d'intérêt, s'il importe de ne pas laisser peser trop long-temps sur les propriétés une incertitude nuisible aux progrès de l'agriculture et aux facilités des transactions, il faut, avant tout, conserver le droit antérieur du vrai propriétaire, injustement dépouillé; — Qu'en ce qui a trait aux lois romaines invoquées, la loi 13, §. 4, ff. *de Hæred. pet.*, prononce formellement la nullité de la vente que l'héritier apparent aurait faite de toute l'hérédité, et que la loi 25, §. 17, au même titre, qui, dans le cas de ventes partielles, paraît admettre la validité des ventes, est tellement obscure, même pour les interprètes les plus accrédités, qu'elle ne saurait servir de guide dans l'interprétation de nos lois nouvelles qui ont admis sur ce point d'autres principes; — Attendu qu'en présence des dispositions des art. 1599, 2125, 2182, on voudrait, en vain, argumenter de quelques dispositions particulières du Code civil, pour créer, en faveur de l'héritier apparent de bonne foi, une exception que la loi n'a pas admise par un texte formel; — Qu'en dérogeant aux principes généraux, dans le cas prévu par les art. 132, 955, 1240 et 1935, le législateur a créé des exceptions commandées par la force des choses; mais que ces dispositions exceptionnelles doivent être renfermées dans les espèces qu'elles règlent, et que les étendre par analogie à des cas non prévus, ce serait détruire le principe général posé dans l'art. 1599; — Que c'est aussi par exception que l'art. 1380, au titre des *quasi-contrats*, établit que celui qui, de bonne foi, et par suite de l'erreur du véritable propriétaire, reçoit de lui un immeuble qu'il revend, n'est tenu que de la restitution du prix; qu'ici c'est le véritable propriétaire qui a livré la chose dont il avait droit de disposer; qu'l'erreur de celui-ci est son fait; qu'il ne peut donc pas l'imputer à d'autres, et faire retomber sur eux les conséquences de

son erreur ; — Mais que dans le cas de vente par un héritier apparent, celui-ci a vendu ce qui ne lui appartenait pas ; le véritable propriétaire est dépouillé à son insu, et sans que par son fait, il ait induit en erreur les tiers-acquéreurs ; qu'ainsi, et en raison de ces différences, l'art. 1380 ne saurait être invoqué dans la cause actuelle ; — Attendu qu'il suit de ce qui précède, que les ventes consenties par les héritiers apparens étaient nulles comme faites *à non domino*, pour la portion afférente aux héritiers paternels ; — Attendu, en ce qui touche les ratifications de ces mêmes ventes, que les héritiers paternels avaient deux actions, l'une personnelle et directe contre les vendeurs de leur part héréditaire, l'autre réelle pour la résolution des ventes contre les tiers-détenteurs ; qu'en recourant d'abord à l'action personnelle, ils ont usé de leur droit, et que pour induire de cette option une renonciation à recourir plus tard à l'action réelle, il faudrait que cette action, au lieu d'être subsidiaire à la première, fût, au contraire, exclusive de celle-ci ; qu'il est évident qu'en demandant d'abord la restitution du prix des ventes, les héritiers réels se trouvaient dans la position du vendeur qui réclame d'abord son prix, et qui, ensuite et faute de paiement, a toujours le droit de diriger contre l'acquéreur ou même contre les tiers l'action résolutoire ; qu'une renonciation tacite ne se présume pas, et doit résulter d'un acte qui implique nécessairement cette renonciation, ce qui ne se rencontre pas dans l'espèce..... ; qu'il faut reconnaître que le jugement du 5 Décembre 1832 ne contient que des condamnations personnelles contre un *negotiorum gestor*, obligé par un quasi-contrat à rendre le prix qu'il a reçu, et que, dès-lors, tant que ce prix n'est pas payé, le propriétaire conserve son droit de revenir contre la vente de sa part héréditaire qu'il n'a pas ratifiée ;

Par ces motifs, LA COUR confirme.

Cour royale d'Orléans. — *Arrêt du* 27 *Mai* 1836. — Ch. civ. — Plaid. MM. GAUDRY, LÉGIER, JEFFRIER, BOISSEAU et LAFONTAINE, *avocats*

ADMINISTRATION DES DOMAINES. — CONTUMAX. — ACTION JUDICIAIRE. — REPRÉSENTANS. — CURATEUR.

L'administration de l'enregistrement et des domaines qui,

aux termes des art. 465 *et* 471, *Code inst. crim., et pendant le délai de grâce, est en possession des biens d'un individu condamné par contumace à une peine emportant mort civile, a-t-elle capacité, en sa qualité de séquestre, pour représenter en justice le contumax, soit en demandant, soit en défendant?* OUI, et il n'y a pas lieu de nommer au contumax un curateur qui le représente dans l'exercice des actions actives ou passives, mobilières ou immobilières.

L'Administration des Domaines. — C. — FABRY.

Cette question sur laquelle on ne trouve dans les recueils de jurisprudence aucune décision judiciaire, a été résolue ainsi par la cour de Montpellier, dans l'espèce suivante :

13 Décembre 1834, arrêt de la cour d'assises de l'Aveyron qui condamne par contumace, à la peine des travaux forcés à perpétuité, Sarret fils. Déjà, et en vertu d'une ordonnance du président des assises, rendue en conformité de l'art. 465, Code inst. crim., l'administration des domaines avait pris possession des biens de Sarret fils. Fabry, créancier de Sarret père, dont le condamné était héritier, voulant continuer les poursuites en expropriation, commencées sur la tête dudit Sarret fils avant sa condamnation, et ayant intérêt à avoir un contradicteur légitime, se pourvut par requête, devant le tribunal civil de Milhau, aux fins de nomination à Sarret fils d'un curateur contre lequel seraient continuées les poursuites en expropriation.

Cette requête fut communiquée à l'administration des domaines, à la personne du directeur, qui déclara s'opposer à la nomination d'un curateur, et soutint que l'administration avait capacité pour représenter le contumax, aussi-bien dans l'exercice des actions actives et passives, que dans la gestion de ses biens.

Jugement qui rejette le système de l'administration des domaines, et nomme le sieur Molinier, notaire, curateur au sieur Sarret fils. — Appel.

ARRÊT. — Attendu que l'art. 25, Code civ., s'occupe des cas où la mort civile est encourue et en détermine les effets, et que l'art. 27 du même Code déclare que la mort civile n'est encourue en matière de condamnation par contumace, qu'après les cinq années qui suivent l'exécution du jugement par effigie; que, dans l'espèce, ces cinq années n'étant pas expirées, et, dès-lors, la mort civile n'étant pas encourue, il n'y a pas lieu à la nomination d'un curateur; — Attendu qu'il n'y a pas lieu non plus de faire l'application dans la cause des art. 112 et 113, Code civ., et de commettre, par conséquent, un notaire, puisque ces articles ne s'occupent que des présumés absens, et que la condamnation par contumace est assimilée, quant à ses effets, au jugement qui déclare définitivement l'absence; — Attendu que, d'après la combinaison des art. 465, 466, 471 et 475, Code inst. crim., 28 et 29, Code civ., la régie des domaines qui est déjà saisie de l'administration des biens du contumace, en vertu de l'ordonnance du président de la cour d'assises, qui a ordonné le séquestre, conserve la gestion et l'administration des biens, après l'arrêt de condamnation par contumace, et ce, jusqu'à l'expiration des cinq ans, à partir de l'exécution par effigie; — Attendu que l'on ne peut pas dire qu'immédiatement après l'arrêt de condamnation, la régie des domaines est dépouillée du séquestre, et que la gestion et administration des biens passe aux héritiers présomptifs, ainsi que le règlent, pour les absens, les art. 120 et suivans, Code civ.; qu'en effet, quoique l'art. 471, Code inst. crim., et l'art. 28, Code civ., veulent également que l'administration des biens du condamné par contumace ait lieu comme celle des biens des absens, ce qui, au premier coup d'œil, paraîtrait indiquer que les héritiers présomptifs doivent se faire envoyer en possession provisoire, selon les règles tracées en matière d'absence, néanmoins il faut remarquer que le Code d'instruction criminelle étant postérieur au Code civil, y a évidemment dérogé, quant à la personne chargée de la gestion et de l'administration des biens, qui n'est pas, comme dans le Code civil, l'héritier présomptif, mais bien la régie des domaines; que tel est le véritable

esprit bien entendu du Code d'instruction criminelle; que dans l'ensemble de la législation qui régit la matière, ce n'est qu'après cinq ans que la mort civile est encourue, et que les droits des héritiers sont ouverts; que le but du séquestre a été de mettre le condamné dans la nécessité de se représenter et de le punir de sa désobéissance aux ordres de la justice; que ce but ne serait pas atteint, si par lui-même ou par ses héritiers, il percevait ses revenus ou gérait ses affaires; que si le deuxième paragraphe de l'art. 472, Code inst. crim., veut que l'extrait du jugement de condamnation soit adressé au directeur des domaines du domicile du contumax, c'est pour que le séquestre puisse continuer après comme avant la condamnation; que, sous l'empire de la loi du 3 Brumaire an 4, qui a immédiatement précédé l'émission du Code d'instruction criminelle, après la condamnation, le séquestre des biens par la régie des domaines se continuait; qu'il résulte de l'exposé au corps législatif, lors de la présentation du projet du Code d'instruction criminelle, qu'en matière de séquestre, relativement aux contumaces, il n'est rien innové à la loi de Brumaire an 4, sinon que, par cette loi, les fruits perçus étaient acquis à l'état, et que sous la nouvelle législation, il est rendu compte du séquestre par la régie des domaines; — Attendu que l'on ne peut pas dire que la gestion et administration des biens du condamné par contumace étant seulement ordonnée par le législateur, on ne saurait en induire, dans la personne de l'administrateur, l'exercice des actions tant actives que passives de ce condamné; qu'en effet, et avant les modifications introduites dans le Code pénal en 1832, il n'était question, dans l'art. 29 de l'ancien Code, que de la gestion et administration des biens de la part du curateur nommé; que dans l'art. 29 du nouveau Code, il n'est question, non plus, que de gestion et administration des biens de la part du tuteur et subrogé-tuteur nommés; que cependant on n'a jamais contesté ni aux uns, ni aux autres, le droit de représenter ce condamné dans tous les actes; que par voie d'analogie, quand il s'agit d'un condamné par contumace, l'administration des biens a nécessairement l'exercice des actions, soit en demandant, soit en défendant; que s'il pouvait en être différemment, il en résulterait que le condamné aurait deux représentans : la régie des domaines, en ce qui touche l'administration de ses biens, et un tuteur ou curateur, pour l'exercice

des actions actives ou passives, mobilières ou immobilières qui le concernent, ce qui compliquerait les procédures, multiplierait les frais, jetterait d'inextricables embarras dans la marche des affaires de ce genre; qu'un tel système ne saurait être adopté sans choquer la saine raison; qu'au surplus, les droits et actions d'une personne, comprenant les biens, lorsque le législateur a parlé de l'administration des biens d'un condamné par contumace, il y a nécessairement compris, par voie de conséquence, l'exercice des droits et actions de ce condamné; qu'ainsi, l'administrateur des biens a aussi l'exercice des droits et actions;

Par ces motif, LA COUR réformant, déclare qu'il n'y a pas lieu à la nomination d'un curateur au sieur Sarret fils; déclare que la régie des domaines représente ledit Sarret fils, non-seulement quant à l'administration de ses biens, mais encore quant à l'exercice de ses actions, tant actives que passives, mobilières ou immobilières, etc.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du* 19 *Mars* 1836. — Ch. som. — M. PODENAS, *prés.* — M. CLAPARÈDE, *av.-gén.*

USURE. — ESCOMPTE. — INTÉRÊTS.

L'escompte, les droits de commission et de banque, peuvent-ils être considérés, quel que soit leur taux, comme une usure, si, d'ailleurs, ils ne déguisent point des intérêts usuraires? NON.

L'art. 1154, *Code civ., relatif à la capitalisation des intérêts, s'applique-t-il aux matières commerciales?* NON.

GUTTIN et GIRAUD. — C. — La faillite CHARBELLET.

La jurisprudence est fixée dans ce sens, par cinq arrêts de la cour de cassation en date des 8 Avril, 26 Août et 24 Décembre 1825, 19 Décembre 1827, et 4 Février 1828; par un arrêt de la cour de Toulouse, du 25 Juin 1829, Mémorial, tome 21, page 129. Telle est aussi l'opinion émise au *Répert.* de M. Rolland de Villargues, v.° *Escompte*, n.° 12. La cour de Grenoble vient de rendre un arrêt conforme à

cette jurisprudence, et l'on remarquera qu'il résulte suffisamment de cette décision que, si de prétendues négociations commerciales n'étaient qu'une tournure imaginée pour déguiser des prêts usuraires, l'intérêt devrait être réduit au taux légal, ce qui, du reste, avait été déjà expressément jugé par plusieurs des arrêts que nous venons d'indiquer.

ARRÊT. — Attendu que la loi du 3 Septembre 1807 ne s'applique qu'aux intérêts conventionnels, et non aux bénéfices que peuvent faire les banquiers ou négocians dans les opérations réelles de banque ou de change; — Attendu que le genre d'opérations que Charbellet faisait avec la maison Guttin-Giraud, consistait dans la remise de traites ou billets à domicile, payables dans des lieux autres que Bourgoin, faits par Charbellet à la maison de Guttin-Giraud contre des espèces ou effets de commerce de pareille valeur, sauf la déduction de l'intérêt du commerce et du droit de change; — Attendu que ces négociations constituent ce qui, dans le commerce, est considéré comme opérations de banque, à raison desquelles les banquiers perçoivent, indépendamment de l'intérêt commercial, un escompte et droit de commission pour le change, frais et bénéfices; que l'escompte et le droit de commission suivent les variations du temps, des lieux où se font les opérations, et de la plus ou moins grande abondance de l'argent sur la place; que, dans cette incertitude, la loi ne pouvait fixer le taux de l'escompte, commission ou droit de change; — Attendu que l'escompte et droit de commission perçus par la maison Guttin-Giraud, dans les opérations qu'elle faisait avec Charbellet, sont les mêmes que ceux qui étaient perçus à Bourgoin dans les opérations qui ont eu lieu à la même époque; que, par conséquent, ces opérations ne pourraient être considérées comme usuraires, qu'autant qu'elles seraient fictives, et couvriraient un intérêt excédant le taux légal; — Attendu qu'il résulte de l'examen des comptes tenus par la maison Guttin-Giraud, des explications fournies à l'audience, et des circonstances de la cause, que les opérations que Charbellet faisait avec la maison Guttin-Giraud, étaient sincères, et ne cachaient point un intérêt usuraire; que ces opérations avaient pour Charbellet, qui était fabricant de papier, le double objet de faire le recouvrement des sommes qui

lui étaient dues, pour prix des marchandises qu'il avait vendues, et de pouvoir se servir, pour la facilité de son commerce, des sommes qui lui étaient dues avant l'expiration du terme; que si dans des temps rapprochés de sa faillite, Charbellet a été obligé de renouveler des billets à domicile qu'il avait remis à la maison Guttin-Giraud, parce qu'ils n'avaient point été acquittés, néanmoins, les billets ayant été négociés, le droit de change était légitimement dû, et rien n'indique qu'à l'époque de ces renouvellemens, les opérations dont s'agit, couvrissent un intérêt usuraire; — Attendu, quant à la capitalisation, que les comptes de Charbellet avec la maison Guttin-Giraud étaient arrêtés selon les règles du commerce; qu'en portant à nouveau le solde des comptes arrêtés, la maison Guttin-Giraud n'a fait que suivre les usages du commerce;....

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du* 15 *Février* 1836. — 4.e Ch. — M. NICOLAS, *prés.* — M. IMBERT-DESGRANGES, *subst. de M. le proc.-gén.* — Plaid. MM. GUEYMARD et BOVIER-LAPIERRE, *avocats.*

GARANTIE. — MATIÈRE CRIMINELLE. — JOURNAL.

Le gérant d'un journal cité devant les tribunaux correctionnels, à raison d'un article injurieux contenu dans ce journal, peut-il appeler en garantie des condamnations à intervenir contre lui, celui qui s'est déclaré, par écrit, auteur de l'article incriminé? NON.

SEGUIN. — C. — CHAMBE et V....

Seguin, imprimeur et gérant du journal d'*Ambert*, avait été cité en police correctionelle par le sieur Chambe qui prétendait être gravement injurié par un article inséré dans ce journal. Il appela, de son côté, en garantie des condamnations civiles qui pourraient être prononcées contre lui, le sieur V.... qu'il soutenait être l'auteur de l'article injurieux, d'après une déclaration qui lui avait été fournie.

Jugement qui condamne Seguin à 50 fr. d'amende, et à

600 fr. de dommages-intérêts et le déclare non-recevable dans sa demande en garantie, attendu qu'aucune loi n'autorisait un pareil recours; que l'auteur de l'article ne pouvait être traduit en police correctionnelle qu'à la requête du ministère public ou de la partie offensée; que, d'ailleurs, le gérant d'un journal responsable aux termes de l'art. 8 de la loi du 18 Juillet 1828, lors même que l'auteur serait connu et poursuivi, ne pouvait trouver dans un fait criminel qu'il s'était approprié, le fondement d'une action légitime contre son prétendu complice, une cause illicite ne pouvant produire aucun effet légal.

Appel de la part de Seguin.

ARRÊT. — LA COUR, adoptant les motifs des premiers juges, confirme.

Cour royale de Riom. — *Arrêt du 24 Mars* 1836. — M. LAUDOIS, *prés.* — M. GARNIER-DUBOURNEUF, *av.-gén.* — Plaid. MM. ROUCHER et BAYLE, *avocats.*

ADDITION DE NOM. — ANCIEN DROIT. — AUTORISATION ROYALE. — LIBÉRALITÉ. — CONDITION.

Sous l'empire de l'ancien droit, et avant la législation de 1789, *le légataire institué pouvait-il, pour se conformer à la volonté du testateur, prendre, par adjonction au sien, le nom de ce dernier, sans avoir demandé et obtenu l'autorisation royale?* (1)

Les tribunaux doivent-ils, dans ce cas, maintenir les descendans du légataire dans la possession de ce nom, lorsque cette possession est presque centenaire et conforme à des titres publics? OUI.

---

(1) Voy. sur les *Additions et Changemens de noms*, le Mémorial, tome 15, page 5, et tome 19, page 161, et M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° *Nom.*

DE CORNEILLAN. — C. — D'IMBERT DE CORNEILLAN.

Le 20 Décembre 1754, M. Corneillan de Laboissière fit son testament public par lequel il institua Louis d'Imbert, son petit-fils, son légataire, pour la somme de 10,000 liv., à la charge par lui de porter le nom et les armes du testateur. Plusieurs actes civils de mariage, naissance et décès, relatifs à la famille de Louis d'Imbert, ainsi que diverses décisions émanées de l'autorité publique, justifient que la condition imposée au legs fut remplie, et qu'au nom d'Imbert l'on a presque toujours ajouté celui de Corneillan. Les enfans du légataire jouirent sans nul obstacle du droit de porter ce nom, et le transmirent à leurs propres enfans. Ce ne fut qu'après plus de 80 ans, que les sieurs de Corneillan de Villefranche et de Saint-Mont l'ont contesté sur le motif que Louis d'Imbert n'avait jamais demandé ni obtenu, pour ajouter son nom à celui de son bienfaiteur, ni l'autorisation du prince, ni l'assentiment de la famille de Corneillan; mais le 4 Juillet 1834, jugement du tribunal de Lavaur qui maintient la famille Imbert de Corneillan dans la possession de ce dernier nom.

Appel.

A l'appui de la décision des premiers juges, les intimés ont produit devant la cour, une consultation délibérée par MM. Séguy, Mazoyer et Malpel. Ces jurisconsultes soutiennent, 1.° que, sous l'ancien droit, l'autorisation du prince n'était pas rigoureusement nécessaire pour l'adjonction des noms; 2.° que la loi du 21 Germinal an 11 n'était pas applicable à l'espèce, et 3° que, d'après les actes publics produits au procès et une possession continuée pendant plus de 80 ans, sans opposition, il y avait pour la famille d'Imbert acquisition définitive et propriété légale du nom de *Corneillan*.

La première de ces trois propositions a reçu dans la consultation les développemens suivans :

Notre dessein n'est point de rapporter l'origine des noms chez les hommes, d'en reproduire la théorie, de rappeler à la mémoire et les caprices de l'usage, et les fluctuations des lois à leur égard, selon les temps, les peuples, les mœurs et le pouvoir. La recherche en serait plus curieuse qu'utile. Les historiens et les lexicographes ont eu le soin de recueillir sur ce sujet tout ce qu'on peut désirer de savoir.....

S'il est vrai qu'en principe, un changement de nom doit être autorisé pour avoir son effet légitime, il ne faut point qu'on le rende absolu, en lui donnant de l'influence sur tous les cas, sur tous les temps. Nous concevons que l'envie de jouir des faveurs de tout genre du nom qu'on prétend adopter, que le besoin de se délivrer d'un nom ridicule ou déshonoré, que la vue d'un tribut à la reconnaissance, à l'affection, à l'espérance, fassent désirer même la publication attachée à l'intervention du pouvoir. Là, comme pour les cas arbitraires, il est indispensable de constater les motifs légitimes de la mutation, de garantir les droits des tiers, d'assurer leur assentiment, et d'imprimer à une mesure qui manque de base et de cause commune, le sceau de l'autorité publique. Autrefois, l'attention principale, dans le jugement des motifs attachés à la communication, se portait sur les droits à la noblesse qu'on aurait eu l'intention d'acquérir ou d'illustrer par la similitude du nom, avec ceux qui jouissaient de cette prérogative : distinction, privilége, autorité, tels étaient les objets ordinaires de la demande. — A notre époque, le choix d'un nom nouveau est en lui-même indifférent.

Mais que l'on veuille étendre cette règle irritante au changement de nom imposé comme condition d'une libéralité, par celui-même qui veut communiquer le sien, c'est ce qui n'est pas admissible. La position se présente en tout étrangère aux motifs rappelés ci-dessus. L'ordre public, les droits privés, ne sont nullement compromis; point de confusion ou de trouble; rien qui s'approche de l'abus. C'est une simple convention, un titre légitime spécialement protégé, comme nous le verrons par la jurisprudence des arrêts. De même que dans notre droit toute définition est dangereuse, vu l'empire des exceptions, les propositions générales ont aussi du péril pour ceux qui, sous leur prétexte, refusent d'accueillir les cas particuliers.

Nous allons nous convaincre de l'absence de toute disposition

légale, dont on puisse inférer la nécessité d'une autorisation pour la proposition dont il s'agit.

Que les lois même soient nos guides. Suivons les temps, constatons les usages, découvrons l'esprit des législations.

Dans le droit romain, qui doit régulièrement régir notre question, les changemens de nom étaient absolument libres; on ne les reconnaissait répréhensibles que lorsqu'ils étaient motivés par des intentions frauduleuses. Cela s'évince clairement de la combinaison de quelques textes qui forment l'ensemble du droit. « Celui » qui prend un faux nom ou surnom se soumet à la peine du » faux. (Leg. 13. Papin., lib. 15, respons.) Il faut cependant » savoir dans quelle intention. A la vérité, celui qui s'est donné » un faux nom ou de faux aïeux, au droit desquels il a pris » possession d'héritages qui ne lui appartenaient pas, est tenu de » la peine de la loi Cornelia sur le faux. (Paul, sent. 5, lit. 25, » § 11, ad. leg. com. Tert.) Mais celui qui change de nom sans » fraude n'est tenu d'aucune peine. C'est pourquoi Dioclétien et » Maximien disent: comme dans l'origine chaque individu a pu » prendre le nom, prénom et surnom qu'il a voulu pour se faire » reconnaître, de même il peut toujours en changer sans nuire à » personne, et ce changement lui est permis s'il est un homme » libre; c'est un droit que lui ont donné plusieurs lois, et vous » ne l'en priverez pas, tant qu'il n'en résultera aucun préjudice » pour autrui. » (Leg. 1, cod. de mut. nom.)

Tel est le droit romain.

Conformément à ces principes, pendant long-temps, en France, on changeait de nom sans aucune solennité; la preuve en existe encore dans plusieurs monumens publics.

Mais comme cette liberté, ainsi qu'il arrive pour d'autres, menait à la licence, et que surtout le régime féodal en était altéré par l'envahissement des priviléges, des titres et des qualités, nos rois songèrent à inventer certaines formalités propres à porter des entraves *à la supposition des noms et des armes.*

C'est le cas de parler de cette ordonnance d'Amboise de 1555, opposée si impérieusement à messieurs d'Imbert de Corneillan. On suppose qu'elle mettait au changement de nom, même dans le cas où nous sommes, la condition rigoureuse de l'autorisation du Prince, avec l'assentiment des tiers.

Observons, en premier lieu, que cet édit auquel on attribue force

de loi, et qui exigerait des lettres de dispense et permission, *à peine de cent livres d'amende, d'être traité comme faussaire et privé de tout degré et privilége de noblesse*, ne se découvre nulle part. C'est un bien frêle appui pour la disposition qui frapperait une famille respectable dans ses droits, dans son amour-propre, et presque dans son honneur. Ni le trésor des Chartes, ni les registres de la chambre des Comptes, ni les recueils officiels ou autres, n'en rapportent le texte ou la désignation. Quelqu'un l'a mentionné une première fois : il n'en a pas fallu davantage ; plusieurs auteurs, sur la foi de leurs devanciers, ont paru croire à son existence ; et les tribunaux même ont tenu le fait pour constant ; mais il ne se découvre en réalité rien d'officiel, rien de légal. Un auteur, par sa simple assertion, ne saurait suppléer à l'ordonnance même. Il est clair qu'on resta sous l'empire du droit commun, du droit romain. (1)

Allons plus loin, et concédons que cette loi pénale avait été rendue comme on l'a dit. Elle n'en est pas mieux exécutoire, vu son défaut de publication et d'enregistrement, soit au parlement de Toulouse, soit au parlement de Paris. Ce vice est certain en lui-même, on n'en disconvient pas. Pour en détruire l'influence, plusieurs objectent que l'édit de 1555 n'était qu'une loi d'état et la manifestation de la prérogative royale, ce qui leur fait conclure qu'elle n'avait pas besoin d'être enregistrée.

Il y a tout à la fois erreur et confusion dans cette réponse. Que l'on n'attache pas le besoin de la formalité à la création d'une simple prérogative, au pouvoir même d'autoriser les changemens de nom, rien de mieux ; c'est un acte du pouvoir souverain ; mais qu'il soit prétendu que des dispositions pénales, telles que l'amende, la déclaration du crime de faux, la privation de certains droits civils, auxquels on est forcé d'accorder un caractère légal, échappent à la sanction parlementaire, c'est se tromper étrangement. Dans l'ancienne monarchie française, les lois se faisaient en commun dans les états. Plus tard, elles furent délibérées et résolues en plein parlement. Enfin, quand les rois s'arrogèrent la faculté de faire eux-mêmes des ordonnances, des édits sur les matières de droit public, la nature des choses et la réclamation tacite des

(1) Voy. le répertoire de M. Merlin, v.° *Promesse de changer de nom*, vol. 10, de la 4.e édit., page 207 et suiv.

franchises nationales rendirent nécessaire une forme conservatoire, qui défendît les rois eux-mêmes des pièges et des surprises qui environnent les trônes, *et cette forme fut celle de la vérification et de l'enregistrement.*

La nécessité en est attestée, suivant l'histoire, par les discours et les réclamations publiques tenus dans beaucoup d'occasions solennelles, comme par l'exercice habituel. (1).....

Telle fut la règle publique jusqu'à ce moment, où le pouvoir législatif, sous cette modification, cessa d'appartenir exclusivement au monarque. On peut en assigner le terme fixe à la loi constituante du 5 Novembre 1789.

D'après cela, nous devons reconnaître, et nul doute n'est proposable, que cet édit d'Amboise, à défaut d'enregistrement, n'a jamais eu force de loi. Que reste-t-il, par conséquent, pour régir les effets du testament de Corneillan de la Boissière? Nous l'avons dit, les lois romaines, qui permettaient les changemens de nom, sans aucune formalité, hors de la fraude et de l'usurpation.

Il faut s'attendre, nonobstant ces raisons, à voir citer, pour les détruire, quelques arrêts modernes, où la déclaration d'Amboise est invoquée comme devant servir de règle au changement de nom. C'est ce qui nous force à nous expliquer, en dehors des vices de publication et d'enregistrement, sur le véritable caractère de cette décision équivoque.

On a vu qu'elle fut portée *pour éviter la supposition des noms et des armes :* ce sont les termes attribués par les auteurs à son art. 9.

Les mêmes écrivains nous apprennent que le principe en fut puisé dans la loi 27, ff., § Ult. *ad legem Corneliam, de falsis*, c'est-à-dire, qu'elle existait dans la supposition d'un crime, d'une mauvaise action à réprimer. Nous devons le tenir ainsi, d'après ses dispositions, qui signalent des cas amendables, supposent des faussaires, et frappent les coupables dans ce qui fait l'objet de ses prévisions, la privation des priviléges nobiliaires. On voit déjà combien l'édit en question est étranger à notre cause, qui ne tombe en aucune façon dans les hypothèses prévues : supposition frauduleuse, usurpation, envahissement de titres, faux en un mot.

---

(1) Voy. Laroche Flavin, en son *Traité*, liv. 3, chap. 9; Merlin, *Répert.*, v.° *Domaine public.*

Il arriva que cette gravité de prévision nuisit à l'ordonnance même. Comme on ne craignait pas le plus souvent d'être rangé dans la classe de ces grands criminels, on se dispensait de l'exécuter, et Henrion de Pensey (v° *Nom*, § 3, n° 2) nous apprend qu'en 1557 et 1641, postérieurement à l'ordonnance, des familles connues quittèrent leurs noms primitifs, pour en adopter d'autres, sans aucune solennité. Il est si vrai que l'édit d'Amboise tomba bientôt en désuétude, l'usage contraire ayant prévalu, que le roi Louis XIII crut devoir en renouveler les dispositions dans l'art. 211 de l'ordonnance de 1629. Mais celle-ci ne réussit pas mieux; elle n'est plus citée pour la question. (1) Il y a mieux, d'après le même (Merlin, v° *Promesse de changer de nom*, page 207), il fut jugé par le parlement de Paris, le 4 Juin 1579, dans la cause de Bonchavanes, contre Jean de Montmorency, que la condition imposée purement et simplement au donataire de prendre le nom et les armes du donateur, licite et n'ayant rien de contraire à l'ordre public, n'était pas soumise à l'ordonnance non enregistrée du 26 Mars 1555, et qu'il fallait la regarder comme régie encore par les lois romaines, qui permettaient les changemens de noms, toutes les fois qu'il n'en résultait ni fraude, ni préjudice pour des tiers.

Un des principaux sectateurs de l'ordonnance d'Amboise, Denizard, avoue lui-même, sur l'autorité de Guy, pape, de Monochius et de plusieurs autres, que la condition imposée dans une libéralité de prendre le nom et les armes, s'éloigne des dispositions de l'ordonnance; d'où il paraît conclure que c'est une exception à la règle commune, qu'au roi seul appartient de présider au changement.

Alors que devons-nous conclure? que l'ordonnance était entièrement abandonnée? qu'on la jugeait inutile, sans force, sans effet? Point du tout, plusieurs exemples célèbres nous apprennent que pour des changemens de noms, dans des espèces identiques, on eut recours à l'autorité du monarque, et que l'on crut devoir remplir les formalités prescrites.

Voici l'explication qu'il convient d'adopter, parce qu'elle est évidemment naturelle et juste : l'ordonnance introduisit une forme spéciale pour arriver plus sûrement au changement désiré, en se garantissant par là de l'action ultérieure des tiers; en outre, elle

(1) Voy. l'arrêt de la cour de Nîmes, dans la cause Lafare, du 7 Juillet 1829, Mémorial, tome 19, page 161.

ajouta cette branche particulière à l'arbre du pouvoir, elle créa un supplément aux prérogatives royales; mais l'ordonnance ne fut point impérieuse au point de contraindre toujours à son exécution, notamment dans l'espèce agitée, hors de la fraude, des suppositions mensongères et des usurpations. « Nous savons bien, » disait à la cour de cassation le procureur général Merlin (*ibid.*, » page 208), que le plus souvent ceux qui voulaient changer de » nom, sous l'ancien régime, en obtenaient la permission du prince. » Mais cet usage ne prouve nullement que la permission du prince » fût absolument nécessaire pour changer de nom; il prouve encore » moins que l'ordonnance du 26 Mars 1555 eût été enregistrée » dans les parlemens; il prouve seulement que ceux qui voulaient » changer de nom prenaient la voie plus expéditive et la moins » sujette à contradiction de la part des tiers. »

Non, l'édit invoqué par messieurs de Corneillan, et qui forme leur unique ressource, étranger aux recueils officiels, dépourvu de toute sanction, ne fut jamais une loi positive, immuable, une règle d'action au principal. Son exécution était si peu jugée de rigueur, que, long-temps après sa date, le président de Chasseneux, en émettant le principe du changement de nom sous l'autorité du prince, ajoutait aussitôt que le changement seul était licite, lorsqu'il n'apportait à autrui ni dommage, ni fraude (1), et la cour de cassation elle-même, dans son arrêt du 16 Novembre 1824, a reconnu que l'édit de 1555 n'avait eu d'autre force que de créer un usage, et de donner lieu à la manifestation de la prérogative royale. C'est ainsi que nous l'expliquons.

Maintenant que des arrêts récens, ceux de Musnier, de Folleville et de Préaux; que d'autres, si l'on veut, aient reconnu l'autorité de l'ordonnance, cela ne change rien à la question. Seulement, avouez à votre tour que ses dispositions n'étaient pas d'absolue nécessité, en l'absence de la fraude et de l'usurpation. C'est ce que nous venons de démontrer.

D'abord le second de ces arrêts, rapportés par Sirey (t. 25-1-148), confirmait une décision rendue à la Guadeloupe, où les ordonnances royales avaient force de loi sans enregistrement. Dans les

---

(1) *Mutatio nominis videtur prohibita sine scitu principis, ratione legis eos, §. qui se pro mülte gessit ff. de falsis; SED ILLA EST LICITA QUÆ DAMNUM ET FRAUDEM ALTERI NON INFERT.*

colonies, le pouvoir du roi était absolu autrefois, et les édits royaux n'avaient besoin d'aucune sanction pour commander l'obéissance. (Dalloz, *Jurisp. Gén.*, v° *Nom.*, page 413.)

Ensuite, l'exécution des contrats où se trouvait la charge du changement de nom a été la matière exclusive des deux arrêts cités. Dans l'un, relatif à Musnier, on contraignit celui-ci à remplir sa promesse de changement de nom, puisqu'il profitait de la libéralité. Dans l'autre (Préaux et Fenèle), il fut jugé que le legs était caduc faute d'exécution, avant décès, dans les formes publiques, de la condition imposée. Il s'agissait donc là de l'intérêt lui-même, et de l'effet utile des libéralités. On préféra, sans doute, pour le mode d'exécution, la disposition écrite, ou supposée telle, sur la foi des dictionnaires, à l'usage opposé; mais cet usage ne fut pas contesté. Notre espèce n'est pas la même. Depuis long-temps le contrat a reçu sa pleine exécution, soit par le paiement du legs, soit pour l'acquit de la charge imposée; et ce défaut complet de parité rend les arrêts sans nulle application.....

La cour rendit l'arrêt suivant:

ARRÊT. — Attendu, en fait, que par testament en date du 20 Décembre 1754, Alexandre de Corneillan, surnommé Laboissière, légua à Louis d'Imbert, son petit-fils, né de l'union d'une de ses filles, Marguerite de Corneillan, avec Denis d'Imbert, la somme de 10,000 fr., à la charge de prendre son nom et ses armes; — Attendu qu'en vertu de cet acte, et pour remplir la condition qui lui était imposée, Louis d'Imbert ajouta à son nom celui de Corneillan qu'il a transmis à ses enfans et petits-enfans, faculté qui leur est aujourd'hui contestée par les appelans, dont la famille est connue sous le nom patronimique de *Corneillan;* mais d'abord sont-ils recevables à venir contester à cet égard, eux qui ont connu l'origine du droit prétendu par la famille Imbert, qui l'ont vu exercer, qui non-seulement ne s'y sont pas opposés pendant long-temps, mais ont entretenu des rapports de bienveillance auxquels donnent lieu les événemens heureux survenus dans les familles? Si de pareils faits n'établissent pas une fin de non-recevoir contre les appelans, au moins faudra-t-il convenir que la possession constante et non interrompue depuis 1773, qui résulte des actes de naissance, de mariage, de décès et de plusieurs autres actes produits dans la cause, dans lesquels, à l'exception d'un petit nombre, les individus de

la famille d'Imbert sont toujours désignés sous les deux noms d'*Imbert de Corneillan*, forment en leur faveur une possession d'état qu'on voudrait vainement anéantir, en invoquant les lois et la jurisprudence soit anciennes, soit nouvelles, concernant les *changemens et additions de noms*; — Attendu, en effet, que les lois ou ordonnances précitées peuvent être envisagées sous le double rapport de l'intérêt public et de l'intérêt privé; que, sous le premier rapport, les appelans seraient sans qualité pour en provoquer l'application; que, sous le second rapport, il faut considérer que les intimés ont déclaré qu'ils ne prétendaient pas perdre le nom seul de *Corneillan*, mais de l'ajouter seulement après leur nom; que cette faculté a été exercée de bonne foi depuis 1773, non par usurpation, mais en vertu d'un acte licite, d'un titre émané d'un Corneillan, dernier membre d'une branche que les appelans ne méconnaissent pas, qu'ils avouent avoir la même origine qu'eux, et dont, par égard pour sa mémoire, ils devraient respecter les dernières dispositions; — Attendu qu'aucun intérêt grave ne s'oppose à ce que la cour maintienne les intimés dans une jouissance consacrée, pour ainsi dire, par le long espace de temps qui s'est écoulé depuis 1773 jusqu'à ce jour, et par le silence de ceux qui la contestent aujourd'hui;

Par ces motifs, LA COUR vidant le renvoi au conseil, vidant aussi le partage prononcé par arrêt du 24 Mars dernier, confirme.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 7 Juin* 1836. — 1.re Ch. — M. HOCQUART, 1.er *prés.* — M. RESSIGEAC, *avoc.-gén.*. — Plaid. MM. Eugène DÉCAMPS et FÉRAL, *avocats*, AMALVY et ESPARBIÉ, *avoués*.

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

SAISIE-IMMOBILIERE. — INCIDENT. — APPEL.

La disposition de l'art. 734, *Code proc. civ., relative au délai dans lequel doit être interjeté l'appel d'un jugement qui a statué sur un moyen de nullité contre la procédure en expropriation, est-elle également applicable, soit que le moyen de nullité ait pour base le fond du droit, soit qu'il ne se rapporte qu'à un vice de forme?* OUI.

DESVIGNES. — C. — PERRIN.

L'art. 723, Code proc. civ., au titre *des incidens sur les poursuites de saisie-immobilière*, exige que les moyens de nullité contre la procédure qui précède l'adjudication préparatoire, soient proposés avant cette adjudication, et, aux termes de l'article suivant, l'appel du jugement qui statue sur ces nullités n'est plus recevable, s'il n'a pas été interjeté avec intimation dans la quinzaine de la signification à avoué.

On sait que, d'après les auteurs et la jurisprudence de la cour de cassation et de la plupart des cours royales, par ces mots : *moyens de nullité contre la procédure*, il faut entendre tous les moyens qui tendent à établir que la procédure est nulle ; que cette procédure pouvant être nulle, soit parce que les actes qui la composent sont irréguliers et contraires à la forme de procéder, soit parce que le poursuivant a agi en vertu d'un titre vicieux qui ne pouvait donner lieu à l'expropriation forcée, toute distinction entre les moyens tirés du vice du titre et ceux relatifs aux actes de la procédure, doit être proscrite ; qu'ainsi la disposition de l'art. 733 est absolue, et embrasse tous les moyens de nullité sans distinction d'origine et sans exception.

C'est ainsi que l'art. 733 a été interprété par MM. Carré, lois de la procédure, tome 2, page 676, Paillet, sur l'art. 736, Code proc. civ. ; Thomine, tome 2, page 289; par la cour de cassation, arrêts des 2 Juillet 1816, 29 Novembre 1819, 20 Août 1823, 8 Novembre 1826, et 15 Janvier 1829, Journal du Palais, tome 18, page 556, tome 21, page 665, tome 1 de 1824, page 220, et M. Sirey 1827-1-186, et 1829-1-344 ; par les cours de Paris, arrêt du 23 Novembre 1808, même Journal, tome 9, page 656; de Nîmes, arrêt du 16 Juin 1830, et de Montpellier, arrêt du 2 Juillet 1833, Mémorial, tome 21, page 434, et tome 28, page 27.

La cour suprême vient de confirmer par l'arrêt que nous rapportons, sa jurisprudence.

Voici l'espèce de ce nouvel arrêt :

Le sieur Perrin avait fait jeter une saisie-immobilière sur une portion d'un pré possédée par le sieur Desvignes, faute par ce dernier d'avoir obtempéré à la sommation à lui faite en sa qualité de tiers-détenteur, (art. 2269, Code civ.)

Le sieur Desvignes répondit par *un acte extrajudiciaire* qu'il n'entendait ni délaisser, ni payer, en ce que son acquisition ne faisait point partie du pré affecté à la sûreté de la créance du poursuivant ; mais la saisie lui ayant été dénoncée, par exploit du 14 Janvier 1833, il y forma opposition, et se pourvut devant le tribunal civil de Mâcon. — Jugement qui rejette l'opposition et autorise la poursuite commencée. — Ce jugement fut signifié à l'avoué du saisi, le 12 Juillet 1834, et à ce dernier, le 14. Il n'en fut interjeté appel que le 4 Septembre suivant, c'est-à-dire, long-temps après l'expiration du délai fixé par l'art. 734, Code proc. civ.

L'intimé opposa une fin de non-recevoir prise de la tardiveté de l'appel. — 8 Avril 1835, arrêt de la cour de Dijon qui accueille cette fin de non-recevoir en ces termes :

Considérant que les art. 733 et 734 ne distinguent pas entre les moyens de nullité qui ont pour base le fond du droit, et ceux qui ne se rapportent qu'à des vices dans la forme des actes de procédure ; que, dans le cas particulier, les poursuites étaient commencées par la dénonciation de la saisie faite au tiers-détenteur ; qu'ainsi il est vrai de dire que le jugement rendu dans la cause n'a statué que sur un moyen de nullité contre la procédure qui a précédé l'adjudication préparatoire ; que, dès-lors, l'appel de ce jugement devait être interjeté dans le délai de quinzaine de la signification à avoué ; qu'il suit de là que l'appel de Desvignes n'ayant été notifié que postérieurement au délai fixé par l'art. 734 précité, ledit Desvignes doit être déclaré non-recevable.

Pourvoi en cassation.

ARRÊT. — Attendu, en droit, que, d'après l'art. 2169, Code civ., faute par le tiers-détenteur de satisfaire à l'une des obligations déterminées par la loi pour purger sa propriété, chaque créancier hypothécaire a droit de faire vendre sur lui l'immeuble hypothéqué trente jours après commandement fait au débiteur originaire et sommation faite au tiers-détenteur, de payer la dette exigible ou de délaisser l'héritage; — Attendu que, d'après les art. 733 et 734, Code proc. civ., les moyens de nullité contre la procédure qui précède l'adjudication préparatoire ne pourront être proposés après ladite adjudication, ils seront jugés avant ladite adjudication; l'appel du jugement qui aura statué sur les nullités ne sera reçu, s'il n'a été interjeté avec intimation dans la quinzaine de la signification du jugement à avoué; — Que ces dispositions générales, et dans leur lettre et dans leur esprit, ne peuvent admettre aucune distinction entre les moyens de nullité qui ont pour base le fond du droit, et ceux qui ne se rapportent qu'à des vices dans les formes des actes de procédure; — Et attendu qu'il a été reconnu et qu'il n'a jamais été contesté en fait... — Que, dans ces circonstances, l'opposition formée par Desvignes à la saisie déjà pratiquée par Perrin comme un incident sur la même saisie, et en déclarant l'appel interjeté par Desvignes contre le jugement qui avait statué sur cette opposition long-temps après le délai de quinzaine de la signification non-recevable, l'arrêt attaqué a fait une juste application de la loi; LA COUR rejette.

Cour de cassation. — Ch. des req. — *Arrêt du* 29 *Mars* 1836. — M. ZANGIACOMI, *prés.* — M. HERVÉ, *avoc.-gén.* — Plaid. M. BRUZARD, *avocat.*

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

AVOCAT AGÉ DE MOINS DE 25 ANS. — JUGEMENT. — NULLITÉ.

Un avocat attaché au barreau, et appelé, selon l'ordre du tableau, pour compléter le tribunal, a-t-il capacité pour juger, s'il est âgé de moins de vingt-cinq ans? NON.

Dame de BALBY MONTFAUCON. — C. — BERNARD MARROT, son mari.

En prononçant, le 31 Août 1835, sur une demande, en séparation de corps formée par la dame Balby de Montfaucon contre le sieur Bernard Marrot, son mari, le tribunal civil de Saint-Girons se trouva composé de deux juges titulaires et de M.e Vignau fils, avocat inscrit au tableau, appelé pour compléter le tribunal.

Il est remarquable qu'à cette époque M.e Vignau, né le 6 Octobre 1811, n'était pas encore parvenu à sa vingt-cinquième année.

Le sieur Marrot ayant relevé appel de ce jugement, en demanda la nullité, le motif pris du défaut de capacité de M.e Vignau pour remplir les fonctions de juge, à raison de sa minorité de vingt-cinq ans.

Pour repousser ce moyen, on a dit, dans l'intérêt de la dame intimée, que l'art. 30 de la loi du 22 Ventôse an 12, et l'art. 4 du décret du 30 Mars 1808, avaient accordé, à compter du 1.er Vendémiaire an 7, aux avocats selon l'ordre du tableau, le droit de suppléer, en l'absence des suppléans, les juges et les officiers du ministère public. — Le décret du 14 Décembre 1810, contenant *règlement sur l'exercice de la profession d'avocat*, a répété dans son art. 35 que les avocats seraient appelés, dans les cas déterminés par la loi, à suppléer les juges et les officiers du ministère public, et ne pourraient s'y refuser, sans motifs

d'excuse ou empêchement. — Sans doute, l'art. 64 de la loi du 20 Avril 1810, a déclaré que nul ne pouvait être juge ou suppléant d'un tribunal de première instance, s'il n'avait 25 ans accomplis. — Mais cette condition d'âge n'a pas été imposée aux avocats par les lois précitées. — Le diplôme de licencié en droit pouvant leur être conféré à l'âge de 19 ans, et l'article 15 du décret du 14 Décembre 1810 portant que les avocats pourront, pendant leur stage, plaider et défendre les causes qui leur seront confiées, il en résulte seulement que de 19 à 22 ans, l'avocat qui a qualité pour plaider n'aurait point la capacité suffisante pour suppléer un juge, puisqu'il n'y a que l'*avocat inscrit au tableau* qui puisse avoir cette prérogative, et puisque l'inscription au tableau ne peut avoir lieu qu'après trois ans de stage ; mais dès l'instant qu'il cesse d'être stagiaire, et qu'il est porté sur le tableau, ce qui peut avoir lieu après l'âge de 22 ans révolus, l'avocat inscrit réunit toutes les conditions prescrites pour suppléer un juge dans un tribunal de première instance, et il serait arbitraire d'y en ajouter d'autres, quand la loi est muette à cet égard.

La cour a consacré, par les motifs ci-dessous, l'opinion contraire :

ARRÊT. — Attendu que l'appelant ayant justifié par un extrait authentique des registres de l'état civil de la commune de Saint-Lizier, que M.e Vignau fils, qui, en qualité d'avocat, a, sur l'absence ou empêchement légitime des juges-suppléans et autres avocats inscrits avant lui sur le tableau de l'ordre, concouru à rendre le jugement attaqué, était alors âgé seulement de vingt-trois ans, il faudra nécessairement reconnaître que ce jugement est infecté d'une nullité radicale, si les dispositions législatives qui confèrent aux avocats le droit de remplacer les juges absens, les soumettent aux mêmes justifications d'âge qu'elles exigent des magistrats titulaires ; — Attendu que s'il est vrai que, soit l'art. 30 de la loi du 22 Ventôse an 12, soit l'art. 49 du décret du 30 Mars 1808, en conférant à l'avocat un pareil droit, se taisent sur l'âge nécessaire pour le réaliser, on ne saurait, cependant, induire de ce silence,

que ce droit est tellement absolu, que la qualité d'avocat confère irrévocablement le droit d'en jouir, s'il est prouvé que par les lois constitutives de l'ordre judiciaire, le pouvoir de juger est formellement subordonné à une condition d'âge ; — Attendu que l'art. 64 de la loi du 20 Avril 1810 est si explicite à cet égard, puisqu'il porte en termes exprès que nul ne pourra être juge ou suppléant s'il n'est âgé de 25 ans accomplis, qu'il faudra nécessairement soumettre l'avocat à une semblable justification s'il est reconnu que son admission sur le siége, quelque momentanée qu'elle soit, l'investit de la qualité de juge ; — Attendu que notre droit public, et notamment l'art. 48 de la charte constitutionnelle, proclamant que la justice est administrée par des juges, les conséquences qui en résultent, sont que l'avocat qui concourt légalement à un jugement, devenant juge dans cette circonstance, doit posséder les qualités que la loi exige du juge ; que ce principe préexistant à la disposition ci-dessus rappelée qui la formule, avait reçu une application remarquable dans l'art. 13 de la loi du 20 Avril 1810. Cet article, en effet, après avoir posé le principe de la formation d'un corps de magistrats sous le nom de juges-auditeurs, s'exprime ainsi : « Ils rempliront les fonctions de juges, lorsqu'ils auront l'âge requis pour avoir voix délibérative » ; donc, dans la pensée du législateur, le juge-auditeur ne devenait pas juge, lorsqu'il en remplissait les fonctions dans toute leur étendue, et cependant, dans ce cas, les conditions d'âge lui étaient rigoureusement imposées ; comment, dès-lors, pouvoir en affranchir l'avocat qui, en montant sur le siége, est dans une position identique ; car, comme lui, il remplit les fonctions de juge ; comment l'en affranchir, alors que dès qu'il participe aux travaux des magistrats titulaires, il reçoit de la loi la même protection dont elle couvre ceux-ci ; car n'est-il pas certain que si à raison des fonctions qu'il remplit, quoique momentanément, les délits prévus, soit par les art. 222 et suivans du Code pénal, soit par l'article 6 de la loi du 25 Mars 1822, sont commis envers lui, la répression sera la même que pour le magistrat institué par le souverain ; — Attendu, d'ailleurs, qu'admettre que les articles précités de la loi du 22 Ventôse an 12, et du décret du 4 Décembre 1810, affranchissent le droit qu'ils constituent en faveur de l'avocat, de toute condition, serait et tomber dans des contradictions les plus choquantes, et violer les principes les plus élevés de notre droit pu-

blic, le premier inconvénient eût pu se présenter fréquemment lorsque l'institution des juges auditeurs était en vigueur ; car l'avocat, qui, la veille, quoique loin d'avoir sa 25.e année, avait, dans ce seul titre, trouvé le droit de prendre part aux travaux du tribunal, en eût été privé le lendemain, si, dans l'intervalle, le prince lui avait conféré la qualité de juge auditeur ; le second peut se réaliser dans une hypothèse facile à prévoir et du plus haut intérêt ; des étrangers, en effet, après avoir terminé leurs études dans nos facultés, prennent souvent place dans nos différens barreaux ; leur qualité d'étranger ne saurait les en exclure, puisque la jouissance des droits civils que, pendant leur séjour dans le royaume, leur accordent les art. 11 et 13, Code civ., leur confèrent ce droit ; mais si leur inscription sur le tableau de l'ordre les habilitait à participer aux jugemens dans l'absence des titulaires, on serait alors forcé de reconnaître qu'un étranger peut remplir parmi nous des fonctions que le droit public de tous les peuples ne confère qu'aux règnicoles ; un système qui conduit à de pareilles conséquences ne saurait donc être admis ; — Donc, si les dispositions législatives précitées attribuent à l'avocat le droit de suppléer le juge, elles ne le dispensent pas des conditions imposées à celui-ci, et parmi elles, une des plus imposantes est, sans contredit, l'âge requis, conditions d'autant plus importantes, en effet, d'après l'esprit des lois qui ont organisé nos institutions publiques depuis 1789, qu'il est sans exemple que les divers pouvoirs, qui, depuis cette époque, ont dû garantir leur exécution, aient jamais, et pour quelque fonctions que ce soit, affranchi nul individu de son accomplissement, en lui accordant ce qui, dans l'ordre politique précédent, était désigné sous le nom de dispenses d'âge, cette condition ayant défailli chez l'avocat dont la coopération était indispensable pour la constitution légale du tribunal qui a rendu le jugement attaqué, ce jugement est frappé d'un vice radical ; il y a donc lieu à en prononcer l'annulation ;

Par ces motifs, LA COUR déclare nul et de nul effet le jugement rendu par le tribunal civil de Saint-Girons....

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 31 *Mai* 1836. — 1.re ch. — M. HOCQUART, 1.er *prés.* — M. RESSIGEAC, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. DÉLOUME aîné et EUGÈNE DÉCAMPS, *avoc.*, CARLES et TOURNAMILLE, *avoués.*

FAILLITE. — ARRESTATION DU FAILLI. — SYNDIC. — COMPÉTENCE.

Les agens ou syndics d'une faillite ont-ils qualité pour faire exécuter la disposition du jugement déclaratif de la faillite, qui ordonne le dépôt du failli dans une maison d'arrêt? NON.

L'action en nullité de l'emprisonnement opéré, dans ce cas, à la requête des syndics, doit-elle être portée devant le tribunal civil et non devant le tribunal de commerce? OUI.

VAYSSE. — C. — OLMIÈRES.

22 Août 1834, jugement du tribunal de commerce d'Albi qui déclare la faillite du sieur Vaysse, et ordonne le dépôt de sa personne dans une maison d'arrêt. Plus tard, le sieur Olmières est nommé syndic de cette faillite.

Le 11 Septembre 1835, et à la requête du syndic, un huissier saisit Vaysse et le dépose à la maison d'arrêt pour dettes. Cette arrestation fut faite sans l'accomplissement d'aucune des formalités tracées par l'art. 780, Code pr. civ.

En se réservant tous ses droits pour la poursuite de l'annulation de cette arrestation, Vaysse eut recours au tribunal de commerce d'Albi, afin d'obtenir un sauf-conduit qui lui fut refusé. Alors il assigna le syndic devant le tribunal civil en annulation de l'emprisonnement, comme exécuté à la requête d'une personne sans qualité; mais le tribunal d'Albi se méprenant sur la question qui lui était soumise, et considérant que les tribunaux de commerce sont seuls compétens pour statuer sur les difficultés qui peuvent s'élever dans les faillites, se déclara incompétent.

Le sieur Vaysse releva appel de ce jugement. Devant la cour, il cita à l'appui de son système une circulaire minis-

térielle du 30 Avril 1827, rapportée dans le recueil de M. Sirey, tome 28-2-318, et un jugement du tribunal de Lyon, du 30 Août 1828, rapporté dans la Gazette des Tribunaux des 29 et 30 Septembre 1828.

ARRÊT. — Attendu que l'action que l'appelant avait portée devant les premiers juges, était fondée non sur l'irrégularité, l'excès de pouvoir, ou le mal jugé du jugement rendu par le tribunal de commerce d'Albi, le 22 Août 1834, mais sur ce que le dépôt de sa personne dans la maison d'arrêt pour dettes, ordonné par ce jugement avait été exécuté d'une manière irrégulière et illégale; — Attendu, dès-lors, que les premiers juges, en se déclarant sans qualité pour prononcer sur cette action, ont formellement méconnu les principes de leur compétence, puisque s'agissant d'une nullité d'emprisonnement, les dispositions littérales des art. 442 et 794, Code proc. civ., leur faisaient un devoir de l'apprécier; il y a donc lieu d'annuler le jugement par eux rendu; — Attendu que les développemens qu'a reçus la cause, soit devant eux, soit devant la cour, permettent de statuer définitivement sur les moyens de nullité proposés par l'appelant; — Attendu que s'il est constant que l'art. 455, Code com., ne trace ni les formes qui devront être suivies pour opérer le dépôt du failli dans la maison d'arrêt pour dettes, ni ne désigne les personnes ou le pouvoir qui doivent provoquer l'exécution de cette mesure, on ne saurait conclure de ce silence ou que le législateur a voulu les laisser à la disposition de tout intéressé, ou qu'imprévoyant sur ce point, il s'est borné à constituer un droit sans en garantir l'exercice par nulle sanction, hypothèse qu'un rapide examen et de la nature de la mesure prescrite par cet article, et des motifs qui l'ont déterminée, prouve inadmissible; — Attendu, en effet, que le § 2 de ce même article, affranchissant dès l'instant de sa faillite, le failli de l'action individuelle de ses divers créanciers, il faut tenir pour constant que nul d'eux n'a qualité pour provoquer l'atteinte à sa liberté qu'autorise le § précédent; que ce droit ne saurait également appartenir à leurs représentans légaux, les syndics de la faillite, soit parce que leur mission et leur pouvoir sont rigoureusement bornés à la surveillance et à la direction d'intérêts privés, et que la mesure de l'arrestation du failli a pour principe la garantie des intérêts

généraux de la société toujours alarmée par la manifestation de la position d'un négociant qui cesse de remplir ses engagemens, soit parce qu'il est impossible d'admettre que le législateur a voulu confier l'exécution d'une mesure qui, dans la plupart des cas, ne saurait être efficace qu'autant qu'elle se réalise presqu'à l'instant même où elle est ordonnée, à une sorte d'agens auxquels, dans l'ordre de ses idées, il n'a point encore donné une existence légale; — Attendu que si cette dernière objection ne peut s'étendre aux agens de la faillite dont la nomination concourt avec la promulgation de la mesure, objet de l'examen actuel, les soins avec lesquels leurs droits et leurs devoirs sont fixés, la nature de leurs fonctions, la dépendance où ils sont du commissaire de la faillite, ne permettent point cependant de penser que l'exécution d'une mesure aussi grave rentre dans leurs attributions; — Attendu, dès-lors, que la force des choses amène à reconnaître qu'elle ne peut appartenir ou qu'à celui que notre constitution judiciaire charge de veiller à l'exécution des lois et des ordonnances des tribunaux, au ministère public, ou au magistrat à qui le Code de commerce confie la surveillance et la direction de la faillite, au juge-commissaire; — Attendu que s'il peut y avoir quelque difficulté à désigner entre ces deux magistrats celui à qui appartient le droit de faire arrêter le failli, cette incertitude n'étant point le principe de la contestation soumise à l'examen de la cour, et que, dès-lors, elle peut s'abstenir de lever, ne saurait exercer aucune influence sur la décision de la cause actuelle, puisqu'il est constant, en fait, que l'arrestation contre laquelle réclame l'appelant, a été provoquée et exécutée à la requête des syndics de la faillite, et que, d'après ce qui précède, ce droit ne saurait leur appartenir, cette arrestation doit être annulée, et l'appelant, s'il n'est retenu pour autre cause, doit être remis sur-le-champ en liberté;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 15 *Juin* 1836. — 1.re Ch. — M. GARRISSON, *prés.* — M. RESSIGEAC, *av.-gén.* — Plaid. MM. EUGÈNE DÉCAMPS et FÉRAL, *av.*, AMALVY et BOURNIQUEL, *avoués.*

PARTAGE D'ASCENDANS. — NULLITÉ. — SUPPLÉMENT.

Le défendeur à l'action en rescision pour cause de lésion, d'un acte de partage fait par l'ascendant, peut-il arrêter le cours de la demande et empêcher un nouveau partage, en fournissant au demandeur le supplément de sa portion héréditaire, soit en nature, soit en numéraire, conformément à l'art. 891, *Code civ.*? OUI. (1)

VILLE. — C. — VILLE.

Le sieur Ville est décédé après avoir fait un testament contenant partage de ses biens entre ses enfans. Cet acte a été attaqué par les réservataires pour cause de lésion. Le rapport des experts ayant constaté cette lésion, l'aîné des enfans, préciputaire, a offert à ses cohéritiers, pour empêcher un nouveau partage, de leur fournir le supplément de leur portion héréditaire, soit en numéraire, soit en nature, conformément à l'art. 891, Code civ. — Refus.

ARRÊT. — Attendu.... que la demande en rescision du partage serait fondée, à cause de la lésion résultant de la fausse estimation donnée par le père aux biens qu'il a divisés entre ses enfans, mais que Ville aîné a pu en arrêter le cours et empêcher un nouveau partage en offrant aux demandeurs le supplément de leur portion héréditaire, soit en numéraire, soit en nature; que ce moyen ouvert pour arrêter les actions en rescision pour cause de lésion, est donné par l'art. 891 pour les partages ainsi attaqués; que cet article est applicable à la cause; qu'en vain, on a prétendu que l'art. 1079 l'excluait; qu'il n'est pas vrai que le titre relatif aux partages faits par les ascendans ait posé tous les principes qui devaient les régler; qu'il faut reconnaître que ces partages sont soumis à toutes les règles des partages ordinaires en tout ce qui n'est pas fixé par les art. 1075 et suiv.; qu'aucun motif ne

(1) Voy. sur cette question controversée, le Mémorial, tome 27, page 404.

peut faire faire une distinction entre la faculté résultant de l'art. 891 et les autres dispositions du Code sur cette matière; que l'acte par lequel le père aurait violé l'obligation qui lui est imposée de mettre au lot de chacun de ses enfans des objets de même nature, serait annulé pour ce motif; que, dès-lors, il n'y a nul inconvenient, quand il a respecté ce devoir, d'ouvrir à l'enfant préciputaire le moyen de faire cesser, par le paiement d'un supplément, une action en nullité qui n'a pour cause qu'une lésion qu'on ne saurait attribuer au dessein arrêté d'avantager outre mesure cet héritier;

Par ces motifs, LA COUR dit qu'il a été bien jugé; ordonne que le jugement du tribunal civil de Pamiers du 27 Août 1835, sera exécuté, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 11 *Juin* 1836. — 2.e Ch. — M. MARTIN, *prés.* — M. TARROUX, *av.-gén.* — Plaid. MM. FÉRAL et RUMEAU, *av.*, GUIRAUD et MARION, *avoués.*

DONATION. — DETTES. — PAIEMENT. — DONATION FRAUDULEUSE. CRÉANCIERS. — ACTION EN RÉVOCATION. — TIERS-DÉTENTEUR. — PURGE. — NOTIFICATIONS. — DÉCHÉANCE. — NULLITÉ. — FIN DE NON-RECEVOIR — OUVERTURE DE L'ORDRE.

Le donataire entre-vifs de tous les biens présens, *est-il assujetti, de plein droit, aux dettes existantes au moment de la donation?* NON. (1)

Lorsque les créanciers ont le droit d'exercer l'action en révocation d'une donation faite par leur débiteur en fraude de leurs droits, cette action peut-elle être formée incidemment à une instance d'ordre? Non.

L'art. 2183, *Code civ., oblige-t-il le tiers-détenteur à faire les notifications qu'il mentionne dans le mois, au plus*

---

(1) Voy. sur cette question controversée les arrêts rendus en sens divers, et les autorités rapportés au Mémorial, tome 14, page 442, et au Journal des Arrêts de la cour de Toulouse, tome 11-1-103 et 203; M. Laviguerie; *Arrêts inédits*, v° *Donation*, art. 5.

tard, à compter de la première sommation qui lui est faite, à peine de nullité de la notification faite après? OUI.

En d'autres termes, *si dans le mois qui suit cette sommation, l'acquéreur ne remplit pas les formalités de la purge prescrites par les art.* 2183 *et* 2184, *Code civ., est-il déchu du droit de les remplir utilement?* OUI.

Toutefois et pour que le créancier puisse demander l'annulation de la notification comme tardivement faite, doit-il prouver que la sommation de payer ou de délaisser a été accompagnée du commandement au débiteur originaire, prescrit par l'art. 2169? OUI.

Le créancier s'est-il rendu non-recevable à demander la nullité de la notification, en poursuivant l'ouverture de l'ordre dans lequel lui et les autres créanciers ont produit? OUI.

LAURENT et de FINANCE. — C. — VERNHETTES.

ARRÊT. — En ce qui touche la donation faite par Henri Laurent à M. Vernhettes en 1828; — Attendu que Laurent a déclaré donner tous ses biens présens; que s'il a délégué ceux dont il se dépouillait, cette indication n'avait pas pour objet de mettre une restriction à la donation qui a ainsi conservé son caractère d'universalité pour les biens présens; — Attendu qu'aucun texte de loi ne soumet précisément un tel donataire au paiement des dettes préexistantes; que les art. 1084 et 1085 doivent rester sans application à la cause; qu'ils sont faits pour une exception introduite en faveur du mariage, et que la règle suivie pour les donations des biens présens et à venir, doit d'autant moins s'étendre aux donations des biens présens que le premier de ces donataires, au moment du contrat au moins, devenait le représentant du donateur dans tous ses droits, puisqu'il était appelé à recueillir sa succession tout entière, et qu'il était naturel qu'après avoir accepté cette qualité, il fût tenu, quand il y renonçait, au moins de libérer le donateur envers des créanciers antérieurs; — Attendu, d'ailleurs, que le

donataire n'est ainsi obligé aux dettes que parce qu'un état qui a été annexé à l'acte, prouve que cette obligation lui était virtuellement imposée ; — Que l'art. 945 qui n'a pour objet que d'empêcher que le donateur ne puisse rendre une donation illusoire, en obligeant celui à qui il la fait, de payer même les dettes qu'il pourra contracter dans la suite, ne dispose point que celles qui existaient déjà seront payées de droit par le donateur, et que le législateur qui, dans l'art. 943, annulle la donation des biens à venir, tout en maintenant celle des biens présens énoncée dans le même acte, ne fait pas du paiement des dettes une charge des donations de cette dernière espèce ; que cette différence, avec la disposition des art. 1084 et 1085, mène à croire que son intention n'a pas été d'obliger le donataire des biens présens à libérer le donateur ; — Attendu qu'en vain, on argumenterait des art. 1009 et 1012, Code civ., qui obligent le légataire universel ou à titre universel au paiement de la totalité ou d'une partie des dettes ; que la différence est grande, en effet, puisque le légataire représente, pour la partie des biens dans laquelle il lui succède, le testateur, dont il continue la personne, tandis que le donataire exerçant les droits qui lui ont été cédés par le donateur, est son ayant-cause, mais non son représentant ; qu'aussi, tandis que le légataire, après son acceptation, est obligé même sur ses biens personnels envers les créanciers du défunt, le donataire peut toujours se décharger du paiement des dettes en délaissant les objets qu'il a reçus du donateur ; qu'ainsi, là où la situation n'est pas la même, on ne saurait étendre les droits d'un cas à l'autre, et que le silence de la loi relativement au donataire, lorsqu'elle avait fixé les obligations du légataire, prouve que le premier n'est pas tenu de droit envers les créanciers du donateur ; — Attendu que de tout ce qui précède, ce que l'on peut induire de plus favorable pour ces derniers, c'est que le juge doit consulter l'intention qu'ont eue les parties qui contractaient dans la donation ; que si lorsqu'elles sont restées muettes sur le paiement des dettes, on doit dire que le donateur a entendu qu'elles seraient payées en déduction, parce qu'il n'avait de biens que ceux qui lui restaient après en avoir distrait ce qui appartenait à autrui, il est bien plus certain que le donataire ne peut pas être tenu au-delà de la limite posée par l'acte lui-même aux dettes qu'il doit payer ; qu'il ne saurait, en effet, être obligé au-delà de l'engagement qu'il

a pris ; que le traité fait entre lui et le donateur est une convention qui, de même que toute autre, doit être pleinement exécutée ; que les créanciers n'ont pas eu le pouvoir d'empêcher leur débiteur de contracter ; qu'ils auraient d'autant moins le droit de se plaindre que lorsque celui-ci a transmis ses biens à titre gratuit, ils peuvent non-seulement exercer leur action hypothécaire, mais encore empêcher qu'aucun tort ne leur soit fait, en provoquant la révocation de toute donation qui aurait été faite en fraude de leurs droits ; — Attendu que, dans la cause, les clauses les plus formelles ont fixé la part des dettes au-delà desquelles M. Vernhettes ne pourrait pas être tenu ; qu'il stipula, en effet, que les biens qui lui étaient donnés, seraient quittes de toutes dettes autres que celles qui seraient désignées dans l'acte ; que Laurent énuméra celles qui seraient à la charge du donataire, et s'engagea à faire radier toutes les créances hypothécaires qui, n'étant pas désignées dans l'acte, étaient en dehors de celles que M. Vernhettes était chargé d'acquitter ; — Qu'à cela se bornent les obligations de celui-ci, qui ne peut pas être tenu personnellement au-delà ; que l'action hypothécaire ne doit aussi pas s'étendre en dehors de ce cercle ; qu'ainsi ledit sieur Vernhettes pouvait purger les immeubles donnés, et que la décision du tribunal d'Albi doit être maintenue de ce chef ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 1167, Code civ., les créanciers peuvent attaquer les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits ; que Valcour de Finance et Fortuné Laurent pourront donc exercer l'action en révocation de la donation, si elle a eu lieu pour soustraire à leurs poursuites les biens qui servaient de gage à leurs créances ; mais que c'est là une action principale ; qu'on ne peut pas dire qu'elle soit opposée comme exception aux demandes de M. Vernhettes qui n'a fait lui-même que défendre à celles qui ont été dirigées contre lui ; qu'étant principale, elle ne peut pas être formée incidemment à une instance d'ordre ; que ces deux actions s'excluent réciproquement, puisque celle sur laquelle la cour doit statuer, a pour objet de régler la distribution du prix des biens, en en laissant la propriété au donataire qui serait, au contraire, dépouillé par la révocation, les biens rentrant alors dans la possession du donateur, pour faire face aux poursuites de ses créanciers ; — Attendu, d'ailleurs, que la présence du donateur en cause paraît nécessaire pour l'exercice de l'action révocatoire, et qu'Henri Laurent n'a été assigné devant la cour que pour autoriser son

épouse ; — Que le moment n'est donc pas venu d'apprécier cette demande, et que c'est le cas de rejeter, quant à présent, cette partie des conclusions des appelans qui pourront intenter et poursuivre, devant qui de droit, leur action ; — Attendu que l'art. 2183, Code civ., oblige le tiers-détenteur à faire les notifications qu'il mentionne dans le mois au plus tard, à compter de la première sommation qui lui est faite ; que l'expiration de ce délai, sans qu'il soit satisfait à cette formalité, emporte nullité de la notification faite après ; mais que Valcour de Finance, qui profiterait de l'annulation qu'aurait entraîné, dans l'intérêt d'un autre, la violation de cet article, ne peut pas la provoquer, puisque la signification lui a été faite selon le prescrit de la loi ; que Fortuné Laurent, pour se prévaloir de ce qu'il n'a reçu la notification que le 19 Avril, lorsqu'il avait fait, le 15 Mars, la sommation de payer ou de délaisser, devrait prouver que cette sommation a été accompagnée du commandement à Henri Laurent, prescrit par l'art. 2169 ; qu'il est sensible, en effet, que le tiers-détenteur ne peut être obligé à payer que lorsque, par la mise en demeure du débiteur principal, il est établi que celui-ci ne s'est pas libéré ; — Attendu que Fortuné Laurent ne prouve point que ce commandement a été fait à Henri Laurent, ce qui le rend irrecevable ; — Qu'il a lui-même créé une fin de non-recevoir, en poursuivant l'ouverture de l'ordre dans lequel lui et les autres créanciers ont produit ; qu'ainsi il aurait couvert la violation de l'art. 2183, et qu'il n'est pas encore, sous ce rappport, admissible à demander l'annulation de la notification du 19 Avril ; — Attendu qu'en donnant l'évaluation des biens compris dans la donation, en faisant connaître les sommes qu'il s'était obligé à payer aux créanciers, en s'obligeant à en payer le prix, M. Vernhettes a rempli toutes les conditions qui lui étaient imposées par les art. 2183 et 2184, Code civ. ; qu'il ne doit pas être déclaré déchu de la faculté de purger ; — Attendu que M. Vernhettes a offert de payer aux créanciers inscrits jusques et à concurrence du prix et charges de la donation ; qu'en déclarant que le prix devait être une des sommes qu'il avait promis de payer, mais de l'évaluation donnée aux biens dans l'acte, les premiers juges ont fait reste de raison aux créanciers ; qu'aucun motif ne peut faire qu'il soit tenu de donner 31,800 fr. indépendamment du montant de l'évaluation ; — Que la régularité des notifications ayant fait courir les délais pour surenchérir, la

cour ne pourrait, sans violer toutes les règles, en accorder un nouveau ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 29 *Juin* 1836. — 2e ch. — M. MARTIN, *prés.* — M. TARROUX, *av.-gén.* — Plaid. MM. BOUDET, EUGÈNE DÉCAMPS, DELQUIÉ et FÉRAL, *avocats*, DESQUERRE, TOURNAMILLE, Bo DELOUME et MARION, *avoués.*

TRANSACTION. — TESTAMENT OLOGRAPHE. — NULLITÉ. — EXÉCUTION. — PREUVE.

Lorsqu'un testament olographe est attaqué dans sa forme matérielle par des cohéritiers qui, antérieurement et à l'occasion des dispositions y contenues, avaient transigé avec le légataire universel, est-ce à ce dernier qui oppose la transaction comme acte d'exécution du testament, à prouver que, lors de cette exécution, les cohéritiers connaissaient la minute du testament? OUI. (1)

DE ROSIÈRES. — C. — DE PUJOL.

ARRÊT. — Attendu que l'appel des parties de Tournamille (de Rosières) a pour objet de faire réformer le jugement du tribunal civil de Gaillac qui les a déclarés irrecevables dans leur demande en annulation du testament olographe de feu le baron de Pujol, et de faire annuler cet acte par la cour ; — Attendu que cette fin de non-recevoir est prise des actes réitérés d'exécution du testament de la part des appelans et de la transaction, en date du 30 Juillet 1831, entre eux et le sieur Emmanuel de Pujol, légataire universel du testateur ; — Attendu que l'exécution d'un acte pour constituer une semblable fin de non-recevoir, doit être volontaire, c'est-à-dire, en pleine connaissance du titre qu'on a exécuté, afin qu'on y puisse trouver l'intention de couvrir les vices et les nullités qu'il pourrait renfermer, et qu'on aurait été à même

---

(1) Voy. M Rolland de Villargues, en son *Répert.*, vo *Ratification*, no 58 ; Faber, *Cod.* lib. 2, tit. 4, def. 1er ; Ranchin et Bornier, vo *Transactio*, art. 12.

d'apercevoir; c'est ce qui résulte des dispositions des art. 1338 et 1340, qui, d'après la doctrine des auteurs, sur cette matière, doivent être entendus dans ce sens, et servir par analogie de règle pour les testamens comme pour les donations; — Attendu que c'est au sieur Emmanuel de Pujol, légataire universel, à prouver que les appelans connaissaient, lors de l'exécution, la minute du testament, 1.° parce que si les appelans sont demandeurs lorsqu'ils attaquent cette disposition, le sieur Emmanuel de Pujol opposant pour exception la fin de non-recevoir, devient demandeur à son tour, et doit prouver son exception : *reus in excipiendo fit actor;* 2° parce que imposer aux appelans l'obligation de prouver que lors de l'exécution du testament, ils ne connaissaient pas la minute qu'ils attaquent dans sa forme matérielle, ce serait exiger d'eux la preuve d'un fait négatif, alors impossible par la nature des choses; — Attendu que les faits et les moyens opposés par le sieur Emmanuel de Pujol, pour prouver que les appelans connaissaient la minute du testament, lors de l'exécution, ne sauraient être accueillis (ici la cour établit, en fait, qu'avant les actes d'exécution, les appelans n'avaient point vu la minute du testament); — Attendu que la fin de non-recevoir étant ainsi reconnue mal fondée, la cour doit réformer d'hors et déjà la disposition contraire du jugement du tribunal de Gaillac;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 23 *Mai* 1836. — 1re Ch. — M. HOCQUART, 1er *prés.* — M. Ressigeac, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. FÉRAL et EUGÈNE DÉCAMPS, *avocats*, TOURNAMILLE et LAURENS, *avoués.*

TIERS-DÉTENTEUR. — DISCUSSION PRÉALABLE DES BIENS DU PRINCIPAL OBLIGÉ. — FIN DE NON-RECEVOIR.

Le tiers-détenteur qui n'est pas personnellement obligé à la dette, est-il non-recevable à requérir la discussion préalable dont il est parlé en l'art. 2170, *C. civ., lorsqu'il est démontré, d'hors et déjà, que le produit de la vente des biens du débiteur principal, serait insuffisant pour désintéresser le créancier?* OUI.

En tout cas, *la demande en discussion préalable, doit-elle*

être rejetée, lorsqu'elle n'est formée que la veille de l'adjudication préparatoire, au lieu de l'être, conformément à l'art. 2022, C. civ., sainement entendu, dès les premières poursuites en saisie-immobilière? OUI. (1)

COUDERC. — C. — MOURGUES.

Au mois de Mars 1835, les époux Mourgues firent procéder sur la tête de la dame Gras, veuve Brousse, prise en qualité de tutrice de sa fille, à la saisie-immobilière, 1.° d'un enclos; 2.° d'une pièce de terre labourable, et 3.° sur la tête du sieur Couderc, comme tiers-détenteur, et au préjudice de ladite dame veuve Brousse, d'une contenance approximative d'un hectare soixante ares de terre labourable.

Toutes les formalités voulues par la loi avaient été remplies, et l'adjudication préparatoire annoncée pour avoir lieu à l'audience du 9 Juin 1835, lorsque le 4 du même mois, le sieur Couderc s'opposa à la vente du troisième lot de la saisie dont il était propriétaire, et requit la discussion préalable des biens compris dans les deux autres articles, sous l'offre de fournir aux frais qui seraient reconnus nécessaires pour ladite discussion; il demanda par suite, qu'il fût sursis à l'adjudication préparatoire, et ordonné que les poursuites ne pourraient être reprises contre lui qu'autant que le prix de la vente des biens mentionnés dans les deux premiers articles, seraient insuffisans pour acquitter la dette des époux Mourgues.

9 Juin 1835, jugement du tribunal civil de Moissac, qui statue ainsi après avoir entendu toutes parties :

Attendu que si d'après les art. 2022, 2023 et 2170, C. civ., le tiers détenteur qui n'est pas personnellement obligé à la dette,

---

(1) Voy. M. Rolland de Villargues, en son *répert.* v.° *Discussion*, n° 21.

peut requérir la discussion préalable des immeubles demeurés en la possession du principal débiteur, en faisant cette réquisition sur les premières poursuites comme l'indique l'art. 2022, et en avançant les deniers suffisans pour faire la discussion comme le prescrit l'art. 2023, c'est quand la suffisance dans le produit de la vente des biens du débiteur principal paraît vraisemblable; que c'est dans ce sens qu'il faut entendre et interpréter sainement les dispositions de l'art. 2170, parce que si d'un côté le législateur a voulu que la caution ou le tiers-détenteur pût faire suspendre contre lui des poursuites en faisant discuter, à ses frais, les biens du principal obligé, de l'autre, il n'a pu entendre que lorsque l'insuffisance était évidemment démontrée par des pièces incontestables, il fût permis de multiplier les frais sans nécessité, et faire ainsi dévorer le gage de ses créanciers, surtout celui des créanciers hypothécaires, et de retarder le paiement de leurs créances sans aucune sorte d'utilité, ni pour le débiteur, ni pour la caution ou tiers-détenteur; qu'ainsi il convient d'examiner si d'après les actes produits, il est d'hors et déjà démontré qu'il y a insuffisance dans le produit présumé de la vente des deux premiers lots..... qu'il est donc évident qu'il y a insuffisance; qu'envain l'on a prétendu que ce ne serait qu'après l'ordre qu'on pourrait s'assurer de cette insuffisance; que cet argument pourrait avoir quelque force, si l'état des choses laissait à cet égard quelque incertitude, mais qu'il en est autrement quand on remarque quelle est la contenance des biens saisis, leur revenu net, et l'état incontestable des créances inscrites qui priment celle du sieur Mourgues, et qui sont mises en concours avec elle; qu'ainsi il résulte de l'évidence des faits que c'est sans objet et dans la vue de faire multiplier les frais en pure perte, que Couderc a formé évidemment sa demande en sursis; que par conséquent il ne convient pas de s'y arrêter, avec d'autant plus de raison qu'il aurait dû, d'ailleurs, la former au commencement des poursuites et avancer les deniers suffisans pour faire la discussion, tandis qu'il a attendu le moment où le poursuivant avait fait déjà l'avance de la majeure partie des frais de poursuite;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Appel de la part du sieur Couderc. On dit pour le justifier: suivant l'art. 2170, C. civ., le tiers-détenteur

qui n'est pas personnellement obligé à la dette, peut requérir la discussion préalable des autres immeubles restés au débiteur. — On objecte, en vain, que le tiers-détenteur doit faire cette réquisition sur les premières poursuites, ce que l'appelant, dit-on, n'aurait point fait. D'autre part, pour que le tiers-détenteur ait le droit de requérir cette discussion préalable, la suffisance des biens indiqués doit être d'hors et déjà établie; à cela on peut répondre, 1° que l'article du titre du *cautionnement* où la nécessité d'une réquisition antérieure aux premières poursuites est indiquée, ne saurait être régulièrement appliquée à l'espèce; d'ailleurs, d'après l'interprétation généralement donnée à la loi, il suffit que la caution ait demandé la discussion avant toute défense au fond. Dans l'espèce, l'exception de discussion a été la première présentée par le sieur Couderc; elle a suivi de près la citation à lui donnée. — 2° L'art. 2170 du Code et les suivans ne s'occupent pas du tout de la suffisance ou non suffisance des biens restés entre les mains du débiteur; les articles relatifs au *cautionnement* ne s'en occupent pas davantage, et on ne saurait ajouter à la loi. Le créancier ne court aucun danger, moyennant l'offre et la consignation que fait le tiers-détenteur, des frais nécessaires à la discussion; il n'y a aucun inconvénient pour lui à attendre l'ordre pour apprécier la suffisance réelle. D'ailleurs et en fait, la suffisance des biens indiqués par le sieur Couderc, est d'hors et déjà évidente.

Le sieur Mourgues soutient, d'abord, que la demande en sursis formée par le sieur Couderc, constituait une demande en distraction provisoire ou définitive selon les résultats ultérieurs; que cette demande devait, dès-lors, être formée contre le dernier créancier inscrit, que le défaut d'appel en cause du créancier n'a pu être couvert, et que la demande devait, dès-lors, être rejetée.

Au fond, l'intimé soutient que les motifs des premiers juges justifiaient suffisamment leur décision.

ARRÊT. — Attendu, sur le moyen en nullité des poursuites proposé devant la cour, que ce moyen est rejetable dans la forme, parce qu'il n'aurait pas été proposé devant les premiers juges, *in limine litis ;* qu'il est aussi mal fondé, parce que de la part de Couderc, il ne s'agissait pas d'une demande en sursis qui ne doit pas, comme la demande en distraction, être dirigée contre le premier créancier inscrit ; — Attendu, dans la forme, que Couderc a tardivement engagé sa demande en discussion préalable des biens saisis ; que cette demande, pour être accueillie, aurait dû être formée dès les premières poursuites en saisie-immobilière ; qu'en fait, il ne l'a introduite que la veille de l'adjudication préparatoire, et lorsque par leur appel en cause, la procédure avait été rendue commune et personnelle à tous les créanciers inscrits ; — Au surplus, attendu, au fond, que la décision attaquée se justifie par les motifs sur lesquels elle est appuyée ;

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter à la demande en nullité des poursuites proposée devant-elle, démet de l'appel.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 30 *Avril* 1836. — 3.me Ch. M. DE FAYDEL, *prés.* — M. DAGUILLON-PUJOL, 1.er *av.-gén.* — Plaid. MM. DELQUIÉ et EUGÈNE DÉCAMPS, *avoc.*, GRATIAN et DELHOUME, *avoués.*

DERNIER RESSORT. — EXCEPTION. — RÉPUDIATION. — HÉRITIER.

Lorsque sur l'opposition à un commandement qui a procédé pour une somme inférieure à 1000 *francs, il s'agit d'apprécier la validité d'une répudiation, et, par suite, de décider si la qualité d'héritier repose ou non sur la tête de l'opposant, les tribunaux de première instance prononcent-ils en dernier ressort?* OUI.

DELTOUR. — C. — COUDERC.

Couderc père était débiteur envers le sieur Deltour en une somme de 330 fr. — Couderc père étant décédé, Deltour fit signifier un commandement à Couderc fils en qualité d'héritier de son père. — Ce dernier forma opposition à ce commandement, le motif pris de ce qu'il avait ré-

pudié la succession de son père, par déclaration faite au greffe du tribunal, signifiée à Deltour à l'appui de son opposition.

L'avoué de Couderc fils ne se présenta pas devant le tribunal, et un jugement du 14 Novembre 1833, accueillant les conclusions prises par Deltour, sans avoir égard à la répudiation et la rejetant, démet Couderc fils de son opposition, et ordonne la continuation des poursuites.

Couderc fils ayant appelé de ce jugement, on lui oppose une fin de non-recevoir prise du taux du dernier ressort déterminé par la somme pour laquelle le commandement avait procédé.

Pour repousser cette exception, on observe que le tribunal ayant eu à se prononcer sur la validité de la répudiation faite par Couderc fils, et sur la question de savoir si Couderc fils devait ou non être déclaré héritier de son père, ces questions n'avaient pu être jugées qu'en premier ressort par le tribunal et pour en faire ressortir l'importance ; on excipe des dispositions de l'art. 800, C. civ., d'après lequel la qualité d'héritier pur et simple est imprimée d'une manière si absolue, sur la tête de celui qui s'est laissé condamner en cette qualité, qu'il ne conserve plus le droit d'accepter, sous bénéfice d'inventaire : on invoque enfin un arrêt de la cour de Riom du 18 Avril 1825. (1)

ARRÊT. — Attendu que le commandement fait le 29 Août 1833, par Deltour à Couderc, procéda pour une somme inférieure à 1000 fr. ; — Attendu que dans son opposition au commandement, en date du 19 Septembre suivant, Couderc conclut à la nullité dudit commandement, et assigna Deltour devant le tribunal d'Espalion pour voir prononcer cette nullité, sur le motif qu'il n'était pas héritier de son père qui avait consenti les obligations en vertu desquelles avait été fait ledit commandement : que dans cet état de choses, il est évident que l'objet du litige était de savoir si Couderc

(1) Tome 12 de ce recueil, page 446.

devait ou non payer tout ou partie de la somme pour laquelle le commandement avait été fait, et que la qualité d'héritier de Couderc père, n'était contestée par Couderc fils appelant que d'une manière incidente et par exception à la demande de Deltour, laquelle demande avait pour objet une somme inférieure à 1000 fr.; — Attendu qu'il est consacré par le droit, par la jurisprudence et par la doctrine, que lorsque la question relative à une qualité, celle d'héritier, par exemple, n'est proposée qu'incidemment à l'action principale, dont l'intérêt n'excède pas la compétence attribuée par la loi aux juges de première instance, leur jugement sur cette question est rendu en dernier ressort; — Attendu que pour prouver que le jugement dont est appel n'a pu être rendu qu'en premier ressort, Couderc prétend en vain, en se fondant sur les dispositions de l'art. 800, Code civ., que ce jugement lui imprimerait, même vis-à-vis des tiers, la qualité d'héritier de son père, puisque ce jugement ne peut avoir d'effet qu'entre Couderc et Deltour qui y sont parties, et seulement pour la créance qui en fait l'objet; qu'il suit de tout ce dessus, que le jugement attaqué a été rendu en dernier ressort, et que l'appel qui en a été relevé par la partie de Bertrand, est non-recevable;

Par ces motifs, LA COUR déclare Couderc non-recevable dans son appel.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 14 Novembre* 1835. — Ch. som. — M. PODENAS, *prés.* — M. SICARD, *cons.-aud. f.f. d'avoc.-gén.* — Plaid. MM. GLISES et BERTRAND, *av.*, MEJAN et BESSET, *avoués.*

ORDRE. — ACQUÉREUR. — CONTREDIT. — TIERCE-OPPOSITION. — APPEL. — FIN DE NON-RECEVOIR.

Celui qui ayant été appelé dans un ordre en sa double qualité d'acquéreur et de créancier, a produit sans réserve ni restriction, est-il présumé s'être présenté à ces deux titres, de manière à n'être pas recevable à attaquer par tierce-opposition en qualité d'acquéreur le jugement intervenu sur l'ordre? OUI.

La production ainsi faite par celui qui était tout à la fois acquéreur et créancier, couvre-t-elle la nullité prise de ce que la dénonce d'ouverture d'ordre n'aurait pas été faite à son domicile réel comme acquéreur? OUI.

La dénonce de clôture d'ordre provisoire faite à l'avoué constitué sans restriction ni réserve de la part de celui qui avait été appelé en cette double qualité d'acquéreur et de créancier, est-elle suffisante pour le faire déclarer forclos de contredire comme acquéreur, après l'expiration du délai réglé pour les contredits ? OUI.

L'appel de l'ordonnance de clôture définitive de l'ordre est-il recevable de la part de celui qui n'a pas contredit et qui n'a pas formé, devant le juge-commissaire, les demandes qu'il forme, pour la première fois, devant la cour ? NON.

Cet appel est-il non-recevable sur le motif qu'on n'aurait pas intimé, devant la cour, tous les créanciers colloqués qui avaient intérêt au maintien de l'ordre ? OUI.

MIQUEL. — C. — DAUDÉ.

Les administrateurs de l'hospice Saint-Bertrand, créanciers du sieur Trédolat, provoquèrent l'ouverture d'un ordre pour la distribution du prix de la vente faite par leur débiteur au sieur Miquel. — L'ordre ayant été ouvert, les créanciers inscrits furent sommés de produire; et comme le sieur Miquel figurait au nombre de ces créanciers, la sommation qui lui fut signifiée le fut en sa double qualité d'acquéreur et de créancier. Cette signification fut faite au domicile élu par le sieur Miquel dans son inscription, chez M.e Cassan, avoué à Rodez.

Le 27 Janvier 1826, M.e Poussonnel, avoué, se présenta pour le sieur Miquel sans exprimer ni restriction ni réserve au sujet de la double qualité en laquelle il avait été sommé de produire : il fit son acte de produit qu'il déposa entre les mains du juge-commissaire avec les pièces à l'appui; parmi ces pièces se trouvait la sommation de produire.

L'ordre provisoire fut dressé par le juge-commissaire, le 5 Juillet 1826; le sieur Miquel y fut colloqué au hui-

tième rang. Le juge-commissaire accueillant les prétentions élevées par d'autres tiers-acquéreurs, déclara n'y avoir lieu de porter le prix de ces acquisitions dans les sommes à distribuer.

Par exploit du 10 Juillet 1826, le procès verbal de collocation provisoire fut dénoncé à tous les avoués de la cause, et notamment à celui du sieur Miquel, avec sommation d'en prendre connaissance et de contredire, s'il y avait lieu, dans le délai d'un mois. — Des contredits furent faits de la part de plusieurs créanciers; il n'y en eut point de la part du sieur Miquel.

Un jugement du 11 Août 1831 statua sur les divers contredits, et par procès verbal du 6 Septembre 1834, le juge-commissaire arrêta définitivement l'ordre des créanciers. Les bordereaux furent délivrés aux créanciers utilement colloqués; M.e Daudé, avoué des créanciers poursuivans, obtint un bordereau de la somme de 2432 fr. sur le sieur Miquel. — Ce bordereau de collocation ayant été signifié au sieur Miquel, avec commandement d'en payer le montant, ce dernier forma opposition à ce commandement, les motifs pris de ce que l'ordre serait nul en la forme, et que, dans tous les cas, n'y ayant pas été appelé, le bordereau ne pouvait pas être ramené à exécution contre lui.

D'autres incidens dont il est inutile de parler, vinrent compliquer cette discussion; il suffit de savoir que la cause ayant été portée à l'audience du 9 Décembre 1834, le sieur Miquel déclara former tierce-opposition au jugement du 11 Août 1831, dont il demanda l'annulation à raison des irrégularités qu'il signalait au tribunal.

Le sieur Miquel conclut subsidiairement à ce qu'il fût déclaré non forclos, et qu'il fût admis, en conséquence, à fournir son contredit par action principale, contradictoirement avec les créanciers qui pourraient être appelés à la requête de la partie la plus diligente.

Un jugement du 9 Décembre 1834, sans avoir égard à la tierce-opposition formée, sur l'audience, par le sieur Miquel, contre le jugement d'ordre, et la rejetant comme irrecevable, débouta le sieur Miquel de son opposition au commandement signifié à la requête de M.e Daudé.

Le sieur Miquel appela de ce jugement devant la cour, et fit porter, de plus, son appel sur le procès verbal d'ordre définitif, clôturé le 6 Septembre 1834.

C'est sur cet appel que furent soulevées toutes les questions que l'arrêt signale suffisamment, et sur lesquelles il serait inutile de rien ajouter à ce qui se trouve exprimé dans les motifs.

ARRÊT. — Attendu, sur l'appel du jugement rendu par le tribunal civil de Rodez, le 9 Septembre 1834, que le sieur Miquel avait été appelé à l'ordre, en sa double qualité d'acquéreur et de créancier, ainsi que conste dudit jugement et de l'exploit d'appel; — Attendu que c'est aussi en cette double qualité qu'il a produit, puisqu'à suite de la dénonce d'ouverture d'ordre, il a produit sans réserves ni restrictions aucunes: que, dès-lors, ayant été appelé dans l'ordre, et s'étant présenté comme acquéreur, il était irrecevable à l'attaquer en cette qualité, par la voie de la tierce-opposition; — Attendu, quant au moyen pris de ce que la dénonce d'ouverture d'ordre faite à Miquel comme acquéreur, était nulle, comme ayant eu lieu au domicile de M.e Cassan, élu par Miquel dans son bordereau d'inscription; que cette nullité a été couverte par la production qu'il a faite en sa qualité d'acquéreur; — Attendu, en ce qui touche le grief pris de ce que, tout au moins, la dénonce de clôture d'ordre provisoire n'aurait pas été faite audit Miquel en sa qualité d'acquéreur; que cette dénonce a été faite à M.e Jullien, avoué dudit Miquel; que si Miquel avait produit comme acquéreur, et que M.e Jullien se fût constitué son avoué en cette qualité, la dénonce avait été valablement faite; que s'il n'avait pas produit, et s'il ne s'était constitué aucun avoué en cette qualité, le poursuivant l'ordre n'était pas tenu de lui dénoncer l'ordre provisoire, puisqu'aux termes de l'art. 755, Code proc. civ., le poursuivant n'est tenu de le faire qu'aux avoués des produisans; qu'il y avait donc lieu de déclarer

ledit Miquel forclos, et de rejeter son contredit fait par action principale devant les premiers juges et non couché sur le procès verbal du juge-commissaire ; — Attendu, sur l'appel de l'ordonnance de clôture définitive d'ordre, que cet appel est non-recevable, puisque Miquel n'aurait pas formé devant le juge-commissaire les demandes qu'il forme, pour la première fois, devant la cour ; qu'admettre ledit appel dans la cause actuelle, ce serait décider que, malgré la forclusion encourue, Miquel peut attaquer un ordre dont il a déjà reconnu la validité en y produisant : — Attendu que ledit appel est aussi non-recevable, parce que Miquel, en attaquant l'ordre entier comme nul, aurait dû appeler tous les créanciers colloqués qui avaient intérêt à son maintien ;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet Miquel de son appel envers le jugement du 9 Décembre 1834 ; le déclare non-recevable dans son appel de l'ordonnance de clôture définitive d'ordre du 6 Septembre 1834.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 26 Novembre 1835.* — Ch. som. — M. PODENAS, *prés.* — M. CLAPARÈDE, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. AUDIBERT, BASCON, DAUDÉ-LAVALETTE, DIGEON, *avoc.*, BARTHEZ, OLLIER, ARNAL et ANDUZE, *avoués.*

LEGS DE JOUISSANCE. — SUBSTITUTION PROHIBÉE. — QUALITÉ. — HÉRITIER INSTITUÉ. — HÉRITIER NATUREL. — SUCCESSION.

Le legs qui n'a pour objet que la jouissance d'une partie de la succession sans aucune mention de durée, et sans condition de conserver et de rendre, peut-il, par sa nature, renfermer quelques traces de substitution fidéicommissaire ? NON.

La disposition du même testament au profit des enfans, petits-enfans et descendans du légataire, auxquels le testateur aurait donné la même jouissance pour le temps postérieur au décès du légataire, peut-elle vicier la disposition première faite au profit de celui-ci ? NON.

Lorsqu'il y a héritier institué, l'héritier légitime a-t-il qualité, pour arguer de nullité, les dispositions du testament qu'il présenterait comme renfermant des substitutions prohibées ? NON.

Ce droit appartient-il exclusivement à l'héritier institué comme seul investi de tous les droits héréditaires ? OUI.

La clause du testament par laquelle, en prévoyant la cessation de la jouissance, il est dit qu'elle sera éteinte et amortie au profit de la succession, exclue-t-elle l'héritier institué pour faire profiter l'héritier légitime de cette partie des biens ? NON.

DE PIERRE FEU. — C. — Les mariés ALBE.

Toutes ces questions viennent d'être ainsi résolues par la cour de Montpellier, par suite du renvoi qui lui avait été fait, en cassant, le 22 Juillet 1835, l'arrêt de la cour royale d'Aix du 27 Août 1831. (Voy. le Mémorial, tome 32, page 227.)

ARRÊT. — Attendu que, par son testament, en date du 18 Décembre 1820, le sieur Peyron a institué pour son héritier le sieur Pélissier de Pierre Feu; que cette institution est pure et simple, et n'est grevée d'aucune obligation de conserver et de rendre les biens qui en sont l'objet; — Attendu que le legs de jouissance fait à Auguste André, est un véritable legs d'usufruit, déclaré compatible avec l'institution d'héritier par l'art. 899, Code civ.; que ce legs est également pur et simple; que n'étant accompagné d'aucune mention de durée, il doit finir avec la vie du légataire; et que non-seulement celui-ci n'est chargé ni de conserver, ni de rendre les fruits à lui légués, mais que par la natude même de son legs, il est autorisé à les consumer; — Qu'ainsi, ni dans l'une ni dans l'autre de ces deux dispositions, on ne saurait trouver la moindre trace d'une substitution fidéicommissaire; — Attendu, quant à la disposition relative aux enfans, petits-enfans et descendans en ligne directe d'Auguste André, qu'elle est distincte et séparée des deux autres, et forme dans le testament un article à part, et sans influence sur leur validité; — Que, sans qu'il soit besoin de s'occuper de la question de savoir si cette disposition qui ne confère que des jouissances, est viciée par quelque contravention aux lois de la matière, il suffit d'observer que, dans ce cas, les époux Albe seraient sans intérêt, et, par conséquent, sans qualité pour s'en prévaloir; — Que le sieur de Pierre Feu, héritier institué

et investi à ce titre de tous les droits héréditaires, serait, en effet, le seul autorisé à profiter de la caducité de cette disposition ; que l'institution d'héritier lorsque, comme dans l'espèce, elle n'est pas limitée, donne droit à celui en faveur de qui elle est faite, à tous les biens dont le testateur n'a pas disposé ou a illégalement disposé ; qu'ainsi une fin de non-recevoir péremptoire repousse, à cet égard, les prétentions des époux Albe ; — Attendu que c'est sans fondement qu'ils excipent de la clause du testament qui porte, qu'au cas où Auguste André viendrait à mourir sans postérité légitime, ou sa postérité légitime viendrait à s'éteindre, la jouissance des neuf douzièmes légués serait éteinte et amortie au profit de la succession ; qu'ils soutiennent que le sieur de Pierre-Feu se trouve, par là, compris dans la substitution dont ils prétendent que les neuf douzièmes sont l'objet, et qu'ils en concluent qu'il est inadmissible à les recueillir ; — Que, d'une part, cette clause ne fait nullement mention du sieur de Pierre Feu ; qu'il n'y est pas même nommé, et que le testateur n'y parle, comme le dit l'arrêt de la cour de cassation, que de l'être moral et collectif de sa succession ; — — Qu'ensuite cette clause ne dispose pas, qu'elle ne fait qu'exprimer ce qu'opère, de plein droit, l'extinction de l'usufruit, c'est-à-dire, sa réunion à sa propriété ; que ce n'est pas de cette clause que le sieur de Pierre-Feu tire son droit à ces neuf douzièmes ; que c'est dans son institution d'héritier qu'il les puise ; que cette institution l'a saisi au moment du décès du testateur de la nue propriété de tous les objets dont la jouissance était léguée ; — Que la clause dont il s'agit n'ajoute rien à ce que lui attribuait la loi ; — Que ses droits seraient les mêmes quand cette clause n'existerait pas ; que son inutile insertion dans le testament, ne peut donc pas y porter atteinte, et que c'est avec raison que l'action des époux Albe a été rejetée par le tribunal civil de Merseille ;

Par ces motifs et ceux qui ont déterminé les premiers juges que la cour adopte, LA COUR, vidant le renvoi à elle fait par l'arrêt de la cour de cassation du 22 Juillet 1835, a démis et démet les époux Albe de leur appel du jugement du tribunal civil de Marseille, du 27 Août 1831.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du* 10 *Février* 1836. — Ch. réun. — M. DE TRINQUELAGUE, 1.er *prés.* — M. FLUCHAIRE, *proc.-gén.* — Plaid. MM. BEDARIDE et DIGEON, *avoc.*, ANDUZE, ARNAL et TASTU, *avoués.*

REMPLAÇANT. — COMPAGNIE. — ACTION. — REMPLACÉ.

Le remplaçant qui a contracté avec l'agent d'une compagnie de remplacement militaire, et qui s'est obligé de remplacer à l'armée celui qui avait traité à forfait avec cette compagnie, a-t-il action pour le paiement du prix de son remplacement contre le remplacé qui s'est déjà libéré envers la compagnie ? NON.

DELAGNE. — C. — PEZET.

Parmi les nombreux arrêts que nous avons rapportés dans notre recueil sur cette question long-temps controversée, nous en avions rapporté ou indiqué cinq de la cour royale de Montpellier (1) qui tous s'étaient prononcés pour l'affirmative de cette question, et nous avions émis le vœu que la cour suprême fût bientôt appelée à fixer la jurisprudence encore incertaine ; notre vœu a été exaucé. Deux arrêts de la cour de cassation, des 21 Novembre 1831 et 10 Avril 1833 (2), ont consacré la négative, et la cour de Montpellier, revenant sur son ancienne jurisprudence, a adopté la doctrine de la cour de cassation, et par là se terminera, sans doute, cette dissidence d'opinion et cette lutte toujours fâcheuse dans la jurisprudence.

Par acte du 25 Mars 1829, le sieur Pezet père traita du remplacement de son fils avec le sieur Foulquier, membre d'une compagnie d'assurance pour le remplacement militaire : le prix du traité fut convenu à la somme de 900 fr. que Pezet père paya à Foulquier. — Pezet fils fut désigné par le sort pour faire partie de l'armée active ; la compagnie avec laquelle Pezet père avait traité, lui fournit pour remplaçant le nommé Delagne, qui fut présenté au conseil de revision par Pezet fils et agréé par ce conseil.

Le 12 Juillet 1829, Foulquier, disant faire pour Pezet fils,

(1) Tome 14, page 117, tome 15, page 351, et tome 24, page 432.
(2) Tome 26, page 166, et tome 27, page 76.

contracta avec le sieur Delagne, qui s'obligea à remplacer Pezet fils au service militaire. Le prix du remplacement fut convenu à la somme de 1750 fr., sur laquelle 300 fr. furent payés comptant par Foulquier, qui s'engagea à payer les 1450 fr. restans un an et un jour après la date de l'acte.

Delagne n'étant pas payé par Foulquier, s'adressa aux sieurs Pezet père et fils qu'il appela d'abord devant le bureau de paix, et ensuite devant le tribunal de Rodez.

Un jugement du 11 Juillet 1833, ayant relaxé les sieurs Pezet père et fils, Delagne appela de ce jugement devant la cour.

ARRÊT. — Attendu qu'il est constant, en fait, que Pezet père, avant le tirage au sort, avait traité avec Foulquier, agent d'une compagnie d'assurance en matière de remplacement militaire, et qu'il avait été convenu entr'eux, que moyennant une somme de 900 fr. que ledit Pezet lui payait, Foulquier s'obligeait à fournir un remplaçant à Pezet fils, s'il tombait au sort, et devait, dans le cas contraire, profiter de la somme; — Attendu qu'il est également constant que la somme de 900 fr., prix du contrat aléatoire intervenu entre Pezet père et Foulquier, fut réellement payée: — Attendu que Pezet fils ayant eu lors du tirage au sort un numéro qui le rendait passible de partir pour l'armée, Foulquier se trouva obligé de pourvoir à son remplacement, conformément à l'engagement qu'il s'était imposé: — Attendu que pour s'acquitter de cette obligation, il traita et dut traiter avec Delagne, puisqu'il était tenu de pourvoir à son remplacement; — Attendu que la déclaration de Foulquier, insérée dans l'acte du 12 Juillet 1829, qu'il *traitait pour Pezet fils*, n'est pas obligatoire pour ce dernier, car Foulquier acquittait dans cet acte sa propre dette, celle qui le concernait personnellement en vertu du contrat aléatoire passé de bonne foi, et il ne pouvait dépendre de lui d'engager Pezet par un tel acte: — Attendu que l'on ne peut pas s'arrêter au moyen pris de ce que la veille du jour dudit acte du 12 Juillet, Pezet fils aurait présenté au conseil de révision Delagne, pour le faire admettre comme son remplaçant au service militaire, parce que, d'après les lois et règlemens sur cette matière, la présentation ne pouvait être faite que par le remplacé, ou par ses propres parens, ou son fondé

de procuration spéciale, et que d'après la loi du 10 Mars 1818, sur le recrutement de l'armée, le contrat administratif qui se forme devant le conseil de révision, n'intéresse que l'état, cette loi renvoyant aux règles du droit civil les stipulations particulières qui interviennent à l'occasion du remplacement ; — Attendu que Delagne ne peut pas invoquer contre Pezet père et fils les règles du mandat, ou les principes en matière de quasi contrat, puisque tout démontre qu'il a connu la qualité et les obligations de Foulquier avec qui il a traité ; qu'il s'est contenté de la foi qu'il avait en sa solvabilité, cela étant prouvé particulièrement par la circonstance qu'il n'a pas exigé la présence dudit Pezet dans l'acte qui constitue son titre de créance, quoiqu'ils fussent sur les lieux ;

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

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du* 13 *Novembre* 1835. — Ch. som. — M. PODENAS, *prés.* — M. CLAPARÈDE, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. DURAND et DAUDÉ-LAVALETTE, *avoc.*, DURAND et ARNAL, *avoués.*

DROIT DE VUE. — PRESCRIPTION. — SERVITUDE *ne luminibus officiatur.*

Le propriétaire qui dans un mur non mitoyen joignant immédiatement l'héritage d'autrui, a possédé pendant trente ans des jours non entièrement conformes aux prescriptions de la loi, a-t-il acquis sur le voisin une servitude de vue telle que celui-ci ne puisse plus bâtir sur son fond sans respecter ses jours ? OUI.

D'HOCHEREAU. — C. — Les hospices de Paris.

Cette question a reçu, en sens divers, de nombreuses solutions judiciaires, et a été l'objet de l'examen de tous les auteurs. Voy. M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, v.° *Servitude*, art. 1.er, aux *Annotations ;* le Mémorial, tome 12, page 348, tome 13, page 223, tome 14, pages 161 et 471, tome 19, page 198, et tome 23, page 58.

Les époux d'Hochereau possèdent à Paris une maison contiguë à la succursale du Mont-de-Piété. Dans le mur de

leur propriété, lequel n'est pas mitoyen et joint immédiatement les hospices, existent depuis plus de trente ans deux jours donnant sur la cour de l'administration. Ces jours ne sont ni à fer maillé, ni à verre dormant; il paraît même que relativement au sol des pièces qu'ils éclairent, ils ne sont point ouverts à la hauteur légale. En 1834, les besoins du service nécessitèrent, dans la succursale du Mont-de-Piété, la construction de nouveaux magasins. L'administration voulut les adosser au mur de la maison voisine; des diligences furent donc faites pour acquérir la mitoyenneté et les constructions commencées; mais les époux d'Hochereau exigèrent que les travaux fussent dirigés de manière à respecter les jours que l'administration allait supprimer, c'est-à-dire, qu'il fût laissé à ciel ouvert, un espace vide de six pieds au-devant, et de deux pieds sur chacun des côtés. — De là procès, sur lequel le tribunal civil de la Seine donna gain de cause à l'administration des hospices.

Les époux d'Hochereau ne représentant aucun titre constitutif de la servitude, et n'invoquant pour la conservation de leurs jours que la prescription, les premiers juges avaient considéré que les principes restrictifs de la prescription devaient surtout recevoir leur application, lorsqu'il s'agissait d'acquérir, par cette voie, une servitude sur un héritage voisin, puisque la tolérance mutuelle que comporte le voisinage peut rendre équivoque la possession invoquée comme fondement de la prescription; que rien n'autorisait à faire admettre, dans l'espèce, que les caractères de la possession eussent eu d'autres effets que de soustraire les époux d'Hochereau à l'obligation de réduire leurs jours à la hauteur et dans les dimensions de simples jours de souffrance; que, sans doute, ils auraient eu le droit de maintenir ces jours dans leur état illégal, mais seulement tant que le propriétaire voisin n'aurait pas bâti; qu'en s'affranchissant d'une servitude à leur charge, les époux

d'Hochereau n'avaient pu acquérir eux-mêmes une servitude sur l'immeuble contigu ; qu'ils devaient donc souffrir, de la part des hospices, l'exercice d'un droit que la loi leur conférait expressément, et qui ne saurait s'altérer par le non-usage, à savoir le droit d'acquérir la mitoyenneté et de bâtir sur leur fond.

Appel.

ARRÊT. — Considérant qu'aux termes de l'art. 690, Code civ., les servitudes continues et apparentes s'acquièrent par titres ou par la possession de trente ans ; — Considérant qu'il est établi que les époux d'Hochereau possèdent, depuis plus de trente ans, depuis la promulgation du Code, dans le mur non-mitoyen de leur maison, joignant la propriété des hospices, des jours qui ne sont ni à fer maillé ni à verre-dormant ; — Que dans cette position, l'administration des hospices ne pouvait user de la faculté accordée par l'art. 661, Code civ., de rendre le mur mitoyen en payant la mitoyenneté qu'à la charge de respecter la servitude acquise, et qu'elle ne peut, d'après les art. 678 et 679 du même code, faire aucune construction qui approche plus de six pieds au-devant, et à plus de deux pieds de chaque côté des jours dont il s'agit ;

Par ces motifs, LA COUR infirme ; ordonne, etc.

Cour royale de Paris. — *Arrêt du 3 Juin* 1836. — 1.re Ch. — M. MILLER, *prés.* — M. DELAPALME, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. PARQUIN et CHOPPIN, *avocats.*

AVANCEMEN D'HOIRIE. — RENONCIATION A LA SUCCESSION. — QUOTITÉ DISPONIBLE.

Le don en avancement d'hoirie fait par un père en faveur de l'un de ses enfans, doit-il, dans le cas où celui-ci renonce à la succession pour s'en tenir à son don, s'imputer d'abord sur la réserve, et en cas d'insuffisance, sur la quotité disponible ? OUI.

CHARRETON. — C. — BOISSIEUX et CHARRETON.

Personne n'ignore l'extrême controverse à laquelle cette question avait donné lieu. Aujourd'hui la jurisprudence

doit être considérée comme définitivement fixée par les nombreux arrêts de la cour de cassation et des cours royales que nous avons rapportés ou indiqués dans ce recueil, tome 25, page 373, et tome 26, page 409. Voici un nouvel arrêt à ajouter à ceux que nous avons déjà recueillis :

Le sieur Joseph Charreton est décédé le 11 Juillet 1833, à la survivance de deux enfans, David et Jeanne. Par le contrat de mariage de cette dernière avec le sieur Boissieux, en date du 3 Août 1809, son père lui avait fait donation, en avancement d'hoirie, d'une somme de 130,000 fr. Postérieurement et le 13 Août 1822, il avait donné à David, par préciput et hors part, la quotité disponible de sa succession.

Sur la demande en partage de la succession paternelle formée par son frère, la dame Boissieux déclara renoncer à cette succession, pour s'en tenir au don en avancement d'hoirie porté en son contrat de mariage; en conséquence, elle demanda à son frère le paiement de 30,000 fr. encore dus sur sa constitution dotale.

David Charreton résista à cette demande ; il soutint que, loin d'avoir rien à réclamer, sa sœur était, au contraire, dans le cas de lui restituer une partie de ce qu'elle avait reçu; qu'en effet, par suite de sa renonciation, elle avait perdu tout droit à la réserve dans la succession du père commun; que ses droits étaient limités à la quotité disponible, et que dans le fait, la somme de 100,000 fr. déjà reçue par elle, excédait la quotité disponible, soit le tiers de la succession paternelle.

Ce système ne fut point accueilli par le tribunal de Lyon, qui prononça en ces termes :

Considérant qu'il résulte des termes et du sens combiné des art. 843, 844, 845, 850, 857, 913, 914, 919, 920, 921, 924, et 1079, C. civ., que l'enfant donataire peut retenir sur le don à lui fait en avancement d'hoirie, et sa portion dans la réserve légale et la quotité disponible; — Considérant que l'on doit induire

de ces dispositions qu'il n'a pas besoin d'être héritier et de représenter le défunt pour obtenir ce double avantage ; — Considérant que cette interprétation se trouve conforme à la volonté du père qui a donné en avancement d'hoirie, qui, par là, a opéré une délibation de sa succession future, indépendamment de toute acceptation, et s'est conservé une plus ample faculté de faire des avantages par préciput ; — Considérant qu'une semblable doctrine est conforme à l'ancienne jurisprudence et aux enseignemens des auteurs modernes les plus recommandables, tels que Merlin, Chabot, Grenier et Delvincourt ; — Considérant, aussi, qu'elle a été consacrée par plusieurs arrêts de cours royales, et qu'elle forme le dernier état de la jurisprudence de la cour de cassation ; — Considérant, enfin, qu'elle tend en général, et plus ordinairement, à maintenir l'égalité entre les enfans d'une même famille, et à donner plus de latitude à la disponibilité du père ;

Par ces motifs LE TRIBUNAL dit et prononce, qu'ayant égard à la renonciation de la dame Boissieux, elle est admise à retenir sur les sommes par elle reçues et sur celles qui restent à lui payer du chef de son père, sa portion dans la réserve et la portion disponible.

Appel.

ARRÊT. — Attendu que les avantages garantis par un contrat de mariage sont irrévocables, et que, par une disposition ultérieure, le père de famille n'a pu les révoquer ni les amoindrir, et que, d'ailleurs, Charreton trouve dans les biens de son père la réserve légale ; et adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges ;

Par ces motifs, LA COUR démet de l'appel.

Cour royale de Lyon. — *Arrêt du 2 Mars* 1836. — 2me Ch. — M. ACHARD-JAMES, *prés.* — M. CHAIX, *av.-gén.* — Plaid. MM. SÉRIZIAT et JOURNEL, *avocats*, PÉRICAUD et LIVET aîné, *avoués*.

NOTAIRE. — COMPROMIS. — ARBITRE.

Est-il interdit à un notaire de recevoir l'acte de compromis qui le nomme arbitre? NON.

Dans tous les cas, *si le compromis reçu par le notaire nommé arbitre, est signé par les parties, cet acte vaut-il comme acte sous seing privé*? OUI.

BROSSELARD. — C. — JACQUET.

La négative de la première question a été jugée, sous l'ancienne législation, par le parlement de Paris, arrêt du 2 Mai 1687, rapporté dans le *Nouveau Denisart*, v.° *Compromis*, et telle est aujourd'hui l'opinion des auteurs du *Dictionnaire de procédure civile*, v.° *Arbitrage*, n.° 76. Ils observent que le notaire qui est nommé arbitre par l'une des parties, devient son mandataire, et perd ainsi son caractère d'officier public désintéressé. D'ailleurs, la loi du 24 Ventôse an 11, art. 8, défend aux notaires de recevoir des actes contenant des dispositions en leur faveur; toutefois, dit M. Rolland de Villargues, en son *répert.*, v.° *Compromis*, n.° 25, outre qu'il est douteux qu'il s'agisse ici d'une disposition de cette nature, la raison de décider nous paraît se puiser dans l'art. 1005, C. pr. civ., qui porte que le compromis peut être reçu par les arbitres eux-mêmes, ce qui écarterait au besoin l'application de la loi de Ventôse.

Quoiqu'il en soit, la cour de Toulouse, par un arrêt du 17 Juillet 1826, rapporté au Mémorial, tome 13, page 464, s'est prononcée pour les notaires, en se fondant sur ce que les incapacités ne se suppléent pas, qu'aucune loi ne défend aux notaires de recevoir des compromis où ils sont nommés arbitres, et qu'une telle clause ne peut être considérée comme leur étant favorable. Mais cet arrêt ayant été déféré, dans l'intérêt de la loi, à la censure de la cour suprême, le pourvoi a été admis, le 29 Novembre 1827, sur les conclusions conformes de M. le procureur-général Mourre, qui a été d'avis qu'un notaire ne peut recevoir un compromis qui le nomme arbitre. La section civile n'a pas encore statué sur ce pourvoi. En attendant, la cour de Lyon vient d'adopter l'opinion de la cour de Toulouse, dans l'arrêt que nous rapportons :

ARRÊT. — Attendu que le seul moyen de nullité invoqué par Bros-

selard se tire de ce que M.e Varinard aurait reçu lui-même l'acte qui le nomme arbitre avec M. Santullier ; — Attendu que ce fait n'est point constitutif d'une nullité aux termes du Code, et que toute nullité doit être précisément établie par la loi ; — Attendu, d'ailleurs, qu'on ne pourrait pas même arriver à cette conséquence par interprétation des termes de l'art. 1005, C. pr. civ. ; — Que si l'art. 1005 dit que le compromis pourra être fait par procès verbal devant les arbitres, et si l'art. 1011 semble indiquer que les procès verbaux seront faits devant tous les arbitres, l'art. 1005 ajoute que le compromis pourra être fait devant notaire ou sous signature privée ; — Attendu que, dans l'espèce, le compromis a été fait devant notaire, et que nulle disposition de la loi n'interdit à un notaire de recevoir le compromis qui le nomme arbitre conjointement avec une autre personne ; — Qu'il est inexact de prétendre que le notaire est partie dans un acte par suite duquel il devient juge chargé de rendre droit aux parties ; — Que le compromis ayant été signé par les parties, aurait dans tous les cas, la forme d'un acte sous signature privée ; — Qu'au surplus, on ne peut admettre aucune supposition de surprise, lorsqu'on reconnaît que les parties ont procédé librement devant les arbitres, et qu'il y a eu de leur part prorogation du délai du compromis ; — Attendu, au fond, etc.

Par ces motifs, LA COUR, etc.

COUR royale de Lyon. — *Arrêt du 9 Février* 1836. — 1.re Ch. — M. DE BELBEUF, 1.er *prés.* — M. VINCENT DE SAINT-BONNET, 1.er *av.-gén.* — Plaid. MM. PERRAS et GENTON, *av.*, LIVET JEUNE et MARTINET, *avoués.*

ALLUVION. — ATTÉRISSEMENT. — PROPRIÉTÉ. — CHEMIN VICINAL. — COMMUNE.

D'après les principes du Code civil, et même d'après les lois des 26 *Juillet*, 22 *Novembre* 1790, *et* 6 *Octobre* 1791, *les communes ou l'Etat étant propriétaires des chemins publics, le produit de l'alluvion sur un de leurs bords, appartient-il à la commune ou à l'Etat, et non au propriétaire dont le fonds touche au côté opposé* ? OUI.

En était-il de même, antérieurement à ces dernières lois ? NON. A cette époque, l'existence du chemin entre le fonds

et la rivière n'était pas un obstacle à ce que le propriétaire de ce fonds profitât de l'alluvion. (1)

LAYE. — C. — La commune de Cazères.

ARRÊT. — Attendu que quels que soient les termes dans lesquels la commune de Cazères a, par ses exploits des 8 et 18 Juin 1833, libellé sa demande contre les appelans, on ne saurait méconnaître en point de fait, que ceux-ci étaient, à cette époque et antérieurement, en possession du terrain, objet du litige, soit parce qu'il résulte formellement des actes du procès, que long-temps avant l'introduction de l'instance, les appelans ou leurs auteurs, avaient clos et protégé ce terrain à l'aspect du levant et dans toute sa longueur, du côté même où il tient immédiatement à une propriété de la commune, par une digue-éperon, soit parce que ce fait de possession est reconnu par la commune elle-même, qui, dans les exploits précités, déclare que ce sont les appelans qui ont fait abattre et tourner à leur profit, les arbres radiqués sur ce fonds, soit parce que, par les mêmes actes, elle leur demande formellement le délaissement, demande que les premiers juges n'ont pu accueillir qu'autant que les titres produits par la commune, l'auront justifiée, ou que leur silence ou leur insuffisance aura été suppléée par des faits constans et probatifs; — Attendu que le titre présenté comme extrait du cadastre de la commne de Cazères, de l'année 1666, ledit extrait daté du 25 Avril 1667, et portant pour signature *Milhas*, secrétaire, et le supposant régulier, légal et authentique, ne saurait justifier la demande de la commune, s'il résulte en fait de cet extrait, que la commune possédait, à cette époque, au lieu appelé *la Base des graviers*, des terres hermes et infructueuses; leur confront au couchant avec la Garonne, aussi faisant pointe à cet aspect, démontre, d'après les plans produits, ou que cet article ne peut être que le n.° 1 du plan de l'expert, ou que s'il est assis ailleurs, il ne saurait comprendre l'objet du litige. Dans la première hypothèse dont la réalité peut se présumer en admettant que le fleuve non contenu par les obstacles que la digue construite par l'État en 1823, lui oppose en ce moment, formait au couchant

(1) Voyez sur cette question M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, v.° *alluvion*, art. 1.er, et les arrêts rapportés au mémorial, tome 26, page 240, et tome 27, page 412.

dudit article, une sorte de golfe dont le sommet ou la pointe, comme s'exprime le titre précité, touchant aux maisons du faubourg de la Base, cet extrait du cadastre pourra bien prouver, dans l'intérêt de la commune, la propriété du n.° 1, mais ne justifiera nullement que le n.° 2, objet du litige, en fit alors, ou en ait depuis fait partie; dans la deuxième hypothèse, c'est-à-dire, si l'on place le fonds désigné par cet extrait hors du sol occupé par le n.° 1, impossible d'établir qu'il comprend le n.° 2. Ce premier document ne justifie donc nullement la demande de la commune; — Attendu que s'il résulte de la transaction du 13 Juin 1773, que la commune de Cazères obtint la pleine propriété des ilots qui se trouvent au-dessous, c'est-à-dire, au-devant de la ligne droite tirée du bout des masures du..... et allant appuyer en droiture au point où la digue construite par la province, se termine présentement, il faut aussi tenir pour constant que ladite transaction n'indique nullement jusqu'à quel point au levant, s'étendaient les ilots ou ramiers, et, dès-lors, cette limite étant incertaine, l'exécution de cette transaction pourrà facilement se concevoir sans qu'il soit nécessaire de comprendre dans l'ilot de la commune, le fonds, objet du litige. N'est-il pas présumable, en effet, que si, alors que cette transaction énonce par exprès que la commune n'avait de titre que pour les fonds placés sur la rive droite du fleuve du côté de Couladère, on eût voulu lui transmettre la propriété de tout ce qui, sur la rive gauche, était au-dessous de la ligne de démarcation, alors on eût omis une limite aussi remarquable que le canal de Lacurie. On était même forcé de le désigner, si par cette expression de la transaction, *les ramiers situés entre le canal du moulin*, on devait, comme le prétend la commune, comprendre tous les fonds situés au-dessous de ce canal, dans toute son étendue. Car, alors, il fallait nécessairement dire où se terminait ce canal, et le plan prouve que c'était à celui de Lacurie; — Attendu que l'incertitude résultant de ce titre, n'est point levée par les détails dans lesquels est entré dans son rapport l'expert qui était chargé de son adaptation, puisqu'il déclare que sur ce point, et surtout avant les travaux faits avant 1823, l'inconstance du fleuve était telle qu'il est impossible de préciser quels étaient l'état et l'étendue des points qui firent la matière de cette transaction; d'où suit que ce nouveau titre ne suffit point pour justifier la demande de la commune; — Attendu qu'il faudrait même le reconnaître ainsi dans le cas où l'on crût pouvoir attribuer aux expressions

de cette transaction, l'effet de comprendre le fonds en litige; car, il ne faut point perdre de vue que cet acte n'émane ni des appelans ni de leur auteur, qu'il est pour eux *res inter alios acta;* que, dès-lors, ces énonciations ne sauraient leur nuire, puisqu'ils n'auraient pas le droit de s'en prévaloir; que peu importe qu'un grand jurisconsulte, Dumoulin, enseigne que cette maxime n'est point absolue, et qu'il est des cas où l'on doit reconnaître que *in antiquis enunciativa probant etiam contrà tertios*, puisque, voulût-on reconnaître à la transaction de 1773, ce caractère d'antiquité auquel le jurisconsulte subordonne la foi, cette exception est sans force en présence d'un autre titre qui la combat; — Attendu que les actes des 28 Mai 1764 et 2 Mai 1767, peuvent être invoqués avec d'autant plus de fondement par les appelans pour produire ce résultat, que par les faits qu'ils constatent, ils prouvent non-seulement l'impossibilité d'attribuer à la transaction de 1773, l'effet d'avoir statué sur l'objet en litige, mais qu'ils établissent la légitimité de leur possession. Ces actes, en effet, en constatant que la maison et les deux jardins transmis à leur auteur, n'avaient d'autres limites au midi que la Garonne, leur assurent la propriété de tout ce qui, à cet aspect, se trouve entre la maison et le fleuve. Comment donc admettre que six ans après le dernier de ces actes, la commune ait pu acquérir d'un autre que leur auteur, une partie de ce fonds? Mais, encore une fois, la transaction de 1773 fût-elle à cet égard aussi explicite qu'elle l'est, le seul avantage qui en résulterait pour la commune, serait qu'à un titre écrit elle pourrait opposer un titre de même nature, mais la possession appuie celui des appelans, et le sien en est destitué; celui des appelans doit donc prévaloir: *in pari causâ possessor potior haberi debet*, leg. 123, ff. *de reg. jur.;* — Attendu que c'est sans fondement que pour se soustraire à cette conséquence, la commune objecte que les actes de 1764 et 1767 constatent que s'il est vrai que les fonds vendus confrontent au midi à la Garonne, ils portent aussi *chemin entre deux;* suivant elle, il faut conclure que l'alluvion qui a donné naissance au fonds en litige, doit en faire attribuer la propriété à la commune propriétaire du chemin, puisque cette objection ne pourrait avoir quelque gravité qu'autant qu'il serait établi, et que l'existence du chemin était un obstacle à l'alluvion, et que les actes précités limitaient par ce chemin les propriétés qu'ils énumérèrent; mais s'il faut tenir pour constant, que soit d'après les

principes du Code civil, et même d'après les lois des 26 Juillet, 22 Novembre 1790, et 6 Octobre 1791, les communes ou l'État étant propriétaires des chemins publics, le produit de l'alluvion sur un de leurs bords, ne saurait profiter au propiétaire dont le fonds touche au côté opposé, il faut reconnaître qu'antérieurement à ces dernières lois, l'existence du chemin entre le fonds et la rivière, n'était pas un obstacle à ce que le propriétaire de ce fonds profitât de l'alluvion, puisque, d'après les principes antérieurs à l'époque précitée, c'était toujours aux dépens des fonds riverains que les chemins étaient faits ou remplacés, lorsque les eaux les avaient corrodés, et que les renseignemens recueillis par l'expert, constatant que le terrain en litige existait en 1790, s'il était le produit d'un alluvion, le législateur précité devait en faire attribuer la propriété aux appelans; mais d'un autre côté ce n'est point au chemin que ces actes bornent au midi leur propriété; en disant qu'elle s'étend jusqu'au fleuve, chemin entre, ils expriment de la manière la plus énergique que le chemin était sur ou faisait partie de leur fonds; dans l'une ou l'autre hypothèse, ils avaient donc au-delà du chemin du terrain jusqu'au fleuve; ils doivent donc en conserver la propriété, quel que soit l'accroissement que le retrait de celui-ci sur la rive opposée lui ait procuré; — Attendu..... de tout quoi il suit, que loin que la possession ou jouissance des appelans ou de leur auteur ait reçu aucune atteinte des actes invoqués par la commune, ceux qui leur sont personnels démontrent que cette possession, loin d'être un pur fait, est un droit légal, le droit de propriété; il y a donc lieu de réformer la décision des premiers juges;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, réformant le jugement rendu par le tribunal civil de Muret, le 21 Août 1834, maintient les frères Laye en la possession et jouissance du terain dont le délaissement leur avait été demandé par la commune de Cazères.

COUR royale de Toulouse. — *Arrêt du 2 Mai* 1836. — 1.re Ch. — M. HOCQUART, 1.er *prés.* — M. RESSIGEAC, *av.-gén.* — Pl. MM. EUGÈNE DÉCAMPS et DELQUIÉ, *avocats*, PATÉRAC et GUIRAUD, *avoués.*

ENFANT NATUREL. — QUALITÉ. — TRANSACTION. — VALIDITÉ.

L'enfant naturel peut-il transiger valablement sur sa qualité d'enfant naturel et sur les droits qu'elle lui confère ? OUI.

La qualité d'enfant naturel est-elle prescriptible ?

CÉSAR MARTIN. — C. — Les hoirs FERAND, veuve GASSENDI.

Telles sont les questions que la cour royale d'Aix a résolues par son arrêt du 16 Juin 1836. Voici les faits :

La dame de Brenon n'eut aucun enfant de son premier mariage avec M. de Chateauvieux. Elle se remaria avec M. de Canferan dont elle n'eut pas également d'enfant. — En cet état, elle fit, le 9 Novembre 1815, un testament par lequel elle fit des legs assez nombreux, et institua pour son héritière générale et universelle, la dame de Ferand, veuve Gassendi, de Brignolles. — La dame de Canferan mourut dans ces dispositions le 7 Décembre 1815.

Le 25 Mai 1816, le sieur Roux, médecin à Aix, en qualité de tuteur du sieur César Martin, prétendant que celui-ci était fils naturel de la dame de Canferan, et qu'il avait comme tel, droit de réclamer une portion de sa succession contre la dame Ferand, héritière universelle de ladite dame de Canferan, demanda le partage de la succession de celle-ci, et la délivrance des droits par lui prétendus à raison des trois huitièmes.

Le 11 Juillet 1817, César Martin, devenu majeur, transigea avec la dame de Gassendi, par acte notarié, et moyennant la somme de 10,000 fr. qu'il avait reçue, il se désista irrévocablement et pour toujours de toutes prétentions et droits sur la succession de la dame de Canferan, en sa qualité d'enfant naturel de cette dernière, s'interdisant à tout jamais toute action et demande à cet égard, et renonçant de plus à faire aucun usage, de quelque nature que ce soit,

de diverses lettres missives de la dame de Canferan, adressées au sieur Gaymard, prêtre instituteur à Allecugne (Basses-Alpes), auquel son éducation avait été confiée par elle, ni d'en tirer aucune induction, ni avantage relatif aux contestations qui étaient l'objet de leur transaction.

Dix-sept ans après, c'est-à-dire en 1834, César Martin forma une action en réclamation d'état tendant à le faire reconnaître comme fils naturel de la dame de Brenon, décédée épouse de Canferan, et à ce qu'il fût procédé, à la suite de cette reconnaissance ou de sa filiation d'enfant naturel prouvée, au partage de la succession de cette dernière entre lui et les hoirs de la dame Ferand, veuve Gassendi, conformément à l'art. 757, Code civ.

4 Août 1835, jugement du tribunal de Draguignan qui déclare César Martin non-recevable dans son action en réclamation d'état. — Sur l'appel interjeté par ce dernier, on soutient pour lui en premier lieu, que la transaction de 1817 est nulle, parce qu'elle a pour objet non-seulement les intérêts pécuniaires, les droits que la qualité d'enfant naturel lui conférait dans la succession de sa mère, mais encore parce qu'il s'agit de la qualité elle-même, d'une question d'état toute d'ordre public, et, par conséquent, d'un objet inaliénable, sur lequel il n'est pas permis de transiger, (art. 1004, Code proc.), d'un objet, enfin, qui n'est pas dans le commerce, (art. 1128, Code civ.) — En second lieu, on prétend que la prescription opposée par les adversaires en vertu de l'art. 1304, Code civ., ne saurait être applicable à César Martin, et d'abord parce que sa qualité d'enfant est imprescriptible aux termes de l'art. 328, Code civ., ensuite, parce que, dit-on, l'art. 1034, qui porte : « *Dans tous les cas où l'action en nullité ou en* » *rescision d'une convention, n'est pas limitée à un moindre* » *temps par une loi particulière, cette action dure dix ans* », ne se rapporte qu'aux nullités relatives et nullement aux nullités absolues et d'ordre public, comme celle de la

transaction sur une question d'état, ou sur une succession d'une personne encore vivante, nullités qui n'admettent pas de prescription ; — Et enfin, parce que César Martin, dans son action en réclamation d'état, à laquelle on oppose la prescription, ayant excipé de la nullité de la transaction, il y a lieu à appliquer, dans l'espèce, la règle : *Quæ sunt temporalia ad agendum, perpetua sunt ad excipiendum.* Et après avoir développé d'autres moyens relatifs à l'accouchement et aux lettres missives, qui, selon lui, constituent le commencement de preuves par écrit, inutiles, d'ailleurs, à rapporter, la cour s'étant abstenue de les examiner, l'avocat de César Martin conclut qu'il y a lieu à admettre les fins de son ajournement.

Pour les hoirs Ferand, on prétend, au contraire, que César Martin doit être déclaré non-recevable dans son action.— On oppose, d'abord, la transaction de 1817, par laquelle César Martin a renoncé à toutes les prétentions qui forment l'objet de sa demande actuelle. — Cette transaction est valable ; car en reconnaissant les principes consacrés par les art. 328, 1128, Code civ., et 1004, Code proc. civ., il ne faut pas, dit-on, perdre de vue, que ces principes ne sont applicables qu'à l'enfant légitime, et seulement à l'enfant naturel. La loi ne pouvait pas interdire à un enfant naturel la faculté de transiger sur sa qualité et les droits qu'elle lui donne, comme elle l'a fait à l'égard d'un enfant légitime. Les motifs de morale, de bonnes mœurs et d'ordre public, qui sont si intéressés dans la question d'état d'un enfant légitime, et qui lui défendent toute transaction à cet égard, n'existent plus quand il s'agit d'une filiation purement naturelle, parcequ'elle ne place pas l'enfant dans la famille de ses parens, parce qu'elle ne le tire pas de son existence isolée et presque avilie, et qu'elle ne lui donne qu'un simple droit dans la succession de ses père et mère, droit purement pécuniaire qui peut toujours être l'objet d'une transaction quand il

est ouvert. — L'avocat pense donc qu'il faut faire la distinction entre l'enfant légitime et l'enfant naturel, et soutient que si le premier ne peut jamais renoncer à sa qualité, le second le peut toujours, et qu'il faut le décider ainsi avec d'autant plus de raison qu'il n'y a pas de contrat qui mérite plus la faveur de la loi, que la transaction qui a pour but final d'éviter le scandale qui ne rapporte à l'enfant presque aucun avantage, et d'entretenir la paix parmi les citoyens. — En second lieu, on prétend que, quand même la transaction de 1817 serait nulle, l'action en nullité serait prescrite aux termes de l'art. 1304, Code civ.; l'art. 328 n'est relatif qu'à la filiation légitime, et l'art. 1304 ne distingue pas entre les nullités relatives et absolues, ou si elles proviennent de telle ou telle cause; il dit expressément : « *Dans tous les cas où l'action en nullité* » *ou en rescision, etc.* »; il en fixe, pour tous les cas, la durée à dix ans, afin d'assurer la stabilité des transactions et la paix des familles; et cela ne doit présenter aucun doute, puisque, aux termes de l'art. 637, Code inst. crim., l'action publique et l'action civile, résultant d'un crime même de nature à entraîner la peine de mort, sont prescrites par le laps de dix ans; à plus forte raison l'action en nullité d'une obligation qui a une cause illicite, doit être prescrite par le même délai. (Voy. Toullier, tome 7, n.° 599.) — Quant à la règle *Quæ temporalia ad agendum, etc.*, on soutient qu'elle n'est pas applicable, dans l'espèce, parce qu'elle n'a lieu que quand il n'y a pas eu d'exécution, et César Martin a exécuté la transaction. — Enfin, en dernier lieu, l'avocat des hoirs Ferand dit que la prescription n'eût-elle pas éteint l'action de cette prétendue nullité, et la qualité d'enfant n'eût-elle pu former l'objet d'une transaction, comme n'existant pas dans le commerce, il faudrait nécessairement diviser la transaction de 1817, et appliquer la somme de 10,000 fr. reçue par César Martin, à ce qui peut se réduire à de

l'argent, c'est-à-dire, aux droits qu'il avait pu avoir dans la succession de sa mère, et la transaction est valable sur ce point. Par conséquent, César Martin doit être déclaré non-recevable sur ce chef de sa demande, et, dans ce cas, sa qualité d'enfant naturel qu'il réclame, est sans intérêt pour lui.

ARRÊT. — Attendu que la qualité d'enfant naturel n'établit pas un état réel de famille; — Attendu que si l'art. 328, Code civ., détermine que l'action en réclamation d'état est imprescriptible, cette disposition de la loi n'existe qu'à l'égard des enfans légitimes, et ne se trouve qu'au chapitre de la filiation de ces enfans; — Attendu qu'aucune disposition semblable, ni même analogue, ne se retrouve aux articles qui concernent les enfans naturels; — Attendu que cette différence laisse aux enfans naturels toute faculté pour contracter sur les droits et les intérêts qui dérivent de leur qualité; — Qu'ils peuvent, dès-lors, transiger sur les réclamations diverses qu'en cette qualité, ils se croiraient fondés à former dans la recherche de la maternité à laquelle la même loi les admet; — Attendu que de telles transactions satisfont même et entièrement la morale, en évitant une publicité qui dans les réclamations de cette nature, ne peut avoir que de fâcheux effets, et doit toujours répugner autant à la personne qui intente l'action, qu'à celle qui en est l'objet, et à un titre qui tient aux sentimens de la nature; — Attendu que dans la présente cause, César Martin a, dans un acte authentique, le 11 Juillet 1817, transigé de la manière la plus formelle et la plus générale, sur la réclamation par lui formée dans la succession de feue dame de Brenon, épouse de Canferan, se disant fils naturel de ladite dame; — Que, dans ledit acte, il a renoncé, irrévocablement et pour toujours, à toutes prétentions et droits sur la succession de cette dame, en qualité de fils naturel d'icelle, s'interdisant à jamais toute action et demande à cet égard; renonçant de plus à faire aucun usage, de quelque nature que ce soit, de diverses lettres missives de ladite dame de Canferan, adressées au sieur Gaymard, prêtre, ni d'en tirer aucune induction, ni avantage relatif aux contestations sur lesquelles il transige; — Attendu qu'en considération de ces renonciations, on lui a donné par le même acte et il a reçu la somme capitale de 10,000 fr.; — Attendu que César

Martin, lorsqu'il a effectué cette transaction, était pleinement majeur, qu'il a ensuite resté l'espace de dix-sept années sans réclamer, et qu'aucun fait de dol, de fraude, ni de violence n'est par lui argué contre cette transaction ; — Attendu que dans l'instance sur laquelle la cour doit prononcer, César Martin est demandeur aux fins d'être reconnu comme fils naturel de la dame de Brenon, décédée épouse Canferan, et qu'il présente à l'appui de son action, les mêmes lettres missives précitées, adressées à M. l'abbé Gaymard; — Que c'est donc la même action et les mêmes moyens sur lesquels il avait transigé, et auxquels il avait expressément renoncé en 1817; — Que, dès-lors, c'est avec raison que les premiers juges l'ont déclaré non-recevable dans son action en réclamation d'état; et un motif aussi péremptoire que celui dont il s'agit amenant la confirmation du jugement dont est appel, il y a inutilité pour la cour d'examiner les autres moyens respectivement présentés;

Par ces motifs, LA COUR confirme.

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du 16 Juin* 1836. — Ch. réunies. — M. D'ARLATAN-LAURIS, *prés.* — Plaid. MM. MOUTTE et MOLLET, *av.*, CHAUBET et JOURDAN, *avoués.*

NÉGOCIANT. — BILLET A DOMICILE. — ACCEPTATION DE MANDAT. — CRÉANCE. — PAIEMENT. — TIERS-PORTEUR. — PROVISION.

Un négociant au domicile duquel est souscrit un billet, et qui, sur l'avis que lui en donne le souscripteur, lui répond qu'il a pris note de ses dispositions, et l'invite à lui en faire la couverture en temps opportun, ne se lie-t-il pas par une acceptation conditionnelle de mandat? OUI.

S'il reçoit la couverture en temps opportun, peut-il laisser protester les billets payables à son domicile, et appliquer les fonds reçus à ses propres créances survenues après l'échéance, ou, dès ledit jour de l'échéance, est-il débiteur envers le tiers-porteur des fonds en ses mains? Résolu dans le dernier sens.

BOUNAUD. — C. — LAGRANGE.

Le 29 Mai 1834, les sieurs Constantin et Comp^e^, com-

merçans à Avignon, souscrivirent, en faveur de Bounaud jeune et Comp^e^, de la même ville, deux obligations, l'une de 3,000 fr., l'autre de 4,000 fr., payables le 6 Septembre suivant au domicile du sieur Philippe Lagrange, négociant à Marseille. — Par leur lettre du 28 Août 1834, ils en avisèrent celui-ci, lequel, par sa réponse du 29 du même mois, leur écrivit qu'il avait pris note de leurs dispositions, et leur recommandait de leur en adresser la couverture en temps opportun. — Le 6 Septembre, Constantin et Comp^e^ envoyèrent audit sieur Lagrange un group de 6,000 fr. en espèces; plus six effets de commerce, ensemble 870 fr. 50 c., en lui indiquant que cet envoi devait lui servir à acquitter leurs deux billets, ensemble 7,000 fr. qui, attendu que le 7 Septembre était un dimanche, n'étaient protestables que le 8.

Nonobstant cet envoi et l'indication de sa destination spéciale, le sieur Lagrange laissa protester les deux billets ledit jour 8 Septembre. — Ce même jour il dressa le compte courant de la maison Constantin, lequel l'établissait créancier de celle-ci de 3,748 fr. 35 c.; il commença par se payer de cette somme sur le net produit de l'envoi sus-énoncé, en sorte qu'il demeura débiteur définitif de 3,103 fr. 28 c.

Le 23 Septembre, les sieurs Constantin et Comp^e^ furent déclarés en état de faillite.

En cet état de choses, les sieurs Bounaud jeune et Comp^e^, actionnèrent le sieur Lagrange devant le tribunal de commerce de Marseille, à l'effet de se voir condamner à leur payer ladite somme de 3,103 fr. 28 c.; mais par jugement du 3 Juillet 1835, les premiers juges, considérant que le défendeur n'était obligé ni directement, ni indirectement au paiement des deux billets; qu'il n'avait pas à leur échéance une somme suffisante appartenant aux souscripteurs; que les principes relatifs à la provision en matière de lettres de change étaient inapplicables

aux billets à domicile ; qu'entre Constantin et Comp^e^, et Lagrange, il ne s'agissait que d'un simple mandat étranger aux tiers, et que celui-ci pouvait refuser d'accepter ; que le compte entre ces deux négocians avait été réglé et arrêté par les syndics provisoires de la faillite Constantin, et que tout avait été ainsi consommé et définitivement réglé entre eux, déboutèrent les sieurs Bounaud et Comp^e^ de leur demande.

Ces derniers relevèrent appel de ce jugement devant la cour. Ils soutiennent que Lagrange est leur débiteur de la somme de 3,103 fr. 25 c. qui lui restaient disponibles entre les mains, défalcation faite du solde qui lui aurait été dû par la maison Constantin, soit qu'on envisage la question d'après les principes généraux du mandat, soit d'après les dispositions spéciales du Code de commerce, relatives à la provision. — Sous l'un de ces points de vue, comme sous l'autre, le sieur Lagrange aurait manqué, selon eux, à l'obligation à laquelle il se trouvait soumis, d'acquitter au moins celui des deux effets fournis à son domicile, ou soit payables par lui, pour lequel il détenait une suffisante provision. — En premier lieu, aux termes de l'art. 1991, Code civ., *le mandataire est tenu d'accomplir le mandat tant qu'il en demeure chargé, et répond des dommages-intérêts résultant de son inexécution ;* et d'après l'art. 1992 du même Code, *le mandataire répond non-seulement du dol, mais encore des fautes qu'il commet dans sa gestion.* Ils prétendent que ces deux articles doivent être appliqués à Lagrange, parce qu'il a accepté, par sa lettre du 29 Août, le mandat de payer les 7000 fr. fournis à son domicile à leur ordre, et que si cette acceptation était de sa part conditionnelle, il ne peut pas même en exciper, puisque la condition était remplie, et qu'il en avait reçu la couverture avant le 8 Septembre, jour du protêt desdits effets. — Par conséquent, rien ne pouvait le dispenser d'employer une partie des

fonds reçus, et qui restait libre en ses mains, au paiement au moins de l'effet de 3000 fr., comme rien ne peut le dispenser aujourd'hui de réparer envers eux le préjudice qu'il leur a causé, en refusant sans motif de payer ledit effet. — Ils soutiennent, ensuite, que, puisque au jour de l'échéance il y avait provision suffisante pour toute la somme, ou au moins pour le montant de l'un des deux billets, cette provision soit totale, soit partielle, mais dans tous les cas totale et au-delà pour le billet de 3000 fr., leur appartenait irrévocablement, comme porteurs dudit billet, et est devenue pour eux une propriété dont ils ne pouvaient plus être dépouillés par les variations qui sont survenues postérieurement dans le compte courant existant entre la maison Constantin, souscripteur des billets à domicile dont s'agit, et Lagrange, au domicile duquel ils étaient payables. — C'est l'application du principe spécial de la provision, qu'on doit faire tant au billet à domicile qu'à une lettre de change, puisque le billet à domicile renferme le contrat de change et est de même nature, et que la seule différence qui les distingue est que le porteur d'un billet à domicile n'a pas le droit d'exiger l'acceptation de celui au domicile duquel il est payable.

L'avocat de Lagrange développe les motifs des premiers juges.

ARRÊT. — Attendu que les deux traites souscrites le 29 Mai 1834 par Constantin et Comp^e, d'Avignon, l'une de 3000 fr., l'autre de 4000 fr., ordre Bounaud jeune, tirées sur lui-même, et payables le 6 Septembre suivant, au domicile du sieur Philippe Lagrange, à Marseille, ne diffèrent de la lettre de change que parce qu'elles n'indiquent pas une tierce-personne qui doit les acquitter, mais qu'elles constituent un véritable contrat de change; — Attendu que si la désignation du domicile de Lagrange, où les valeurs devraient être comptées, n'obligeait point celui-ci à les accepter ni à les payer directement, au moins ne pouvait-il se refuser à les acquitter si, à l'époque de leur échéance, il y avait provision suffisante

entre ses mains ; — Attendu qu'il résulte des pièces versées au procès, que Lagrange avait reçu avis de Constantin de l'émission de ces deux traites, puisque, par sa lettre du 29 Août 1834, il l'invite de lui en faire les fonds *en temps opportun* ; — Qu'en effet, Constantin expédia d'Avignon, le jour même de l'échéance de ses deux billets, un group de 6000 fr., et six petits effets échus et à échoir sur diverses places, s'élevant ensemble à la somme de 862 fr. 70 c., et que pourtant Lagrange laissa protester les deux billets pour le paiement desquels ces sommes avaient été expédiées ; — Attendu que le 8 Septembre, jour du protêt, Lagrange était créancier par compte courant de Constantin et Comp^e de la somme de 3,748 fr., et que s'il a cru pouvoir appliquer à sa créance personnelle, une partie des fonds destinés à payer les effets Bounaud, il restait au moins débiteur envers celui-ci de l'excédant de la somme restée libre entre ses mains, le 8 Septembre 1834 ; — Que ledit sieur Lagrange n'a pu imputer cet excédant à une créance postérieure et personnelle, qui n'existait pas encore au moment de l'exigibilité des traites Bounaud jeune, la provision faite par Constantin étant la propriété exclusive dudit Bounaud ; — Attendu que c'est à tort que les premiers juges ont cru pouvoir élever contre le sieur Bounaud une fin de non-recevoir, tirée de ce que le compte du sieur Lagrange avec Constantin et Comp^e avait été réglé et définitivement arrêté par les syndics provisoires de la faillite de ce dernier ; — Attendu que ce règlement ne pouvait nuire au tiers intéressé à le contester, et que, d'ailleurs, il y a eu protestation de la part du sieur Bounaud jeune à cette liquidation provisoire ; — Attendu qu'en l'état de la demande restreinte à la somme de 3,103 fr. 28 c., avec les intérêts, il n'y a pas lieu d'accorder les frais et accessoires demandés par Bounaud ;

Par ces motifs, LA COUR, émendant, condamne Philippe Lagrange à payer à Bounaud jeune et Comp^e la somme de 3,103 fr. 28 c. pour solde des 6,862 fr. 70 c., montant de la provision faite en ses mains au 7 Septembre 1834, pour l'acquittement des deux traites dont il s'agit, etc.

Cour royale d'Aix. — Ch. corr. civ. — *Arrêt du 4 Juin 1836.* — M. D'ARLATAN-LAURIS, *prés.* — Plaid. MM. PERRIN et MOUTTE, *avocats*, BOUCHERIE et ROUX, *avoués*.

NULLITÉ. — CONVENTION. — PRESCRIPTION. — MINORITÉ. — EXCEPTION.

Le délai de dix ans, accordé pour l'action en nullité ou rescision des conventions, est-il applicable, lorsque la nullité est opposée par exception ? OUI.

Spécialement, le majeur qui a souscrit en minorité une obligation, *peut-il en opposer la nullité à celui qui, plus de dix ans après sa majorité, lui en réclame l'exécution* ? OUI. (1)

Les hoirs BAUDARD. — C. — Les hoirs DESENTELLES.

Le 20 Juillet 1784, le sieur Desentelles souscrivit une obligation au profit du sieur Rousseau. Dans le contrat figure comme solidairement engagée la dame Desentelles, alors mineure. — En 1833, les héritiers du sieur Baudard de Saint-James, au lieu et place du créancier, exercèrent des poursuites contre les héritiers de la dame Desentelles. Ceux-ci opposèrent la nullité de l'obligation vis-à-vis de cette dernière, mineure et incapable de s'obliger; subsidiairement, ils invoquèrent la prescription.

28 Novembre 1834, jugement du tribunal de la Seine, ainsi conçu :

ARRÊT. — Attendu qu'au moment de l'obligation dont les héritiers Baudard de Saint-James réclament l'exécution, la dame Desentelles était mineure et incapable de s'obliger; — Que ce défaut de qualité et de capacité était si bien connu de la partie au profit de qui l'obligation avait été souscrite, que le sieur Desentelles s'était engagé à faire ratifier l'engagement à l'époque de sa majorité; — Attendu que cette ratification par la dame Desentelles, majeure, n'a jamais été donnée, et qu'on ne l'articule même pas; — Que néanmoins, cette ratification aurait pu d'autant mieux être récla-

(1) Voy. sur cette question, MM. Toullier, tome 7, n. 600, Duranton, tome 12, n.o 549, et Grenier, Donat, n° 452.

mée et exigée, que la majorité de la dame Desentelles était survenue à une époque antérieure aux premiers événemens de la révolution, et à une époque, par conséquent, où les créanciers avaient pleine liberté d'agir ; — Attendu que, loin d'avoir demandé cette ratification de la part de la dame Desentelles, on n'a jamais fait signer les billets qui ont été depuis inventoriés que par le sieur Desentelles seul; — Que l'arrêté de compte, produit et inventorié, ne mentionne que la présence du sieur Desentelles, également seul; — Que la déconfiture et la mort de M. Baudard de Saint-James étant survenues, on n'a jamais dirigé aucune action contre la dame Desentelles, ce qui doit faire supposer que les ayant droit n'ignoraient pas que la dame Desentelles ne voudrait pas ratifier un engagement dont elle ne connaissait peut-être pas l'étendue et les conséquences à son origine ; — Attendu que, s'il est de principe que le mineur n'est pas restitué, parce qu'il était mineur, mais *tanquàm lœsus*, il faut que le mineur ait réellement et personnellement profité de l'engagement, et que, dans l'espèce, l'intérêt du sieur Desentelles, mari, ne peut être considéré comme étant identiquement celui de la dame Desentelles, sa femme ; — Attendu que si, dans les anciennes lois, comme d'après le Code civil, le mineur devenu majeur, n'a qu'un délai fixe pour réclamer contre les engagemens par lui souscrits en minorité, il est de principe que ce sont les engagemens dont on réclame l'exécution, et non des engagemens qui n'existent pour ainsi dire pas, tant qu'ils ne sont par rappelés par les intéressés; qu'en effet, les créanciers semblant renoncer au mérite de leurs prétendues créances, ne peuvent pas, par cette dissimulation intéressée, ou par leur négligence, priver le mineur, devenu majeur, du droit que les lois lui ont toujours accordé ;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL déclare nulle et de nul effet, à l'égard de la dame Desentelles et de ses héritiers, la prétendue obligation du 20 Juillet 1784.

Appel.

ARRÊT. — LA COUR, adoptant les motifs des premiers juges, confirme.

Cour royale de Paris. — *Arrêt du* 21 *Avril* 1836.

DÉPOT DE CONTRAT DE MARIAGE. — COMMERÇANT. — PHARMACIEN.

Un pharmacien est-il un commerçant, et doit-on faire le dépôt de son contrat de mariage? NON.

Le Ministère public. — C. — LÉOTARD.

ARRÊT. — Attendu que l'art. 1er, Code de com., déclare commerçant ceux qui exercent des actes de commerce, et en font leur profession habituelle, et que si l'art. 632 du même Code répute acte de commerce tout achat de denrées et marchandises pour les revendre soit en nature, soit après les avoir travaillées et mises en œuvre, cela ne doit s'entendre que d'un travail qui a pour objet le perfectionnement de la marchandise, sans en dénaturer la substance, et par lequel la marchandise ne cesse pas d'être l'objet principal dont la mise en œuvre n'est que l'accessoire; — Attendu que si, dans certains cas, les pharmaciens revendent des objets qu'ils ont achetés, sans même les avoir manipulés, ces actes purement accidentels ne sont pas constitutifs de l'exercice de leur profession; — Attendu que les pharmaciens sont soumis par la loi à des conditions de capacité; qu'ils subissent des épreuves et examens scientifiques, et qu'ils ont été institués dans un intérêt public, pour préparer et vendre des compositions chimiques et médicamens, sous la garantie de leur savoir et de leur expérience; qu'ainsi on ne peut pas dire qu'ils revendent des matières premières, mais qu'en réalité ils vendent des produits nouveaux qu'ils ont fabriqués; que, dès-lors, ils ne doivent pas être classés parmi les commerçans; — Attendu, d'ailleurs, que les doutes élevés sur la question par la jurisprudence elle-même, devraient faire reconnaître la bonne foi du sieur Léotard, et que cette circonstance suffisait seule pour déclarer qu'il n'est point passible des peines encourues pour contravention aux art 67 et 68, Code com.;

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet le ministère public de son appel.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 19 Février* 1836.

TESTAMENT. — VALIDITÉ. — INSTANCE EN INTERDICTION. — INDIVIDU POURVU D'UN ADMINISTRATEUR PROVISOIRE.

Le testament fait par un individu pourvu d'un administrateur provisoire, durant l'instance en interdiction dirigée contre lui, est-il valable? OUI.

PINCE. — C. — MARTRES.

Le sieur Martres ayant formé la résolution, malgré ses soixante-quatorze ans, d'épouser la nommée Catherine Pince, sa fille de service, ce projet alarma ses parens qui s'empressèrent de s'opposer à ce mariage, et d'engager contre lui une instance en interdiction pour cause d'imbécillité. — Durant cette instance et en 1828, Martres fit un testament public par lequel il légua à Marie Pince, fille naturelle de Catherine, la quotité disponible, c'est-à-dire, la moitié de ses biens, eu égard à l'existence d'un enfant légitime du testateur.

Le 21 Août 1829, Martres subit l'interrogatoire ordonné par la loi, et fit preuve, dans ses réponses, d'un parfait bon sens. Cependant, le tribunal, sur l'offre faite par les poursuivans, ordonna la preuve de divers faits tendant à établir la démence du sieur Martres. Le même jugement nomma au défendeur un administrateur provisoire, conformément à l'art. 497, Code civ.

L'instance en interdiction était restée impoursuivie, lorsque, le 18 Février 1830, Martres père fit un second testament par lequel il assura à son fils son entière hérédité. Marie Pince fut réduite, par ce second testament, à un legs de 3000 fr., au lieu de la moitié des biens que lui conférait le premier.

Après le décès de Martres père arrivé en 1830, Marie Pince demanda le partage de sa succession, conformément aux dispositions du testament de 1828. Un jugement

du tribunal de Saint-Girons ordonna, au contraire, l'exécution du testament de 1830.

Marie Pince appela de ce jugement. Elle reproduisit devant la cour le moyen de droit qu'elle avait plaidé devant les premiers juges, à savoir que Martres père se trouvant, à l'époque du 18 Février 1830, pourvu d'un administrateur judiciaire, n'avait pu valablement tester.

ARRÊT. — Attendu que les art. 488 et 1123, Code civ., investissant le majeur du droit de manifester sa volonté par tous les actes autorisés par la loi civile, le testament fait par le père de l'intimé, le 18 Février 1830, devait être respecté par les premiers juges, à moins qu'indépendamment des vices de forme qui pouvaient l'infecter, les appelans eussent justifié qu'à l'époque de la confection de cet acte, son auteur était, par une disposition précise de la loi, frappé d'incapacité légale de disposer; — Attendu que c'est sans fondement que les appelans soutiennent que cette incapacité résulte du fait constant qu'à l'époque de la faction de cet acte le père de l'intimé se trouvait dans le cas prévu par l'art. 479 du même Code, puisque la nomination d'un administrateur provisoire n'a, ni d'après le texte positif de la disposition précitée, ni d'après son esprit, pour conséquence légale et immédiate d'enlever aux majeurs les droits dont l'ont investi les deux premiers articles précités; — Attendu que c'est également sans fondement que, pour justifier leur prétention, les appelans soutiennent que la nomination de cet administrateur place le majeur dans une situation identique à celle du mineur pourvu d'un tuteur, soit parce que l'art. 450 du même Code, proclamant que le tuteur représente le mineur dans tous les actes civils, ne permet pas de douter qu'indépendamment de la faiblesse de son âge, le mineur est sans capacité personnelle, et que tous ses droits sont transportés sur la tête de son représentant légal, qui les exerce exclusivement, soit parce que, pour le majeur, la liberté de contracter ou de stipuler étant le droit commun, toute incapacité dont le résultat est d'éteindre ou de modifier ce droit, doit se trouver formellement écrite dans la loi et ne saurait se suppléer; — Attendu que si, par ses termes, l'art. 497 précité ne crée point une pareille incapacité, elle est encore formellement repoussée par les motifs de cette disposition; cet article, en effet, présuppose si peu l'abus

que le majeur pourrait faire de l'usage de ses facultés intellectuelles, que l'art. 499 a pour unique but de disposer dans cette prévision. Le premier a donc pour unique but de prévoir le cas où, pas négligence ou incurie, le majeur pourrait compromettre sa personne et ses intérêts; et c'est pour obvier à cet inconvénient qu'il constitue un administrateur provisoire, dont les actes d'administration peuvent concourir avec ceux de même nature, faits par le majeur lui-même. La nomination de cet administrateur n'éteint ou ne suspend donc nullement la capacité légale du majeur; — Attendu, d'ailleurs, que fallût-il admettre que le principe ci-dessus posé du droit d'administration de ses biens qui reste au majeur, nonobstant la nomination d'un administrateur provisoire, fût susceptible de quelque difficulté, cette concession ne saurait fournir aucun appui au système développé par les appelans, puisqu'il ne faut point perdre de vue que le but de leur action est de frapper de nullité une disposition de dernière volonté, genre de disposition si favorable cependant aux yeux du législateur, que pour elle il relève par une disposition précise, (art. 907, Code civ.), le mineur d'une partie de l'incapacité dont il est frappé de droit; — Attendu, enfin, que l'admission de ce système aurait pour résultat, 1° de placer le majeur dont l'état est encore entier et intact, dans une position inférieure à celle de celui dont l'état a été modifié par la dation d'un conseil judiciaire; 2° de faire subir au majeur dont l'interdiction n'a point été prononcée, et peut même ne l'être jamais, les conséquences que la consommation de cette poursuite peut seule amener, et ce, sur le fondement d'un acte qui ne doit son existence qu'à la présomption légale qu'il n'existe pas de causes suffisantes pour dépouiller le majeur de sa capacité légale; car si et la délibération du conseil de famille et l'interrogatoire avaient justifié la nécessité de l'interdiction, pourquoi, au lieu de la prononcer, les juges pourraient-ils se borner à commettre un administrateur provisoire? Que ce serait donc méconnaître à la fois et le texte et l'esprit de la loi que de consacrer un système qui aurait de pareilles conséquences; — Attendu, néanmoins, que si la nomination de ce conseil ne suffit point pour établir une incapacité légale, dont l'effet serait d'enlever à un majeur la faculté de traiter de ses biens par disposition de dernière volonté, cete circonstance ne doit point être perdue de vue pour l'appréciation des faits, à l'aide desquels on

veut établir la nullité d'une pareille disposition, parce que son auteur, par des actes émanés de tiers, ou par l'affaiblissement de ses facultés, n'a pu manifester une volonté libre et réfléchie ; — Attendu que si, en droit, la preuve de pareils faits est généralement admissible, ceux articulés par les appelans ne sauraient cependant motiver l'interlocutoire par eux réclamé.. . (suivent les motifs d'où s'induit la non pertinence des faits dont la preuve est offerte) ;

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

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 24 *Mai* 1836. — 1re Ch. M. HOCQUART, 1er *prés.* M. RESSIGEAC, *av.-gén.* — Plaid. MM. SOUQUE et SOULEX, *avocats*, LAURENS et TOURNAMILLE, *avoués.*

ALIMENS. — OBLIGATION. — ENFANS. — EPOUX. — SOLIDARITÉ.

L'obligation des père et mère pour les alimens et les frais d'éducation de leurs enfans, est-elle tellement commune et indivisible entre eux, que la femme, quoique séparée de biens, soit tenue solidairement avec son mari, des obligations contractées par le père pour cet objet, antérieurement à la séparation de biens, et continuées postérieurement? OUI.

Les biens paraphernaux de la femme doivent-ils concourir au paiement de cette dette, après l'épuisement des intérêts de la dot? OUI.

TOURETTE. — C. — Les époux MALLET.

Le 22 Septembre 1829, le sieur Mallet plaça Caroline, sa fille, dans le pensionnat du sieur Tourette, à Valence. Dès le 25 Août 1828, la dame Mallet avait formé contre son mari une demande en séparation de corps, qui fut accueillie par un arrêt du 30 Juillet 1833.

Le 14 Mars 1835, le sieur Tourette fit assigner les époux Mallet devant le tribunal civil de Valence, pour s'entendre condamner solidairement au paiement d'une somme de 2058 fr. 15 c., tant pour frais de nourriture que pour leçons de musique, et nombre de fournitures qu'il avait faites à

la demoiselle Mallet depuis son entrée dans le pensionnat jusqu'au 1.er Août 1833, époque à laquelle il était intervenu entr'eux un arrêté de compte verbal, et des frais de nourriture, logement, éducation et autres fournitures faites à la demoiselle Mallet, depuis lors. — La cause portée à l'audience, la dame Mallet offrit de contribuer pour moitié à la pension de sa fille, depuis le mois d'Août 1833; au moyen de cette offre, elle demanda sa mise hors d'instance. Le sieur Mallet conclut à ce que sa femme fût tenue seule de faire le paiement de la créance réclamée, attendu que bien long-temps avant l'entrée de Caroline dans le pensionnat, la dame Mallet jouissait de tous ses revenus, et qu'il n'avait lui, personnellement, aucune ressource.

11 Juillet 1835, jugement qui statue sur les conclusions de toutes parties. — Appel de la part du sieur Tourette.

ARRÊT. — Considérant que, dès l'entrée de Caroline Mallet à la pension Tourette où elle a été amenée par son père, l'obligation de ce dernier pour alimens et frais d'éducation, a été commune et indivisible à Mallet et à son épouse, dans l'espèce particulière où la femme n'a aucunement improuvé le placement de sa fille dans la pension dont il s'agit; — Considérant que l'insolvabilité reconnue du mari rend intégralement à la charge de la mère lesdits alimens, fournitures et frais d'éducation; que la séparation de biens intervenue entre les époux pendant la durée de la pension ne saurait modifier les obligations de la mère qui, en vertu du jugement de séparation, a reçu la totalité des revenus de sa dot, ou a eu droit d'en jouir depuis le jour de la demande en séparation, qui est antérieure à l'entrée de Caroline Mallet à la pension Tourette; — Considérant, d'autre part, que les biens paraphernaux de la femme Mallet doivent concourir au paiement de la dette dont il s'agit, après l'épuisement des intérêts de la dot;

Par ces motifs, LA COUR, réformant, condamne la dame Mallet à payer solidairement avec son mari, la somme de 2058 fr. pour alimens et frais d'éducation fournis à la demoiselle Caroline Mallet, par ledit Tourette, depuis le 22 Septembre 1829, jour de son entrée au pensionnat, jusque fin ou 1.er Août 1833, époque de la séparation de corps prononcée entre les époux, etc.

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du* 28 *Janvier* 1836. — 1.re Ch. — M. BERTRAND D'AUBAGNE, *cons.-prés.* — M. BLANCHET, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. MASSONNET et CHARPIN, *avocats.*

BILLET A DOMICILE. — ENDOSSEMENT. — DATE. — PAIEMENT. — REMISE DE PLACE EN PLACE.

Le défaut de date d'un endossement ne peut-il le faire considérer comme simple procuration qu'à l'égard des tiers, et suffit-il qu'il énonce la valeur fournie pour qu'il opère le transport de la part de l'endosseur vis-à-vis le porteur? OUI. (1)

Le billet à ordre indiquant le paiement à faire par le souscripteur dans un autre lieu que celui où il a été souscrit, peut-il être assimilé à une lettre de change? NON. (2)

MARTIN. — C. — NUGUES, MONTLOVIER et Comp.e

Le 29 Novembre 1834, le sieur Charles Martin souscrivit à Valence, au profit de Laurent Martin, un billet à ordre de la somme de 1999 fr., payable fin Février suivant, *au domicile de M. Pine-Desgranges, à Lyon.* Cet effet fut endossé par Laurent Martin aux sieurs Nugues et Montlovier pour valeur reçue comptant; Valence le.... La date en blanc. — A l'échéance protêt, après quoi Pine-Desgranges paya pour faire honneur à la signature Nugues et Montlovier, et fit une retraite de 2,055 fr. sur ceux-ci pour se couvrir.

Le 16 Mars 1835, Laurent Martin est assigné devant le tribunal de commerce de Romans. — 12 Août, jugement qui le condamne même par corps au paiement de la

---

(1) Voy. le Mémorial, tome 28, page 155.

(2) Voy. sur les Billets à Domicile, M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° *Billet à Domicile;* M. Bioche, *Dict. de procédure civile et commerciale*, v.° *Effet de commerce*, n.° 159 et suivans.

somme réclamée, attendu qu'il s'agissait d'un effet contenant remise de place en place.

Appel. — Devant la cour Laurent Martin soutint que le jugement du tribunal de commerce devait être annulé comme incompétemment rendu ; que l'endossement n'étant pas daté, n'avait pas opéré le transport de l'effet au profit des sieurs Nugues, Montlovier et Comp.e ; qu'enfin, la contrainte personnelle n'aurait pas dû être prononcée, attendu que le billet dont il s'agit n'était pas un acte de commerce.

ARRÊT. — Attendu, quant à l'exception d'incompétence, que d'après l'art. 636, Code com., le tribunal de commerce n'est tenu de renvoyer devant le tribunal civil que lorsqu'il s'agit de simples promesses ou de billets à ordre ne portant que des signatures d'individus non négocians et n'ayant point eu pour cause des opérations de commerce, trafic, échange, banque ou courtage, et que lorsqu'il en a été requis par le défendeur ; que Laurent Martin n'ayant pas présenté cette exception en première instance, il n'est plus recevable, en appel, à décliner la juridiction commerciale ; — Attendu, de plus, que le billet à ordre dont il s'agit, portant la signature d'individus négocians, ce tribunal était compétent — Attendu, en ce qui concerne l'endossement, qu'il suffit qu'il énonce la valeur fournie pour qu'il ait opéré la cession et le transport du billet au profit de Nugues Montlovier et Comp.e ; que le défaut de date ne peut faire considérer l'endossement comme une simple procuration, qu'à l'égard des tiers intéressés à soutenir que l'endosseur n'avait plus la capacité de le transmettre à l'époque où il l'a remis au porteur ; mais il n'est aucun motif raisonnable qui puisse faire appliquer les dispositions de l'art. 138, Code com., à l'égard de l'endosseur vis-à-vis le porteur, lorsque l'endossement exprime la valeur fournie ; — Attendu, quant à la contrainte personnelle prononcée par le jugement dont est appel, que le billet dont s'agit, est un billet à ordre et non pas une lettre de change ; que les mots qui se trouvent au bas du billet : *au domicile de Pine-Desgranges et Comp.e*, n'indiquent point la maison Pine-Desgranges comme tirée, mais le lieu où, selon l'intention des parties, le paiement devait être fait, ce qui résulte du protêt faute de paiement, au domicile de Pine-Desgranges contre le

souscripteur Charles Martin, que le billet à ordre indiquant le paiement dans un autre lieu que celui où il a été souscrit, est appelé dans le commerce billet à domicile ; — Attendu que le billet à domicile a bien pour effet d'opérer la remise d'argent faite de place en place, mais il diffère de la lettre de change, en ce qu'il ne contient pas mandat donné à une tierce-personne de payer à la personne qui lui est indiquée par le souscripteur ; — Attendu que les conséquences de ce mandat sont d'opérer, au profit du porteur, cession de la provision faite par le tireur, de rendre le tireur et les endosseurs, garans solidaires de l'acceptation de la lettre de change, et, dès-lors, forcés, faute d'acceptation, à donner caution pour assurer le paiement de la lettre de change à son échéance, ou d'en effectuer le remboursement avec les frais du protêt et de rechange ; — Attendu que, dans le billet à domicile, le souscripteur étant la même personne qui doit payer, il ne peut y avoir ni mandat, ni cession de provision, ni protêt faute d'acceptation, ni recours contre les tireurs et les endosseurs pour les forcer à fournir caution, faute d'acceptation, afin d'assurer le paiement du billet à l'époque de l'échéance, ou à en effectuer le remboursement ; que ces différences dans les effets démontrent que le billet à domicile n'a pas les mêmes caractères que la lettre de change, et ne peut lui être assimilé ; — Attendu que la loi n'a pas fait du billet à domicile, une classe d'obligations commerciales ; qu'elle l'a compris dans la dénomination générale du billet à ordre ; que l'intention du législateur, à ce sujet, est manifestée dans la discussion qui a eu lieu au conseil d'état sur les dispositions relatives au billet à ordre ; que, par conséquent, les souscripteurs et endosseurs non négocians d'un billet à domicile, ne peuvent être soumis à la contrainte personnelle, aux termes de l'art. 637, Code com., si ce billet n'a pas eu pour objet une opération commerciale ; — Attendu que l'on ne peut argumenter des dispositions finales de l'art. 632 dudit Code pour établir que le billet à domicile est un acte de commerce ; que les mots, lettres de change ou remises d'argent, faites de place en place, ont la même signification et n'indiquent qu'un seul et même acte, c'est-à-dire, la lettre de change que la loi a désignée par son principal caractère, la remise d'argent faite de place en place ; que si la loi avait désigné dans cette disposition un acte de commerce appelé remise de place en place, autre que la lettre de change, elle en aurait fait connaître la

forme, le caractère et les effets, tandis que, nulle part dans le Code, on ne trouve de dispositions qui puissent indiquer que la remise d'argent faite de place en place, dont il est parlé en l'art. 632, n'est pas la même chose que la lettre de change; — Attendu que le billet dont s'agit n'ayant été souscrit qu'à l'occasion d'un prêt d'argent, Laurent Martin ne peut être soumis à la contrainte personnelle que dans le cas où il serait prouvé qu'à l'époque de l'endossement il était commerçant; — Attendu que, sur ce point, les parties sont contraires en fait.....;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 3 Février* 1836. — 4.e Ch. — M. NICOLAS, *prés.* — M. IMBERT-DESGRANGES, *subst. de M. le proc.-gén.* — Plaid. MM. AUZIAS et GAUTIER fils, *avocats.*

TIERCE-OPPOSITION. — INTERDICTION. — OPPOSITION. — JUGEMENT PAR DÉFAUT. — EFFET RÉTROACTIF. — EXÉCUTION. — TUTEUR. — NOMINATION. — NULLITÉ. — COMPÉTENCE. — VENTE. — BONNE FOI.

Peut-on former tierce-opposition à un jugement dans lequel on n'a pas dû nécessairement être appelé? OUI. Il suffit, aux termes de l'art. 474, Code proc. civ., que le jugement porte atteinte aux droits de celui qui l'attaque, et que ni lui, ni ceux qu'il représente, n'y aient pas été appelés. (1)

Le jugement qui, sur l'opposition d'un interdit, rétracte un premier jugement qui a prononcé par défaut son interdiction, peut-il rétroagir au préjudice des droits acquis à des tiers dans l'intervalle? NON.

L'opposition, dans ce cas, cesse-t-elle d'être recevable, lors-

---

(1) Voy. MM. Berriat, tome 2, pages 285 et suiv.; Dalloz, v° *Tierce-Opposition*, pages 646, 647; Sirey, 19, 1, 24; cour de cassation, 22 Août 1827, Sirey, 28, 1, 107; Dalloz, 25, 1, 477; cour royale d'Agen, 9 Août 1827, Sirey, 28, 2, 210; Nîmes, 20 Novembre 1829; Sirey, 30, 2, 160; Dalloz, 28, 2, 133; Bordeaux, 4 Janvier 1830; Sirey, 30, 2, 115.

que le jugement par défaut a été exécuté par des actes soit réguliers, soit irréguliers, sans que l'interdit puisse exciper de son état de démence pour prétendre qu'il n'a pas eu une connaissance légale de cet acte d'exécution? OUI.

La voie de l'appel est-elle ouverte à l'interdit contre un jugement dans lequel il a été représenté par son tuteur, si ce jugement prononce des condamnations directes contre lui? OUI.

Est-il nécessaire que la notification du jugement à l'interdit précède la nomination du tuteur? NON.

Cette nomination est-elle valable, si la notification a lieu avant la décision du tribunal, qui homologue les pouvoirs conférés au tuteur par le conseil de famille, lorsque, surtout, l'interdiction est intervenue sur les poursuites du ministère public? OUI.

Le ministère public peut-il saisir de la demande en interdiction le tribunal du lieu où la fureur s'est manifestée par des actes extérieurs? OUI. (1)

Ce tribunal peut-il connaître de l'exécution de son jugement et homologuer la délibération du conseil de famille, qui en est la suite nécessaire? OUI.

Les traités faits de bonne foi avec un tuteur légalement investi de cette qualité sont-ils valables, nonobstant l'annulation ultérieure du jugement qui a donné lieu à l'ouverture de la tutelle? OUI.

ROUJON. — C. — VIDAL et autres.

Le tribunal de Mende rendit, le 28 Juillet 1809, un jugement qui prononça par défaut l'interdiction de Roujon pour cause de démence. Il est bon d'observer que l'instance en interdiction fut introduite à la diligence du

(1) Voy. les autorités citées dans la discussion.

ministère public. — Le 23 Août, le conseil de famille, constitué sous la présidence du juge de paix, déféra la tutelle de l'interdit à Julie Fages, son épouse, et les fonctions de subrogé-tuteur à M. Gondal. — Il paraît que des dettes nombreuses affectaient les biens de l'interdit ; car le conseil de famille, par une délibération sous sa date, en autorisa la vente jusqu'à concurrence de 22,000 fr. montant des dettes réunies. Cette délibération fut soumise à la sanction du tribunal qui en prononça l'homologation par un jugement daté du 16 Octobre, même année. — Ce ne fut que le 13 Octobre, c'est-à-dire, postérieurement à la nomination du tuteur et à la délibération du tribunal qui permit la vente des biens de l'interdit, que le jugement en défaut du 28 Juillet précédent, fut signifié à ce dernier, en parlant à sa personne.

Les immeubles destinés au paiement des dettes furent vendus après l'accomplissement des formalités exigées par la loi. — Les acquéreurs entrèrent immédiatement en possession, et jouirent paisiblement jusqu'en 1819. A cette époque, c'est-à-dire, dix ans environ après le dernier jugement d'interdiction et la date de sa signification à Roujon, ce dernier fit signifier au procureur du roi un acte d'opposition tendant à la rétractation de ce jugement, qui fut en effet rapporté, le 11 Mai 1819. — En vertu de ce jugement, Roujon assigna les acquéreurs de ses biens, devant le tribunal de Marvéjols, en nullité des titres de vente à eux consentis, et en restitution des fruits depuis leur indue jouissance. — Sur cette assignation, les acquéreurs déclarèrent se rendre tiers-opposans envers le jugement du 11 Mai 1819.

Par un dernier jugement en date du 28 Avril 1834, le tribunal de Marvéjols, disant droit à la tierce-opposition, rétracta le jugement du 11 Mai 1819, rendu par le tribunal de Mende ; mais il ne le rétracta que dans l'intérêt des tiers-opposans.

Les héritiers de Roujon, décédé depuis l'introduction de l'instance, relevèrent appel devant la cour royale de Nîmes, tant du jugement du 28 Avril 1834, contre les acquéreurs, que du jugement du 16 Octobre 1809, à l'encontre de Julie Fages, tutrice de l'interdit.

Les raisons de décider, afférentes à quelques-unes des questions que cette cause a présentées, sont suffisamment déduites dans l'arrêt. Quant aux autres, quelques détails semblent nécessaires.

On a dit dans le système des appelans : La tierce-opposition des intimés n'est pas recevable sous plusieurs rapports, 1° parce qu'il ne suffit pas, pour autoriser la tierce-opposition, que les tiers eussent intérêt à ce que le jugement ne fût pas rendu en leur absence; il faut encore que ces tiers aient eu une qualité qui ait nécessité leur appel dans cette instance. Dans l'espèce, quelle est la qualité qui a pu rendre nécessaire l'appel des intimés dans l'instance évacuée par le jugement de 1819? leur qualité d'acquéreurs? Mais cette qualité était étrangère à l'objet de cette instance, puisque Roujon ne se proposait que de faire rapporter le jugement du 28 Juillet 1809, qui prononçait par défaut son interdiction. Ce dernier jugement était intervenu sur les poursuites d'office du procureur du roi de Mende. Le ministère public étant seul en qualité dans ce jugement, c'est seulement contre le ministère public que Roujon *put* et *dut* diriger son opposition. 2.° La tierce-opposition est encore irrecevable, par le motif que le jugement de 1819, étant constitutif de l'état de Roujon, contenait chose jugée à l'égard des acquéreurs, en force de cette maxime, que les jugemens *constitutifs* de l'état des personnes, lorsqu'ils sont rendus en présence du contradicteur légitime, échappent à la critique du tiers sous la protection de leur indivisibilité : car l'état d'une personne doit être le même à l'égard de tous, et ne peut être changé à l'égard des uns sans être changé à l'égard des autres.

C'est vainement, continuent les appelans, que les intimés ont invoqué les arrêts Vaynaud, Pagèse et Bourreau, émanés de la cour de cassation, dans des espèces où les jugemens attaqués étaient *déclaratifs* de l'état des parties. Ces arrêts sont sans autorité dans l'espèce où il s'agit d'un jugement de la classe de ceux qui sont constitutifs, c'est-à-dire, qui fixent l'état des personnes pour l'avenir, tandis que les jugemens déclaratifs fixent aussi l'état des personnes pour le passé. C'est vainement encore que, pour rendre applicable à la cause les arrêts précités, les intimés objectent que les hoirs Roujon, en demandant que le jugement du 11 Mai 1819, eût l'effet rétroactif d'anéantir les actes antérieurs à ce jugement, conviennent implicitement que ce jugement est déclaratif pour le passé de leur auteur. Cette objection repose sur une erreur qu'il est facile de détruire. En effet, ce n'est ni comme déclaratif, ni comme constitutif de l'état de Roujon, que ses héritiers soutiennent que le jugement du 11 Mai 1819 doit attendre les contrats intervenus pendant la période intermédiaire écoulée entre ce dernier jugement et celui du 28 Juillet 1809. Cet effet dérive d'un principe différent, et c'est par suite des règles en matière d'opposition aux jugemens par défaut, que les actes de vente consentis aux intimés sont menacés dans leur stabilité.

Le jugement du 28 Juillet 1809 est par défaut : les jugemens par défaut sont attaquables tant que la voie de l'opposition est ouverte ; ils n'acquièrent un caractère définitif que par l'expiration du temps utile pour l'opposition. L'effet direct de l'opposition est de remettre les parties au même état où elles étaient avant le jugement en défaut. Ce jugement n'a pu produire, par conséquent, que des effets essentiellement précaires et subordonnés à l'exercice du droit d'opposition, de telle sorte que si le condamné par défaut use de ce droit, et que l'opposition soit accueillie, le jugement attaqué est comme non avenu ; la condition

dont dépendait le sort de ses effets se réalisant, les actes passés sur la foi de ce jugement, participent de sa caducité, et croulent comme lui. Dans l'espèce, la conséquence nécessaire de l'admission de l'opposition de Roujon a été d'annuler toutes les suites du jugement du 28 Juillet 1809.

Il résulte bien de là que le caractère constitutif ou déclaratif du jugement de 1819, est sans influence sur le sort des actes de vente consentis aux intimés; que si la nullité de ces ventes est demandée par les hoirs Roujon, c'est en force de ce principe, que le jugement de défaut de 1809 n'a pu changer l'état des deux autres que sous la réserve du droit d'opposition appartenant à ce dernier; d'où suit, que les hoirs Roujon ont pu quereller ces ventes sans reconnaître, par là, le caractère déclaratif du jugement de 1819.

La tierce-opposition est encore non-recevable sous un autre rapport. Comment les acquéreurs ont-ils pu être appelés dans l'instance en opposition de 1819? contre qui Roujon était-il tenu de diriger son opposition? Contre ceux uniquement qui furent en qualité dans le jugement de défaut de 1809, ses seuls contradicteurs légaux. Qu'importe que dans la période intermédiaire des tiers aient acquis des droits fondés sur ce jugement? Ces acquisitions, résolubles dans leur principe, n'ont pu conférer à ces tiers le droit d'obliger Roujon à les appeler dans l'instance en opposition. Or, quels sont ceux qui furent en qualité dans le jugement de 1809, seuls contradicteurs légitimes de Roujon? Ce fut le ministère public seul, représenté par le procureur du roi de Mende. Donc, c'est contre le ministère public seul que Roujon a dû diriger son opposition.

On a contesté à Roujon le droit de former opposition au jugement de 1809; mais le droit d'opposition n'est-il pas une délibation du droit sacré de défense? Ce droit repose en général sur la présomption légale, que le pre-

mier acte d'assignation a été égaré, ce qui n'a pas pu permettre à l'assigné de connaître les poursuites dont il était l'objet? Or, pourquoi la loi ne présumerait-elle pas même que l'interdit a ignoré les poursuites en interdiction? Eh quoi! l'opposition est toujours admise contre un jugement de défaut qui prononce des condamnations pécuniaires, et elle ne le serait pas contre un jugement qui viole les plus précieux droits de tout être intelligent et libre, en le dépouillant de l'usage de sa raison et de l'exercice de ses facultés!! Et remarquons qu'un tel résultat est fondé sur une exclusion que non-seulement la loi ne prononce pas, mais qu'elle repousse même de toute sa force.

En effet, les art. 498, 501 et 893, Code civ., exigent que tous les actes de la procédure en interdiction soient connus de l'interdit; qu'il ne soit pas procédé à l'enquête en son absence; que le jugement ne puisse être rendu sans qu'il ait été entendu ou dûment appelé; enfin, que ce jugement lui soit notifié. Comment l'interdit pourrait-il être tenu de subir les effets d'une décision rendue en l'absence des garanties que la loi lui assurait? D'ailleurs, si l'interdit ne peut faire rétracter un jugement de défaut qui prononce son interdiction, il n'aura pas davantage ce droit, à l'égard d'une décision souveraine; d'où suit qu'il pourra être forcé de subir une condamnation aussi injuste que contraire à tous les principes du droit naturel! Quelle monstrueuse conséquence! Vainement on invoque l'art. 159, Code de pr.; car tout concourt à établir que Roujon n'a pas connu l'exécution du jugement de 1809, exigée par cet article, puisque ce jugement ne lui a été notifié qu'après la nomination de la tutrice. Or, cette nomination ne peut être considérée comme un acte d'exécution, parce qu'elle est frappée de nullité par les art. 155, Code de pr., et les art. 501 et 505, Code civ., comme étant intervenue

avant la notification du jugement à l'interdit (1). La délibération du conseil de famille du 27 Septembre 1809, et les aliénations postérieures, ne sauraient être non plus considérées comme des actes d'exécution du jugement d'interdiction, pour deux raisons : la première, parce qu'elles n'étaient pas ordonnées par ce jugement ; la seconde, parce qu'elles n'ont pas été notifiées à Roujon.

Roujon a donc pu former opposition au jugement de 1809 ; il l'a pu d'autant mieux, et son opposition était d'autant mieux fondée, que ce jugement est nul, comme rendu par un tribunal incompétent *ratione personæ*. En effet, il a été rendu par le tribunal de Mende : Or, il est certain, en droit, que le défendeur doit être assigné en matière personnelle devant le tribunal de son domicile ; il est également certain, en fait, que Roujon était domicilié dans le ressort du tribunal de Marvéjols : donc, ce dernier tribunal était seul compétent pour connaître de la demande en interdiction (2). Pour soutenir que le tribunal de Mende a été valablement saisi, on invoque le principe, qu'en matière de police, le juge du lieu où le délit a été commis est compétent pour en connaître. Etrange confusion de choses si distinctes par leur nature ! Peut-on assimiler la fureur à un délit, des actes de démence à des faits punissables ? mais alors il faut appliquer au furieux la pénalité infligée à l'auteur d'un délit ! Quelle violation, quel oubli du principe le plus élémentaire de la morale ! On peut d'autant moins comparer les interdictions à une mesure de police, à l'effet d'attribuer juridiction au juge du lieu où

(1) Cour de cassation, 13 Octobre 1807, M. Dalloz, v.° *Interdiction*, tome 9, page 548 ; M. Merlin, *Répert.*, v.° *Interdiction*, §. 5, n.° 3 ; M. Toullier, liv. 1.er, tome 2, chap. 2, sect. 4, §. 1.er, n.° 1335 ; M. Duranton, tome 3, page 690, n.o 749.

(2) M. Toullier, tit. 2, *de l'Interdiction*, n.° 1319 ; M. Duranton, tome 3, page 675, n.os 725.

les faits de démence se sont manifestés, que le résultat de l'interdiction est de frapper celui qui en est l'objet dans les conditions de sa capacité civile et politique! Quel tribunal est, d'ailleurs, plus à portée que celui du domicile, de juger de l'opportunité de l'interdiction, de s'assurer, comme le veut l'art. 489, Code civ., si la demence est habituelle ou intermittente? Le procureur du Roi près le tribunal du domicile de l'interdit, est le seul qui puisse connaître s'il existe un conjoint ou des parens, et, dans le cas où il en existe, d'apprécier les motifs de leur silence et de leur inaction. D'ailleurs, la première formalité que doit remplir le tribunal appelé à statuer sur les poursuites en interdiction, c'est de consulter le conseil de famille, (art. 494); tous les auteurs enseignent que le conseil doit être convoqué sous la présidence du juge de paix du domicile de celui qu'atteignent les poursuites. Or, par quelle étrange anomalie, la délibération du conseil de famille, exigée par l'art. 494, serait-elle reçue par un tribunal autre que celui du même domicile?

Tel est le système présenté par les appelans. Quant à celui des intimés, comme il a été consacré par l'arrêt, ses motifs suffiront pour fixer sur ce dernier système.

ARRÊT. — En ce qui touche l'appel du jugement du 28 Avril 1834, et d'abord sur les fins de non-recevoir proposées contre la tierce-opposition des intimés au jugement du 11 Mai 1819; — Attendu qu'aux termes de l'art. 474, Code proc. civ., une partie a le droit de former tierce-opposition à un jugement qui préjudicie à ses droits, et lors duquel ni elle, ni ceux qu'elle représente n'ont été appelés; — Qu'à ces conditions, vouloir en ajouter une troisième, vouloir exiger du tiers opposant la preuve que lors du jugement il était dans une position telle qu'il dut nécessairement y être appelé, ce serait ajouter à la loi, et créer pour le tiers opposant une obligation à laquelle le législateur ne l'a ni soumis, ni même eu la pensée de le soumettre; — Attendu que le jugement de 1819, en rétractant celui qui avait prononcé l'interdiction de Roujon, a porté un préjudice incontestable aux acquéreurs, puisque

c'est à cette rétractation seule que Roujon a dû la possibilité de demander l'annulation des ventes qui leur avaient été consenties; — Qu'il est certain, de plus, que ces acquéreurs n'ont pas été appelés lors du jugement de 1819, puisqu'ils n'y ont pas été représentés par le procureur du Roi, qui, chargé de veiller aux intérêts de la société, ne s'est pas du tout préoccupé de ceux que ces acquéreurs pouvaient avoir à défendre; — Que c'est sans fondement, qu'en ce qui concerne les acquéreurs, on a cherché à établir que le jugement de 1819 avait acquis l'autorité de la chose jugée; — Qu'il est bien vrai que, pour l'avenir, Roujon a été replacé dans un état de capacité qu'on ne pouvait plus lui contester, mais qu'il est vrai aussi qu'en lui rendant cet état, le jugement de 1819 n'a pu rétroagir d'une manière telle que ceux qui avaient acquis des droits antérieurs à sa date, ne pussent, dans leur intérêt personnel, attaquer une décision qui tendait à compromettre ces mêmes droits; — D'où il suit, que la tierce-opposition des acquéreurs ne peut être déclarée irrecevable; — En ce qui touche les fins de non-recevoir que les acquéreurs proposent contre l'opposition formée par les hoirs Roujon au jugement du 28 Juillet 1809, qui a prononcé l'interdiction de leur auteur, et celle qui a pour objet de faire déclarer que la voie de l'appel était la seule qui leur fut ouverte; — Attendu que, conformément à l'art. 498, Code civ., un jugement d'interdiction doit être rendu parties ouïes ou appelées; que de là résulte cette conséquence que l'interdit a le droit de proposer ou de faire proposer ses défenses à l'audience; d'où il suit que si, comme dans l'espèce, l'interdit n'a pas usé de ce droit, il est impossible d'attribuer au jugement qui, en son absence, a prononcé son interdiction, un caractère autre que celui d'un jugement par défaut; — Que prétendre enlever au défaillant le droit d'opposition, ce serait aller au-delà de ce que la loi a prescrit, et priver l'interdit d'un moyen de défense accordé à tous en principe général; — Sur la seconde fin de non-recevoir: — Attendu que si la première est sans fondement, il n'en est pas de même de celle qu'on puise dans les dispositions de l'art. 159, Code proc. civ.; qu'en effet, le jugement du 28 Juillet 1809 a reçu toute l'exécution dont il était susceptible; que par suite et par une conséquence nécessaire de ce même jugement, le conseil de famille a nommé la femme Roujon tutrice de son mari, et délibéré

la vente d'une partie de ses biens; que cette tutrice s'est emparée de l'administration de ces mêmes biens, a demandé et obtenu l'autorisation de les vendre, et qu'elle a géré les uns et vendu les autres; — Que depuis 1809 qu'il a été interdit jusqu'en 1819 qu'il a formé sa demande en désistat, Roujon a une connaissance de chaque jour, de chaque instant, de ces actes d'exécution; qu'il avait vu sa femme investie de cette administration dont elle l'avait dépouillé; que, sans y mettre obstacle, il l'a vue encore gérer ses biens, faire apposer des affiches, insérer des annonces dans les journaux, procéder enfin de la manière la plus ostensible à la vente de ces mêmes biens, et que, dès-lors, il est impossible qu'il n'ait pas eu connaissance de tous ces faits constitutifs de l'exécution du jugement de 1809; — Qu'on prétend que ces actes d'exécution ainsi que la connaissance qui aurait pu en parvenir à Roujon, doivent demeurer sans effet, parce que la nomination de la tutrice est la base sur laquelle ils reposent, et que cette nomination étant nulle, parce qu'elle aurait précédé la signification à Roujon du jugement qui l'avait interdit, cette base croule, et les actes d'exécution doivent être comme non-avenus; — Que cette prétention est forcée, et ne peut exercer aucune influence quant à la fin de non-recevoir proposée; que réguliers ou non tous ces actes d'exécution existent; qu'ils sont le résultat du jugement de 1809; que, pendant dix ans, Roujon les a vu se renouveler successivement sans y former opposition, et que celle sur laquelle la cour a à se prononcer, est tardive, et, par conséquent, irrecevable; — En ce qui touche l'appel des hoirs Roujon du second jugement du 16 Octobre 1809, qui, homologuant la délibération du conseil de famille du 27 Septembre précédent, a ordonné la vente des biens appartenant à Roujon; et, d'abord, sur la recevabilité de cet appel: — Attendu que, lors de ce jugement, Roujon a été représenté par sa tutrice; que, de plus, ce même jugement a prononcé des condamnations directes contre lui, et que, par suite, il a eu le droit de l'attaquer par la voie de l'appel; — Quant à ce jugement et au fond: — Attendu que, lors de la délibération qui a nommé la dame Roujon, tutrice de son mari, ce dernier n'avait pas encore reçu la notification du jugement qui l'avait interdit, mais que, lorsque, le 16 Octobre, cette dame a demandé l'autorisation de vendre, et par suite, la sanction de ses pouvoirs, ce jugement avait été signifié depui

trois jours à Roujon ; que ce n'était ni sa femme, ni aucun des membres de sa famille qui avaient provoqué son interdiction ; qu'elle l'avait été par le procureur du Roi ; que c'était à ce magistrat à faire signifier le jugement qu'il avait obtenu, et que, dès-lors, on ne peut reprocher à la tutrice un retard qu'elle ne pouvait ni prévoir, ni empêcher ; que, dès le moment où Roujon a été interdit, il ne pouvait plus passer un seul acte valable ; que du 28 Juillet 1809 jusqu'au 16 Octobre, date du jugement d'homologation, près de trois mois se seraient écoulés; qu'il était indispensable de veiller aux intérêts de l'interdit, et que le tribunal, en disant droit à la demande de la tutrice, n'a fait que ce qu'il devait faire ; — Sur la nullité qu'on veut faire résulter de la composition vicieuse du conseil de famille : — Attendu que cette nullité n'est pas du tout justifiée, qu'elle repose sur de vagues allégations, et qu'elle doit être rejetée ; — Sur l'incompétence du tribunal de Mende : — Attendu que s'il existe quelque doute sur le lieu où Roujon avait fixé son domicile en 1809, il est certain du moins qu'à cette époque il résidait dans cette ville; que c'est là que son état de fureur a nécessité de la part du ministère public, des mesures promptes et rapides, et que, par suite, c'est devant le tribunal de Mende qu'il a dû poursuivre l'interdiction de Roujon ; — Que c'était à ce tribunal qu'appartenait l'exécution de son jugement, et, par conséquent, le droit de prononcer sur une demande en homologation qui était la suite nécessaire de ce même jugement ; — De tout quoi il résulte que ce jugement doit être confirmé ; — Attendu, d'ailleurs, que, quand bien même il faudrait considérer la nomination de la dame Roujon comme frappée d'une nullité absolue, et déclarer que le tribunal lui a mal à propos donné le droit de vendre les biens de son mari, il n'en faudrait pas moins reconnaître qu'aucune sorte de fraude n'a présidé à cette nomination, non plus qu'à la délibération qui l'a autorisée à vendre ; qu'à tort ou à raison la dame Roujon a été nommée tutrice de son mari ; que le conseil de famille, de plus un jugement, lui ont donné une qualité et des droits d'une apparence incontestable, et dont il eût été impossible aux acquéreurs de soupçonner l'irrégularité ; et qu'enfin, ils ont, en quelque sorte acquis, non de la dame Roujon, mais de la justice, qui avait ordonné la vente des biens de son mari, en l'entourant de toutes les formes et de toute la publicité qui pou-

vaient rassurer les acquéreurs sur les effets de ces ventes; — Que, de plus, les aliénations qu'on veut faire annuler ont été faites à leur juste valeur; que le prix qui en est provenu, a tourné au profit de Roujon, et que de tout cela, il résulte que la demande en désistat a été et est, sous tous les rapports, mal fondée;

Par ces motifs, LA COUR, joignant les instances d'appel, reçoit les interventions des intimés, et, sans avoir égard à l'opposition des hoirs Roujon, au jugement du 28 Juillet 1809, non plus qu'à l'appel par eux relevé de celui du 28 Avril 1834, a mis et met l'appellation à néant, ordonne que le jugement sortira son plein et entier effet; — Et en ce qui touche l'appel du jugement du 14 Octobre 1809, confirme le susdit jugement.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du* 13 *Janvier* 1836. — 3.e Ch. — M. FAJON, *prés.* — M. GILLES, 1.er *av.-gén.* — Plaid. MM. SIBERT et BÉCHARD, *av.*, SIMIL, JAFFARD et PORTALIER, *avoués.*

GROSSESSE. — OBLIGATION NATURELLE. — RECONNAISSANCE. — BILLET. — PROMESSE DE MARIAGE. — INEXÉCUTION. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — CONTRAINTE PAR CORPS.

Tout homme peut-il reconnaître l'obligation naturelle de réparer le préjudice résultant d'une grossesse dont il s'est déclaré l'auteur, et une telle obligation ainsi, reconnue, repose-t-elle sur une cause licite? OUI.

Les billets souscrits à cette occasion sont-ils nuls, comme titre de créance, mais tiennent-ils comme reconnaissance du dommage causé, et de l'obligation de le réparer? OUI.

Peut-on réclamer une indemnité pour inexécution d'une promesse de mariage? NON. Mais cette inexécution, jointe à un préjudice préexistant, peut donner lieu à des dommages-intérêts.

Le débiteur de ces dommages peut-il être contraint par corps au paiement de la somme allouée à ce titre à la partie lésée? OUI. (Art. 126, Code de proc. civ.)

DELPHINE DURAND. — C. — JULES VALÈS.

La solution à donner à la pénultième de ces questions a long-temps partagé les auteurs et les tribunaux. Les uns soutenaient qu'une promesse de mariage étant une obligation de faire, contenait le principe d'une action en dommages-intérêts, lorsqu'elle n'était pas exécutée, (art. 1142, Code civ.) D'autres, se fondant sur la nature et sur l'objet particulier de ce contrat, soutenaient, au contraire, que la liberté qui doit essentiellement présider à la formation du lien conjugal, s'opposait à ce qu'on appliquât à ce contrat les règles renfermées dans l'art. 1142. Après une longue hésitation, l'autorité de la cour de cassation a rallié toutes les dissidences, et fixé la jurisprudence dans le sens de la dernière opinion.

Mais quoique l'infraction d'une promesse de mariage ne donne ouverture à aucune action en dommages-intérêts, néanmoins, s'il en est résulté un préjudice réel pour l'une des parties, la partie lésée a le droit de demander une indemnité à raison de ce préjudice. Car le défaut de lien d'une telle promesse, n'exclut pas l'obligation naturelle de réparer un dommage. Nous sommes loin pourtant de nous dissimuler la controverse dont cette question est l'objet. (1)

L'espèce de notre arrêt, quoique se rattachant aux deux dernières questions, quoique les préjugeant même, offre un caractère particulier tiré de la préexistence du préjudice à la promesse de mariage, et de la reconnaissance, par l'auteur de ce préjudice, de la nécessité de le réparer; il suit de là, que la promesse de mariage a dû être d'une considération très-secondaire dans la décision du procès.

---

(1) Voy. le Mémorial, tome 27, page 193, tome 28, page 375, et tome 39 *infrà*.

Voici une esquisse rapide des faits :

Des relations intimes s'étaient établies sous la foi d'une promesse verbale de mariage entre la demoiselle Delphine Durand et le sieur Jules Valès, tous deux domiciliés au Vigan. — Une grossesse ne tarda pas d'en être le résultat. — A la naissance de l'enfant, Jules Valès s'en reconnut le père dans une lettre écrite de sa main, à la dame Durand, mère de la demoiselle, et dont un fragment est rappelé dans l'arrêt. — Il ne se borna pas là ; car il crut satisfaire un engagement d'honneur, en offrant à sa victime une juste réparation. C'est sous l'influence de cette pensée, que les 8 et 20 Août 1832, il consentit à la demoiselle Durand deux billets à ordre et deux autres au porteur, chacun d'une somme de 10,000 fr., exigibles immédiatement, les autres fin Mai, 1.er et fin Septembre 1834.

La demoiselle Durand ne se contenta pas de cette indemnité pécuniaire, elle pressa Jules Valès de l'épouser, et, conformément à ses promesses réitérées, Jules Valès céda. En conséquence, le 6 Août 1834, contrat de fiançailles, reçu par un notaire étranger à la résidence des parties.

Les choses en sont restées là, sans que la promesse de mariage ait été jamais exécutée.

Cette dernière époque touchait à celle de l'échéance des billets ; mais loin de les acquitter, Jules Valès conçut l'idée d'en demander la nullité. — A cette fin, par exploit du 24 Octobre 1834, il fit assigner la demoiselle Durand devant le tribunal de première instance du Vigan, pour s'y voir condamner à la restitution des billets souscrits à son profit par le requérant, les motifs pris de ce qu'ils étaient réprouvés par la loi. — Le 17 Juillet 1835, jugement qui condamne Jules Valès à solder à la demoiselle Durand, à titre de dommages-intérêts, la somme de 12,000 fr., ainsi que les intérêts légitimement courus

depuis le 21 Mai précédent, date de la demande formée à cette fin par ladite demoiselle; *annulle pour le surplus* les engagemens de Jules Valès, et moyennant le paiement de cette somme, déclare la demoiselle Durand tenue de décharger ce dernier du montant des billets, se portant à la somme de 40,000 fr.

Remarquons que des termes de ce dispositif, il semblait résulter que le tribunal reconnaissait la validité des engagemens, même comme titres de créance; car, en les annulant pour tout ce qu'excédait la somme allouée, il les reconnaissait nécessairement valides jusqu'à concurrence de cette somme. La cour n'a pas sanctionné le principe émis à cet égard par les premiers juges; elle n'a vu, dans les billets consentis par Jules Valès à la demoiselle Durand, que la reconnaissance d'une obligation naturelle de la part du premier, et une base pour la fixation des dommages-intérêts. — Voici l'arrêt :

ARRÊT. — Attendu que tout fait de l'homme qui cause à autrui un dommage, oblige celui, par la faute de qui il est arrivé, à le réparer; — Attendu que Jules Valès a lui-même reconnu que par la séduction qu'il a exercée sur Delphine Durand, et par la maternité qui en a été le résultat, il a causé à cette dernière un dommage dont il lui devait réparation; — Que cette reconnaissance résulte principalement d'une lettre écrite le 25 Décembre 1832, par Valès à la mère de Delphine, des engagemens verbaux qu'il consentit au profit de cette dernière; enfin du contrat de mariage passé avec elle le 6 Août 1834; — Qu'en effet, par la lettre précitée, Jules Valès se reconnaît auteur de la grossesse de Delphine; il déclare QU'ELLE N'A ENCOURU AUCUN REPROCHE, QUE C'EST LUI QUI MÉRITE TOUT; que de ces expressions et autres contenues dans la lettre, on peut encore induire que ce n'était que sur la foi d'une promesse de mariage que cette jeune fille s'était livrée à lui; — Que les engagemens verbaux de 40,000 fr. invalides comme titre de créance, constatent du moins que Valès reconnaissait qu'il avait des torts à réparer; enfin, que le contrat de mariage du 6 Août 1834 constitue aussi une reconnaissance implicite de ces torts, et de l'obligation pour lui d'une réparation; — Que l'inexécution de

cette promesse de mariage, si elle était isolée de toute autre circonstance, ne donnerait pas nécessairement lieu à des dommages-intérêts; mais que, se joignant à un préjudice déjà causé, n'ayant été motivé par aucune nouvelle faute ni imprudence de Delphine, on ne peut s'empêcher de reconnaître qu'elle constitue un nouvel outrage envers elle, et qu'elle peut être prise en considération pour élever le taux des dommages auxquels elle a droit; — Que l'état affreux (1) où l'a plongée le crime d'une main inconnue, rend encore plus cruel et plus irréparable pour elle l'abandon de son séducteur; — Attendu que les premiers juges, en élevant à 12,000 fr. le taux des dommages-intérêts, en ont fait une juste appréciation; — Attendu que l'invalidité des engagemens verbaux de 40,000 fr. ayant été reconnue par les premiers juges, ils n'ont pu prendre ces engagemens verbaux que comme indication et non comme titre, pour fixer la quotité des dommages; que, dès-lors, en prononçant la condamnation de 12,000 fr. à titre de dommages, ils auraient dû se dispenser d'ajouter que les engagemens verbaux seraient annulés pour le surplus: ce qui en reconnaît implicitement la validité jusqu'à concurrence de cette somme; mais que cette disposition ne portant aucun préjudice à l'intimé, et n'infirmant en rien la partie essentielle du dispositif, elle a pu se dispenser de relever appel; — Attendu que d'après l'art. 126, Code proc. civ., la contrainte par corps a pu être ordonnée, et qu'il y a lieu de confirmer cette disposition du jugement; — Attendu qu'aux termes de l'art. 7 de la loi du 17 Avril 1832, la contrainte par corps doit, en pareil cas, être limitée d'un à cinq ans;

Par ces motifs, LA COUR ordonne que le jugement entrepris sortira son plein et entier effet, sauf la partie du dispositif qui *annulle pour le surplus* des 12,000, les engagemens verbaux de

---

(1) Dans un temps voisin du procès, un inconnu s'introduisit pendant la nuit dans la chambre à coucher de cette demoiselle, et profita de son sommeil pour tenter de lui faire couler une bouteille d'eau-forte dans les intestins; mais la résistance de la jeune fille empêcha l'introduction dans son gosier du goulot de la bouteille, dont le contenu se répandit sur son visage, qui en fut brûlé et défiguré. L'instruction n'a pu conduire à la découverte du coupable.

40,000 fr., lesquels demeurent annulés pour le tout; fixe à deux ans la durée de la contrainte par corps prononcée contre Jules Valès.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 6 Juillet* 1836. — M. le baron DE DAUNANT, 1er *prés.* — M. BERNARDY, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. BOYER et FARGEON, *avocats*, GIBERT et SIMIL, *avoués.*

DÉCISIONS DIVERSES.

IMPÔT PERSONNEL. — DOMICILE. — RÉSIDENCE.

Le fils de famille, majeur, habitant en garni hors de la maison paternelle, bien qu'il soit sans profession, et qu'il n'ait pas de biens propres, est-il soumis à l'impôt personnel, si, d'ailleurs, il ne peut être considéré comme indigent? OUI.

L'impôt personnel est-il dû au lieu de l'habitation et de la résidence, bien qu'aucune déclaration n'ait été faite pour y transporter le domicile d'origine, et que le lieu d'habitation ne soit pas le siége d'affaires personnelles au fils de famille? OUI.

L'impôt mobilier est-il dû à raison d'une chambre garnie, aussi-bien qu'à raison d'un appartement garni? OUI.

DÉLIMAL. — C. — Le Préfet de la MEURTHE.

M.e Délimal, licencié en droit, a ses père et mère à Amiens. Il voyage en France depuis quinze ans pour son instruction et son agrément. Il habite depuis trois ans la ville de Nancy où il fait un séjour illimité; il n'a aucuns biens échus par successions ou donations; il n'exerce aucune profession. On l'inscrivit dans cette ville au rôle de la contribution personnelle et mobilière pour l'année 1834, pour la somme de 9 fr. 54 c.

Sur le pourvoi au conseil d'état, ordonnance en ces termes;

Considérant que le sieur Délimal a cessé d'habiter avec ses père et mère; qu'il a dans la ville de Nancy une habitation qui lui est propre; que, dès-lors, il doit être regardé comme ayant par lui-même des moyens suffisans d'existence, et comme jouissant de ses droits, dans le sens de l'art. 13 de la loi du 21 Avril 1832; — Considérant, d'ailleurs, qu'il n'est pas indigent, et que, dès-lors, il réunit toutes les conditions voulues par la loi pour être imposable à la contribution personnelle et mobilière; — En ce qui touche la contribution personnelle: — Considérant que la contribution personnelle ayant été, par la loi du 21 Avril 1832, réunie de nouveau à la contribution mobilière assise sur l'habitation, doit, aux termes de l'art. 5 de la loi du 21 Ventôse an 9, être acquittée au lieu de l'habitation principale du contribuable; que si, aux termes de l'art. 2 de la loi du 26 Mars 1831, et de l'art. 13 de la loi du 21 Avril 1832, cette contribution n'est due qu'au domicile réel, aux termes dudit art. 2 de la loi précitée de 1831, elle doit être établie sur chaque habitant résidant dans la commune; — Considérant que le sieur Délimal résidait à Nancy au moment de la confection des rôles de cette ville; qu'il ne justifie point du paiement de sa contribution dans une autre résidence; — En ce qui touche la contribution mobilière; — Considérant que cette contribution est due à raison de toute habitation de ce genre; que, dès-lors, c'est avec raison qu'il a été imposé d'après la valeur locative dudit logement;

Art. 1.er — La requête du sieur Délimal est rejetée.

Ordonnance royale du 28 Avril 1836. — M. Girod (de l'Ain), *prés.* — M. Boulay (de la Meurthe), *f. f. de ministère public.*

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

DONATION ENTRE-VIFS. — TRANSCRIPTION. — CRÉANCIERS POSTÉRIEURS. — PRESCRIPTION DE DIX ANS.

Le défaut de transcription d'une donation entre-vifs, peut-il être opposé au donataire par les créanciers postérieurs du donateur? OUI. (1)

Le donataire qui n'a pas fait transcrire l'acte de donation, peut-il exciper vis-à-vis des créanciers hypothécaires, de la prescription décennale, alors que le titre constitutif de leurs créances est postérieur à l'expiration des dix ans? NON.

QUILLAND. — C. — DE MASSOL.

Le 18 Mars 1822, la demoiselle Mercier se maria avec le sieur Quilland. Les père et mère de la future intervinrent dans le contrat de mariage et lui constituèrent en dot différens immeubles évalués à 2,200 fr. Cette donation ne fut pas transcrite. Pendant plus de dix années, les époux Quilland restèrent en possession paisible.

Le 1.er Juin 1832, Mercier, donateur, souscrivit, au profit de la dame de Massol, deux billets à ordre de 2,200 fr. Ces deux effets furent protestés à l'échéance et suivis d'un jugement de condamnation contre le sieur Mercier.

Le 5 Septembre 1833, une inscription est prise en vertu de ce jugement, sur tous les immeubles du sieur Mercier. Les époux Quilland s'empressent alors de faire transcrire la donation portée dans leur contrat de mariage; mais la

(1) Voy. sur cette question, les nombreuses décisions et autorité que nous avons recueillies au Mémorial, tome 13, page 462.

dame de Massol leur fait, comme tiers-détenteurs des immeubles, et après commandement à Mercier, sommation de payer la dette ou de délaisser, conformément à l'art. 2169, Code civ.

Les époux Quilland soutiennent qu'ils ont acquis de bonne foi et par juste titre; qu'ils sont en possession depuis plus de dix ans; qu'en conséquence, ils sont à l'abri de toute action hypothécaire comme de toute action en revendication.

11 Mai 1835, jugement du tribunal civil d'Auxerre qui repousse cette prétention par les motifs suivans :

Attendu que les donations d'immeubles ont été mises, soit par le Code civil, soit par le droit ancien, dans une catégorie particulière; que si des doutes pouvaient s'élever sur l'application de l'art. 2180, relatifs au mode d'extinction des priviléges et hypothèques, ces doutes devraient disparaître en présence des art. 940 et 941 qui sont placés dans la section *de la forme des donations entre-vifs*; que ces articles exigent la transcription comme faisant partie des *formes* de la donation; que, dès-lors, l'acte de donation dépouillé de cette forme est incomplet et nul à l'égard des tiers; qu'il y a donc lieu d'appliquer la disposition de l'art. 2267, portant que le titre, nul par défaut de forme, ne peut servir de base à la prescription de dix et vingt ans.

Appel.

ARRÊT. — LA COUR, adoptant les motifs des premiers juges, confirme.

Cour royale de Paris — *Arrêt du 2 Mars* 1836.

FOSSÉ. — BERGE. — PROPRIÉTÉ. — ESPACE.

Le propriétaire d'un fossé creusé sur la limite de son héritage, a-t-il une berge au-delà du talus?

En d'autres termes, *lorsque l'on creuse un fossé de clôture, doit-on laisser entre le bord de son ouverture et la ligne séparative du fonds voisin un espace à titre de berge?* OUI.

La circonstance que le fossé dépendant exclusivement d'un des héritages a été creusé par l'auteur commun, propriétaire de l'héritage voisin, doit-elle apporter quelque modification aux résolutions qui précèdent? NON.

SIGAULT. — C. — LIÉNARD.

Telles sont les questions neuves et importantes que la cour de Dijon a été appelée à résoudre dans l'espèce suivante:

Le 20 Décembre 1832, le sieur Pierre Suillerot et la dame Gobet, sa sœur, procédèrent amiablement au partage d'une propriété sise à Perrigny-sur-l'Ognon, leur provenant de leur père et mère, et consistant dans une pièce de terre labourable de la contenance d'environ 45 ares, dans le milieu de laquelle à peu près existe une petite maison prenant des jours au midi par trois petites fenêtres d'environ un pied carré chacune. Le sieur Suillerot fils obtint pour sa part, et moyennant une soulte, la maison et la moitié de la pièce de terre; l'autre moitié fut attribuée à la dame Gobet, qui, par acte du 1.er Janvier suivant, la vendit au sieur Thibault Liénard.

Le 10 Février 1833, le sieur Suillerot vendit, de son côté, la maison et la portion de terrain qui lui étaient échues, au sieur Sigault, qui, immédiatement après son entrée en jouissance, fit élargir deux des trois fenêtres situées au midi, et les porta à une dimension de quatre pieds de hauteur sur trois de large; il fit en même temps repurger un fossé existant de ce même côté le long de la maison, et dont il n'avait pas été parlé dans l'acte de partage.

Le sieur Liénard ayant cru voir dans ces faits une atteinte à sa propriété, assigna le sieur Sigault devant le tribunal civil de Dijon, qui, par un jugement interlocutoire, chargea des experts de reconnaître les dimensions du fossé, et de donner leur avis sur le but dans lequel il avait été creusé.

D'après leur rapport qui reconnaissait, d'une part, que ce fossé avait dû être pratiqué pour l'assainissement de la maison, et, d'un autre côté, qu'il présentait une ouverture de 1 mètre 70 centimètres, le tribunal décida que ce fossé était une dépendance de la maison, et que la propriété devait en être attribuée au sieur Sigault, et, d'un autre côté, que n'ayant que 17 décimètres de largeur, ce dernier n'avait pas un espace suffisant pour avoir des vues droites sur la propriété de son voisin, ou au moins pour avoir été en droit d'agrandir celles qui existaient, et qui avaient en leur faveur la destination du père de famille; en conséquence, il ordonna la réduction de ces fenêtres à leur ancienne dimension.

Le sieur Sigault releva appel de ce jugement. Devant la cour, il prétendit qu'indépendamment de la largeur du fossé, le tribunal aurait dû lui adjuger au-delà du talus et à titre de berge, un espace d'au moins 50 centimètres, qui, réuni aux 17 décimètres d'ouverture du fossé, lui donnait le droit de conserver ces fenêtres telles qu'elles existaient. A l'appui de son système, il disait que l'on ne pouvait concevoir un fossé sans bords, et qu'un voisin ne permettait pas de creuser jusque sur la limite de son héritage, parce qu'en le cultivant, les terres s'ébouleraient continuellement et finiraient par passer dans le fonds voisin.

La cour rendit l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Considérant que pour décider si Claude Sigault a pu ou non percer de nouvelles fenêtres dans le mur de sa maison du côté du midi, ou agrandir celles qui existaient anciennement, il faut examiner le point de savoir s'il était propriétaire, au-delà de ce mur, d'un terrain ayant en largeur les dimensions prescrites par l'art. 678, Code civ.; — Considérant que les experts ont constaté qu'au-delà de ce mur existe un terrain auquel ils ont donné le nom de berge, ayant 70 centimètres de largeur, et ensuite un fossé dont l'ouverture est de 1 mètre; qu'il est constant que ce fossé, creusé par l'auteur commun des parties, pour

assainir la maison et en recevoir les eaux ménagères, est une dépendance de ladite maison, ce que l'on ne conteste plus aujourd'hui ; — Considérant que celui auquel appartient un fossé doit, jusqu'à preuve contraire, être présumé propriétaire au-delà du bord extérieur d'un pied ou 33 centimètres de terrain ; — Que cette présomption résulte de l'obligation imposée à celui qui ouvre un fossé pour se clore, de laisser un pied entre la ligne séparative des deux héritages et le bord du fossé ; — Que cette obligation, fondée sur un usage généralement suivi en France, et notamment dans l'ancienne Bourgogne, est attestée par Desgodets et Goupil, dans leur Traité des *Lois des Bâtimens*, dont l'opinion a été adoptée sans contestation par l'ancien barreau de Dijon, comme conforme à ce qui se pratiquait en Bourgogne ; — Considérant que l'on argumenterait inutilement de ce que l'obligation dont il s'agit ne se trouve pas dans le Code civil ; que l'on doit, en effet, tenir pour constant que les usages locaux et anciens, surtout ceux qui intéressent l'agriculture, n'ont pas été abolis, à moins qu'ils ne soient incompatibles avec les dispositions du Code ; que, dans le cas particulier, l'usage invoqué est fondé sur ce principe de justice, que nul ne peut user de sa chose en causant du préjudice à autrui ; — Que si l'on pouvait ouvrir un fossé sur la ligne séparative des héritages sans rien laisser au-delà, le propriétaire voisin serait presque toujours dans l'impossibilité de cultiver la totalité de son fonds, même en s'exposant à faire aboutir sa terre dans le fossé ; que les bornes délimitatives seraient nécessairement déracinées et renversées ; — Considérant que la circonstance que les héritages de Liénard et Sigault ont appartenu à un même propriétaire, n'empêche pas que ce dernier puisse invoquer la présomption fondée sur l'usage des lieux, car celui qui succède à la propriété d'un héritage, en acquiert en même temps les dépendances ; — Considérant qu'il résulte de ce qui précède, qu'en ajoutant à la largeur d'un mètre 70 centimètres qu'on ne peut contester à Sigault, celle d'un pied ou 33 centimètres environ au-delà du fossé, il est propriétaire d'un espace plus que suffisant pour ouvrir des vues droites ou fenêtres d'aspect dans le mur de la maison ;

Par ces motifs, LA COUR, faisant droit sur l'appellation interjetée par Sigault, et par nouveau jugement, en déclarant Sigault propriétaire du fossé existant contre sa maison au midi et à l'ouest,

dit qu'au midi il est propriétaire d'une largeur de 2 mètres 3 centimètres ; en conséquence, le renvoit des demandes contre lui formées.

Cour royale de Dijon. — *Arrêt du 22 Juillet* 1836. — M. SAVEROT, *président.*

APPEL. — JUGEMENT. — COMPARUTION PERSONNELLE DES PARTIES. — TIERS. — PREUVE TESTIMONIALE.

Le jugement qui ordonne la comparution personnelle des parties, ensemble des tiers qui peuvent avoir connaissance des faits, a-t-il le caractère d'un jugement interlocutoire, et l'appel peut-il en être interjeté avant le jugement définitif ? OUI.

Est-il permis aux juges de faire comparaître des tiers avec les parties pour entendre leurs déclarations sur l'objet du litige ? NON, ils ne peuvent avoir recours qu'à la preuve testimoniale dans les formes prescrites et dans les cas où elle est admise par la loi.

BONNET. — C. — BOYER et autres.

ARRÊT. — En ce qui touche la fin de non-recevoir opposée par Boyer contre l'appel qu'Emile Bonnet a interjeté du jugement du 27 Juillet 1830, et qui est prise de ce que ce jugement n'était que préparatoire ; — Attendu qu'un jugement préparatoire est celui qui ordonne une mesure de pure instruction, soit pour régulariser la procédure, soit pour préparer la cause à recevoir une décision définitive, sans exercer aucune influence sur le fond ; — Qu'en fait, le jugement du 27 Juillet 1830 n'a pas seulement ordonné la comparution personnelle des parties ; qu'il a étendu ce préalable à des tiers étrangers au litige, par ces mots : *ensemble ceux des créanciers de Simiot, désignés dans le traité du 20 Janvier* 1829 ; qu'en ordonnant que ces créanciers comparaîtraient pour répondre aux questions qui leur seraient adressées, les premiers juges ont voulu, sans doute, chercher dans des déclarations, ainsi obtenues, des élémens de détermination sur les difficultés que la cause présentait à résoudre ; qu'un tel jugement pouvant influer sur

le fond ou le préjuger, est interlocutoire; d'où il suit qu'Emile Bonnet, en en relevant appel avant le jugement définitif, a usé d'une faculté qui lui appartenait d'après le dernier paragraphe de l'art. 451, Code proc. civ.; — Attendu que cette seconde partie du dispositif du jugement attaqué, relative à l'audition des tiers, aurait pour effet, si elle était maintenue, d'admettre indirectement la preuve vocale sans l'entourer des précautions que le législateur a prises pour en prévenir le danger; que la justice ne pourrait puiser dans des documens reçus en cette forme irrégulière, des motifs suffisans de décision; que ce mode de procéder, qui a été déjà proscrit par les arrêts de la cour, formerait un moyen toujours facile d'étendre arbitrairement la preuve testimoniale au-delà des limites que la loi a posées;

Par ces motifs, LA COUR sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée par Boyer, de laquelle il est demeuré débouté, faisant droit de l'appel qu'Emile Bonnet a interjeté du jugement rendu par le tribunal de 1.re instance de Bordeaux, le 27 Juillet 1830, dans le chef seulement qui a ordonné la comparution personnelle de *tierces personnes* avec les parties, infirme ce jugement audit chef.

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du* 19 *Janvier* 1836. — 4.e Ch. — M. GERBEAUD, *prés.* — Plaid. MM. GUIMARD et LAFON, *avocats.*

DERNIER RESSORT. — FRAIS DE PROTÊT. — INTÉRÊTS.

Les frais de protêt et les intérêts qui ont couru depuis doivent-ils être ajoutés, alors qu'ils ont précédé la demande, au capital, pour déterminer la compétence du premier ou dernier ressort des tribunaux de commerce? NON. (1)

GRAND-CHAMP. — C. — GÉRAUD-LATAILLE.

ARRÊT. — Attendu sur la fin de non-recevoir proposée contre l'appel, qu'aux termes de l'art. 639, Code com., les tribunaux de commerce connaissent en dernier ressort de toutes les demandes dont le *principal* n'excède pas la somme ou valeur de 1000 francs; — Attendu qu'il s'agissait dans la cause d'une lettre de change de

(1) Voy. le Mémorial, tome 32, page 443.

1000 fr., tirée par Grand-Champ sur Guilhaume Chaine, et dont Géraud-Lataille, dans les mains de qui elle était parvenue après divers ordres, a fait prononcer la condamnation solidaire ; — Que le protêt qui a dû précéder l'assignation en était le préliminaire obligé ; qu'il s'identifiait avec la demande et constituait le commencement de la procédure en cette matière spéciale ; — Que les intérêts courus depuis le protêt, ainsi que les frais que cet acte avait rendus nécessaires, ne peuvent être cumulés avec le principal pour déterminer la compétence ; d'où il suit que le jugement rendu par le tribunal de commerce n'était pas susceptible d'appel ;

Par ces motifs, LA COUR déclare Grand-Champ non-recevable dans l'appel qu'il a interjeté des deux jugemens rendus par le tribunal de commerce de Ribérac, les 22 Juin et 3 Octobre 1835.

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 17 Mai* 1836. — 4.e Ch. — M. GERBEAUD, *prés.* — Plaid. MM. BLONDEAU, *avoué licencié*, et LAFERRIÈRE, *avocat.*

DONATION ENTRE-VIFS. — PROCURATION. — BREVET.

Une donation entre-vifs est-elle valable quoique faite en vertu d'une procuration du donateur, délivrée en brevet *ou en forme* d'expédition *sur le brevet déposé pour minute par le mandataire, même hors la présence du mandant?* OUI.

S'il paraît résulter de l'art. 933, *Code civ., qu'il doit rester minute de la procuration* pour accepter, *peut-on en induire que la procuration* pour donner *ne peut pas être délivrée en brevet?* NON.

LAJONIE. — C. — IMBERT.

Le 26 Septembre 1820, Pierre imbert contracta mariage. Son père désirant le gratifier d'une somme de 20,000 fr., donna à un sieur Laurens une procuration à l'effet de le représenter au contrat et de consentir, en son nom, en faveur de son fils, la donation par préciput et hors part de la somme précitée. — Cette donation fut,

en effet, consentie par Laurens, et acceptée par le donataire.

Lorsqu'après le décès du père commun, Imbert fils a réclamé le paiement de la somme donnée, la dame Lajonie, sa sœur, a repoussé cette demande, en soutenant que la donation du 26 Septembre 1820 était absolument nulle et ne pouvait conférer un droit au sieur Imbert. En effet, disait-elle, pour la validité d'une donation qui n'est pas consentie par le donateur lui-même, personnellement, mais par l'intermédiaire d'un tiers, fondé de pouvoirs, il faut que la procuration soit rédigée en acte public et qu'il en soit fait minute; il faut que, dans sa forme, elle présente les mêmes caractères d'authenticité que l'acte de donation lui-même auquel elle se rattache, et dont elle fait partie intégrante. Or, il est constant, en fait, que la procuration dont s'agit fut, dans l'origine, rédigée en simple brevet; qu'ayant été reconnu qu'il fallait joindre à la minute de la donation une expédition de la procuration, elle fut renvoyée au notaire qui l'avait délivrée en brevet; mais que ce notaire, au lieu de dresser acte du dépôt qui lui était fait, plaça le brevet lui-même dans ses minutes, et délivra ensuite sur ce brevet une expédition qui a été annexée à la donation; que de ces faits il résulte que le brevet dont s'agit n'a point réellement été converti en minute; car un acte quelconque déposé entre les mains d'un notaire ne peut être converti en minute qu'autant qu'un procès verbal a été dressé, et du dépôt et de la déclaration du notaire qu'il en fait une minute de son étude.

21 Août 1834, jugement du tribunal civil de Bergerac qui déclare la donation régulière. — Appel.

Arrêt. — Attendu que par procuration passée le 9 Août 1820, devant notaire, Imbert père constitua J.-J. Laurens, avocat, son mandataire spécial, à l'effet de le représenter au contrat de mariage de Pierre Imbert, son fils plus jeune, avec Joséphine Bousquet, et

de consentir, en son nom, au futur époux, la donation par préciput et hors part d'une somme de 20,000 fr. à prendre après le décès du donateur sur celle dont il s'était réservé la faculté de disposer dans le traité sur partage intervenu entre lui et ses trois enfans, le 20 Novembre 1808; — Attendu que si cette procuration était originairement délivrée en brevet par le notaire Laporte, il est constant qu'avant d'en faire usage, elle fut renvoyée à cet officier public pour être mise au rang de ses minutes, et que ce fut sur l'expédition de cet acte que Laurens, stipulant comme mandataire d'Imbert père, constitua au fils de ce dernier, acceptant la somme ci-dessus rappelée; que cette expédition a été annexée au contrat de mariage sous la date du 6 Septembre 1820; — Attendu que la présence d'Imbert père au dépôt de cette procuration dans les minutes du notaire, qui l'avait lui-même reçue et délivrée, n'était pas indispensablement nécessaire; que son adhésion à ce dépôt ne saurait être douteuse, puisqu'en ayant été averti avant qu'il fût opéré, il n'y apporta aucun obstacle; qu'ainsi, la manifestation écrite, dans la forme authentique, de la volonté du donateur, a été suivie de l'acceptation expresse de la part du donataire, présent au contrat; — Attendu, d'ailleurs, et surabondamment, que s'il paraît résulter de la contexture de l'art. 933, Code civ., qu'il doit rester minute de la procuration pour *accepter* une donation, on ne saurait en induire que la procuration pour *donner* ne puisse pas être délivrée en brevet; qu'il faudrait, pour décider le contraire, que le législateur, qui a précisé toutes les formalités dont il exigeait l'accomplissement, s'en fût expliqué en termes positifs; qu'il est de principe que les nullités sont de droit strict, et qu'elles ne peuvent, dans aucun cas, être suppléées;

Par ces motifs, LA COUR démet de l'appel.

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du* 3 *Juin* 1836. — 4.e Ch. — M. GERBEAUD, *prés.* — Plaid. MM. MARTINELLY et DE CHANCEL, *avocats.*

RETRAIT SOCIAL. — RETRAIT LITIGIEUX.

L'art. 841, *Code civ., contient-il une disposition spéciale aux successions, et qui ne s'applique pas au partage des sociétés, malgré le renvoi de l'art.* 1872 *du même Code,* OUI. (1)

---

(1) Voy. M. Pardessus, *Droit commercial*, tome 4, n° 1085.

Pour qu'il y ait lieu au retrait de droits litigieux, faut-il qu'à l'époque de la cession, le droit soit l'objet d'un débat judiciaire? OUI.

Ne suffit-il pas qu'il y ait contestation? NON, il faut qu'il y ait procès né.

GRÉFULHE. — C. MILLE.

Le sieur Mille était cessionnaire des droits du sieur Delatosse, dans la société commerciale Gréfulhe, Montz et Comp., mise depuis long-temps en liquidation. — Lorsque Mille voulut exercer les droits cédés, le sieur Gréfulhe lui fit les offres réelles du prix de cession, afin d'obtenir, soit le retrait social conformément aux art. 1872 et 841 combinés, soit le retrait litigieux autorisé par l'art. 1699, Code civ.

27 Janvier 1836, jugement du tribunal civil de la Seine qui maintient le sieur Mille dans les droits résultant de la cession. Ce jugement est ainsi conçu :

En ce qui touche le retrait social : — Attendu que l'art. 841, Code civ., qui permet d'écarter du partage le cessionnaire non-successible, contient une disposition spéciale et toute exceptionnelle, créée dans le but d'empêcher des étrangers de pénétrer dans le secret des familles; — Attendu qu'il est de la nature de toute exception d'être rigoureusement renfermée dans ses limites, et de ne jamais être étendue d'un cas à un autre, sous le prétexte d'analogie plus ou moins bien fondée; — Que, dès-lors, le retrait de l'art. 841 doit nécessairement être limité aux successions qu'il a exclusivement pour objet, et rester parfaitement étranger aux sociétés ou à toute autre espèce de communauté de droits, à moins d'une disposition expresse de la loi; — Attendu que si, d'après l'art. 1872, les règles concernant le partage, la forme du partage et les obligations qui en résultent, s'appliquent aux partages entre associés, il est manifeste que l'intention du législateur n'a pas été d'étendre indistinctement aux partages sociaux tous les articles des six sections du chapitre 6, intitulé : du Partage et du Rapport, mais uniquement de placer ces partages sous l'empire des principes

de ceux des articles de ce chapitre qui régissent le partage en lui-même, ce qui le constitue, son mode, sa forme, ses effets et les obligations qui en découlent; — Que cette volonté de la loi se révèle par les termes eux-mêmes de l'art. 1872; — Attendu que le retrait successoral, considéré dans son essence comme dans ses conséquences, est un acte totalement étranger au partage; qu'il n'a aucune espèce de rapport avec lui; que, loin d'en être l'une des bases, l'un des élémens, comme on le prétend, il en est, au contraire, l'ennemi plus constant, puisqu'il tend à l'éviter, à le rendre plus souvent inutile pour celui qui l'exerce, et toujours sans objet pour le cessionnaire qu'il frappe, et que, dans tous les cas possibles, le retrait ne change rien aux bases fondamentales du partage, alors qu'il est nécessaire; car si le retrait profite à tous les héritiers, il s'opère une confusion en leur personne, des droits cédés dont ils deviennent propriétaires; et si l'un d'eux seulement en jouit, celui-ci, représentant son cohéritier cédé, est soumis envers les autres aux mêmes paiemens et obligations que le cédant, ce qui nécessite les mêmes opérations que si ce dernier figurait au partage; qu'ainsi, il est évident que le retrait est absolument en dehors du partage, et ne saurait être compris dans les termes de l'art. 1872; — qu'il en est de même dans l'esprit de cet article, parce que les raisons de haute moralité publique qui ont commandé le retrait successoral ne se rencontrent pas en fait de société, où tout est, en quelque sorte, patent, écrit et consigné dans des livres et dans une correspondance commune à tous les associés, où il ne s'agit que de s'immiscer dans quelques faits, dans quelques opérations isolées et particulières qui sont les élémens de la société, dont la durée et les limites sont fixes et infiniment étroites, et non de pénétrer, comme en matière de succession, dans les mystères d'une vie entière, d'en explorer les secrets les plus intimes; — En ce qui touche le retrait litigieux: — Attendu, en droit, qu'aux termes de l'art. 1700, Code civ., la chose cédée est réputée litigieuse dès qu'il y a procès et contestation sur le fond du droit; que, d'après cette définition qui reproduit les principes du droit romain, que l'ancienne jurisprudence avait modifiés, il est certain que la loi n'imprime au droit cédé le caractère litigieux que lorsqu'au moment de la cession le droit est déja l'objet d'un débat judiciaire entre le cédant et le débiteur, ou, en d'autres termes, quand il existe non-seulement contestation, mais encore

procès né sur le fond du droit : *de dominio causa movetur*, comme le voulait la loi romaine, *leg.* 2, au Code *de litigiosis ;* — Qu'ainsi, l'absence de toute discussion judiciaire laisse au droit cédé sa nature propre, l'affranchit de tout caractère litigieux, et la met en dehors du retrait autorisé par l'art. 1699, parce qu'en effet, ce retrait n'a été créé qu'en haine de ceux qui se rendent acquéreurs d'un procès ou d'un droit soumis actuellement à l'événement d'une lutte judiciaire dont ils adoptent toutes les chances, mais qui ne saurait toucher le cessionnaire d'une chose certaine, quoique contestée en apparence, et qui, depuis la cession, devient le sujet d'un procès que soulève le débiteur ; — Attendu, en fait, que le 9 Juillet 1834, Delafosse a cédé à Mille tous les droits et actions qui pouvaient lui appartenir dans l'ancienne société Gréfulhe, Montz et Comp^e^, ou contre chacun desdits Gréfulhe et Montz, quelles que soient la nature de ses droits et leur importance ; — Que, le 19 du même mois de Juillet, cet acte de cession a été dénoncé par un exploit dont la régularité et la validité ne sont pas contestées ; — Attendu que, soit au 9 Juillet, époque du transport, soit au 19, date de sa signification, les droits transmis à Mille n'étaient l'objet d'aucun procès entre Delafosse cédant, et l'ancienne compagnie Gréfulhe et Montz, ni en particulier entre Delafosse, Gréfulhe et Montz ; — Qu'il est vrai que le transport dont s'agit énonce bien que le cédant a adressé à Gréfulhe de nombreuses réclamations, sans obtenir sa satisfaction, et qu'étant dans l'impossibilité de se livrer aux recherches et aux travaux qui pourraient lui donner l'espoir de voir ses démarches couronnées de succès, il aurait traité de ses droits ; — Mais que cette énonciation ne saurait offrir les conditions prescrites par la loi pour donner à la chose cédée le caractère litigieux, puisqu'en définitive elle ne révèle pas l'existence d'un procès, pas même d'une contestation sérieuse, le succès, aux yeux du cédant, dépendant de travaux et de démarches auxquels il peut se livrer ; — Qu'il est encore vrai que dans des actes de 1795 et 1796, et comme exécution d'un acte de 1791, Gréfulhe et Montz, en outre, se considérant comme seuls propriétaires de la créance d'Orléans, l'ont divisée entre eux dans des proportions telles qu'elles excluaient nécessairement Delafosse de toute participation ; que c'est sous la même influence et d'après les mêmes vues, qu'est intervenu le traité de 1822 entre le duc d'Orléans, Gréfulhe et la succession Montz ; — Que, sans doute, il résulte

de ces divers actes l'intention de la part de Gréfulhe et de Montz, de se regarder comme les seuls propriétaires de la créance dont s'agit; et que cette intention pouvait bien offrir la possibilité d'une contestation à naître même d'un procès, si Gréfulhe persévérait dans le fait qu'on lui reprochait; mais que cette possibilité pouvait aussi disparaître, si Gréfulhe reconnaissait son erreur; que, dans la matérialité des faits, tels qu'ils sont, il n'y avait donc pas à l'époque de la cession procès imminent, inévitable, et encore moins procès né et existant; qu'il y avait ou pouvait y avoir alors contestation, mais non à la fois contestation et procès, ainsi que l'exige la loi pour que le droit cédé soit litigieux; — Attendu qu'en formant tierce-opposition au jugement des 26 Juillet et 10 Décembre 1834, et en intervenant devant les arbitres sur les contestations pendantes entre Gréfulhe et la succession Montz, Mille n'a pu changer la nature des droits qui lui avaient été conférés; que le caractère de litigieux ou de non litigieux de la chose cédée s'est trouvé irrévocablement fixé par sa propre existence au moment de la cession, indépendamment de toute circonstance ultérieure, et par conséquent des discussions que Gréfulhe avait cru devoir soulever dans leurs intérêts contre Mille, sur le mérite et la valeur des droits qui lui ont été transportés; — Attendu que de tout ce qui précède, il suit que le transport de Mille, considéré soit comme transmettant des droits sociaux, soit comme n'ayant pour objet qu'une créance particulière, se trouve également affranchi de l'application de tout retrait, ce qui, dès-lors, rend les offres inadmissibles, et tout-à-fait inutile l'examen de prescription invoquée par Mille;

Par ces motif, LE TRIBUNAL, etc.

Appel de ce jugement fut interjeté par Gréfulhe et par les héritiers Montz. C'est sous l'empire du Code civil, disent les appelans, qu'il faut d'abord examiner si, en matière de liquidation de société, le retrait doit être admis. Le retrait sans doute est une exception, et les exceptions ne doivent pas être étendues; mais cependant si la loi est claire et formelle, si son texte est positif et absolu, devra-t-elle succomber sous des considérations plus ou moins fondées, ou bien, au contraire, doit-elle être

religieusement respectée ? L'art. 1872, Code civ., renvoie au partage des successions, et déclare que les règles qui concernent la *forme* de ce partage et les obligations qui en résultent entre les cohéritiers, s'appliquent aux partages entre associés, et l'art. 841 qui autorise le retrait, est placé précisément au chapitre du partage, à la section où sont réunis tous les principes qui règlent sa forme. Ainsi, toutes les règles, sans distinction, contenues en cette section, s'appliquent aux sociétés.

Quant au retrait litigieux, les appelans insistent vivement sur les circonstances de la cause, sur les difficultés qui existaient entre le sieur Gréfulhe et le sieur Delafosse, antérieurement au transport, sur le procès déjà engagé entre les sieurs Montz et Gréfulhe qui plaidaient déjà sur les questions que, plus tard, Mille a soulevées au nom du sieur Delafosse, en intervenant dans une instance déjà pendante devant des arbitres depuis longtemps constitués. Ils tirent de tous ces faits la conséquence que les droits étaient litigieux, et qu'il y a lieu d'appliquer l'art. 1699. La cession consentie par le sieur Delafosse est faite sans aucune garantie, à forfait, pour un prix illusoire; il y a là la preuve que ces droits, alors et depuis contestés, n'avaient pas grande valeur à ses yeux, en présence des procès qu'il fallait soutenir.

Les intimés, dans une discussion étendue, ont soutenu le bien jugé de la décision des premiers juges.

ARRÊT. — LA COUR, adoptant les motifs des premiers juges, confirme.

Cour royale de Paris. — *Arrêt du 7 Juillet* 1836. — 2e Ch. — M. HARDOUIN, *prés.* — M. PÉCOURT, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. PAILLET, PARQUIN, DE VATIMESNIL, MERMILLIOD et THUREAU, *avocats.*

MITOYENNETÉ. — ACQUISITION. — JOURS EXISTANT DANS LE MUR MITOYEN. — SUPPRESSION.

Le propriétaire qui acquiert la mitoyenneté du mur voisin, peut-il obliger ce dernier à fermer tous les jours existant dans le mur séparatif, lors même qu'il n'y adosserait pas de constructions? OUI. (1)

LIEUX. — C. — MASSÉ.

Massé, propriétaire d'une maison sise à Paris, voisine de celle de Lireux, eut à se plaindre de l'existence d'un grand nombre de jours ouverts dans le mur séparatif des deux maisons, du côté de sa cour, lesquels donnaient vue sur cette cour et laissaient passer l'odeur des lieux d'aisance. L'expertise qui eut lieu, constata que plusieurs de ces jours de souffrance étaient établis en contravention de la loi; et à l'égard de la partie du même mur non encore mitoyenne, Massé déclara vouloir acquérir la mitoyenneté dans le but de faire disparaître tous les autres jours. Le tribunal de première instance, considérant que Massé, réclamant la mitoyenneté du mur, en vertu de l'art 662, Code civ., a droit de demander la suppression des jours énoncés en sa demande, quelle qu'en soit la nature, à défaut par Lireux de justifier de titres et de prescription qui lui confèrent le droit de cette servitude sur la propriété voisine, ordonna la fermeture de tous les jours existant dans le mur séparatif.

Lireux interjeta appel de ce jugement; il prétendit, pour le justifier, que la demande de Massé était sans intérêt, puisqu'il ne pouvait, dans la cour trop exiguë de sa maison, élever aucune construction contre le mur où existent les jours. Or, suivant lui, l'art. 662 qui permet l'acquisition de la mitoyenneté doit être entendu

(1) Voy. sur cette question, le Mémorial, tome 26, page 180.

en ce sens, que les jours ouverts à bon droit par le voisin avant cette acquisition, ne peuvent être bouchés qu'autant que l'acquéreur de la mitoyenneté y veut adosser une construction.

ARRÊT. — LA COUR, adoptant les motifs des premiers juges, confirme.

Cour royale de Paris. — *Arrêt du* 18 *Juin* 1836. — 1re Ch. — M. MILLER, *prés.* — M. DELAPALME, *av.-gén.* — Plaid. MM. LAMY et et MOLLOT, *avocats.*

RETOUR CONVENTIONNEL. — AVANCEMENT D'HOIRIE. — AUTORISATION DE VENDRE. — INTENTION PRÉSUMÉE.

La réserve du droit de retour doit-elle s'induire de la circonstance que le don a été fait en avancement d'hoirie? NON.

L'autorisation attribuée au donataire de vendre les biens à lui donnés en avancement d'hoirie, est-elle exclusive de l'intention de la part du donateur de se réserver le droit de retour? OUI

MANIBAL. — C. — CAVAILLÉ.

La première question s'était déjà présentée deux fois devant la première chambre de la cour royale de Montpellier : la première fois, sous l'empire de la loi du 17 Nivôse an 2, et la seconde fois, sous l'empire du Code civ., et chaque fois cette cour avait décidé que la stipulation d'avancement d'hoirie équivalait à la réserve du droit de retour. On peut voir ces arrêts rapportés dans notre recueil, tome 19, page 334, et tome 22, page 132. C'est l'opinion contraire que la seconde chambre de la même cour vient de consacrer dans l'espèce suivante :

28 Avril 1828, contrat de mariage de Joseph Cavaillé et Marguerite Manibal. — Le sieur Manibal père constitue en dot, à sa fille, par donation qualifiée *d'avancement*

d'hoirie, une maison et des effets mobiliers, en ajoutant que quoique la maison donnée à la future épouse soit dotale, la future épouse pourra néanmoins la vendre ou l'échanger, à la charge par lui, en cas de vente, de placer le prix sur une autre maison ou tout autre immeuble de même valeur et libre d'hypothèque.

Marguerite Manibal décéda sans postérité dans le mois d'Avril 1833, après avoir fait un testament par lequel elle institua pour son héritier général et universel le sieur Joseph Cavaillé, son mari.

Une instance fut bientôt introduite par le sieur Manibal contre le sieur Cavaillé en délaissement de la maison et des effets mobiliers constitués en dot à sa fille, dans son contrat de mariage, sur le motif que ces objets lui auraient fait retour par le prédécès de sa fille sans postérité, la stipulation d'avancement d'hoirie ayant dû équivaloir, d'après lui, à la stipulation du droit de retour.

Un jugement du tribunal civil de Béziers, nanti de cette instance, ayant repoussé la demande du sieur Manibal, celui-ci se pourvut par appel devant la cour royale de Montpellier, invoquant la jurisprudence de cette cour, dans les deux arrêts que nous avons cités.

Il ne fut pas plus heureux devant la cour.

Arrêt. — Attendu que la loi admet deux espèces de droit de retour: le droit de retour légal qui s'opère à titre de succession, et dont il n'est pas question dans l'espèce particulière de la cause, et le retour conventionnel; — Attendu que le droit de retour conventionnel et une exception à l'irrévocabilité des donations entre-vifs; qu'il doit être, dès-lors, clairement exprimé, si non par des termes exprès, du moins par des termes équipollens, tels qu'il ne puisse pas exister des doutes sur l'intention du donateur; — Attendu que la réserve du droit de retour ne peut résulter de la circonstance que le don a été fait en avancement d'hoirie, car les mots en avancement d'hoirie ne sont que l'opposé du préciput et ne signifient autre chose, si ce n'est que l'objet donné sera soumis au

rapport ; — Que l'on oppose sans fondement que le don en avancement d'hoirie n'est fait que dans la prévision que le donataire survivra au donateur, et que la condition manquant, la donation doit rester sans effet, car une prévision n'est pas une condition ; — Attendu qu'il suffit, d'ailleurs, de se bien fixer, d'un côté, sur le caractère de la donation entre-vifs, et, de l'autre, sur celui du droit de retour, pour se convaincre que le droit en avancement d'hoirie n'emporte pas le droit de retour ; en effet, le donateur, que la donation soit pure ou qu'elle soit faite en avancement d'hoirie, ne s'en dépouille pas moins d'une manière irrévocable et définitive de l'objet donné ; — Le donateur qui se réserve le droit de retour ne se dépouille au contraire que conditionnellement : le donateur en avancement d'hoirie stipule pour ses héritiers ; — Le donateur qui se réserve le droit de retour stipule pour lui et dans son intérêt ; — Le donataire en avancement d'hoirie devenant propriétaire par l'effet de la donation de l'objet donné, il peut le vendre, l'aliéner : s'il vient à partage, il n'en rapporte que la valeur ; — Le donataire sous la réserve du droit de retour au profit du donateur, n'est propriétaire que conditionnellement, il ne peut pas aliéner l'objet donné ; — Attendu qu'en autorisant la stipulation du droit de retour, l'art. 951, Code civ., n'a pas fait de distinction entre les donations pures et simples et celles faites en avancement d'hoirie ; qu'il exige à l'égard de toutes que la réserve du droit de retour soit faite dans l'acte ; — Attendu que tel serait le résultat du système de l'appelant, que le droit en avancement d'hoirie ferait rentrer le don dans les mains du donateur, soit que le donataire décédât sans postérité, soit qu'il laissât des enfans décédés après lui, tandis que la simple stipulation du droit de retour ne produirait d'effet que dans le cas où le donataire ne laisserait pas d'enfans ; — Attendu et indépendamment de ce qui vient d'être dit que, dans l'espèce, il y a preuve que l'appelant n'a pas voulu se réserver le droit de retour, que cette vérité résulte notamment de l'autorisation par lui donnée aux époux, de vendre et aliéner l'objet donné ;

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

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 4 Décembre 1835.* — Chamb. som. — M. PODENAS, *prés.* — M. CLAPARÈDE, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. BÉLOZE et ALBINET, *avocats*, BRONZAT et BLAVY, *avoués.*

FEMME MARIÉE. — AUTORISATION. — ADJUDICATION. — FOLLE ENCHÈRE.

L'autorisation donnée par le mari à son épouse de se rendre adjudicataire, et par suite de figurer dans l'instance en saisie immobilière, la suit-elle dans l'instance ou l'incident en folle enchère poursuivie contre la femme, sans qu'il soit nécessaire de provoquer une autorisation spéciale pour cet objet ? OUI.

Les mariés LAUR. — C. — COUDERC.

Des poursuite en saisie-immobilière avaient été dirigées contre le sieur Laur. — La dame Puech, épouse de ce dernier, assistée et autorisée de son époux, se rendit adjudicataire des biens expropriés; le jugement d'adjudication donnait acte de l'autorisation et de la déclaration de l'avoué comme les enchères avaient été faites dans l'intérêt de la femme Laur.

La dame Laur n'ayant pas satisfait aux conditions exigibles de l'adjudication, on poursuivit contr'elle la revente sur folle enchère; et par jugement du 9 Août 1835, l'adjudication fut faite au profit des frères Clerc.

Les mariés Laur appelèrent de ce jugement devant la cour, où ils demandèrent la nullité des poursuites sur folle enchère, ainsi que du jugement, sur le motif que ces poursuites avaient été faites et le jugement rendu contre la femme Laur, sans que le poursuivant eût provoqué ou de son mari ou de la justice, l'autorisaion sans laquelle elle n'avait pas pu ester en jugement.

ARRÊT. — Attendu que la dame Puech, épouse Laur, a été autorisée par son mari à se porter adjudicataire des biens saisis sur la tête de ce dernier, et, par suite, à figurer dans l'instance en saisie immobilière; — Attendu que l'autorisation donnée par le mari à son épouse pour intervenir dans une instance la suit nécessairement dans tous les incidens de cette même instance, sans qu'il soit nécessaire de provoquer une autorisation nouvelle et spéciale pour chacun

de ces incidens. — Attendu que la revente sur folle enchère est un incident de la saisie immobilière, ce qui résulte de la position même qu'occupent les articles qui traitent de la folle enchère et qui sont classés dans le titre 13, relatif aux incidens sur la poursuite de saisie immobilière, ce qui résulte également de la nature de la folle enchère et de la forme dans laquelle elle est poursuivie; — Que l'adjudication ne transmet à l'adjudicataire qu'un droit subordonné à l'exécution des clauses du cahier des charges; que cette exécution est une condition résolutoire de l'adjudication, condition dont l'effet a lieu de plein droit, sans qu'il soit besoin de sommation ni de commandement; que, par suite, il ne pourrait dépendre du mari de restreindre son autorisation au fait même de l'enchère et de l'adjudication, et de soustraire son épouse aux conditions et aux suites de cette adjudication qui ont lieu de plein droit; que, de tout ce dessus il résulte que l'autorisation donnée par le sieur Laur à la dame Puech son épouse lors du jugement d'adjudication, l'a suivie dans toutes les suites de cette adjudication, et notamment dans la poursuite de folle enchère, sans qu'il fût besoin de provoquer une nouvelle autorisation;

Par ces motifs, LA COUR démet la dame Laur de son appel.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 7 Janvier* 1836. — Ch. som. — M. PODENAS, *prés.* — M. CLAPARÈDE, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. DUBRUEL et ALBINET, *avocats*, DURAND, BARTHÈS et OLLIER, *avoués.*

TESTAMENT OLOGRAPHE. — VÉRIFICATION. — LÉGATAIRE UNIVERSEL. — HÉRITIER.

Le légataire universel qui, en l'absence de tout héritier à réserve, se trouve saisi des biens de l'hérédité et en possession réelle de ces biens, peut-il être tenu de la vérification à faire de l'écriture et de la signature du testament olographe qui lui a conféré cette qualité? NON.

Cette vérification n'est-elle pas à la charge exclusive des héritiers naturels qui attaquent la validité du testament et en contestent l'écriture? OUI.

Les héritiers institués PONT-RAYNAUD. — C. — Les héritiers naturels.

La tâche de l'arrêtiste, dans les questions controversées, est essentiellement de recueillir les monumens de la jurisprudence pour que les cours supérieures, éclairées mutuellement par les motifs des décisions rendues sur ces questions, arrivent, enfin, à cette unité de doctrine et de jurisprudence à laquelle doivent tendre tous leurs désirs comme tous leurs efforts.

La question actuelle est du nombre de ces questions controversées. Parmi les arrêts qui, comme celui que nous rapportons, ont mis à la charge de l'héritier naturel, la vérification de l'écriture du testament olographe, nous indiquerons les suivans : 1° deux arrêts de la cour de Nîmes, des 17 Février 1824 (1) et 22 Juin suivant (2); 2° un arrêt de la cour de Toulouse, du 12 Novembre 1829(3); un arrêt de la cour de cassation, du 16 Juin 1830 (4); un autre arrêt de la même cour, du 20 Mars 1833 (5); un second arrêt de la cour royale de Toulouse, du 9 Août 1834 (6).

Parmi les arrêts qui ont adopté une opinion contraire, nous citerons, 1.° un arrêt remarquable de la cour de Montpellier, du 19 Juillet 1827 (7); 2° un arrêt de la cour de cassation, du 11 Novembre 1829 (8); 3° un arrêt de la cour de Bordeaux, du 6 Avril 1832 (9); 4° enfin un arrêt de la cour de Bourges, du 10 Mars 1834. (10)

(1) Tome 9 de ce recueil, page 223.
(2) Journal des Arrêts, tome 9, page 33, 2.e partie.
(3) Tome 20 de ce recueil, page 23.
(4) Tome 21 de ce recueil, page 396.
(5) Tome 26, page 449.
(6) Tome 29, page 336.
(7) Tome 16, page 255.
(8) Tome 20, page 77.
(9) Tome 25, page 250.
(10) Tome 29, page 228.

Par son testament olographe du 8 Juin 1833, le sieur Pont-Raynaud avait institué pour ses légataires universels son épouse et le sieur Teisson.

Pont-Raynaud étant décédé sans laisser d'héritier à réserve, les légataires universels furent envoyés en possession par ordonnance du président.

Les héritiers naturels se pourvurent en délaissement des biens dont se composait la succession, et les légataires ayant excipé du testament du 8 Juin 1833, les héritiers naturels déclarèrent qu'ils ne reconnaissaient point ledit testament comme écrit, daté et signé en entier de la main du testateur, et demandèrent que la vérification desdites écriture et signature fût mise à la charge des héritiers institués. Un jugement du tribunal civil de Montpellier, du 9 Mai 1834, ordonna la vérification de l'écriture et de la signature contestées, en mettant cette vérification à la charge des légataires.

Ces derniers appelèrent de ce jugement devant la cour.

ARRÊT. — Attendu qu'en exécution d'une ordonnance du président du tribunal civil, le testament olographe dont s'agit à été déposé aux archives d'un notaire : que par autre ordonnance du même président, les légataires universels ont été envoyés en possession de la succession et qu'ils en sont en possession réelle ; qu'il n'y a pas dans l'espèce d'héritier à réserve à qui la délivrance ait dû être demandée, et que, dans ce cas, la loi donne la saisine de plein droit au légataire universel, sans distinguer si le testament est authentique ou olographe ; — Que les légataires universels sont ainsi légalement investis de la succession ; qu'ils en ont la réelle possession, et qu'ils possèdent avec titre ; — Attendu, dès-lors, que les héritiers légitimes qui demandent le délaissement de la succession, et qui, à cet effet, attaquent le titre, doivent justifier leur action, et par suite qu'il est à leur charge de prouver que le testament n'est pas de la main du testateur, alors, surtout, que les faits de fraude, par eux énoncés, ne sont pas suffisamment établis ;

Par ces motifs, LA COUR disant droit à l'appel, réformant, met à la charge des intimés la vérification à faire de l'écriture et signa-

ture du testament dont il s'agit, et la preuve qu'elles ne sont pas de la main du testateur.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 23 Janvier* 1836. — Chamb. som. — M. PODENAS, *prés.* — M. REYNAUD, *subst. du proc.-gén.* — Plaid. MM. GRENIER et AUDIBERT, *avocats*, BLAVY et BESSET *avoués*

ASSURANCE MARITIME. — RÉASSUREUR. — DÉLAISSEMENT. — PERTE. — PREUVE.

L'assureur qui s'est fait réassurer, est-il tenu de faire délaissement à son réassureur dans les délais imposés à l'assuré primitif par l'art. 373, *Code commerce, à peine de déchéance ?* OUI.

La clause insérée dans une police de réassurance, et portant que la perte sera prouvée par l'exhibition pure et simple de la quittance du porteur de la police d'assurance, *ne dispense-t-elle le réassuré que de prouver la perte et le chargement, mais non de faire le délaissement ?* OUI. (1)

PAGANO. — C. — Les Assureurs.

Voici les faits qui ont donné lieu au procès :

La compagnie d'assurance de Gênes chargea le sieur Bouisson aîné de réassurer pour son compte, à Marseille, la somme de 660 francs, qu'elle avait assurée, au sieur Grandi et Comp.e, de Gênes, de sortie de la Havane jusqu'à Gênes, sur facultés du navire sarde, *la Pomone*, capitaine Poggi. — Cette réassurance eut lieu le 14 Mai 1825. — Le 1.er Décembre 1830, les sieurs Grandi et Comp.e, assurés primitifs, firent délaissement à la compagnie de Gênes pour défaut de nouvelles depuis plus de deux années, à compter du mois de Janvier 1828, époque

(1) Voy. l'arrêt de la cour de Rouen du 7 Décembre 1822, confirmé par celui de la cour de cassation, section des requêtes, en date du 1.er Juin 1824.

de l'embarquement des facultés assurées et des dernières nouvelles reçues du navire *la Pomone*. — Par suite de ce délaissement et sur les justifications fournies par les assurés, la somme assurée fut payée par la compagnie de Gênes, le 13 Mai 1831. — Le 14 Juin suivant, le sieur Bouisson, alors porteur de la police de réassurance, fit, de son côté, *en tant que de besoin*, délaissement aux assureurs de Marseille, et les assigna en paiement de la perte.

C'est en cet état que, le 27 Octobre 1831, le sieur Bouisson passa la police à l'ordre du sieur Joseph Pagano, neveu. — Ce dernier reprit l'instance en son nom par nouvelle citation, en date du 14 Janvier 1832, et demanda que le délaissement signifié au requis du sieur Bouisson, fût, en tant que de besoin, déclaré valable, et que les assureurs fussent condamnés au paiement des sommes formant le montant de la réassurance.

Les assureurs contestèrent le délaissement comme tardif, aux termes des art. 373 et 375, Code com. — Le 11 Septembre 1834, le tribunal de commerce de Marseille rendit le jugement suivant :

Attendu que la loi, en autorisant le contrat de réassurance et n'établissant aucune règle particulière à ce contrat, l'a implicitement soumis à celles qui régissent le contrat d'assurance lui-même ; que, dès-lors, les obligations qu'elle impose à l'assuré vis-à-vis de son assureur, doivent également peser sur l'assureur vis-à-vis de son réassureur ; — Que, parmi ces obligations, est celle de faire le délaissement des objets assurés, aux formes de droit, pour pouvoir exiger le paiement de la perte de la part de l'assureur ; — Qu'inutilement le demandeur, pour s'exonérer de cette obligation, excipe de la clause de la police par laquelle il est dit, qu'en cas de sinistre ou de perte, il en sera justifié *par l'exhibition pure et simple de la quittance du porteur de la police d'assurance ;* que cette clause, que l'on trouve ordinairement dans toutes les polices de réassurance, ne peut s'appliquer et ne s'applique réellement qu'à la dispense de la preuve de la perte et du chargement, à laquelle le réassuré serait tenu sans

cette condition, mais ne saurait le dispenser du *délaissement ;* que le sieur Bouisson aîné, aux droits duquel est le sieur Pagano, neveu, l'a tellement entendu ainsi, qu'il a fait signifier à son réassureur le délaissement, avec toutes les déclarations exigées pour sa validité ; — Attendu que ce délaissement n'a été fait qu'après l'expiration des délais fixés par l'art. 373, Code com., et que la disposition finale de cet article déclare les assurés non-recevables à faire le délaissement, lesdits délais passés ;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, sans s'arrêter à la demande du sieur Pagano neveu, dans laquelle il est déclaré non-recevable, met les assureurs hors d'instance et de procès.

Le sieur Pagano, aux droits de la compagnie réassurée, émit appel de ce jugement. — Il soutint devant la cour, que l'exception des assureurs n'était pas admissible. — D'abord, parce que la disposition de l'art. 373 n'est point applicable au contrat de réassurance, en ce sens que le délai pour faire délaissement ne peut courir, à l'égard du réassuré, qu'à compter du délaissement primitif.—Ensuite, parce que, d'après la clause contenue dans la police de réassurance portant, que la perte serait justifiée par l'exhibition pure et simple de la quittance du porteur de la police d'assurance, le réassuré était, par cela même, dispensé de faire délaissement; qu'il suffit donc, dans l'espèce, au porteur de la police de réassurance, de justifier du délaissement de l'assuré primitif, et du paiement qu'il a reçu.

Les assureurs prétendaient, au contraire, que le délaissement fait par le sieur Bouisson, le 14 Juin 1831, était tardif, aux termes des art. 373 et 375, Code com. ; et voici comment ils le prouvaient : — Il s'agit, dans l'espèce, disaient-ils, d'un délaissement *pour défaut* de nouvelles à raison de facultés chargées sur un navire parti pour un voyage de long cours. — Aux termes de l'art. 375 précité, le délaissement, dans ce cas, ne peut être fait qu'après deux ans écoulés depuis les dernières nouvelles; et d'après l'art. 373, ce délaissement doit être signifié dans le délai

d'une année après l'expiration de deux ans sans nouvelles. — Or, relativement au navire *la Pomone*, les deux ans sans nouvelles expiraient en Janvier 1830; le délaissement signifié par les sieurs Grandi et Comp.e, le 1.er Décembre de la même année, a été fait en temps utile; mais la compagnie réassurée, au lieu de signifier le sien dans le même délai, ne l'a fait que le 14 Juin 1831; — Par conséquent elle a encouru la déchéance prononcée par l'art. 373 précité; son délaissement est donc non-recevable.

ARRÊT. — LA COUR, adoptant les motifs des premiers juges, confirme.

Cour royale d'Aix.— *Arrêt du 4 Mai* 1836.— Ch. civ.—M. MONGINS DE ROQUEFORT, *cons.-prés.* — Plaid. MM. MOUTTE et MOLLET, *avoc.*, BENOÎT et CHARLES, *avoués.*

AVOCAT. — MINISTÈRE PUBLIC. — JUGE. — JUGEMENT. — NULLITÉ.

Un avocat peut-il valablement remplir les fonctions du ministère public en l'absence du procureur du Roi, de son substitut, et de tous les juges composant le tribunal? OUI. (1)

Le jugement rendu par un tribunal composé d'un juge titulaire, d'un juge-suppléant et d'un avocat, un autre avocat faisant les fonctions de procureur du Roi, est-il valable? OUI. (2)

PINCE. — C. — MARTRES.

Jugement du tribunal civil de Saint-Girons qui statue

---

(1) Voy. les nombreux arrêts recueillis sur cette question, dans le Mémorial, tome 21, page 434, tome 26, page 329, et par M. Victor Fons, *Jurisprudence inédite*, v.° *Ministère public*, art. 2 et 3.

(2) Voy. le Mémorial, tome 30, page 59.

sur des contestations existantes entre Marie Pince et Martres de Lisle. Il est à remarquer que ce jugement fut rendu par un juge titulaire, un juge-suppléant, un avocat, et sur les conclusions d'un second avocat faisant les fonctions de procureur du Roi.

Devant la cour où l'appel sur le fond était porté, un double moyen de nullité était invoqué contre le jugement, 1.° parce que de la combinaison des art. 20 et 21 de la loi du 20 Avril 1810 avec l'art 84, Code proc. civ., il résulterait qu'un avocat ne peut être appelé à remplir les fonctions du ministère public; 2.° parce que le ministère public faisant partie essentielle du tribunal, celui-ci se trouvait composé d'un nombre d'avocats égal à celui des juges, ce qui constituait, au dire de l'appelant, une irrégularité grave; les principes de l'organisation judiciaire permettent, il est vrai, d'appeler les avocats, avoués ou gradués à compléter le tribunal, mais non à le composer, soit en majorité, soit en nombre égal aux titulaires.

Le jugement ne fut point annulé.

ARRÊT.—Attendu que, d'après les lois constitutives de l'ordre judiciaire, et notamment d'après les art. 36, 41, 64 de la loi du 20 Avril 1810; 2, 6, 7, 28 et 29 du décret du 18 Août de la même année, et des arrêts de la cour de cassation des 9 Novembre 1831, 16 Février et 19 Décembre 1833 (M. Dalloz, 1832-1-11; 1833-1-134 et 1834-1-79), les juges-suppléans faisant partie du tribunal auquel ils sont attachés, un d'entr'eux a pu concourir comme élément légal à la formation ou composition du tribunal qui a rendu le jugement attaqué; —Attendu qu'aux termes des art. 10 de la loi du 22 Ventôse an 12, 48 du décret de 1808 et 35 du décret du 14 Décembre 1810, les avocats ayant qualité pour remplacer les juges absens, un membre du barreau a été régulièrement appelé pour compléter le tribunal qui, dans la cause actuelle, n'était formé que du président titulaire et d'un juge-suppléant, alors surtout que ce jugement constate que, soit le juge-suppléant, soit l'avocat, n'ont été appelés que sur l'absence ou le légitime empêchement des juges titulaires, suppléans et

avocats qui les précédaient dans l'ordre de leurs tableaux respectifs; — Attendu, d'un autre côté, que les art. 10 et 30 de la loi du 22 Ventôse an 12, donnent aux avocats le droit de suppléer le ministère public; d'où suit que le moyen de nullité proposé par les appelans, et pris, soit du concours au jugement attaqué d'un juge-suppléant et d'un avocat, soit du remplacement du ministère public par un membre du barreau, est mal fondé, puisque les uns et les autres étaient les élémens légaux de la composition du tribunal; qu'il y a donc lieu d'apprécier leurs griefs au fond, sans s'arrêter à ce moyen;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 24 *Mai* 1836. — 1re Ch. — M. HOCQUART, 1er *prés.* — M. RESSIGEAC, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. SOUQUES et SOUEIX, *av.*,

---

SERVITUDE LÉGALE. — REVERBÈRES. — PLACEMENT.

L'administration municipale a-t-elle le droit d'attacher les reverbères aux maisons qui bordent les rues?

Spécialement, *les murs de ces maisons sont-ils assujettis, en Provence, en vertu des anciens règlemens sur la* voirie, *à recevoir et à supporter les crocs, caisses, tuyaux et poulies composant le système de suspension?* OUI.

Le comte de B... — C. — Le Maire de la ville d'Aix.

En 1820, le maire de la ville d'Aix fit placer un reverbère dans la rue de l'*Opéra*. Des crocs de suspension et la poulie de drisse furent plantés dans le mur de la maison portant le n.° 23. Le propriétaire ni les locataires ne se plaignirent point de cette mesure; mais le comte de B.... ayant acheté cette maison au mois de Mars 1833, ne tarda pas à découvrir mille inconvéniens dans le mode de suspension du reverbère. — De là, procès avec l'administration municipale. Le comte de B... ajourna le maire de la ville, devant le tribunal civil, pour voir dire que c'était sans droit et sans titre que la commune avait fait appliquer, en enta-

mant le mur de la façade et dans ledit mur, la poulie de drisse, la caisse et le tuyau en fer d'un reverbère; que c'était là une atteinte au droit de propriété et une véritable servitude imposée au comte B... qu'il ne pouvait être tenu de souffrir, d'autant qu'il en éprouvait un préjudice évident.

22 Mai 1835, jugement qui déboute le comte de B... de sa demande, par les motifs suivans :

Attendu que la demande du sieur de B... tendant à contester le droit de la ville, à fixer dans le mur de sa maison le croc de suspension, la poulie de drisse et la caisse qui contient la corde du reverbère dont s'agit, présente une question de propriété ou de servitude sur une propriété privée, et que, sous ce rapport, le tribunal est compétent pour en connaître; — Attendu, à cet égard, que l'art. 649, Code civ., définit la servitude légale, celle qui a pour objet l'utilité publique ou communale; et l'art. 650, ajoute que tout ce qui concerne cette espèce de servitude est déterminé par des lois ou des règlemens particuliers; — Attendu qu'un arrêt de règlement du 18 Janvier 1786, rendu par le parlement d'Aix, pour l'établissement des reverbères dans cette ville, fait inhibitions et défenses à tous propriétaires et locataires des maisons contre les murs desquelles les boîtes et crochets des lanternes seront établis, de toucher auxdites boîtes et crochets, même en cas de réparations urgentes et nécessaires, sans au préalable en avoir averti les consuls d'Aix, à l'effet d'être, par eux, pourvu au remplacement ainsi qu'il appartiendra; — Que de ces dispositions résulte évidemment pour les propriétaires riverains de la rue, l'obligation de supporter les reverbères, et de ne porter aucune atteinte aux mesures qui seront prises à cet égard par l'autorité municipale; que c'est là une servitude légale établie pour l'utilité communale en échange et par réciprocité des servitudes que supporte la rue au profit des propriétés particulières qui la bordent ou l'avoisinent; — Attendu, enfin, que l'art. 20 de la loi du 22 Juillet 1791 a maintenu tous les règlemens antérieurs, notamment ceux concernant *la voirie*;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Appel de la part du comte de B....

Le maire de la ville d'Aix, intimé, soutient le bien jugé de la décision des premiers juges, et démontre que le support des reverbères a toujours été considéré comme une servitude légale, existant au profit de la rue sur les propriétés riveraines ; que si dans les villes mal bâties, cette servitude ne consiste, comme le dit M. Pardessus, à la page 212 du *Traité des Servitudes*, qu'à laisser appuyer sur son héritage les poteaux de suspension, en Provence où les maisons sont solidement construites, elle consiste à recevoir dans son mur les crocs et poulies de dresse ; il s'appuie à cet égard de l'arrêt de règlement du 18 Janvier 1786, cité dans le jugement attaqué.

ARRÊT. — LA COUR, adoptant les motifs des premiers juges, confirme.

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du 28 Avril* 1386. — Ch. civ. — M. BRET, *prés.* — MM. MOLLET et DEFOUGÈRES, *avocats.*

ADMINISTRATION FORESTIÈRE. — PROCÈS VERBAL ARGUÉ DE FAUX. — MODE DE POURSUITE. — SURSIS. — LEVÉE. — ORDONNANCE ROYALE — NOUVELLES POURSUITES.

Le refus par le gouvernement de l'autorisation de poursuivre les agens de l'administration forestière, auteurs d'un procès verbal argué de faux, doit-il être assimilé aux cas prévus par l'art. 460 *Code inst. crim., et doit-on poursuivre l'instruction sur le faux, conformément à l'art.* 459 *du même Code?* OUI.

Une ordonnance royale peut-elle lever un sursis ordonné par un jugement? Rés. aff. impl.

Un accusé d'un délit forestier, sur le fondement d'un procès verbal contre lequel il s'inscrit en faux, peut-il être une seconde fois actionné sur le fondement de ce procès verbal, parce que le gouvernement aurait refusé au ministère public

l'autorisation de poursuivre criminellement les auteurs du faux ? OUI.

L'Administration forestière. — C. — ASPE et CORRÈGE.

Le 17 Février 1832, Aspe et Corrège, traduits devant le tribunal de Bagnères comme prévenus d'un délit forestier, s'inscrivirent en faux contre le procès verbal. — Jugement qui déclare les moyens de faux pertinens et admissibles, en ordonne la preuve, et surseoit à statuer sur le délit. — Des enquêtes ayant été faites, et la cause portée à l'audience, il intervint, le 21 Juin 1833, un jugement qui, sur le réquisitoire du procureur du Roi, ordonne que les pièces de la procédure seront transmises au ministère public, pour exercer les poursuites qu'il croirait convenables, à raison du prétendu faux; ce jugement prononce un nouveau sursis aux poursuites correctionnelles. — 7 Février 1834, ordonnance royale déclarant qu'il n'y a pas lieu de poursuivre le garde forestier. — Le 21 Octobre 1834, nouvelle assignation de l'administion forestière, sur le fondement du procès verbal argué de faux. — 14 Novembre 1834, jugement qui déclare n'y avoir lieu de dire droit à la nouvelle instance, attendu que l'instance sur le faux existait et paralysait le procès verbal, fondement de la poursuite.

Appel. — 23 Mars 1835, jugement du tribunal de Tarbes qui déclare non-recevable l'action intentée contre les prévenus, par le motif que l'inscription de faux contre le procès verbal subsiste toujours dans leur intérêt, malgré l'ordonnance royale qui a refusé l'autorisation d'en poursuivre les signataires, et que cette inscription de faux paralyse les effets du procès verbal.

Pourvoi de l'administration forestière. — 11 Décembre 1835, arrêt qui casse en ces termes :

Attendu que toute demande en inscription de faux contre un procès verbal des agens de l'administration forestière est un moyen

légal de défense, et que le tribunal, saisi de l'action principale, est seul juge de l'exception ; — Attendu que si, dans l'intérêt de l'administration, la poursuite doit être autorisée par le conseil d'état, il ne s'ensuit pas que le refus d'autorisation anéantisse la demande; que ce refus ne peut avoir pour effet que de mettre les fonctionnaires publics à l'abri de toutes poursuites personnelles, mais qu'il ne peut avoir celui d'anéantir l'exception, et d'enlever ainsi au prévenu un moyen de défense que la loi lui donne ; — Que la poursuite judiciaire ne peut être paralysée par le défaut d'autorisation ; d'où il suit qu'il doit être procédé incidemment sur la demande en inscription de faux, conformément à l'art. 459, Code instruction crim. ; marche qui doit être suivie non-seulement dans le cas de décès de prescription dont parle l'art. 460 du même Code, mais encore par voie d'analogie, dans tous les cas où il existe un obstacle légal à l'action publique, ayant pour effet de l'anéantir ou de la paralyser ; — Attendu qu'en jugeant le contraire et en ordonnant un sursis indéfini à l'action correctionnelle de l'administration, le tribunal de Tarbes a omis de prononcer sur l'inscription de faux, et a ainsi violé les articles précités, LA COUR casse et annulle, et renvoie la cause et les parties devant la cour royale de Pau.

Sur le fondement de cette décision, l'administration forestière a demandé, devant cette cour, la condamnation des prévenus, toujours en invoquant le procès verbal argué de faux.

Aspe et Corrège concluent à leur relaxe. L'arrêt de la cour de cassation, disent-ils, doit être entendu en ce sens, que la pièce arguée doit être rejetée du procès, le refus d'autorisation devant être assimilé au cas où la partie déclare ne pas vouloir se servir de la pièce arguée, (art. 459, Code inst. crim.) On ne peut pas *contester*, du moins, que l'arrêt de la cour suprême n'assure aux prévenus le droit de faire valoir l'inscription de faux comme un moyen légal de défense. D'après le ministère public, les prévenus devraient être admis à justifier le fait par des témoignages. Mais cette justification, disent-ils, ils l'ont établie par les enquêtes, et ces enquêtes ayant

été annulées par le jugement du 21 Juin 1833, il y a chose jugée que le faux doit être instruit aux assises. — La cour ne peut pas détruire la chose définitivement jugée, et les prévenus doivent être renvoyés de la plainte, puisqu'elle ne repose que sur un procès verbal argué de faux, et que l'administration en paralyse la poursuite.

Le ministère public a bien soutenu que le premier paragraphe de l'art. 459, Code inst. crim., dispose, pour le cas où la partie ne veut pas faire usage de la pièce, mais qu'ici l'administration faisait une déclaration contraire, puisqu'elle demandait condamnation sur le fondement de cette pièce ; qu'ainsi l'art. 459 était applicable, son second paragraphe portant que si la partie déclare vouloir se servir de la pièce, l'instruction sur l'inscription de faux sera suivie incidemment. Mais, ont dit les prévenus, ce paragraphe ne dispose que pour le cas du faux incident civil, et ici, il s'agit d'un faux criminel, qui, aux termes mêmes du jugement du 21 Juin 1833, doit être poursuivi aux assises.

La cour n'a pas accueilli cette défense, et prenant droit des enquêtes, elle a condamné les prévenus. Voici l'arrêt.

ARRÊT. — Attendu qu'il résulte de l'art. 460, Code inst. crim., que dans le cas d'inscription de faux contre une pièce produite dans un procès, si l'auteur de cette pièce est mort ou si la poursuite du crime est éteinte par la prescription, l'instruction sur le faux doit, conformément à l'art. 459, être suivie devant la cour ou le tribunal saisi de l'affaire principale ; — Que, par identité de raison, il doit être procédé de la même manière, lorsque l'autorisation de poursuivre les agens de l'administration forestière, auteurs d'un procès verbal attaqué par la voie de l'inscription de faux, a été refusée, ce refus mettant ces agens à l'abri de toute poursuite, comme pourrait le faire la mort ou la prescription; — Qu'il importe peu que sur la demande du ministère public, le jugement du 21 Juin 1833 surseît à statuer sur l'action dirigée contre les prévenus, jusqu'à ce que les auteurs du prétendu faux eussent été jugés, puisque ce sursis a été levé par l'ordonnance

royale du 7 Février 1834, en déclarant qu'il n'y avait pas lieu de poursuivre les rédacteurs du procès verbal ; — Qu'il faut donc maintenant examiner si les moyens de faux admis par le jugement du 18 Mai 1832 sont justifiés ; que, pour cela, la cour peut et doit prendre droit de l'instruction qui a eu lieu en exécution de ce jugement, puisqu'il a passé en force de chose jugée, qu'il a été exécuté par toutes parties ; qu'elles n'arguent pas l'enquête de nullité, et que, d'ailleurs, dans le silence de l'art. 459, sur le mode d'instruction à observer, les tribunaux correctionnels doivent suivre la marche tracée par le Code de procédure à l'égard du faux incident civil ; — Attendu que la plupart des témoins produits par les prévenus ont été reprochés par l'administration comme étant, soit les parens, soit les ouvriers habituels des prévenus : que ce reproche, avoué par les témoins, rend leurs dépositions suspectes ; que la manière vague dont ils ont déposé, les contradictions qui existent entre leurs témoignages sur des points importans, et le peu de vraisemblance des faits qu'ils rapportent, ne permettent pas d'ajouter foi à leur déposition ; qu'ainsi la fausseté du procès verbal dressé contre les prévenus n'étant pas établie, il y a lieu de les déclarer coupables du délit qui leur est imputé, et de leur appliquer les peines qu'ils ont encourues ;

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter aux diverses exceptions proposées, condamne Aspe et Corrège à....

Cour royale de Pau. — *Arrêt du* 30 *Juin* 1836. — Ch. corr. — M. DE CHARRITTE, *prés.*

FAILLITE. — NÉGOCIANT. — DÉCÈS. — CARACTÈRE. — SUCCESSION.

La succession du négociant décédé INTEGRI STATUS, *peut-elle être déclarée en faillite, si l'on ne justifie ni de protêt, ni de poursuites faites contre ce négociant avant son décès?*

NON.

La circonstance que l'inventaire de la succession d'un négociant a prouvé que son passif dépassait son actif et la

répudiation des héritiers naturels, suffisent-elles pour faire déclarer la faillite de ce négociant ou de sa succession? NON.

Veuve SABATIER. — C. — MÉJAN et HUC.

On peut voir sur cette question, un arrêt de la cour royale de Toulouse du 20 Août 1823, rapporté au journal des arrêts de cette cour, tome 7, page 156, et trois autres arrêts de la même cour, rapportés au tome 22 de ce recueil, page 66.

Le sieur Sabatier, négociant à Montpellier, décéda le 28 Novembre 1835. — A cette époque, il n'avait été l'objet d'aucune poursuite de la part de ses créanciers; aucun protêt n'avait été fait contre lui. — Cependant, le 10 Décembre suivant, on procéda à l'inventaire de sa succession, et il résulte de cet inventaire que le passif était bien supérieur à l'actif, ce qui détermina ses héritiers naturels à répudier sa succession. — Un curateur fut nommé à cette succession vacante, et, à la diligence des créanciers, un jugement du tribunal de commerce déclara la succession en faillite. — La veuve Sabatier et le curateur à la succession ayant formé opposition contre ce jugement, ils en furent déboutés par jugement contradictoire du 19 Janvier 1836.

Appel de ce jugement devant la cour.

ARRÊT. — Attendu qu'il résulte des dispositions des art. 437 et 441, Code com., que la cessation de ses paiemens, constitue seule le commerçant en état de faillite; — Attendu que le sieur Sabatier est décédé *integri statûs*; que, loin qu'il eût cessé ses paiemens avant sa mort, il a joui jusqu'à sa dernière heure du crédit et de la confiance, et a toujours fait face à ses engagemens; qu'il n'y a eu contre lui ni protêt, ni aucune poursuite quelconque; — Attendu que si l'inventaire de la succession du sieur Sabatier a prouvé que son passif dépassait son actif, et que si la succession a été répudiée et pourvue d'un curateur, ces circonstances ne sauraient faire déclarer la faillite, ni contre la succession

vacante, puisqu'elle ne fait pas le commerce, ni contre le défunt, puisqu'il est décédé sans avoir cessé en aucune manière ses paiemens; — Attendu que la situation dans laquelle se trouvait le sieur Sabatier lors de son décès, aurait pu facilement changer, s'il eût vécu, tant qu'il aurait conservé le crédit et la confiance; que, d'ailleurs, la loi n'a pas fait d'une telle situation un signe constitutif de la faillite;

Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel, réformant, dit n'y avoir lieu de déclarer en faillite ni la succession de feu le sieur Sabatier, ni ledit sieur Sabatier lui-même.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du* 25 *Février* 1836. — Ch. som. — M. PODENAS, *prés.* — M. CLAPARÈDE, *av.-gén.*, — Plaid. MM. PEYTAVIN, ISTOR et BERTRAND, *av.*, COT, MEJAN et DURAND, *avoués.*

PRESCRIPTION. — FEMME. — MARI. — VENTE DU FONDS DOTAL. — NÉCESSITÉ. — CONSTAT.

La disposition de l'art. 2256, *Code civ., qui supend le cours de la prescription pendant la durée du mariage, toutes les fois que l'action de la femme doit réfléchir contre le mari, s'applique-t-elle à tous les cas sans distinguer si la femme est séparée de biens ou non?* OUI. (1)

Dans le ressort du parlement de Toulouse, la vente pour cause de nécessité du fonds dotal, n'était-elle valable qu'autant que la nécessité en avait été constatée par le juge? OUI. (2)

BANCAREL. — C. — LAVABRE.

Dans le contrat de mariage de Rose Lavabre qui remontait à 1789, ses père et mère lui avaient constitué en dot tous leurs biens, sous la réserve d'une légitime de droit en faveur des autres enfans.

---

(1) Voy. le Mémorial, tome 32, page 219.

(2) Voy. M. Victor Fons, *Jurisprudence inédite*, v.° *Dot.*

Par acte du 24 Pluviôse an 12, Rose Lavabre et Jean Plagnard son mari, firent vente au sieur Bancarel d'une pièce de terre faisant partie des biens constitués en dot à la femme. La vente fut faite au prix de 1800 fr.; 998 fr. servirent au paiement de la légitime d'une des sœurs de la venderesse; il fut dit que le surplus avait été employé par les mariés Plagnard, à leur nourriture et à celle de leur famille, et à l'achat des grains nécessaires pour les semences.

Par jugement du 22 Novembre 1806, Rose Lavabre fut séparée de biens d'avec son mari.

La pièce de terre aliénée en l'an 12, était successivement passée sur plusieurs têtes; le 16 Novembre 1818, elle avait été acquise par les mariés Ferragut.

Rose Lavabre ayant perdu son mari, introduisit, dans le mois de Juillet 1830, contre les mariés Ferragut, une demande en délaissement de la pièce de terre en question, comme faisant partie de ses biens dotaux. — Les vendeurs successifs furent appelés en garantie; ils excipèrent de la prescription de dix ans, courue depuis leur acquisition; mais cette exception fut rejetée par le tribunal de Milhau qui annula jusqu'à concurrence de 887 fr. la vente faite en l'an 12 par les mariés Plagnard.

Le sieur Bancarel releva appel de ce jugement. Il excipa de la séparation de biens, poursuivie en 1806 par Rose Lavabre, séparation qui devait, d'après lui, rendre sans effet les dispositions de l'art. 2256, Code civ., en ce que, séparant les intérêts de la femme de ceux de son mari, et faisant cesser les effets de la dotalité, elle avait rendu les biens de la femme aliénables, et, par conséquent, prescriptibles.—Le sieur Bancarel excipait ensuite de la nécessité de la vente justifiée par l'acte lui-même, qui constatait que la partie du prix qui n'avait pas été employée au paiement de la légitime de la sœur, avait servi à la nourriture de la famille.

ARRÊT. — Attendu que la disposition de l'art. 2256, Code civ., est générale; que sans distinguer si la femme est séparée de biens ou non, il suspend le cours de la prescription pendant la durée du mariage, toutes les fois que l'action de la femme doit réfléchir contre le mari; — Attendu que telle était, dans l'espèce, la position des parties, puisque le mari ayant coopérée à la vente du fonds dotal, il était soumis à une action en garantie; qu'il est, dès-lors, vrai de dire que l'action en nullité de la vente dont il s'agit a été intentée en temps utile, puisqu'il ne s'était pas écoulé dix années à partir de la dissolution du mariage; — Attendu, au fond, que si, d'après les principes du parlement de Toulouse, la vente du fonds dotal était permise pour cause de nécessité, il fallait l'intervention de la justice pour apprécier cette nécessité et autoriser la vente, lors surtout qu'elle devait avoir lieu pour payer des dettes étrangères à la dot; — Attendu, d'ailleurs, que, dans l'espèce, la nécessité et l'utilité de la vente ne sont nullement justifiées pour la somme de 887 fr.; que c'est donc avec raison que les premiers juges ont annulé la vente à concurrence de cette somme;

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

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 24 Décembre* 1835. — M. PODENAS, *prés.* — M. SICARD, *cons.-aud.*, *f. f. d'av.-gén.* — Plaid. MM. VERNHETTE et GLISES, *av.*, ARNAL et OLLIER, *avoués.*

PRIVILÉGE. — GENS DE SERVICE.

Les gens de service dont parle l'art. 2101, *Code civ.*, *doivent-ils s'entendre non-seulement des domestiques attachés au service intérieur ou personnel, mais encore de tous les individus qui font, pour le maître, d'une manière continue, moyennant salaire, un travail ou service quelconque?*

OUI. (1)

MEUNIER et autres. — C. — COINDRE.

ARRÊT. — Attendu que la créance de 1692 fr en capital et accessoires réclamée par les nommés Meunier, Canard, Daverdy, Roguet

(1) Voy. le Mémorial, tome 18, page 157, et tome 29, page 229

et Beurg, tous parties appelantes, et qui a été l'objet de la saisie par eux faite, entre les mains des sieurs Berger et Pascal, au préjudice de Mousset, leur débiteur, leur est due pour salaire et main-d'œuvre, concernant la fabrication des tuiles qui, du 1.er Mars 1834 au 12 Novembre suivant, furent fabriquées dans les tuileries possédées par les sieurs Berger et Pascal, que ledit Mousset exploitait comme fabricant à façon, pour le compte de ces derniers; — Attendu qu'au nombre des priviléges généraux sur les meubles, établis par l'art. 2101, Code civ., se trouve au 4.e rang, et suivant le §. 4 de ce même article, celui concernant le salaire des gens de service pour l'année échue et ce qui est dû sur l'année courante; — Attendu qu'il est manifeste que les gens de service, désignés par la loi, ne sont pas, proprement dits, attachés au service intérieur ou personnel de celui qui les salarie, mais sont généralement tous les individus qui font pour lui d'une manière continue et moyennant salaire un travail, un service quelconque; — Attendu qu'un tel genre de privilége doit nécessairement exister pour les gens de service, soit que les locations de leurs services ait eu lieu à l'année ou pour un temps moindre, et que si les termes de la loi se sont rapportés tant à une année déjà échue de leurs salaires qu'à ce qui en serait dû sur l'année courante, elle a eu cela pour but de fixer l'extrême limite jusqu'à laquelle un tel privilége pourrait s'étendre; — Attendu qu'il suit de là qu'à raison du paiement de leurs salaires, les appelans avaient bien un privilége sur toutes les facultés mobilières de Mousset, leur débiteur, et, par conséquent, sur les sommes qui pouvaient lui être dues par les sieurs Berger et Pascal, privilége d'autant plus juste, dans le cas dont il s'agit, que ces sommes représentaient la valeur d'une masse de tuiles fabriquées, dont on ne devait l'existence qu'au prix du travail des appelans eux-mêmes; — Attendu, toutefois, qu'on doit reconnaître que, nonobstant ce privilége, et tant que les appelans ne l'exerçaient pas, Mousset restait libre de céder à des tiers, et en tout ou en partie, les sommes à lui dues par les sieurs Boyer et Pascal, et que de telles cessions faites de bonne foi, étant dûment dénoncées, doivent sans difficulté avoir tout leur effet; mais que la cession qui eut lieu de sa part le 3 Septembre 1834, au profit du sieur Coindre, partie intimée, doit être restreinte dans les justes limites qui, par les stipulations de ce même acte, furent expressément déterminées;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Lyon. — *Arrêt du 25 Avril* 1836. — 1.re Ch. — M. REYRE, *prés.* — M. LABORIE, *subst. de M. le proc.-gén.* — Plaid. MM. PERRAS et SÉRIZIAT, *avoc.*, GODEMARD et RIVOIRE, *avoués.*

PÉREMPTION. — INTERRUPTION. — INSCRIPTION DE LA CAUSE AU RÔLE.

La péremption d'une instance est-elle couverte par l'inscription de la cause au rôle? OUI. (1)

ROUAIX. — C. — BAREILLE.

ARRÊT. — ..... En ce qui touche la demande en péremption : — Attendu qu'étant constant en fait qu'antérieurement à la demande en péremption formée par la partie de Desquerre contre celles de Tournamille, celles-ci avaient fait inscrire la cause au rôle; cette demande est donc évidemment mal fondée, puisque cette inscription étant un acte de procédure indispensable, a nécessairement produit l'effet prévu par l'art. 399, Code pr. civ.;

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter à la demande en péremption, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 15 Juin* 1836. — 1re Ch. — M. GARRISSON, *prés.* — M. RESSIGEAC, *av.-gén.* — Plaid. MM. BOUDET, SOUIEX et DÉLOUME, *av.*, DESQUERRE, TOURNAMILLE et CARLES, *avoués.*

SÉPARATION DE CORPS. — TÉMOINS. — DONATAIRE. — DOMESTIQUE. — REPROCHES.

En matière de séparation de corps, les témoins produits dans l'enquête sont-ils reprochables, lorsqu'ils réunissent la double qualité de donataire et de domestique de l'une des parties? NON. (2)

---

(1) Voy. le Mémorial, tome 29, page 332.

(2) Voy. dans le même sens, arrêt de la cour de cassation du 8 Juillet 1813; M. Berriat Saint-Prix, page 677.

MARROT. — C. — La dame BALBY-MONTFAUCON.

Au mois de Février 1833, la dame Balby-Montfaucon introduisit contre le sieur Marrot, son mari, une demande en separation de corps fondée sur des excès, sévices et injures graves. Parmi les témoins qu'elle produisit dans l'enquête ordonnée par le tribunal de Saint-Girons, figurait la nommée Cécile Eychéne, sa domestique, en faveur de qui elle avait fait, par acte entre-vifs du 12 Janvier 1833, et avec l'autorisation de son mari, la donation d'une somme de 2000 fr. Le sieur Marrot reprocha ce témoin en sa double qualité de donataire et de domestique de la demanderesse. Un jugement ayant rejeté ce reproche, il y eut appel.

ARRÊT. — Attendu que l'art. 251, Code civ., est applicable dans le cas de séparation de corps, comme dans les demandes en divorce; qu'il est même la règle spéciale en cette matière; que la jurisprudence de la cour de cassation l'a ainsi décidé, et que la qualité de donataire du témoin reproché, ne restreint nullement la faculté accordée au demandeur en séparation de faire entendre ses domestiques comme témoins;

Par ces motifs, LA COUR démet la partie de Carles de son appel envers le jugement du tribunal de Saint-Girons en date du 11 Août dernier; ce faisant, rejette le reproche proposé contre Cécile Eychéne.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 25 Mai* 1836. — 1.re Ch. — M. HOCQUART, 1.er *prés.* — M. RESSIGEAC, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. DELOUME aîné et EUGÈNE DECAMPS, *avoc.*, CARLES et TOURNAMILLE, *avoués.*

MINISTÈRE PUBLIC. — REGISTRES DE L'ÉTAT CIVIL PERDUS. — ACTION.

Le ministère public a-t-il qualité pour agir en remplacement des registres de l'état civil perdus ? OUI. (1)

---

(1) Voy. MM. Ortolan et Ledeau, *du Ministère public*, tome 1.er, page 101.

Le Ministère public.

ARRÊT. — Attendu que si l'art. 2, tit. 8, de la loi du 24 Août 1790, et l'art. 46 de celle du 20 Avril 1810, statuent que le ministère public n'agit d'office, au civil, que dans les cas spécifiés, on voit qu'il est en même temps chargé par le §. 2 de cet art. 46, de poursuivre d'office l'exécution des lois, dans les dispositions qui intéressent l'ordre public; — Attendu que l'avis du conseil d'état, en date du 12 Brumaire an 11, et l'art. 122 du décret du 18 Juin 1811, reconnaissent formellement l'existence de l'action publique, en matière d'actes de l'état civil, lorsque l'intérêt de l'ordre public en commande la rectification; — Attendu que l'art. 75 de la loi des finances du 27 Mars 1817 prévoit le cas où le ministère public agit soit pour faire remplacer des registres de l'état civil perdus, soit pour faire suppléer à ceux qui n'auraient pas été tenus; — Attendu, dès-lors, que le procureur du roi près le tribunal civil de Moissac avait qualité pour agir en remplacement des registres de l'état civil de la commune de Bouloc pour l'année 1835, lesquels ont disparu sans que l'auteur de la soustraction ait pu encore être découvert; qu'en effet, cette poursuite intéresse éminemment l'ordre public et rentre dans les cas spécifiés par l'art. 75 de la loi du 25 Mars 1817; — Que, néanmoins, le tribunal de Moissac a déclaré l'action non-recevable, en quoi, il a méconnu les attributions du ministère public et violé les dispositions des textes sus énoncés; — Qu'ainsi, il y a lieu d'annuler le jugement, de déclarer l'action recevable, et de renvoyer, pour y être statué, devant le même tribunal;

Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel, annulle le jugement du tribunal civil de Moissac, du 16 Mai 1836; ce faisant, déclare recevable l'action exercée par le procureur du Roi de ce siége, en remplacement des registres de l'état civil de la commune de Bouloc pour l'année 1835, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 1.er *Août* 1836. — 1.re Ch. — M. HOCQUART, 1.er *prés.* — M. RESSIGEAC, *avoc.-gén.*

MINISTÈRE PUBLIC. — REGISTRES DE L'ÉTAT CIVIL. — OMISSION. — ACTION. — PERSONNES INDIGENTES.

Le ministère public a-t-il qualité pour demander d'office la réparation d'omission d'actes de l'état civil dans l'intérêt des personnes notoirement indigentes? OUI. (1)

Le Ministère public.

ARRÊT. — Attendu qu'il résulte des dispositions combinées de l'art. 46 de la loi du 20 Avril 1810, de l'avis du conseil d'état du 12 Brumaire an 11, de l'art. 122 du décret du 18 Juin 1811, et de l'art. 75 de la loi du 25 Mars 1817, que le ministère public a qualité pour demander d'office la réparation d'omission d'actes de l'état civil, dans l'intérêt des personnes notoirement indigentes; — Attendu que le procureur du roi près le tribunal civil de Moissac agissait, pour faire réparer l'omission sur les registres de l'état civil de la commune de Bouloc, de l'acte de naissance de *Jean Lafargue*, fils d'*Antoine*, né en 1833, et de l'acte de décès de *Jeanne Bréchan*, femme dudit *Antoine Lafargue*, morte dans la même année; que son action était accompagnée de la preuve de l'indigence notoire d'Antoine Lafargue; qu'ainsi elle devait être accueillie, et qu'en la rejetant, le tribunal a méconnu les attributions du ministère public et violé les dispositions des lois sus énoncées; d'où il suit que le jugement doit être annulé, et la cause renvoyée devant les mêmes juges pour y être statué sur l'action du ministère public;

Par ces motifs, LA COUR annulle le jugement du tribunal civil de Moissac du 11 Août 1834, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 1.er Août* 1836. — 1.re Ch. — M. HOCQUART, 1.er *prés.* — M. RESSIGEAC, *avoc.-gén.*

NOTAIRE. — SUSPENSION. — FAUTES GRAVES.

Les tribunaux doivent-ils prononcer la suspension d'un notaire, toutes les fois que les fautes de cet officier minis-

---

(1) Voy. MM. Ortolan et Ledeau, *ibid.*

tériel sont jugées assez graves pour que l'intérêt de la société exige l'application de cette peine? OUI. (1)

Par exemple, *la supension doit-elle être prononcée contre le notaire, si l'irrégularité de sa conduite dans l'exercice de ses fonctions expose sa clientelle à des chances préjudiciables à ses interéts, et si, d'ailleurs, par la position dans laquelle s'est placé ce fonctionnaire, soit par légéreté, soit par des opérations irréfléchies, et, en quelque sorte, étrangères à ses fonctions, il est emmené à un désordre dans ses propres affaires qui ne lui permette pas de porter à celles de ses cliens, le calme de l'esprit et l'attention qu'il leur doit exclusivement?* OUI.

T.... — C. — Le Ministère public.

Le procureur du Roi près le tribunal civil de Castres introduisit contre le notaire T.... une action ayant pour objet de faire prononcer par voie de discipline la destitution de cet officier ministériel. Le procureur du Roi fondait son action sur des faits constatant, suivant lui, des violations de dépôt, de mandat et de détournement de fonds à son profit. Le sieur T.... opposa à la demande du ministère public, une dénégation formelle des faits qui lui étaient imputés.

21 Mars 1836, jugement qui déclare la demande en destitution formée par le procureur du Roi non suffisamment justifiée, mais qui, disant droit sur les conclusions subsidiaires de ce magistrat, l'admet à la preuve des faits par lui articulés dans ses exploits des 27 Février et 5 Mars 1836. — Appel.

ARRÊT. — Attendu qu'il est résulté des actes produits sur l'appel, des débats qui ont eu lieu sur l'audience, et de l'examen sérieux

(1) Voy. M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° *Destitution*, n° 7.

qui en a été fait à la chambre du conseil, que le notaire T.... n'est coupable ni de violation de dépôt, ni de détournemens de fonds résultant de la violation de mandats qu'il aurait reçus, non plus que de dol et de fraude ou d'improbité ; que, dès-lors, il n'y a pas lieu de prononcer la peine de destitution ; — Attendu, néanmoins, qu'un notaire peut se rendre passible d'autres peines, si l'irrégularité de sa conduite, dans l'exercice de ses fonctions, expose sa clientelle à des chances préjudiciables à ses intérêts, et si, d'ailleurs, par la position dans laquelle s'est placé ce notaire soit par légéreté, soit par des opérations irréfléchies, et, en quelque sorte, étrangères à ses fonctions, il est amené à un désordre dans ses propres affaires qui ne lui permette pas de porter à celles de ses cliens, le calme de l'esprit et l'attention qu'il leur doit exclusivement ; — Attendu que telle est précisément la position fâcheuse dans laquelle se trouve le notaire T...., à ce point qu'il s'est cru obligé de réunir ses nombreux créanciers pour prendre avec eux des arrangemens en leur abandonnant toute l'utilité de son actif, et que la circulaire même qu'il leur adresse, atteste qu'il s'est livré à des opérations dont les notaires devraient rigoureusement s'abstenir, et T...., pour s'y être livré, a subi plusieurs condamnations avec contrainte par corps, s'exposant ainsi à la perte de sa liberté personnelle, essentiellement nécessaire à l'exercice de ses fonctions ; — Attendu que s'il est résulté de l'examen des autres faits imputés au sieur T...., qu'on ne peut lui reprocher aucune violation de dépôt, aucun acte d'improbité, il n'est pas moins établi que, soit par défaut de soins, soit par incurie, et par ses habitudes d'être en compte courant avec ses cliens, il a exposé ceux-ci à la chance de n'être pas intégralement payés des sommes dont il s'est reconnu débiteur ; — Attendu que, dans cet état de choses, il convient d'appliquer à T.... la peine disciplinaire de la suspension pendant une durée telle qu'il puisse mettre un ordre définitif dans ses affaires, et satisfaire à ses engagemens en réalisant son actif pour désintéresser ses créanciers ;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, émendant, statuant disciplinairement, a suspendu et suspend T.... de l'exercice des fonctions de notaire pendant deux ans.

Cour royale de Toulouse. — 1re Ch. — *Arrêt du* 13 *Juin* 1836. M. HOCQUART, 1er *prés.* — M. BESSIGEAC, *avoc.-gén.* — Plaid., M. FÉRAL, *avocat*, M. TOURNAMILLE, *avoué.*

SERVITUDE. — PASSAGE. — SENTIER. — HÉRITAGES DIVISÉS.

Lorsque les deux fonds actuellement divisés ont primitivement été réunis dans la même main, et qu'il existe sur l'un d'eux un signe apparent de servitude, les principes du droit subordonnent-ils, dans ce cas, à une preuve écrite, l'existence légale d'un droit de passage? NON, l'art. 694, Code civ., ne subordonne ce droit à cet égard qu'à la preuve d'un seul fait, l'*existence d'un signe apparent de la servitude*, à quelque classe, d'ailleurs, que cette servitude appartienne. (1)

DE MORTARIEU. — C. — AMILHAU.

L'arrêt fortement motivé que nous allons transcrire, et dont la rédaction est l'ouvrage de l'un des plus savans magistrats de notre cour, nous dispense de reproduire les faits sur lesquels il est intervenu.

ARRÊT. — Attendu que les premiers juges ayant formellement reconnu que l'action de l'intimé (Amilhau) avait pour but de faire juridiquement constater qu'il avait le droit d'user à titre de servitude, pour l'exploitation de la totalité ou d'une partie des lots de la forêt de Buzet dont il est propriétaire, d'un chemin ou sentier assis dans la majeure partie de son étendue, sur le lot de la même forêt adjugé à l'intimé, quoique ce droit ne fût pas explicitement consacré par aucun acte écrit, leur décision ne pourra être confirmée, les faits sur lesquels ils l'ont basée, fussent-ils certains et irréfragables, si, comme le soutient l'appelant, la servitude qu'il réclame étant discontinue, son existence est toujours subordonnée à la production d'un titre; que ce titre ne saurait être suppléé dans ce cas par la destination du père de famille, ni par l'existence d'un signe apparent de la servitude; il est donc indispensable avant de rechercher si, d'après les actes du procès, ce

(1) La question est controversée. Voyez l'arrêt de la cour de Bourges, du 31 Janvier 1826, rapporté dans ce Recueil, tome 16, page 21, MM. Toullier, tome 3, n° 613, Pardessus, *des Servitudes*, n° 289, et Duranton, n° 570.

signe apparent de servitude existe sur le lot de l'appelant (de Mortarieu), de décider si lorsque les deux fonds actuellement divisés ont primitivement été réunis dans la même main, et qu'il existe sur l'un d'eux un signe apparent de servitude, les principes du droit subordonnant toujours à une preuve écrite l'existence légale d'un droit de passage; — Attendu que ne pouvant être méconnu que d'après la disposition formelle de l'art. 689, Code civ., la servitude de passage appartient à la classe des servitudes discontinues, il faut tenir pour constant que l'établissement d'une pareille espèce de servitude ne saurait résulter de la *destination du père de famille*, puisque, d'après l'art. 692 du même Code, cette destination est impuissante, s'il ne s'agit point d'une *servitude continue et apparente;* les premiers juges qui ont déclaré que l'action de l'intimé était légitimée par les principes relatifs à cette destination, en ont donc fait une fausse application; — Attendu, néanmoins, que l'intimé ayant fondé devant eux sa demande sur l'*existence d'un signe apparent* de la servitude qu'il réclame (l'existence réelle du chemin ou sentier qui constitue le moyen de son exercice), leur décision au fond devra sur ce point être maintenue, si une disposition formelle de la loi ne subordonne le droit à cet égard qu'à la preuve d'un seul fait, l'existence d'un *signe apparent de la servitude*, à quelque classe, d'ailleurs, que cette servitude appartienne; — Attendu que l'art. 694, Code civ., dispose explicitement dans une pareille hypothèse, puisqu'il ne soumet celui qui veut se prévaloir du droit qu'il constitue qu'à une seule justification, l'*existence d'un signe apparent de la servitude* qu'il réclame, d'où suit que ce serait dénaturer le droit qu'il constitue que d'en subordonner le bénéfice à l'accomplissement d'une condition qu'il n'a ni prévue, ni imposée, la continuité de la servitude; — Attendu que c'est vainement que pour se soustraire à cette conséquence l'appelant objecte que cet article n'est que le développement du principe consacré par celui qui le précède, et que se bornant uniquement à statuer sur un cas que celui-ci n'avait point prévu, on ne saurait être fondé à l'invoquer que lorsque, ainsi que le déclare formellement l'art. 692, il s'agit d'une *servitude continue et apparente :* cette objection, en effet, peut être facilement résolue sous les divers rapports sous lesquels elle est présentée. Si l'art. 694 est une application des principes relatifs à la destination du père de famille, il est inutile, puisque le

cas qu'il prévoit, rentre implicitement dans ceux qu'embrasse l'article qui le précède; s'il statue sur une hypothèse différente, les principes relatifs à la destination du père de famille lui sont étrangers; car il ne faut pas perdre de vue ces explications si énergiques de l'art. 693 : *il n'y a destination du père de famille que*, etc.... Donc, hors des cas prévus par cet article, c'est un droit qui en est indépendant, qui provoque la sollicitude du législateur; celui que consacre, en effet, l'art. 694, était digne de tout son intérêt. Devait-il destituer de tout secours celui qui, en en acquérant ou aliénant un héritage, avait pensé que l'*état actuel des lieux* lui garantissait le droit d'user des servitudes résultant de cet état? Non, sans doute, puisque la législation que le Code devait sanctionner ou modifier, renfermait une disposition expresse sur ce point : *cùm iter excipere deberem, fundum liberum per errorem tradidi, incerti condicam, ut iter mihi concedatur*, dit la loi 22, §. 1^er^, ff. *de Cond. indeb.* Ne serait-il pas certain, en effet, que dans des hypothèses très-fréquentes, la propriété ne serait qu'un vain nom et insusceptible de tout produit utile, si on ne pouvait, après qu'elle aurait été divisée, continuer à suivre, pour son exploitation, les voies créées ou existantes avant son fractionnement? Et, cependant, ce n'est pas un droit aussi absolu que crée notre législation; car dans le silence de toute stipulation à cet égard, elle ne vient au secours que de celui qui a pu penser que l'état des lieux veillait suffisamment pour lui. *L'existence d'un signe apparent de servitude* peut seul, d'après l'art. 694 précité, donner droit de servitude sur le fonds sur lequel existe ce signe; — Attendu, d'ailleurs, qu'il est d'autant plus convenable d'entendre cet article dans le sens de la constitution d'un droit certain et spécial sur un point à l'égard duquel le législateur n'avait point encore, dans l'ordre de ses idées formulé de disposition précise (interprétation que les termes dans lesquels il est conçu, rendent nécessaire et forcée), c'est qu'indépendamment de ce qu'il est ainsi statué sur un cas à l'égard duquel il ne pouvait, sous peine d'être justement accusé d'imprévoyance, garder le silence, il a, en disposant ainsi, laissé, tout autant qu'elle pouvait l'être, cette espèce particulière sous l'influence des principes généraux qu'il venait de proclamer; peu importe, en effet, que le droit de passage ne cessant d'appartenir à la classe des servitudes discontinues (art. 668), quoique les moyens créés pour en procurer l'exercice, le placent aussi au

rang des servitudes apparentes (art. 689), il soit, malgré ce dernier caractère, soumis pour sa constitution à l'empire de l'art. 691 ; car les observations déjà développées prouvent les inconvéniens graves qui auraient résulté de l'admission de ce principe, sans nulle modification. Celle consacrée par l'art. 694 était, ainsi qu'il a été déjà établi, absolument nécessaire, et comme elle demeure toujours subordonnée à l'existence de deux ordres de faits différens, 1_o réunion antérieure dans la même main des deux héritages actuellement divisés ; 2_o signe apparent d'un droit de servitude, on doit reconnaître que cette unique exception pour un cas que la nature des choses devait laisser hors de l'influence du principe général, loin d'énerver ce principe, lui prête un nouvel appui, *exceptio firmat regulam.* Ce qu'il ne faut, d'ailleurs, point perdre de vue, c'est qu'aux yeux du législateur, l'existence des deux circonstances énoncées en l'art. 694 n'a pas pour résultat de *créer*, de *constituer* un droit de servitude, mais que le signe apparent qu'il exige, étant la preuve de l'existence antérieure de la servitude, le fractionnement de la propriété n'est point un obstacle à ce qu'elle *continue d'exister.* Donc, cet article n'est point, à proprement parler, une modification ou exception à l'art. 691 ; — Attendu que, dût-on y voir une dérogation explicite et bien formelle à cette dernière disposition, le droit qu'il constitue n'en serait pas moins légitime et rationel ; car celui que proclament les art. 692 et 693, est-il moins certain et moins absolu, quoiqu'il soit impossible de méconnaître que ce droit ne soit une dérogation ou du moins une exception, mais bien explicite et bien formelle à l'art. 690 ; car si celui-ci exige pour l'acquisition des servitudes continues et apparentes un titre écrit ou la possession de trente ans, ceux-là attribuent le même effet à la destination du père de famille ; — Attendu que c'est encore sans fondement que l'appelant objecte que, fallût-il reconnaître que par l'art. 694, le législateur, dans le cas de réunion antérieure de la propriété actuellement divisée, a constitué un droit qui peut être invoqué pour la revendication d'une servitude discontinue, si toutefois elle est apparente, cette disposition est inapplicable à la cause, puisqu'elle est formellement subordonnée à l'existence de deux héritages réunis momentanément dans la même main, et qu'en fait, la forêt de Buzet a, jusqu'à son aliénation, constitué un seul et même héritage, soit parce que les actes du procès constatant que

depuis très-long-temps cette forêt ayant, par les deux tranchées dont l'existence est constatée par les adjudications des différens lots, été divisée en quatre triages, chacun d'eux peut-être considéré comme formant un héritage distinct, soit parce que, lorsque le législateur emploie ces expressions, *deux héritages*, sa pensée doit naturellement se reporter à l'époque où l'existence *du fait* se transformera dans *le droit* qu'il constitue ; ce qui ne peut avoir lieu qu'après la division de l'héritage en deux parts, par l'aliénation ou disposition de l'une d'elles ; de tout quoi, il faut nécessairement conclure que si les premiers juges ont mal à propos invoqué, à l'appui de leur décision, les principes relatifs à la destination du père de famille, ils n'ont fait qu'une exacte application de l'art. 694 précité, en décidant que l'intimé pouvait en invoquer les dispositions pour prouver l'existence d'une servitude apparente, quoique non continue ; — Attendu, néanmoins, que s'il est constant que le principal débouché des produits de la forêt est sur la ville de Toulouse ; s'il est constant que la principale entrée est au point où la grande tranchée vient aboutir à la route de cette ville à celle d'Albi ; s'il est également constant que la grande tranchée qui la divise du levant au couchant, et qui vient aboutir à l'entrée de ladite forêt sur la route d'Albi à la première de ces villes, est impraticable sur plusieurs de ses parties ; s'il est également constant que presque parallèlement à cette tranchée ou du moins dans la même direction, il existe sur le lot de l'appelant un sentier ou chemin praticable pour des charettes, qui continue sur l'un des lots adjugés à l'intimé, et dont l'une des extrémités débouche sur la tranchée dans une partie où celle-ci est praticable, et a son point rapproché de l'entrée de ladite forêt, on n'en saurait cependant induire que l'existence de ce chemin établit d'hors et déjà, ainsi que l'ont fait les premiers juges, la preuve d'une servitude au profit de l'intimé, puisque l'appelant soutient, d'un côté, que l'impraticabilité de la tranchée sur certains points n'est pas un obstacle à la vidange des coupes, et que, d'un autre côté, l'existence matérielle de ce sentier ou chemin sur son fonds ne saurait constituer une servitude au profit de l'intimé, puisque celui-ci a d'autres moyens pour suppléer à l'insuffisance, ou surmonter les obstacles que dans son état actuel lui oppose la grande tranchée ; que, d'ailleurs, le sentier ou chemin n'a été pratiqué que pour l'utilité exclusive de l'appelant ; d'où

suit que les parties étant sur des faits qui sont de nature à exercer une haute influence sur l'appréciation de leurs demandes et exceptions, formellement en discord, il est indispensable de faire légalement constater par la voie de (droit une expertise,) ces divers faits, afin de déterminer le caractère légal des signes apparens qu'elles invoquent;

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

Cour royale de Toulouse.— 1.re Ch. — *Arrêt du 21 Juillet* 1836.— M. HOCQUART, 1.er *prés.* — M. RESSIGEAC, *av.-gén.* — Plaid. MM. FÉRAL et EUGÈNE DÉCAMPS, *avocats*, TOURNAMILLE et PATÉRAC, *avoués.*

EXPROPRIATION FORCÉE. — ADJUDICATION. — ÉVICTION PARTIELLE. — POURSUIVANT. — GARANTIE. — FRAIS. — — RESTITUTION.

L'adjudicataire sur saisie immobilière peut-il, à cause d'une éviction partielle, demander contre le poursuivant, nonobstant la clause du cahier des charges qui exprime le contraire, la restitution de la portion des frais ordinaires et extraordinaires de justice qui se rattachent aux immeubles faisant la matière de l'éviction? OUI. (1)

Est-il également fondé à réclamer, toujours dans la même proportion, toutes les sommes par lui déboursées à suite de l'adjudication, telles que celles de l'enregistrement, de l'expédition, de la signification du jugement d'adjudication, et autres frais de cette nature? OUI.

LÉOTARD — C. — BONNECARRÈRE.

Le 14 Septembre 1827, Jérôme Sicre acquit de Louis Bertrand, divers immeubles situés dans la commune de Saint-Léon. Le prix de cette acquisition, fixé à la somme

---

(1) Voy. les arrêts des cours de Riom du 12 Février 1818, de Dijon et de Caen, des 25 Août et 7 Décembre 1827, de la cour de cassation, du 16 Décembre 1828, M. Sirey 1819-2-25; 1829-1-21 et-2-224; 1831-2-219.

de 1800 fr., fut stipulé payable dans le délai d'un mois, avec convention que, faute par l'acquéreur de payer le prix à l'échéance, la vente serait résolue de plein droit.

Par acte public du 4 Février 1831, Sicre revendit au sieur Lupiac, conjointement avec d'autres biens, les immeubles sus désignés.

Postérieurement, Bonnecarrère, créancier de Sicre, fit procéder sur la tête de Lupiac à l'expropriation de ces biens. On lit dans le cahier des charges qui fut dressé pour parvenir à la vente, l'art. 12 ainsi conçu : « Au cas » de demande en revendication formée par le véritable » propriétaire, et qu'elle soit ordonnée en justice, l'adju- » dicataire ne sera pas déchargé de son adjudication ; il » s'opérera seulement une diminution sur le prix de l'adju- » dication proportionnellement au montant d'icelle, eu » égard à l'étendue de l'objet revendiqué. Pour y parvenir, » on aura pour base l'estimation donnée à l'immeuble » revendiqué lors de la contribution foncière, telle qu'elle » se trouve établie actuellement ; si la revendication n'était » ordonnée qu'après la distribution, le créancier ou les » créanciers colloqués rembourseront, dans la huitaine » de la signification du jugement à l'adjudicataire, le mon- » tant du prix de l'objet revendiqué, calculé comme il est » dit plus haut, sauf à lui à se faire restituer par le » débiteur saisi. Ils rembourseront aussi, dans le même » délai jusqu'à concurrence de ce qu'ils auront touché » déjà, les frais exposés par l'adjudicataire, pour se défen- » dre de la demande en revendication.... ; mais, dans aucun » cas, sans aucune espèce de recours ou de garantie contre » les poursuivans. »

Après une longue involution de procédures, les biens saisis furent adjugés définitivement, le 13 Novembre 1834, au sieur Léotard, au prix de 1850 fr.

Un ordre allait être ouvert pour la distribution de cette somme, lorsque les époux Sylvestre, héritiers de Louis

Bertrand, demandèrent la résolution de la vente du 14 Septembre 1827, pour défaut de paiement du prix. Sur ce, Léotard appela en garantie Bonnecarrère, en sa qualité de poursuivant, et comme représentant la masse des créanciers du sieur Sicre, et demanda contre lui, si le tribunal déclarait résolue, en tout tout ou en partie, l'adjudication du 13 Novembre 1834, la restitution de toutes les sommes qu'il avait payées sur le fondement de cette adjudication, à quelque personne et à quelque titre que ce fût.

27 Août 1835, jugement du tribunal de Villefranche qui prononce la résolution de la vente du 14 Septembre 1827, dans le cas où le prix ne serait point payé aux époux Sylvestre dans un delai déterminé ; relaxe Bonnecarrère de la demande en garantie dirigée contre lui par Léotard, mais autorise ce dernier, dans le cas où il viendrait à payer, pour éviter l'éviction, les sommes dues aux époux Sylvestre, à retenir jusqu'à due concurrence ces mêmes sommes, en tant qu'elles excéderaient le prix de son adjudication, sur celles qui seraient en distribution dans l'ordre ouvert ; et dans le cas où l'éviction se réaliserait, l'autorise, après ventilation de la valeur des biens dont il serait évincé, d'exercer une retenue sur le prix qui resterait en distribution, proportionnellement à l'éviction.

Appel de la part du sieur Léotard. Devant la cour il soutient, sur sa demande en garantie, que Bonnecarrère, soit en qualité de poursuivant, soit comme représentant la masse des créanciers, devait l'entière garantie vis-à-vis de l'adjudicataire ; que si cette garantie ne s'étendait pas jusques aux biens personnels de Bonnecarrère, elle devait au moins s'appliquer à ce poursuivant, pour tout ce qui dépendait de l'adjudication ; que l'impossibilité dans laquelle se trouve l'appelant de payer, avec le prix de l'adjudication, les immeubles de Saint-Léon, étant démontrée,

il fallait, au moins, reconnaître que cette adjudication devait être résolue, et que l'adjudicataire avait le droit de réclamer le remboursement des sommes qu'il aurait payées à raison de cette adjudication; qu'il était, par suite, fondé à demander que l'on ablotât tous les frais ordinaires de poursuite qu'il avait été tenu de payer en sus de l'adjudication, et que, sur cette masse ainsi composée, il fût procédé à une ventilation; qu'il serait souverainement injuste que la ventilation ne s'opérât que sur la portion du prix qui semblait devoir être allouée aux créanciers. En conséquence, l'appelant soutenait que la disposition du jugement qui avait rejeté la demande en garantie, devait être réformée.

La cour, après avoir entendu le défenseur du sieur Bonnecarrère qui s'efforçait de combattre, en fait et en droit, la demande du sieur Léotard, rendit l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu, sur la garantie réclamée par le sieur Léotard contre Bonnecarrère, que cette demande étant basée quant à la réduction du montant de sa dernière enchère, et quant à la restitution du montant des sommes par lui déboursées à suite de l'adjudication sur des poursuites dirigées au nom du sieur Bonnecarrère, sur des quittances faites pour le compte de ce dernier, le sieur Léotard a eu le droit, dans la forme, de diriger sa demande contre le sieur Bonnecarrère; — Attendu, au fond, que l'art. 1630, Code civ., accorde à l'acquéreur évincé le droit de demander au vendeur, entre autres choses, les sommes qu'il a déboursées à raison et à suite de son acquisition; que de là dérive en même temps le droit à la réduction proportionnelle du prix principal, si l'éviction n'est que partielle; — Attendu que l'art. 12 du cahier des charges n'a pas eu pour objet de déroger, quant à ce, au droit commun établi par cet art. 1630; qu'il résulte, en effet, de la contexture générale de l'ensemble des termes de cet art. 12, que son auteur prévoyant que des tiers viendraient exercer la revendication d'un ou plusieurs objets, compris dans la saisie immobilière, voulût seulement interdire à l'adjudicataire la faculté introduite par l'art 1636, de faire résilier l'adjudication pour le tout, et voulût, au contraire, restreindre ce droit de

l'adjudicataire à demander seulement la ventilation de la partie revendiquée, et par voie de suite, la restitution seulement de ce qu'il aurait promis par son enchère, à raison de cette partie d'immeubles dont il aurait été évincé; que, d'ailleurs, le doute et l'emphibologie qui existeraient tout au moins dans cette clause, du cahier des charges, autoriseraient, dans tous les cas, le juge à prendre pour règle de décision le droit commun et l'équité qui ne permettent pas qu'un acquéreur ou un adjudicataire soit exposé à perdre ce qu'il a payé ou promis de payer, à raison d'un immeuble dont il est ensuite dépouillé; — Que, dès-lors, Léotard est fondé à réclamer la diminution du prix de son adjudication, réellement composée du montant de sa dernière enchère, des frais ordinaires pour parvenir à l'adjudication, des frais extraordinaires dans lesquels entre nécessairement ceux de folle enchère, il est également fondé à reprendre les sommes par lui déboursées à suite de l'adjudication, telles que celles de l'enregistrement, de l'expédition et de la notification du jugement, et autres frais de cette nature; — Attendu que Bonnecarrère ayant personnellement reçu par la main des avoués, ses mandataires, toutes les susdites sommes, sauf celles acquittées par le sieur Léotard, depuis et inclus le jugement d'adjudication, il doit les rembourser personnellement à ce dernier; que Léotard doit être autorisé à retenir les autres sur le montant de sa dernière enchère, partie principale du prix de l'adjudication;

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

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 7 Mai* 1836. — 3e Ch. — M. DE FAYDEL, *prés.* — M. DAGUILHON-PUJOL, 1er *avoc.-gén.* — Plaid. MM. MAZOYER, EUGÈNE DÉCAMPS et DELOUME aîné, *avocats*, MAZOYER, ESPARBIÉ et Be DELOUME, *avoués.*

CONTRAT DE MARIAGE. — ACTE SOUS SIGNATURE PRIVÉE. — CONSTITUTION DE DOT. — PAIEMENT. — REFUS.

L'observation de l'art. 1394, *Code civ., portant que* toutes conventions matrimoniales seront rédigées avant le mariage par acte devant notaire, *est-elle prescrite à peine de nullité, en sorte que même les père et mère qui ont constitué par un acte sous seing privé une dot à leur fille,*

puissent se refuser à la payer, encore que depuis la célébration du mariage l'acte ait déjà été exécuté en partie? Oui.

Veuve Mindaa. — C. — Les héritiers Porte.

Vers la fin de l'année 1807, Jacques Mindaa contracta mariage avec Marie Porte. — Le 26 Août de cette année, les parties avaient réglé, par acte sous seing privé, conformément à l'ancienne coutume du pays de Béarn, leurs conventions matrimoniales. — Marie Porte reçut, par cet acte, de ses père, mère et frère, une constitution dotale de 2,000 fr. payable à diverses époques et en divers paiemens déterminés.

Depuis la célébration du mariage, la plus grande partie de cette somme fut exactement payée; mais après le décès de Jacques Mindaa, Marie Porte ayant demandé à ses constituans la somme de 650 fr. restant due sur celles qui lui avaient été promises, les défendeurs se refusèrent à ce paiement; ils invoquèrent les dispositions des art. 1394 et 931, Code civ.; ils soutinrent que l'acte sous seing privé du 26 Août 1807 ayant été fait contrairement au vœu de la loi, il devait être annulé, et que, par conséquent, les sommes déjà payées en vertu de cet acte, devaient leur être remboursées.

Jugement du tribunal d'Oléron qui rejette la demande de Marie Porte.

Appel de la part de cette dernière. — Devant la cour on a d'abord prétendu pour elle que les articles de mariage de 1807 n'étaient pas nuls, quoiqu'ils n'aient pas été retenus par un notaire. Le texte et l'esprit de la loi repousseraient la nullité. — D'une part, cette formalité, quoique écrite dans l'art. 1394, Code civ., n'est point exigée à peine de nullité. — D'autre part, le motif déterminant de la retention des conventions matrimoniales par un notaire, ne peut être que de donner à ces contrats une date anté-

rieure au mariage, et d'empêcher les antidates des actes sous seing privé, en assurant les droits des tiers; c'est l'opinion des auteurs (1); donc, les tiers seuls peuvent arguer ces sortes de conventions de nullité.

En ce qui touche leur caractère d'authenticité, les signataires de l'acte ne seraient point recevables à se prévaloir de la violation des formalités introduites pour d'autres que pour eux. — Ainsi, sous ce premier rapport, les conventions matrimoniales dont s'agit devront sortir à effet.

Il a été soutenu, en second lieu, que les articles de 1807, fussent-ils nuls, comme renfermant des conventions matrimoniales, n'en devraient pas moins valoir comme obligation privée, pour ceux au profit de qui l'obligation fut souscrite, et pour ceux-là encore qui s'engagèrent à son exécution. — Sans doute qu'on ne contestera pas sur la réunion de toutes les conditions exigées pour la validité de l'acte de 1807, comme obligation ordinaire, si ce n'est pour ne pas reconnaître, avec le tribunal d'Oléron, que cet acte est sans cause. — Selon lui, l'art. 204 ne donne à l'enfant aucune action contre ses père et mère, pour un établissement par mariage ou autrement.—Mais ce point de départ n'est pas exact, ce n'est pas une dot que Marie Porte demande à son père; son action ne prend pas son origine dans l'art. 204, mais bien dans la promesse du 26 Août 1807; cette promesse a une cause légitime : le père de Marie Porte lui devait des alimens; il se libéra de cette obligation; il en chargea celui qui allait bientôt devenir son gendre, et qui devait pourvoir à la nourriture et entretien de sa femme. — Y eût-il jamais cause plus vraie, plus réelle, qui servît de motif à une obligation? — La cour trouvera donc que la cause de l'acte de 1807, est la libération de cette obligation qu'impose la nature aux pères de famille de fournir des alimens à leurs enfans.

---

(1) Toullier, n.° 61, tome 12.

Considérant l'acte de 1807 comme une véritable constitution de dot, l'avocat examine la question de savoir si la dotation des enfans est une obligation ou une donation des père et mère. — Sous ce dernier rapport, point de doute, dit-il, que l'acte ne soit nul, s'il est dépourvu du caractère d'authenticité prescrit par l'art. 931, Code civ.; mais, point de doute non plus, que si la dotation est une obligation naturelle des père et mère, l'acte ne soit valable, n'importe sa forme authentique ou privée.

Pour démontrer cette proposition, le défenseur de l'appelante s'est appuyé de M. Toullier (1), qui résume ainsi la difficulté. — « La dotation des enfans est chez nous un devoir commun au père et à la mère, pour l'accomplissement duquel nos lois n'accordent point d'action en reconnaissant néanmoins que cette dénégation laisse subsister une *obligation naturelle* (2), qui produit plusieurs effets civils, *et même de plus remarquables que les obligations civiles ordinaires.* »

Le jugement a été confirmé par les motifs suivans :

ARRÊT. — Attendu que l'acte dont Marie Porte demande l'exécution, eut uniquement pour objet de régler ses conventions matrimoniales; que la somme réclamée ne lui fut promise et constituée qu'à titre de dot, et que cependant cet acte passé en 1807, est sous seing privé; — Que l'art. 1394, Code civ., porte, que toutes conventions matrimoniales seront rédigées, avant le mariage, par acte devant notaire; — Qu'à la vérité, cet article n'exprime pas la nullité, mais la prohibition de ne prononcer d'autres nullités que celles qui sont écrites par la loi, portée par l'art. 1030, Code pr. civ., ne concerne que les exploits des actes de procédure; — Que relativement aux autres actes, la loi étant muette, le juge, pour prononcer sur leur validité, doit examiner s'ils réunissent les formalités substantielles, nécessaires pour remplir le but de leur destination; — Que si la loi ne prononce pas la peine de nullité pour l'inobservation de l'art. 1394, elle

(1) Toullier, tome 12, pages 473, 474, 475 et 476.
(2) Voy. Hevin, Consult. 80.

n'attache point à son infraction quelqu'autre peine; — Qu'ainsi cet article serait dépouillé de toute sanction et n'offrirait qu'une disposition facultative; — Que cependant il dispose impérativement; qu'il est certain que l'authenticité de l'acte a été reconnue nécessaire pour la fixité et l'immutabilité des contrats de mariage, et comme une garantie donnée aux droits et à la fortune des époux, des enfans et des tiers; qu'enfin, cette intention de la loi a été formellement exprimée dans les motifs exposés à la séance du corps législatif du 20 Pluviôse an 12; il est dit expressément: *Que l'usage conservé dans quelques contrées de rédiger les contrats de mariage sous seing privé, était abrogé;* — Que, dès-lors, on ne saurait donner une existence légale à un acte d'une manière aussi ouvertement contraire au but de la loi, que celui dont il s'agit; — Que, d'ailleurs, si la constitution de la dot peut à l'égard du mari, n'être pas considérée comme un acte à titre passif, elle est du moins une véritable libéralité à l'égard de sa femme, puisque l'enfant n'a pas d'action, même contre ses père et mère, pour un établissement par mariage, et que, dans l'espèce, la somme promise ne l'a pas été pour des alimens, mais uniquement dans l'objet exprimé, et qui ne peut être changé, de constituer une dot; or, comme aux termes de l'art. 931, Code civ., tous actes portant donation entre-vifs doivent être passés devant notaire, à peine de nullité, il s'ensuit que, sous tous les rapports, la décision des premiers juges doit être confirmée;

Par ces motifs, LA COUR confirme.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du* 18 *Juin* 1836. — Ch. civ. — M. BASCLE DE LAGRÈZE, *cons.-prés.* — M. BRASCOU, *subst. de M. le proc.-gén.* — Plaid. MM. MEZIN et CLAVÉ, *av.*, NOGUÉ et CASTELNAU, *avoués.*

LETTRE DE CHANGE. — ACCEPTATION. — RÉTRACTATION.

L'acceptation une fois inscrite au dos d'une lettre de change peut-elle être biffée, même après les vingt-quatre heures données au tiré par le Code de commerce pour accorder ou refuser son acceptation, tant que l'effet commercial n'est pas sorti des mains de ce dernier? NON.

Après l'acceptation, le tiré accepteur n'est-il plus qu'un dépo-

sitaire que rien n'autorise à altérer la nature de la chose déposée au préjudice des porteurs? OUI.

Spécialement, *le banquier sur qui un autre banquier tire des traites, et qui, après les avoir reçues pour être acceptées, répond au tireur, qu'il les revêt de son acceptation et qu'il les tient, conformément à ses désirs, à la disposition des porteurs des secondes, peut-il ensuite, et lorsque le dérangement des affaires du tireur lui fait craindre une faillite, biffer sa signature, tant qu'elle n'est pas sortie de ses mains, et, par suite, se refuser au paiement des traites?* NON.

OPPERMANN. — C. — RAYMOND.

M. Oppermann, de Paris, avait ouvert un crédit de 10,000 fr. à M. Sabatier-René, de Montpellier. Celui-ci lui écrivit, le 27 Septembre 1835, qu'il avait disposé de ce crédit par quatre traites payables à cent jours de date, qu'il lui envoyait à lui-même *pour les accepter et les tenir à la disposition des porteurs des secondes.* Le 5 Octobre M. Oppermann répondit par une lettre ainsi conçue : « J'ai » reçu votre lettre du 27 Septembre qui m'instruisait de » vos traites sur moi, ensemble 9,699 fr. au 5 Janvier, que » je revets de mon acceptation, et que, suivant vos désirs, » je garderai à la disposition des secondes. Votre compte en » est débité, je compte sur votre exactitude à m'en faire » les couvertures. »

De ces quatre traites, deux furent réclamées par les porteurs des secondes au commencement de Décembre 1835, à eux remises, acceptées par M. Oppermann, et payées à l'échéance ; mais les deux autres n'ayant été réclamées qu'à l'échéance, et à une époque où le dérangement des affaires du tireur faisait craindre une faillite, M. Oppermann, avant de remettre les traites au porteur des secondes, biffa son acceptation et refusa de payer.

Assigné devant le tribunal de commerce de Montpellier, M. Oppermann fut condamné au paiement des traites.

Sur l'appel, l'avocat de M. Oppermann a soutenu, 1.° que le tiré avait le droit de biffer la signature, tant qu'elle n'était pas sortie de ses mains, ainsi que l'avaient décidé sous les anciennes lois, Dupuis de la Serra, Savary et les auteurs de l'Encyclopédie, opinion que MM. Pardessus et Vincent lui semblaient avoir consacrée pour la législation existante; 2.° qu'à l'égard du tireur, le tiré a toujours le droit de biffer son acceptation, si le tireur ne remplit pas son obligation; 3.° que ce droit, dans ce même cas, est maintenu au tiré, tant qu'il ne s'est pas lié *directement* à l'égard des endosseurs. En fait, il a soutenu que l'acceptation n'étant pas sortie des mains de M. Oppermann et la lettre du 5 Octobre (qui, d'ailleurs, d'après la jurisprudence adoptée par les cours du royaume, ne pouvait valoir comme acceptation), étant adressée au tireur seul, et portant la condition qu'avant l'échéance, il aurait fait les couvertures exigées, M. Oppermann n'aurait jamais été lié à l'égard des porteurs des secondes. Une consultation signée à Paris par MM. Nouguier, Teste, Ph. Dupin, Parquin et Vatimesnil, concluait dans le même sens en faveur de M. Oppermann.

Dans l'intérêt de M. Raymond, banquier de Montpellier, porteur des secondes à lui négociées par M. Sabatier, M.e Bédarride a soutenu, au contraire, qu'en supposant que l'acceptation une fois inscrite au dos d'une lettre de change pût être biffée, ce ne pouvait être que dans les vingt-quatre heures données par le Code de commerce au tiré pour accorder ou refuser son acceptation; que cela ne pouvait, dans aucun cas, avoir lieu quand l'acceptation avait été déclarée; qu'il importait peu que la déclaration eût été faite au tireur ou au porteur qui n'auraient qu'un même intérêt; qu'une telle déclaration valait remise de la lettre acceptée, et qu'après l'avoir faite, le tiré accepteur n'était plus rien qu'un dépositaire, que rien n'autorisait à altérer la nature de la chose déposée au préjudice du porteur des secondes, seul véritable et légitime

propriétaire des premières, depuis l'instant où les secondes lui avaient été négociées. Ces doctrines étaient appuyées par deux lettres de MM. Pardessus et Vincent, interprétatives de divers passages invoqués par M. Oppermann contre M. Raymond.

Après ces plaidoiries, M. de Saint-Paul, substitut du procureur-général, a pris la parole; il a fait voir d'abord que l'acceptation intéressait en première ligne le porteur, à qui elle donnait un débiteur nouveau, qu'il devait désormais discuter avant de revenir contre son premier débiteur, le tireur, à qui elle imposait des obligations rigoureuses et qui n'étaient pas sans quelque danger pour lui. Il a conclu de là que le contrat qui se formait par l'acceptation se formait véritablement entre le porteur et le tiré qu'elle mettait en présence; que, par conséquent, toute acceptation était légalement présumée faite du tiré au porteur; que c'était donc pour M. Raymond, propriétaire des secondes, et, par suite, des premières transmises en dépôt à M. Oppermann, que l'acceptation avait été faite par ce dernier; que s'il pouvait paraître rigoureux d'interdire à celui qui, par erreur ou irréflexion, avait écrit son acceptation au dos d'une lettre de change, de la rayer, on ne pouvait néanmoins prolonger au-delà des vingt-quatre heures données par le Code, pour l'acceptation, l'exercice de cette faculté; qu'au surplus, la lettre du 5 Octobre contenait une véritable délivrance de la lettre acceptée, de telle sorte qu'après l'avoir écrite au tireur, le tiré n'était plus qu'un dépositaire d'une lettre de change acceptée appartenant au porteur, de qui le tireur avait fait l'affaire en demandant lui-même l'acceptation qui, d'après la loi, devait être demandée par le porteur.

Il a terminé en insistant sur la nécessité de prévenir autant que possible toute altération du contenu aux lettres de change qui sont aujourd'hui comme une monnaie dont

la valeur et le titre doivent être à l'abri de toute espèce de doute et apparaître au premier regard.

Sur quoi, la cour, sous la présidence de M. de Podenas, a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu, en fait, que la lettre de change dont s'agit, a été revêtue de l'acceptation d'Oppermann sur qui elle était tirée; — Attendu que la lettre enregistrée, écrite par Oppermann à Sabatier René, le 5 Octobre 1835, annonce qu'il a revêtu les traites tirées sur lui, par ce dernier, de son acceptation; que suivant ses désirs, il les garde à la disposition des secondes; qu'il en débite son compte; — Attendu que, plus tard, après le décès de Sabatier René, qui fit connaître le mauvais état de ses affaires, Oppermann a biffé son acceptation; — Attendu que tout ce qui fait la matière de l'acceptation des lettres de change est soumis à des principes spéciaux, réglés par le Code de commerce; — Attendu que d'après l'art. 121, Code comm., celui qui accepte une lettre de change contracte l'obligation d'en payer le montant, et que l'accepteur n'est pas restituable contre son acceptation, quand même le tireur aurait failli à son insu avant qu'il eût accepté; d'où suit qu'Oppermann a été irrévocablement lié vis-à-vis de tous, et ne peut pas se dégager de son obligation sous aucun prétexte quelconque; — Attendu qu'aux termes de l'art. 124, Code comm., l'acceptation ne peut être restreinte que quant à la somme acceptée, et qu'elle ne peut être conditionelle; d'où suit qu'Oppermann n'aurait pas eu le droit d'inscrire sur sa traite tirée par Sabatier René, qu'il acceptait à condition que le tireur le couvrirait de son montant; qu'il ne saurait davantage aujourd'hui exciper d'un tel moyen, ou de toute autre condition quelconque, vis-à-vis de qui que ce soit, en présence des dispositions formelles et absolues de l'article précité: — Attendu que d'après les dispositions de l'art. 117, Code com., l'acceptation suppose la provision; qu'elle en établit la preuve à l'égard des endosseurs; qu'ainsi, dès que la traite tirée par Sabatier René sur Oppermann a été revêtue de son acceptation, celui-ci, par la fiction de la loi, a été réputé redevable envers ledit Sabatier René, pour l'époque de l'échéance de la lettre de change, d'une somme égale à son montant, d'où suit que par aucun motif quelconque Oppermann ne peut se soustraire au paiement de cette lettre de change au préjudice de celui qui en est porteur; — Attendu que l'art. 125, Code com., dispose qu'une lettre de change

doit être acceptée à sa présentation, ou, au plus tard, dans les vingt-quatre heures de la présentation; d'où suit que si le tiré a le droit de délibérer dans ce délai, et peut même revenir, en la biffant, sur une acceptation imprudemment donnée, il n'en est plus de même, lorsque, comme dans l'espèce, ce délai de vingt-quatre heures est plus qu'expiré; — Attendu, d'ailleurs et en fait, qu'il résulte des termes exprès de la lettre ci-dessus mentionnée, du 5 Octobre 1835, qu'Oppermann qui avait déjà revêtu les traites de son acceptation, les gardait à la disposition des secondes; qu'il se constituait ainsi, par ces expressions bien entendues, gardien dépositaire des premières par lui acceptées, et comme les ayant entre ses mains à la disposition des secondes; que ces traites sont ainsi passées d'Oppermann accepteur, à Oppermann dépositaire; que cette mutation équipolle à une véritable délivrance des traites; qu'il n'a plus dépendu d'Oppermann de faire aucun changement sur un titre qui ne lui appartenait pas; qu'il a dû garder ce titre parfaitement intact, avec son acceptation intégrale qui y était apposée; — Qu'en biffant cette acceptation, il a altéré ce titre qui n'a plus été identiquement le même que celui dont il s'était chargé, et qu'il a ainsi contrevenu, tout en agissant de très-bonne foi, aux principes du dépôt, ce qui ne saurait être admis; — Attendu que la lettre précitée, du 5 Octobre 1835, a dû nécessairement faciliter à Sabatier René la négociation des secondes, par la foi que les preneurs devaient, à juste titre, à l'acceptation d'Oppermann, et que l'intérêt du commerce exige que cette foi soit respectée;

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

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 29 Juillet* 1836. — Ch. som. — M. DE PODENAS, *prés.* — M. DE SAINT-PAUL, *subst. du proc.-gén.* — Plaid. MM. FRAISSE et BÉDARIDE, *avocats.*

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

NOMINATION D'UN CONSEIL JUDICIAIRE. — QUESTION D'ÉTAT. — AUDIENCE SOLENNELLE.

La demande tendant à faire nommer un conseil judiciaire à une partie constitue-t-elle une question d'état? OUI.

En conséquence, *doit-elle être jugée en audience solennelle à peine de nullité?* Oui.

CHEVALLIER. — C. — CHEVALLIER.

Cette question a été résolue en sens divers par les cours du royaume. La cour de cassation n'avait pas, jusqu'à présent, été appelée à se prononcer sur cette grave difficulté; mais elle vient enfin de trouver l'occasion de proclamer les vrais principes dans les circonstances suivantes:

Le 22 Août 1832, un jugement du tribunal de première instance de Rouen, rendu sur la demande de M. Louis Chevallier, nomma un conseil judiciaire à M. Guillaume Chevallier. — Ce dernier interjeta appel de ce jugement; mais, le 11 Janvier 1833, la cour royale de Rouen, siégeant en audience ordinaire, confirma la sentence des premiers juges.

C'est contre cet arrêt que M. Chevalier se pourvut en cassation pour violation de l'art. 22 du décret du 30 Mars 1808, portant que les questions d'état doivent être jugées par les cours royales en audience solennelle.

ARRÊT. — Vu l'art. 22 du décret du 30 Mars 1808; — Attendu que tout ce qui concerne la compétence est d'ordre public, et que le silence des parties ne saurait couvrir les nullités résultant de l'inobservation des règles tracées par la loi; — Attendu que, d'après l'art. 514, Code civ., la demande en nomination d'un conseil judiciaire doit être instruite et jugée de la même manière qu'une demande en interdiction; — Que le jugement qui nomme un conseil judiciaire à une partie, la rend incapable de faire certains actes sans l'assistance de ce conseil, et modifie par conséquent son état civil; que, dès-lors, les contestations qui ont pour objet des demandes de cette nature, doivent, aux termes du décret du 30 Mars 1808, être jugées par les cours royales en audience solennelle, comme intéressant l'état des personnes; — Attendu que, dans l'espèce, la cour royale de Rouen, en statuant en audience ordinaire, sur l'appel interjeté par Chevallier, du jugement qui lui avait nommé un conseil judiciaire, a violé l'article précité du décret du 30 Mars 1808; — La Cour casse, etc.

Cour de cassation. — *rrêt du* 14 *Mars* 1836. — M. PORTALIS, 1.er *prés.* — M. PIET, *rap.* — M. TARBÉ, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. RIPAULT et LETENDRE DE TOURVILLE, *avocats.*

ENFANT NATUREL. — LÉGITIMATION. — ANCIEN DROIT.

La légitimation de l'enfant naturel né depuis la loi du 12 *Brumaire an* 2, *de père et mère mariés sous l'empire de cette loi, et décédés après la publication du Code civil, doit-elle être réglée par les lois antérieures à ce Code?* OUI.

Ainsi, *d'après les anciens principes, le mariage des père et mère de cet enfant naturel, a-t-il suffi pour en opérer légalement la légitimation, si la filiation était déjà certaine, quoique cette certitude ne résultât pas d'une reconnaissance formelle faite soit dans l'acte de naissance, soit dans l'acte de célébration du mariage?* OUI.

Les héritiers LETISSIER. — C. — Les époux COUSIN.

Des liaisons de Pierre Letissier et de la demoiselle Colin est née la demoiselle Suzanne. Le sieur Letissier s'en déclara le père dans l'acte de naissance du 18 Brumaire an 3, et il désigna la demoiselle Colin, comme en étant la mère.

Le sieur Letissier et la demoiselle Colin se sont mariés le 30 Nivôse an 7. A compter de cette époque, la demoiselle Suzanne Letissier que ses père et mère avaient voulu légitimer, reçut d'eux les soins les plus tendres. Jusqu'au moment où ils la marièrent, elle fut en possession de la qualité d'enfant légitime. Le mariage eut lieu en 1812 avec le sieur Cousin, notaire, et les père et mère de la future lui constituèrent un avancement d'hoirie de 200,000 fr.

Le décès de la dame Letissier a eu lieu en 1824, et celui du sieur Letissier en 1833. A cette dernière époque, les

parens collatéraux du défunt qui laissait une succession fort importante, firent apposer les scellés dans son domicile, et prétendirent que la dame Cousin n'avait pas été légitimée par le mariage subséquent de ses père et mère naturels, à défaut de reconnaissance de la part de la mère, antérieure à l'acte de célébration. Ils soutinrent, en conséquence, qu'elle n'avait d'autres droits que ceux d'un enfant naturel reconnu par le sieur Letissier.

Le tribunal de la Seine repoussa les prétentions des adversaires de la dame Cousin, et son jugement fut confirmé par arrêt de la cour royale de Paris du 15 Décembre 1834.

Pourvoi en cassation pour violation, 1.° de l'art. 10 de la loi du 12 Brumaire an 2; 2.° des art. 331 et 334, Code civ.

ARRÊT. — Considérant que, suivant les anciens principes, le fait seul du mariage suffisait pour la légitimation des enfans nés antérieurement, lorsque la filiation était légalement établie; — Considérant que la loi de Brumaire an 2, n'a ni changé, ni modifié ces principes; que si l'on consulte son esprit, il est impossible de présumer que le législateur dont les intentions étaient si favorables aux enfans naturels, ait voulu entraver leur légitimation; — Qu'il eût été, à la fois, contraire à la justice, à la raison et à la morale, d'obliger les père et mère à ne pas se marier, et que c'eût été les en empêcher que de les laisser dans l'incertitude relativement aux formes qu'ils devaient adopter pour la légitimation de leurs enfans, ces formes pouvant ne point se trouver en harmonie avec celles que prescrirait le Code à venir; — Considérant que si la question a pu recevoir quelquefois une solution différente, ce n'a été que dans des cas où la filiation était incertaine; alors, l'enfant qui ne réclamait la légitimation que pour parvenir à prouver la filiation, était repoussé par le principe absolu et dominant toute la question, que *la recherche de la paternité est interdite*, principe que l'on trouve dans le Code, mais que la loi de Brumaire an 2 avait déjà posé; — Considérant que la dame Cousin était un enfant naturel légalement reconnu selon la loi existante au moment du mariage de ses père et mère, soit par la reconnaissance formelle

du père dans l'acte de naissance, soit à raison des soins donnés par la mère; que, dès-lors, la filiation étant certaine, la célébration de leur mariage a irrévocablement fixé son état d'enfant légitime, et que le Code civil n'aurait pu, sans effet rétroactif, y porter atteinte; — Considérant que l'arrêt attaqué, en adoptant ces principes, n'a violé ni l'art 10 de la loi de Brumaire an 2, ni fait aucune fausse application du Code civil; — LA COUR rejette.

Cour de Cassation. — *Arrêt du 5 Mai* 1836. — Ch. des req. — M. ZANGIACOMI, *prés.* — M. NICOD, *avoc.-gén.* — Plaid. M. PIET, *avocat.*

DUEL. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

La mère d'un jeune homme tué en duel, a-t-elle droit de poursuivre par la voie civile l'auteur de sa mort et à obtenir des dommages-intérêts? OUI.

LAMARTHONIE. — C. — La dame BAUDET.

Sur le pourvoi formé contre l'arrêt de la cour royale de Bordeaux du 15 Avril 1835, rapporté au tome 31, page 321 de ce recueil, la cour de cassation a rendu, sur les conclusions conformes de M. Dupin, procureur-général, l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que l'arrêt attaqué, en jugeant que nul ne peut se faire justice à soi-même, que lorsqu'un meurtre a été commis en duel, il en résulte le plus grand préjudice qui puisse donner ouverture à une action en dommages-intérêts; que le comte de Lamarthonie, en tuant en duel le fils unique de la veuve Baudet, s'est incontestablement rendu passible de dommages envers cette veuve; que par ces diverses décisions, l'arrêt attaqué, loin d'avoir mal interprété l'art. 1382, en a fait, au contraire, une sage application, et a, par là, rendu un hommage aussi éclatant que salutaire aux principes de la morale; — LA COUR rejette.

Cour de Cassation. — *Arrêt du 30 Juin* 1836. — Ch. des req. — M. ZANGIACOMI, *prés.* — M. MADIER DE MONTJEAU, *rap.* — M. DUPIN, *proc.-gén.* — Plaid. M. MANDAROUX-VERTAMY, *avocat.*

PASSAGE. — ENCLAVE. — EXPLOITATION DE FONDS. — AGGRAVATION DE SERVITUDE.

L'acquéreur d'un terrain avec passage résultant de la destination du père de famille, a-t-il le droit, en payant une juste indemnité, de donner à ce passage toute l'extension que commande l'exploitation nouvelle du fonds par lui acquis? OUI.

DUPUY. — C. — BUDAN.

La cour royale d'Agen a jugé, le 18 Juin 1823, (Mémorial, tome 8, page 57), que le passage dû à un fonds enclavé peut, de simple passage à pied, être converti en passage avec voiture et chevaux, si cela devient nécessaire pour l'exploitation du fonds, par suite d'un nouveau mode de culture, sauf l'indemnité due à raison de ce surcroît de servitude.

Cette opinion, qui est aussi celle de M. Duport-Lavillette, dans ses *Questions de Droit*, v.° *Servitude*, n.° 794, a été consacrée par la cour de cassation dans l'espèce suivante:

Le sieur Budan possède à la Guadeloupe une habitation contiguë à celle des héritiers Dupuy. Ceux-ci, en 1816, avaient vendu au sieur Vast une portion de terrain dépendant de leur propriété. — L'acquéreur, malgré le silence de l'acte et par l'effet de la destination du père de famille établie par la loi, avait toujours usé, pour l'exploitation de ce terrain, d'un passage sur l'habitation de ses vendeurs.

Le sieur Budan acquit en 1830 le terrain du sieur Vast, avec le droit de passage sur le fonds des héritiers Dupuy. Toutefois ce passage devant recevoir une tout autre extension, par suite de l'établissement d'un magasin propre à recevoir diverses denrées et marchandises, que le sieur Budan se proposait de faire sur les lieux, une indemnité fut par lui offerte aux héritiers Dupuy. Cette indemnité fut

refusée, et le débat s'engagea. Un arrêt de la cour royale de la Guadeloupe, du 18 Août 1832, accueillit la demande du sieur Budan, par les motifs que celui-ci, propriétaire d'une partie de l'habitation vendue par les héritiers Dupuy au sieur Vast, pouvant, aux termes de l'art. 544, Code civ., en jouir et disposer de la manière la plus absolue, avait incontestablement le droit d'en changer la culture, et de donner à sa propriété une nouvelle destination, si ses intérêts l'exigeaient; que si ce changement nécessitait un passage plus étendu, force était de le lui accorder; que sa propriété ainsi modifiée, se trouvait enclavée, et qu'il pouvait, dès-lors, invoquer le bénéfice de l'art. 682, Code civ.; que ne pas appliquer, dans ce cas, la disposition bienveillante de cet article, ce serait entraver le libre exercice du droit de propriété, et méconnaître l'intérêt de l'agriculture.

Pourvoi en cassation.

ARRÊT. — Attendu que, d'après l'art. 682, Code civ., tout propriétaire dont le fonds est enclavé, et qui n'a aucune issue sur la voie publique, peut, en offrant de payer une indemnité, réclamer un passage sur les fonds de ses voisins, pour l'exploitation de son héritage; — Attendu que l'une des conséquences de cette disposition de la loi est que le passage réclamé par le propriétaire du fonds enclavé doit être suffisant pour le service de ce fonds, et approprié à tous ses besoins; — Attendu qu'une autre conséquence de loi est que, si un passage est déjà dû pour le service d'un héritage enclavé, la servitude à laquelle sont soumis les fonds voisins est susceptible de se modifier, si l'héritage change de nature ou reçoit une destination nouvelle qui rende cette modification nécessaire, et à la charge par le propriétaire du fonds dominant, de payer une indemnité proportionnée au dommage qu'il peut occasioner; — Attendu que, dans l'espèce, la propriété achetée par le sieur Vast du sieur Dupuy, jouissait précédemment d'un droit de passage à travers les fonds du vendeur; que ledit sieur Budan a pu, aux termes de l'art. 544, Code civ., disposer de cette propriété de la manière la plus absolue, et conséquemment changer son exploitation et sa destination; que, par suite, il a

été fondé à réclamer, moyennant indemnité, que la servitude de passage à travers le fonds des hoirs Dupuy qui avait suffi jusque-là, fût mise en rapport avec les nouveaux besoins de sa propriété; — Attendu que l'arrêt attaqué, qui a admis cette réclamation, loin d'avoir violé les lois sur la matière, en a fait, au contraire, la plus juste application; — La cour rejette.

Cour de cassation. — *Arrêt du 8 Juin* 1836. — Ch. civ. — M. DUNOYER, *cons.-prés.* — M. BÉRANGER, *rap.* — M. TARBÉ, *av.-gén.* — Plaid. MM. MANDAROUX-VERTAMY et MORIN, *avocats.*

DROIT DE RETOUR. — SUBSTITUTION. — DIFFÉRENCES.

La clause par laquelle un donateur dispose par contrat de mariage de tous ses biens en faveur de l'un des époux, en s'en réservant l'usufruit, et sous la condition du droit de retour pour lui et pour ses héritiers, en cas du prédécès du donataire sans enfans ni descendans, peut-elle être considéré comme une substitution prohibée? NON, *à raison de ce que le droit de retour ne peut être que personnel au donateur, et ne peut pas être stipulé en faveur de ses héritiers ou de tout autre personne.*

Au contraire, *une telle stipulation du droit de retour n'est-elle qu'une disposition extensive de ce droit, qui ne peut être annulée qu'en ce qui touche l'extension qui lui a été donnée?* OUI. (1)

SICARD. — C. — TRIBERT et DUPUY.

Sur le pourvoi formé contre l'arrêt de la cour royale de Bordeaux, du 22 Juin 1835, rapporté tome 32, page 180 de ce recueil, la cour suprême a rendu l'arrêt suivant:

ARRÊT. — Attendu que l'art. 896, Code civ., ne s'applique qu'à la disposition par laquelle le donataire, l'héritier institué ou le

---

(1) Voy. dans le même sens, M. Rolland de Villargues, *des Substitutions*, n.° 296, et l'arrêt de la cour de cassation du 3 Juin 823, qu'il rapporte.

légataire serait chargé de conserver et de rendre à un tiers; que, quant à la donation avec droit de retour, elle est régie par l'art. 951 du même Code, qui contient, sur ce point, des dispositions précises et spéciales; que le législateur, en déclarant dans cet article que le donateur ne pourra stipuler le droit de retour des objets donnés qu'à son profit seulement, n'a pas prononcé en cas d'extension de la disposition, la nullité de la donation; — Attendu qu'il est de principe que les nullités absolues ne peuvent être étendues par analogie d'un cas à un autre; que, suivant l'art. 900 du même Code conforme au droit commun, dans toute disposition entre-vifs ou testamentaire, les dispositions contraires aux lois, sont réputées non écrites; — Attendu qu'en déclarant non écrite la disposition par laquelle les donateurs s'étaient reservé, dans l'acte dont il s'agit, un droit de retour, soit à eux, soit à leurs héritiers, des choses par eux données, l'arrêt attaqué a fait à la contestation une juste application des art. 900 et 951, Code civ., et n'a aucunement violé l'art. 896 du même Code; — La Cour rejette.

Cour de cassation. — Ch. des req. — *Arrêt du* 8 *Juin* 1836. — M. ZANGIACOMI, *prés.* — M. HERVÉ, *avoc.-gén.* — Plaid. M. MOREAU, *avocat.*

NOTAIRES. — PEINES DE DISCIPLINE. — COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX.

Les tribunaux sont-ils compétens pour prononcer contre les notaires, sur la poursuite du ministère public, les peines de simple discipline que les chambres des notaires ont négligé ou refusé de prononcer? OUI. (1)

M.e BECQ. — C. — Le Ministère public.

M.e Becq, notaire à Douai, avait été convoqué pour assister, le 13 Mai 1834, à l'assemblée générale des notaires de l'arrondissement; mais il refusa de prendre part à la

(1) Voy. dans le même sens, l'arrêt de la cour de Bourges, du 23 Juillet 1827, M. Rolland de Villargues, *Jurisprudence du Notariat*, art. 27.

délibération, sous le prétexte que les assemblées générales avaient été fixées au 1.er Mai de chaque année, par l'arrêté du gouvernement du 4 Avril 1806, et que la circulaire ministérielle du 18 Avril 1833, qui avait changé le jour de la réunion annuelle, n'exprimait qu'une opinion individuelle à laquelle il ne se croyait pas obligé d'obéir. — L'assemblée ne tint aucun compte des observations de M.e Becq, et elle passa outre à ses travaux, auxquels celui-ci ne prit aucune part.

Le ministère public, instruit de ce fait, cita le notaire devant le tribunal civil pour lui faire appliquer les peines disciplinaires que sa conduite lui avait fait encourir. — Le tribunal déclara que le notaire inculpé avait mérité la censure, mais il ne la prononça point.

Sur l'appel du ministère public, arrêt par lequel la cour, vu les art. 9 et 10 de l'arrêté du 2 Nivôse an 12, attendu que les tribunaux civils, compétens pour prononcer contre les notaires, à raison de fautes graves, la suspension ou la destitution, le sont aussi pour appliquer aux faits moins graves, de simples peines disciplinaires, que les chambres de discipline ont omis de prononcer, prononce la censure simple contre le notaire Becq.

Pourvoi en cassation pour violation des art. 50 de la loi du 25 Ventôse an 11, 1, 9 et 10 de l'arrêté du 2 Nivôse an 12, fausse application de l'art. 53 de la même loi.

ARRÊT. — Attendu que du rapprochement des dispositions législatives qui soumettent à la surveillance du ministère public les fonctionnaires publics et les officiers ministériels, et notamment des art. 53 de la loi du 25 Ventôse an 11 et 45 de celle du 20 Avril 1810, il résulte que les chambres des notaires ne sont point affranchies de cette surveillance; — Attendu qu'il suit de là que les tribunaux civils, compétens pour prononcer contre les notaires les peines de suspension et autres, énumérées en l'art. 53 de la loi du 25 Ventôse an 11, le sont aussi pour appliquer les peines disciplinaires, que les chambres de discipline auraient négligé ou refusé de prononcer; — Attendu que le ministère public

ayant poursuivi le demandeur devant le tribunal de première instance de Douai, à raison d'un fait de nature à entraîner une peine disciplinaire, ce tribunal était compétent, et que la cour royale, en prononçant une peine de discipline contre le demandeur, a fait ainsi une juste application de l'art. 53 de la loi du 25 Ventôse an 11, et n'a commis aucun excès de pouvoir; — La cour rejette.

Cour de cassation. — Ch. des req. — *Arrêt du 16 Juin* 1836. — M. ZANGIACOMI, *prés.* — M. BAYEUX, *f. f. d'av.-gén.* — Plaid. M. MORIN.

MEUBLES INCORPORELS. — POSSESSION.

Les droits incorporels, tels que les créances, les rentes, etc., *sont-il compris dans la disposition de l'art.* 2279, *C. civ., portant qu'*en fait de meubles, la possession vaut titre? NON.

DREUX. — C. — ABEILLE et Consorts.

ARRÊT. — ... Sur la première partie du deuxième moyen, tiré de la violation alléguée de l'art. 2279, combiné avec les art. 527, 528 et 529, C. civ.: — Attendu que ces trois derniers articles distinguent les corps qui sont meubles par leur *nature*, et les choses incorporelles qui ne sont meubles que par la *détermination de la loi;* que le Code civil reconnaît ainsi des meubles *réels*, qui ont une consistance corporelle et physique, et des meubles *fictifs*, qui n'existent que dans l'intelligence et la pensée; — Que la tradition des premiers ne peut être que manuelle, tandis que celle des seconds ne peut pas l'être, ce qui les soumet les uns et les autres, quant à la transmission de propriété dont ils sont susceptibles, à des règles nécessairement différentes; que le Code civil reconnaît lui-même cette différence, lorsque par son art. 1141, il parle des effets de la tradition d'une chose purement mobilière, ce qui dénote visiblement que, dans la pensée du législateur, il y a des choses qui sont *purement mobilières* et des choses qui ne le sont pas; qu'en statuant par l'art. 2279, qu'*en fait de meubles, la possession vaut titre*, le législateur n'a évidemment entendu parler que des meubles susceptibles de tradition manuelle, c'est-à-dire, des meubles corporels; que cette pensée se manifeste par la suite même de la

disposition qui, en parlant d'une chose *perdue* ou *volée*, ne peut vouloir désigner qu'un meuble réel et corporel; que les meubles fictifs, tels que les actions, créances ou autres droits incorporels, n'étant, à l'égard des tiers, susceptibles d'aucune possession ou tradition proprement dite, ne peuvent, hors le cas de prescription, passer valablement de la propriété de l'un dans celle de l'autre, qu'à l'aide des voies établies pour la transmission de cette nature de propriété, par les art. 1689 et 1690, C. civ., c'est-à-dire, par une disposition émanée du véritable propriétaire; qu'en effet, on conçoit que le simple possesseur puisse jusqu'à un certain point transférer, par une possession semblable à la sienne, le droit à la propriété de meubles corporels; mais on ne concevrait pas que celui qui ne peut pas même avoir la possession proprement dite de droits incorporels appartenant à un autre, pût valablement en transférer la propriété, nul ne pouvant céder à un autre plus de droits qu'il n'en a lui-même; qu'ainsi la loi ne peut reconnaître et ne reconnaît, en effet, par aucun texte, la qualité de propriétaire apparent en fait de droits incorporels; qu'en dernière analyse, l'arrêt attaqué, en déniant cette qualité aux héritiers d'Antoine Monier, et déclarant par suite la nullité du transport fait au sieur Dreux du droit à l'indemnité qui ne leur appartient pas, loin d'avoir violé ou faussement appliqué les art. 2279, 527, 528 et 529, C. civ., a fait une juste application de l'art. 1599 du même Code, qui déclare nulle la vente de la chose d'autrui; — LA COUR rejette.

Cour de cassation. — Ch. civ. — *Arrêt du 4 Mai* 1836. — M. PORTALIS, 1.er *prés.* — M. LAPLAGNE-BARRIS, 1.er *av.-gén.* — Plaid. MM. MANDAROUX-VERTAMY, PIET et VERDIÈRE, *avocats.*

DONATION EN AVANCEMENT D'HOIRIE. — QUOTITÉ DISPONIBLE. — LIQUIDATION.

Lorsque le donataire en avancement d'hoirie d'une somme n'excédant pas sa réserve, renonce à la succession, le légataire de la portion disponible doit-il contribuer sur cette portion, au paiement de la donation, ou ne doit-il pas plutôt avoir la quotité disponible intacte, de telle sorte que la donation en avancement d'hoirie soit payée par

égales parts par les autres héritiers, après la déduction de la portion disponible? Résolu dans ce dernier sens. (1)

MOURGUES. — C. — La dame JEAN-JEAN.

Le sieur Mourgues est décédé laissant trois enfans : la dame Bonnet, donataire en avancement d'hoirie d'une somme de 20,000 fr., le sieur Ferdinand Mourgues, légataire de la portion disponible, et la dame Jean-Jean. La dame Bonnet a renoncé à la succession de son père pour s'en tenir à la donation. Des discussions s'étant élevées entre les trois enfans sur le mode d'imputation et de paiement de la donation, un arrêt de la cour de Montpellier, du 12 Juillet 1832, a reconnu d'abord que les 20,000 fr. donnés à la dame Bonnet n'excédaient pas sa réserve. Au lieu de décider ensuite que ces 20,000 fr., qui laissaient intacte la portion disponible, seraient payés par portions égales, par le sieur Ferdinand Mourgues, et par la dame Jean-Jean, il a fait supporter au sieur Mourgues une somme de 12,500 fr., c'est-à-dire, les cinq huitièmes, comme pour le paiement d'une dette de la succession; et à la dame Jean-Jean, 7,500 fr., ou les trois huitièmes.

Le sieur Ferdinand Mourgues s'étant pourvu en cassation, la cour suprême a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Vu les art. 913 et 920, C. civ. : — Attendu qu'il n'est pas contesté et qu'il résulte, d'ailleurs, de l'arrêt attaqué, que la dot de 20,000 fr. constituée par le sieur Mourgues père, en faveur de la dame Bonnet, sa fille, n'excède pas la réserve à laquelle elle avait droit en sa qualité d'héritière, pour un tiers, dudit sieur Mourgues; que cette constitution de dot est un avancement d'hoirie et ne doit être, dès-lors, considéré que comme une remise anticipée de la part que la dame Bonnet était appelée à recueillir dans la succession paternelle; — Attendu que si, au lieu de renoncer comme elle l'a fait, à cette succession, pour s'en tenir à sa donation de 20,000 fr., la dame Bonnet se fût portée héritière, elle n'aurait

(1) Voy. le Mémorial, tome 25, page 373, et tome 26, page 409.

eu droit qu'à sa réserve, et sa donation n'aurait point affecté la quotité disponible; que la renonciation de la dame Bonnet avec option pour sa donation qui ne lui était pas encore payée, n'a pu changer le caractère de simple avancement d'hoirie de cette donation, et diminuer la quotité dont le sieur Mourgues avait droit de disposer, *à titre de préciput et hors part;* — Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que par testament du 6 Juillet 1810, le sieur Mourgues père a légué à Ferdinand Mourgues, demandeur, à titre de préciput et hors part, une propriété située en la ville de Montpellier, et en cas de discussion, *le quart de ses entiers biens;* — Attendu que cette disposition testamentaire doit avoir son exécution jusqu'à concurrence du quart des biens du sieur Mourgues, puisqu'il n'a laissé que trois enfans, et qu'il n'avait fait aucun autre legs, ou donation à titre de préciput; — Attendu que, quoique la donation faite à la dame Bonnet fût un avancement d'hoirie, et n'excédât pas la réserve à laquelle elle aurait eu droit comme héritière, l'arrêt attaqué a fait contribuer le demandeur, en sa qualité de légataire, et sur le quart qui lui était légué, au paiement de ladite donation; — Qu'en jugeant ainsi, la cour royale de Montpellier a privé le sieur Ferdinand Mourgues d'une portion du quart des biens auquel il avait droit comme légataire, par préciput, et a violé l'art. 913, C. civ.; qu'elle a également violé l'art. 920 du même Code, en faisant éprouver au demandeur une réduction hors le cas prévu par ledit article; — La Cour casse.

Cour de cassation. — Ch. civ. — *Arrêt du* 31 *Mai* 1836. — M. PORTALIS, 1.er *prés.* — M. THIL, *rap.* — M. LAPLAGNE-BARRIS, 1.er *avoc.-gén.* — Plaid. MM. DALLOZ et LACOSTE, *avocats.*

DÉCISIONS DIVERSES.

CONTRIBUTIONS. — PAIEMENT. — CHANGEMENT DE RÉSIDENCE.

Par arrêt du 7 Avril 1836, le conseil d'Etat a décidé contrairement aux prétentions de M. le ministre des finances, qu'aux termes de l'art. 13 de la loi du 21 Avril 1832, lorsque par suite de changement de domicile, un contribuable se trouve imposé dans deux communes, quoique

n'ayant qu'une seule habitation, il ne doit la contribution que dans la commune de sa nouvelle résidence.

Les contribuables qui se trouvent dans ce cas, doivent demander leur radiation au conseil de préfecture de leur ancien domicile, en produisant la côte qui constate leur inscription sur les rôles de leur nouvelle résidence; et faute d'obtenir justice devant le conseil de préfecture, ils peuvent se pourvoir devant le conseil d'Etat dans les trois mois de la signification de l'arrêté. Nous devons ajouter que le pourvoi est gratuit; mais pour n'encourir aucun frais, il faut employer l'intermédiaire du préfet du département. (1)

NOTAIRES. — PAIEMENT D'HONORAIRES. — JUGE DE PAIX. — COMPÉTENCE.

Les notaires peuvent-ils porter directement leur demande devant le juge de paix, lorsque l'objet de cette demande n'excède pas 100 *fr.*

La loi a soumis tous les notaires, comme les officiers ministériels, à un droit exceptionnel pour le paiement de leurs frais. Indépendamment de l'art. 60, C. pr. civ., qui attribue au tribunal, le droit exclusif de connaître de toute demande en paiement de frais, les art. 51 de la loi du 25 Ventôse an 11, et 173 du tarif de 1807, qui confèrent, le premier au tribunal, le second au président seul, le droit de taxer les actes de notaires; enfin, la disposition spéciale de la loi du 22 Frimaire an 7, (art. 30), qui autorise les juges de paix à délivrer un exécutoire aux notaires, pour les débours par eux faits pour l'enregistrement de leurs actes, tout, dans notre législation, proclame cette juridiction exceptionnelle qui régit les notaires.

Cette règle cesse-t-elle à leur égard, lorsqu'ils forment

---

(1) Voy. le Mémorial, tome 30, page 80.

une demande en paiement d'honoraires qui n'excèdent pas 100 fr.? Ne peuvent-ils pas porter une pareille demande directement devant le juge de paix, et y a-t-il nécessité, dans ce cas, de déroger à leur égard, au droit commun?

Les divers ministres de la justice, consultés sur cette difficulté par nombre de juges de paix et de procureurs du roi, ont rendu, les 4 Décembre 1826, 8 Novembre 1827, 28 Mai 1828, et 30 Novembre 1829, plusieurs décisions rapportées dans les recueils, et qui portent en substance: que les notaires ne sauraient être rangés dans la catégorie des officiers ministériels dont parle l'art. 60, C. pr. civ.; que les raisons qui ont servi de base à cet article, ne leur sont pas applicables; que les frais qu'ils réclament étant généralement extrajudiciaires, et n'étant pas faits sous les yeux du tribunal, il ne pouvait y avoir aucun motif de les soustraire à leur juge naturel, le juge de paix de leur canton, lorsque la somme réclamée rentrait dans ses attributions.

La difficulté s'est présentée récemment, de nouveau, devant le juge de paix de Guines (Gironde.)

Le notaire du lieu avait formé devant ce magistrat une demande en paiement de 40 fr., pour divers actes. La partie assignée soutint l'incompétence du juge de paix, qui, par son jugement du 2 Mars 1836, écarta l'exception, en se fondant sur le principe général de la loi du 24 Août 1790, et les diverses raisons que consacrent les décisions ministérielles intervenues sur la question.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

PRESBYTÈRES. — EGLISES. — PROPRIÉTÉ. — COMMUNES.

La propriété des églises et des presbytères appartient-elle aux communes où ils sont situés, et, par conséquent, ces communes ont-elles qualité pour exercer les actions auxquelles cette espèce de biens peut donner lieu? OUI.

BELLE-LAURENT. — C. — Le Maire de la commune de Presle et le sieur MARGUERY.

La loi du 6-15 Mai 1791, art. 5, déclara *biens nationaux* les presbytères et bâtimens servant à loger les personnes employées au service des églises supprimées ou changées en simple oratoire. La loi du 19 Août-3 Septembre 1792, ordonna que les immeubles affectés à toutes les fabriques sans distinction, fussent vendus dans les mêmes formes et aux mêmes conditions que les autres biens nationaux. Un décret du 3 Novembre 1793 (13 Brumaire an 11) déclara propriétés nationales tous les biens mobiliers ou immobiliers des fabriques. Un autre décret du 15 Novembre 1793 (25 Brumaire an 11) et une loi du 26 Fructidor an 5 (12 Septembre 1797) destina au soulagement de l'humanité souffrante et à l'instruction publique, les presbytères des communes qui auraient renoncé au culte public.

Cet état de choses dura jusqu'à la loi du 18 Germinal an 10 (8 Avril 1802), qui réorganisa les cultes. Cette loi déclara, art. 72, que les presbytères et les jardins attenans, non aliénés, seraient rendus aux curés et desservans des succursales. A défaut de ces presbytères, les conseils généraux des communes étaient autorisés à leur procurer un logement et un jardin.

Ce sont les mots *seraient rendus aux curés et desservans* de cette loi qui ont été la source des discussions qui ont eu

lieu entre les communes et les fabriques sur la propriété des presbytères.

Les communes ont prétendu que par ces mots, la loi du 18 Germinal an 10 leur avait transféré la propriété des presbytères abandonnés par l'Etat aux curés et desservans. Elles se sont fondées sur un arrêté du 7 Ventôse an 10 (26 Février 1802), portant : « En conséquence de l'art. 72 de la loi du » 18 Germinal an 10, les conseils municipaux s'assemble- » ront et délibéreront sur les dispositions qui seraient à » prendre par la commune pour l'établissement ou la ré- » paration du presbytère; ils délibéreront aussi sur le » mode le plus convenable de lever les sommes à fournir » par la commune pour subvenir à ces dépenses. »

Les communes citent, en outre, à l'appui de leurs prétentions, l'avis du conseil d'état du 2-6 Pluviôse an 13 (22-26 Janvier 1805), qui, selon elles, tranche la question en leur faveur. « Le conseil d'état, dit cet avis, qui, » d'après le renvoi fait par l'empereur, a entendu les » rapports de la section des finances et de l'intérieur, » sur ceux des finances et de l'intérieur, tendant à faire dé- » cider par S. M. la question de savoir si les communes sont » devenues propriétaires des églises, presbytères, qui leur » ont été abandonnés en exécution de la loi du 18 Germinal » an 10, est d'avis que *lesdites églises et presbytères doivent* » *être considérés comme propriétés communales.* »

C'est d'après cela, ajoutent les communes, que l'art. 44 du décret du 30 Decembre 1809 dit que lors de la prise de possession de chaque curé ou desservant, il doit être dressé *aux frais* de la commune et à la diligence du maire, un état du presbytère. Il est évident que le décret ne mettait cette opération à la charge de la commune que parce qu'il reconnaissait celle-ci propriétaire du presbytère.

Enfin, les communes invoquent un arrêt du conseil d'état du 15 Juin 1832, portant que les presbytères sont considérés comme *propriétés communales*, et que, par

conséquent, une fabrique n'avait pas qualité pour demander l'interprétation d'une vente de terrain dépendant d'un presbytère, faite en 1790, ni pour revendiquer les parties de ces terrains qu'elle prétendait y avoir été omises.

Le droit des fabriques est vivement soutenu par M.e Auzias, l'un des avocats les plus distingués du barreau de Grenoble, dans une dissertation récemment publiée par le Journal de cette ville. « *A priori*, dit M.e Auzias, et par » le seul fait du rétablissement du culte et de son existence » actuelle, on doit comprendre qu'il est redevenu pro- » priétaire de ses temples, du moins de ceux que l'Etat » ne s'est pas réservés; car, on le répète, *point de culte* » *sans temples.*

» De plus, il faut aussi reconnaître que cette propriété » n'a rien de précaire à moins qu'on ne veuille également » soutenir que la religion ne jouit elle-même que précai- » rement de l'autorisation qui lui a été donnée et de la » protection qui lui est chaque jour promise depuis 1802.

» Ainsi, une législation qui aurait laissé l'état propriétaire des églises, ou bien qui en aurait attribué la pro- » priété aux communes, c'est-à-dire, à des établissemens » publics, autres que ceux qui ont la mission spéciale » d'administrer et de défendre les intérêts du culte, eût » été une législation contradictoire avec elle-même.

» Mais rien de pareil n'a eu lieu; la suite va nous le » montrer. On verra, 1° que si, en général, les églises sont » une propriété substituée à l'infini, en faveur du culte, » (Boyer, *Administration des paroisses*, page 150), et » qu'il soit vrai qu'en ce sens elles n'appartiennent à per- » sonne, du moins, dans un sens plus restreint, il est » vrai aussi que cette propriété est confiée aux fabriques » qui représentent la personne civile et perpétuelle au » profit de laquelle elle existe; 2.° que les temples qui » cessent d'être consacrés au culte sont vendus ou loués

» au profit des fabriques et *par les fabriques*, comme le » peuvent être tous leurs autres biens, en maisons et » terres. »

M.e Auzias justifie ces deux propositions par l'examen et la discussion à laquelle il se livre du concordat du 10 Septembre 1801, art. 12; des articles organiques du 18 Germinal an 10, art. 72, 75, 76 et 77; de l'arrêté du 7 Thermidor an 11; de l'avis du conseil d'état du 6 Pluviôse an 13; du décret du 24 Prairial an 13; du décret du 30 Mai 1806; des décisions du ministre des cultes des 7 Février et 5 Septembre 1807; de l'avis du conseil d'état du 30 Avril 1807; de la circulaire du directeur général de l'enregistrement, n.os 334, du 22 Juillet 1807; de la circulaire du ministre des cultes du 27 Juillet 1808; du décret du 17 Mars 1809; du règlement général des fabriques du 30 Décembre 1809; du décret du 18 Novembre 1810; de la décision du directeur général de la comptabilité des communes et des hospices du 23 Juillet 1811; du décret du 6 Novembre 1813; de l'ordonnance royale du 8 Juillet 1818; de la décision du ministre des finances du 20 Décembre 1820, et de la circulaire du ministre du 3 Février 1831.

Après l'examen de toutes ces dispositions, M.e Auzias termine en ces termes:

« Au résumé, il résulte avec une haute évidence de » tous ces documens, que le culte est réellement propriétaire des édifices qui lui sont consacrés, et qu'il les » administre par le moyen de conseils particuliers formés » dans son sein.

» Ces conseils représentent bien un intérêt communal, » puisque les biens qu'ils régissent ne sont qu'à l'usage des » fidèles habitant la commune, mais c'est un intérêt distinct et profondément séparé de ceux qui sont confiés » aux conseils municipaux.

» On ne pouvait attribuer à ces derniers la gestion des » affaires d'un culte auquel ils pouvaient être étrangers;

» c'est ce qui fit que même au 7 Thermidor an 11, le » préfet fut appelé à former un conseil spécial ; aujour- » d'hui, c'est-à-dire, depuis 1809, les communes ne » peuvent plus s'ingérer dans les affaires des fabriques » que par l'intermédiaire de leur maire qui est membre » né du conseil, ou bien lorsqu'il y a lieu de fournir des » subsides; il faut bien les édifier alors que le besoin est » réel par la représentation des budgets ; mais voilà tout.

» Si des procès s'élèvent, et s'il y a lieu d'acheter ou de » vendre, les autorisations de plaider, et les autres for- » malités sont demandées ou suivies avec pleine indépen- » dance par les fabriques.

» D'ailleurs, la prétention des communes n'aurait de » portée qu'autant qu'elles nourriraient l'arrière pensée » de disposer à leur gré des édifices destinés au culte, une » fois qu'ils seraient déclarés être leur propriété, ou » bien qu'on les aurait investies de l'exercice des actions, » ce qui est à peu près la même chose ; mais pour cela, il » faut jeter au feu la législation tout entière. »

La jurisprudence ne paraît pas encore fixée d'une manière précise sur la question qui nous occupe. D'abord, la cour royale de Nancy, par un arrêt du 18 Mai 1827 (M. Sirey, 1827-2-218), a décidé que c'est aux fabriques et non aux communes qu'il appartient d'intenter les actions relatives à la propriété des églises. La cour de Poitiers a décidé, au contraire, par arrêt du 20 Février 1835 (M. Sirey, 1835-2-206), que la propriété des églises et autres édifices affectés au culte appartenait aux communes, et que, dès-lors, c'était à elles d'exercer les actions y relatives. La cour de Paris a rendu une décision semblable, le 29 Décembre 1835 (M. Sirey, 1836-2-99). L'arrêt de la cour de Grenoble que nous allons transcrire, a résolu la question dans le sens des cours de Poitiers et de Paris.

ARRÊT. — Attendu, sur l'exception tirée du défaut de qualité opposée à la commune, que si l'arrêté du 7 Thermidor an 11, a

restitué aux fabriques les biens non aliénés, ainsi que les rentes dont elles jouissaient et dont le transport n'avait pas été opéré, il a été expliqué, par l'avis du conseil d'état du 2 Pluviôse an 13, que les églises et presbytères appartenaient aux communes et ne se trouvaient pas compris parmi les biens restitués aux fabriques; — Attendu qu'il résulte de l'ensemble du décret du 30 Décembre 1809, que les fabriques n'ont droit qu'à l'administration et à la jouissances des églises et presbytères, et que la propriété en appartient aux communes où ils se trouvent situés; que cette vérité ressort surtout des dispositions qui chargent les fabriques des réparations d'entretien des églises et des presbytères, et soumettent les communes aux grosses réparations; qu'ainsi la commune de Presle avait qualité pour défendre à l'action réelle intentée par Belle-Laurent, et relative à une dépendance du presbytère de ladite commune;

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée contre l'exception tirée du défaut de qualité, confirme.

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 2 Janvier* 1836. — 4.e Ch. — M. NICOLAS, *prés.* — M. IMBERT-DESGRANGES, *subst. de M. le proc.-gen.* — Plaid. MM. DENANTES et CHARPIN, *avocats.*

HÉRITIER BÉNÉFICIAIRE. — RÉPUDIATION. — ABANDON DES BIENS. — TUTEUR. — APPROBATION. — CONSEIL DE FAMILLE. COMPOSITION. — NULLITÉ. — SUBROGÉ-TUTEUR. — NOMINATION. — RETRAIT SUCCESSORAL. — RETRAIT LITIGIEUX. — FIN DE NON-RECEVOIR.

Le droit accordé à l'héritier bénéficiaire par l'art. 802, *Code civ., d'abandonner les biens aux créanciers et aux légataires, s'oppose-t-il à ce que la qualité d'héritier lui reste après cet abandon?* NON.

Mais l'héritier bénéficiaire n'a-t-il, dans ce cas, conservé d'autre droit que celui de demander aux créanciers de la succession l'excédant des dettes, legs et frais, en prouvant que cet excédant existe? OUI.

Un pareil abandon fait par un tuteur, sans autorisation du conseil de famille, peut-il être régularisé par une approbation postérieure? OUI.

Une délibération du conseil de famille est-elle nulle par le motif que les parens les plus proches n'auraient pas été appelés à composer ce conseil? NON.

Le défaut de nomination de subrogé-tuteur n'est-il une cause de nullité que lorsque les intérêts des mineurs sont en opposition avec ceux du tuteur? OUI.

L'héritier bénéficiaire qui a abandonné les biens, est-il encore recevable à demander soit le retrait successoral, soit le retrait litigieux? NON.

BRACHET. — C. — La veuve CHAMBON.

ARRÊT. — Attendu que celui qui a accepté une succession sous bénéfice d'inventaire, a pris qualité d'héritier et ne peut pas, mieux que l'héritier pur et simple, être admis à répudier, d'après la règle: *Semel hæres, semper hæres;* — Attendu que le droit d'abandonner les biens aux créanciers et aux légataires, accordé par l'art. 802, Code civ., à l'héritier bénéficiaire, non-seulement ne s'oppose pas à ce que, après cet abandon, la qualité d'héritier reste sur sa tête, mais prouve, au contraire, que le législateur a voulu qu'il la conserve, puisqu'il n'a donné d'autre effet à l'abandon que de décharger l'héritier bénéficiaire du paiement des dettes; — Attendu que s'il résulte de là que, malgré la répudiation faite au greffe du tribunal de Montélimar, le 21 Février 1824, par le tuteur des mineurs Brachet, ceux-ci ont conservé la qualité d'héritiers bénéficiaires de Charles de la Calmette, il est vrai aussi que l'héritier bénéficiaire qui a abandonné les biens pour se décharger du paiement des dettes, n'a conservé d'autre droit que celui de demander aux créanciers de la succession l'excédant des dettes, legs et frais, en prouvant que cet excédant existe; — Attendu que l'acte du 26 Mai 1818 renfermant, de la part de ces héritiers

bénéficiaires, abandon de tous les biens de l'hoirie au profit de Chambon qui était tout à la fois cessionnaire d'un des cohéritiers et de plusieurs créanciers de cette hoirie, et renonciation de la part de Chambon à l'action en rendement de compte et restitution de fruits qu'il avait exercée contre les héritiers bénéficiaires, il est impossible de ne pas voir dans cet acte un traité et l'abandon autorisé par l'art. 802, Code civ. — Attendu qu'il importe peu que Chambon ne fût pas seul créancier de l'hoirie, puisque cet acte fut fait sans préjudice aux droits des autres créanciers, et que, plus tard, tous les autres créanciers ont traité avec Chambon; — Attendu qu'en admettant que Brachet, tuteur, ne pût pas, sans l'autorisation du conseil de famille, souscrire valablement pour les mineurs l'acte du 26 Mai 1818, l'abandon par lui consenti a été approuvé et régularisé plus tard; — Attendu, en effet, que le conseil de famille fut appelé le 20 Septembre 1818 à apprécier cet acte, et qu'en autorisant, par sa délibération homologuée, le tuteur à répudier la succession bénéficiaire, non-seulement il a reconnu par là que l'abandon avait été fait dans l'intérêt des mineurs, mais il a voulu qu'il fût fait plus encore; — Attendu que cette délibération ne saurait être annulée ni par le motif que les parens les plus proches n'auraient pas été appelés à composer le conseil de famille, ni par le motif qu'il n'y avait pas de subrogé-tuteur nommé à la tutelle, soit parce qu'il résulte de la délibération elle-même que ceux qui furent appelés à composer le conseil de famille, et qui n'étaient pas les parens les plus proches, le furent en remplacement d'autres parens, soit parce que les art. 407 et suivans, Code civ., ne prononçant point la nullité, laissent aux tribunaux le droit d'apprécier les circonstances dans lesquelles le conseil de famille a délibéré, et qu'il n'en existe aucune dans la cause qui puisse faire penser que les intérêts des mineurs ont été négligés ou sacrifiés, soit parce que l'absence du subrogé-tuteur, aux termes de l'art. 420 du même Code, ne peut être une cause de nullité que lorsque les intérêts des mineurs sont en opposition avec ceux du tuteur, ce qui ne se rencontre pas dans la cause; — Attendu que si, d'après ce qui a été considéré plus haut, la déclaration de répudiation du 21 Février 1824, n'a pu avoir pour effet d'enlever aux mineurs Brachet la qualité d'héritiers bénéficiaires, rien ne s'oppose à ce qu'elle soit considérée comme ayant confirmé et même renouvelé l'abandon fait par l'acte du 26 Mai 1818;

que c'est le résultat qu'elle doit produire, et qu'ainsi les consorts Brachet et Périer se trouvant dans la position de l'héritier bénéficiaire qui a usé du droit que lui donne l'art. 802, Code civ., ne peuvent avoir d'autre action que celle qui résulterait de la preuve par eux faite, que, les dettes et frais payés en entier, il reste un excédant dans la succession; — Attendu que, loin de fournir cette preuve, il a été démontré que si Chambon avait le droit de faire valoir, pour le tout, les créances dont il est cessionnaire, les biens de la succession seraient insuffisans; — Attendu que ce n'est qu'en exerçant, soit le retrait successoral, soit le retrait litigieux, et en étant admis à ne faire compte à Chambon que de ce qu'il a déboursé, que l'action qu'ils exercent pourrait avoir quelque avantage pour eux; — Attendu que l'héritier bénéficiaire qui a abandonné les biens ne saurait conserver le droit de demander ni le retrait successoral, ni le retrait litigieux, ni à participer au bénéfice des traités qu'un créancier a pu faire avec d'autres créanciers, parce que ceux-ci, après l'abandon, n'ont pu agir que dans leur intérêt, et que l'héritier bénéficiaire qui a fait abandon, ne peut avoir, comme on l'a déjà dit, que le droit de prouver qu'il y a excédant, toutes dettes payées, et de réclamer cet excédant; — Attendu qu'en admettant même les consorts Brachet et Périer à exercer contre les héritiers Chambon le retrait successoral et le retrait litigieux, ils n'en seraient pas moins tenus de lui faire compte du montant intégral des créances dont il est cessionnaire, soit parce que ces créances ne sont pas litigieuses, soit parce que l'effet du retrait successoral serait de rendre Chambon étranger à la succession, et de donner à ses héritiers le droit de faire valoir les créances cédées en leur entier, comme les cédans eux-mêmes; — Attendu qu'en renonçant subsidiairement au retrait successoral, et en admettant les héritiers Chambon à venir à la succession, sauf à n'y réclamer que le prix des cessions faites par les créanciers, les consorts Périer et Brachet ont formé une demande qui implique contradiction avec leurs conclusions principales; mais qu'en supposant qu'elle pût être admise, ils ne pourraient pas mieux encore avoir le droit de ne compter aux héritiers Chambon que le prix des cessions; — Attendu que Chambon n'était ni héritier du sang, ni héritier institué, et que les principes qui veulent qu'un héritier qui a traité une affaire de la succession soit présumé l'avoir traitée dans l'intérêt de tous, ne peuvent

être invoqués ni contre celui qui n'est pas cohéritier, mais seulement cessionnaire d'un cohéritier, parce qu'il ne représente son cédant que lorsqu'il agit en vertu de la cession et non ailleurs, ni par l'héritier bénéficiaire qui a abandonné les biens à des créanciers, et ne saurait profiter de ce que ceux-ci ont fait dans leur intérêt; — Attendu que sous tous les rapports, il est démontré dans la cause, d'une part, que les consorts Brachet et Périer sont dans l'impossibilité de justifier que les biens de l'hoirie bénéficiaire n'ont pas été absorbés par les dettes, et que, d'autre part, il est établi, au contraire, par les titres produits par les héritiers Chambon et par les autres circonstances de la cause, que ces biens sont loin d'avoir eu, au décès de Charles de la Calmette, une valeur suffisante pour couvrir ces dettes;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 4 Juin* 1836. — 4e Ch. — M. BONNOT, *cons.-prés.* — M. IMBERT-DESGRANGES, *subst. de M. le proc.-gén.* — Plaid. MM. AUZIAS et MASSONNET, *avocats.*

BORNAGE. — PROPRIÉTAIRE. — USUFRUITIER.

L'usufruitier a-t-il droit et qualité pour provoquer et opérer le bornage des fonds dont il jouit avec ceux du voisin?

OUI. (1)

Mais ce bornage pourrait-il être opposé au nu-propriétaire?

NON; celui-ci a toujours le droit d'en provoquer un nouveau, et il peut exercer ce droit, même pendant la durée de l'usufruit. (2)

LAURETET. — C. — BERNARD.

ARRÊT. — Considérant que la nu-propriété du domaine de Brachet repose sur la tête de Pierre Lauretet; que l'usufruit seulement du même domaine appartient à la veuve Lauretet; que l'action en bornage pouvant être intentée par tous ceux qui possèdent, il est positif que la veuve Lauretet a eu le droit d'y faire procéder avec Bernard Gervais, son voisin; que formée par elle, une demande en

---

(1 et 2) Voy. M. Rolland de Villargues, en son *Répert.* v° *Bornage.*

nouveau bornage pourrait être déclarée non recevable, mais que telle n'est pas la question du procès; qu'il s'agit de savoir si Lauretet est fondé, pendant la durée de l'usufruit, à demander le bornage de sa propriété qui se trouve contiguë avec celle de Bernard Gervais, et que l'affirmation n'est pas douteuse; que l'intérêt étant la mesure des actions, le propriétaire qui peut redouter raisonnablement la prescription trentenaire, dans le cas où le voisin aurait empiété sur les fonds, doit avoir le droit d'empêcher cette prescription par une demande en bornage; qu'on lui oppose vainement le bornage fait par l'usufruitier; que s'il n'a pas assisté à cette délimitation de sa propriété, si l'opération n'a pas été faite contradictoirement avec lui, on ne peut la lui opposer; que les dispositions de l'art. 614, Code civ., démontrent que le propriétaire n'a pas perdu le droit de veiller sur sa chose, parce qu'un autre a celui d'en jouir; qu'en effet, la loi veut que si pendant la durée de l'usufruit, un tiers commet quelques usurpations sur le fonds, ou attente autrement aux droits du propriétaire, l'usufruitier soit tenu de le dénoncer à celui-ci, sous peine de répondre du dommage; — Considérant que cette précaution fort sage, prescrite par l'art. 614, deviendrait inutile, si le propriétaire prévenu par l'usufruitier de l'usurpation du propriétaire voisin, n'avait pas le droit de faire déterminer les véritables limites de son champ; qu'il faut donc reconnaître que la théorie du tribunal de première instance blesse l'esprit et même les termes de l'art. 614; — Considérant qu'on argumente sans solidité, lorsqu'on invoque, dans l'intérêt du jugement, la maxime si connue *contrà non valentem agere non currit præscriptio*; qu'on oublie, en raisonnant ainsi, que la maxime suppose l'impossibilité légale d'agir pour la conservation de son droit, et qu'on vient de voir que la loi accorde précisément au propriétaire, prévenu par l'usufruitier de l'usurpation faite à son préjudice, le droit de défendre sa propriété; qu'ainsi les principes sont favorables en tous points à Lauretet, et que sa demande en nouveau bornage aurait dû être accueillie par les premiers juges; — Considérant que l'effet naturel du bornage sera de rétablir les choses dans leur état primitif; — Considérant que Lauretet n'a point éprouvé un dommage actuel, et qu'il ne lui est pas dû de dommages-intérêts;

Par ces motifs, LA COUR, réformant, etc.

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du* 23 *Juin* 1836. — 2.e Ch.

— M. DESGRANGES, *prés.* — Plaid. MM. DUPONT fils et HENRI BROCHON, *avocats.*

AUTORISATION DE FEMME MARIÉE. — CAUTIONNEMENT. — SOLIDARITÉ.

L'autorisation donnée à une femme par son mari de se rendre caution *d'un tiers, emporte-t-elle autorisation de contracter un* engagement solidaire *avec ce tiers ?* NON.

DEPLAIX. — C. — BOISFIER.

ARRÊT. — Attendu que la femme en puissance de mari ne peut s'engager sans son autorisation, et que l'engagement qu'elle contracte ne peut excéder les limites de l'autorisation qui lui a été accordée; — Attendu que Deplaix fils était principal obligé envers Boisfier; que l'appelante, accédant à son obligation, intervenait comme caution; qu'il résulte de l'autorisation donnée par Deplaix père à son épouse que celle-ci était autorisée à cautionner son fils, c'est-à-dire, à s'obliger subsidiairement, mais qu'elle ne l'a point été pour contracter un engagement solidaire;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 28 Juin* 1836. — 1re Ch. M. ROULLET, 1.er *prés.* — Plaid. MM. BOUSTAING et DE CHANCEL, *avocats.*

PERQUISITION. — LETTRES. — SAISIE. — POLICE CORRECTIONNELLE.

La perquisition de lettres, correspondance, journaux, etc., faite par un gendarme sur un particulier, dans l'intérêt de l'administration des postes, est-elle légale et peut-elle motiver une poursuite correctionnelle ? NON.

La preuve testimoniale de la contravention qui n'aurait été acquise que par suite de cette perquisition, pourrait-elle légitimer une pareille poursuite ? NON.

Le Ministère public. — C. — EDOUARD VIELLENAVE.

Une perquisition faite, le 10 Janvier 1836, par le gendarme Piqué, lui ayant fait découvrir sur le sieur Viellenave huit lettres cachetées, destinées pour Oloron, Mauléon et Saint-Palais, il en opéra la saisie. Requis par le directeur des postes d'Oloron, le procureur du Roi se fondant sur le procès verbal du gendarme Piqué, fait citer le sieur Viellenave devant le tribunal correctionnel d'Oloron pour se faire condamner aux peines portées par l'art. 5 de l'arrêté du gouvernement du 27 Prairial an 9. Des témoins furent entendus à l'audience; le premier seul déposa qu'il était présent lorsque le gendarme découvrit et saisit les lettres dont le prévenu était porteur.

Le sieur Viellenave soutint que l'arrêté du 5 Prairial an 9 n'autorisant les perquisitions que sur les piétons, messagers ou conducteurs de messageries, il s'en suivait, non-seulement que la perquisition du gendarme Piqué était un acte illégal, attentatoire à la liberté des personnes, mais encore que la poursuite, conséquence d'un pareil acte, était illégale elle-même, et qu'il devait être relaxé.

26 Février 1836, jugement ainsi conçu:

Attendu qu'il résulte des termes du procès verbal dressé, le 10 Janvier dernier, par le gendarme Piqué, que le délit reproché au prévenu aurait été constaté à la suite d'une perquisition qui aurait été exercée sur lui, dans l'objet de découvrir les contraventions qu'il aurait pu commettre aux lois et règlemens sur les postes; — Et attendu que, soit d'après ledit procès verbal, soit d'après les débats, il n'est point établi que le prévenu rentrât dans la catégorie des piétons, messagers, conducteurs des messageries qui sont seuls assujettis aux perquisitions faites dans le seul intérêt de l'administration des postes, par l'art. 3 de l'arrêté du 27 Prairial an 9; — Attendu, dès-lors, que la poursuite n'a point de base légale, et qu'ainsi, le relaxe du prévenu doit être prononcé;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL relaxe le prévenu sans dépens.

Appel. — Devant la cour, le ministère public convint que la perquisition du gendarme Piqué était illégale, mais il soutint que la preuve résultant de l'information était suffisante, et devait, seule, légitimer la condamnation du prévenu. — Celui-ci répondait que la preuve orale, invoquée par le ministère public, n'ayant été acquise que par suite d'un acte reconnu illégal, ne pouvait être utilisée juridiquement par le juge.

ARRÊT. — Attendu l'illégalité de la perquisition faite par le gendarme, sur la personne du sieur Viellenave, il y a lieu d'adopter les motifs des premiers juges; — Attendu, sur le moyen pris de ce que le délit a été prouvé par témoins, qu'il n'est pas douteux que ce délit peut être prouvé comme les autres, par la déposition des témoins; mais que, dans l'espèce, la connaissance qu'a eue le seul témoin entendu, se lie essentiellement à la perquisition du gendarme, et participe ainsi de son illégalité; — Que si l'on pouvait admettre que des témoins présens à une perquisition illégale, pussent déposer en justice du délit imputé à un particulier, on autoriserait, d'une manière indirecte, ces perquisitions illégales, puisque, sans se prévaloir du procès verbal, on se contenterait du témoignage des individus qui auraient assisté à ces perquisitions; qu'ainsi, sans détruire le principe qui autorise à prouver le délit dont il s'agit par la preuve testimoniale, on ne peut, néanmoins, l'appliquer, alors que des témoins déposent des faits dépendans d'une perquisition illégale;

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

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 4 Mai* 1836. — Ch. des ap. de pol. cor. — M. DE CHARRITE, *prés.* — M. DARTIGAUX, *cons-aud.*, *f. f. d'avoc.-gén.* — Plaid. M. CLAVÉ, *avocat.*

DEMANDE NOUVELLE. — DEMANDE RÉDUITE. — DÉLAISSEMENT. — SERVITUDE.

L'action en délaissement d'un terrain peut-elle être réduite, pour la première fois en cause d'appel, à une demande en servitude de pacage? NON, (art. 464, Code proc.)

CARRÈRE GABARRET. — C. — La commune de BESCAT.

23 Mai 1830, Gabarret est assigné par le maire de Bescat en délaissement d'un terrain qu'il aurait usurpé dans les communaux de Bescat. — 2 Juin 1832, jugement du tribunal d'Oloron qui déclare la commune non-recevable dans sa demande.

Appel. — La commune, abandonnant ses prétentions sur la propriété, demande seulement à être maintenue dans le droit de propriété et jouissance d'une *servitude de pacage* et autres utilités attachées à cette servitude; elle demande subsidiairement à être admise à prouver que pendant les trente dernières années avant le trouble, ses habitans ont introduit leurs bestiaux dans le terrain en litige, et ont exploité les chemins qui le traversent sans trouble ni empêchement quelconque.

Gabarret répond que la prétention de la commune, outre qu'elle est mal fondée, constitue une demande nouvelle susceptible de deux degrés de juridiction; qu'au surplus, la preuve offerte n'est pas recevable.

ARRÊT. — Attendu qu'aucune demande *en servitude de pacage* n'avait été formée devant les premiers juges par la commune de Bescat, soit implicitement, soit expressément; — Qu'on ne doit pas considérer comme demande implicite l'énonciation des faits relatés dans la délibération du conseil municipal de la commune, dans l'assignation introductive de l'instance, et dans les conclusions qui précédèrent le jugement interlocutoire du 31 Août 1831; qu'il est établi par l'ensemble de ces actes que ce n'était point une *servitude* que la commune réclamait, mais bien le délaissement d'un sol qu'elle prétendait avoir été usurpé à son préjudice et lui appartenir en pleine propriété, suivant un acte de 1444; — Qu'on ne peut pas considérer non plus comme établissant une demande expresse, les motifs du jugement attaqué, puisque, par ces motifs, les premiers juges ne faisaient que réfuter une objection de la commune, en lui opposant ses propres conclusions; — Attendu, dès-lors, que la demande en *servitude de pacage*, formée pour la première fois devant la cour, est une *demande nouvelle* qui doit

être rejetée, aux termes de l'art. 464, Code proc. civ., portant qu'aucune demande de cette espèce ne peut être formée en cause d'appel, à moins qu'il ne s'agisse de compensation, ou que la demande nouvelle ne soit la défense à l'action principale ; — Que, vainement, la commune prétend que ses conclusions ne présentent qu'une *demande réduite*, parce que celui qui demande le délaissement de la chose est censé en demander l'usage ; — Que cette assertion n'est exacte qu'en ce sens seulement, que l'usage est l'accessoire de la propriété, et que tout ce qui a rapport à la propriété est censé avoir été mis en jugement ; — Mais qu'une demande en servitude ne saurait être envisagée comme l'accessoire d'une demande en propriété ; que celle-ci n'est pas, en effet, comprise dans l'autre, et en diffère essentiellement par sa nature et son objet ; que la première est même exclusive de la seconde, d'après la maxime : *res sua nemini servit ;* et que, conséquemment, quand l'une est substituée à l'autre, elle forme, non une *demande réduite*, mais un procès nouveau qui doit subir les deux degrés de juridiction ; — Que les arrêts de la cour de cassation, cités par la commune, sont inapplicables à la cause ; que, dans le premier de ces arrêts, le demandeur ne concluait en appel qu'à une somme moindre que celle qu'il réclamait en première instance ; que dans les deux autres il ne s'agissait, 1.° que de la possession d'un droit de passage ; 2° que d'exercer un droit de pacage sur une prairie déjà aliénée, et que la propriété qui ne formait pas l'*objet principal* de la contestation, n'était invoquée que comme moyen ; — Attendu, dans tous les cas, que la commune serait mal fondée dans sa demande en servitude ; qu'elle ne s'appuie que sur le titre de 1444, mais qu'il n'est pas suffisamment établi que ce titre s'applique au fonds en litige ; que les experts varient d'opinion à cet égard ; que ceux d'entre eux qui déclarent qu'il appartenait autrefois à la commune de Bescat, se sont évidemment trompés dans la reconnaissance des bornes, en indiquant aux nos 5 et 8 du plan des lieux, celles qui sont désignées dans le titre sous le nom de *Fabas*, et du *bout de Larrey-Batmalle*, les ravins et le lit du ruisseau dont il est parlé dans ledit titre ; que l'erreur de ces experts paraît d'autant plus manifeste qu'il est établi par les actes du procès que la pièce *Habas*, était comprise depuis plus d'un siècle dans le terrain de Rébenacq ; qu'elle faisait partie des communaux que les habitans de ce lieu partagèrent en 1774, partage qui fut approuvé

par l'intendant de la province en 1779, et contre lequel la commune de Bescat aurait sans doute réclamé, si, comme elle le soutient aujourd'hui, le titre de 1444 lui avait assuré la propriété de ce terrain ;

Par ces motifs, LA COUR dit avoir été bien jugé, mal appelé, déboute ladite commune de sa demande tendante à faire déclarer que l'acte du 16 Avril 1444, s'applique à la pièce de terre *Habas*, en nature de fougerée, appartenant à Gabarret, en vertu de l'acte du 28 Floréal an 2 ; la déboute également de sa demande en *servitude de pacage* sur ladite pièce dans laquelle demande elle est déclarée non-recevable, et, dans tous les cas, mal fondée.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 4 Février* 1836. — Ch. civ. — M. DOMBIDAU DE CROUZEILLES, *prés.* — M. FERRIER, *rapp.* — Plaid. MM. LAVIELLE et MONDIET, *avocats*, DEYT et TEYSSIER, *avoués.*

RENTE. — LOCATAIRIE PERPÉTUELLE. — RACHAT. — TAUX.

Est-ce sur le taux réglé par la loi du 18 *Décembre* 1790, *ou bien sur le pied du denier* 20 *que doit être réglé le rachat d'une rente en grains et autres prestations en nature, établie par un acte de bail à locatairie du* 10 *Ventôse an* 10 ? C'est sur le taux réglé par la loi de 1790.

TERRUSSON. — C. — Les hoirs TAILLEFER.

Par acte du 10 Ventôse an 10 (1er Mars 1802), Terrusson bailla à locatairie à Taillefer, son domaine de la Rouquette, sous une rente annuelle en blé, avoine, fromage, châtaignes, œufs, poulets, etc. Il fut stipulé dans l'acte, que la rente serait payée franche et quitte de toute retenue d'impôts quelconques, crées ou à créer, et qu'elle serait extinguible aux taux et conformément à la loi.

Jean-Pierre Taillefer étant décédé, on procéda à la vente par licitation du domaine de la Rouquette, et l'on imposa dans le cahier des charges, à l'adjudicataire, l'obligation de racheter la rente à locatairie, établie par l'acte de l'an 10.

Une instance fut introduite devant le tribunal de Saint-

Afrique, pour en venir à cette liquidation ; les héritiers Taillefer y soutiennent que la rente doit être liquidée au denier 20 de sa valeur sans dixième en sus. Le sieur Terrusson soutient, au contraire, que le taux du rachat doit être porté au denier 25 et au dixième en sus, ainsi qu'il est réglé par le titre 3 de la loi du 18 Décembre 1790.

Un jugement du 29 Mai 1834 déclara rachetable la rente à locatairie due au sieur Terrusson, au moyen d'un capital formé au denier 20, c'est-à-dire de vingt fois la valeur annuelle de la redevance, et repoussa la prétention du sieur Terrusson, en déclarant que les dépens de l'instance seraient considérés comme frais de poursuite.

Terrusson appela de ce jugement devant la cour, où il reproduisit le système inutilement soutenu devant le tribunal de première instance.

ARRÊT. — Attendu que les conventions licites doivent faire la loi des parties ; — Attendu qu'il fut stipulé dans le bail à locatairie du 10 Ventôse an 10, que la rente serait extinguible au taux et conformément à la loi ; — Attendu que la loi ancienne était muette sur le taux auquel le rachat de rente devait être exercé ; — Que le Code civil ne renferme aucune disposition à cet égard ; que, d'ailleurs, il n'existait pas encore ; — Attendu que la loi du 18 Décembre 1790 est la seule loi qui existât sur la matière, et que tout concourt à établir que ce fut à ses dispositions que les parties entendirent se référer ; — Attendu qu'aux termes des art. 1 et 2, tit. 3 de cette loi, le rachat des rentes qui consistent en prestations en nature, doit avoir lieu sur le pied du denier 25, le dixième en sus, quand la rente a été créée franche et quitte de tout impôt ; — Que, dans l'espèce, la rente consiste en grains et autres prestations en nature ; qu'elle fut établie quitte de tout impôt ;

Par ces motifs, LA COUR, réformant, ordonne que le rachat de la rente stipulée dans l'acte du 10 Ventôse an 10, sera fait sur le pied du denier 25, et qu'il sera ajouté au capital le dixième en sus, le tout conformément et suivant le mode établi par la loi du 18 Décembre 1790.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 30 Janvier 1836.* —

Ch. som. — M. DE PODENAS, *prés.* — M. CLAPARÈDE, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. GLISES, ALBINET et DAUDÉ-LAVALETTE, *avocats*, COT, MÉJAN et BESSET, *avoués*.

INTERVENTION. — CRÉANCIER. — DÉBITEUR. — TIERCE-OPPOSITION.

Les créanciers sont-ils représentés par le débiteur qui agit dans la plénitude de ses droits, de manière que, hors les cas de collusion et de fraude, les premiers ne soient pas recevables à intervenir en cause d'appel dans les procès qui s'y agitent avec leur débiteur? OUI. (1)

GRAILHES et BUSCAYLET. — C. — BLANCHY.

Buscaylet détenait, à titre de locatairie perpétuelle, deux moulins qui lui avaient été baillés par Grailhes. — Le premier étant tombé en arrérages, ce dernier lui fit signifier un commandement d'avoir à se libérer des arrérages échus, et en même temps, excipant du droit qui lui était conféré par son titre, il somma Buscaylet d'être présent sur les lieux au jour qui lui était indiqué pour le voir remettre en possession des biens locatés. — Buscaylet se pourvut par opposition, mais il en fut débouté par jugement du 15 Janvier 1835.

Buscaylet ayant appelé de ce jugment, et les parties se trouvant en instance devant la cour, le sieur Blanchy, créancier de Buscaylet, se présenta dans la cause et demanda que, tenant son offre de payer au sieur Grailhes, dans le plus bref délai, les arrérages échus de la rente à locatairie, et de lui servir la rente à l'avenir, il fût déclaré n'y avoir lieu de prononcer le délaissement des biens locatés.

---

(1) Voy. le Mémorial, tome 7, pages 376; tome 17, page 36; M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, v° *Intervention*.

Grailhes s'oppose à cette intervention sur le motif que Blanchy était représenté dans la cause par son débiteur, agissant dans la prénitude de ses droits, et qu'il n'était pas plus recevable à intervenir qu'il ne le serait à former tierce-opposition à un jugement qui aurait été rendu avec son débiteur.

ARRÊT. — Attendu que, d'après les dispositions de l'art. 466, Code proc. civ., aucune intervention ne peut être reçue en cause d'appel, si ce n'est de la part de ceux qui auraient le droit de former tierce-opposition; — Attendu qu'aux termes de l'art. 474 du même Code, l'on ne peut former tierce-opposition à un jugement ou arrêt, lors duquel on a été représenté; — Attendu qu'en thèse générale, les créanciers sont représentés par le débiteur, lorsqu'il agit dans la plénitude de ses droits; — Attendu que ces principes ne reçoivent exception que dans le cas de collusion et de fraude, parce qu'alors il est vrai de dire que les créanciers n'ont pas été représentés dans un acte fait dans la vue précisément de les dépouiller;

Par ces motifs, LA COUR rejette la demande en intervention du sieur Blanchy.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 3 Décembre 1835.* — Ch. som. — M. PODENAS, *prés.* — M. SICARD, *cons.-aud.*, *f. f. d'avoc.-gén.* — Plaid. MM. FRAISSE, GLISES et BERTRAND, *avocats*, ARNAL, TASTU et BESSET, *avoués.*

APPEL. — SURENCHÈRE. — VALIDITÉ. — CHARGES APPRÉCIÉES. — OFFRE.

L'appel du jugement qui a statué sur la validité d'une surenchère, n'est-il soumis qu'au délai ordinaire de trois mois? OUI. (1)

(1) La décision adoptée par la cour de Montpellier sur cette question, paraît en contradiction avec celle consacrée par la même cour, dans un arrêt du 7 Décembre 1825, rapporté dans ce Recueil, tome 12, page 286. On doit signaler toutefois cette circonstance que, dans l'espèce du premier arrêt, il s'agissait d'une surenchère faite à suite d'une adjudication sur folle enchère, ce qui détermina l'application de l'art. 745, Code proc. civ., qu'on ne pouvait pas invoquer dans l'espèce de l'arrêt que nous rapportons aujourd'hui.

Lorsque dans la revente volontaire faite par l'adjudicataire sur expropriation forcée, l'acquéreur a été chargé de payer l'enregistrement du jugement d'adjudication, et de plus les frais d'expropriation fixés à 3000 fr., l'offre faite dans l'acte de surenchère de porter le prix de l'immeuble à un dixième en sus du prix principal, et à un dixième en sus des charges non appréciées dans l'acte de vente, est-elle suffisante? OUI.

Cette surenchère doit-elle être annulée, si le surenchérisseur n'a pas nommément offert le dixième en sus des frais d'expropriation liquidés dans la vente, et mis par cet acte à la charge de l'acquéreur? OUI.

GARRIGUES. — C. — GRENIER.

Jean-Louis Fabre s'était rendu adjudicataire du domaine de la Rivière, exproprié sur la tête du sieur Genest-Tallavignes. — Le 22 Mars 1834, il revendit ce domaine à Garrigues aux conditions suivantes, 1.° que ledit Garrigues paierait l'enregistrement du jugement d'adjudication en ce qui concernait le domaine de Rivière, formant le deuxième lot des biens expropriés; 2° de payer tous les frais d'expropriation concernant ledit Fabre, s'élevant à la somme de 3000 fr.; 3° de payer en sus des charges déjà énoncées une somme capitale de 14,000 fr.

Garrigues ayant fait aux créanciers inscrits, la notification prescrite par l'art. 2183, Code civ., Grenier, l'un de ces créanciers, fit une surenchère et offrit de porter ou faire porter le prix à un dixième en sus du prix principal, c'est-à-dire, à 15,400 fr., ainsi qu'à un dixième en sus des charges de ladite vente non appréciées dans l'acte.

Un jugement du 4 Septembre 1834 ayant déclaré cette surenchère valable, le sieur Garrigues releva appel de ce jugement.

L'intimé prétend que l'appel est tardif; il invoque les dispositions de l'art. 2187, Code civ., qui, en renvoyant aux formes établies pour les expropriations forcées, soumettait l'appel des jugemens rendus en cette matière aux délais abrégés réglés dans les poursuites d'expropriation.

De son côté, l'appelant, en soutenant la recevabilité de son appel, présente comme insuffisantes les offres du surenchérisseur, en ce que le prix principal de la vente n'était pas seulement de 14,000, mais de 17,000 fr., faisant entrer dans la formation de ce prix les 3000 fr. des frais d'expropriation, dont le paiement avait été imposé à l'acquéreur en sus de 14,000 fr., stipulés au profit du vendeur.

ARRÊT. — Attendu, sur la fin de non-recevoir, que le délai ordinaire de l'appel est de trois mois, à moins que la décision attaquée ne rentre dans le cas d'exception prévue par la loi; que l'art. 2187, Code civ., n'est applicable qu'à la revente sur enchère; mais qu'avant cette revente, il faut savoir, comme dans l'espèce, si la surenchère est valable ou non; que cette décision est essentiellement préjudiciable à la revente, et rentre, pour le délai de l'appel, dans le droit commun; — Attendu, au fond, que, d'après les dispositions combinées des art. 2183 et 2185, Code civ., tout créancier hypothécaire qui requiert la mise aux enchères et adjudications publiques de l'immeuble hypothéqué doit se soumettre à faire porter le prix à un dixième du prix principal, et des charges faisant partie du prix de la vente; — Attendu, en fait, que l'acte du 22 Mars 1834, contenant vente volontaire en faveur de Garrigues, imposa à ce dernier l'obligation de payer, 1° l'enregistrement du jugement d'adjudication; 2° les frais d'expropriation fixés à 3000 fr.; 3° une somme de 14,000 fr.; — Attendu que dans son acte de déclaration et notification de surenchère du 28 Juillet 1834, rectifié dans ses conclusions du 30 Août suivant, Grenier n'a fait offre de porter le prix du domaine qu'à un dixième en sus du prix principal, c'est-à-dire à 15,000 fr., et à un dixième en sus des charges de la vente non appréciées dans l'acte; — Attendu que Grenier n'a pas offert de porter le prix à un dixième en sus des charges appréciées dans l'acte, s'élevant à la somme de 3000 fr.; d'où il suit que la surenchère dont il s'agit

doit être annulée, comme ne portant pas sur l'entier prix et charges imposées à l'acquéreur, ce qui est une contravention à l'art. 2185, Code civ.; — Attendu que l'adoption de ce moyen rend inutile l'examen de la question relative à l'insuffisance de la cause offerte;

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée contre l'appel, et la rejetant, disant droit à l'appel, réformant, déclare nul et sans effet l'acte de surenchère faite par Grenier le 28 Juillet 1834 et tout l'ensuivi; ce faisant, ordonne que l'acte de vente consenti par Fabre à la partie de Verrière, sera exécuté selon sa forme et teneur, et qu'il sera passé outre à la procédure ayant pour objet la purgation des priviléges et hypothèques, et à la distribution par ordre du prix fixé dans l'acte de vente, après le jugement de l'appel relevé par Tallavignes de l'adjudication définitive, s'il y a lieu.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 5 Décembre* 1835. — Ch. som. — M. PODENAS, *prés.* — M. CLAPARÈDE, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. BÉDARIDE, DIGEON, AUDIBERT et BERTRAND, *avocats*, ARNAL, VERRIÈRE, SAVY et BARDET, *avoués*.

DROITS D'USAGE. — PRESCRIPTION. — EXERCICE. — PREUVE.

La preuve de l'exercice de droits d'usage dans une forêt, doit-elle résulter nécessairement de procès verbaux de délivrance ou d'actes équipollens, ou peut-elle aussi être faite par témoins? Résolu dans ce dernier sens.

Les faits possessoires de la part d'usagers dans une forêt particulière, ont-ils l'effet d'interrompre le cours de la prescription du droit d'usage, bien qu'ils n'aient point été précédés d'une délivrance par le propriétaire de la forêt? OUI. Rés. impl. (1)

Les époux GÉRARD. — C. — La commune de Cabasse.

Depuis un temps immémorial, les habitans de la com-

---

(1) Voy. sur cette question les arrêts rapportés dans ce Recueil, tome 28, page 214 et 220, et tome 31, page 351.

mune de Cabasse ont eu le droit d'aller faire dépaître leurs troupeaux et de prendre du mort bois et du bois mort dans la forêt dite *du Puy*, sise dans le terroir de ladite commune. — Cette longue possession fut corroborée par une transaction du 5 Novembre 1462, passée entre les seigneurs de Cabasse et de Luc, et qui établit entre ces deux communes un droit réciproque de parcours et de vaine pâture, sur toutes les terres et forêts non closes qui se trouvaient au-delà de la rivière de Linosse, et dont la forêt *du Puy* fait partie.

En 1821, le sieur Guerin, propriétaire de cette forêt, la croyant affranchie de toute servitude, ajourna le sieur Benestan, un des habitans de Cabasse, devant le tribunal de Brignolles, pour voir ordonner qu'inhibitions et défenses lui seraient faites, d'introduire à l'avenir ses troupeaux dans ladite forêt, et, en outre, pour se voir condamner au paiement de la somme de 90 fr., pour indemnité du dommage qu'il avait causé par son troupeau de chèvres, tant aux jeunes chênes verts qu'aux herbages. — Le 20 Mars 1822, le maire de Cabasse intervint dans cette instance pour demander que les habitans fussent maintenus dans les droits et usages qu'ils avaient sur la forêt.

1er Juin 1822, jugement qui accueille la demande de Guerin à l'encontre de Benestan, par le motif que le bois dans lequel celui-ci avait introduit son troupeau, était en taillis et défensable, et qu'en admettant les droits d'usage réclamés, ils n'auraient pu être exercés, et ordonne qu'il sera poursuivi, ainsi qu'il appartiendra, sur la demande en intervention.

L'instance entre le maire et Guerin, ainsi liée, resta impoursuivie pendant plus de dix ans.

Guerin étant décédé dans cet intervalle, le maire de Cabasse fit ajourner, en 1834, la dame Gérard, sa fille, en reprise d'instance, et, en même temps, il produisit au

procès la transaction de 1462, en vertu de laquelle la commune demandait à être maintenue dans la paisible possession et jouissance de tous les droits et usages qui lui étaient acquis sur la forêt *du Puy*.

Les époux Gérard contestèrent ces droits et prétendirent, qu'en admettant même qu'ils aient jamais existé, ils étaient éteints par le non usage pendant trente ans.

En cet état, le maire demanda subsidiairement d'être admis à prouver que depuis plus de trente ans avant le 20 Mars 1822, les habitans de Cabasse avaient constamment exercé leurs droits et usages accordés par la transaction précitée.

18 Juillet 1834, jugement ainsi conçu :

Attendu que la transaction du 5 Novembre 1462, n'est point le titre de concession des droits et facultés que la commune de Cabasse prétend avoir sur la forêt du Puy, appartenant actuellement à Louise Guerin, femme Gérard ; — Que cette transaction, passée entre les seigneurs de Luc et de Cabasse, a pour objet une concession réciproque de droits d'usage, dans des portions déterminées, des territoires de ces deux communautés, en faveur de leurs habitans respectifs ; — Mais attendu que la concession de ces usages à des étrangers en supposait l'exercice de la part des habitans eux-mêmes ; qu'il est évident que l'intention des parties fût de remettre en commun une partie de leur terroir pour que chacune pût indistinctement y puiser les moyens de pourvoir à ses besoins ; que, d'ailleurs, c'est ce qui résulte assez de quelques expressions insérées dans cet acte, et qu'il est de règle que lorsqu'il s'agit de pactes anciens, les simples énonciations servent de preuve ; — Attendu que le bois appartenant à la défenderesse, est situé dans les limites des terres que la transaction précitée livre aux usages des habitans de la commune de Luc, et suppose être soumis à ceux des habitans de la commune de Cabasse ; — Attendu, néanmoins, que ces usages ont pu s'éteindre par la prescription, et que ce serait le cas de décider qu'en effet la forêt de l'épouse Gérard en a été affranchie, s'il était vrai que depuis trente ans avant l'action intentée par la commune de Cabasse, ses habitans ne les exerçaient pas ; — Mais que l'allégation de ce non usage, avancée par la défenderesse, est repoussée par la com-

mune qui offre de faire la preuve par témoins des faits interruptifs de la prescription; — Attendu, à ce sujet, qu'une difficulté sérieuse et diversement résolue, se présente, celle de savoir si la preuve de l'exercice de droits d'usage dans une forêt, doit résulter de procès verbaux de délivrance ou d'actes équipollens, et s'il est vrai qu'elle ne peut pas être faite par témoins; — Qu'une distinction a été faite à cet égard, qu'il est permis de prendre en considération, malgré l'imposante autorité de la cour suprême, entre la possession qui doit faire acquérir un droit, et celle qui ne doit servir qu'à empêcher qu'il ne se perde; — Que la possession pour acquérir doit être pure de violence et revêtue des autres conditions prescrites par l'art. 2229, Code civ., tandis que l'art. 2243 n'exige d'autres conditions à l'acte interruptif, que d'être prolongé pendant un an. — L'interruption naturelle, en effet, est ce que les anciens jurisconsultes appelaient *usurpatio*, et cette expression n'exclut pas assurément la pensée de la violence. C'est un fait matériel annonçant, dans son auteur, une résistance aux entreprises de celui qui jouit; or, un fait de cette nature peut évidemment n'avoir aucun caractère de légalité; enfin, l'action en réintégrande, accordée à celui qui a été dépouillé par violence, et à celui-là seulement, suppose bien qu'un délit peut fonder l'interruption de la prescription, puisqu'il suffit de la tolérance du propriétaire pendant un an, et pour faire produire les effets d'une possession légitime à une spoliation violente; — Et cette distinction est conforme aux principes de justice, puisque la possession qui tend à acquérir, doit dépouiller le propriétaire, tandis que l'interruption ne doit que lui faire conserver son droit; — Qu'une autre distinction, inspirée par l'équité, commandée par le cours ordinaire des choses, doit être faite, encore, entre les bois de l'État ou des communes et ceux des particuliers. Sans mettre en question si l'ordonnance de 1669 soumettait les usagers à une délivrance préalable à l'égard des bois particuliers, il est incontestable qu'en fait, cette délivrance n'était ni concédée, ni demandée, et l'usager exerçait son droit au vu et su du propriétaire, sans qu'aucun acte constatât le consentement de celui-ci; de sorte qu'on peut avancer que les dispositions de l'ordonnance étaient, à l'égard des bois des particuliers, tombées en désuétude. Or, exiger actuellement de l'usager, pour la conservation de son droit, la preuve écrite d'une délivrance, dont il était implicitement dispensé, ce

serait le punir d'une négligence qui n'était pas son ouvrage, dont il était naturel qu'il recueillît le fruit, ou le rendre victime d'un piége que la fraude lui aurait tendu ; — Il y aurait d'autant moins de justice à le décider ainsi, que le particulier qui a le libre exercice de ses droits a pu renoncer à une mesure prescrite dans son intérêt ; s'il avait concédé une dispense de délivrance, il faudrait bien reconnaître que les actes des usagers ne seraient plus des actes clandestins et de violence, et qu'ils ont pu conserver leurs droits. Or, ce qu'on ne peut pas présumer des communes ou de l'État, il est permis de le présumer d'un simple particulier, c'est-à-dire, que la dispense a été verbale ou tacite ; et, certes, la preuve devrait en résulter du degré de publicité, de continuité, de tranquillité de l'exercice des usagers, de sorte qu'il serait vrai de dire que, dans ce cas, il en découlerait pour les tribunaux la nécessité d'être plus rigoureux sur les conditions de la preuve, sans qu'il s'en suivît cependant pour eux le devoir de la rejeter comme inadmissible ; — Attendu que le bois dont il s'agit, avant comme depuis la révolution, a appartenu à un simple particulier ; — Attendu que les jugemens correctionnels dont la défenderesse excipe, n'ont jamais atteint que des individus trouvés en délit dans les parties de bois non encore défensables, et qu'au surplus, loin d'exclure le fait matériel de l'usage, ils tendent, au contraire, à le faire supposer en en réprimant les abus ;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL a admis le maire de Cabasse à la preuve par lui offerte.

Appel des époux Gérard.

ARRÊT. — Attendu que la transaction de 1462, par les énonciations qu'elle renferme, donne des droits d'usage à la commune de Cabasse sur les bois de l'appelante ; — Attendu que de la preuve à laquelle la commune a été soumise, pour l'interruption de prescription, il peut résulter des actes auxquels le propriétaire soumis aux droits d'usage ait consenti ; que, dans ces circonstances, elle peut être utile pour le jugement du fond ;

Par ces motifs, LA COUR confirme.

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du 6 Juin* 1836. — Ch. civ. — M. BRET, *prés.* — Plaid. MM. DUFAUR et PERRIN, *avocats*, CONSTANS et JOURDAN, *avoués*

PÉREMPTION. — DEMANDE EN PÉREMPTION.

Les demandes en péremption sont-elles, comme toutes autres instances, sujettes à la péremption pour discontinuation de poursuites pendant trois ans? NON. (1)

ROMAN et PEISSON. — C. — Les hoirs BONNET.

Le 18 Septembre 1824, Roman et Peisson citèrent Bonnet, propriétaire à Aix, devant le tribunal civil de cette ville, pour voir casser et annuler pour cause de lésion l'acte de vente par eux consenti, le 3 Août 1822, en faveur du sieur Dor de la Fare, de diverses propriétés immobilières, situées au terroir de Barre, que ce dernier avait transmis à Bonnet, par une déclaration de command du même jour, moyennant la somme de 10,000 fr.

5 Mai 1826, jugement par lequel le tribunal d'Aix déclara Peisson et Roman non recevables dans leur demande, et mit, par conséquent, Bonnet hors d'instance et de procès.

Le 25 Mai suivant, Peisson et Roman relevèrent appel de ce jugement; mais n'ayant pas donné suite à l'instance d'appel qu'ils avaient introduite, Bonnet demanda la péremption de cette instance, par sa requête du 1.er Août 1829. Cette requête n'ayant été elle-même suivie d'aucun effet, à défaut de poursuites, pendant plus de cinq ans de la part de Bonnet, Roman et Peisson ont, à leur tour, demandé la péremption de la demande en péremption de Bonnet. — Ils soutiennent que la demande en péremption est une instance nouvelle et distincte de l'instance principale, et, par conséquent, se trouve éteinte et périmée aux termes des art. 397 et 401, Code de proc. civ., si elle n'a pas été poursuivie pendant trois ans; d'où ils

(1) Voy. sur cette question deux arrêts des cours de Montpellier et de Toulouse, rapportés dans ce Recueil.

concluent que Bonnet n'ayant pas donné suite pendant ledit délai à sa demande en péremption de l'instance d'appel par eux introduite, celle-ci doit revivre et être poursuivie sur ses derniers erremens.

ARRÊT. — Considérant qu'une demande en péremption n'est qu'un incident judiciaire, et n'a point le caractère d'une instance principale, puisque cette demande ne se forme et ne s'instruit que par un simple acte d'avoué à avoué; — Que, dès-lors, il ne saurait être que l'on pût détruire cette exception par une autre exception, en demandant la péremption de la demande en péremption; — Considérant que le résultat de cette nouvelle demande n'aurait plus l'effet qui appartient à la péremption, puisque ce résultat serait de faire revivre une action au lieu de l'éteindre; — Considérant que les hoirs Bonnet se trouvent régulièrement en cause, et que les diverses fins de non-recevoir, présentées dans les plaidoiries, ne sont pas fondées; — Considérant, ensuite, que la demande en péremption, formée par Michel-Hyacinthe Bonnet, de son vivant, contre Roman et Peisson, au sujet de l'instance d'appel introduite par ceux-ci contre ledit Bonnet, par exploit du 25 Mai 1826, est fondée, pour ladite instance d'appel avoir restée sans poursuites pendant plus de trois ans; — Que, dès-lors, il y a lieu d'accueillir ladite demande en péremption, et de déclarer éteinte l'action en rescision dont il s'agit;

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter à la demande en péremption de Roman et Peisson, dont elle les a démis et déboutés, faisant droit, au contraire, à la demande en péremption formée par feu Michel-Hyacinthe Bonnet, déclare éteinte et périmée l'instance d'appel introduite par Roman et Peisson, par exploit du 25 Mai 1826, contre ledit Bonnet.

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du* 20 *Août* 1836. — Ch. correct., jug. civ. — M. D'ARLATAN-LAURIS, *prés.* — Plaid. MM. ROMIEU et MOUTTE, *avocats*, CHAUBET et CONSTANS, *avoués.*

INSCRIPTION DE FAUX. — RÉCEPTION DE L'INSCRIPTION ET ADMISSION DES MOYENS DE FAUX. — CUMUL. — JUGEMENT. — ACTE DE L'ÉTAT CIVIL. — FAUSSE ÉNONCIATION. — PREUVE.

En matière de question d'état, lorsqu'une des parties s'est inscrite en faux contre un acte produit au procès, le tribunal peut-il, en se fondant sur la pertinence des faits par elle articulés en instruction du fonds, en rattacher la preuve à ladite inscription, et cumuler dans un seul et même jugement et la réception de l'inscription en la forme et l'admission des moyens de faux? NON.

En cas de négative, *peut-on, laissant de côté l'inscription de faux, admettre la preuve de la fausse énonciation de l'acte de l'état civil*? En d'autres termes, *les tribunaux peuvent-ils admettre la preuve de la fausseté de l'énonciation d'un acte de l'état civil, contre lequel il n'y a pas eu d'inscription de faux*? OUI.

MAGDELEINE REYNIER. — C. — Les hoirs REYNIER.

Voici les faits qui ont donné lieu au procès.

Le 18 Novembre 1808, la dame Bonnet, épouse Reynier, accoucha d'une fille qui fut inscrite sur les registres de l'état civil de la commune de Lorgues (Var), sous les noms de *Magdeleine Reynier*. — Le sieur Reynier, absent depuis long-temps de la maison conjugale, conçut quelques soupçons sur la légitimité de cet enfant, hâta son retour et manifesta ses soupçons avec un tel éclat, que la dame Reynier fut obligée d'éloigner de chez elle l'enfant qui ne pût inspirer que de la haine à son père et troublait la paix intérieure de la famille.

Confiée d'abord à une nourrice chez laquelle elle passa quatre ans, Magdeleine fut mise ensuite et successivement dans diverses maisons d'éducation en qualité de pensionnaire, sous le nom de *Rose Alleman*; elle se trouvait à

Aix, chez les religieuses du Saint-Sacrement, quand sa mère mourut.

La mort de la dame Reynier survint en 1818. — Depuis ce moment, le sieur Reynier n'ayant plus à garder des ménagemens envers sa femme, résolut d'écarter à jamais l'enfant de la famille à laquelle elle appartenait. Dans ce but il vint à Aix, enleva à Magdeleine tous les objets que sa mère lui avait laissés, et qui auraient pu la guider dans les recherches de sa filiation, la retira de chez les religieuses du Saint-Sacrement, et la plaça chez les sœurs grises. — Là elle reçut un nouveau nom, celui de *Marie Agathe*.

Jusque-là l'intrigue fut habilement conduite, mais elle n'était pas encore assez embrouillée pour faire disparaître entièrement les traces de la filiation; il fallait faire davantage et on le fit. — En 1821, on plaça dans la même communauté des sœurs grises une jeune personne, nommée *Françoise Evesque*, du même âge et du même pays que la demoiselle Reynier. Dès qu'elle fut entrée dans la communauté, on substitua le nom de *Rose Alleman* à celui de *Françoise Evesque*; dès cet instant, ce qu'on avait dit de la première *Rose Alleman* (la demoiselle Reynier) fut dit de la seconde; elle passa pour la fille de la dame Reynier, et fut transportée à Dole (Jura), où elle resta jusqu'en 1827, époque à laquelle elle mourut, au mois d'Avril, âgée de dix-huit ans. — Marie Agathe, au contraire, fut transportée à Boulogne sur mer, où elle demeura dix ans sans aucune nouvelle de sa famille.

Ce n'est qu'en 1832 qu'elle revint à Lorgues chercher ses parens. Mais au moment où elle allait quitter le couvent, on lui donna un acte de naissance portant les noms de *Françoise Evesque*; aussi c'est sous ce dernier nom qu'elle reparut dans son pays. Après de longues recherches, elle réussit à retrouver sa véritable famille, et ne tarda pas à réclamer son état et les droits qu'elle avait dans la succession de sa mère. — A cet effet, elle s'adressa aux

héritiers de la dame Reynier. Ceux-ci lui opposèrent l'acte de décès de Magdeleine Reynier, décédée à Dole le 26 Avril 1827, à l'âge de vingt-six ans et demi.

Le 22 Mai 1835, la demoiselle Reynier s'inscrivit en faux contre cet acte. — L'instance étant engagée, elle demanda le partage de la succession de sa mère, et offrit de prouver de nombreux faits qu'elle articula, et desquels doit résulter sa filiation dans la famille Reynier.

Par jugement du 28 Août suivant, le tribunal de Draguignan, reconnaissant dans ces divers faits, et dans les actes de naissance et de décès joints aux différens extraits des registres de la communauté religieuse, produits au procès, des indices graves d'une substitution de personnes; considérant qu'en l'état de ces faits et dans des circonstances aussi graves, il y avait non-seulement des garanties suffisantes pour l'admission de la preuve testimoniale, mais même qu'il y a devoir pour le juge d'aller à la recherche de la vérité; — Considérant ensuite que l'action incidente en faux, se liait essentiellement dans l'espèce à l'action principale en réclamation d'état; que le but et les moyens étaient pour ainsi dire identiques; — Considérant, enfin, qu'on n'avait pas contesté la pertinence et l'admissibilité des faits ou moyens articulés par la demanderesse dans les conclusions subsidiaires; — Avant dire droit aux fins et sans rien préjuger quant à ce, faisant droit aux conclusions subsidiaires de la demoiselle Reynier, admit l'inscription de faux incident par elle proposée contre l'acte de décès opposé par les adversaires, ainsi que les faits ou moyens de faux par elle articulés; ordonna, par conséquent, le dépôt au greffe de l'extrait dudit acte, et que la demoiselle Reynier rapporterait la preuve par témoins des faits qu'elle avait allégués.

Appel de ce jugement de la part des hoirs Reynier. Ils reprochent d'abord plusieurs nullités à ce jugement. La première consiste en ce qu'il a statué par *ultrà petita*

sur une inscription de faux sur laquelle il n'avait pas été conclu ; ensuite, qu'il a ordonné une instruction simultanée sur l'incident de faux et sur le fonds, sans avoir prononcé la jonction au fond des prétendus moyens de faux. — En troisième lieu, qu'il a admis comme moyens de faux de simples conclusions subsidiaires au fond ; et, enfin, qu'ayant cumulé en un seul jugement la réception de l'inscription de faux, en la forme, avec l'admission des prétendus moyens de faux, il a privé les appelans de fixer par écrit leur réponse à ces moyens tout au moins prématurément et illégalement présentés. Leur avocat soutient, par conséquent, que les formalités voulues par les art. 218 et suivans, Code de proc. civ., n'ayant pas été observées par les premiers juges, il y a lieu à renvoyer les parties conformément à l'art. 472 du même Code, devant un autre tribunal, pour y être procédé sur l'inscription de faux.

ARRÊT. — Attendu, quant aux nullités invoquées contre le jugement, que la demande en preuve de divers faits articulés dans les conclusions subsidiaires de l'intimé, en première instance, se référait bien évidemment au fond de la contestation sans que rien dénotât l'intention de rattacher cette preuve à une inscription de faux incident, que l'intimée avait laissée et laissait encore impoursuivie ; que sa partie adverse aurait eu le droit, sans doute, de demander, qu'avant de poursuivre le jugement sur le fond, l'intimée fût tenue, soit de suivre son inscription de faux, soit de s'en désister formellement ; mais que ne l'ayant pas fait, il n'appartient pas au juge de suppléer à cet égard le fait de la partie, et moins encore de déclarer *officio* l'inscription de faux admise, en rattachant à ladite inscription la preuve des faits articulés en instruction du fond ; qu'en agissant ainsi, les premiers juges ont jugé *ultrà petita*, et, de plus, en cumulant dans un seul jugement la réception de l'inscription en la forme et l'admission des moyens de faux, ils ont confondu et réuni deux périodes de la procédure en faux incident qui, d'après la loi, doivent être distinctes ; — — Attendu que ces vices de leur jugement doivent en faire prononcer la nullité, et qu'on est conduit alors à examiner si la preuve qu'ils ont admise ne devait pas toujours être ordonnée dans

le sens de la demande, c'est-à-dire, à l'effet de prouver l'état réclamé par l'intimée, et, par suite, son droit au partage de la succession de sa mère, qui est l'objet de sa demande originaire; — Quant à la question de savoir si la preuve des faits articulés peut être admise, en laissant de côté l'inscription de faux: — Attendu, en premier lieu, que les faits articulés n'ont pas pour objet de prouver sa fausseté matérielle de l'acte de décès de Magdeleine Reynier, mais d'établir seulement que cet acte considéré comme vrai dans tout ce qui est attesté par l'officier public, n'est point applicable à l'intimée; — Attendu, en second lieu, que lorsqu'il s'agit d'une preuve de filiation dans les cas prévus par l'art. 323, Code civ., la preuve par témoins peut être reçue contre la vérité des déclarations faites par les comparaissans dans un acte de l'état civil, sans qu'il y ait nécessité d'attaquer cet acte par la voie de l'inscription de faux; — Attendu que l'intimée reproduit devant la cour des conclusions subsidiaires qu'elle avait prises en première instance, et demande, comme alors, d'être admise à la preuve des divers faits qui se réfèrent à l'instruction et au jugement du fond de la contestation; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges, en ce qui concerne la pertinence des faits et leur admissibilité, par application de l'art. 323, Code civ.;

Par ces motifs, LA COUR dit qu'il a été mal jugé et prononcé sur choses non demandées, 1.° en ce que les premiers juges ont admis une inscription de faux incident, sans qu'il y ait eu, à cet égard, aucune conclusion des parties; 2.° en ce qu'ils ont admis comme moyens de faux la preuve de divers faits articulés à une autre fin; annulle, en conséquence, le jugement dont est appel, et faisant ce que les premiers juges auraient dû faire, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir, opposée par les appelans, dont ils sont démis et déboutés, admet l'intimée, avant dire droit au fond et sans y rien préjuger, à prouver même par témoins. (Suivent les faits à prouver.)

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du* 17 *Août* 1836. — Ch. réu. — M. PATAILLE, 1.er *prés.* — Plaid. MM. PERRIN et LABOULIE, *avocats*, GRANON et CHARLES, *avoués*.

EXPROPRIATION FORCÉE. — ADJUDICATION. — EVICTION. — GARANTIE. — POURSUIVANT.

L'adjudicataire sur expropriation forcée qui souffre éviction a-t-il une action en garantie contre le poursuivant? NON, il n'a que le droit de demander aux créanciers la restitution du prix qu'il leur a payé. (1)

WESTERWALD. — C. — PABST.

Westerwald s'était rendu adjudicataire de plusieurs immeubles expropriés à la requête du sieur Pabst sur la tête de Laurent Meyer. — Après le décès de ce dernier, les héritiers de Marie-Eve Cadell, sa femme, intentèrent contre l'adjudicataire une action en déguerpissement. Westerwald recourut en garantie contre Pabst, en sa double qualité de poursuivant et de dernier créancier colloqué. — Pabst repoussait cette action en soutenant que n'étant point vendeur, et sa poursuite étant à l'abri de toute critique, il ne pouvait être soumis à aucune garantie. Comme créancier dernier colloqué, il offrait sur le bureau de restituer les sommes par lui touchées.

26 Mai 1835, jugement du tribunal civil de Colmar, en ces termes :

Attendu que le sieur Westerwald n'a été saisi des bien revendiqués que par l'adjudication qui lui en a été faite sur l'expropriation poursuivie sur Laurent Meyer ; — Attendu qu'aux termes de la loi, l'adjudication sur saisie-immobilière ne transmet à l'acquéreur que les droits qu'avait la partie saisie sur les biens par lui acquis ; — Attendu qu'il est établi dans la cause que les immeubles dont le délaissement est demandé, étaient des propres de la femme Meyer ; qu'après le décès de cette femme, le mari n'a plus eu d'autres droits sur ces biens que ceux d'usufruit que lui avait accordés sa femme par son testament de 1823 ; que, par suite, l'expropriation n'a pu comprendre que le même droit

(1) Voy. *suprà*, page 224, M. Rolland de Villargues en son *répert.*, v.° *Expropriation forcée*, n.° 85, et M. Carré, sur l'art. 731, Code proc. civ.

d'usufruit, et que l'acquéreur n'a été saisi d'aucun autre droit; — Attendu que Meyer, usufruitier, étant décédé, les demandeurs, nu-propriétaires des biens, ont été fondés à demander la remise, et que l'adjudicataire n'a aucun droit ni titre pour les conserver; que, dès-lors, la demande est fondée : — Quant à la demande en garantie formée par le défendeur contre Pabst : — Attendu que la cause de la dépossession du défendeur ne provient pas d'un vice de la procédure de saisie-immobilière suivie par le sieur Pabst qui mettait l'acquéreur dans le cas d'être recherché dans sa propriété; que la demande principale ne prend pas naissance dans l'inobservation des formalités prescrites, dont le poursuivant doit être garant, mais bien dans un vice de la propriété saisie; — Attendu que le poursuivant ne peut devoir aucune garantie pour ce fait; que l'adjudicataire qui achetait les immeubles ne les acquérait que conformément à la loi, et notamment à l'art. 731, Code pr. civ., et qu'il ne peut lui être dû aucune garantie de la part du poursuivant; que l'adjudicataire évincé a droit de rentrer dans le prix par lui payé aux créanciers; qu'à cet égard, le sieur Pabst, offrant la restitution de ce qu'il a reçu comme créancier, fait une offre satisfactoire en y ajoutant les intérêts; qu'à l'égard des frais et enregistrement payés par l'adjudicataire, il a perçu des fruits;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, sans s'arrêter à la demande en garantie, etc.

Appel.

ARRÊT. — LA COUR, adoptant les motifs des premiers juges, confirme.

Cour royale de Colmar. — *Arrêt du 22 Mars 1836.*

JUGEMENT D'ORDRE. — APPEL. — DERNIER CRÉANCIER COLLOQUÉ. — DÉPENS.

En matière d'ordre, *lorsque le jugement est attaqué par celui dont l'allocation est réellement la dernière en rang, l'appelant doit-il être condamné aux dépens pour ne s'être pas borné à intimer l'avoué du créancier dernier colloqué* ? OUI.

ROBY. — C. — CASSE, BASTIÉ et autres.

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes de l'art. 760, Code proc. civ., l'avoué du dernier créancier colloqué aurait dû seul être intimé sur l'appel; que lorsque le jugement est attaqué par celui dont l'allocation est réellement la dernière en rang, il n'y a pas moins lieu à l'application de cet article, et qu'il doit s'exécuter par l'assignation donnée devant la cour à l'avoué de celui dont la collocation précède immédiatement la sienne; que cette marche, conforme à l'esprit aussi-bien qu'au texte de la loi, garantit également les droits des créanciers; qu'ils ne devaient donc pas tous être intimés; que l'abbé Roby qui a cité, sans nécessité, en cause d'appel, Casse, Bastié et Bonnecarrère, doit être condamné aux dépens envers eux; qu'il faut passer comme frais de poursuite ceux qui ont été exposés par lui contre le poursuivant et M.e Mariande, comme aussi les frais faits par ceux-ci;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 13 *Août* 1836. — 2.e Ch. — M. MARTIN, *prés.* — M. TARROUX, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. SOUEIX, DELQUIÉ, EUGÈNE DÉCAMPS et FÉRAL, *avocats*, B. GASC, ESPARBIÉ, P. GASC et MAZOYER, *avoués*.

VENTE. — DONATION DÉGUISÉE. — ENFANS. — RÉSERVE. — ACTION.

Les enfans de celui qui a fait une donation déguisée sous forme de vente, sont-ils fondés à demander leur réserve sur les biens prétendus vendus, sans qu'on puisse leur opposer l'autorité de la chose jugée résultant d'un arrêt qui aurait déclaré leur auteur irrecevable à attaquer comme simulé ledit acte de vente? OUI.

Les enfans DELGA. — C. — DUBOIS.

ARRÊT. — Attendu que par son arrêt du 4 Août 1834, la cour a jugé que la veuve Delga était irrecevable à attaquer comme simulé, un acte de vente dans lequel elle avait été partie; que de cette décision ne résulte pas l'autorité de la chose jugée contre ses enfans, quand ils prétendent que ce même acte contient une

donation déguisée ; qu'ils procèdent en une autre qualité, puisqu'ils agissent non du chef de leur mère, mais de leur propre ; que la demande actuelle n'est pas la même qui a fait l'objet de l'arrêt, lors duquel la veuve Delga concluait à l'annulation de la vente, tandis que ses enfans provoquent la réduction de la donation ; qu'ainsi leur action est recevable ; — Attendu, au fond, que la veuve Delga avait de nombreux créanciers, lorsque le 18 Décembre 1825, elle consentit à Dubois l'acte de vente dont il s'agit ; qu'elle a toujours affirmé que cet acte qui n'était pas sérieux, n'avait eu pour objet que de soustraire ses biens aux poursuites dont elle était menacée ; que toutes les circonstances de la cause prouvent la vérité de son assertion..... Que si Dubois a conservé la propriété des biens prétendus vendus, parce que la veuve Delga a été irrecevable à quereler la transmission qu'elle en avait ainsi faite, cette propriété a été transférée à titre gratuit sur la tête du sieur Dubois ; que le fait suffit, sans qu'il soit besoin de rechercher la volonté des parties, pour déclarer que les enfans doivent garder leur réserve légale dans la succession de leur mère au mépris d'une semblable aliénation, alors, surtout, que Dubois étant le gendre de la veuve Delga, on peut dire qu'il a été la personne interposée au moyen de laquelle ladite Delga a voulu faire un avantage indirect en faveur de sa fille ; — Qu'ainsi le tribunal de Villefranche a fait une juste application du droit à la cause, en déclarant que le quart des biens compris dans l'acte du 18 Décembre 1825, appartiendrait à Dubois, et que les autres trois quarts seraient distribués aux héritiers de la veuve Delga, sauf le précomptement des sommes que Dubois prouvera avoir payées à la décharge de celle-ci ;

Par ces motifs, LA COUR confirme.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 16 *Juillet* 1836. — 2e Ch. — M. MARTIN, *prés.* — M. TARROUX, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. DELQUIÉ et BOUDET, *avoc.*, GUIRAUD et DELHOM, *avoués.*

PIGEONS. — RÈGLEMENT MUNICIPAL. — SANCTION.

Celui qui néglige de tenir ses pigeons enfermés aux époques fixées par les règlemens municipaux, est-il passible de quelque peine ? NON, la seule sanction de l'art. 2 de la loi du 4 Août 1789, c'est que les pigeons laissés

en liberté sont considérés comme gibier, et que chacun a le droit de les tuer sur son terrain.

Le maire a-t-il le droit et le devoir de fixer les époques de la fermeture des colombiers? OUI.

Mais est-ce commettre une contravention de police que de ne point se soumettre à cette fixation? NON.

Le fait est-il exclusivement régi par la loi de 1789? Oui; le §. 15 de l'art. 471, Code pénal, modifié en 1832, n'a rien innové à cet égard.

Le propriétaire a-t-il le choix ou de fermer son colombier, ou de laisser tuer ses pigeons comme gibier? OUI.

Le Ministère public. — C. — N....

De nombreux arrêts de la cour de cassation avaient constamment résolu la question en ce sens (1); et cette manière d'interpréter la loi paraissait d'autant plus conforme à son texte et à son esprit, que le comité féodal de l'assemblée constituante avait donné, le 23 Juillet 1790, un avis portant que le défaut de clôture des colombiers, a seulement pour effet d'exposer les pigeons à être tués par chaque propriétaire sur son terrain, et qu'il n'est permis ni aux municipalités, ni aux communautés d'habitans, d'étendre cette peine ou d'en prononcer une autre quelconque.

Malgré ces antécédens, une poursuite fut dirigée en 1835 devant le tribunal de police municipale de Braîne pour contravention à un règlement municipal sur la clôture des colombiers; mais le juge de paix décida qu'aucune peine n'était applicable à ce fait, spécialement prévu par la loi de 1789.

---

(1) Voy. les arrêts des 6 Août 1813 et 27 Juillet 1820, M. Sirey, 1816-1-24 et 1821-1-404; M. Favard de Langlade, en son *Répert.*, v.° *Colombier*; M. Henrion de Pansey, *Compétence des Juges de Paix*, chap. 9, page 68 et suiv., de la neuvième édition.

Ce jugement fut cassé par un premier arrêt de la cour suprême, qui posa en principe que, toutes les fois qu'un maire prenait un arrêté dans les limites de ses attributions, ceux qui ne se conformaient pas à cet arrêté, étaient passibles de l'amende prononcée par l'art. 471, Code pén.

La cause renvoyée devant le tribunal de police de Soissons, y fut jugée contrairement au nouveau système adopté par la cour de cassation. — Nouveau pourvoi. — Second arrêt de cassation, motivé principalement sur ce que le §. 15, inséré en 1832 dans l'art. 471, Code pén., avait étendu l'action des tribunaux de police, et qu'il suffisait qu'un arrêté municipal fût légalement pris, pour que le juge de paix fût tenu d'appliquer une amende. Par suite de la cassation, renvoi devant la cour royale d'Amiens, toutes chambres assemblées.

Devant cette cour, le défenseur du prévenu s'est d'abord attaché à démontrer qu'il y avait, sur la fermeture des colombiers, une loi spéciale qui ne permettait point de recourir à des principes généraux. Il établit que la loi de 1789 et les règlemens faits en vertu de cette loi, tendent seulement à ce que le propriétaire des pigeons ait le choix ou de les retenir, ou de les perdre. S'il préfère que ses pigeons deviennent *gibier*, il ne commet en cela aucune contravention punissable. La loi, en posant l'alternative, porte en elle-même sa sanction.

Ce point de droit universellement admis, a-t-il été modifié par l'insertion du §. 15, dans l'art. 471, Code pén.? Nullement. Ce §. 15 n'est pas introductif d'un droit nouveau. Le principe qu'il énonce était constamment admis par la jurisprudence; on le déduisait du Code de Brumaire an 4. Si en 1832, il a été textuellement inséré dans le Code pénal, ce fut uniquement pour rendre inutile le recours à une législation antérieure, et pour appuyer la jurisprudence sur un fondement inébranlable. Mesure d'ordre et de prudence, mais point du tout innovation.

D'après le texte même de ce §. 15, les arrêtés municipaux ne sont sanctionnés par l'amende municipale qu'autant qu'ils sont rendus en exécution des lois de 1790 et 1791; or, ces lois sont absolument muettes sur la fermeture des colombiers. Les mots *règlemens faits par l'autorité administrative*, qui se trouvent au commencement de la phrase, ne peuvent s'appliquer aux arrêtés municipaux, autrement, il y aurait redondance et non sens. D'ailleurs, il faudrait que le règlement fût légalement fait; or, le règlement serait illégal s'il tendait à donner à la loi de 1789 une sanction repoussée par cette loi.

L'arrêt suivant adopta les principes de la défense contrairement aux conclusions du ministère public.

ARRÊT. — Considérant que ce qui est relatif à la clôture des colombiers a été réglé par la loi du 4 Août 1789, qui ne contient d'autre sanction que la faculté accordée au propriétaire de champ de tuer les pigeons sur son terrain, dans le temps où ils doivent être enfermés; — Que l'art. 471, §. 15, Code pén., ne punit les contraventions aux règlemens ou arrêtés publiés par l'autorité municipale, qu'autant qu'ils l'ont été en vertu des art. 3 et 4 de la loi du 24 Août 1790, et de l'art. 46 de la loi du 22 Juillet 1791; — Que la première partie de ce paragraphe ne saurait s'appliquer aux règlemens de l'autorité municipale, puisqu'ils sont l'objet de la disposition spéciale qui suit immédiatement; — Que, dès-lors, la violation de l'arrêté du maire de Chassenay n'est passible d'aucune peine de police;

Par ces motifs, LA COUR renvoie le prévenu de la plainte, sans dépens.

Cour royale d'Amiens. — *Arrêt du 22 Juillet* 1836. — Ch. réun. — M. DE CAMBON, 1.er *prés.* — M. GILLON, *proc.-gén.* — Plaid. M. CRETON, *avocat.*

CONTRAINTE PAR CORPS. — ACQUIESCEMENT.

Lorsqu'un jugement du tribunal de commerce prononçant une condamnation par corps, est périmé faute d'exécution dans les délais fixés par la loi, l'acquiescement du débi-

teur a-t-il pour effet de faire revivre le jugement, même au chef de la contrainte par corps? OUI. (1)

L..... — C. — N....

Le 6 Janvier 1826, le tribunal de commerce de la Seine rendit contre le sieur L.... un jugement par défaut, prononçant la contrainte par corps. — Le 4 Janvier 1828, le créancier du sieur L.... fit cession de sa créance à une autre partie. Le débiteur intervint à l'acte de transport, et, dans le but d'obtenir un délai de cinq années, il acquiesça au jugement de condamnation, quoique ce jugement fût périmé pour n'avoir pas été exécuté dans les six mois.

Une tentative d'exécution de ce jugement ayant été faite contre le débiteur, celui-ci attaqua devant le tribunal de Caen le jugement consulaire, et soutint que l'acquiescement devait être considéré comme nul, au moins quant au chef qui prononçait la contrainte par corps, par le motif qu'on ne pouvait, d'après la loi, (art. 2063, Code civ.,) se soumettre volontairement à cette contrainte. — Jugement qui rejette cette prétention.

Appel.

ARRÊT. — Considérant que s'il résulte des dispositions de l'art. 2063, Code civ., que la contrainte par corps ne peut être stipulée hors des cas prévus par la loi, telle n'est pas l'hypothèse dans laquelle doivent être placées les parties, puisque l'origine de la créance était des effets de commerce, ou au moins des obligations auxquelles ce caractère doit être attribué, tant que le contraire ne sera pas décidé, et que l'acte intervenu entre les parties avait pour but de déterminer les effets d'un jugement commercial rendu entre elles, pour l'exécution de ces mêmes obligations, cas prévu par l'art. 2067 du même Code; — Considérant qu'il n'est pas, dès-lors, exact de prétendre ni que les parties ont transigé sur la contrainte par corps, ni que le sieur L.... ait, à cet égard,

(1) Voy. le Mémorial, tome 32, page 269.

consenti une condamnation volontaire, ni ait aliéné sa liberté, puisque ce mode d'exécution était la conséquence de la nature des obligations par lui souscrites, dont, en dehors du jugement du 6 Janvier 1826, le créancier était, lors de l'acte des 4 et 5 Janvier 1828, complètement le maître de faire usage; puisque ces obligations, tant que leur nature au moins apparente n'était pas détruite, lui donnaient le droit d'obtenir un nouveau jugement qui lui aurait conféré le pouvoir d'user de la contrainte par corps; — Considérant, en définitive, qu'en souscrivant l'acquiescement contre lequel l'appelant veut maintenant revenir, celui-ci n'a eu pour but que d'obtenir, à ce moyen, un terme de paiement long et favorable; que rien ne prouve, dès-lors, que son intention fût, sans aucun motif connu, de consentir une condamnation par corps volontaire, et hors les cas prévus par la loi, puisqu'il n'est nullement démontré dans l'espèce, ni par des actes, ni par des présomptions graves, que les parties se seraient entendues pour la créer collusoirement;

Par ces motifs, LA COUR confirme.

Cour royale de Caen. — *Arrêt du* 30 *Août* 1836. — 1.re Ch. — M. RÉGNAULT, *prés.*

ADMINISTRATION DES DOMAINES. — CONTUMAX. — ACTION JUDICIAIRE. — REPRÉSENTANT. — CURATEUR. — ASSIGNATION. — DOMICILE. — CONCORDAT. — FAILLI. — BANQUEROUTE FRAUDULEUSE.

L'administration de l'enregistrement et des domaines, a-t-elle seule capacité pour représenter en justice, pendant le délai de grâce, l'individu condamné par contumace à une peine afflictive et infamante? OUI.

En conséquence, *les poursuites faites contre un curateur, et non contre le directeur des domaines, sont-elles nulles, comme dirigées contre une personne sans qualité pour y défendre?* OUI. (1)

---

(1) Voy. arrêts conformes de la cour de Toulouse, du 4 Août 1814, M. Victor Fons, *Jurisprudence inédite*, v.° *Contumace*, et de la cour de Montpellier, du 19 Mars 1836, rapporté *Suprà*, page 73.

Lorsqu'il y a lieu d'intenter une action civile contre le contumax dont la résidence en pays étranger est un fait notoire, l'assignation doit-elle néanmoins lui être donnée à son dernier domicile en France, toutes les fois qu'il n'est intervenu aucun changement légal de domicile? OUI.

Les créanciers du failli peuvent-ils être liés par le concordat, lorsque, postérieurement à cet acte, le failli a été condamné comme banqueroutier frauduleux? NON.

COSTE. — C. — VACQUIER.

En 1834, Vacquier, négociant à Frontignan, tombe en faillite. Plusieurs plaintes criminelles sont portées contre lui, mais les opérations de la faillite entravent long-temps la procédure criminelle. Enfin, en Juillet 1835, avant que l'instruction criminelle ait été commencée par le juge d'instruction, Vacquier concorde avec ses créanciers et le tribunal de commerce de Cette le déclare excusable et susceptible de réhabilitation. Le ministère public active aussitôt les poursuites, et, le 5 Décembre 1835, Vacquier est condamné par contumace à quinze années de travaux forcés et à l'exposition.

Peu de temps après, Coste, banquier à Montpellier, créancier de Vacquier, *qui n'avait été appelé à aucune des opérations de la faillite ni du concordat*, assigne Vacquier, alors en fuite et notoirement établi à Odessa, en paiement de quatre lettres de change. L'assignation est donnée à Frontignan, ancien domicile de Vacquier. Un curateur à la succession vacante de Vacquier est nommé par le tribunal civil de Montpellier, et contre ce curateur le tribunal de commerce de Cette déclare que le concordat ne peut être opposé à Coste qui n'y a point été partie, et condamne Vacquier, purement et simplement, au paiement des lettres de change.

Appel devant la cour. M. l'avocat-général Parès arrête

les débats à leur origine, en soutenant que le sieur Vacquier n'est pas légitimement représenté; qu'il n'y avait pas lieu de lui nommer un curateur, et que l'administration des domaines avait seule qualité pour le représenter en justice.

26 Mars 1836, arrêt en ces termes :

Attendu que Vacquier a été condamné par contumace à la peine des travaux forcés à temps, par arrêt de la cour d'assises du département de l'Hérault, en date du 5 Décembre 1835; que, dès-lors, la régie des domaines seule devrait figurer devant la cour, comme le représentant dans l'exercice de ses actions, tant actives que passives, mobilières et immobilières, comme dans la gestion et administration de ses biens, en vertu du séquestre; que tel est le véritable esprit de la législation qui régit les contumaces; que la cour de céans, présente chambre, l'a ainsi jugé par son arrêt tout récent, du 19 Mars courant, dans la cause de Fabry contre l'administration des domaines, sur la demande formelle de cette administration; que, puisque, celle-ci n'est point dans l'instance d'appel, la cause n'est pas en règle; — Attendu que les obligations de l'administration des domaines relativement au séquestre sont de rigueur et non facultatives, d'après la combinaison des art. 465 et 471, Code instruct. crim, et qu'il ne dépend pas d'elle de s'en affranchir, — Attendu que l'art. 29 du Code pén. ne s'applique qu'au cas où les condamnations sont contradictoires et définitives; que, d'ailleurs, cet article exige la nomination d'un tuteur et d'un subrogé-tuteur pour représenter les condamnés, tandis que, dans l'espèce, c'est un curateur qui a été nommé; en sorte que, même en cas d'application de cet article, ce qui n'est et ne saurait être, la cause ne serait pas non plus en règle; — Attendu que, de ce qui vient d'être dit, il suit que Me Jean, avoué curateur, nommé à Vacquier par le tribunal de première instance de Montpellier, est sans qualité pour le représenter dans la présente instance d'appel;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

L'administration des domaines mise ainsi en cause, Me Durand soutient, dans l'intérêt de Vacquier, 1° que l'assignation donnée à Vacquier est nulle, comme n'étant

pas donnée au domicile véritable de Vacquier ; 2° que le concordat s'opposait à la condamnation prononcée contre Vacquier. Coste soutient, au contraire, par l'organe de Me Anduze, que nul changement légal de domicile n'est intervenu ; que le concordat ne peut être opposé à Vacquier, à qui il est tout-à-fait étranger, et enfin, que le concordat passé avec un banqueroutier est nul.

Ce moyen a particulièrement attiré l'attention de M. de Saint-Paul, substitut du procureur-général. Par les termes et par l'esprit de l'art. 521, Code de com. Ce magistrat s'est attaché à faire voir que la loi proscrivait absolument tout concordat fait avec un banqueroutier ; qu'elle n'aurait voulu ni pu vouloir accorder la faveur du concordat qui ne profite qu'au débiteur, et qui est tout-à-fait exceptionnel du droit commun, qu'à des débiteurs de bonne foi et non à des hommes solennellement déclarés banqueroutiers ; qu'il importait peu que la déclaration de banqueroute fût intervenue avant ou après le concordat, puisqu'elle n'aurait pu avoir pour cause que des faits constitutifs de la faillite. Il a soutenu que c'était là une nullité d'ordre public que pouvait opposer non-seulement le sieur Coste, étranger au concordat, mais tout signataire du concordat, par l'action pour cause de dol et de fraude, le concordat, étant frauduleux comme la faillite même. Jetant un coup d'œil sur la procédure criminelle, il a fait voir de plus qu'en fait, ce concordat, surpris aux créanciers et au tribunal de commerce qui l'a homologué, n'aurait été qu'une cause d'iniquité de plus, et que la cour d'assises n'aurait pas hésité à le regarder plutôt comme une preuve nouvelle de la banqueroute que comme une pièce à la décharge de l'accusé, qu'elle déclarait cependant excusable et susceptible de réhabilitation.

Arrêt. — Attendu, sur le moyen de nullité de l'assignation introductive d'instance, que Vacquier, avant sa faillite, était domicilié à Frontignan ; qu'aucune déclaration de changement de domicile

n'a été faite à la municipalité de cette commune, aux termes de l'art. 104, Code civ.; que, dès-lors, suivant l'art. 105 du même Code, l'intention de fixer son domicile en tout autre lieu doit résulter des circonstances; que, dans l'espèce, il n'existe aucune circonstance de nature à établir et justifier cette intention de la part de Vacquier; qu'ainsi l'assignation a été valablement et régulièrement signifiée à Vacquier, dans la commune de Frontignan; — Attendu, au fond, que les créanciers du failli ne peuvent être liés par le concordat, que lorsque ce concordat est exempt de dol et de fraude; mais que lorsque le failli s'est rendu coupable de banqueroute, il ne saurait se prévaloir d'un concordat qui n'a pu être obtenu qu'à l'aide de dol; que ce principe découle des règles générales en matière de dol personnel, et particulièrement, des dispositions spéciales de l'art. 521, Code de com., qui frappent de nullité tout traité intervenu entre le failli et ses créanciers, lorsque l'examen de ses actes, livres et papiers, donne quelque présomption de banqueroute; que, dans l'espèce, il existe plus que des présomptions de ce fait, puisqu'un arrêt de la cour d'assises de l'Hérault, du 5 Décembre 1835, condamne Vacquier, par contumace, à la peine des travaux forcés pour banqueroute frauduleuse; qu'ainsi les parties de Blavy ne sont point liées par le concordat, et ont dû obtenir le paiement intégral de ce qui leur est dû;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 5 Août* 1836. — M. DE SAINT-PAUL, *subst. de M. le proc. gén.* — Plaid. MM. DURAND et ANDUZE, *avoués.*

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

APPROBATION D'ÉCRITURE. — BILLET. — LABOUREUR.

Doit-on entendre par laboureur, *dans le sens de l'art.* 1326, *Code civ., celui qui se livre habituellement à la culture des terres, et qui tire de ce travail ses moyens d'existence, et non celui qui, ayant plusieurs propriétés affer-*

mées, en cultive certaines autres, pour son agrément ou son utilité? OUI.

HURTAUX. — C. — DEPIERRE.

13 Juillet 1834, jugement ainsi conçu :

Attendu que c'est en vain qu'on prétend que Depierre se trouvait dans un des cas d'exception prévus par l'art. 1326, Code civ., et était, par conséquent, dispensé de l'approbation en toutes lettres, de la somme pour laquelle il se serait obligé ; — Qu'en se reportant aux discours des orateurs du gouvernement, et en se pénétrant bien de l'esprit de la loi, on acquiert la conviction que la dérogation à une règle de protection reconnue si nécessaire pour les personnes qui contractent des engagemens inilatéraux, n'a été établie que dans l'intérêt du commerce et des classes *illétrées ;* que l'on doit restreindre plutôt qu'élargir le cercle de cette exception, surtout eu égard aux progrès qu'a fait l'instruction primaire depuis la promulgation du Code civil ; que ce serait évidemment violer l'esprit de la loi que de ranger dans la classe des laboureurs, dont parle l'art. 1326, des personnes lettrées qui, établies à la campagne, exploitent leurs propriétés pour leur utilité ou leur agrément ; que l'on ne doit, en effet, comprendre dans la dénomination de laboureur que ceux qui font de la culture des terres leur profession habituelle, en tirent leurs moyens d'existence, et dont l'instruction est généralement bornée ; — Attendu que Depierre cultivait exclusivement une partie de ses propriétés, faisant valoir un corps de bien assez considérable à Anderny ; qu'il avait plusieurs fermes en d'autres endroits ; qu'il était depuis long-temps inscrit sur les listes électorales, et occupait un rang distingué à la campagne et n'était pas illettré ; que toutes ces circonstances qui étaient à la connaissance personnelle de Hurtaux, n'ont pu l'induire en erreur sur la qualité de ce propriétaire, de ce particulier, et démontrent clairement qu'on ne saurait lui attribuer celle de laboureur dans le sens de la loi ;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Appel. — 23 Janvier 1835, arrêt confirmatif de la cour royale de Metz.

Pourvoi en cassation pour violation de l'art. 1326, Code civ.

ARRÊT. — Attendu que l'arrêt a décidé, en fait, d'après les circonstances de la cause, que le sieur Depierre avait des propriétés affermées, qu'il en cultivait certaines autres pour son agrément et son utilité; que, dans ces circonstances, en décidant qu'il ne pouvait être considéré comme laboureur, *vivant de son travail* l'arrêt attaqué n'a point violé la seconde partie de l'art. 1326 et qu'il a fait une juste application de la première partie de ce même article; LA COUR rejette.

Cour de cassation. — *Arrêt du* 17 *Février* 1836. — Ch. des req.

SERVITUDE. — VUES. — PRESCRIPTION.

La servitude de vue droite, bien qu'elle ne soit acquise que par prescription, confère-t-elle à celui au profit duquel elle existe, le droit d'empêcher le voisin d'élever des constructions qui nuiraient à son jour? OUI. (1)

Ces constructions doivent-elles être à la distance de six pieds? OUI.

HANUS. — C. — JEANNOT.

Le sieur Jeannot est propriétaire d'un mur dans lequel il existe des jours donnant sur un jardin appartenant au sieur Hanus. Ce dernier ayant élevé un bâtiment contre ce mur, Jeannot, prétendant avoir acquis par prescription le droit de conserver ces jours, demande que ce bâtiment soit abattu, et qu'il ne puisse être reconstruit qu'à la distance prescrite par les art. 678 et 679, Code civ. — Jugement du tribunal et arrêt de la cour royale de Nanci du 20 Juillet 1833, qui accueillent ses prétentions.

Pourvoi en cassation pour violation de l'art. 661, Code civ., attendu que le droit de vue qui n'est acquis que par prescription, ne peut empêcher le propriétaire voisin de faire sur son fonds toutes les constructions qu'il juge convenables.

---

(1) Voy. *Suprà*, page 122.

M. L'avocat-général Nicod a conclu au rejet du pourvoi. « Celui qui a prescrit des jours, a-t-il dit, a un droit acquis et irrévocable à ces jours ; or, si l'on construit un mur à six pouces de son héritage, il est évident qu'il ne pourra plus jouir de son droit ; la prescription tient lieu de titre et doit toujours produire les mêmes effets que ceux attachés aux titres ; elle est fondée sur un consentement présumé des parties, et l'on ne saurait supposer qu'en autorisant l'ouverture des jours, le propriétaire voisin ait conservé la faculté de les boucher à sa volonté. »

ARRÊT. — Attendu que l'arrêt juge d'abord, en fait, d'après les titres, les faits et les actes reconnus au procès, que le défendeur éventuel est propriétaire du mur de la maison joignant le jardin du demandeur et formant la ligne séparative de leurs propriétés respectives, d'où suit que ce mur n'étant pas mitoyen, et le demandeur n'ayant acquis ni offert d'acquérir la mitoyenneté, n'a pu, avant ce préalable, sous prétexte de sa prétention à la mitoyenneté qu'il n'a pas justifiée, se permettre d'appuyer sur ce mur, d'intercepter les jours possédés par le défendeur, et commettre des dégradations à la toiture des bâtimens, et qu'ainsi il a été passible des condamnations prononcées contre lui ; — Attendu que, dès qu'il était jugé, en effet, que dans ce mur non mitoyen, joignant le terrain du défendeur, se trouvaient des jours obliques, dont la possession immémoriale acquise au défendeur lui donnait, aux termes de la coutume, un droit de servitude égal à celui qu'il aurait pu obtenir par un titre exprès et formel, il s'ensuivait l'obligation au demandeur de reculer le bâtiment à construire dans son jardin, à la distance déterminée par la loi pour l'usage de la servitude qui, sans cette faculté, se trouverait sans exécution ; LA COUR rejette.

Cour de cassation. — *Arrêt du* 1er *Décembre* 1835.

PROMESSE DE MARIAGE. — OBLIGATION. — CLAUSE ILLICITE. — PREUVE TESTIMONIALE.

La promesse de mariage et l'obligation de payer une somme en cas de dédit, sont-elles nulles? OUI. (1)

Les tribunaux peuvent-ils admettre la preuve testimoniale tendant à établir qu'une obligation de payer une somme a pour cause véritable, non le prêt qui y est énoncé, mais le dédit d'une promesse de mariage? OUI.

BOULET. — C. — LAPEYRE.

Le 29 Mai 1817, la cour suprême cassa un arrêt de la cour royale de Riom, du 6 Août 1817, qui avait admis la preuve par témoins, tendant à établir que Marguerite Boulet était dans l'impossibilité de prêter la somme énoncée dans un billet souscrit par Lapeyre; que ce billet n'était qu'un dédit de mariage.

Saisie par renvoi, la cour royale de Lyon statua, le 20 Mars 1832, dans le même sens que la cour de Riom.

Nouveau pourvoi.

ARRÊT. — Sur le moyen tiré de la violation de l'art. 1341, Code civ., et résultant de ce que l'arrêt attaqué a admis le sieur Lapeyre à faire preuve, tant par titres que par témoins, que le billet par lui souscrit, le 3 Germinal an 13, au profit de Marguerite Boulet, énonçant un prêt de la somme de 5999 fr. en espèces d'or et d'argent, par elle fait audit Lapeyre, avait pour cause un dédit de mariage; — Attendu, en droit, qu'aux termes des art. 1131 et 1133, Code civ., l'obligation sur une cause illicite ne peut avoir aucun effet, et que la cause est illicite quand elle est prohibée par la loi, quand elle est contraire aux bonnes mœurs ou à l'ordre public; — Attendu qu'il importe à la conservation de

(1) Voy. M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, v° *Dédit*; M. Victor Fons, *Jurisprudence inédite*, v° *Promesse de Mariage*; le Mémorial, tome 27, page 193, tome 28, page 375, tome 30, page 170, et *suprà*, page 166.

l'ordre social, à la propriété des familles et aux bonnes mœurs, qu'aucune entrave ne soit apportée à la liberté entière et absolue qui doit présider au choix que font respectivement l'un de l'autre les individus qui ont la volonté de s'unir par mariage, et que des conventions ou des obligations intervenues antérieurement entre les parties, ne peuvent mettre obstacle au libre exercice de cette volonté, qui n'est soumise qu'aux conditions et aux restrictions imposées par la loi; — Attendu que, d'après ces principes, une promesse de mariage à laquelle celui qui l'a faite aurait attaché, pour le cas d'inexécution de son engagement, une clause pénale consistant dans l'obligation de payer une somme d'argent, porterait de sa nature atteinte à la liberté du mariage, et ne pourrait avoir aucun effet, parce que la nullité de l'obligation principale entraînerait celle de la clause pénale qui n'en est que l'accessoire; — Attendu que si l'art. 1341, Code civ., ne permet d'admettre aucune preuve par témoins contre et outre le contenu aux actes, ni sur ce qui serait allégué avoir été dit avant, lors ou depuis les actes, encore qu'il s'agisse d'une valeur moindre de 150 fr., cet article reçoit une exception des dispositions de l'art. 1353 dudit Code, puisque cet article autorise l'admission de la preuve testimoniale, lorsque l'acte attaqué se trouve entaché de dol ou de fraude; — Attendu que cet article n'établit aucune distinction entre le cas de fraude envers la personne et celui où il y a fraude à la loi, c'est-à-dire où la clause illicite a été déguisée sous la forme d'un acte illicite et obligatoire, — Attendu, d'ailleurs, que l'obligation de payer une somme d'argent, et qui, sous l'apparence d'un prêt, n'aurait pour but que de déguiser une promesse de mariage à laquelle se trouverait attaché un dédit consistant dans l'obligation de payer une somme d'argent, constituerait à la fois une fraude envers la personne, en ce qu'elle porterait atteinte à la liberté de son choix pour le mariage, et une fraude à la loi, en ce que la cause de cette obligation serait contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs; — Attendu que, dans cet état des faits, l'arrêt attaqué, en admettant, avant faire droit, le sieur Lapeyre à prouver tant par titres que par témoins, que le billet dont il s'agit a véritablement pour cause un dédit de mariage, sauf aux héritiers Boulet à donner la preuve contraire, n'a pas méconnu les principes sur la preuve testimoniale, et n'a point, par conséquent, violé les dispositions de l'art. 1341, Code civ; LA COUR rejette.

Cour de cassation. — *Arrêt du 7 Mai* 1836. — Ch. réunies. — M. PORTALIS, 1er *prés.* — M. DEHAUSSY, *cons.-rapp.* — M. DUPIN *proc.-gén.* — Plaid. MM. ADOLPHE CHAUVEAU et DALLOZ, *avocats.*

TESTAMENT. — RÉVOCATION. — NULLITÉ. — ACTE NOTARIÉ.

Le testament notarié, nul pour vice de forme (par exemple, à cause de l'incapacité de l'un des quatre témoins instrumentaires), peut-il valoir comme acte de révocation d'un testament antérieur, alors qu'il réunit toutes les conditions de validité d'un acte notarié ordinaire? NON. (1)

ARQUIER. — C. — LAUGIER.

Sur le pourvoi formé contre l'arrêt de la cour royale d'Aix du 5 Avril 1834, rapporté au tome 28, page 332 de ce recueil, la cour de cassation a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu qui si l'art. 1035 permet de révoquer un précédent testament par un testament postérieur ou par un acte devant notaire, portant déclaration de changement de volonté, il n'en est pas moins certain que le testateur, en usant du choix qui lui est dévolu, doit, pour rendre cette révocation valable, se conformer aux règles qui sont propres à l'acte qu'il choisit; que, dans l'espèce, la tutrice ayant voulu recourir à la forme testamentaire, le nouveau testament n'eût pu révoquer le testament antérieur, qu'autant qu'il eût été valable lui-même, et que ce testament postérieur, ayant été annulé dans toutes ses dispositions par un arrêt ayant acquis l'autorité de la chose jugée, n'a pu produire aucun effet; LA COUR rejette.

Cour de cassation. — *Arrêt du 2 Mars* 1836.

PARTAGE D'ASCENDANT. — LÉSION. — ACTION EN RESCISION.

Le délai de dix ans pour l'action en rescision contre les partages d'ascendans, faits en la forme des donations entre-

---

(1) Voy. sur cette question controversée, les arrêts et les autorités recueillis au Mémorial, tome 28, page 332.

vifs, court-il du moment de la confection de l'acte, et non-seulement du jour du décès des donateurs? OUI. (1)

DUMAS-RAMBAUD. — C. — Les hoirs FILLIOUX.

Le 24 Juin 1809, les mariés Fillioux firent à leurs enfans, par un acte de donation entre-vifs, l'abandon et le partage anticipé de leurs biens. — Peu d'années après cette disposition, décès du père. — En 1829, mort de sa femme.

Le 18 Janvier 1832, les époux Dumas-Rambaud, se prétendant lésés par l'acte de partage de 1809, intentent une action en rescision de cet acte contre les autres donataires. — 15 Mai 1832, jugement du tribunal de Guéret qui rejette cette demande. — Appel. — Arrêt confirmatif de la cour royale de Limoges, motivé, en droit, de la manière suivante :

Attendu que l'art. 1069, Code civ., qui permet d'attaquer le partage d'ascendans pour lésion de plus du quart, et l'art. 887 relatif à la rescision des partages entre cohéritiers, ne fixent pas le délai de l'action; qu'à défaut de dispositions spéciales pour ce délai, il faut recourir à l'art. 1304 qui limite à dix années la durée de l'action en rescision; — Attendu que les dix années dont parle cet article commencent à courir du jour de la convention, sauf les cas d'exception qu'il énumère; que le législateur n'ayant pas fait d'exception pour les partages de présuccession par acte entre-vifs, ils doivent être, comme les autres partages, régis par la règle générale, et le cours de l'action ne doit pas être suspendu jusqu'au décès des ascendans.

Le délai de la prescription ayant commencé en 1809, d'après le système de cet arrêt, et l'instance n'ayant été introduite qu'en 1832, la demande en rescision devait être écartée; elle le fut en effet.

---

(1) Voy. dans le même sens, M. Duranton, tome 9, n° 647. Dans le sens contraire, les arrêts des cours d'Agen du 6 Juillet 1824, et de Bordeaux du 5 Janvier 1827.

Pourvoi en cassation pour fausse application des art. 1076, 1079 et 1304, Code civ.

ARRÊT. — Attendu, en droit, que du rapprochement des art. 1075 et suivans, Code civ., il résulte, 1° que les partages d'ascendans entre leurs enfans et descendans peuvent être faits tant par actes entre-vifs que par actes testamentaires, (art. 1076); 2° que ces partages faits par actes entre-vifs doivent être faits avec les formalités, conditions et règles prescrites pour les donations entre-vifs, et qui ne peuvent avoir pour objet que les biens présens, (art. 1076); 3° que ces partages, ainsi faits, dessaisissent immédiatement et irrévocablement des biens partagés, les ascendans, pour en saisir immédiatement et irrévocablement les descendans, (art. 1076); 4° que tous les biens qui n'y ont pas été compris sont partagés conformément à la loi, (art. 1077); 5° enfin, que ces partages peuvent être attaqués pour cause de lésion de plus du quart, (art. 1079); — Attendu que dans tous les cas où l'action en nullité ou en rescision d'une convention n'est pas limitée à un moindre temps par une loi particulière, cette action dure dix ans, (art. 1304); — Que sauf les exceptions spécialement déterminées par la loi, ces dix ans commencent à courir du jour de la convention, par la raison que c'est de ce jour qu'il est au pouvoir des parties d'agir soit en nullité, soit en rescision de la même convention; — Attendu, enfin, que les partages d'ascendans faits par actes entre-vifs ne figurent point parmi les exceptions déterminées par la loi, (même art. 1304); qu'ils ne devaient aucunement y figurer, puisque, d'une part, les droits présens des descendans étant immédiatement et irrévocablement fixés par les partages sur les biens qui y sont compris, il est au plein pouvoir desdits descendans de les attaquer sur-le-champ pour cause de lésion; et puisque, de l'autre, leurs droits futurs par l'exercice de cette action ne peuvent recevoir aucune atteinte; en effet, ou elle est repoussée, et le partage demeure tel qu'il a été fait; ou elle est accueillie, et le partage est rescindé, et dans l'un comme dans l'autre cas, les biens à partager entre les descendans à l'époque du décès des descendans, sont toujours partagés entre eux conformément à la loi, (art. 1076 et 1079, Code civ.); — Et attendu qu'il est constant et reconnu, en fait, par l'arrêt attaqué et par les demandeurs en cassation eux-mêmes, 1° que

c'est le 24 Juin 1809 que les père et mère Fillioux firent donation entre-vifs à leurs quatre enfans de tous leurs biens meubles et immeubles, sans distinction de ceux qui appartiennent à l'un ou à l'autre, et ils en composèrent quatre lots qui furent assignés à chacun; le tout fut accepté par les donataires; 2° que chacun fut mis en possession des objets qui lui furent attribués, et en a joui et disposé depuis cette époque en vrai et légitime propriétaire; 3° que les demandeurs en cassation eux-mêmes, dans le courant de 1824, ont formé d'une partie de leur lot la constitution dotale de leur fille; 4° enfin que ce n'est qu'en Janvier 1832, et ainsi environ vingt-trois ans après l'époque du partage que les demandeurs en cassation l'ont attaqué en rescision pour cause de lésion de plus du quart; — Que, dans ces circonstances, en déclarant leur action non-recevable, l'arrêt attaqué a fait une juste application des lois de la matière; — LA COUR rejette. (1)

---

(1) Un jugement récent du tribunal civil de Bourges, rapporté dans la Gazette des Tribunaux du 6 Septembre 1836, a décidé au contraire, que la prescription ne court qu'à dater du décès. Ce jugement, qui est fortement motivé, mérite d'être mis en regard de la décision de la cour suprême. En voici les motifs textuels:

« Sur le moyen tiré de la prescription : — Considérant que les droits ou les actions à titre héréditaire n'ont évidemment pour point de départ que le décès de l'auteur, puisqu'il ne peut y avoir de succession d'un individu vivant; — Que les dispositions faites par l'ascendant, conformément à l'art. 1075, Code civ., ne constituent pas un partage de succession, mais bien un véritable acte de libéralité ayant pour but et effet, quand il est conforme à l'égalité prescrite par la loi, de tenir lieu, par anticipation et pour conserver la paix dans la famille, du partage qui devrait s'effectuer à son décès par ses enfans entre eux, et qui, s'il est fait entre-vifs, saisit bien, il est vrai, actuellement et irrévocablement les enfans qui en sont l'objet, mais à titre de donation et nullement à titre successif; — Que cette distinction, sensible d'ailleurs, se trouve clairement établie par le lieu qu'occupent dant le Code ces sortes de dispositions; qu'elles ont été placées par le législateur, non pas au titre des successions, mais au titre des donations et testamens; que, de plus, elles sont

Cour de Cassation. — *Arrêt du 12 Juillet* 1836. — Ch. des req. —

textuellement assujetties par l'art. 1076, aux formalités, conditions et règles prescrites pour ces derniers actes, sans que le législateur ait cru devoir renvoyer à cet égard au titre des successions; — Que durant la vie de leur auteur, les enfans qui ne sont que donataires, ne seraient recevables, sous aucun prétexte, à attaquer l'acte commun de libéralité, puisque, d'une part, ils ne peuvent forcer leur auteur à leur donner plus ou autrement qu'il n'a voulu, et que, d'autre part, chacun d'eux, investi d'une portion spéciale, n'a, en tant que donataire, seul titre dont il puisse alors se prévaloir, droit à rien de ce qui compose les lots de ses copartagés, quelle qu'en soit la supériorité sur le sien; qu'ils ne le peuvent pas plus dans ce cas qu'ils ne le pourraient dans celui où des dispositions faites par actes séparés, il résulterait un avantage pour un des enfans au préjudice des autres, l'auteur, tant qu'il vit, étant maître absolu de disposer de ses biens de telle manière et au profit de qui il juge à propos, sauf les droits de ses héritiers légitimaires qui s'ouvrent seulement à son décès, et qui ne donnent à ces derniers qu'à partir de cette époque, la faculté de contester les dispositions qu'il aurait pu faire en contravention aux prescriptions légales; — Qu'il faut donc reconnaître que c'est seulement à partir du décès de l'auteur que le droit est ouvert pour les héritiers, d'attaquer à ce titre les dispositions qui les lèsent dans les actes faits par leur auteur, et que, dès-lors, et par une conséquence forcée, ce n'est que de cette même époque que la prescription peut courir contre eux; — Que cette intention du législateur de ne faire partir le délai de recours contre l'acte que du jour du décès, ressort même des termes de l'art. 1079, Code civ., puisqu'il porte que ce partage (soit pendant la vie) pourra être attaqué, s'il résulte de son contexte et des dispositions faites par préciput, que l'un des copartagés aurait un avantage plus grand que la loi ne permet, et qu'il est certain, d'après la combinaison des art. 913 et 922, Code civ., que cette vérification d'excès dans les dispositions, ne peut être opérée que lors du décès seulement; — Considérant qu'indépendamment des raisons de convenance qui semblent interdire à un enfant d'attaquer, pour cause de lésion, du vivant de son auteur et sous ses yeux, un acte de libéralité dont il profite, et d'accuser, en

M. ZANGIACOMI, *prés.* — M. LASAGNI, *rap.* — M. HERVÉ, *avoc.-gén.* — Plaid. M. DUPONT-WHITE, *avocat.*

NOTAIRE. — MANDAT. — RESPONSABILITÉ.

Le notaire, rédacteur d'un bordereau d'inscription dont la nullité a été prononcée pour omission de la date et de la nature du titre, peut-il être déclaré, comme mandataire, responsable de cette nullité, et la responsabilité peut-elle être réduite à la moitié du préjudice souffert par la partie, s'il est établi que la faute commise par le notaire a été commune à cette partie, en ce qu'elle aurait pu réparer l'omission? OUI.

Cette espèce de transaction judiciaire basée sur des faits, peut-elle donner ouverture à cassation? NON.

---

quelque sorte, celui-ci d'injustice dans la distribution de ses biens, il existe cet autre motif bien autrement grave, qu'en agissant ainsi, l'enfant s'exposerait à se voir exhérédé de la portion disponible dans le surplus des biens de son auteur; que, dès-lors, l'enfant est, sous ce rapport, réellement constitué en état de contrainte morale; — Considérant qu'il résulte de ce qui précède que de Saligny, demandeur, n'ayant eu, pendant la vie de sa mère, ni droit, ni qualité, ni liberté pour attaquer l'acte du 13 Mai 1823, et la faculté d'action ne lui ayant été importée que par le décès de cette dernière, c'est seulement à compter de ce décès que la prescription qui n'a pu courir contre lui, alors qu'il ne pouvait agir, a pris réellement son point de départ; — Considérant qu'aux termes des art. 1079, 888 et 1304, Code civ. combinés, la prescription contre l'action en rescision pour cause de lésion relativement à un partage à titre successif, est fixée à dix ans; — Que, dans l'espèce, la date du décès de la dame de Saligny, qui seul a pu faire courir le délai de l'action en rescision, est du 6 Mars 1830, et que la demande formée par de Saligny est du 23 Juin 1835; qu'ainsi cette demande est formée dans le délai légal, et ne peut être repoussée par la prescription.... »

Les hoirs LATREILHE. — C. — DELMAS-GROSSIN.

Ces questions viennent d'être résolues par la cour de cassation sur le pourvoi dirigé contre l'arrêt de la cour de Toulouse, du 25 Juillet 1835, rapporté, tome 31, page 429, de ce recueil. L'arrêt de la cour suprême est ainsi conçu :

ARRÊT. — Attendu qu'en déclarant que la faute du mandataire Latreilhe était une faute lourde, et qu'en ajoutant que Delmas-Grossin s'était associé à cette faute, l'arrêt attaqué a pu, par suite de cette déclaration, faire peser également sur l'un et sur l'autre les conséquences des omissions commises dans le bordereau ; qu'en le jugeant ainsi, la cour royale s'est bornée à apprécier des faits dont l'examen rentrait dans ses attributions, et n'a violé aucun des articles invoqués ; LA COUR rejette.

Cour de cassation. — *Arrêt du* 9 *Août* 1836. — Ch. des req. — M. ZANGIACOMI, *prés.* — M. BERNARD, *rap.* — M. NICOD, *av.-gén.* — Plaid. M. GODARD DE SAPONAY, *avocat.*

ADULTÈRE. — SÉPARATION DE CORPS.

L'adultère simple du mari, non accompagné de l'établissement de sa concubine dans la maison conjugale, s'il n'est pas par lui-même une cause de séparation de corps, peut-il, néanmoins, le devenir, lorsqu'il s'y joint des circonstances telles qu'il en résulte une injure grave pour l'épouse ? OUI.

L'appréciation de ces circonstances est-elle du domaine exclusif des tribunaux ? OUI.

BRUGUIÈRE DE FARZAC. — C. — Son épouse.

La dame Bruguière de Farzac avait intenté contre son mari une action en séparation de corps pour cause d'adultère et pour injures graves, résultant, 1.° de ce que l'adultère notoire pour le public aurait eu lieu sous les yeux même de l'épouse ; 2.° de ce que le mari aurait donné à sa

concubine des effets appartenant à son épouse légitime, etc. — L'enquête fut ordonnée, et il fut établi que la concubine n'avait été introduite qu'une seule fois dans la maison conjugale; que les faits d'adultère ne s'étaient passés que dans la maison du fermier, indépendante de l'habitation des époux. Mais à ces faits se réunissaient des circonstances gravement injurieuses pour la femme.

Le tribunal de première instance déclara la demande mal fondée, attendu que l'adultère simple ne suffisait pas pour faire prononcer la séparation de corps; que l'art. 230 exige, pour justifier une telle action de la part de la femme, qu'il soit prouvé que le mari a tenu sa concubine dans la maison commune. A l'égard du chef relatif aux *injures graves*, il fut également repoussé par le motif que les injures alléguées n'étant tirées que du fait même d'adultère simple, se confondaient avec ce fait, et participaient à son insuffisance.

Appel. — Arrêt de la cour royale de Limoges qui reconnaît avec les premiers juges que le grief pris de l'adultère simple, sans la circonstance aggravante de l'établissement de la concubine dans la maison conjugale, ne pouvait donner lieu à la séparation de corps, mais qui la prononce pour injures graves résultant des faits qui avaient accompagné l'adultère et qui se trouvaient établis.

Pourvoi en cassation fondé sur la violation de l'art. 230, Code civ., et la fausse application de l'art. 331 du même Code.

ARRÊT. — Attendu que si l'art. 230, Code civ., ne permet pas de refuser la séparation quand l'adultère a été accompagné de l'établissement de la concubine dans le domicile conjugal, il ne s'ensuit pas que la séparation ne puisse pas être accordée pour d'autres circonstances qui, sans être définies et prévues, peuvent néanmoins présenter un caractère de gravité que la sagesse et la conscience du magistrat doivent apprécier; — Attendu qu'en appliquant ce principe de morale, la cour de Limoges n'a méconnu

ni le texte, ni l'esprit d'aucune loi; — Attendu, d'ailleurs, qu'en considérant les faits prouvés par l'enquête comme constituant une injure autorisant la séparation, à raison de la connexité de ces faits avec celui de l'adultère, quoique ce dernier fait, isolément considéré, n'eût pas suffi pour motiver la séparation, la cour de Limoges n'a point dépassé le droit qu'elle avait d'apprécier et de juger les faits de la cause; LA COUR rejette.

Cour de cassation. — *Arrêt du 14 Juin* 1836. — Ch. des req. — M. ZANGIACOMI, *prés.* — M. BAYEUX, *av.-gén.* — Plaid. M. CRÉMIEUX, *avocat.*

RETRAIT SUCCESSORAL. — COHÉRITIERS. — PARTICIPATION.

L'héritier peut-il réclamer sa part dans le bénéfice du retrait successoral exercé par son cohéritier, en offrant de contribuer, dans la proportion de ses droits, au remboursement du prix de la cession non encore payé? NON, lorsque l'action du retrayant a été admise par un jugement passé en force de chose jugée.

GOUNEL et THOREL. — C. — Les hoirs de la TOURAILLE.

Cette question a déjà été décidée dans le même sens par deux arrêts des cours de Riom et de Montpellier, des 21 Janvier 1809 et 7 Juillet 1824, indiqués par M. Laviguerie, tome 1, page 68, et rapportés dans ce recueil, tome 9, page 404; mais elle divise les auteurs. M. Merlin, en ses *Questions de droit*, v.° *Retrait successoral*, §. 1.er, est d'avis que le bénéfice du retrait appartient en commun à tous les héritiers. MM. Chabot, dans son *Commentaire sur les successions*, art. 841, n.° 16, et Toullier, tome 4, n.° 437 et 438, les admettent à y concourir, tant que le retrait n'est pas consommé par le remboursement du prix de la cession. M. Favard de Langlade, en son *Répert.*, v.° *Droits successifs*, §. 13, le repousse du moment que les droits du cessionnaire étranger ont été transférés au retrayant par jugement définitif. Enfin, M. Duranton va jusqu'à prétendre, tome

7, n.° 199, qu'une simple sommation faite au cessionnaire confère à l'héritier un droit exclusif au bénéfice obtenu.

Voici le texte de l'arrêt que vient de rendre la cour suprême :

ARRÊT. — Attendu que si aux termes de l'art. 841, Code civ., toute personne qui n'est pas successible et à laquelle un cohéritier aurait cédé son droit à la succession, peut être écartée du partage soit par *tous* les héritiers, soit par un seul, c'est *uniquement* parce qu'il importe à la morale et à l'ordre public que des spéculateurs étrangers à la succession, ne soient point associés aux affaires des cosuccessibles, et admis à pénétrer dans des secrets de famille auxquels ils ne doivent pas participer; — Que ce but unique de la loi, en vertu de laquelle chaque cosuccessible a une action qui lui est personnelle, pour exercer en son nom propre le retrait successoral, rend inapplicable à ce retrait le principe qui veut qu'un cohéritier fasse une affaire commune à ses cosuccessibles, lorsque le traité qu'il passe avec un étranger est relatif à la succession; — Qu'il suit de là que le retrayant, en vertu dudit article 841, ne peut être contraint par les autres successibles à leur communiquer le bénéfice du retrait qu'il a exercé en son nom personnel, si le but unique de cet article se trouve atteint; — Attendu que ce but est pleinement atteint, quand un seul des héritiers, alors qu'il n'existe aucune action de la part des autres, a obtenu un jugement passé en force de chose jugée, auquel ces derniers ne sont point intervenus, qui, en admettant l'action en retrait qu'il a intentée, ou qu'il était fondé à intenter en son nom propre, lui a conféré personnellement et exclusivement un droit irrévocablement acquis; — Attendu, en fait, que des jugemens et arrêts passés en force de chose jugée, et rendus à la suite des débats judiciaires auxquels les demandeurs n'ont pas pris part, avaient admis les défendeurs agissant en leur nom propre et personnel, à exercer le retrait dont il s'agit, sans qu'il existât, de la part des autres héritiers auxquels ces jugemens et arrêts étaient étrangers, aucune action exercée en vertu de l'art. 841; — Que dans cet état de choses, les demandeurs demandaient à partager les avantages d'un procès dont ils n'avaient pas couru les chances; — Attendu qu'il résulte de ce qui précède qu'en rejetant la demande des sieurs Thorel et Gounel, comme tardive

et inadmissible, la cour royale de Caen n'a ni violé l'art. 841, Code civ., ni faussement appliqué l'autorité de la chose jugée; LA COUR rejette.

Cour de cassation. — *Arrêt du 28 Juin 1836.* — Ch. civ. — M. PIET, *cons.-prés.* — M. RUPÉROU, *rap.* — M. LAPLAGNE-BARRIS, 1.er *av.-gén.* — Plaid. MM. PIET et VERDIÈRE, *avocats.*

RÉGIME DOTAL. — CONTRAT DE MARIAGE. — HYPOTHÈQUE.

La faculté d'aliéner le fonds dotal, réservée par le contrat de mariage, emporte-t-elle celle d'hypothéquer.? NON.

Aff. GLISE et ESCOFFIER.

Sur le pourvoi en cassation, dirigé contre les deux arrêts de la cour royale de Lyon, des 17 Juillet 1834 et 17 Février 1835, rapportés dans ce recueil, tome 29, page 325 et tome 31, page 142, M. le procureur-général Dupin s'est exprimé en ces termes:

« Il importe avant tout de bien poser la question. Il ne s'agit pas de savoir si le Code permet de stipuler expressément la faculté d'hypothéquer le fonds dotal. Si telle était la question, elle pouvait être elle-même controversée.

» D'un côté, on pourrait dire que l'inaliénabilité des immeubles dotaux est de l'essence du régime dotal. L'art. 1554 du Code civ., pose la règle prohibitive, tant pour l'aliénation que pour l'hypothèque de ces immeubles. Il est vrai que cet article annonce quelques exceptions; mais des exceptions qui comprendraient tout indistinctement, ne seraient pas une modification, elles seraient la destruction du régime dotal. Aussi les art. exceptionnels 1555, 1558, 1559 sont-ils limités à des cas prévus, et l'art. 1557 ne permet de stipulations contraires à l'art. 1554 que pour l'*aliénation*, mais non pour l'hypothèque. La jurisprudence que suit la cour royale de Lyon a été adoptée évidemment sous l'influence traditionnelle de l'édit du 21 Avril 1664, spécial pour le Lyonnais; mais cet édit a été abrogé par le

Code civil ; et où en serait-on si le *Code*, *loi générale*, pouvait être modifié par l'*usage local*?

» En sens inverse, l'arrêt attaqué argumente d'abord de l'abrogation du sénatus-consulte Velleïen, qui défendait aux femmes de s'obliger ; mais à cela une réponse immédiate ; le sénatus-consulte Velleïen n'était qu'un *statut personnel* indépendant du *statut réel* ; son abrogation ne concerne que la validité de l'engagement contre la personne, et pour les biens libres ; elle est sans influence pour l'exécution sur les biens inaliénables. On pourrait dire, toujours dans le même sens, mais avec plus de raison, que les époux, aux termes de l'art. 1387 du Code civ., peuvent faire, quant aux biens, *telle convention qu'ils jugent à propos*, qu'il n'y a aucune restriction à cette liberté, si ce n'est pour les conventions qui seraient contraires aux lois ou aux bonnes mœurs ; que la faculté d'hypothéquer l'immeuble n'est pas dans ce cas ; que rien, par conséquent, n'empêche les époux de la stipuler, et qu'il n'est pas besoin d'une autorisation spéciale de la loi, dans un article particulier, puisque le principe général de l'art. 1387 suffit ; mais la réponse dans la cause actuelle, à toute cette argumentation, c'est qu'elle serait applicable tout au plus au cas où *la réserve d'hypothéquer aurait été en effet stipulée* dans le contrat de mariage.

» Là commencerait la question de savoir si cette réserve serait valable ou non. Mais telle n'est pas l'espèce du procès. Dans cette espèce, il n'y a pas de stipulation pour l'hypothèque. Supposons qu'on l'ait pu, il est certain qu'on ne l'a pas fait. Il y a là réserve seulement pour l'aliénation : dans les termes circonscrits de l'art. 1557 : *avec stipulation d'emploi comme condition de l'aliénation.* (M. le procureur-général donne lecture de la clause que nous avons rapportée *loc. cit.*) ; c'est en présence de cette clause qu'on soutient que la faculté d'*aliéner*, quoique *seule* exprimée, emporte en soi la faculté d'hypothéquer.

» Ainsi, la question du procès consiste à savoir si, en effet, l'*hypothèque* est comprise dans le mot *aliénation*; si elle y est comprise, non pas en termes généraux, en termes habituels, mais en *matière de régime dotal*.

» Sur la question ainsi posée, si l'on interroge l'origine du droit, les principes généraux, le texte du Code civil, tout répond pour la négative. Ce régime ne s'est développé dans cette législation que successivement et par le laps de temps. L'inaliénabilité des immeubles dotaux n'existait pas dans le principe; au contraire, les choses apportées en dot au mari lui étaient livrées avec les formalités nécessaires pour lui en transférer la propriété romaine, (*dominium quiritarium*) « *vel mancipatum et dotis causâ, vel in jure cessum*, » dit Gaïus, dans ses Institutes découvertes de nos jours (Com. 2, §. 63); en conséquence, elles lui appartenaient sans restriction, et il pouvait en disposer à son gré, les aliéner, les engager, les hypothéquer sans distinction de meubles ou d'immeubles. Une modification fut apportée à ce droit de propriété, savoir: l'obligation pour le mari de rendre *en nature*, après la dissolution du mariage, les objets de la dot qui n'avaient pas été estimés, et, en *équivalent*, ceux qui l'avaient été; mais cette obligation de rendre n'était encore sanctionnée par aucune garantie, nulle disposition de la loi ne déclarant les objets de la dot *inaliénables*, pas plus les immeubles que les meubles. La première loi qui introduisit, en partie, ce principe d'inaliénabilité pour le fonds dotal fut la loi JULIA, la même, comme nous pouvons le voir par les sentences de Paul, (liv. 2, tit 21), qui statua sur la répression des adultères, et qui est connue sous le titre de *Lex Julia, de adulteriis et de fundo dotali*.

» C'était un plébiscite qui fut rendu sous Auguste, et qui se rattache à la législation si importante et si étendue de ce prince sur les mariages.

» Toutefois, cette loi ne constitue pas encore l'inaliénabi-

lité du fonds dotal d'une manière absolue, telle que nous l'entendons aujourd'hui, mais seulement l'inaliénabilité sans le consentement de la femme. « *Lege Juliâ de adulteriis cavetur, ne dotale prædium maritus, invitâ uxore, alienet,* » nous disent les sentences de Paul, (liv. 1, tit. 21.)

» *Dotale prædium maritus, invitâ muliere, per legem Juliam prohibetur alienare, quamvis ipsius sit,* nous dit Gaïus, dans ses Institutes (Com. 2, §. 63.)

» Ainsi, c'est une restriction apportée au droit de propriété que le mari, jadis dans le droit primitif, avait plein et entier sur la dot. On dit toujours, en principe, qu'il est propriétaire de l'immeuble dotal, *quamvis ipsius sit*, mais s'il veut l'aliéner, il lui faudra le consentement de la femme. La règle générale à cette époque est donc encore que l'immeuble est *aliénable*, mais avec le consentement de la femme.

» La loi JULIA ne se bornait pas à cette seule disposition sur l'immeuble dotal, elle en contenait une autre relative à l'hypothèque de cet immeuble : à la vérité, il ne nous est parvenu sur ce second point aucun fragment ni de Gaïus, ni de Paul ou d'Ulpien, ni des autres jurisconsultes contemporains; mais nous en trouvons la mention dans les Institutes de Justinien (liv. 2, tit. 8 : *Quibus alienare licet, vel non* pr.), et dans le Code de cet empereur (liv. 5, tit. 13, *de rei uxoriæ actione.* L. uniq.)

» *Lex* JULIA (est-il dit dans cette dernière loi) *fundi dotalis italici alienationem prohibebat fieri à marito, non consentiente muliere ; hypothecam autem nec, si mulier consentiebat.*

» Mention qui se retrouve aux Institutes à peu près dans les mêmes termes :

» *Lex (Julia)* alienationes inhibebat, quæ, iuvitâ muliere, fiebant ; *hypothecas autem earum rerum, etiam volente eâ.*

» Ainsi, d'après la loi Julia, il y a cette différence entre

l'aliénation et l'hypothèque de l'immeuble dotal, que l'aliénation peut avoir lieu si la femme y consent, tandis que l'hypothèque ne peut avoir lieu *même avec le consentement de la femme.*

» L'aliénation n'est prohibée que contre le gré de la femme ; l'hypothèque est prohibée d'une manière absolue.

» Et la raison de cette différence est ainsi exposée par Cujas dans ses explications sur la loi du Code :

» *Et ratio diversitatis hæc est, quia facilius mulier consentit obligationem fundi dotalis quàm alienationem.* »

» Le témoignage des Institutes et du Code de Justinien, sur ces dispositions de la loi *Julia*, relatives à la différence entre l'aliénation et l'hypothèque du fonds dotal, peut être d'autant moins récusé que si Justinien rappelle ces dispositions, ce n'est pas pour s'en étayer, mais c'est, au contraire, dans l'unique but de les abroger et de faire disparaître toute différence entre l'hypothèque et l'aliénation. Comment donc aurait-il supprimé, dans son corps de droit, cette différence, si elle n'eût pas existé dans la législation antérieure? Et dans quel but en aurait-il supposé d'une manière si formelle l'existence apocryphe dans la loi *Julia*, puisqu'il veut la faire disparaître ? Si, du reste, on n'en retrouve aucune autre trace dans le corps de droit de Justinien, c'est précisément parce que cet empereur l'a abrogée. Le doute qu'on a voulu élever dans la cause sur ce point est donc sans fondement.

» Depuis la loi *Julia*, et en général depuis toutes les lois qu'Auguste avait faites pour multiplier les mariages, la dot se trouva tellement favorisée par la législation, qu'on en fit une chose d'intérêt public, ainsi que le manifeste cette maxime que nous trouvons dans les écrits du jurisconsulte Paul :

» *Reipublicæ interest mulieres dotes salvas habere propter quas nubere possunt*, (Dig. liv. 23, tit. 3, l. 21.)

» Justinien mit le dernier sceau à cette garantie de la

dot par deux nouvelles dispositions : 1.° en donnant à la femme une hypothèque pour sûreté de sa dot ; 2.° en mettant sur le même niveau tant l'aliénation que l'hypothèque du fonds dotal, en ce sens que ce fonds ne pût être ni aliéné, ni hypothéqué, même avec le consentement de la femme, de peur, dit-il, que par la fragilité de leur nature, par la facilité de leur caractère, elles ne fussent subitement entraînées à signer leur ruine :

» *Hoc tantùmmodo addito : ut fundum dotalem, non solùm hypothecæ titulo dare nec, consentiente muliere, maritus possit, sed nec alienare, ne fragilitate naturæ suæ in repentinam deducatur inopiam.* (Civ. 5, tit. 13. *De rei uxoriæ actione.* L. uniq., §. 15.)

» De ce moment fut constituée en entier ce que nous appelons *l'inaliénabilité de l'immeuble dotal.* Cet immeuble ne peut plus être aliéné ou hypothéqué ni par le mari, ni par la femme ; il fut mis à l'abri de toute dissipation et conservé forcément intact pour la famille.

» On voit donc, par l'origine même de ce droit, et c'est la conclusion que je veux tirer de l'exposé qui précède, on voit que l'hypothèque de l'immeuble dotal ne peut pas être mise entièrement sur la même ligne que son aliénation ; qu'on avait vu plus de danger à autoriser le consentement de la femme à l'hypothèque que son consentement à l'aliénation ; qu'en conséquence, l'hypothèque avait été prohibée la première à une époque où l'aliénation était encore permise, et qu'il avait fallu, pour la soumettre aux mêmes dispositions, une loi expresse, celle de Justinien, qui s'expliquât formellement tant sur l'une que sur l'autre. D'où la conséquence que si l'on interroge seulement l'origine et les souvenirs du droit, il n'est pas permis de considérer l'hypothèque comme comprise nécessairement dans l'aliénation.

» Les principes généraux viennent confirmer cette conséquence. L'aliénation et l'hypothèque diffèrent entre elles :

1.° par leur *caractère* ; 2.° par les circonstances qui les déterminent, ainsi que par le mode dont elles sont consenties ; 3.° enfin par leurs conséquences. Et sous tous ces rapports on voit qu'appliquée aux immeubles dotaux, la faculté d'hypothéquer serait beaucoup plus dangereuse que celle d'aliéner.

» Elles diffèrent par *leur caractère*. *Aliéner* exprime la transmission de propriété, et non le gage hypothécaire. *L'aliénation* est un acte *commutatif* qui est fait contre un prix reçu par la femme ; *l'hypothèque* est un acte *de bienfaisance*, un acte désintéressé de la femme envers son mari, pour lequel la femme ne reçoit rien.

» Elles diffèrent par *les circonstances qui les déterminent et par le mode dont elles sont consenties*. L'hypothèque sera consentie le plus souvent pour faciliter les emprunts du mari ou pour le libérer de sa dette. La femme, comme disait Cujas à l'occasion de la loi romaine, y souscrira plus facilement qu'elle ne consentirait à l'aliénation, parce qu'elle ne saura pas en calculer les conséquences désastreuses ; elle n'y verra qu'un engagement temporaire sans perte de son bien ; elle comptera sur l'avenir pour payer la dette et libérer l'immeuble. L'expropriation forcée qui pourrait s'ensuivre ne sera pour elle qu'une éventualité dont elle n'appréciera pas la portée immédiate. La paix du ménage pourra même en être altérée. Ne voyez-vous pas la lutte qui s'établit ? Ne voyez-vous pas le mari taxer la femme d'opiniâtreté, parce qu'elle ne veut pas consentir à une simple hypothèque qui ne lui enlève pas son bien, qui faciliterait un contrat nécessaire au mari ? Le législateur certainement n'a pas perdu de vue ces considérations morales ; il a voulu donner à la femme un moyen d'indépendance. La loi ne nous offre-t-elle pas un exemple de cette défiance dans l'art. 1096, relatif à la donation pendant le mariage ? Bien que cette donation ait été faite entre-vifs, la loi veut que la femme puisse toujours la

révoquer. Mais, en fait d'hypothèque consentie à un tiers, le même remède serait impossible. La défense de la loi, sa prohibition, peut seule protéger la femme (art. 1554 et 1560). Si le contrat de mariage avait expressément dérogé à la loi, ce serait une autre question; mais quand le contrat de mariage ne l'a pas fait, les époux ne le peuvent *durant le mariage*, même *d'un commun accord*, sans retomber dans le péché originel.

» D'ailleurs, ce sera le plus souvent par les sollicitations de son mari, seule, sans conseil, avec beaucoup moins de publicité, que la femme consentira l'hypothèque; tandis que s'il s'agissait d'une aliénation volontaire, cet acte qui nécessite par lui-même une publicité préalable, environnerait naturellement la femme des conseils de ses parens et des amis communs.

» Enfin, l'aliénation et l'hypothèque du fonds dotal diffèrent par *leurs conséquences* : l'aliénation volontaire produit pour la femme un prix qui lui est payé, et ce prix ne peut avoir que deux destinations : 1° ou celle de la loi dans le cas qu'elle exprime, emploi moral qui profite à la famille; 2° ou bien un remploi *qui devient dotal*; et cela est d'autant plus évident dans la cause actuelle, que le contrat, qui permet l'aliénation, porte textuellement, ainsi que nous l'avons vu, la clause suivante : *avec convention que les deniers provenant de la vente desdits immeubles seraient dotaux*. Ainsi, il y a pour la femme, remplacement d'un bien par un autre, peut-être avantage pour elle, accroissement de valeur, de revenus, au plus, une légère différence, s'il y a perte; car, remarquez que, s'agissant d'aliénation volontaire, on est libre de choisir le moment et de débattre la condition, tant pour l'aliénation qu'on fait du fonds dotal, que pour l'acquisition à laquelle on emploie les deniers dotaux pour le remplacer.

» L'hypothèque, au contraire, amène bien une aliénation, et c'est sous ce rapport qu'on peut la considérer comme

comprise dans l'aliénation en général); mais c'est une aliénation forcée, sur la poursuite des créanciers, par expropriation judiciaire. La femme ne peut choisir ni le moment, ni les conditions ; il faut qu'elle les subisse. *Le prix est absorbé par les frais*, puis *par les créanciers*. Ainsi, la conséquence pour la femme, c'est l'emploi de son bien au paiement des dettes de son mari, sans prix ni remploi, ni équivalent pour elle. Qu'on ne dise pas que la faculté d'hypothéquer l'immeuble dotal est comprise dans celle d'aliéner, comme *le moins* dans *le plus*. Si l'une de ces choses est *moins* par rapport à l'autre, c'est, certainement, quant au fonds dotal, l'aliénation volontaire par rapport à l'hypothèque.

» Et, dans tous les cas, on ne peut conclure du moins au plus que lorsqu'il s'agit de choses de même nature.

» Cette étendue des lois du moins au plus et du plus au » moins, dit Domat (liv. 1.er, sect. 2, n° 24), est bornée » aux choses qui sont du même genre que celles dont la » loi dispose, ou qui sont telles que son motif doive s'y » étendre.... Ainsi, ajoute-t-il après divers exemples, dans » le droit romain il était permis au mari de vendre le fonds » dotal de la femme, si elle y consentait, mais non pas de » l'hypothéquer quoiqu'elle y consentît. »

» Un examen rapide des dispositions textuelles du Code » civil achèvera la démonstration.

» L'art. 1554 est la base, le point de départ.

» Les immeubles constitués en dot, porte cet article, » ne peuvent être *aliénés* ou *hypothéqués* pendant le mariage » ni par le mari ni par la femme, ni par les deux conjoin- » tement, sauf les exceptions qui suivent. »

» S'il y a convention contraire des époux, c'est *une exception* à la règle générale; or, toute exception *doit être restreinte dans ses propres termes*; si donc les époux ont stipulé pour l'hypothèque sans rien dire de l'aliénation, celle-ci n'y sera pas comprise ; s'ils n'ont stipulé que pour

l'*aliénation*, *l'hypothèque* n'y sera pas comprise, sans qu'on puisse conclure ni de l'hypothèque à l'aliénation, ni de l'aliénation à l'hypothèque, comme du plus au moins, ou du moins au plus, parce que de telles conclusions ne se tirent, comme dit Domat, qu'entre choses du même genre, et non entre choses qui *diffèrent* aussi essentiellement.

» On tire une objection de l'art. 2124 du Code civil ainsi conçu : « Les hypothèques conventionnelles ne peuvent » être consenties que par ceux qui ont la capacité d'alié- » ner les immeubles qu'ils y soumettent; » d'où l'on conclut que la capacité d'aliéner emporte celle d'hypothéquer. Mais, évidemment, c'est là un raisonnement vicieux. L'article dit bien que pour pouvoir *hypothéquer*, il faut être capable d'*aliéner*; mais il ne dit pas que quiconque *peut aliéner peut aussi hypothéquer*. La loi romaine était encore plus explicite. Nous trouvons au Digeste cette règle extraite de Gaïus : « *Quod emptionem venditionemque recipit, etiam pignorationem recipere potest.* (Dig. *de pignorib. et hyp.*, L. 9.) Et, cependant, à l'époque où cette règle était émise par ce jurisconsulte, le fonds dotal *pouvait être aliéné* avec le consentement de la femme, mais *il ne pouvait pas être hypothéqué*. Ces énonciations en elles-mêmes ne peuvent donc être considérées que comme une généralité qui admet des exceptions, et qui, certainement, ne les exclut pas.

» Si les lois ou les auteurs ont quelquefois étendu à *l'hypothèque* le mot *aliénation*, c'est eu égard à ce qu'elles ont en quelques cas d'analogue, et non eu égard à ce qu'elles ont *d'essentiellement différent*. Voilà dans quel sens a été faite la définition de CORVINUS qu'on nous a citée pour définir l'aliénation *in genere*, *latissimo sensu*, comme le dit ce commentateur lui-même. Mais on ne doit pas oublier que toutes les généralités sont dangereuses lorsqu'on veut en tirer conclusion pour les spécialités ; ni

perdre de vue cette maxime de droit et de logique : *multa generaliter accepta incautos fallerent, et restringi debent ad argumentum libri, undè desumpta sunt.* »

» On tire encore une objection des art. 1555, 1556, 1558, dans lesquels on prétend que la faculté d'hypothéquer se trouve comprise dans celle d'aliéner.

» Vous remarquerez que c'est vouloir *résoudre* la question par la question. En effet, la question est la même pour les articles précités que pour l'art. 1557 qui fait le fond du procès actuel. Il s'agit précisément de savoir si, dans ces articles du Code, le mot *aliénation* emporte aussi celui d'*hypothèque*.

» Il y a plus, on peut même dire que tous les cas des articles précités sont exclusivement relatifs à *l'aliénation*, et que leur texte serait inconciliable avec l'*hypothèque*. Ils parlent ordinairement soit de *donation*, soit de *vente*. On y voit que si les besoins reconnus n'exigent pas davantage, on se contentera de *vendre une* partie de l'immeuble, ou qu'on *fera emploi* de l'excédant : ce qui ne s'applique pas à l'hypothèque. Ces articles, fussent-ils applicables, c'est-à-dire, lors même qu'ils permettraient l'hypothèque, ils ne le feraient que pour les cas exceptionnels où ils permettent à la femme de s'engager. La loi équivaudrait à une convention pour ces cas-là, *mais pour ces cas seulement*.

» L'argument tiré de l'art. 1508, relatif au cas d'ameublissement indéterminé, se retourne contre ceux qui l'ont invoqué ; car si, dans ce cas, le mari, quoique ne pouvant pas aliéner l'immeuble ainsi ameubli, peut hypothéquer jusqu'à concurrence de la somme fixée, c'est parce que le Code le dit *expressément* : cela tient, d'ailleurs, aux principes tout particuliers de cette sorte de clause. Mais rien de pareil n'est dit pour le régime dotal : bien loin de là, l'article 1560, par ces expressions : « Le mari lui-même » pourra faire révoquer l'*aliénation* pendant le mariage,

» en demeurant, néanmoins, sujet aux dommages-intérêts » de l'*acheteur*, s'il n'a pas déclaré dans le contrat que le » *bien vendu* était dotal » implique tout le contraire.

» Enfin, l'objection qu'on puise dans l'art. 7 du Code de commerce n'est pas mieux fondée. Ce Code ne dispose rien par lui-même, il renvoie simplement au Code civil. L'objection est donc une pétition de principe, il faut revenir au Code civil et *à ce qu'il permet.*

» L'arrêt attaqué de la cour royale de Lyon suppose que le Code n'est que la traduction de l'édit de 1664. Ainsi, parce que cet édit existait comme *usage local* à Lyon, il serait devenu le *droit commun* du pays où le régime dotal a existé; ou bien l'arrêt suppose apparemment que l'édit continue à faire dans le ressort de Lyon, une *exception locale* au *Code civil*, comme jadis à la loi *Julia.*

» Non! il n'en est pas ainsi. La grande pensée du Code civil, en matière de contrat de mariage, a été de conserver à chacun la possibilité de suivre les mœurs et les habitudes de son pays, le préjugé des familles; mais pour cela, il faut que le contrat de mariage ait réglé, par des conventions expresses et formelles, les conditions particulières que les parties ont voulu adopter; sinon elles restent dans le droit commun.

» Sous l'empire même des coutumes, l'usage local n'étendait pas son empire sur les biens situés en dehors de la localité. Si la femme Normande, par exemple, s'obligeait à Paris, l'engagement pouvait être valable à Paris; mais en Normandie, pour les biens qui y étaient situés, la coutume défendait son territoire : le statut réel protégeait la propriété.

» L'édit de 1664, spécial pour le Lyonnais, n'a pas eu un effet plus étendu; il abroge formellement la loi *Julia*, mais c'est comme un privilége local, privilége de marchand, privilége forain, concédé à la ville de Lyon, dans un but tout mercantile, pour faciliter ses transactions

commerciales, à la sollicitation de son prévôt des marchands ; il abroge la loi *Julia* en ces termes :

« A ces causes, avons dit, statué et ordonné que toutes » les obligations qui se passeront à l'avenir, sans aucune » force ni violence, par les femmes mariées dans notre dite » ville de Lyon, pays de Lyonnais, Mâconnais, Forez et » Beaujolais, soient bonnes et valables, et que, par icelles, » les femmes aient pu par le passé, et puissent à l'avenir » obliger valablement, sans aucune distinction, tous et » chacun leurs biens dotaux et paraphernaux, mobiliers et » immobiliers, *sans avoir égard à la disposition de la loi* » JULIA ; *que nous avons abrogée et que nous abrogeons à cet* » *égard*..... Si donnons en mandement.. » Il faudrait donc, selon l'arrêt attaqué, reconnaître que l'ordonnance de 1664 agit encore aujourd'hui comme alors, et qu'elle abroge le *Code civil*, comme la loi *Julia*.

» Non, Messieurs, le droit commun, le droit pour tous, c'est le Code civil. Ce Code a un sens propre que les anciens statuts locaux ne peuvent altérer ni faire varier dans les diverses parties du royaume. Or, il n'est pas vrai que le Code civil ait confondu l'hypothèque et l'aliénation. Il les a textuellement précisées toutes les deux lorsqu'il a voulu étendre ses dispositions à l'un comme à l'autre de ces actes. Tels sont, non-seulement l'art. 1554 pour l'immeuble dotal, mais encore les art. 128, 217, 457, 484, 499, 513, relatifs aux immeubles des absens, de la femme mariée, des mineurs, mineurs émancipés, interdits ou majeurs soumis à un conseil judiciaire, cas pour lesquels la loi a fixé elle-même le mode à suivre lorsqu'on veut hypothéquer ces biens, art. 2126. Les art. 2164 et 2165 ont établi des formes spéciales et conservatrices du droit de la femme, lorsqu'il s'agit simplement de restreindre son hypothèque sur les biens de son mari ; ainsi elle ne pourrait lui donner main-levée de l'hypothèque qu'elle a sur les biens à lui ; et elle pourrait hypothéquer tous ses biens

propres à elle. La contradiction n'est pas admissible. Remarquez, d'ailleurs, que les jurisconsultes qui ont coopéré à la rédaction du Code civil, si versés pour la plupart dans l'étude de la législation romaine, n'ignoraient pas la distinction de la loi *Julia*, *de fundo dotali*; et que cette loi a été nommée plus d'une fois dans cette discussion, à la vérité, sans application à la question du procès actuel. Enfin, y eût-il doute, n'est-ce pas le cas d'appliquer cette maxime de la loi romaine: *In ambiguis meliùs est pro dotibus respondere* (Dig. *de jure dotium*, L. 70)? »

En conséquence, M. le procureur-général conclut à la cassation de l'arrêt du 17 Juille t1834; il conclut, également, par les mêmes motifs de droit, à la cassation de celui du 17 Février 1835, en faisant remarquer qu'il ne contient aucune interprétation du contrat de mariage des époux Escoffier.

La Cour, après un long délibéré, a rendu les deux arrêts dont voici le texte:

1.re *Espèce.*

ARRÊT. — Vu les articles 1387, 1557 du Code civil; — Attendu qu'il est reconnu et constaté en fait, par l'arrêt attaqué, que, par leur contrat de mariage du 27 Avril 1813, les époux Glise ont déclaré, 1° se marier sous le régime dotal, tel qu'il est déterminé par le Code civil, et 2° que la future épouse se réservait d'aliéner ses immeubles dotaux, conformément à l'art. 1557 du Code civil, avec convention que les deniers provenant de la vente seraient dotaux; — Attendu que la seule question du procès est de savoir si la faculté stipulée dans le contrat de mariage d'aliéner l'immeuble dotal, comprend, de droit, la faculté de l'hypothéquer; — Attendu que le régime dotal, tel qu'il est déterminé par le Code civil quant aux biens, a pour règle générale (article 1554) que les immeubles constitués en dot ne peuvent être *aliénés* ou *hypothéqués* pendant le mariage, ni par le mari, ni par la femme, ni par les deux conjointement, sauf les exceptions établies par la loi; qu'après l'exception introduite en faveur de l'établissement des enfans (articles 1555 et 1556), le Code n'en admet aucune autre que

la faculté conventionnelle d'aliéner, réservée par le contrat de mariage (art. 1557); — Que les exceptions aux règles générales posées par les lois sont de droit étroit et ne doivent pas être étendues d'un cas à un autre; — Que l'aliénation et l'hypothèque du bien dotal diffèrent essentiellement entre elles, tant par leur nature et leur caractère que par leurs effets; — Que la vente met à la disposition de la femme un prix qui représente le bien vendu dont elle peut effectuer un remploi utile; tandis que l'hypothèque que consent la femme, simple caution du mari, expose sa dot à un péril sans compensation, puisqu'elle peut opérer la diminution ou même la perte totale de l'immeuble, jusqu'à concurrence de la créance hypothéquée; qu'en outre, par la nature des choses, la femme, séduite par l'espérance de l'extinction prochaine de la dette à laquelle elle s'obligerait, sera toujours plus facilement entraînée à consentir à une hypothèque qu'à une vente; — Qu'il résulte de ce qui précède qu'on ne peut faire résulter de l'article 1557, sans étendre les effets légaux de sa disposition et méconnaître son esprit, que l'autorisation d'hypothéquer le bien dotal soit comprise implicitement dans celle de l'aliéner, lorsque surtout le législateur a distingué ces deux facultés dans l'art. 1554; — Attendu que la loi directe sur une matière étant la véritable règle de cette matière, on ne peut tirer aucune induction applicable à l'espèce de l'article 2124 du Code civil au titre des hypothèques, ni de l'article 7 du Code de commerce qui est, au surplus, sans application à la femme qui n'est pas marchande publique; — Attendu que la distinction entre l'aliénation et l'hypothèque est conforme au droit romain d'où notre régime dotal tire son origine, puisque les dispositions de ce droit interdisaient l'hypothèque du bien dotal, à l'époque même où il autorisait l'aliénation; — Qu'en admettant que les parties puissent convenir, dans le contrat de mariage, par dérogation aux principes du régime dotal et par application des dispositions de l'article 1387 du Code civil, que la femme se réserve la faculté d'hypothéquer ses biens dotaux, il serait indispensable que la stipulation fût expresse et positive, ce qui n'est point dans l'espèce; d'où il suit qu'en décidant en pur droit que la faculté conventionnelle d'aliéner comprenait la faculté d'hypothéquer les immeubles dotaux d'une femme mariée sous le régime dotal, lorsque le contrat de mariage n'en contient point la stipulation claire

et précise, l'arrêt attaqué a formellement violé les lois précitées ; — La cour casse.

2.e *Espèce.*

ARRÊT. — Attendu que l'arrêt dénoncé n'a pas déclaré, en fait, et par voie d'interprétation du contrat de mariage des époux Escoffier, que leur intention avait été de stipuler la faculté d'hypothéquer les biens dotaux de la femme ; — Qu'il a décidé, en droit, que la réserve de la faculté d'hypothéquer les immeubles appartenant à la femme, est plutôt la restriction que l'extension du droit de les aliéner, et que la faculté réservée à la future épouse, conformément à l'art. 1557 du Code civil, de vendre, de céder et autrement aliéner ses immeubles, lui conférait capacité pour souscrire le cautionnement solidaire et hypothécaire contenu dans l'obligation du 27 Janvier 1823 ; — (Le reste comme à l'arrêt précédent.) La cour casse.

Cour de cassation. — *Arrêts du 22 Juin* 1836. — Ch. civ. — M. PORTALIS, 1.er *prés.* — MM. DE BROË et TRIPIER, *rap.* — M. DUPIN, *proc.-gén.* — Plaid. MM. CHEVALIER, GUÉNY et DALLOZ, *avocats.*

DÉCISIONS DIVERSES.

CONSTRUCTIONS BORNANT UNE GRANDE ROUTE. — RÉPARATIONS NON AUTORISÉES.

Les constructions et reconstructions d'édifices qui joignent les routes départementales ne peuvent elles être faites qu'en vertu d'une permission du préfet, alors même qu'aucun plan général d'alignement n'a été arrêté par ordonnance royale ? OUI.

L'Administration. — C. — DE KERGORLAY.

Le 18 Juin 1833, un procès verbal constata que M. de Kergorlay avait sans autorisation fait reconstruire, en pierre de taille de six mètres de hauteur, l'angle d'un bâtiment situé sur la route départementale, n° 10, de Chambly à Gisors (Oise), et que ce travail avait eu pour effet de

consolider le bâtiment sujet à retranchement. Cité en raison de ce fait devant le conseil de préfecture du département de l'Oise, il fut renvoyé de toutes poursuites aux termes d'un arrêté ainsi conçu :

Considérant que la loi du 22 Juillet 1790 a maintenu en vigueur les anciens règlemens en matière de voirie ; — Que l'arrêt du conseil du 22 Février 1765, en faisant défenses aux propriétaires riverains des grandes routes, de construire ou réparer des bâtimens le long desdites routes, sans en avoir obtenu la permission et alignement, donne aux trésoriers de France, commissaires des ponts et chaussées, le droit d'accorder ces *permissions et alignemens*, en se conformant aux plans généraux d'alignemens approuvés par sa majesté et déposés au greffe de la généralité du ressort ; — Que le droit donné par cet arrêt aux trésoriers de France ne peut se séparer de la condition à laquelle son exercice est subordonné, puisque l'ordonnance du bureau des finances de la généralité de Paris de Mars 1754, dont l'arrêt de 1785 avait pour but de rendre ces dispositions communes à tout le royaume, réunit dans un seul et même article la défense aux riverains de bâtir sans autorisation et alignement, et le pouvoir de *donner des alignemens*, en se conformant aux plans levés, arrêtés et déposés au greffe dudit bureau ; — Qu'il en résulte que tant qu'il n'existe pas pour une route de plan général d'alignement dûment approuvé, l'autorité administrative exerçant aujourd'hui les attributions dont étaient alors investis les trésoriers de France, est sans droit pour donner les alignemens ; — Que, dès-lors, aussi, et d'après les dispositions combinées des ordonnances et édits précités, il n'y a point sur les routes où il n'existe point de plans généraux d'alignemens, obligation pour les riverains, toutes les fois qu'ils n'outrepassent pas les limites de leur propriété, de demander une permission que l'autorité ne pourrait point leur refuser, ni un alignement qu'elle ne peut déterminer sur une base légale ; ce qui, néanmoins, ne met pas obstacle à ce que l'autorité puisse, par les moyens que la loi du 29 floréal an 10 met à sa disposition, réprimer les anticipations qui seraient commises sur le terrain actuellement occupé par la route ; — Considérant que le droit de donner les alignemens sur une route où il n'existe pas de plan général approuvé, suppose nécessairement celui d'obliger le riverain à reculer les limites de sa

propriété jusqu'à la ligne provisoire adoptée par l'administration, et qu'on ne peut reconnaître une telle faculté à l'autorité administrative, en présence de la charte qui consacre le principe que l'état ne peut exiger le sacrifice d'une propriété que pour cause d'utilité publique légalement constatée.

Sur le pourvoi du ministre du commerce et des travaux publics au conseil d'état, ordonnance royale en ces termes:

Considérant qu'aux termes de l'arrêt du conseil du 27 Février 1765, il est interdit à tous propriétaires ou autres de construire, reconstruire ou réparer aucuns édifices le long des routes, sans en avoir obtenu les alignement et permission; que l'art. 6 de la loi du 11 Septembre 1790, et l'art. 1.er de la loi du 14 Octobre 1790, donnent aux autorités administratives compétentes en matière de grande voirie le droit de statuer sur l'alignement des rues des villes, bourgs et villages qui servent de grandes routes; qu'en l'absence d'un plan général d'alignement homologué par ordonnance royale, c'est au préfet qu'il appartient de donner l'alignement, et qu'en déclarant qu'il n'avait pas droit de le faire, le conseil de préfecture a violé les lois de la matière; — Que le sieur de Kergorlay a exécuté, sans avoir obtenu l'autorisation du préfet, des travaux confortatifs au mur de face de la maison dont il est propriétaire à Fosseuse, le long de la route départementale, n.o 10, de Chambly à Gisors;

Art. 1er. — L'arrêté du conseil de préfecture du département de l'Oise, en date du 28 Décembre 1833, est annulé. — Art. 2. — Le sieur de Kergorlay est condamné à démolir les ouvrages qu'il a exécutés sans autorisation.

Ordonnance royale du 4 Août 1836. — M. Girod (de l'Ain), *prés.* — M. Marchand, *maître des req. f. f. de min. public.* — Plaid. Me Ripault, *avocat.*

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

VAINE PATURE. — SERVITUDE. — DROIT. — AFFRANCHISSEMENT. — CLÔTURE. — CADASTRE. — PROPRIÉTÉ. — PRÉSOMPTION.

Sous la jurisprudence des anciens parlemens, *le droit de faire manger les secondes herbes ou regains des prés, constituait-il non une servitude qui pût s'acquérir par la possession immémoriale, mais une simple faculté de vaine pâture, non sujette à prescription, lorsqu'elle n'était pas établie par un titre émané du propriétaire?* OUI. (1)

Un acte, qui ne règle que l'exercice du droit de pâturage, et même les énonciations du cadastre, ont-ils le caractère du titre exigé par la loi? NON. (2)

La loi du 28 Septembre-6 Octobre 1791 autorise-t-elle les propriétaires de ces prés à s'affranchir par la clôture de l'exercice d'un semblable droit? OUI. (3)

Commune de Saint-Chély. — C. — Les hoirs CAYLA et autres.

Les intimés, qui possédaient des prairies dans le territoire de Saint-Chély, voulurent profiter du bénéfice de la loi du 28 Septembre 1791 qui les autorisait à clore leurs héritages. La commune s'opposa à la clôture,

(1) Voy. le Mémorial, tome 32, page 258. Jugé dans le sens opposé par la cour royale de Nimes elle-même, le 1.er Juin 1829, 1.re ch., dans l'affaire du sieur Malafosse. — C. — La commune d'Espagnac.

(2) Jugé dans le même sens par la cour de Nimes, le 26 Novembre 1828, 1.re ch., dans l'affaire Nurrit. — C. — La commune de Saint-Alban. Voy. M. Victor Fons, *Jurisprudence inédite*, v° *Cadastre*.

(3) Voy. M. Victor Fons, *Ibid*, v° *Dépaissance*.

et fut assignée devant le tribunal de Marvéjols, pour voir déclarer, porte l'exploit, « qu'à défaut par les habitans de produire un titre établissant leur droit à faire paître leurs bestiaux en commun après les foins levés et jusqu'au printemps de l'année suivante, sur les prairies dont il s'agit, les requérans seraient autorisés à user de la faculté que leur accordait la loi des 28 Septembre-6 Octobre 1791, et à s'affranchir de tout droit de vaine pâture par la clôture de leurs prairies, avec défenses aux habitans de conduire et faire paître en commun leurs bestiaux après la clôture opérée. »

La commune, dûment autorisée, conclut aux fins de son opposition, et demanda subsidiairement à être admise à prouver tant par actes que par témoins, qu'elle jouissait depuis un temps immémorial du droit de faire manger les secondes herbes des prés dont s'agissait.

Comme sur le chef des conclusions principales, la cour s'est contentée d'adopter les motifs des premiers juges, nous estimons utile de rapporter les motifs du jugement :

Vu les dispositions de la loi du 28 Septembre-6 Octobre 1791, section 4, notamment de l'art. 11, ainsi conçu : « Le droit dont jouit tout propriétaire de clore ses héritages, a lieu, même par rapport aux prairies dans les paroisses où, sans titre de propriété et seulement par l'usage, elles deviennent communes à tous les habitans soit après la récolte de la première herbe, soit dans tout autre temps déterminé ; » — Attendu qu'il résulte de l'ensemble de cette loi et de l'art. 11 ci-dessus, que tout propriétaire a le droit de faire clore sa propriété, et qu'un droit de dépaissance réclamé par une commune ne peut y mettre obstacle, lorsque ce droit n'est fondé sur aucun titre, mais seulement sur l'usage ; — Attendu que l'art. 11 dispose évidemment pour tous les cas, soit qu'il s'agisse d'un droit de vaine pâture, soit de dépaissance dans une prairie après la récolte de la première herbe, sans distinguer si ces prés sont susceptibles de produire un gain ou de ne pas en produire ; — Attendu, d'ailleurs, que, là où la loi ne distingue pas, il ne faut pas distinguer ; — Attendu qu'il résulte également de l'ensemble de cette loi qu'elle a entendu exiger un titre écrit, et

non un titre qui ne résulterait que d'une preuve de possession immémoriale : la preuve contraire rendrait presque sans objet le but que se propose le législateur, et anéantirait la loi elle-même dans ses principales dispositions ; en effet, si la possession immémoriale pouvait être assimilée au titre, il n'est aucun droit, soit de vaine pâture, soit tout autre, qui ne pût être établi par la possession immémoriale, parce que tout remonterait à une époque très-reculée et bien au-delà du temps exigé pour établir la possession immémoriale ; d'où il résulterait que la possession seule, qui n'est autre chose que l'usage du droit, servirait de titre contre le vœu de la loi qui a formellement déclaré que l'usage seul ne fournit pas ce titre et ne pouvait le suppléer ; — Attendu, en outre, que cette opinion a été proscrite par la jurisprudence, et notamment par la cour de cassation, arrêt du 8 Mai 1828, rapporté par Sirey, vol. 28, tome 2 ; — Attendu, dans l'espèce, que la commune de Saint-Chély ne produit aucun titre pour établir le droit qu'elle réclame de s'opposer à la clôture des prés des demandeurs ; l'acte d'amortissement sur lequel elle se fonde, outre qu'il n'émane pas des propriétaires ou de leurs auteurs, prouverait à lui seul que le droit réclamé n'a eu son origine que dans l'usage et qu'il n'est *qu'une faculté* ; c'est ainsi que ce droit est qualifié dans l'acte ; or, ce qui n'est fondé que sur l'usage ne peut donner le droit de s'opposer à la clôture (art. 11 ci-dessus relaté), et ce qui n'est qu'une faculté ne fonde qu'une possession précaire, incapable de servir de base à aucune prescription, pour si longue qu'ait été la possession : c'est le cas d'appliquer la maxime *melius est non habere titulum quàm habere vitiosum* (1). — L'acte passé entre la commune et le sieur Galin, n'a rien de commun avec les intimés, et l'on ne peut, sous aucun rapport, l'opposer à ces derniers. — La délibération de 1816 ne fait que régler le droit de la commune, et cet acte de règlement ne peut ni l'établir, ni surtout le dénaturer ; il reste, après cet acte de règlement, ce qu'il était auparavant, exposé aux exceptions des demandeurs et à l'application de la loi du 6 Octobre 1791 ; — En ce qui touche le fait convenu entre toutes les parties, que, dans le cadastre de 1670, toutes les pièces sur lesquelles s'exerce le droit de dépaissance, sont portées dans ledit cadastre, avec ces mots, *sans revivre*, mot synonime de *regains* ; — Attendu

(1) Voy. M. Victor Fons, *Aphorismes de droit*, livre 3, n.° 127.

que, bien loin que cette mention soit favorable à la commune qui a voulu l'appliquer, en disant, que le propriétaire n'avait que le droit d'en récolter le foin, et, par suite, que le regain appartenait à la commune, conséquence fausse, et qui ne peut s'induire de ces mots isolés et sans autre explication, il résulte au contraire de cette observation que les prairies dont il s'agit, n'étant pas à cette époque susceptibles de produire des regains après la récolte du foin, ce n'est, de l'aveu de tous les auteurs, qu'un droit de vaine pâture; et ce qui prouve que ces mots doivent être pris dans le sens qui vient d'être donné, et non dans le sens forcé que veut lui donner la commune, c'est 1° que les auteurs des cadastres, tant anciens que modernes, ont toujours été obligés de côtiser les propriétés selon leur valeur; qu'un pré susceptible de produire du regain doit payer une contribution plus forte que celui qui ne produit qu'une récolte; qu'il est donc nécessaire de distinguer les uns des autres, ce que, dans d'autres cadastres, ils ont distingué par ces mots, *prés secs* et *prés susceptibles d'être arrosés;* 2° que les biens des communes payaient des contributions comme ceux des particuliers; il n'y avait que les biens nobles qui fussent exempts de l'impôt; que si les prairies dont il s'agit, avaient été susceptibles de produire des regains et que la commune eût eu le droit de les faire cueillir ou pacager, alors elle aurait dû être regardée comme nu-propriétaire, et être côtisée pour cette partie de la propriété, ce qui n'est pas justifié et n'est pas même allégué; 3° qu'il n'a jamais été d'usage de faire mention dans les cadastres des servitudes discontinues, apparentes ou non apparentes; il est hors de toute vraisemblance que ces mots *sans revivre* signifient que la commune avait droit de la faire parager, tandis que leur sens naturel et grammatical est que la propriété n'était pas susceptible d'en produire ou n'en produisait pas à l'époque de la confection du cadastre; — Attendu, en supposant que toutes les prairies dont s'agit au procès ou certaines d'elles pussent aujourd'hui produire de secondes herbes, ce qui, comme on l'a prouvé ci-dessus, est assez indifférent; d'après les dispositions formelles de l'art. 11, du moment qu'il est établi qu'elles n'en produisaient pas en l'année 1570, époque de la confection du cadastre, il s'ensuivrait que cette amélioration, due à l'industrie, aux travaux et aux dépens du propriétaire, ne pourrait changer la nature originaire du droit de la commune; et convertir un droit de dépais-

sance de vaine pâture en un droit de pâture vive et grasse, ce serait violer les règles de l'équité et du droit ;

Par ces motifs ; LE TRIBUNAL, sans avoir égard aux preuves offertes par la commune, vu qu'elles seraient sans objet et frustratoires, etc.

Appel. — Comme pour rejeter les prétentions de la commune, le tribunal s'était principalement fondé sur la nature même du droit qu'elle prétendait exercer, en ne le considérant que comme une simple faculté de vaine pâture non prescriptible, il importait à la commune d'établir, d'abord, que ce droit de faire dépaître les secondes herbes d'un pré, ne constituait pas seulement un droit précaire de vaine pâture, mais une véritable servitude, *jus pascendi*, susceptible d'être acquise par une possession immémoriale ; ce qui aurait constitué à son profit un droit irrévocablement acquis au moment de l'émission de la loi de 1791, et au préjudice duquel cette loi n'aurait pu rétroagir.

C'est aussi la direction qu'elle a imprimée aux débats. — Dans le droit romain, a-t-elle dit, tout droit de dépaissance était considéré comme une servitude. Or, d'après les principes de ce droit, les servitudes discontinues s'acquéraient par la possession immémoriale, aux termes de la loi 1re, §. 23 ff. *de aquâ et aquæ pluviæ arcendæ : vetustatem legis vicem tenere et vim tituli habere.* Donc, le droit de faire dépaître les secondes herbes des prés, rangé par Lacaux dans la classe des servitudes, s'acquérait par la possession immémoriale.

Le même principe est encore établi par les coutumes. Renauldon, dans son *Traité des Droits seigneuriaux ;* Frainville, dans sa *Pratique des Terriers ;* Dumoulin, sur l'art. 122 de la *Coutume de Vitry ;* Ferronius, *in consuet. Burdeg. tit. de animalibus inventis*, §. 3, page 310 ; Legrand, *sur les art.* 170 *de la coutume de Troyes ;* Chassané sur la *coutume de Bourgogne*, se réunissent, pour attribuer au droit de dépaissance des secondes herbes, le caractère d'une

véritable servitude. Les deux premiers disent, en termes exprès, que les vaines pâtures ne comprennent pas les regains des prairies. Dumoulin et Ferronius les en excep-tent aussi d'une manière implicite, en disant que les secondes herbes appartiennent au propriétaire; puisqu'il résulte de là que nul autre que lui n'a le droit de les faire manger. La manière dont Legrand et Chassané s'expriment est également digne de remarque. Le premier dit qu'en certains lieux du ressort de la coutume, dont il déve-loppe les principes, les prés auxquels le propriétaire *faisait produire* des regains, n'étaient pas sujets à la dépaissance étrangère *comme à la vaine pâture*. Et Chassané définit ainsi la vaine pâture : *Dicitur vane-patura quià nullum damnum affert domino prædii servientis.*

On peut ajouter à toutes ces autorités, un arrêt du parlement de Besançon, rapporté par Denisard, v.° *Clos*, n.° 6, en date du 7 Septembre 1739, rendu entre les habitans de Chillaville et le sieur Joly.

Il est donc vrai, en principe, continue la commune, que le droit de faire pacager les secondes herbes des prés ne constituait pas une simple faculté de vaine pâture, même sous la plupart des coutumes, et rentrait conséquemment dans la classe des servitudes. Et qu'on n'objecte pas que les principes de ces coutumes s'opposaient à tout mode d'acquisition de cette servitude, autre que celui résultant d'un titre : car cette circonstance, étrangère à sa nature, ne la convertirait pas en une simple faculté. Merlin, *Quest. de droit*, v.° *Vaine pâture*, rapporte un arrêt de la cour de Bourges, du 15 Germinal an 10, qui juge que le droit revendiqué par les habitans de la *Grande-Rade*, sur une prairie de ce même nom, portant *revivre ou regain*, n'était pas un simple droit de vaine pâture. Remarquons que la *Grande-Rade* était située dans le ressort de la coutume du Poitou qui assujettissait à la vaine pâ-ture tous les héritages non clos, et les affranchissait par

la clôture de tout droit de dépaissance non établi par un titre. A combien plus forte raison, doit-il en être ainsi sous les principes du droit écrit, où la seule dépaissance était considérée comme une servitude.

Mais, dit-on, la loi du 28 Septembre-6 Octobre 1791, autorise les propriétaires à s'affranchir par la clôture de tout droit de pâturage, non établi par un titre; la généralité de ces dispositions repousse la distinction entre les vaines pâtures et les servitudes de dépaissance.

D'abord, il est de principe que les lois n'ont d'effet rétroactif qu'autant que le législateur leur a expressément attaché cet effet. Or, on ne peut disconvenir que si le droit réclamé par la commune, sur les prés dont il s'agit, constitue une servitude, la loi qui l'abolirait sans indemnité rétroagirait au préjudice de ce droit; la question se réduit donc en ces termes: le législateur a-t-il attaché à la loi de 1791 l'effet rétroactif qu'on veut lui attribuer? Cet effet exorbitant ne peut s'induire d'aucune de ses dispositions; donc, faire rétroagir cette loi au préjudice d'un droit préexistant, ce serait contrevenir au principe général conservateur des droits acquis, et violer à la fois les droits sacrés de la justice et de l'équité; mais, non-seulement le législateur de 1791 n'a point dérogé au principe tutélaire de la non rétroactivité des lois, il résulte au contraire des articles 2 et 3 du titre 1.er, de la section 4 de cette loi, qu'il a entendu y demeurer fidèle. En effet, ces articles laissent subsister les droits de parcours, établis non seulement par un titre; mais encore par une possession autorisée par les lois et par les coutumes, ou par un usage immémorial: or, on ne peut douter qu'un droit de parcours ne constitue une servitude, à cause de sa réciprocité. Donc, la loi de 1791 n'a pas compris dans l'abolition qu'elle a eue pour objet, les droits de servitude préexistans. Que conclure de là? c'est qu'en autorisant la clôture des prés, cette loi n'a entendu les affranchir que des simples facultés de vaine pâture.

On argumente encore de l'article 4 de cette même loi, qui concerne le droit qu'a tout propriétaire de clore et de déclore son héritage, et abroge formellement les lois et coutumes contraires.

Mais ce n'est là évidemment qu'un principe général, qui admet des exceptions, toutes les fois que l'exercice du droit de clôture porterait atteinte à des droits justement acquis à des tiers. Comment supposer, en effet, que si un droit de panage, par exemple, existait au profit d'un tiers sur le fonds dont la clôture a été opérée, l'opposition de ce tiers pût être repoussée par la généralité des termes de cet article?

Ce qui ne permet pas de douter que les droits de vaine pâture ne soient les seuls dont la loi autorise l'affranchissement par suite de la clôture, c'est la disposition des art. 647 et 648, combinés du Code. Le premier de ces articles pose le principe général, que tout propriétaire a le droit de se clore, et l'art. 648 ajoute immédiatement, que le propriétaire qui veut se clore, perd son droit au parcours et à la *vaine pâture* en proportion du terrain clôturé, par la raison qu'il soustrait le terrain à la vaine pâture exercée par les autres particuliers; donc, la clôture n'a d'autre effet que de libérer les héritages de l'exercice du droit de vaine pâture. La combinaison de ces deux articles explique donc l'intention équivoque de la loi de 1791.

Enfin, la commune, argumentant des actes qu'on voit figurer dans les motifs du jugement, ne les invoque pas comme titres constitutifs du droit qu'elle réclame, mais comme adminicules à l'appui de sa longue possession, et continue en disant: la sage interprétation de la loi de 1791 conduit à ce résultat, qu'elle n'a entendu proscrire que les droits dénués de titres, et uniquement fondés sur l'usage, c'est-à-dire, la vaine pâture, qui n'est, par sa nature, qu'une faculté toujours révocable; mais si cet usage, cette possession sont corroborés par des titres,

qui leur impriment le caractère d'un droit, cette possession doit-elle être frappée de stérilité, et ne doit-elle pas au contraire être considérée comme un droit acquis.

Les intimés, répondant d'abord à l'argument pris des titres opposés par la commune, ont dit : la loi distingue deux sortes de titres, les titres constitutifs ou primordiaux, et les titres récognitifs ou confirmatifs. Les actes invoqués par la commune, dans l'espèce, pourraient, tout au plus, être considérés comme des titres récognitifs, s'ils en réunissaient les caractères et les conditions. La première de ces conditions exigées pour que ces sortes de titres pussent suppléer les titres primordiaux est, qu'ils soient émanés du propriétaire du fonds assujetti au droit réclamé; la seconde est, que la teneur du titre primitif y soit spécialement relatée, ou qu'il existe plusieurs reconnaissances conformes, dont l'une ait au moins 30 ans de date, et qui soient soutenues de la possession. Or, les titres produits par la commune ne remplissent aucune de ces conditions.

D'ailleurs, ces titres, considérés en eux-mêmes, n'ont qu'une partie insignifiante dans la cause. En effet, une délibération prise par une commune pour régler l'exercice du pâturage, n'a point un caractère propre à remplir le vœu de la loi. *Vid.* Merlin, *Répert.*, v.° *Vaine pâture*, §. 1.er, *art.* 2, n.° 3. Il en est de même des énonciations d'un cadastre dont une commune ne peut se prévaloir. *Vid.* Sirey, arrêts des 30 Août 1826, 27-2-206, et 3 Décembre 1830, 34-2-119.

L'art. 11 de la loi de 1791 ne laisse aucun doute sur l'intention du législateur d'exiger un titre de propriété. C'est à tort qu'on objecte que sous la jurisprudence des parlemens de droit écrit, le droit de faire manger les secondes herbes, constituait une servitude de vaine pâture, qu'une possession immémoriale convertissait en droit de propriété, et qui n'aurait pas été atteinte par la loi de 1791. Merlin, *Loco citato*, et *Questions de droit*, v.° *Vaine*

pâture, §. 1er; Despeisses, tome 3, page 135, n.° 3, ne permettent pas de douter que, sous le droit commun de la France, on n'envisageât comme simple faculté de vaine pâture, *l'usage des secondes herbes des prairies non closes.* On peut consulter encore les arrêts rapportés par Laroche, v.° *Pâturage*, qui confirment unanimement ce point de jurisprudence. Ajoutez à ces autorités celle de M. Proudhon, *Traité de l'Usufruit*, n.° 3658. *Vid.*, en outre, les arrêts précités, et un autre de la cour de Poitiers, du 18 Juin 1835, Sirey, 35-2-368.

Ni le droit coutumier, ni le droit écrit, ne consacraient la prescriptibilité d'une simple faculté de vaine pâture, par la raison qu'elle était fondée sur une possession précaire. L'argument puisé dans le *jus pascendi* des lois romaines est détruit par cette seule considération que le *jus pascendi* n'était prescriptible qu'autant que la possession n'était ni précaire, ni équivoque, et c'est par cette même considération que la loi de 1791 n'a point attaché d'efficacité à l'usage de mener paître en commun les bestiaux après la récolte de la première herbe.

Les motifs de cette loi, le but qu'elle s'est proposée, renversent par sa base le système de la commune. Ces motifs, ce but ont été évidemment de favoriser les progrès de l'agriculture par l'affranchissement de la propriété. C'est ce qui résulte des dispositions préliminaires de cette loi et de l'étude réfléchie des articles qui la composent.

La commune conteste le caractère que nous assignons au droit de faire manger la seconde herbe des prés, en la classant dans la catégorie des vaines pâtures. Nous aurions pu nous dispenser de faire de ce point le sujet d'une controverse, en démontrant que ce droit, de quelque nature qu'il soit, et de quelque manière qu'on le qualifie, est proscrit par une disposition expresse de la loi de 1791. En effet l'art. 11 de cette loi, (relaté dans les motifs du

jugement), comprend formellement le droit de faire manger la seconde herbe des prés parmi les droits dont elle a pour objet d'affranchir les propriétés, et il ne fait d'exception que pour le cas où ce droit est établi par un titre, exception dans laquelle la commune ne peut se placer, puisque les droits qu'elle réclame, ne se fondent que sur la possession. Cette interprétation de l'art. 11 est confirmée par l'opinion de M. Proudhon et par les arrêts précités de la cour de cassation; elle est surabondamment confirmée encore par l'*édit de* 1721, dont les principales dispositions sont rapportées par Merlin, *Quest. de droit*, v° *Vaine pâture*. Cet édit qualifie le droit de faire manger les secondes herbes, de servitude et de copropriété; mais il fait observer que *ce droit peut autant procéder de l'abus de la vaine pâture que d'une possession légitime*, et il admet comme présomption que l'abus a présidé à son origine, l'*absence des titres valablement justificatifs*. En conséquence, il autorise la clôture des prairies sujettes à des droits de cette nature.

On se récrie singulièrement contre le prétendu effet que cette interprétation aurait pour résultat de donner à la loi de 1791, comme si le droit qu'on réclame, réunissait les conditions d'un droit irrévocablement acquis. Nous allons plus loin; et, en considérant l'esprit général de l'assemblée nationale, le but, l'économie de la loi, et principalement le langage de ses rapporteurs, nous n'hésitons pas à penser et à dire, que la crainte de porter atteinte à des droits acquis n'a nullement préoccupé l'esprit du législateur, et qu'il a eu l'intention de proscrire tout droit quelconque de dépaissance, non justifié par un titre, et soupçonné d'être l'effet de l'abus. « Tout ce que ce droit avait de féodal, disait M. Husthautl-Lamerville dans la séance du 5 Juin 1791, en parlant du droit de parcours en général, a été anéanti par vous; mais comme droit *de propriété ou d'usage*, il existe encore; il peut être réci-

proque ou non réciproque ; il est en quelques lieux fondé sur des titres ; *plus souvent il n'est consacré que par l'habitude ou l'abus.* Il faut venir au secours de l'agriculture et de la liberté, en permettant à chaque propriétaire de se clore..... *Les lois doivent rectifier ce qui, sous l'apparence d'un petit bien particulier, produit un grand mal général.* Et remarquons que dans le rapport de M. Husthaud Lemerville, résumé par cette phrase, il n'est rien dit de l'art. 11 qui fût ajouté dans la discussion pour rendre plus explicite la volonté du législateur. On remarque cette autre phrase dans un rapport fait à la séance du 28 Septembre 1791. Quand vous avez affranchi le territoire des *servitudes qui l'opprimaient*, balanceriez-vous à donner aux hommes qui le cultivent, des lois qui consolident leurs jouissances et leurs vertus ?

Comment le progrès eût-il été possible, dit M. Cappeau, si l'intérêt de l'agriculture n'eût point commandé une dérogation au principe général de la non-rétroactivité des lois ?

ARRÊT. Sur les conclusions principales : — Attendu que les motifs qui ont déterminé les premiers juges, reposent sur les dispositions expresses de l'art. 11 de la sect. 4 de la loi du 6 Octobre 1791, qui, dans l'intérêt de l'agriculture, a autorisé les propriétaires des prairies, à les affranchir, par la clôture, du pâturage, exercé après la récolte des premières herbes, lorsque ce droit n'était fondé que sur l'usage et n'existait pas en vertu d'un titre conventionnel ; — Attendu que l'application de cette loi à la cause a été faite par le tribunal de première instance, après une juste appréciation des actes remis au procès par le maire de Saint-Chely ; — Qu'ainsi il y a lieu, en adoptant les motifs, de confirmer le jugement dont est appel ; — Sur les conclusions subsidiaires : — Attendu qu'une preuve ne peut être ordonnée qu'autant qu'elle peut être utile à la décision de la cause ; — Attendu, en ce qui concerne la preuve de la possession immémoriale, que, indépendamment de l'impossibilité, ou du moins, de l'extrême difficulté qu'il y aurait pour la commune de faire cette preuve, elle serait

inutile ou frustratoire, puisqu'elle n'aurait d'autre résultat que celui d'établir en faveur de la commune un usage qui, quoique exercé pendant long-temps, ne remplacerait pas le titre conventionnel, qui peut seul faire obstacle à la clôture des prairies; — Que la preuve que les prés dont il s'agit au procès, ont toujours produit et produisent encore du regain ou revivre, serait également inutile et frustratoire, et qu'une preuve contraire, du moins pour les temps anciens, résulte des actes produits et invoqués par la commune, et notamment du compois ou cadastre de 1570 et 1577; que la preuve que ces prés étaient clos et fermés anciennement et long-temps avant la loi de 1791, telle qu'elle est articulée, serait insuffisante, puique la prétendue clôture n'aurait été pratiquée que pour empêcher l'introduction des troupeaux ou autre bétail pendant une partie de l'année, et qu'elle laissait aux habitans, sans aucune contradiction, le libre exercice de la dépaissance qui leur était attribuée par l'usage établi à leur profit; — Qu'ainsi les conclusions subsidiaires prises par l'appelant ne doivent pas être accueillies;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 28 Janvier* 1836. — 1.re Ch. — M. VIGNOLLES, *prés.* — M. DE BERNARDY, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. MONNIER DES TAILLADES et NUMA BARAGNON, *avocats*, SIMIL, A. BARAGNON et BOISSIER, *avoués.*

SOUMISSION. — VENTE. — EFFET. — PRESCRIPTION. — SERVITUDE.

La soumission d'acquérir, faite en vertu de la loi du 28 Ventôse an 4, opère-t-elle vente, en ce sens qu'elle soumet, dès ce moment, à la prescription, les servitudes qui, à raison de la nature du terrain sur lequel elles auraient été établies, n'auraient pu auparavant être acquises par la prescription? NON.

N'y avait-il que l'acte de vente contracté par suite de cette soumission entre l'acquéreur et l'administration qui pût produire ces effets? OUI.

*La clause de l'acte de vente, portant que l'*objet est vendu

avec ses servitudes actives et passives, *rend-elle l'acquéreur non recevable à demander la suppression des servitudes non légalement établies avant la vente?* NON.

ANDRÉ. — C. — LAVAL et autres.

En exécution de la loi du 28 Ventôse an 4, qui avait ordonné la vente des biens nationaux, l'administration comprit, dans l'état des biens à vendre, le cimetière de Saint-Jean de Fos. — Le sieur André désirant faire l'acquisition de ce terrain fit, le 1er Prairial an 4, devant les administrateurs du directoire du département de l'Hérault, la soumission prescrite par la loi du 28 Ventôse an 4. Il désigna l'expert qui, conjointement avec celui de l'administration, devait procéder à l'estimation de l'immeuble soumissionné, et consigna une somme de 50 fr. pour le premier quart du prix présumé de la vente.

Ce ne fut qu'en l'an 11 que fut nommé l'expert de l'administration, et l'acte de vente ne fut passé que le 2 Floréal an 11. — Il est dit dans cet acte que les biens sont vendus avec leurs servitudes actives et passives pour l'acquéreur entrer en propriété, possession et jouissance, *à compter du 1er Prairial an 4.* — Mais, dans une clause subséquente, il est ajouté : « A la charge par l'acquéreur, 1° de ne pouvoir prendre possession du cimetière présentement vendu, qu'après avoir fourni à la commune de Saint-Jean-de-Fos, en remplacement, un local de contenance de dix ares soixante-dix-huit centiares, comme aussi de ne pouvoir rien changer au cimetière vendu, qu'à l'expiration des délais déterminés par la loi pour cet objet.

Le 14 Nivôse an 13, le décompte définitif de la vente de ce terrain est arrêté par le directeur des domaines. On remarque dans ce décompte que les trois premiers quarts du prix de la vente y sont traduits d'après la valeur des mandats à l'époque de la soumission, et que

c'est à compter de la même époque que sont calculés les intérêts des trois quarts du prix non payés lors de la soumission.

Le sieur André paie entre les mains de l'administration le reliquat dont il est reconnu débiteur par le résultat de ce décompte. — Cependant, le terrain d'abord indiqué par le sieur André en remplacement de l'ancien cimetière par lui acquis, n'ayant pas convenu à l'administration, un arrêté du préfet, à la date du 30 Juin 1809, désigna un autre local que le sieur André fut chargé d'acquérir et de procurer à la commune; et ce ne fut qu'en 1809 qu'on cessa de faire des inhumations dans l'ancien cimetière, qui, alors seulement, fut remplacé par le nouveau.

Les choses restèrent dans cet état jusqu'au mois de Décembre 1832, époque à laquelle le sieur André fit assigner les propriétaires des maisons avoisinantes à l'ancien cimetière, pour demander contre eux la suppression des servitudes de vue et de stillicide, établies sur le fonds par lui acheté. — Un jugement du tribunal de Lodève, du 4 Février 1834, ayant repoussé, par le moyen pris de la prescription, la demande du sieur André, celui-ci appela de ce jugement devant la cour où la discussion se reproduisit sur tous les points.

Le défenseur des sieurs Laval et autres prétendit d'abord que le sieur André était sans qualité pour demander la suppression des servitudes existantes au moment où la vente lui avait été consentie, parce que ne pouvant avoir d'autres droits que ceux qui lui avaient été transmis, et la vente lui ayant été faite avec les servitudes actives et passives, il devait, par une conséquence de cette condition, respecter les servitudes existantes. — Au fond, le même défenseur repoussait par la prescription la demande du sieur André. Sans doute que le cimetière, tant qu'il n'a pas été dans le commerce, n'était pas soumis à la prescription; mais, dès l'instant

que la vente en a été résolue, et que la soumission en a été faite, cette propriété, rentrée dans le commerce, est devenue par cela même prescriptible, et n'est-ce pas, d'ailleurs, à la date de la soumission du sieur André qu'est remontée pour ses effets la vente du 2 Floréal an 11; c'est à cette époque que l'acte de vente fait remonter la prise de possession; c'est à cette même époque qu'on remonte pour fixer le véritable prix de vente, en le réglant, d'après l'échelle de dépréciation, sur la valeur des mandats, à l'époque où la soumission avait été faite; c'est enfin à la même époque que, dans le décompte établi par l'administration, on fait remonter les intérêts à la charge de l'acquéreur. C'est donc à la date de la soumission qu'on fait toujours remonter les effets de la vente, parce que, dans la pensée de toutes les parties, l'aliénation était devenue irrévocable depuis cette époque; et s'il en a été ainsi, la prescription a dû être ouverte. A partir de cette soumission, tout ce qui est aliénable ou dans le commerce était prescriptible.

Quelques puissans que parussent ces moyens, ils n'ont pas prévalu devant la cour qui adopta dans l'arrêt suivant les moyens plaidés par le sieur André.

Arrêt. — Attendu que la soumission pour acquérir, faite par le sieur Pierre-André, le 1er Prairial an 4, n'opéra pas vente en sa faveur du terrain soumissionné, alors cimetière, et ne l'en rendit point propriétaire; que la vente n'a existé que par le contrat synallamatique, passé entre l'administration et lui, le 2 Floréal an 11 (22 Avril 1803); — Que, d'après une clause expresse de ce contrat, le sieur Pierre-André, acquéreur, ne pouvait prendre possession du terrain vendu, qu'après qu'il aurait acquis et fourni un autre terrain pour être converti en cimetière, et que, par diverses causes, cela ne s'est réalisé qu'en 1809; que jusqu'à cette époque, le cimetière a conservé sa destination, et le sieur Pierre-André n'en a pas eu la possession; — Attendu que la manière dont le paiement du prix a été liquidé ne fait pas qu'il ait pu y avoir vente par une simple soumision, et avant l'acte du 2

Floréal an 11, qui a réellement opéré la vente ; — Attendu, dès-lors, qu'on ne peut exciper contre le sieur Pierre André, personnellement, de faits constitutifs de servitude, pour en déduire la prescription contre lui avant le 2 Floréal an 11, véritable date de la vente, et même avant 1809, époque à laquelle le terrain a changé de destination, et où il en a pris possession ; — Attendu que de la clause de l'acte de vente, portant que l'objet est vendu avec ses servitudes actives et passives, il ne résulte pas que le sieur Pierre André soit sans qualité, ou bien qu'il ne puisse réclamer contre des entreprises par voie de fait, cette clause ne pouvant s'entendre que des servitudes légalement établies ; — Attendu qu'avant la vente et le changement de destination du terrain vendu, il était, soit comme dépendant du domaine public, soit par sa destination qui le plaçait au nombre des choses saintes, dans la classe des objets qu'on ne peut acquérir ou grever des servitudes par prescription, et que les intimés sont sans titre pour justifier le droit de servitude ; que la prétendue ancienneté des ouvertures ou stillicides, ne peut, dès-lors, être d'aucune influence ; — Attendu que depuis la vente du 2 Floréal an 11, et encore moins depuis 1809, époque du changement de destination, où le terrain dont il s'agit est rentré dans le domaine privé, jusqu'au 7 Décembre 1832, époque de l'assignation introductive d'instance, il ne s'est pas écoulé un temps suffisant pour prescrire ;

Par ces motifs, LA COUR, disant droit en l'appel, émendant, condamne les intimés à fermer à pierre et à chaux les fenêtres jours et ouvertures.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 24 Décembre 1835.* — Ch. som. — M. PODENAS, *prés.* — M. SICARD, *cons.-aud.*, *f. f. d'av.-gén.* — Plaid. MM. GRENIER et COFFINIÈRES, *av.*, CHAMAYOU et SAVY, *avoués.*

FAUX. — CERTIFICATS. — EMPREINTE DES CACHETS. — RATURES. — REMPLACEMENT MILITAIRE.

Celui qui fait disparaître sur des certificats produits devant un conseil de révision l'empreinte des cachets qui y ont été apposés pour constater que le porteur de ces certificats a été refusé par ledit conseil, se rend-il coupable du crime de faux ? NON.

Celui qui, porteur de certificats ainsi rendus à leur premier état, se présente devant un autre conseil de révision et s'y fait admettre comme remplaçant, peut-il être considéré comme coupable de remplacement frauduleux, et puni des peines prononcées par l'art. 43 de la loi du 21 Mars 1832 ? NON.

Le Ministère public. — C. — FALCONIN et MAGNAN.

Le 6 Janvier 1836, Jean Falconin, ex-sergent au 27me de ligne, se présente devant le conseil de révision du département de l'Ain, pour y être admis comme remplaçant. Il est refusé pour cause d'infirmités, et le préfet, président du conseil, fait apposer sur le congé de libération et sur le certificat de bonne conduite produit par Falconin, plusieurs empreintes d'un cachet portant les mots : *Refusé par le conseil de révision de l'Ain.* Cette mesure est prescrite par une circulaire ministérielle du 25 Juin 1824. Il est à remarquer que, dans l'espèce, les empreintes avaient été apposées sur les diverses signatures dont étaient revêtus les certificats.

Un mois après, Falconin se présenta devant le conseil de révision du département de l'Isère ; il produit son congé de libération et son certificat de bonne conduite, qui ne portaient plus aucune trace des timbres dont il vient d'être parlé. — Cette fois, Falconin est admis comme remplaçant.

Ces faits vinrent bientôt à la connaissance de M. le préfet de l'Isère, qui les dénonça à M. le procureur du Roi de Grenoble, et il fut procédé à une information tant contre Falconin que contre les nommés Magnan, agens de remplacemens militaires. Le ministère public vit dans ces faits le délit de remplacement frauduleux, prévu et puni par l'art. 43 de la loi du 21 Mars 1832. La chambre du conseil rendit une ordonnance de non-lieu, et sur l'opposition du procureur du Roi, intervint l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu qu'il résulte de la procédure que Jean Falconin, Paul et François Magnan ont, à l'aide d'agens chimiques, fait disparaître, sur des certificats produits devant le conseil de révision du département de l'Ain, des empreintes qui y avaient été apposées dans le but de constater que le porteur de ces certificats avait été refusé comme remplaçant par ledit conseil; — Attendu qu'aux termes des art. 145 et suivans, Code pén., il n'y a crime de faux par altération d'actes qu'autant que les altérations portent sur des clauses, des déclarations ou des faits que les actes altérés avaient pour objet de recevoir et de constater; — Attendu que les certificats exigés pour les remplacemens militaires n'ont pas pour objet de constater le refus que le porteur de ces certificats peut éprouver devant un conseil de révision; — Attendu que les manœuvres frauduleuses dont parle l'art. 43 de la loi du 21 Mars 1832, ne peuvent s'entendre que des manœuvres qui ont pour résultat d'amener un remplacement contraire à la loi, et d'entraîner, par conséquent, la nullité de l'acte de remplacement qui s'en est suivi; — Attendu que le refus d'un conseil de révision, pour cause d'infirmité, ne crée pas une incapacité contre celui qui en a été l'objet; que si l'individu ainsi refusé se présente et est agréé, il n'y a pas remplacement contraire à la loi, si, du reste, il remplit toutes les conditions exigées; qu'il n'y a pas de sa part manœuvre frauduleuse dans le fait de cacher qu'il a été déjà repoussé par un autre conseil; que, dès-lors, l'art. 43 de la loi du 21 Mars ne reçoit ici aucune application; — Attendu que le fait reproché aux inculpés ne constitue ni crime, ni délit;

Par ces motifs, LA COUR confirme.

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 8 Juillet 1836.* — Ch. des mises en accusation. — M. DUBOYS, *prés.*

CONSTITUTION DE DOT. — MANDAT. — REPRISES DOTALES. — EMPLOI. — SÉPARATION DE BIENS. — FEMME. — OBLIGATION.

Lorsque le contrat de mariage ne contient qu'une constitution de dot déterminée, peut-on faire résulter une constitution générale de dot de la clause par laquelle la future aurait constitué son futur comme son procureur-général et irrévocable? NON.

Lorsque le jugement de séparation de biens soumet la femme à faire emploi des deniers formant ses reprises dotales, l'obligation contractée par la femme sur ses biens paraphernaux, peut-elle donner lieu à une allocation en sous-ordre en faveur du créancier sur le montant des reprises dotales de la femme, à condition que le montant de la sous-allocation grèvera ses biens paraphernaux en les rendant dotaux à due concurrence? OUI.

CAVAGNAT. — C. — La femme CLUNET.

Les motifs de l'arrêt font suffisamment connaître les faits de la cause.

ARRÊT. — Attendu que le régime de la communauté est le droit commun sous l'empire du Code civil, et que le régime dotal n'en est que l'exception; — Attendu que, dans l'espèce et d'après la stipulation du contrat de mariage du 31 Juillet 1809, il n'a été constitué en dot par François Gauthier père, à sa fille, qu'une somme de 6000 fr., sans aucune mention de biens à venir, et que, par suite, aux termes des dispositions de l'art. 1542, Code civ., soit le surplus des biens que Jeanne Gauthier a pu recueillir dans la succession de son père, soit ceux qui ont pu lui survenir d'une autre part, lui sont demeurés paraphernaux; qu'elle a pu valablement contracter et s'obliger à raison de ces mêmes biens, et que, dans aucun cas, la constitution de biens à venir ne saurait résulter de la circonstance que la future aurait constitué son promis comme son procureur-général et irrévocable, cette clause s'appliquant également aux biens paraphernaux; — Attendu, dès-lors, que la garantie qui a été promise par Jeanne Gauthier, dûment autorisée par son mari, dans l'acte de vente qu'elle a passé à François Cavagnat, le 19 Décembre 1826, et en vertu duquel il a pris inscription le 14 Janvier 1832, doit produire son effet sur les biens qu'elle possède comme paraphernaux sur la commune de la Terrasse, et qu'il aurait le droit de poursuivre hypothécairement, sur ces mêmes biens, l'effet de sa garantie, jusqu'à concurrence, 1°... 2°..., etc.; — Attendu, cependant, que, d'après les dispositions du jugement de séparation intervenu entre Claude Clanet et Jeanne Gauthier, sa femme, le 8 Mars 1823, cette der-

nière ne peut recevoir les deniers qui lui seront alloués dans l'ordre ouvert sur l'expropriation des biens de son mari qu'à la charge d'emploi, et que, sous ce rapport, on ne peut accueillir la demande en sous-allocation pure et simple, formée dans l'ordre par François Cavagnat contre Jeanne Gauthier, pour le remplir du montant de la garantie qu'il a droit d'exercer contre elle; — Mais attendu qu'il est de la prudence et de la sagesse des magistrats d'éviter aux parties des frais d'instance au détriment de chacune d'elles, et que si, d'un côté, Jeanne Gauthier souffre la sous-allocation de François Cavagnat, pour libérer d'autant ses biens paraphernaux, ce ne doit pas être au détriment de sa dot, et que ces divers intérêts peuvent se concilier en ordonnant que les sommes pour lesquelles Jeanne Gauthier supportera la sous-allocation de François Cavagnat, gréveront ses biens paraphernaux à titre de dot, jusqu'à due concurrence, et deviendront pour elle un utile emploi;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du* 6 *Mai* 1836. — 2e Ch. — M. FORNIER, *prés.* — M. BOISSIEUX, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. DE VENTAVON jeune et SAPPEY, *avocats.*

ADJUDICATAIRE. — PRIX. — CONSIGNATION.

L'adjudicataire sur saisie-immobilière peut-il consigner son prix sans attendre le règlement définitif de l'ordre? OUI. (1)

Cette consignation, pour être valable, a-t-elle besoin d'être précédée d'offres réelles, soit aux vendeurs, soit aux créanciers inscrits? NON; il n'est pas même nécessaire d'adresser aux uns et aux autres une sommation d'être présens à la consignation. (2)

(1 et 2) Voy. MM. Grenier, des *Hypothèques*, n.° 463; Toullier, tome 7, n.° 216; Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° *Consignation*, n.° 48; l'arrêt de la cour de Toulouse, du 22 Novembre 1820, rapporté au *Journal des Arrêts de cette cour*, tome 2-1-41.

Les art. 1257 et suiv., Code civ., ont-ils en vue le débiteur d'une créance particulière qui veut se libérer dans les mains d'un créancier connu et certain, et sont-ils inapplicables à un adjudicataire qui veut s'affranchir du paiement des intérêts, en consignant le prix de son adjudication?

Oui.

BERTRAND. — C. — CAZAUBON et autres.

Le sieur Bertrand était devenu adjudicataire d'une maison située à Bordeaux, vendue sur les poursuites en saisie-immobilière dirigées par les sieurs Périer et Gisquet, contre le sieur Cazaubon. — Un ordre ayant été ouvert pour la distribution du prix, il s'éleva entre les héritiers de ce dernier et certains de ses créanciers, des contestations qui furent successivement soumises au tribunal civil et à la cour royale de Bordeaux.

Pendant ces longs débats, le sieur Bertrand, adjudicataire, voulant faire cesser, pour lui, le cours des intérêts du prix d'adjudication, songea à en faire sa consignation dans la caisse publique. A cet effet, par acte du 28 Février 1835, dans lequel il établissait que le solde de sa dette, en principal et accessoires, s'élevait à 57,297 fr. 24 c., il fit sommation, soit aux divers créanciers inscrits, au domicile par eux élu dans leurs inscriptions, soit aux héritiers du sieur Cazaubon, à leur domicile réel à Bordeaux, d'avoir à se trouver, le 2 Mars, à onze heures du matin, en la demeure du receveur-général de la Gironde, en sa qualité de préposé de la caisse des dépôts et consignations, pour assister à la consignation qu'il voulait faire du prix principal et des intérêts.

Au jour indiqué, et quelques instans avant que la consignation fût effectuée, les héritiers Cazaubon firent signifier un acte par lequel ils déclarèrent s'opposer à la consignation qui, cependant, eut lieu.

La validité de cette consignation fut contestée par les

héritiers Cazaubon, qui firent valoir divers moyens qui se trouvent résumés dans le jugement suivant du tribunal civil de Bordeaux :

Attendu, en droit, qu'aux termes des art. 1257 et suiv., Code civ., la consignation ne peut être valable et libératoire qu'autant qu'elle a été précédée d'offres réelles faites à la personne du créancier; qu'il n'existe, dans nos lois, aucune disposition qui déroge, dans un cas quelconque, aux règles établies par les articles précités; — Qu'il est constant que la consignation faite par le sieur Bertrand, n'a pas été précédée d'offres réelles, ni même ordonnée ou autorisée par la justice; que, par conséquent, elle est nulle, et n'a pu opérer sa libération; qu'on doit même observer qu'elle serait nulle sous un autre rapport, celui du défaut de délai suffisant donné aux parties intéressées pour venir assister à la consignation, ou pour s'opposer, si elles le jugeaient à propos; qu'en effet, ce fut le 28 Février, dernier jour de ce mois, que les créanciers furent sommés de venir assister, le 2 Mars, à midi, à la consignation que le sieur Bertrand ferait dans la caisse publique; que, quand on supposerait, ce qui n'est pas, qu'il était loisible au sieur Bertrand de s'affranchir du délai de distance du domicile de ceux qu'il intimait pour assister à la consignation, il ne pouvait du moins se dispenser de leur donner le délai de trois jours francs conformément aux lois; or, que ce délai a été réduit en 36 ou 40 heures, ce qui est contraire à toutes les règles; — Attendu que c'est en vain que le sieur Bertrand a prétendu qu'il existe des cas où il est impossible au débiteur de faire des offres réelles, et où il lui est permis de consigner sans avoir rempli ce préalable; que c'est également en vain qu'il a invoqué les dispositions de l'art. 2186, Code civ., l'opinion de M. Troplong, dans son Traité *des Hypothèques*, et un arrêt rendu le 28 Mars 1833, par la première chambre de la cour royale de Bordeaux; — Qu'en effet, il est évident que le débiteur entre les mains duquel des saisies-arrêts ont été faites, peut adresser un acte d'offres à son créancier, à la charge par lui de rapporter le désistement de la saisie-arrêt; que le débiteur du prix d'un immeuble grevé d'inscriptions, et pour la distribution duquel aucun ordre n'a été ouvert, peut adresser à ses vendeurs un acte d'offres réelles, à la charge par eux de rapporter

la radiation des inscriptions qui grèvent l'immeuble vendu ; que si un ordre a été ouvert, et que les longueurs de cette instance fatiguent le débiteur qui veut se libérer, il dépend de lui d'offrir et d'exhiber réellement le prix dont il est débiteur, devant le tribunal nanti de l'instance d'ordre, et d'obtenir, contradictoirement avec les créanciers inscrits, un jugement qui l'autorise à consigner ce prix dans la caisse publique ; qu'ainsi, il est constant qu'il n'existe aucun cas où il soit impossible au débiteur de remplir les formalités prescrites par les art. 1257 et suiv., Code civ.; — Attendu qu'il suffit de lire attentivement l'art. 2186, Code civ., pour être convaincu que le législateur s'est borné dans cet article, à indiquer à l'acquéreur d'un immeuble grevé d'inscriptions les deux moyens légaux qui peuvent opérer sa libération ; que ces moyens consistent ou à payer le prix aux créanciers qui seront utilement colloqués par un jugement d'ordre, ou à consigner ce prix ; mais qu'en indiquant ce second moyen de libération, le législateur n'a pas affranchi le débiteur de remplir les formalités prescrites par les art. 1257 et suiv. du même Code, pour faire valablement une consignation ; qu'ainsi, les dispositions de l'art. 2186 ne peuvent être utilement invoquées par le sieur Bertrand ; — Que quel qu'estimables que soient les ouvrages des nouveaux commentateurs de nos lois, il peut s'y glisser des erreurs, et quelques opinions hasardées par eux ne peuvent influer sur les décisions des tribunaux ; — Attendu, quant à l'arrêt rendu par la cour royale de Bordeaux, le 28 Mars 1833, qu'on doit observer, 1.° que, dans le cas de cet arrêt, il n'existait aucun ordre ouvert pour la distribution du prix de vente, tandis que, dans le cas actuel, il existait un ordre, non-seulement ouvert et dans lequel le sieur Bertrand était partie, mais, en outre, un ordre entièrement terminé, de sorte que le sieur Bertrand pouvait connaître avec certitude ceux auxquels son prix était dévolu ; 2.° que, quel que soit le respect des tribunaux inférieurs pour les arrêts de la cour royale, il ne peut excéder le respect qu'ils doivent à la loi, surtout lorsqu'elle est positive et sans exception ; que des exemples ne peuvent faire dévier le tribunal de Bordeaux de sa religieuse observation des lois qui nous régissent ; 3.° qu'on trouve dans le volume 8 *des Arrêts de Bordeaux*, un arrêt directement contraire, rendu le 14 Mars 1833 ; qu'en effet, cet arrêt a jugé que le débiteur d'une somme sur laquelle des saisies-arrêts

ont été faites, ne peut valablement consigner la somme par lui due, qu'après y avoir été autorisé par un jugement du tribunal; — Attendu, enfin, que s'il en était autrement; que s'il dépendait de l'acquéreur d'un immeuble grevé d'inscriptions, d'en consigner le prix arbitrairement et par sa seule volonté, sans remplir les formalités prescrites par les art. 1257 et suiv., Code civ., il existerait bientôt autant de nouveaux procès que de ventes d'immeubles, et que les créanciers inscrits seraient exposés, soit à des frais considérables qui réduiraient d'autant la somme consignée, soit à une énorme décroissance sur les intérêts;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL déclare illégale et nulle la consignation faite le 2 Mars dernier par le sieur Bertrand.

Appel.

ARRÊT. — Considérant que Bertrand, adjudicataire de la maison située à Bordeaux, trouvait un avantage évident à consigner les 57,297 fr., prix de l'immeuble exproprié, sur les poursuites de Périer et Gisquet, parce qu'il cessait, au moyen de la consignation, d'être détenteur d'une somme productive d'intérêts au profit des créanciers de Cazaubon; que le motif qui l'a fait agir était donc en soi raisonnable et juste; — Considérant que Bertrand a consigné, le 2 Mars 1835, dans la caisse publique, le prix de son acquisition montant en principal et accessoires à 57,297 fr. 34 c.; que, sous ce premier point de vue, nul reproche n'est adressé par les héritiers Cazaubon à la consignation dont s'agit; qu'ils se bornent à soutenir, 1.o qu'il aurait fallu la faire précéder d'offres réelles adressées à la personne du créancier, et, de plus, laisser dans la sommation aux créanciers qui n'habitaient pas Bordeaux, un délai de trois jours au moins, le tout conformément aux art. 1257, 1258 et 1259, Code civ.; que ce système ayant été adopté par les premiers juges, Bertrand s'en est plaint devant la cour, et qu'il convient de rechercher si le jugement qui a déclaré la consignation nulle, repose sur les véritables principes, sur ceux qui règlent les paiemens que veut effectuer, en se conformant aux règles hypothécaires, l'adjudicataire encore débiteur du prix de son adjudication; — Considérant que le tribunal de première instance a eu raison de proclamer que la loi devait inspirer plus de respect que l'opinion des auteurs, et même les arrêts de la cour; mais qu'il reste à examiner si la loi

commandait dans les circonstances de la cause, d'annuler la consignation faite par Bertrand, et si ce n'est pas le système embrassé par les premiers juges qui contrarie les volontés du législateur ; — Considérant que les art. 1257 et suiv., Code civ., ont eu en vue le débiteur d'une créance particulière qui veut se libérer dans les mains d'un créancier certain, connu, et ayant qualité pour recevoir ; qu'il faut, avant de consigner, constater son refus d'accepter la somme offerte ; que de là vient l'obligation de le mettre en demeure par des offres réelles ; — Considérant qu'il n'en est pas ainsi lorsqu'il s'agit d'un adjudicataire qui veut s'affranchir du paiement des intérêts, en consignant le prix de son acquisition ; qu'alors il ne faut plus consulter les art. 1257 et suiv. ; qu'une situation différente doit être et est, en effet, régie par d'autres dispositions législatives ; que l'art. 2186 du Code précité est le seul applicable, et qu'il importe d'en rappeler les termes ; qu'on y lit que la valeur de l'immeuble étant définitivement fixée au prix stipulé dans le contrat, le nouveau propriétaire est libéré de tous priviléges et hypothèques, en payant ledit prix aux créanciers qui seront en ordre de recevoir, ou *en le consignant ;* — Considérant, d'abord, qu'après ces mots, *en le consignant*, le législateur n'ajoute pas que l'adjudicataire sera tenu de se conformer aux formalités préalables qu'exigent pour un débiteur ordinaire les art. 1257 et suiv. ; que ce serait donc ajouter à la loi et raisonner d'un cas à l'autre que d'exiger des offres réelles, lorsqu'il s'agit d'une consignation par suite de saisie d'immeubles hypothéqués à divers créanciers ; — Considérant, d'ailleurs, que le législateur ne pouvait pas confondre deux situations si différentes, et leur appliquer les mêmes formalités et les mêmes règles ; que l'adjudicataire qui consigne le prix de l'immeuble dont il est devenu propriétaire, ne peut l'offrir ni au vendeur, ni aux créanciers inscrits : au vendeur, parce que ce prix ne lui appartient pas, et que les inscriptions prises à son préjudice ne lui permettent pas de s'en emparer ; aux créanciers, parce qu'on ne connaît pas encore ceux qui seront appelés à toucher ; qu'offrir à des personnes qui se trouvent dans l'impossibilité de recevoir, serait une démarche peu raisonnable que le législateur n'a pas dû prescrire ; qu'ainsi, après avoir dit dans l'art. 1257 : « Les offres réelles suivies de consignation libéreront le débiteur, » le législateur s'occupant dans l'art. 2186, de la consignation faite

par un adjudicataire d'immeubles expropriés, se borne à dire : *l'acquéreur sera libéré en consignant*; que la différence des expressions annonce la différence des volontés; qu'il résulte de ce qui précède, que Bertrand n'était point tenu, pour que la consignation fût valable et libératoire, de faire des offres réelles, soit au saisi Cazaubon, soit aux créanciers inscrits; — Considérant qu'en rapprochant de l'art. 2186, Code civ., qu'on vient d'analyser, l'art. 693, Code pr. civ., on voit qu'il y a lieu de procéder dans les deux cas de la même manière : ce qui raffermit de plus en plus dans cette pensée que les offres réelles, en matière d'aliénation d'immeubles, sont inutiles, et que l'acquéreur peut valablement consigner sans offrir; — Considérant, au surplus, qu'il n'existait dans la cause, aucune circonstance particulière qui rendît inapplicables les principes consacrés par l'art. 2186; que, sous le premier point de vue que l'on vient d'examiner, le tribunal a donc mal jugé; — Considérant que le second moyen pris de ce qu'on n'avait pas, dans la sommation, accordé aux créanciers non domiciliés à Bordeaux un délai suffisant pour assister à la consignation, est également dépourvu de toute solidité; qu'on doit d'abord remarquer qu'il est étrange d'entendre les héritiers Cazaubon domiciliés à Bordeaux, proposer une exception qui ne pourrait jamais avoir quelque force que dans la bouche de quelques créanciers de Paris; qu'au surplus, la sommation n'était pas plus nécessaire que les offres réelles, par cette raison bien simple qu'on ne savait à qui les fonds appartiendraient, et qu'on aurait pu appeler à voir consigner des personnes qui, en dernier résultat, n'auraient pas profité de la consignation; qu'ainsi peu importerait que les délais n'eussent pas été observés, en supposant que, pour le cas spécial dont il s'agit, la loi eût déterminé un délai plus long que celui de 24 heures; — Considérant, enfin, qu'aucun article du Code ne prescrit à l'acquéreur qui veut se libérer l'obligation d'obtenir, contradictoirement avec les créanciers inscrits, un jugement qui lui permette de consigner; qu'on n'a nul besoin, quand on tient un droit de la loi, d'aller demander aux tribunaux la permission de l'exercer; qu'il y a lieu, par tous ces motifs, de déclarer bonne, valable et libératoire la consignation du 2 Mars 1835;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Bordeaux — *Arrêt du 22 Juin* 1836. — 2e Ch.

— M. DÉGRANGES, *prés.* — M. DÉGRANGES-TOUZIN, 1.er *av.-gén.* — Plaid. MM. GUIMARD et DE CHANCEL, *avocats.*

FAILLITE. — PROPRIÉTAIRE. — LOYERS. — AFFIRMATION. — TRIBUNAUX CIVILS. — COMPÉTENCE.

Le propriétaire est-il obligé, comme tous les créanciers même privilégiés du failli, de se présenter à la faillite et de requérir le paiement de ses loyers par privilége, après vérification et affirmation de sa créance, lors même qu'une saisie-gagerie a été formée avant la faillite? NON.

La dame MARCHAND. — C. — Le syndic de la faillite DESCLOZET.

Cette question est controversée; quelques cours ont jugé que dans tous les cas, le propriétaire était hors de la faillite, et qu'il pouvait, avant comme depuis la faillite, exercer et faire sanctionner ses droits devant la juridiction civile, le failli ne pouvant, par son fait, modifier ces droits. Voy. l'arrêt de la cour royale de Paris du 18 Juillet 1828, aff. Jailloux.

Des auteurs recommandables, entr'autres M. Persil, ont décidé, au contraire, que le Code de commerce astreignant tous les créanciers du failli, même ceux se prétendant privilégiés, sans exception, à la vérification et à l'affirmation de leurs créances, le propriétaire, comme tous les autres créanciers, devait, la faillite déclarée, agir d'après les formes tracées par le Code de commerce, et ne pouvait plus suivre les voies d'exécution spéciales indiquées en sa faveur, par le Code de procédure civile.

Enfin, il y en a qui admettent cette distinction que si le propriétaire n'a fait aucune poursuite avant sa faillite, il ne peut plus agir contre son locataire devant la juridiction civile, et qu'il doit alors se pourvoir en vérification et affirmation de créance; que si, au contraire, des poursuites

ont été entamées avant la faillite, la déclaration de faillite ne fait point obstacle à ce qu'il mène à fin les poursuites devant les tribunaux civils.

Dans l'espèce de l'arrêt que nous rapportons, la cour de Paris vient de décider la question en principe, sans considération de l'antériorité des poursuites à la faillite. Voici les faits :

La dame Marchand, propriétaire, avait formé une saisie-gagerie avant la faillite du sieur Desclozet, son locataire, et avait depuis assigné les syndics de celui-ci devant le tribunal civil de la Seine, afin de condamnation par privilége de 72,000 fr. montant des loyers échus et à échoir jusqu'à la fin du bail, avec la faculté par les syndics de sous-louer les lieux à gens de la même profession que celle du sieur Desclozet, droguiste. — Sur le déclinatoire présenté par les syndics, le tribunal s'était déclaré compétent en ces termes :

Attendu que la loi accorde au propriétaire un privilége sur les meubles garnissant la maison, quelle que soit la qualité de son locataire ; — Attendu qu'un fait dépendant du locataire ne peut modifier les droits du propriétaire et en soumettre l'exercice à une vérification et à un examen de faillite ; — Que le propriétaire est bien fondé à actionner devant la juridiction civile son locataire pour maintenir contre lui son privilége et conserver son gage.

Appel. — La raison de décider était pour le ministère public dans la circonstance de fait que la poursuite avait été commencée avant la faillite, circonstance à laquelle la cour ne s'est pas plus arrêtée que les premiers juges.

ARRÊT. — LA COUR, adoptant les motifs des premiers juges, confirme.

Cour royale de Paris. — *Arrêt du* 28 *Septembre* 1836. — Ch. des vacations. — M. JACQUINOT-GODARD, *prés.* — LEGONREC, *subst. de M. le proc.-gén.* — Plaid. MM. BLED, *av.*, BONNET, *avoué.*

AVOUÉ. — DÉCISION DISCIPLINAIRE. — APPEL.

L'appel d'une décision disciplinaire rendue par le tribunal de première instance, en la chambre du conseil, aux termes des art. 102 *et* 103 *du décret du* 30 *Mars* 1808, *est-il recevable, et la cour peut-elle en connaître, alors qu'il ne s'agit que de statuer sur une question de compétence?* NON.

M.e P..... — C. — Le Ministère public.

En 1835, M.e P...., avoué à Clermont, fut cité devant le tribunal réuni à la chambre du conseil, aux termes des art. 102 et 103 du décret du 30 Mars 1808, pour avoir fait insérer dans un Journal du département un article dans lequel il imputait aux commissaires de police des actes de violence. M.e P.... déclina la compétence du tribunal, et soutint qu'en publiant l'article à l'occasion duquel il était poursuivi, il avait agi comme homme privé et non comme officier ministériel; que ce fait était complétement étranger à ses fonctions, et que, par conséquent, il ne pouvait être incriminé *disciplinairement.*

17 Mars 1835, jugement qui rejette ce déclinatoire en ces termes:

Attendu que l'art. 102 du décret du 30 Mars 1808, soumet les officiers ministériels aux peines de discipline déterminées par cet article, toutes les fois qu'ils se trouvent en contravention aux lois et règlemens; — Attendu que l'imputation faite par M. le procureur du Roi à M.e P...., constitue une diffamation envers les commissaires de police de cette ville, aux termes des lois des 17 Mai 1819 et 26 Mars 1822; qu'il importe peu que le fait reproché à M.e P.... ne se rattache point directement au caractère d'officier ministériel dont il est revêtu, la loi n'admettant aucune distinction à cet égard, et la conduite répréhensible de l'homme privé, lorsqu'elle acquiert par le fait de l'inculpé une publicité quelconque, devant nécessairement rejaillir sur l'homme public, qui n'en doit jamais être séparé; — Attendu

que ce droit de juridiction disciplinaire, ainsi entendu, est consacré par une jurisprudence constante, et devient la sauvegarde des corps placés sous l'autorité des tribunaux, etc.

Appel de la part de M.e P....

ARRÊT. — Attendu que l'acte du tribunal de Clermont, déféré à la cour par M.e P.... n'est pas un jugement rendu à l'audience, mais bien une décision prise par le tribunal en la chambre du conseil pour exercer l'autorité disciplinaire que la loi a donnée aux tribunaux sur les officiers ministériels qui exercent près d'eux; — Attendu que l'art. 103 du décret du 30 Mars 1808, qui contient une législation spéciale, porte, en termes positifs, que ces décisions ne sont pas sujettes à appel, soit qu'elles soient rendues sur la plainte de la partie intéressée, ou sur les conclusions du ministère public; — Attendu, dès-lors, que la décision du tribunal de Clermont n'est susceptible de recours que devant le garde des sceaux qui a seul juridiction supérieure pour la modifier; — Attendu qu'il importe peu que la décision attaquée ne prononce pas sur le fond; qu'il suffit que l'acte dont est appel ne soit pas un *jugement* prononçant une suspension, mais bien une *décision* en matière disciplinaire, soit qu'elle prononce au fond, soit qu'elle n'ait pour but que de statuer sur des fins de non-recevoir, ou de préparer la matière à être jugée; — Attendu que l'art. 103 du décret du 30 Mars 1808, n'établit aucune distinction, et que dans le silence de la loi sur ce point, les magistrats doivent s'en tenir aux prescriptions d'après lesquelles toute décision rendue en chambre du conseil en matière de discipline, n'est pas sujette à l'appel, ni au recours en cassation;

Par ces motifs, LA COUR se déclare incompétente pour prononcer sur l'appel de M.e P....

Cour royale de Riom. — *Arrêt du* 8 *Avril* 1835. — Ch. réun.

SAISIE-IMMOBILIÈRE. — EXTRAIT. — TRANSCRIPTION. — ENREGISTREMENT. — NULLITÉ.

L'extrait de saisie-immobilière prescrit par l'art. 682, *Code proc. civ., est-il nul, lorsqu'il ne mentionne pas les noms*

des maires et greffiers des juges de paix auxquels a été laissé copie du procès verbal de la saisie? OUI. (1)

La nullité de l'extrait prescrit par l'art. 682, emporte-t-elle nullité de la dénonciation du procès verbal au saisi, de la transcription et de l'enregistrement de la saisie? OUI.

MAILLÉ. — C. — DUNAND DE VINZELLE.

ARRÊT. — Attendu qu'il faut reconnaître que les dispositions du tit. 12, Code proc. civ., sur la saisie-immobilière, sont une matière toute spéciale; que le législateur y a réglé la forme et les délais des actes qui constituent la poursuite avec tout le soin que pouvait exiger la garantie due à la propriété; qu'il a sanctionné par la peine de nullité, les formes qu'il a introduites pour écarter l'arbitraire des interprétations et des équipollens qu'il n'a pas voulu admettre; — Attendu qu'il est établi, en fait, que les extraits de la saisie, insérés dans le tableau placé dans l'auditoire du tribunal de première instance, dans le journal du département, ainsi que dans les affiches, suivant le prescrit des art. 682, 683 et 684, Code proc. civ., ne contiennent pas les noms des maires et des greffiers des juges de paix auxquels copie de la saisie avait été laissée, conformément au vœu du n.° 6 du susdit art. 682; que l'inobservation des art. 682, 683 et 684 étant, sans aucune distinction, frappée de nullité par l'art. 717, Code proc. civ., dans les trois jours de l'enregistrement mentionné dans l'art. 680, et étant désormais impossible d'accomplir cette formalité sans procéder de nouveau à la transcription ordonnée par l'art. 680, il y a relation nécessaire entre les formalités prescrites par l'art 682 et celles qui sont ordonnées par les art. 681 et 680 qui, constituant une espèce d'indivisibilité entre elles, doivent faire rejaillir la nullité de l'insertion des extraits précités sur la dénonciation de la saisie faite au saisi, ainsi que sur la transcription et l'enregistrement de la saisie au greffe du tribunal; par où le tribunal de première instance a mal jugé en ne frappant de nullité que l'insertion de l'extrait,

(1) Voy. dans le même sens, MM. Carré, tome 2, page 554, et Berriat, tome 2, page 584.

en maintenant tous les actes antérieurs et en autorisant les poursuites sur ces actes;

Par ces motifs, LA COUR annulle les actes de la poursuite, à partir de la transcription de la saisie-immobilière sur le registre du conservateur des hypothèques, laquelle demeure maintenue.

Cour royale d'Agen. — *Arrêt du* 19 *Mars* 1836. — Ch. des app. de pol. cor.

SAISIE-IMMOBILIÈRE. — ADJUDICATION. — JUGE. — CRÉANCIER.

Un membre du tribunal devant lequel se poursuit l'adjudication d'un immeuble saisi immobilièrement, peut-il, lorsqu'il est créancier du saisi, se rendre adjudicataire, sans qu'on puisse lui opposer l'incapacité résultant de l'art. 713, *Code proc. civ.*? OUI. (1)

VÉZIAN. — C. — ALICOT.

ARRÊT. — Attendu que l'art. 713, Code proc. civ., qui prohibe au juge de devenir adjudicataire des immeubles dont la vente est faite d'autorité par le tribunal dont il fait partie, n'est point applicable au cas où le juge est créancier inscrit, et surtout créancier poursuivant; que le droit de poursuite en expropriation est la conséquence naturelle du droit qui appartient à tout créancier de se faire payer sur les biens de son débiteur, et que la loi elle-même, (art. 697, Code proc. civ.), déclare propriétaire, à défaut de surenchérisseur, le poursuivant dont la mise à prix n'est pas couverte; que du système contraire résulterait la conséquence inadmissible que le juge créancier ne pourrait, dans le cas d'aliénation volontaire, user du droit de surenchère accordé à tout créancier inscrit par les art. 2185, 2187, Code civ.; — Attendu que la jurisprudence des cours royales s'est prononcée en ce sens, et a validé les adjudications faites au juge créancier, alors qu'elles n'ont été entachées ni de dol, ni de fraude, et que les

---

(1) La question a été jugée dans le même sens par les cours de Grenoble et de Montpellier, arrêts des 19 Avril 1823 et 17 Août 1818, M. Sirey, tome 25-2-110; M. Dalloz, v° *Saisie-immobilière*, page 758; *Contrà*, M. Thomine, art. 713, et M. Bioche, *Dict. de Procédure*, v° *Saisie-immobilière*, page 327.

enchères ont été libres ; — Attendu, dans l'espèce, que M. Alicot est créancier sérieux et légitime, et que l'immeuble a été porté au prix élevé de 83 500 fr., alors que feu Alexandre Vézian en était devenu adjudicataire au prix de 44,200 fr. ; que, dès-lors, et par ces motifs, il y a lieu de rejeter, comme irrecevble et mal fondé, l'appel ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 23 Mai 1835.* — Ch. civ.

ENQUÊTE. — SOMMAIRE. — FORMALITÉ. — DISTANCE. — AUGMENTATION DES DÉLAIS.

Les dispositions de l'art. 261, *Code proc. civ., sont-elles applicables en matière d'enquête sommaire, c'est-à-dire, les noms, professions et demeures des témoins à produire, doivent-ils être notifiés trois jours au moins avant l'audition?* OUI. (1)

Ce délai de trois jours doit-il être augmenté en conformité de l'art. 1033, *Code proc. civ., d'un jour par chaque trois myriamètres de distance entre le domicile de l'avoué et celui de la partie?* OUI. (2)

Les époux PELLEGRIN. — C. — MOSSY.

ARRÊT. — Attendu qu'il résulte de la combinaison des art. 261, 413 et 1033, Code proc. civ., que, dans les enquêtes sommaires, les noms des témoins à produire doivent être signifiés à la partie, au domicile de son avoué, si elle en a constitué, trois jours avant leur audition, et que ce délai doit être augmenté à raison des distances du domicile réel de la partie assignée ; — Que cette augmentation relative du délai des distances, est particulièrement exigée à peine de nullité par le dernier état de la jurisprudence ; — Attendu que l'assignation donnée aux époux Pellegrin, par Mossy, contenant la notification des noms des témoins de la

---

(1 et 2) Voy. le Mémorial, tome 9, page 366, et M. Bioche, *Dict. de Procédure*, v° *Enquête*, n° 317.

contre-enquête, à l'effet d'y être présens, en exécution de l'arrêt de la cour du 27 Avril dernier, est à la date du 13 Juin courant, pour l'audition du 17 du même mois, ce qui ne donne que trois jours d'intervalle, tandis qu'il en fallait plus de cinq à cause de l'éloignement du domicile réel des époux Pellegrin, qui est à Pignans, département du Var; d'où il suit que le délai légal n'ayant pas été observé, il y a nullité de l'assignation et déchéance du droit de procéder à la contre-enquête;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du 17 Juin 1836.* — Ch. civ. — M. BRET, *prés.* — Plaid. MM. BENOIT et MOLLET, *avocats*, CHARLES et CONDROYER, *avoués.*

SECTION DE COMMUNE. — SYNDIC. — ACTION JUDICIAIRE. — MAIRE.

Une section de commune, dans une instance introduite contre un simple particulier, peut-elle être représentée par un syndic? NON.

Le maire de la commune a-t-il seul qualité pour agir dans l'intérêt de la section? OUI.

La continuation de la nomination du syndic, émanée de l'autorité administrative, fait-elle obstacle à ce que les tribunaux examinent le défaut de qualité du syndic? NON.

LOMBARD DE QUINSIEUX et BONNARD. — C. — La commune du Mont-d'Or.

En 1830, MM. Lombard de Quinsieux et Bonnard devinrent adjudicataires des forêts de sapin, situées dans la commune du Mont-d'Or. Depuis cette acquisition, l'aspect de ces bois, auparavant négligés, a totalement changé; des chemins les sillonnent actuellement en tous sens, et permettent d'aborder les parties qui étaient, peu d'années auparavant, regardées comme inaccessibles: les cours d'eau ont été dirigés avec intelligence, et font mouvoir des usines nombreuses.

En 1834, les adjudicataires eurent des contestations à soutenir contre des habitans de la commune. Voici où ces contestations prenaient leur source : à des époques plus ou moins reculées, les anciens seigneurs de Murat-Lequaire, propriétaires de ces forêts, qui étaient pour eux une richesse stérile et embarrassante, firent des concessions multipliées en faveur des habitans des villages voisins. Aux uns, ils permirent de couper les bois de construction dont ils pouvaient avoir besoin ; à d'autres, ils permirent de prendre le bois de chauffage, de profiter du pacage pour leurs bestiaux, etc. Ces droits d'usage, long-temps négligés, donnèrent lieu à une foule de réclamations diverses.

Les habitans du haut et bas Rigolet, villages formant une *section de la commune* du Mont-d'Or, furent les premiers à saisir les tribunaux. Une délibération du conseil municipal nomma, pour agir en leur nom, le sieur Brugière, l'un d'entre eux. La nomination de ce syndic fut approuvée par un arrêté du conseil de préfecture du Puy-de-Dôme, et la demande introduite par Brugière contre le sieur Lombard et Bonnard, fut portée devant le tribunal d'Issoire.

Avant l'examen et la décision du fond, le syndic réclama, à titre provisoire, la délivrance d'une certaine quantité de bois dont quelques-uns des usagers avaient un besoin urgent. Les défendeurs, sans contester précisément la qualité du syndic, prirent des conclusions dans lesquelles ils soutenaient que cette demande provisoire était non-recevable et subsidiairement mal fondée ; mais, par un jugement du tribunal d'Issoire, en date du 20 Mai 1835, la demande provisoire du syndic lui fut adjugée.

Le sieur Lombard et Bonnard ayant relevé appel de ce jugement, ont soutenu que, d'après les lois des 22 Vendémiaire an 5 et 28 Pluviôse an 8, les communes ne pouvaient être représentées que par leurs maires, soit

que l'intérêt du procès fût commun à tous les habitans, soit qu'il concernât seulement une section de la commune. Ils ont expliqué le sens et la portée de l'arrêté du 24 Germinal an 11, qui autorise, il est vrai, la nomination d'un syndic, mais dans le cas où il s'agit uniquement d'une contestation entre deux sections de la commune. On conçoit alors que le maire, chargé de représenter les intérêts de tous, ne peut abdiquer ses devoirs pour soutenir les intérêts d'une partie de ses administrés contre l'autre. Généraliser cette exception serait donner ouverture à une foule d'abus; au lieu du représentant naturel que la commune trouve dans son premier magistrat, et qui lui est donnée par la loi, elle serait livrée à toutes les agitations de l'intrigue, à l'entraînement et aux illusions d'un plaideur ordinaire. L'autorité du maire serait compromise s'il était permis de discuter sur son zèle et sa capacité, et de lui substituer un étranger dans l'exercice d'une partie de ses fonctions.

Les intimés ont soutenu que l'on ne pouvait reprocher à Brugière son défaut de qualité, parce que, d'une part, ce moyen n'avait pas été formellement proposé en première instance, et, d'autre part, parce que l'autorité administrative l'ayant reconnue et sanctionnée par un arrêté spécial, les tribunaux civils ne pouvaient ni examiner, ni réformer ses actes.

Nonobstant ces raisons, le jugement fut réformé en ces termes :

ARRÊT. — Attendu que le défaut de qualité dans la personne de Brugière, comme syndic des villages du haut et bas Rigolet, a pu être proposé en tout état de cause; — Attendu, d'ailleurs, que les sieurs Lombard de Quinsieux et Bonnard ont conclu en première instance à ce que les intimés fussent déclarés non-recevables dans leur demande, ce qui a pu leur conserver le droit d'attaquer la qualité dans laquelle procède Brugière; — Attendu que, d'après les lois des 22 Vendémiaire an 5 et 28 Pluviôse

an 8, les communes ne peuvent être représentées que par leurs maires, et que ces lois ne font pas de distinction entre les actions qui peuvent concerner la généralité des habitans, et celles qui ne concernent qu'une ou plusieurs sections de commune; — Attendu que, d'après l'arrêté du 24 Germinal an 11, il n'y a lieu de nommer des syndics que lorsque des sections d'une même commune sont en contestation entre elles, et se trouvent avoir des intérêts distincts et opposés, le maire ne pouvant, dans ce cas, les représenter; — Attendu que c'est la seule exception qu'ait faite l'arrêté du 24 Germinal an 11 à la règle générale sur les attributions des maires, et que toutes les fois que ce cas n'existe pas, le maire est le seul représentant légal des sections de la commune, lorsque, comme dans l'espèce, elles ont des contestations avec des particuliers; — Attendu, encore, qu'à supposer qu'il ait pu être nommé un syndic pour représenter les habitans des villages du haut et bas Rigolet, dans leur action contre les sieurs Lombard de Quinsieux et Bonnard, il n'apparaîtrait pas que les formalités prescrites par l'arrêté du 24 Germinal an 11, aient été observées dans la nomination de ce syndic; — Attendu que le maire de la commune du Mont-d'Or pouvait seul représenter les habitans des deux villages dont s'agit, dans leur contestation avec les appelans; — Attendu que les arrêtés de l'administration qui ont approuvé la nomination de Brugière en qualité de syndic ne peuvent empêcher les tribunaux d'examiner le défaut de qualité qui lui a été opposé, la loi ne permettant aux communes ou sections de commune de plaider que par l'organe de leurs maires;

Par ces motifs, LA COUR, émendant, déclare le sieur Brugière non-recevable dans sa demande formée en qualité de syndic des habitans des villages de Rigolet, et déclare, en conséquence, nulle l'assignation introductive d'instance.

Cour royale de Riom. — *Arrêt du* 1er *Août* 1836. — 1re Ch. — M. ARCHON-DESPEROUSES, *prés.* — M. SALVETON, 1er *avoc.-gén.* — Plaid. M. LOMBARD DE QUINSIEUX, dans sa propre cause, et Me ALLEMAND, *avocat.*

VENDEUR. — PAIEMENT DU PRIX. — ACTION EN RÉSOLUTION. — ACQUÉREUR. — CRÉANCIERS HYPOTHÉCAIRES DE L'ACQUÉREUR. — MISE EN CAUSE. — DÉBITEUR. — TIERCE-OPPOSITION.

Le vendeur non payé peut-il valablement diriger l'action en résolution de vente contre son acquéreur seul, sans appeler en cause les créanciers auxquels ce dernier a consenti des hypothèques inscrites sur l'immeuble qui fait l'objet de la demande en résolution? OUI.

Le peut-il même dans le cas où, à la requête d'un des créanciers inscrits, la saisie-immobilière de l'immeuble a été poursuivie et dénoncée conformément à l'art. 681, *Code proc. civ.?* OUI.

En pareille circonstance, *le créancier est-il légalement représenté par son débiteur, en ce sens qu'il ne pourra attaquer par la voie* de la tierce-opposition *le jugement qui a prononcé contradictoirement avec ce dernier la résolution* de la vente? OUI. (1)

THOMAS. — C. — Les créanciers de MONTHUBERT.

Le sieur Thomas vendit un immeuble au sieur Monthubert. Quelque temps après et avant l'échéance des termes pris pour le paiement, l'acquéreur, poursuivi par ses créanciers hypothécaires inscrits, voit ses propriétés sous le coup d'une saisie-immobilière. Dans cet état de choses, conformément aux dispositions de l'art. 1188, Code civ., le sieur Thomas demande le paiement de son prix. Ses poursuites étant infructueuses, il demande la résolution du contrat de vente, et obtient du tribunal de Ville-

(1) Voy. sur cette question les arrêts rapportés par M. Laviguerie, v.° *Intervention*, et les nombreuses autorités citées aux *Annotations*, et le Mémorial, *suprà*, page 271.

franche (Rhône), un jugement par défaut qui prononce cette résolution.

Les créanciers de Monthubert, fortement intéressés à ce que le contrat soit maintenu, forment *tierce-opposition* à ce jugement, et offrent de payer le montant du prix de vente. Nouveau jugement qui admet la tierce-opposition des créanciers et valide leurs offres.

Le sieur Thomas ayant relevé appel de ce jugement, on a dit pour le justifier : « Aux termes de l'art. 474, Code proc. civ., une partie peut former tierce-opposition à un jugement qui préjudicie à ses droits, et lors duquel ni elle, ni ceux qu'elle représente, n'ont été appelés. Admettre la *tierce-opposition* des créanciers, serait violer ouvertement les dispositions de cet article. Que sont, en effet, des créanciers vis-à-vis de leur débiteur ? Ils sont ses *ayant-cause*, ils sont légalement représentés par lui, et comme tels ne sauraient en aucune façon se trouver dans le cas de l'art. 474. Il n'est qu'une seule circonstance dans laquelle les créanciers ne sont pas valablement représentés par leur débiteur; c'est dans le cas de fraude et de collusion. Mais, dans l'espèce, rien de semblable, la question de fraude doit être entièrement écartée, de l'aveu même des adversaires.

« Si l'on admettait un système contraire, il s'ensuivrait qu'une action à diriger contre un individu, devrait l'être aussi contre tous ses créanciers ; ce qui, évidemment, serait impossible dans une foule de cas, et entraînerait toujours à des frais énormes. L'action doit être intentée contre le propriétaire de la chose, malgré les droits des créanciers sur cette même chose; et les condamnations régulièrement obtenues contre lui obligeront ses créanciers. Qu'on ne dise pas, pour échapper à cette conséquence, qu'en raison de la saisie qui avait été faite au préjudice du débiteur, la propriété ne reposait plus pleine et entière sur sa tête. La restriction posée par

l'art. 692, Code proc. civ., dans le cas de saisie, n'enlève point la chose au débiteur saisi; il lui est seulement interdit de l'aliéner, mais il continue à en user à sa convenance; il peut l'hypothéquer, et si elle vient à périr, il est incontestable qu'elle périt pour lui. La distinction à établir entre les créanciers hypothécaires et les créanciers chirographaires, est absolument nulle. Leurs droits, relativement au tiers poursuivant leur débiteur, sont les mêmes; ils ont pu et dû veiller à ce que leur débiteur se défendît avec soin; mais une fois le jugement intervenu, ils ne peuvent y former tierce-opposition, parce qu'ils y ont été *représentés* par la personne du débiteur dont ils ne sont les uns et les autres que les *ayant-cause*.

Pour les créanciers intimés, on a répondu qu'en thèse générale, ils n'ont pu être valablement représentés par leur débiteur, dans le jugement par défaut rendu contre celui-ci au profit du sieur Thomas; qu'en leur qualité de créanciers hypothécaires, ils avaient un droit réel sur la chose qui faisait l'objet de la contestation; qu'il est important de ne pas les confondre avec des créanciers purement chirographaires, qui, ayant consenti à suivre la foi de leur débiteur, doivent être naturellement soumis à toutes les chances de sa gestion; que, pour eux, ils ont été fictivement saisis de l'immeuble par leur droit d'hypothèque (conséquence tirée du principe de *tradition* consacrée par le droit romain en matière hypothécaire); qu'ils avaient ainsi et incontestablement un intérêt distinct de celui de leur débiteur; que si ces principes sont vrais en général, à combien plus forte raison ne le seront-ils pas lorsque, comme dans l'espèce présente, les droits des créanciers hypothécaires ont été consacrés par une saisie-immobilière? La saisie, en effet, si elle ne dépouille pas immédiatement le propriétaire, porte au moins une telle atteinte au droit de propriété, qu'il devient impossible au débiteur saisi d'aliéner.

Ces moyens n'ont pas prévalu, et le jugement a été réformé en ces termes :

ARRÊT. — En ce qui touche la tierce-opposition : — Attendu que pour être admis à former tierce-opposition à un jugement, il faut non-seulement y avoir un intérêt, mais encore n'y avoir pas été représenté ; — Attendu qu'en principe général le créancier, même hypothécaire, n'ayant d'autres droits que ceux qu'il tient du débiteur, est représenté par lui, sauf le cas de fraude et de collusion avec des tiers ; qu'il n'y a d'exception à cette règle qu'au cas où la défense à l'action dirigée contre le débiteur prend sa source dans un droit propre et personnel au créancier ; qu'alors il est juste d'admettre celui-ci à exciper des moyens qui sont dans son intérêt spécial ; — Attendu que cette circonstance ne se rencontre pas dans l'espèce ; que les intimés ne combattent l'action en résolution que par des moyens qui compétaient à leur débiteur, et qu'ils ne proposent eux-mêmes qu'en exerçant son droit, ainsi que la loi les y autorise ; qu'ainsi ils ont été légalement représentés au jugement de résolution, d'où la conséquence que leur *tierce-opposition* à ce jugment est non-recevable ; — Qu'en vain on oppose qu'il existait une saisie-immobilière dénoncée, et qu'à compter de cette époque, le saisi ne pouvait plus aliéner volontairement suivant l'art. 692, Code proc. civ. ; — Attendu que la saisie-immobilière n'enlève au saisi ni la propriété de l'immeuble, ni le droit d'ester en jugement ; que l'incapacité d'aliéner, du côté du saisi, ne saurait porter atteinte aux droits des tiers, ni priver le vendeur non payé qui risque de perdre la chose et le prix, de demander et d'obtenir en justice la résolution de la vente, résolution qui serait prononcée malgré la résistance du débiteur, et non pas à cause de son consentement ;

Par ces motifs, LA COUR dit et prononce qu'il a été mal jugé, bien appelé, et déclare, en conséquence, les intimés non-recevables dans leur *tierce-opposition* au jugement de résolution.

Cour royale de Lyon. — *Arrêt du* 10 *Août* 1836. — 4e Ch. — M. GAUTHIER DE COUTANCES, *cons.-près.* — Plaid. MM. MAGNEVAL et DESPREZ, *avocats*.

ALIMENS. — ENFANS. — RÉGIME DOTAL. — SOLIDARITÉ. — PRESCRIPTION.

La femme mariée sous le régime dotal, et qui a obtenu la séparation de biens, est-elle tenue, à l'égard des tiers, des avances faites pour l'éducation des enfans avant cette séparation? (1)

Peut-elle être condamnée à les rembourser solidairement *avec le mari?* OUI. (2)

La prescription, dans ce cas, interrompue à l'égard du mari, l'est-elle également, quant à la femme? OUI.

La dame BUISSON. — C. — CHATEL.

En 1826, le sieur Buisson mit ses enfans en pension chez le sieur Châtel, instituteur à Rouen. En 1827, il tomba en faillite, et la dame Buisson fit prononcer sa séparation de biens. Châtel n'ayant pu obtenir dans la faillite la somme de 1579 fr. due pour la pension des enfans, s'adressa à la dame Buisson pour le paiement de cette somme. Celle-ci répondit, 1.° que son mari touchait les revenus dotaux à la charge de solder les dépenses de ménage et les frais d'éducation des enfans; qu'elle paierait deux fois, si on la condamnait envers le sieur Châtel; 2.° qu'en supposant une condamnation, au moins elle ne devrait pas être solidaire, mais pour sa part seulement de la dette; la solidarité, disait-elle, est de droit rigoureux, et ne peut être suppléé à défaut de convention ou de disposition de loi. L'art. 203, Code civ., qui impose aux père et mère l'obligation de nourrir et élever leurs enfans, ne parle point de solidarité; 3.° enfin, la dame Buisson repoussait la demande de Châtel par la prescription annale de l'art. 2272, Code civ.

(1 et 2) Voy. sur cette question, l'arrêt de la cour de Grenoble, rapporté *suprà*, page 149

Jugement du tribunal de la Seine qui rejette ces objections en ces termes :

Attendu qu'aux termes de l'art. 203, Code civ., les époux contractent ensemble, par le fait du mariage, l'obligation de nourrir, entretenir et élever leurs enfans; — Attendu qu'il résulte de cette disposition que les époux sont solidairement tenus à l'exécution des obligations qui résultent de l'art. 203; — Attendu, dès-lors, que l'interruption de prescription, à l'égard de l'un des époux, a pour effet de l'interrompre également vis-à-vis de l'autre époux, obligé solidaire; — Attendu qu'en cet état, il importe peu que l'art. 1448, Code civ., n'oblige la femme séparée de biens qu'à contribuer, en proportion de sa fortune, aux frais du ménage et d'éducation, puisque l'art. 203 impose aux époux indistinctement une obligation solidaire; — Attendu que la disposition de l'art. 1558, qui permet l'aliénation du fonds dotal pour subvenir aux alimens de la famille, confirme encore les principes ci-dessus énoncés, en se référant à l'art. 203, Code civ;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Appel.

ARRÊT. — LA COUR, adoptant les motifs des premiers juges, confirme.

Cour royale de Paris. — *Arrêt du* 13 *Juin* 1836.

DERNIER RESSORT. — COMPÉTENCE. — DEMANDE COLLECTIVE.

Le jugement qui statue sur une demande formée collectivement et par le même exploit *par plusieurs individus contre un autre individu, leur débiteur pur et simple, en paiement d'une somme qui s'élève à plus de* 1000 *fr., est-il en dernier ressort et non susceptible d'appel, si la part qui doit revenir à chaque demandeur est inférieure à* 1000 *fr.*?

OUI. (1)

(1) Voy. sur cette question, l'arrêt rapporté au Mémorial, tome 26, page 26.

SOUQUE. — C. — DÉGEILH et consorts.

Le domaine dit de l'*Homme-Mort* ayant été acheté en commun par plusieurs individus, il intervint, le 15 Mars 1826, au tribunal civil de Saint-Girons, un jugement qui envoya chacun d'eux en possession du lot qui lui revenait. Le même jugement condamna Alexandre Souque, l'un de ces acquéreurs, à payer aux autres la part les concernant dans les sommes qui leur étaient dues en représentation des foins, pailles, engrais, outils aratoires et semences. — Signification de ce jugement avec commandement de s'y conformer. — Opposition. — Jugement qui renvoie devant un commissaire. Celui-ci, après avoir entendu les parties, dressa son rapport, et son avis fut que Alexandre Souque devait être déclaré débiteur envers ses coacquéreurs, au nombre de six, d'une somme de 1,430 fr. 76 c., avec les intérêts du jour de l'assignation primitive, et condamné, en conséquence, à payer à chacun d'eux leur portion de cette somme, s'élevant à 238 fr. 47 c. — 13 Août 1833, jugement qui adopte entièrement l'avis du commissaire.

Alexandre Souque relève appel de ce jugement. Les intimés en demandent le rejet, attendu que les premiers juges n'avaient pu prononcer qu'en dernier ressort.

ARRÊT. — Attendu que l'intérêt de chacun des demandeurs dans la contestation qui a donné lieu au jugement du 13 Août 1833, était inférieure à la somme de 1000 fr.; — Attendu que quoique la demande ait été formée collectivement et dans un même exploit par toutes les parties actuellement intimées, chacune d'elles n'a agi que pour obtenir la condamnation en sa faveur de la somme de 238 fr. 47 c.; — Attendu que si les parties ont agi collectivement, cela a été dans l'unique but d'éviter les frais de plusieurs procès, mais leurs intérêts ont resté divisés, et chacun n'a demandé que la somme de 238 fr. 47 c.; par conséquent, le tribunal a dû statuer en dernier ressort;

Par ces motifs, LA COUR rejette l'appel.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 27 Février 1836.* — 3.e Ch. — M. PAGAN, *cons.-prés.* — M. DAGUILHON-PUJOL, 1.er *av.-gén.* — Plaid. MM. MAZOYER et SOUEIX, *av.*, TOURNAMILLE et DESQUERRE, *avoués.*

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

Le failli qui est dessaisi de l'administration de ses biens, a-t-il qualité pour relever, seul, en nom direct, à défaut des syndics, appel d'un jugement rendu contre la faillite, alors qu'ayant figuré dans l'instance, le jugement a été signifié en même temps à lui et aux syndics? Non. (1)

ANNOS. — C. — MARTIN.

Les sieurs Martin frères, négocians de Saint-Béat, avaient été en relation d'affaires avec le sieur Annos, de la vallée d'Aran. En 1826, ce dernier les fit citer devant le tribunal de commerce de Saint-Gaudens, pour les faire condamner à lui payer une somme assez considérable qu'il prétendait lui être due. Un premier jugement renvoya les parties devant deux commissaires.

Postérieurement, Annos étant tombé en faillite, l'instance fut reprise à la requête des syndics. — Bref, le 19 Juillet 1834, il intervint un jugement qui statua sur les prétentions respectives des parties. Ce jugement fut expédié et signifié au sieur Annos personnellement, et aux syndics de sa faillite. Le sieur Annos s'étant rendu seul appelant de ce jugement, Martin frères demandèrent le rejet de cet appel, comme fait par une personne sans qualité.

ARRÊT. — Attendu que le jugement rendu par le tribunal de Saint-Gaudens, a été notifié tant au sieur Annos qu'aux syndics de

---

(1) Voy. dans le sens contraire, l'arrêt de la cour de cassation du 19 Avril 1826, M. Sirey, 1827-1-198.

sa faillite; qu'il n'a pas été attaqué par les syndics, et que le sieur Annos failli, n'a pas seul qualité pour ester en jugement; — Attendu que la faillite d'Annos l'a dessaisi de l'administration de ses biens, et que les syndics avaient seul qualité pour poursuivre devant les tribunaux les actions du failli, ce que le tribunal avait reconnu lui-même en reprenant l'instance avec les syndics du failli; que si Annos continua de figurer dans ladite instance, cela peut se justifier par l'intérêt qu'il pouvait avoir à surveiller les poursuites dirigées contre lui, mais sa présence ne lui donnait pas le droit d'agir seul en nom direct pour relever appel dudit jugement;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, rejette l'appel.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 29 Janvier* 1836. — 3e Ch. — M. PAGAN, *cons.-prés.* — M. DAGUILHON-PUJOL, 1.er *avoc.-gén.* — Plaid. MM. DUCOS et MAZOYER, *avoc.*, CARLES et MAZOYER, *avoués.*

PARAPHERNAUX. — REVENUS. — MARI. — OPPOSITION. — FEMME.

Doit-on entendre par opposition de la part de la femme, *dont parle l'art.* 1579, *Code civ., non une opposition fugitive ou accidentelle et sans suite, mais bien un acte dans les formes légales qui constate les intentions de l'opposante?* OUI.

ESQUILAT. — C. — Sa femme.

L'arrêt que nous rapportons semble consacrer l'opinion de M. Bellot, qui, dans son *Traité du Contrat de Mariage*, tome 3, page 311, dit que la loi n'indiquant pas comment l'opposition de la femme doit être consentie, il suffit à celle-ci de faire une sommation à son mari. Selon M. Delvincourt, tome 3, page 120, la preuve de l'opposition serait laissée à l'arbitrage du juge.

ARRÊT. — Attendu que si les faits acquis au procès laissent du doute sur le chiffre des économies que la dame Esquilat aurait fait durant son premier mariage, ces doutes existent pareillement

sur le fait de la perception exclusive par le sieur Esquilat de l'intégralité de la pension de 2000 fr., sans qu'il en ait fait compte à sa femme, ou que celle-ci ait directement perçu les huit vingtièmes de la pension réservée; — Qu'en droit, ces doutes se résolvent par l'examen de la question que le procès soulève, et dont la solution en résultat réglera les intérêts de toutes parties; — Attendu, en droit, qu'aux termes de l'art. 1578, Code civ., le mari qui a joui des biens paraphernaux de sa femme ne doit compte que des fruits et revenus existans à l'époque de la séparation ou de l'opposition à ce que cette jouissance continue; — Attendu que la somme tant constituée que réservée sur la pension ne peut être envisagée comme un capital, mais, au contraire, un revenu viager dont les arrérages peuvent ne pas se capitaliser, puisqu'aux termes de l'art. 588, Code civ., les arrérages d'une pension ou rente de cette nature ne sont pas restituables de la part de celui qui les aurait perçus; — Attendu que, durant son mariage, la dame Esquilat n'aurait formé aucune opposition ou demande à ce que la jouissance relative à la pension réservée continue, et que, d'ailleurs, de sa part, il ne suffirait pas d'une opposition fugitive ou accidentelle et sans suite, mais bien d'un acte extrajudiciaire qui constatât les intentions de l'opposante; que les actes du procès ne présentent aucune preuve à cet égard; qu'ainsi il suit des termes de l'art. 1578 que la dame Esquilat est sans recours fondé contre son mari sur ce point de la cause; — Attendu....

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

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 14 Mai* 1836. — 3.e Ch. — M. DE FAYDEL, *prés.* — M. DAGUILHON-PUJOL, 1.er *avoc.-gén.* — Plaid. MM. FÉRAL et BOUDET, *avocats*, TOURNAMILLE et DELOUME, *avoués.*

DOT. — ALIÉNATION. — RÉVOCATION. — PRESCRIPTION. — FEMME.

D'après la jurisprudence du parlement de Toulouse, l'action qui compétait à la femme pour faire annuler la vente qu'elle avait elle-même consentie, pendant le mariage, de ses biens dotaux, était-elle soumise à la pres-

cription de trente ans, ou bien à celle de dix ans, à partir de la dissolution du mariage? Rés. dans le dernier sens. (1)

PUGIBET. — C. — MILLET.

Dans le contrat de mariage de Marie Deprat avec Guillaume Pugibet, sous la date du 3 Août 1772, François Deprat, son père, l'institua, *pour le support des charges du mariage*, pour son héritière générale et universelle de tous les biens qu'il délaisserait à son décès. Parmi ces biens se trouvait une rente locatairie, établie, suivant acte du 16 Octobre 1721, par Joseph Broué, de Saint-Michel.

Par acte du 15 Germinal an 3, Guillaume Millet et Catherine Broué, représentant Joseph Broué, opérèrent le rachat de cette rente entre les mains de Guillaume Pugibet et de Marie Deprat, mariés.

Au mois d'Août 1830, et postérieurement au décès de Guillaume Pugibet, arrivé le 6 Juin 1817, et à celui de Marie Deprat, survenu le 9 Janvier 1830, les enfans, héritiers de celle-ci, assignèrent devant le tribunal de Muret le sieur Millet en délaissement des biens locatés par l'acte du 16 Octobre 1721. Millet opposa à cette demande l'acte du 15 Germinal an 3. Les enfans Pugibet proposèrent la nullité de cet acte comme contenant aliénation de fonds dotal. Millet invoqua alors la prescription décennale.

25 Mars 1835, jugement qui maintient l'acte du 15 Germinal an 3, et relaxe, en conséquence, Millet de la demande contre lui formée.

Appel de la part des enfans Pugibet, qui s'efforcent de soutenir que l'action en nullité de l'acte du 15 Germinal an 3 ne pouvait se prescrire que par trente ans. Mais arrêt confirmatif en ces termes :

(1) Voyez sur cette question controversée, M. Victor Fons, *Jurisprudence inédite*, v° *Dot*, art. 7, et le Mémorial, tome 27 page 409.

ARRÊT. — Attendu que la jurisprudence du parlement de Toulouse, n'accordait aux personnes qui avaient contracté, sans avoir capacité, qu'un délai de dix ans après que leur incapacité avait cessé, pour faire prononcer la nullité des actes auxquels elles avaient concouru ; — Que si la femme avait trente ans pour faire annuler la vente de ses biens dotaux, c'était seulement dans le cas où elle avait été faite par son mari ; mais que son action se prescrivait par dix ans écoulés après la dissolution du mariage dans le cas où elle les avait elle-même vendus ; — Attendu que c'est la femme Pugibet elle-même qui, assistée de son mari, a reçu, le 15 Germinal an 3, le capital de la rente foncière qui lui était due par Millet ; que le décès de Pugibet, son mari, a eu lieu en 1817 ; que l'action en annulation de l'acte du 15 Germinal n'a été intentée qu'en 1834 par ses héritiers, qui étaient irrecevables ; que le tribunal de Muret a donc, à bon droit, relaxé Millet ; que c'est le cas de confirmer son jugement ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 14 Juillet* 1836. — 2.e Ch. — M. MARTIN, *prés.* — M. TARROUX, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. SOUEIX et FÉRAL, *av.*, MARION et ASTRE, *avoués.*

USAGE FORESTIER. — DÉLIVRANCE. — PRESCRIPTION. — INTERRUPTION.

L'acte possessoire, à l'effet d'interrompre une prescription, doit-il être fondé sur les mêmes caractères que ceux requis pour la possession à l'effet d'acquérir ? OUI.

*Sous l'empire de l'ancienne législation forestière, des prises de bois, sans délivrance préalable, avaient-elles un caractère d'*abus *plutôt que d'*usage, *de telle sorte qu'elles n'étaient point interruptives de la prescription de non-usage ?* OUI. (Code forestier, art. 79.)

Dans ce cas, *la preuve par témoins du fait de la jouissance du droit d'usage, sans procès verbal de délivrance, est-elle inadmissible ?* OUI. (1)

---

(1) Voy. *suprà*, page 275, et le Mémorial, tome 28, pages 214 et 220 ; les arrêts de Riom et de Limoges, M. Sirey, 1831-2-

PONS (d'Arnave.) — C. — Le Préfet de l'Ariége.

Par contrat de 1565, le procureur fondé de Jeanne de Navarre, comtesse de Foix, avait concédé un droit d'usage aux auteurs du sieur Pons (d'Arnave) dans la forêt d'*Andronne*.

Le domaine des comtes de Foix avait été réuni à celui de la couronne de France, lorsque parut l'ordonnance de 1669 sur les *eaux et forêts*, portant réformation générale des forêts de France. — En exécution de cette ordonnance, des commissaires furent nommés pour procéder à la réformation particulière de celles de ces forêts ressortant de la grande maîtrise de Toulouse. — Des difficultés s'élevèrent entre ces commissaires et les auteurs du sieur Pons, sur leurs droits à la forêt de la Barguillère; mais ils durent produire des documens suffisans pour les faire respecter, car il se rencontre, à la date du 14 Août 1718, une sentence du maître particulier de Foix, et un jugement confirmatif de la table de marbre de Toulouse, du 9 Mai 1780, qui reconnaissent l'existence des droits dont il s'agit, et condamnent à une amende envers le roi et les auteurs du sieur Pons, divers particuliers qui avaient charbonné dans la forêt.

En l'année 1827, le sieur Pons (d'Arnave) forma une demande devant le tribunal de première instance de Foix, contre M. le préfet de l'Ariége, tendante à faire reconnaître le droit qu'il avait, de prendre dans la forêt d'*Andronne* et autres, situées dans la vallée de la Barguillère,

---

115 et 194; les arrêts de la cour de cassation, des 27 Janvier 1829 et 6 Mai 1830, M. Sirey, 1829-1-61 et 1830-1-161; MM. Troplong, *Commentaire* sur le titre de la prescription, n° 547; Merlin, *Quest. de Droit*, v° *Usage*; Vazeille, *Traité sur la Prescription*, tome 1, page 69; Ducaurroy, *Inst. expl.*, tome 1, page 341, n° 437.

le bois nécessaire pour alimenter sa *forge de la Cabirole*, droit résultant des titres ci-dessus rappelés. — Il fit offre de continuer le paiement de la redevance annuelle de dix quintaux de fer. — Il fit offrir plus tard, et en cas de difficultés, de prouver tant par titres que par témoins, que depuis l'année 1780, la *forge de la Cabirole* a exercé les droits d'usage sur ladite forêt, au moyen des charbons que le propriétaire faisait exploiter au vu et su des agens du domaine, et sans aucune espèce d'opposition ni de contestation.

M. le préfet de l'Ariége résista à cette demande par un double moyen; il prétendit, d'abord, que les titres produits par le sieur Pons ne justifiaient pas le droit qu'il alléguait. — Il soutint ensuite que le droit d'usage s'était éteint par le non-usage, puisque, depuis l'année 1780, il n'apparaissait aucune demande en délivrance. — Il soutint enfin que la preuve testimoniale était inadmissible.

Jugement qui déclare le sieur Pons non-recevable et mal fondé.

Appel devant la cour royale de Toulouse. — Appel incident du préfet. — 13 Juin 1833, arrêt qui démet le préfet de son appel-incident, et admet le sieur Pons à la preuve par lui offerte. (Voy. cet arrêt dans ce recueil, tome 28, page 214.)

Pourvoi en cassation. — Arrêt qui casse en ces termes :

Vu l'édit de 1583 et l'ordonnance de 1669; vu aussi les art. 2234 et 2262, Code civ.; — Attendu qu'il suit des articles du Code ci-dessus visés, qu'après trente ans les titres sont prescrits, s'ils ne sont soutenus par une exécution constante; que, conséquemment, la prescription est acquise, si l'exécution n'est légalement établie; qu'il s'ensuit également qu'après ce temps, le porteur du titre à qui on oppose la prescription, est tenu de prouver qu'il a joui du droit qu'il réclame en vertu de son titre, pendant un temps suffisant, pour interrompre la prescription, faute de quoi, la prescription est acquise sans que celui qui l'oppose soit tenu de faire aucune preuve; — Que suivant

les nouvelles lois, conformes, à cet égard, aux anciennes, nul ne peut être reçu à la preuve par témoins d'une chose excédant la valeur prescrite, s'il a dépendu de lui de s'en procurer la preuve par écrit; — Attendu que d'après l'édit de 1583, et l'ordonnance de 1669, ci-dessus visés, Pons (d'Arnave) n'a pu couper ni enlever du bois pour son usage, qu'après en avoir obtenu la délivrance de l'autorité compétente; — Attendu que ces délivrances doivent être constatées par des procès verbaux, et que le sieur Pons (d'Arnave) n'en a produit aucun; que, dès-lors, le sieur Pons (d'Arnave) n'ayant pas en sa faveur une possession légale, n'a pu interrompre la prescription qui lui est opposée par l'Etat; — Attendu que vainement il allègue que son auteur et lui ont toujours joui dudit droit, sans contradiction, quoiqu'ils n'eussent fait aucune demande en délivrance; — Attendu que bien loin qu'il résultât de là une demande implicite pour eux de se conformer à la loi, ce qui, d'ailleurs, n'aurait pu être, il est dit dans le jugement de première instance, et non contredit par l'arrêt, que les propres titres du sieur Pons (d'Arnave) lui imposaient l'obligation de ne couper ni enlever d'autres bois, que ceux qui lui seraient délivrés par les agens forestiers; — Attendu que vainement encore, le sieur Pons (d'Arnave) allègue qu'il n'y avait pas d'agens forestiers dans le pays de Foix, antérieurement à 1807; — Attendu que les premiers juges ont déclaré qu'il existait une maîtrise particulière dans ce pays, et que la preuve du contraire ne peut être soumise à une enquête; d'où il suit que l'arrêt, en admettant le sieur Pons à prouver les faits par lui allégués, a violé formellement les lois précitées; — Par ces motifs, LA COUR casse.

L'affaire ayant été renvoyée devant la cour royale de Pau, la cause fut portée à l'audience du 19 Août 1836. — Après les plaidoiries des défenseurs des parties, M. Dufau, procureur-général, prit la parole, et dans un réquisitoire remarquable par la force du raisonnement et l'exposition des vrais principes de la matière, ce magistrat combattit les moyens d'appel proposés par le sieur Pons. Ses conclusions, entièrement suivies par la cour, se retrouvent en substance dans l'arrêt qui suit:

ARRÊT. — Attendu que l'Etat est propriétaire des forêts dont

s'agit au procès; le sieur Pons d'Arnave le reconnaît, puisqu'il demande la délivrance; au besoin, les titres qu'il produit suffiraient pour justifier la propriété de l'Etat, vu, d'ailleurs, les dispositions des art. 2231, 2234, 2236 et 2241, Code civ.; — Attendu que, d'après les arrêts produits par le sieur Pons et qui forment seuls son titre, il aurait été usager dans la forêt d'*Andronne*; son droit aurait consisté à prendre du charbon dans la forêt de *la Cabirole*; — Attendu que les droits s'acquièrent et se perdent par la prescription, ainsi que cela est consacré par l'art. 2219, Code civ., conforme sur ce point avec les lois romaines; que cette prescription, selon Denisart, v.o *Etranger*, est à la fois du droit naturel et des gens, et que la jurisprudence de tous les siècles l'a considérée comme protectrice de tous les intérêts et patronne du genre humain; — Attendu qu'en droit, tous les titres se prescrivent par trente ans, art. 2262, Code civ.; qu'une jurisprudence constante a établi que lorsque le titre remonte à plus de trente années, c'est à l'usager à prouver qu'il l'a perdu par la désuétude; que l'usager est, d'ailleurs, demandeur, ce qui met toutes les preuves à sa charge; — Attendu, en fait, que le titre de Pons, usager, remonte à 1780; qu'il allègue avoir usé de son droit en offrant de prouver, que, par lui ou par autrui, il a fait charbonner dans la forêt, de 1780 à 1804; à la vérité, il reconnaît qu'il n'a pas demandé la délivrance, mais il allègue qu'il n'existait pas d'administration ni d'agens forestiers dans le département de l'Ariége pendant tout le temps de sa jouissance; — Attendu que l'existence des agens forestiers dans l'Ariége est incontestablement prouvée par les dispositions des lois générales, par le jugement du tribunal de Foix, et par le certificat donné par le chef de l'administration forestière dans l'Ariége; — Attendu que l'exécution du titre tendant à conserver le droit, doit être pleine et entière; que vainement on veut distinguer la prescription pour acquérir de la prescription pour conserver; les art. 2228 et 2229 ont fixé les caractères de la possession, et l'art. 2219 apprend que les droits se perdent et se prescrivent comme ils s'acquièrent; — Attendu que l'usager qui ne demande pas la délivrance n'use pas de son titre, mais commet un délit prévu et puni par l'art. 35, tit. 27 de l'ordonnance de 1669; qu'il est censé, d'après la loi romaine, s'introduire dans la forêt, *tanquàm fur*, et non *tanquàm utens jure*; — Attendu que la loi ne recon-

tiait ni l'usage irrégulier, ni l'usage illégal; que l'abus qui consiste à user du titre, mais en dépassant les intérêts, ne détruit pas l'usage, mais ne sert pas à le constituer. D'après les art. 2229 et 2240, la jouissance doit être selon le titre; l'exécution du titre, paisible, publique et surtout non équivoque, *nec vi*, *nec clàm*, *nec precario*; — Attendu que l'exercice de l'usage sans demande en délivrance étant qualifié délit par la loi, d'après les principes, un délit ne peut constituer une possession légale, et une succession de délit ne peut établir un titre. C'est la violence ou la voie de fait sur les choses substituée au droit et qui ne peut être invoquée aux termes de l'art. 2233, Code civ.; — Attendu que, par l'usage sans délivrance, l'usager se soustrait ainsi à toutes les règles de surveillance, conservatrices du droit de propriété; qu'il lèse ainsi les intérêts du propriétaire; que, sous tous ces rapports, le sieur Pons ne saurait être admis à une preuve inadmissable, et qui même, rapportée, constaterait des délits, mais n'établirait pas l'exercice de l'usage; — Attendu, d'ailleurs, que, dans l'espèce, le sieur Pons était soumis par son titre à la demande en délivrance et au paiement d'une redevance; que, dès-lors, il n'a pu posséder qu'en exécutant le titre; que loin d'en remplir les conditions, il s'est créé un mode différent de possession pour s'affranchir du paiement de la redevance, prix de la concession; que ce n'est pas là prescrire d'après son titre, mais prescrire contre son titre, ce qui est formellement contraire à l'art. 2240, Code civ., et aurait même pu donner lieu à une demande en résolution du contrat; que, dès-lors, et par ces divers motifs, quand la preuve, telle qu'elle est offerte, serait admissible et rapportée, elle ne pourrait profiter au sieur Pons, et, par suite, il est à la fois sans titre, puisqu'il remonte à plus de trente années, et sans possession, puisqu'il ne présente qu'une succession de délits et de violations de la convention;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi fait par la cour de cassation, sans s'arrêter aux conclusions tant principales que subsidiaires du sieur Pons, et statuant, par suite, sur l'appel de la partie de Crose envers le jugement dont il s'agit, la déboute dudit appel.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du* 19 *Août* 1836. — Ch. réun. — M. AMILHAU, 1.er *prés.* — M. DUFAU, *proc.-gén.* — Plaid. MM. PRAT aîné et PARDEILHAN-MEZIN, *av.*; CROSE et DARAN, *avoués*.

DONATION ENTRE ÉPOUX. — PERSONNE INTERPOSÉE. — NULLITÉ.

La nullité prononcée par l'art. 1099, *Cod. civ. contre toute donation entre époux, déguisée ou faite à personne interposée, est-elle applicable, lors même que la donation n'excède pas la quotité que les époux pouvaient se donner directement; dans le cas*, par exemple, *où elle a été faite par l'un des époux à l'enfant d'un premier lit de son conjoint*? (1)

La question est résolue, en sens divers, par les deux arrêts qui suivent.

Première Espèce. — OUI.

La dame DUBIEU. — C. — La dame EUDELINE.

La cour suprême en cassant, le 11 Novembre 1834, l'arrêt de la cour royale de Rouen du 23 Février 1831, rapporté, tome 31, page 36 de ce Recueil, avait renvoyé les parties devant la cour royale de Paris. Voici la décision de cette cour :

ARRÊT. — Considérant qu'aux termes de l'art. 1096, Code civ., toutes donations faites entre époux pendant le mariage, quoique qualifiées entre-vifs, sont toujours révocables; — Que, dès-lors, il y a incapacité légale entre eux, pendant le mariage, de disposer ou recevoir par donation irrévocable; qu'il ne doit pas être plus permis d'éluder les dispositions de l'art. 1096, qui établit cette incapacité légale, que les autres dispositions prohibitives de la loi; — Que la présomption légale d'interposition de personnes doit, par les mêmes raisons, s'appliquer contre les époux, frappés d'une incapacité absolue de recevoir de leur conjoint pendant le mariage par donation irrévocable, aussi bien que contre les époux en faveur desquels on aurait excédé la quotité disponible; — Que le législateur n'a pas pu vouloir soumettre plutôt dans un cas que dans l'autre, les parties intéressées aux chances de la preuve testimoniale; — Considérant, en outre, que les art. 1099 et 1100 sont

(1) Voy. sur cette question controversée, les arrêts et les autorités rapportés au tome 31, page 22 de ce Recueil.

généraux et absolus ; qu'ils sont compris dans le chapitre intitulé *des Dispositions entre Époux*, chapitre dont fait partie l'art. 1096 ; qu'ils se réfèrent donc aux dispositions contenues dans ledit chapitre, et, par conséquent, à l'art. 1096, comme aux art. 1094 et 1098 ; que l'art. 1099, en prononçant la nullité de toutes donations indirectes faites *au-delà* de ce qui est permis par les dispositions qui précèdent, annulle nécessairement les donations indirectes faites irrévocablement, en contravention à l'une des dispositions qui précèdent, c'est-à-dire, à l'art. 1096, par un conjoint, pendant le mariage, au profit de son conjoint que la loi déclare incapable de recevoir par donation irrévocable ; — Considérant que les donations faites par la dame Eudeline, à la fille issue du premier mariage de son époux, sont, d'après la loi, réputées faites à celui-ci par personne interposée ;

Par ces motifs, LA COUR confirme.

Cour royale de Paris. — *Arrêt du 14 Août 1835.*

2.e *Espèce.* — NON.

Les hoirs MAILLET. — C. — MAILLET.

Le 20 Novembre 1819, la dame Maillet avait fait donation, dans son contrat de mariage, à la fille de son mari, issue d'un premier lit, de la nue-propriété de différens immeubles. Les héritiers de la dame Maillet, décédée sans enfans ni ascendans, demandèrent la nullité de cette donation. — 5 Août 1835, jugement du tribunal civil de Sancerre qui rejette cette demande en ces termes :

Attendu qu'aux termes de l'art. 1094, Code civ., l'époux sans enfans peut disposer en faveur de l'autre époux de tout ce dont il pourrait disposer en faveur d'un étranger ; que la disposition de l'art. 1097 se réfère à l'art. 1098, et ne reçoit son application que lorsque le donateur a des enfans d'un autre lit ; — Attendu que les institutions contractuelles ne sont pas réputées faites entre le donateur et le donataire, mais entre les familles qui y sont intervenues, et qu'elles forment une obligation irrévocable ; — Qu'ainsi, sous aucun rapport, les moyens de nullité invoqués et proposés contre le contrat de mariage prédaté ne peuvent être accueillis.

Appel.

ARRÊT. — Considérant qu'à l'époque de la donation, la dame Maillet n'ayant ni ascendans, ni descendans, pouvait, aux termes de l'art. 916, Code civ., épuiser, par des libéralités entre vifs ou testamentaires, la totalité de ses biens; qu'elle pouvait également, suivant l'art. 1094, donner à son mari qui n'était frappé d'aucune incapacité personnelle, tout ce que la loi lui permettait de donner à un étranger; — Qu'ainsi, la libéralité de la dame Maillet, en faveur de la fille de son mari, ne saurait être considérée comme un moyen détourné pour avantager celui-ci au-dela de la portion disponible, la donatrice pouvant disposer directement en sa faveur de l'intégralité de sa fortune; — Considérant que l'interposition de personnes n'est une cause d'annulation des donations que lorsqu'elle a servi réellement à couvrir une infraction à la loi; que, même, dans ce cas, l'annulation ne pourrait frapper que sur la portion excédant la quotité disponible entre époux; que c'est dans ce sens qu'a toujours été entendue la disposition du deuxième alinéa de l'art. 1099, qui ne crée pas un droit nouveau, et qui ne fait que rappeler les principes anciens sur la matière; — Qu'ainsi, ce deuxième alinéa ne se réfère nullement à l'art. 1099, posant le principe de la révocabilité des donations entre époux; — Qu'en admettant que l'on dût appliquer les principes de la révocabilité des donations entre époux pendant le mariage, aux donations faites par l'un des époux à une personne que la loi répute personne interposée, on ne pourrait considérer ce droit de révocation que comme un droit établi dans l'intérêt seulement de l'époux donateur, droit inhérent à la personne, qui s'éteindrait avec elle, — Que jamais la dame Maillet n'a manifesté l'intention de révoquer la donation par elle faite à la fille de son mari, ni d'en demander la nullité; que, bien loin de là, elle a, postérieurement à cet acte, donné à son neveu et à sa nièce de nouvelles preuves de ses intentions bienveillantes à leur égard, et ajouté, par son testament, de nouvelles libéralités à ses libéralités précédentes; qu'on ne saurait, dès-lors, admettre les appelans, représentans de la personne de la donatrice, à réclamer contre une disposition que celle-ci a maintenue et qu'elle a ratifiée par son silence;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Bourges. — *Arrêt du 9 Mars 1836.*

ACTE NOTARIÉ. — TÉMOIN INSTRUMENTAIRE. — QUALITÉ. — ERREUR. — RENVOI. — PARAPHE. — TESTAMENT.

L'erreur dans l'énonciation de la qualité d'un témoin instrumentaire, est-elle une cause de nullité de l'acte notarié, spécialement d'un testament? NON. (Loi du 25 Ventôse an 11, art. 12.) (1)

Les initiales des nom et prénoms d'une partie, tiennent-elles lieu de paraphe pour l'approbation d'un renvoi? OUI.

Affaire MAILLET.

ARRÊT. — Considérant que la nullité demandée est tirée de ce que, 1° l'on a donné à l'un des témoins une qualité qu'il n'a pas; 2° de ce que les mots : *Je donne et lègue*, mis par renvoi, n'ont été ni signés, ni paraphés par la testatrice; mais que l'erreur sur le grade donné à l'un des témoins qui a été qualifié *docteur en médecine*, bien qu'il ne fût qu'*officier de santé*, ne détruit nullement l'identité de ce témoin qui réunit, d'ailleurs, toutes les conditions exigées par la loi pour les témoins instrumentaires; — Considérant que la loi du 25 Ventôse an 11, en exigeant que les renvois écrits en marge d'un acte fussent signés ou paraphés, a eu pour but d'empêcher que ces renvois ne fussent ajoutés après coup et à l'insu des parties contractantes; que la loi ne donne aucune définition du paraphe; que la dame Maillet, en regardant comme son paraphe les initiales de ses nom et prénoms par elle apposées au-dessous du renvoi écrit en marge de son testament, s'est suffisamment conformée à la loi;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Bourges. — *Arrêt du 9 Mars* 1836.

BILLET PRIVÉ. — ENDOSSEMENT. — DROIT DES TIERS.

Un engagement purement civil, portant obligation de payer une somme d'argent au créancier lui-même ou à son

---

(1) Voy. le Mémorial, tome 17, page 98; — M. Victor Fons, *Aphorismes de Droit*, livre 3, n° 63.

ordre, peut-il être transmis à un tiers par voie d'endossement? Oui. (1)

Pourrait-on, en ce cas, opposer au tiers-porteur de cette obligation les exceptions opposables au cédant? Oui. (2)

BERNARD. — C. — La dame DESPERBASQUE.

En 1824, la dame Desperbasque eut besoin d'une somme de 6000 fr. Le sieur Labarthe, son parent, la lui procura, au moyen d'un billet qu'elle souscrivit, en sa faveur, le 15 Décembre 1824, et à son ordre; celui-ci le passa à l'ordre d'un sieur Bernard. — Ce billet fut renouvelé diverses fois; le dernier était payable le 15 Décembre 1830; il était ainsi conçu: « Je déclare devoir au sieur Labarthe » la somme de 6000 fr., laquelle somme je suis obligée de » payer à son ordre et à son domicile, à Bayonne, le 15 » Décembre 1830. — Fait à Boyonne, le 15 Décembre » 1829. — Bon pour 6000 fr. — *Signé* Desperbasque. »

Ainsi que nous l'avons dit, Labarthe endossa ce billet à l'ordre de Bernard. A l'échéance, celui-ci voulut être payé; mais Labarthe était décédé en état de déconfiture; quant à la dame Desperbasque, elle refusait le paiement, en disant que le billet n'énonçait pas la valeur fournie; qu'ainsi il était nul comme billet à ordre; qu'il ne valait que comme cession: elle ajoutait que, par suite, elle pouvait opposer au porteur les mêmes exceptions qu'à celui à l'ordre duquel il était fait. Or, disait-elle, je ne dois rien à Labarthe, car le jour où je lui fis le billet qu'il endossa à Bernard, il m'en fit un de semblable somme que je représente, et que j'oppose en compensation à Bernard.

2 Août 1835, jugement du tribunal civil de Bayonne qui accueille le système de la dame Desperbasque.

Bernard appela de ce jugement, et à l'appui de son

(1 et 2) Voy. le Mémorial, tome 25, page 169.

appel, il produisit une consultation savamment faite, le 18 Juillet 1835, par MM. Ravez et de Saget, jurisconsultes à Bordeaux, et de laquelle nous extrayons le passage suivant :

« .... De ce que le billet, signé par madame Desperbasque, ne contient pas l'énonciation de la valeur fournie, le tribunal conclut qu'il n'est qu'une simple promesse, une *obligation ordinaire*, et par voie de conséquence ultérieure, il ajoute que, dès-lors, *l'endossement qui en fut mis au dos par feu Labarthe, au profit de Bernard, ne peut produire, en faveur de ce dernier, que les effets d'une simple cession.*

» Cette erreur manifeste provient d'une confusion entre les dispositions des art. 112, 636 et 637, Code com. — Il est vrai, et nous nous hâtons de le reconnaître, que lorsque la lettre de change ne contient pas *la valeur fournie*, elle n'est réputée que *simple promesse ;* telle est la disposition de la loi. — Il suit de là, que, lorsqu'elle ne présente que des signatures d'individus non négocians, ou qu'elle n'a pas pour cause une opération de commerce, le litige tombe dans la compétence des tribunaux civils, art. 636; — Qu'elle s'assimile alors parfaitement avec les billets à ordre, puisque, lorsque ces derniers effets contiennent des signatures de négocians et des signatures d'individus non négocians, le tribunal de commerce doit retenir la cause, et ne prononcer contre ce dernier qu'une condamnation par les simples voies de droit; voilà tout ce qui résulte de la combinaison des art. 112, 187, 636 et 637, Code com.

» Mais le tribunal de Bayonne en conclut que le billet à ordre cesse d'être *à ordre*, lorsqu'il n'énonce pas la valeur fournie, qu'il ne peut qu'être cédé, mais non transporté par endossement.

» Rien dans la loi ne conduit à cette conséquence exorbitante, et on ne pourrait en deviner la raison ; pourquoi, si l'endossement est régulier, le billet à ordre cesserait-il, dans ce cas, d'être à ordre? Pourquoi celui auquel il est transporté par la voie de l'endossement, serait-il privé des garanties que la loi assure au *tiers-porteur?*

» Toutes les fois qu'un individu souscrit *à ordre* l'obligation qu'il promet d'acquitter, *il prend*, comme l'a dit la cour de cassation dans son arrêt du 18 Janvier 1806, *l'engagement d'en payer*

la valeur à celui à qui elle sera transmise par un endossement; en d'autres termes, il renonce à opposer au porteur, les exceptions qu'il pourrait opposer au cédant; la formule *à ordre* ne veut pas dire autre chose, elle n'a pas d'autre effet légal, et puisque le débiteur conçoit son obligation *à ordre*, il ne peut lui attribuer que cette conséquence nécessaire et obligée de la nature de son obligation.

» Le tribunal de Bayonne aurait-il pensé qu'il ne pouvait exister des billets à ordre que pour raison de commerce? Aurait-il cru que les obligations civiles ordinaires ne pouvaient être à ordre? Son erreur serait manifeste. Que le défaut d'énonciation de la nature de la valeur fournie fasse rentrer l'engagement, lorsqu'il n'est pas signé par un négociant, dans la classe de ceux qui sont de la compétence des tribunaux civils, rien de mieux, c'est commun; mais cela ne peut en rien modifier les effets de l'*ordre* qui, seul, suffit pour qu'on ne puisse opposer, au tiers-porteur, les exceptions qu'on pourrait opposer au cédant.

» La cour de Paris l'a si bien reconnu, qu'elle a, par arrêt du 6 Février 1830, condamné le souscripteur de sept billets à ordre causés valeur *en immeubles*, à payer ces effets au tiers-porteur, quoique le signataire prouvât que l'immeuble dont ces effets étaient le prix, étaient encore grevés d'inscription du chef du vendeur:

» Attendu, portait le jugement dont la cour adoptait les motifs, qu'ayant souscrit les billets à l'ordre de son créancier, Laforêt s'est engagé à payer les tiers qui en seraient porteurs, encore que la cause indiquée n'ait pas été fournie.

» Les tiers, en effet, ne peuvent ni ne doivent souffrir de ce que le tireur primitif et le premier preneur ont donné au billet une valeur insuffisante, aux termes du droit commercial; par cela seul qu'il a une cause suffisante, aux termes du droit civil, que le débiteur a consenti que cette obligation fût à ordre, et que le preneur l'a transportée par un endossement régulier, le tiers-porteur est en droit de repousser toutes les exceptions que l'on opposerait à l'autre.

» Nous ne pensons pas que le jugement du 2 Août 1831 puisse échapper à la réformation »

ARRÊT. — Sur la question consistant à savoir si la dame Desperbasque ayant consenti le billet dont s'agit, payable à l'ordre du sieur Labarthe, mais sans exprimer les valeurs reçues, peut opposer au

sieur Bernard, porteur de ce billet, régulièrement endossé, un autre billet du même jour, de même somme, et conçu dans les mêmes termes, souscrit en sa faveur par le sieur Labarthe, comme une garantie, dit-elle, de la promesse que celui-ci lui avait faite de ne pas faire usage du billet qu'elle lui avait confié; — Attendu que l'obligation de payer à l'ordre du sieur Labarthe, exprimée dans le billet, même sans énoncer l'alternative d'usage de payer au bailleur de fonds ou à son ordre, n'a pu avoir pour objet, dans l'intention des parties et du tiers qui a accepté le billet, que comme devant rendre ce billet négociable par la voie de l'endossement; ce qui emporte nécessairement renonciation de la part du souscripteur, au droit d'opposer au tiers porteur les exceptions dont il aurait pu faire usage contre le bailleur de fonds; — Que, dès-lors, le billet dont il s'agit étant privé, à raison du défaut d'expression des valeurs reçues, de l'une des conditions constitutives du billet à ordre, tel qu'il est défini par l'art. 188, Code com., la question se réduit à savoir si l'on peut valablement stipuler qu'une obligation purement civile, ou un effet de commerce dégénéré pour cause d'imperfection, en simple promesse, pourra toutefois être rendu négociable par voie d'endossement; — Que, d'abord, l'on doit observer, que ce mode de transmission de la propriété des créances, n'est pas exclusivement réservé au commerce, puisque la loi admet dans les billets à ordre, le caractère civil comme le caractère commercial; et que l'intention du législateur, ainsi que l'expliquent les motifs du quatrième livre du Code de commerce, a été d'accroître la masse des valeurs mises en circulation sous cette forme, non-seulement dans l'intérêt du commerce, mais encore dans celui de l'agriculture; que cette stipulation, en matière civile, n'est nullement prohibée par aucune disposition de loi, du moins d'une manière expresse; — Qu'on ne peut pas non plus faire sortir cette prohibition des dispositions invoquées de l'art. 1690, Code civ., portant que le cessionnaire d'une créance n'est saisi, à l'égard des tiers, que par la signification du transport faite au débiteur, ou par l'acceptation de celui-ci dans un acte authentique; — Qu'en effet, cet article ne dispose que pour le cas où la cession n'avait pas été consentie par le débiteur auquel on donne un nouveau créancier, tandis que, dans le cas actuel, le débiteur s'étant soumis, dans l'obligation même, à payer à l'ordre du créancier, est considéré comme s'étant obligé à payer

au tiers-porteur, dont il s'est constitué le débiteur direct; — Que, sans doute, dans l'art. 1690 précité, la loi a dû prévenir les dangers auxquels aurait pu être exposé, par l'effet de l'antidate possible de cessions privées, par l'ignorance de leur existence, le débiteur déjà libéré en totalité ou en partie; mais, dans le cas de l'espèce actuelle, le souscripteur, averti par son obligation, qu'il ne devait payer qu'à celui qui serait légalement et réellement porteur du billet, n'ayant rien à redouter sous ce rapport, la prévoyance de la loi, dans ce cas, serait sans objet; — Que, dès-lors, il faut reconnaître qu'aucune disposition de loi ne défend, par son texte, ni par son esprit, de consentir à ce que des effets purement civils soient transmissibles par voie d'endossement; — Or, il est de règle que la loi sanctionne les conventions qu'elle ne défend pas, et qu'elle leur prête toute la force entre les parties qui les ont faites, ainsi que le consacre l'art. 1134, Code civ.; — Que, d'ailleurs, l'acceptation de la cession par le débiteur, n'étant exigée, par acte authentique, qu'à l'égard des tiers, ainsi que cela résulte de l'art. 1690 précité, et de la disposition générale de l'art. 1322, Code civ., qui veut que l'acte sous seing-privé reconnu ait contre celui qui l'a souscrit, la même foi que l'acte authentique; et étant bien certain que celui qui promet de payer à l'ordre du bailleur de fonds, accepte d'avance pour son créancier celui à l'ordre duquel le billet sera passé, et qu'ainsi, lorsque la condition de l'endossement régulier s'accomplit, l'acceptation est censée remonter à l'époque de l'obligation primitive, il en résulte que, dans ce cas, le débiteur ne peut plus, d'après la disposition formelle de l'art 1295, Code civ., opposer au porteur du billet la compensation, ni par conséquent les exceptions qu'il aurait pu opposer personnellement au bailleur de fonds; — Qu'enfin, la fraude ne se présumant pas, et aucune circonstance ne la signalant de la part du sieur Bernard, on doit croire que celui-ci a réellement payé le billet dont il s'agit, et qu'il ne l'a accepté que sur la foi de l'engagement personnel de la dame Desperbasque; et comme celle-ci, en souscrivant une obligation pour une somme dont elle soutient qu'elle n'était pas débitrice, et en apposant sa signature à un billet destiné à être mis en circulation et portant soumission de payer à l'ordre, tandis que, d'après elle, ce billet devait rester dans les mains de celui auquel elle le confiait, aurait, du moins, commis une imprudence préjudiciable au sieur

Bernard, il en résulte qu'elle ne pourrait, dans aucun cas, faire supporter à ce dernier une perte provenant de son fait, et dont elle serait, par conséquent, responsable, d'après le principe consacré par l'art. 1382, Code civ.;

Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel, réformant et procédant par nouveau, condamne la partie de Laborde à payer solidairement avec ledit Labarthe, la somme principale de 6000 fr. portée au billet dont s'agit, avec les intérêts à partir de la demande.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 25 Juin 1836.* — Ch. civ. — M. DOMEIDAU DE CROUSEILHES, *prés.* — M. LAMOTHE-D'INCAMPS, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. CLAVÉ et LACAZE, *avoc.*, GUILLET et LABORDE, *avoués.*

EXPROPRIATION FORCÉE. — ADJUDICATION. — EVICTION. — FRAIS. — RESTITUTION. — POURSUIVANT. — GARANTIE.

L'adjudicataire, évincé par suite de la résolution de la vente, peut-il répéter les frais qu'il a payés contre le créancier poursuivant? NON. (1)

DARIES. — C. — LAFARGUE.

L'affirmative de cette question était soutenue devant la cour pour le sieur Daries, adjudicataire, et pour deux raisons puisées dans la loi: 1° chacun est responsable de ses actes et des conséquences fâcheuses qu'ils peuvent avoir pour autrui; 2° celui dont on paie la dette est tenu à son remboursement.

Les raisons dont le sieur Lafargue, créancier poursuivant, s'est étayé pour établir qu'il ne pouvait être poursuivi pour une dette qui n'était pas la sienne, mais celle du saisi, ont été accueillies par l'arrêt suivant:

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes des dispositions du Code de procédure civile, le poursuivant est le mandataire légal de la

(1) Voy. sur cette question les arrêts rapportés *suprà*, pages 224 et 287.

masse des créanciers du saisi ; qu'il est chargé par la loi de faire des avances, sans qu'il soit constitué débiteur envers personne ; que le saisi seul est le véritable débiteur des frais de poursuite ; que ces frais sont considérés par la loi, comme faisant partie du prix de l'adjudication ; que l'adjudicataire est tenu de payer comme condition de la vente, et comme faisant partie du prix ; — Attendu que lorsque le créancier poursuivant ou les avoués qui ont agi en son nom, ont été désintéressés, il n'y a pas là de paiement qui soit fait par erreur ; l'adjudicataire n'a fait qu'acquitter une charge de l'adjudication, et, par suite, aucune répétition n'est désormais possible que contre le saisi ; — Attendu qu'aux termes des art. 731, Code proc. civ. et 1653, Code civ., l'adjudication ne transmet à l'adjudicataire d'autres droits que ceux qui sont saisis sur l'immeuble, et que l'adjudicataire qui a juste sujet d'être troublé, peut être autorisé à demander à retenir dans ses mains le prix de son adjudication ; que, par suite, et lorsqu'il a effectué le paiement, il ne peut exercer pour le prix et pour les accessoires, aucun recours, que contre le saisi ;

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter aux conclusions prises par l'adjudicataire, non plus qu'à l'appel par lui relevé, confirme.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du* 20 *Août* 1836. — Ch. civ. — M. AMILHAU, 1.er *prés.*

DISSERTATION.

ABUS DE CONFIANCE. — REVENDICATION.

L'art. 2279, *Code civ., qui donne au propriétaire d'une chose volée le droit de la revendiquer contre le possesseur, s'applique-t-il au cas où elle est passée dans ses mains par suite d'un abus de confiance ?*

L'application de l'art. 2279, Code civ., donne lieu à des difficultés sur la solution desquelles la jurisprudence et les auteurs sont loin d'être d'accord. En accordant au propriétaire le droit de revendiquer la chose qui lui a été volée, entre les mains du possesseur, la loi a eu pour

but de rendre impuissante à conférer la propriété, la transmission qui prenait sa source dans une détention illégitime ; elle a voulu éviter que le propriétaire injustement dépossédé pût éprouver une lésion ; dans ce but, elle l'a préféré même au tiers de bonne foi ; telle est évidemment la pensée sous l'impression de laquelle le législateur a statué.

Mais l'art. 2279 ne dispose qu'en cas de vol, et dès-lors, on s'est demandé s'il fallait par analogie assimiler au vol, quant à la revendication, l'escroquerie et l'abus de confiance qui, en réalité, ne sont autre chose que des vols sauf le degré de pénalité.

A l'égard de l'escroquerie, la plupart des tribunaux et des auteurs ont été d'accord pour l'assimiler au vol. (Voy. notamment les arrêts de la cour royale de Paris des 13 Janvier 1834 et 21 Novembre 1835, *Gazette des Tribunaux* du 6 Décembre 1835 ; M. Troplong, de la *Prescription*, n° 1099. — Toutefois, cette opinion n'a pas été partagée par la cour de cassation qui, par arrêt du 20 Mai 1835 (1), a cassé l'arrêt du 13 Janvier 1834.

Mais en matière d'abus de confiance, la divergence est grande entre les autorités ; d'un côté, les cours de Paris et de Bordeaux (Voy. les arrêts du 5 Avril 1813, Journal du Palais, tome 14, page 385, et du 16 Juillet 1832, M. Sirey, tome 33-2-10), repoussent l'action en revendication, et ce système est adopté par MM. Vazeille, tome 2, n° 274, Duranton et Troplong, n° 1069, qui se fondent principalemen sur ce qu'en cas de vol, ou même d'escroquerie, l'objet volé ou escroqué sort violemment des mains du véritable propriétaire et sans aucune coopération directe ou indirecte de sa part, tandis qu'au contraire, en cas de simple abus de confiance, c'est le propriétaire qui a livré la possession de son plein gré à un mandataire

(1) Gazette des Tribunaux du 7 Juin 1835.

infidèle. « C'est tant pis pour lui, dit M. Troplong, s'il a mal choisi celui à qui il l'a remise, et dans les mains duquel il a déposé les moyens de tromper les tiers et de le tromper lui-même ; on ne peut se mettre en garde contre le voleur ou l'escroc, on peut avoir à se reprocher d'avoir placé la confiance chez un dépositaire infidèle. »

Le système contraire réunit moins de partisans, bien qu'il ait été adopté par les arrêts des cours de Lyon et de Nîmes des 13 Décembre 1830, M. Sirey, 32-2-318, et 7 Mai 1827, M. Dalloz, 28-2-44, et par M. Toullier, tome 14, n° 118.

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

VENTE D'IMMEUBLES. — PRIX. — BILLET A ORDRE. — TIERS-PORTEUR.

Le tiers-porteur d'un billet à ordre, causé pour vente de biens-fonds, doit-il être payé par le souscripteur, acquéreur de ces biens, quoique celui-ci se soit déjà libéré de son prix entre les mains des créanciers ayant hypothèque et sans qu'on puisse imposer à ce tiers-porteur la charge de faire cesser le trouble hypothécaire ? OUI.

CHATELAIN. — C. — CHANTECLAIR.

Sur le pourvoi formé contre l'arrêt de la cour de Bourges du 17 Avril 1832, que nous avons rapporté dans ce recueil, tome 26, pages 221 et 222, la cour de cassation a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Vu les art. 118, 136, 187 et 188, C. de com. ; — Considérant que la cour royale a fondé sa décision uniquement en droit sur ce que celui qui souscrit des billets à ordre causés pour vente de biens-fonds, ne fait que donner une facilité au vendeur de céder son prix ; que le souscripteur desdits billets ne peut être contraint à payer, s'il a juste sujet de craindre des

hypothèques, et que l'ordre passé au porteur, ne lui a transmis le droit de réclamer le montant des billets, qu'à la charge de faire cesser toute espèce de trouble hypothécaire ; — Qu'en infirmant par de tels motifs le jugement de première instance, lequel jugement lui-même avait, en droit et conformément aux dispositions des articles précités, reconnu dans les billets une cause valable et une obligation personnelle et solidaire de les acquitter à leurs échéances envers le porteur qui les présenterait revêtus d'un ordre régulier ; — Qu'en jugeant ainsi, et abstraction faite de toutes les circonstances de la cause, l'arrêt attaqué a violé manifestement les dispositions de la loi ci-dessus rappelée ; — LA COUR casse.

Cour de cassation. — *Arrêt du* 2 *Mai* 1836. — M. DUNOYER, *cons.-prés.* — M. LAPLAGNE-BARRIS, 1er *av.-gén.* — Plaid. MM. NACHEZ et GUÉNY, *avocats.*

REMPLACEMENT MILITAIRE. — DÉSERTION. — RÉSOLUTION.

Le fait seul de désertion entraîne-t-il la résolution du contrat de remplacement? OUI, et peu importe que le remplaçant ayant été arrêté, le remplacé n'ait pas été obligé de partir. (1)

DOUCHET. — C. — FOURNIER.

ARRÊT. — Attendu que l'art. 58 du décret du 8 Fructidor an 13, porte, §. 3, que toutesfois que le suppléant d'un individu appelé à l'armée désertera, les engagemens contractés avec lui seront déclarés comme non avenus, et qu'il sera tenu de rembourser toutes les sommes par lui reçues du remplacé ; — Attendu qu'il résulte des actes produits devant la cour royale et relatés dans le point de fait, ainsi que des faits et circonstances de la cause, le tout apprécié par ladite cour, que le sieur Hié, remplaçant du sieur Douchet, était dans le cas prévu par l'art. 58, et que, dès lors, l'arrêt attaqué en a fait une juste application ; LA COUR rejette.

Cour de cassation. — *Arrêt du* 1er *Mars* 1836. — Ch. civ.

---

(1) Voy. sur cette question controversée, les arrêts indiqués par M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, vo *Remplacement militaire*, n.o 20.

PASSAGE. — PORTE. — SERVITUDE. — PRESCRIPTION.

La servitude de passage, alors même qu'il en existe un signe apparent, tel qu'une porte sur l'héritage voisin, n'en est-elle pas moins une servitude discontinue qui ne puisse s'acquérir que par titre, et non par prescription? OUI. (1)

BRAUHAUBAN. — C. — Les communes de Luz et autres.

Brauhauban est propriétaire d'une maison contiguë à l'établissement des bains de Saint-Sauveur, appartenant aux communes de Luz, Esquieze et autres, dans la vallée de Barèges. Une porte ouverte par les auteurs de Brauhauban donne passage pour communiquer de cette maison avec la terrasse des bains.

Les communes, propriétaires des bains, ayant voulu faire construire un nouveau bâtiment sur la terrasse, demandèrent à Brauhauban la fermeture de cette porte, soutenant que c'était par pure tolérance qu'on avait laissé subsister cette ouverture, et la servitude de passage qu'elle facilitait. — Brauhauban répondit qu'il jouissait par lui ou ses auteurs, de la porte qu'on voulait fermer, depuis plus de trente ans, ou même depuis un temps immémorial, et qu'il avait ainsi acquis par prescription le droit de conserver cette porte, et d'en user pour son passage par la terrasse des bains.

10 Juillet 1833, jugement du tribunal de Lourdes qui maintient Brauhauban dans le droit de conserver la porte, mais sans entendre en faire résulter sur le fonds des communes ni servitude de prohibition de bâtir, ni toute autre servitude discontinue et non apparente.

Appel de la part de Brauhauban, soutenant qu'une

(1) Voy. sur cette question controversée, les arrêts et les autorités rapportés par M. Victor Fons, dans sa *Jurisprudence inédite*, v° *Passage*, art. 2.

servitude de passage qui s'exerce au moyen d'une porte permanente est une servitude *apparente* et *continue*, qui peut s'acquérir par prescription.

27 Juin 1834, arrêt de la cour royale de Pau qui confirme par les motif suivans :

Attendu que le droit réclamé par le sieur Brauhauban de communiquer sur la terrasse de l'établissement des bains, ayant besoin, pour être exercé, du fait actuel de l'homme, constitue essentiellement une servitude *discontinue*; que ce droit n'est fondé sur aucun titre; que la preuve de la possession immémoriale, telle qu'elle était articulée, ne caractérisait pas une possession immémoriale, utile à prescrire antérieurement au Code civil; que, dès-lors, cette servitude n'avait pu s'acquérir par prescription;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Pourvoi en cassation pour violation des art. 688, 691 et 692, Code civ.

ARRÊT. — Attendu qu'il s'agissait d'un droit de passage que le demandeur prétendait exercer par le moyen d'une porte pratiquée dans sa maison, pour lui donner accès sur la terrasse des bains publics d'eaux minérales appartenant aux communes de la vallée de Barèges; que ce droit constitue une servitude apparente, mais discontinue, ayant besoin du fait actuel de l'homme pour être exercée, aux termes de l'art. 688, Code civ.; qu'une telle servitude ne pouvait s'établir que par titres, aux termes de l'art. 691, et que le demandeur n'en produisait pas; LA COUR rejette.

Cour de cassation. — *Arrêt du 24 Novembre* 1835. — Ch. des req.

CLÔTURE. — CLAIRE-VOIE. — VUE DROITE.

Les ouvertures que présente une clôture à claire-voie, peuvent-elles être considérées comme des vues droites dans le sens de l'art. 678, *Code civ., lorsqu'elles ne sont pas à l'usage exclusif du propriétaire de la clôture, et qu'au contraire, elles profitent également au propriétaire du fonds limitrophe?* NON.

BARRIL. — C. — LANDARD.

Ainsi jugé par la cour suprême sur le pourvoi formé contre l'arrêt de la cour royale de Bordeaux du 28 Août 1835, que nous avons rapporté au tome 32, page 245 de ce Recueil.

ARRÊT. — Attendu, en droit, que tout propriétaire peut clore son héritage; que si la loi l'oblige à respecter dans toute leur étendue les droits des voisins, elle ne détermine nulle part la manière de se clore et les matériaux de la clôture, (art. 647, Code civ.); — Et attendu qu'il est constant et reconnu, en fait, par l'arrêt attaqué, que Landard, voulant clore son héritage, a établi un mur à hauteur d'appui, de deux pieds environ, longeant le jardin de Barril, demandeur en cassation, et surmonté de piliers de quatre à six pieds de hauteur et de dix à douze pieds de distance, où il a établi ensuite une claire-voie en bois; que, dans ces circonstances, en décidant que les espaces vides entre les barreaux de la claire-voie, et par lesquels Landard avait la vue sur le jardin de Barril, de la même manière que celui-ci l'avait sur le jardin du premier, ne présentaient point des vues droites ou fenêtres d'aspect dont parle l'art. 678, Code civ.; et en maintenant, par conséquent, la clôture telle qu'elle avait été établie par Landard, l'arrêt attaqué n'a violé ni cet article 678, ni aucune autre loi; LA COUR rejette;

Cour de cassation. — *Arrêt du 3 Août 1836.* — Ch. des req. — M. ZANGIACOMI, *prés.* — M. LASAGNY, *rap.* — M. HERVÉ, *av.-gén.* — Plaid. M. DALLOZ, *avocat.*

RENTE VIAGÈRE. — NULLITÉ. — DONATION.

L'art. 1975, *Code civ., qui déclare, sans effet, la rente viagère constituée sur la tête d'une personne qui vient à décéder dans les vingt jours de l'acte, d'une maladie dont elle était atteinte, lorsqu'il a été passé, est-il applicable à la rente viagère constituée à titre gratuit?* NON.

L'est-il à une rente viagère que le donateur s'est réservée en faisant l'abandon de ses biens au donataire? NON.

COUTAL. — C. — COUTAL.

Le 28 Décembre 1832, la cour de Montpellier s'était prononcée dans le sens contraire, par l'arrêt que nous avons rapporté au tome 26, page 187 de ce Recueil. — Cet arrêt ayant été déféré à la censure de la cour de cassation pour violation des art. 209, 1969, 1974 et 1975, Code civ., M.e Crémieux a dit, dans l'intérêt du pourvoi : « Sans doute, il est juste d'annuler une rente viagère constituée à titre onéreux dans les cas prévus par les art. 1974 et 1975, Code civ. Le prix de la chose vendue moyennant une rente viagère, c'est la chance que court le débiteur d'en servir les arrérages pendant un temps plus ou moins long. Si la personne était déjà morte, ou atteinte d'une maladie, dont elle est décédée dans un délai extrêmement rapproché, il n'y a plus de chance, par conséquent plus de prix, partant, plus d'élémens d'un contrat valable; mais ces principes ne sont pas applicables à une rente viagère constituée à titre gratuit.

La cour de Montpellier, en reconnaissant dans l'acte du 10 Février 1830, les caractères d'une donation, et lui appliquant, néanmoins, l'art. 1975, a visiblement erré. Il ne peut y avoir sur ce point de doute sérieux. Peut-être soutiendra-t-on que, dans l'espèce, le contrat a été faussement qualifié de donation, que c'est en réalité un contrat à titre onéreux, la rente viagère n'ayant été stipulée qu'en échange de l'abandon des biens. Cet argument ne serait que spécieux. La rente viagère n'est pas le prix, l'équivalent des biens donnés; c'est une condition apposée à une libéralité. Le donateur ne se dépouille pas moins de ses biens à titre gratuit; seulement, il fait la réserve d'une rente destinée à sa subsistance. De ce que cette réserve ne produit son effet que pendant peu de jours, il n'en résulte pas que l'abandon des biens soit nul. La condition s'éteint,

la libéralité survit. Coutal n'a pas vendu, mais donné; il n'a pas stipulé de prix.

La cour, après avoir entendu l'avocat du défendeur, rendit, sur les conclusions conformes de M. l'avocat-général, l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que l'art. 902, Code civ., autorise *toutes personnes* à disposer et à recevoir par donation entre-vifs; — Attendu que cette autorisation n'est refusée par le même article qu'aux personnes que la loi déclare formellement incapables; — Attendu qu'au nombre des incapacités légales ne se trouve ni l'état de maladie du donateur, ni celle qui résulterait de l'époque plus ou moins rapprochée de sa mort; — Attendu que si le propre d'une donation entre-vifs est de dessaisir immédiatement le donateur, elle ne lui interdit cependant pas la faculté de mettre à sa donation toutes les conditions qu'il juge à propos d'y attacher, telles que des réserves d'usufruit ou des pensions viagères, en argent ou en nature, qui tiendraient lieu de cet usufruit; — Attendu que si l'art. 1975, Code civ. déclare sans effet tout contrat par lequel une rente a été créée sur la tête d'une personne atteinte de la maladie dont elle est décédée dans les vingt jours, cet article ne s'applique qu'au contrat de rente viagère constituée à titre onéreux, moyennant une somme d'argent, et tel qu'il est spécifié par l'art. 1968, tandis que le caractère de la donation entre-vifs, est d'être essentiellement gratuit; — Que si, dans le premier cas, le législateur a voulu que le contrat ne produisît aucun effet, lorsque la personne sur la tête de laquelle la rente était créée, mourait dans un temps rapproché, les motifs de cette disposition sont que celui qui constitue une rente, se trouvant aussitôt dispensé de la payer, après en avoir reçu le prix, l'acte perd le caractère que les parties avaient entendu lui donner, celui d'un contrat à titre onéreux; — Que cela est si vrai que, lorsque, d'après l'art. 1969, Code civ., la rente viagère est constituée à titre purement gratuit, par donation entre-vifs, ou par testament, l'art. 1970 qui le suit immédiatement, ne prononce de nullité que dans le seul cas où elle est faite au profit d'une personne incapable de recevoir; — Que de la combinaison des art. 954 et 1978, Code civ., il résulte, d'ailleurs, que lorsqu'une donation entre-vifs est révoquée pour cause d'inexécution des con-

ditions qui y étaient attachées, les biens rentrent dans les mains du donateur libres de toutes charges et hypothèques du chef des donataires, tandis que lorsque, par défaut de paiement des arrérages de la rente, le contrat est résilié, celui en faveur de qui elle a été constituée, n'est pas autorisé à demander le remboursement du capital, ou à rentrer dans le fonds par lui aliéné; il n'a que le droit de saisir et faire vendre les biens de son débiteur, et de faire ordonner ou consentir sur le produit de la vente, l'emploi d'une somme suffisante pour le service des arrérages; d'où la conséquence que dans aucun cas, la loi ne confond la condition attachée aux donations entre-vifs, avec la rente viagère constituée à prix d'argent; elle en règle, au contraire, les effets d'après le caractère gratuit ou onéreux qui est propre à chacune d'elles; — Attendu que, dans l'espèce, la cour royale de Montpellier n'a pas contesté à l'acte du 10 Février 1830, le titre, le caractère et la forme d'une donation entre-vifs; — Attendu que la réserve d'une rente viagère, faite par l'auteur de cet acte, a été la condition qu'il lui était libre d'attacher à sa libéralité en vue de se conserver des moyens d'existence; d'où il suit que ladite cour, en appliquant à cette réserve les règles relatives aux rentes viagères constituées à titre onéreux, a essentiellement violé l'art. 902, Code civ., et faussement appliqué les art. 1969, 1974 et 1975 du même Code; LA COUR casse.

Cour de cassation. — *Arrêt du* 18 *Juillet* 1836. — Ch. civ. — M. PORTALIS, 1.er *prés.* — M. BÉRANGER, *rap.* — M. TARBÉ, *av.-gén.* — Plaid. MM. CRÉMIEUX et DALLOZ, *avocats.*

SERVITUDE. — VUE. — PRESCRIPTION.

La servitude de jour, soit qu'elle résulte d'un titre, soit qu'elle ait été acquise par prescription, confère-t-elle à celui qui jouit de cette servitude le droit d'empêcher tout ce qui est susceptible d'en gêner l'exercice? OUI.

En d'autres termes, *le propriétaire du fonds, débiteur d'une servitude de jour, peut-il, en devenant acquéreur de la mitoyenneté du mur dans lequel les jours existent, demander leur suppression, ou élever des constructions qui rendent ces jours inutiles?* NON.

En construisant, est-il astreint à l'observation des distances légales? OUI.

THOMAS. — C. — ROUSSAN.

L'arrêt de la cour de cassation du 1er Décembre 1835, que nous avons rapporté *suprà* page 301, en abandonnant une jurisprudence ancienne que M. Merlin avait, en 1810, contribué à fonder, annonçait déjà un retour aux principes qu'elle vient de confirmer d'une manière plus décisive par son nouvel arrêt dont voici l'espèce :

Le sieur Thomas possédait à Saint-Malo une maison qu'il fut condamné à abattre, parce qu'elle menaçait ruine. Cette maison était séparée d'une autre, appartenant à la demoiselle Roussan, par une issue mitoyenne extrêmement étroite, et dont la destination était de diriger les eaux ménagères dans un égoût. Il existe un grand nombre de ces issues dans l'enceinte de la ville de Saint-Malo, toutes inaccessibles à la viabilité. Un arrêté municipal du 10 Juillet 1823, fondé sur une considération de salubrité publique, en a ordonné la destruction graduelle.

Le sieur Thomas et la demoiselle Roussan se trouvaient dans le cas de suppression prévu par l'arrêté. Le premier se chargea de construire, en remplacement, un aqueduc souterrain. Il offrit aussi d'acquérir la moitié du terrain dont la demoiselle Roussan était propriétaire, et celle-ci, ayant accédé à l'achat proposé, le sieur Thomas qui, par l'effet de son acquisition, joignit le mur de la venderesse, manifesta aussitôt la volonté de rendre ce mur mitoyen ; mais la demoiselle Roussan déclara qu'elle avait des jours dans le mur, et qu'elle était résolue à les maintenir.

Jugement qui autorise l'acquéreur à faire boucher ces ouvertures dans la portion du mur contre laquelle il bâtirait. — 26 Décembre 1835, arrêt de la cour de Rennes qui réforme ce jugement. On y disait que le droit d'acheter la mitoyenneté ne peut nuire aux droits acquis ; qu'il ne peut

s'exercer, lorsqu'une servitude de jour existe, acquise par prescription; qu'autrement cette servitude ne pourrait jamais se prescrire que précairement, et sous la faculté, pour celui qui en serait grevé, de la supprimer, en élevant un mur, ou en formant une demande de mitoyenneté.

Pourvoi en cassation.

ARRÊT. — Attendu que les servitudes de jour sont des servitudes continues et apparentes, aux termes des art. 688, 686, Code civ., et susceptibles d'être acquises par prescription aux termes de l'article 690 du même Code; — Attendu que la prescription a la même puissance qu'un titre; que la loi ne distingue nulle part leurs effets; que soit qu'il possède en vertu d'un titre, soit qu'il possède par la force de la prescription acquise, le propriétaire de l'héritage auquel la servitude est due, peut empêcher tout ce qui est susceptible d'en gêner l'exercice à son détriment d'après l'art. 701, Code civ.; — Qu'il suit de là qu'en se rendant acquéreur de la mitoyenneté du mur dans lequel existent les ouvertures, le propriétaire du fonds débiteur de la servitude ne peut demander leur suppression, ni élever des constructions de manière à rendre ces ouvertures inutiles, et que la seule faculté qui lui reste, est de bâtir en observant les distances réglées par le Code civil; LA COUR rejette.

Cour de cassation. — *Arrêt du* 21 *Juillet* 1836. — Ch. des req. — M. ZANGIACOMI, *prés.* — M. VIGER, *rap.* — M. HERVÉ, *avoc.-gén.* — Plaid. M. GATINE, *avocat.*

ACTE NOTARIÉ. — NOTAIRE EN SECOND.

L'absence d'un notaire en second, peut-elle, dans certains cas, entraîner la nullité de l'acte où la présence de ce fonctionnaire est faussement énoncée? OUI. (1)

L'arrêt qui le juge ainsi et qui ordonne, en conséquence, la preuve de cette fausse énonciation, contrevient-il aux art. 9 et 98 de la loi du 26 Ventôse an 11, d'après

---

(1) Voy. le Mémorial, tome 27, page 311, et tome 30, page 68.

lesquels le concours du notaire en second peut, en effet, dans certains cas, être considéré comme obligatoire? NON.

DELAGRANGE. — C. — BAZON.

Par acte du 8 Avril 1826, passé devant Me Delagrange, notaire à Tonnay, les époux Siméon firent donation au sieur Malette, leur neveu, de divers meubles et immeubles, sous certaines conditions, au profit des donateurs.

Après le décès des époux Siméon, le sieur Bazon, le seul héritier de la dame Siméon, demanda la nullité de l'acte du 8 Avril 1826, contre les enfans mineurs du sieur Malette, donataire, décédé peu de temps après les donateurs; notamment, il argua de faux la mention de la présence du notaire en second. — 7 Décembre 1830, jugement qui déclare le fait pertinent, et en ordonne la preuve.

Me Delangrange, qui avait été appelé en garantie par la veuve Malette, tutrice de ses enfans mineurs, interjeta appel de ce jugement. —Mais le 30 Août 1831, arrêt confirmatif de la cour royale de Bourges:

Considérant, dit la cour royale, que les faits articulés par l'intimé sont pertinens et admissibles; qu'en effet, l'absence du second notaire à la passation de l'acte du 8 Avril 1826, étant le fait principal et déterminant dont la preuve est ordonnée, il résulte évidemment, et de la précision d'expression des art. 9 et 68 de la loi du 25 Ventôse an 11, et de la jurisprudence la plus favorable, dans le système de l'appelant, à l'interprétation de ces articles, que l'inobservation de l'art. 9 peut du moins, en certains cas et circonstances, entraîner la nullité de l'acte, et qu'en conséquence de sa nature, le fait articulé est pertinent, et que le résultat de l'enquête peut seul en faire apprécier la positive influence.

Pourvoi en cassation pour violation et fausse application tout à la fois des art. 9 et 68 de la loi du 25 Ventôse an 11, en ce que la présence d'un notaire en second n'est pas exigée par ces articles à peine de nullité; qu'ainsi, en ordonnant la preuve de l'absence de ce

second notaire, l'arrêt attaqué a violé, d'une part, la maxime *frustrà probatur quod probatum non relevat*, et les principes de notre droit, qui ne permettent aux juges d'admettre que la preuve des faits pertinens, c'est-à-dire dont la contestation doit entraîner la nullité de l'acte argué de faux.

ARRÊT. — Attendu que l'arrêt attaqué, en jugeant qu'en certains cas et en certaines circonstances, l'absence d'un second notaire, pouvait entraîner la nullité d'un acte notarié, et en autorisant, en conséquence, une enquête pour constater cette irrégularité, loin d'avoir violé les art. 9 et 68 de la loi du 25 Ventôse an 11, a fait de ces dispositions législatives une juste application à la cause, et n'a point, d'ailleurs, violé l'art. 1338, Code civ.; LA COUR rejette.

Cour de cassation. — *Arrêt du* 3 *Août* 1836. — Ch. des req. — M. ZANGIACOMI, *prés.* — M. JAUBERT, *rap.*

DÉCISIONS DIVERSES.

CHEMIN VICINAL. — DÉNONCIATION DE L'USURPATION PAR UN SIMPLE HABITANT. — POUVOIR DU MAIRE.

N'appartient-il qu'à la commune, par l'organe de son maire, de poursuivre sur des procès verbaux réguliers la répression des usurpations commises sur les chemins vicinaux de son territoire? OUI. (1)

Un simple habitant, quoique intéressé à la répression de l'usurpation, serait-il sans qualité pour la dénoncer à l'autorité? OUI.

DE LAPEYRADE. — C. — DE LABARTHERIE.

Le sieur de Lapeyrade, riverain du chemin dit d'Espandeilhan, commune de Puymisson, dénonça au conseil de préfecture de l'Hérault, une usurpation qu'il prétendait

(1) Voy. sur cette question, le Mémorial, tome 27, page 321.

avoir été commise sur le chemin, par M. de Labartherie, propriétaire du côté opposé. L'intérêt de la plainte de M. de Lapeyrade consistait en ce que le chemin d'Espardeilhan devant, aux termes de l'arrêté de reconnaissance et de classification, être élargi vis-à-vis de sa propriété, il se trouvait exposé à subir une expropriation pour fournir à l'élargissement, si M. de Labartherie persistait dans son usurpation.

Quoiqu'il en soit, le conseil de préfecture statua, le 12 Mars 1834, sur la demande dont il était saisi, dans les termes qui suivent:

Considérant que la connaissance du différend qui divise les parties est dans les attributions des tribunaux, le conseil se déclare incompétent et renvoie les parties à se pourvoir devant qui de droit.

Pourvoi devant le conseil-d'état. — Ordonnance en ces termes :

Considérant qu'il résulte de l'arrêté de classement des chemins de la commune de Puymisson, que le chemin dit d'Espardeilhan, quelle que soit la dénomination qui lui ait été donnée au tableau, est un chemin vicinal appartenant à la commune, et dont l'élargissement a été prescrit par l'administration ; qu'ainsi il n'appartenait qu'à la commune de Puymisson, par l'organe de son maire, de poursuivre sur un procès verbal régulier la répression de l'usurpation imputée au sieur de Labartherie, et que le sieur Lapeyrade, propriétaire riverain, n'avait d'autre faculté que celle de porter plainte devant l'administration ;

Art. 1.er — Les requêtes du sieur Lapeyrade sont rejetées.

Ordonnance royale du 5 Septembre 1836. — M. GIROD (de l'Ain), *prés.* — M. MARCHAND, *maître des requêtes*, *f. f. du ministère public.* — Plaid. MM. BENARD et GROSJEAN, *avocats.*

DISSERTATION.

DES REVENUS DE LA DOT.

On a déjà fait une question de savoir si la femme, séparée de biens, pouvait arbitrairement disposer de sa dot mobilière. Le principe d'inaliénabilité qui se bornait à frapper les immeubles dotaux, paraissait, à cause de son silence à l'égard des meubles, ne pas aller au-delà, par conséquent, ne pas atteindre le fonds mobilier; et la règle de l'inclusion et de l'exclusion qu'on invoquait pour soustraire la dot mobilière aux prohibitions qui frappaient les immeubles, semblait, aux yeux de bien des magistrats, faite pour trancher, par son application, la difficulté d'une question de ce genre. Toutefois, une jurisprudence cauteleuse et presque timide l'a rendue long-temps indécise, et l'on ne sait trop encore si l'on peut dire que la dot mobilière est ou n'est pas aliénable.

En présence d'une pareille hésitation, il était naturel de penser qu'on n'oserait étendre ce principe de l'inaliénabilité aux revenus de la constitution dotale; et que l'intégrité du fonds soit mobilier, soit immobilier, pour être entière, n'en serait pas moins restreinte aux prohibitions de la loi. Cependant les incertitudes se sont multipliées; de sorte qu'après avoir mis en question la disponibilité de la dot mobilière que la séparation de biens semblait accorder à la femme, on arrive à douter aussi de l'aliénabilité des revenus eux-mêmes. De ces deux questions, une seule, qui est la dernière, doit suffire à notre examen.

Les revenus des biens dotaux sont-ils, ou ne sont-ils pas aliénables?

En d'autres termes, et par exemple, les obligations

consenties par une femme mariée sous le régime dotal, postérieurement à la séparation de biens, peuvent-elles ou ne peuvent-elles pas être exécutées sur les fruits et revenus de sa dot ?

I.

Les contradictions de la jurisprudence, le silence absolu de la doctrine, des raisons souvent très-plausibles de part et d'autre, ont fait de cette question qui remue toute l'économie du contrat de mariage, une des plus grandes difficultés du droit civil; ceux qui l'ont tranchée ne l'ont fait qu'en tremblant; ce n'est qu'en tremblant aussi que nous devons appliquer nos efforts à la recherche de ce qui est juste et de ce qui est vrai.

Le caractère de dotalité imprimé aux biens qu'apporte la femme dans l'association conjugale, a pour effet de rendre inaliénable et de conserver, dans son intégrité la plus absolue, tout ce qui forme le fonds dotal. Rien ne peut faire contester ces principes : en dehors des cas spécifiés, la constitution dotale est inviolable; et la seule difficulté consiste à savoir si les revenus sont soumis à cette inaliénabilité.

Pendant toute la durée du mariage, le mari, chargé de faire face aux besoins de la famille, reçoit à ce titre l'administration des biens dotaux. Mais ce qui est un devoir devient quelquefois un droit par les suites de cette faculté. Ainsi, il a droit sur tous les revenus et fruits de la dot; il a droit contre tous ses détenteurs ou débiteurs : il n'est pas simplement mandataire. Pour lui, l'administration ne se borne point à surveiller pas à pas la perception des fruits de ces biens; elle ne l'oblige point à rendre bon an, mal an, un compte minutieux et détaillé; loin de là, il devient maître absolu des produits de la dot, il en fait sa propriété libre, person-

nelle et exclusive; rien ne le lie, rien ne l'entrave dans cette administration; la loi ne demande raison d'aucun de ses actes. Peu importe que ces revenus soient divertis, soustraits, engagés par le mari ou saisis par ses créanciers; pourvu que le fonds dotal, ou lui-même, reste frappé d'inaliénabilité, le but est rempli, les fruits appartiennent au mari; et soit qu'il les emploie à ses besoins personnels, à ceux de sa famille, soit qu'il les jette à des caprices ou à des fantaisies, la loi ne voit rien à cela : elle a mis dans ses mains l'administration, c'est-à-dire, la propriété complète des revenus des biens dotaux; mais si bien la propriété, qu'elle n'a même pas exigé un bail de caution de celui à qui elle confiait l'omnipotence de cette administration. Ailleurs, cette même loi considère le mari comme usufruitier de la dot, qualité à laquelle elle attache les mêmes obligations, mais à laquelle elle doit attacher aussi les mêmes prérogatives que celles dont il est question au titre 3 du livre 2, relatif à l'usufruit.

Ces principes incontestables nous amènent donc à signaler une première exception à l'inaliénabilité absolue du fonds dotal, ou du moins servent à démontrer que tous les fruits généralement quelconques sont aliénables par le mari ou contre le mari, pendant l'existence du mariage.

Quel sera le sort de ces fruits à partir du jour où les intérêts de la société conjugale seront divisés? Si le mari les perd, à qui devront-ils appartenir? Et si la séparation en remet la propriété à la femme, cherchera-t-on dans les effets de cette séparation un changement à ce caractère d'aliénabilité qu'avaient les revenus avant qu'elle ne fût prononcée; en d'autres termes, l'administration, en passant de la tête du mari sur celle de la femme, changera-t-elle de nature, en ce sens qu'elle empêchera la femme de s'engager sur les revenus de ses biens dotaux?

A ce sujet, la loi dit que la séparation de biens rend à la femme la libre administration de sa dot ; c'est-à-dire que les pouvoirs de toute espèce, conférés au mari à raison des revenus, tombent instantanément dans les mains de la femme ; c'est-à-dire encore qu'elle peut, comme il avait pu, percevoir les fruits, poursuivre les débiteurs, exiger le paiement de ses capitaux ; en un mot, disposer avec une omnipotence virile de tout ou partie de ces revenus, les divertir suivant ses caprices et les aliéner sans compte rendu ; voilà quels sont les résultats de la séparation de biens ; que s'il pouvait y en avoir d'autres, il faudrait se demander ce qu'on entend par administration. En quoi la fait-on consister à l'égard du mari? Si ce n'est à lui transférer la propriété de tous les revenus ; et lorsque la loi n'établit, nulle part, la plus légère différence d'avec l'administration que la séparation de biens transporte à la femme, lorsqu'on ne trouve aucune prohibition dans cette gestion nouvelle, et qu'au contraire, on hésite à savoir s'il ne lui est pas permis d'aliéner sa dot mobilière, ce qui semblerait outre-passer les bornes d'une administration ordinaire ; on se demande si les droits des époux ne sont plus les mêmes sur les fruits de la dot ; si, lorsque des revenus sont saisissables sur la tête du mari, antérieurement à la séparation, et que, par elle, la femme soit mise purement et simplement à la place du mari, ces revenus, qui doivent appartenir désormais à la femme devenue usufruitière à son tour, changent totalement de nature, et prennent d'eux-mêmes un caractère d'inaliénabilité qu'ils n'avaient jamais eu auparavant ! D'un autre côté, dira-t-on que les immeubles dotaux étant inaliénables, les revenus qui en sont l'accessoire doivent suivre le sort du principal ? Mais s'il en était ainsi, si les revenus avaient ce caractère de dotalité, et que réellement, dans ce cas, l'accessoire, qui est les revenus, dût être soumis à la destinée du principal, qui est les immeubles, ils n'au-

raient jamais pu être aliénés par le mari, même avant la séparation; car, en suivant l'objection de l'union de l'accessoire au principal, on voit qu'elle a lieu pendant l'usufruit du mari également; car l'inaliénabilité frappe les immeubles dotaux du premier jusqu'au dernier jour du mariage pour le mari, comme pour tout autre, ce qui ne l'empêche pas d'aliéner, pendant sa gestion, la totalité de ces revenus. Par conséquent ils n'étaient pas unis aux immeubles; par conséquent, si la loi ne défend à la femme comme au mari que l'aliénation des immeubles, elle a dû lui permettre celle des revenus, parce que les prohibitions sont toujours de droit étroit.

Alors il n'est pas surprenant que la jurisprudence qui a pris pour base de ses décisions ce principe faux : que les fruits sont comme les immeubles ou plutôt immeubles eux-mêmes frappés par la dotalité, et conséquemment inaliénables, n'ait donné aux préceptes de la loi une conclusion erronée. Ainsi, nous verrons que la plupart des arrêts qui annullent l'exécution des obligations de la femme séparée de biens, sur les revenus de ses biens dotaux, veulent établir, en maxime, que les fruits participant de la dotalité doivent être inaliénables comme le fonds dotal.

Or, s'il était vrai que ce fonds ne trouvât un abri contre l'aliénation de la femme qu'après la séparation de biens, on pourrait dire, avec raison, que les revenus devraient en suivre la destinée; mais il est tout autrement. Le fonds dotal n'est pas inaliénable que depuis la séparation; il l'est de tout temps, même antérieurement à cette séparation, et pourtant voyons-nous que dans ce cas les revenus ne participent pas alors de l'inaliénabilité du fonds; ils peuvent être saisis sur la tête du mari, quand, néanmoins, l'immeuble dotal est insaisissable : voilà donc une circonstance où les fruits ne suivent pas la condition de l'immeuble; les uns sont aliénables, et l'autre ne l'est pas: conséquemment, pour que les revenus, qui étaient saisissables avant la séparation

tion, ne le fussent plus postérieurement, il faudrait trouver dans les effets de cette séparation un changement formel, indubitable à l'administration qu'elle confère. Dire que ces revenus sont devenus insaisissables, c'est reconnaître d'une manière implicite le changement dont nous voulons parler : car il serait absurde de prétendre que, sans transition aucune, une chose était possible dans un temps et ne l'était plus dans un autre. Il n'y a donc de difficulté qu'à trouver cette dérogation à l'aliénabilité des revenus.

Encore une fois, la loi n'en contient pas la moindre. La séparation de biens ne donne à la femme ni plus de droits dans l'administration, en ce sens que le fonds dotal reste inaliénable, ni moins de droits non plus, en ce sens que les revenus conservent leur caractère antérieur d'aliénabilité. D'ailleurs cette disponibilité des revenus est une conséquence indispensable du droit d'administration rendu à la femme. Sans cela, cette administration n'est plus libre, elle devient une pure surveillance de véritable usufruit qu'elle était, et, par le fait, elle se change en interdiction réelle.

Non, ce ne peuvent être là les effets de la séparation de biens ; elle ne peut rien ôter à la nature des revenus; elle ne peut permettre ici ce qu'elle prohibait là, et réciproquement prohiber aujourd'hui ce qu'elle permettait hier. Ce qu'elle veut, c'est arracher aux créanciers du mari, non pas le fonds dotal qui ne peut jamais périr, mais ses revenus trop long-temps compromis.

Au surplus, si les obligations consenties par la femme après la séparation de biens ne pouvaient être exécutées sur les revenus de la dot, il faudrait ou que les revenus fussent inaliénables immobilisés, et l'on ne peut décider que la séparation de biens leur ait imprimé, *de plano*, cette nouvelle qualité, ou que la femme ne peut s'engager ; or, pour qu'elle ne pût s'engager, il faudrait qu'elle eût été interdite; jusqu'alors, ces engagemens ne peuvent

être illusoires. Voilà ce qu'avait senti la loi romaine, quand elle vit que le fonds dotal, malgré son inaliénabilité, se perdait peu à peu pour la famille ; qu'en permettant l'aliénabilité des revenus, elle voyait attaquer le fonds lui-même qui, en définitive, devait fournir aux besoins de la société conjugale ; elle prit un moyen violent pour y remédier ; et par le sénatus consulte Velléien, elle défendit à la femme de s'engager pour autrui, même pour son mari, surtout pour son mari. Ainsi la loi romaine qui associait la destinée de l'empire à la conservation des biens dotaux de la femme, se vit forcée de l'interdire pour qu'elle ne pût aliéner ses revenus. Car pour être raisonnable, il fallait choisir de cette alternative, ou déclarer que les revenus étaient inaliénables pendant le mariage, *constante matrimonio*, ce qu'on ne pouvait faire sans attaquer les priviléges de la puissance maritale, ou bien interdire à la femme toute espèce d'engagement, et c'est ce qu'on fit.

On peut donc croire, après les observations présentées dans ce premier point de la discussion, que les revenus dotaux, aliénables sur la tête du mari, pendant son usufruit et avant la séparation, sont encore aliénables postérieurement sur la tête de la femme, et que leurs créanciers personnels et respectifs, subrogés aux droits de leur débiteur, peuvent obtenir l'exécution des obligations consenties en leur faveur, puisque cette faculté, loin d'être, quant à sa nature, un statut réel, n'est qu'un bénéfice attaché à la personne, et qu'une dérogation expresse pouvait seule en altérer les effets.

II.

La division d'intérêts, opérée dans la société conjugale, par la séparation de biens, n'a point pour résultat de soustraire la femme qui l'obtient aux obligations naturelles du mariage. Elle doit, en proportion de ses facul-

tés, contribuer aux besoins de la famille conjointement avec son mari ; et s'il arrive encore qu'une détresse complète enlève à celui-ci tout moyen d'existence, la femme doit seule supporter les frais de toute espèce, réclamés pour l'entretien de la famille commune : alors cette obligation irrésistible fait naître une première objection contre le système de l'aliénabilité des revenus de la dot. Alors, si l'on vient à dire qu'aucune loi n'en interdit actuellement l'aliénation, puisqu'ils sont tombés dans l'administration de la femme, on ne peut manquer de répondre que cette interdiction se trouve, au contraire, écrite universellement dans la loi qui veille à la conservation de la dot. Sous tous les régimes, dit-on, le bien que la femme apporte au mari est destiné à supporter les charges du mariage. Voilà le principe immense, général, qui domine incessamment les conditions de l'association conjugale ; par conséquent, et d'une manière plus particulière sous le régime dotal, ce serait soustraire le bien apporté par la femme au but et à la destination naturelle, que de souffrir l'aliénation partielle ou totale des revenus ; de telle façon que pour se conformer aux prescriptions de l'art. 1448 du Code civil, qui reproduit pour la femme les obligations imposées aux époux par l'art. 203 du Code, d'entretenir ensemble ou séparément la famille, il faut rendre inviolables et sacrés les fruits comme le fonds de la constitution dotale, qui est le gage de l'existence commune.

Cette objection puissante, respectable dans les motifs de sa moralité, est, sans doute, la source des erreurs où la jurisprudence est tombée quelquefois. Elle se réduit à dire : Puisque les revenus de la dot sont affectés aux frais du ménage, et que la femme doit les supporter entièrement quand il ne reste rien au mari, ces revenus sont inaliénables, et ne peuvent être saisis par les créanciers de la femme elle-même.

On ne peut disconvenir que la destination de la dot ne soit celle que les adversaires de notre système lui assignent. Oui, c'est avec raison qu'on affecte la dot aux supports des charges du mariage, et qu'on voit dans les art. 203 et 1448, l'obligation imposée concurremment aux deux époux, et plus particulièrement à la femme qui seule a conservé des ressources, de parer aux nécessités de la famille. Mais la réflexion fait voir au-delà; si l'on reconnaît, en effet, qu'antérieurement à la séparation de biens et pendant la durée de son administration, le mari peut disposer des revenus de la dot; que son obligation de fournir aux besoins du ménage n'atténue pas ses droits de propriétaire absolu sur ces fruits, et que son usufruit, débarrassé de la formalité d'un bail de caution, doit s'étendre aux droits comme il s'étend aux devoirs d'une jouissance pleine et entière qui n'est même pas assujettie à une reddition de compte; si l'on reconnaît que nonobstant toutes conditions imposées par l'art. 203, les obligations du mari peuvent être exécutées, non-seulement sur ses biens propres, mais sur les fruits des biens de sa femme; qu'enfin cette obligation morale d'entretenir la famille ne peut soustraire les revenus de la constitution dotale aux poursuites des créanciers du mari, ce qui est incontestable, ne pourra-t-on soutenir que ce devoir, qui ne change pas quant à sa nature, qui passe seulement sur la tête et sur la personne de l'autre époux, ne produise, à l'égard de celui-ci, plus d'effet qu'il n'avait pu en produire à l'égard de celui-là; c'est-à-dire que l'art. 203, qui n'arrête pas l'exécution d'une obligation sur les revenus de la dot entre les mains du mari, ne peut, en se reproduisant dans l'art. 1448, l'arrêter davantage entre celles de la femme?

Des deux côtés, mêmes devoirs, mêmes obligations; et cependant, sans aucun changement ultérieur, les droits ne seront pas égaux; cependant, sur ces revenus de la

dot, pour l'un, les poursuites seront valables; pour l'autre, elles ne le seront point; est-ce juste? est-ce logique?

En effet, s'il est reconnu que la séparation de biens n'opère aucun changement dans l'administration de la dot qui a passé du mari à la femme; que cet usufruit, qui n'est qu'un droit personnel, permet, à l'un, d'engager et de tourner à son profit les revenus des biens; enfin, que leur aliénation a lieu indépendamment de cette destination naturelle que la loi leur a donnée même entre les mains du mari, de supporter les charges du mariage, de quel droit viendra-t-on restreindre la jouissance de l'autre époux, de la femme, à qui la loi n'impose une obligation ni plus stricte, ni plus étendue qu'au mari? de quel droit viendra-t-on fixer la latitude de cette administration, qui, loin d'être relative, est, au contraire, absolue? Est-ce que l'art. 203 ne lie pas le mari? est-ce qu'il n'est pas forcé, lui-même, de fournir aux besoins de la famille? Si cela est, pourquoi lui est-il permis de disposer des revenus, de les aliéner à ses créanciers? Et s'il le peut, pourquoi la femme ne le pourrait-elle pas à son tour, alors que l'art. 1448, en retraçant les obligations qui l'avaient frappée dans l'art. 203, ne devrait pas la lier plus que le mari? Pourquoi, dans un de ces cas, les créanciers de celui-ci auraient-ils le privilége de saisir les revenus de la dot au préjudice de la famille, lorsque, dans l'autre cas, les créanciers de la femme seraient forcés à fournir des alimens à leur débitrice?

Si cette objection pouvait ainsi prévaloir et dénaturer les droits des époux en considération des devoirs qui leur sont imposés, il arriverait que la sécurité attachée aux titres des créanciers serait dans une fluctuation et une variabilité qu'on ne trouve pas dans la loi vis-à-vis du mari: cette sécurité serait parfaite; elle serait nulle à l'égard de la femme; pourquoi? — Quelle différence

trouve-t-on dans leurs engagemens? N'y a-t-il pas réciprocité complète? Partant ne doit-il pas y avoir sécurité pareille de part et d'autre?

Au demeurant, une difficulté bien autrement sérieuse s'élève contre le système de l'aliénabilité que nous avons embrassé: toute l'hésitation des tribunaux vient de là; mais il n'est pas à dire que cette difficulté soit inexplicable. Nous supposons que la femme, dans l'espoir d'un abri contre les poursuites de ses créanciers, la présenterait dans ces termes: — Si vous permettez, dirait-elle aux magistrats, l'exécution de l'obligation que j'ai consentie sur les revenus de mes biens dotaux, il arrivera inévitablement que, dénuée de toute ressource par l'absorption totale de ces revenus, il ne me restera, pour parer aux nécessités de ma famille, que le moyen extrême d'aliéner le fonds de ma constitution, de telle sorte que le jour où je viendrai demander à la justice l'autorisation qu'elle ne pourra me refuser, d'aliéner une partie de mes biens pour vivre, le bénéfice de l'aliénabilité de ma dot sera perdu, l'économie de la loi qui devait me la garantir de toutes atteintes soit directes, soit indirectes, sera rompue, et le désordre le plus déplorable introduit dans ma famille. De toutes manières, les avantages de la séparation de biens, qui avait pour but de réserver, pour les besoins du ménage, les revenus de la dot, auront disparu; ce refuge sera peut-être un abri de quelques jours, mais une ruine complète ne peut manquer d'arriver; après quoi, il ne restera plus que la misère et le désespoir.

Ici la raison doit se tenir en garde contre les séductions du cœur. Premièrement, il ne faut pas se tromper sur les résultats immédiats de la séparation de biens. Par elle, la femme est avertie des habitudes imprudentes ou prodigues de son mari; des précautions qu'elle doit prendre contre sa faiblesse; par elle enfin, la loi rap-

pelle à la femme ses devoirs de mère, plus sacrés et plus utiles que ses complaisances d'épouse. Ainsi le but premier de cette séparation c'est de soustraire aux poursuites des créanciers du mari, le gage qui n'appartenait pas à lui seul. — Secondement, la loi, en autorisant, *in extremis* l'aliénation même du fonds dotal, a reconnu que l'emploi des revenus de la dot pouvait ne pas être assujetti aux nécessités de la famille, et que ces revenus pouvaient, d'une manière quelconque, être un jour ou insuffisans, ou dissipés, ou aliénés; car si les revenus de la dot étaient essentiellement et contre tout événement destinés à cet entretien domestique, du moment que la loi les aurait frappés du caractère de dotalité, qui les aurait rendus inaliénables, elle eût fait un devoir à la famille de se soumettre aux exigences des circonstances, et puisqu'elle lui eût garanti à tout jamais une ressource dans ces revenus par l'inaliénabilité même dont ils auraient été couverts, il fût devenu surabondant d'autoriser l'aliénation du fonds dotal; et s'il est vrai que, sous le régime dotal comme sous le régime de la communauté, le bien que la femme apporte doive supporter les charges du mariage, la division d'intérêts opérée par la séparation de biens ne fait-elle pas deux parts de la société conjugale, où chacun des deux membres reprend la propriété de ses apports avec toutes les prérogatives et toute l'omnipotence attachées au titre de propriétaire? D'un autre côté, si la loi, qui pouvait craindre les effets de la faiblesse et de l'incurie de la femme, lui a prohibé l'aliénation de sa dot, hormis les exceptions qu'elle indique, cela doit-il s'entendre même des revenus, alors qu'elle lui rend l'entière administration de ses biens et la jouissance libre de leurs fruits; alors encore qu'elle ne l'oblige pas plus qu'elle n'avait obligé le mari à une reddition de compte au sujet de son usufruit? Observez, d'ailleurs, qu'en accordant l'autorisation d'aliéner le fonds de la dot pour pro-

curer des alimens à la famille, la loi ne demande qu'à constater un fait; c'est qu'il n'y a plus de revenus sur les biens. Il importe peu de savoir ce qu'ils sont devenus; il importe peu qu'ils soient insuffisans, qu'ils aient été divertis. Où trouver quelque part une disponibilité plus entière? C'est une liberté de jouissance qui peut arriver quelquefois jusqu'à être nuisible, mais qui ne pourrait être gênée que par une dérogation particulière, et qui manque à la loi. Il suffit à la femme d'une affirmation pure et simple; et l'on viendrait prétendre, en présence d'une disponibilité si entière, que la femme était liée étroitement par l'obligation des art. 203 et 1448, qu'elle ne pouvait disposer de ses revenus, quand elle a dû profiter des droits de son mari, et quand, pour obtenir l'aliénation malheureusement nécessaire du fonds dotal, elle ne doit aucun compte de son administration.

Au surplus, on ne peut admettre davantage que les conséquences d'un principe, si fatales qu'on les suppose, mais conséquences indépendantes d'une cause que la loi veut ignorer, puisqu'elle ne la demande pas, puissent annihiler ce principe lui-même. Par exemple, on reconnaît, cela est certain, que les revenus des biens dotaux sont aliénables : — Voilà le principe. Mais comme il peut arriver que la vente du fonds dotal devienne bientôt imminente, on soutient que pour éviter cette extrémité, les revenus doivent être inaliénables : — Voilà les conséquences. Elles seraient justes, si la loi prohibait à tout prix et contre tout accident, l'aliénation de la constitution dotale; si elle disait : Dans *aucun* cas, le fonds ne pourra être aliéné, les revenus seuls devant être employés aux besoins de la famille. Au lieu de cela, la loi souffre l'aliénation de la dot. Elle a pressenti l'exception du cas où la femme qui aurait rendu sa position désastreuse par un événement quelconque, ou même par sa faute, n'aurait d'autre ressource que dans l'aliénabilité

de sa constitution. Sans cela, tout engagement aurait été interdit par le fait à la femme ; car elle n'aurait pu s'obliger, ni sur le fonds qui était inviolable, ni sur les revenus qui ne lui appartenaient pas davantage. En effet, il pouvait arriver que la constitution frappât tous les biens présens et à venir, ce qui les aurait rendus totalement inaliénables, conséquemment les engagemens auraient toujours été illusoires. Or, la femme a la capacité nécessaire pour s'obliger ; sur quoi, si ce n'est sur les fruits de sa dot ? Il reste donc établi qu'il y a au moins un cas où le fonds dotal peut être aliéné ; donc la loi n'a pas évité ces conséquences du principe d'aliénabilité qu'on a craint pour elle. Donc, quoi qu'il arrive, elle apprend qu'il faut se plier à ces conséquence fatales, à ces chances d'heur et malheur. Voilà ce qui nous faisait dire qu'une fois un principe écrit, il faut le subir malgré tout, parce que celui qui l'a consacré a tout prévu, tout calculé ; et qu'en pesant dans sa sagesse les maux qui pouvaient résulter de ces préceptes, il a choisi le moindre.

III.

Au point où cette discussion arrive d'elle-même, il n'est pas impossible de se faire raison de ce qui peut rester de difficultés ; elles sont graves, car elles se présentent avec l'autorité d'une jurisprudence qui mérite toujours la déférence la plus profonde. Elle n'est pourtant pas uniforme, circonstance qui peut seule faire accueillir les observations que nous continuerons de faire à l'appui du système d'aliénabilité des fruits de la dot.

Le désir d'obtenir une clarté, quelquefois rare en pareille matière, nous oblige à diviser cette jurisprudence en trois périodes principales, de telle façon qu'il ne serait pas étrange de soutenir que, sur la question qui nous occupe, il y a trois jurisprudences bien tranchées.

Première période. — Ça été une erreur de notre part de dire que le principe d'aliénabilité des revenus avait été constamment rejeté par la jurisprudence. Les monumens qu'elle nous fournit témoignent, au contraire, qu'elle l'a adopté plus d'une fois. On ne saurait même bien concevoir qu'en présence d'une opinion qui porte, dans ses termes, le cachet d'une autorité absolue et presque impérative, le système de l'inaliénabilité ait été soutenu. Ainsi nous voyons que, jusqu'en l'année 1829, les cours appelées à se prononcer sur une semblable question, ont décidé, de la manière la plus formelle, sans restriction aucune, que les revenus de la dot étaient aliénables en totalité; que ces revenus peuvent, après la séparation de biens, être saisis par les créanciers de la femme, comme ils pouvaient l'être, avant la séparation par les créanciers du mari; et conséquemment, que les obligations consenties par une femme séparée de biens, quoique mariée sous le régime dotal, pouvaient être exécutées par la saisie des revenus des biens dotaux et des intérêts des sommes dotales. Les considérations qui déterminèrent deux fois la cour de cassation et la cour royale de Toulouse à adopter cette opinion, furent prises de la position même de la femme après la séparation de biens, notamment de ce que le mari, pendant la durée du marige, a un droit exclusif aux revenus de la dot, lesquels demeurent entièrement à sa disposition, quoique le fonds dotal soit inaliénable; de ce que la séparation de biens ne change rien aux devoirs, ni aux droits des époux, et que l'administration nouvelle, rendue à la femme, est une transmutation, mais non pas une dérogation des pouvoirs du mari, et de ce qu'enfin il faut que la femme qui reprend la jouissance libre et entière de ses revenus, puisse s'obliger sans fraude dans l'intérêt même de cette jouissance.

Au reste, il nous paraît plus simple de renvoyer le lecteur au texte même de ces décisions qui, peut-être, ont

été traitées depuis avec trop de légèreté. La chose en vaut la peine, et la question mérite d'être examinée. (1)

Deuxième période. — Elle embrasse un espace de temps qui part de l'année 1830 jusqu'à l'année 1834. Nous verrons bientôt en quoi consiste cette jurisprudence, qui est encore quelquefois le plus généralement adoptée. Elle fait voir bientôt le motif qui l'a dictée. Placée entre la garantie promise aux biens dotaux de la femme, et les droits acquis aux créanciers qui ont été victimes de leur erreur au moins, cette jurisprudence a pris un terme moyen aussi éloigné de la vérité que de la justice, et qui fait naître un nouveau genre de difficultés plus fâcheux qu'une opinion complètement prohibitive.

A travers la distinction cauteleuse qu'elle établit, une chose semble certaine et mérite d'être remarquée : c'est qu'on a reconnu vrai, en principe, l'aliénabilité des revenus de la dot. Oui, la disponibilité en est laissée à la femme ; seulement comme l'inaliénabilité du fonds dotal n'était plus une garantie suffisante, puisqu'on pouvait toujours arriver à l'éluder par l'aliénation des fruits, on eut l'idée d'une transaction qui parait aux difficultés du moment, et l'on déclara que les revenus des biens dotaux étaient aliénables, distraction faite de ce qui était nécessaire aux besoins de la famille. On croyait alier ainsi et les droits que la femme tenait de son administration, et les obligations que lui imposait l'art. 1448 ; or, il n'y avait qu'un mal à cela, c'est qu'on blessait la vérité elle-même, et que le raisonnement qui avait conduit à ce remède bâtard, était radicalement faux.

---

(1) *Vid.* Cour de cassation, Sirey, tome 23, 1re partie, page 331 ; et tome 27, 1re partie.

Cour royale de Toulouse, Journal des Arrêts, tome 7, 1re partie.

En effet, la cour de cassation (1), en décidant contre la jurisprudence de la première période, que les revenus de la dot n'étaient aliénables que pour la portion qui excède les besoins du ménage, a confessé d'abord l'aliénabilité de ces revenus. Il résulte de nombreux arrêts qui confirment cette opinion moyenne, que les revenus peuvent être aliénés ou soumis à une exécution judiciaire pour la partie qui excèderait les besoins de la famille, et qu'ils ne peuvent l'être pour la partie nécessaire à ces mêmes besoins. De sorte que la cour suprême déclare ces revenus à la fois aliénables et inaliénables. Or, cela ne saurait être. Un droit existe ou n'existe pas; point de milieu : ou les revenus sont inaliénables; alors ils sont insaisissables pour le tout, et pas une partie, fût-elle d'un centime, ne peut être adjugée aux créanciers de la femme; ou bien ils sont aliénables; alors ils deviennent le gage de ces créanciers qui peuvent les saisir, non-seulement pour une partie, mais pour le tout également. De quel droit, d'ailleurs, les tribunaux apprécieront-ils les besoins du ménage? A quoi ne peut pas conduire un arbitraire qui enfanterait d'innombrables difficultés, et qui même ne se trouve pas dans la loi? Est-ce que tous ces revenus de la dot ne sont pas affectés à l'entretien de la famille? Qui sera juge de ses nécessités? Est-ce qu'elles ne suivent pas la proportion des besoins que fait naître une position qui n'est que relative et point absolue? tandis qu'en jugeant à la faveur d'un terme moyen, la cour de cassation attribue et n'attribue pas en même temps le caractère de dotalité inviolable aux revenus de la dot; elle dit formellement : Ils sont dotaux pour cette partie, ils ne sont pas dotaux pour celle-là; ce qui est souverainement inconciliable. Elle ne peut pas dire d'une manière absolue que le fonds dotal n'est pas

(1) *Vid.* cour de cassation, Sirey, tome 31-1-1; tome 32-2-296, tome 34-1-176, et 2-473.

aliénable, puisqu'il l'est ou peut l'être dans l'extrémité qu'elle redoute, mais que la loi a prévue ; elle ne peut pas dire que les revenus ne sont pas aliénables, puisqu'elle les déclare tels, au contraire ; par conséquent, cette réticence de vouloir d'un côté, de ne pas vouloir de l'autre, et de ne pas vouloir pour éviter une extrémité qui a été pressentie, n'est pas logique le moins du monde. Dans ce raisonnement, les prémices se heurtent trop rudement pour que la conclusion soit vraie ; aussi est-elle absurde : car ce raisonnement, le voici : les revenus sont dotaux et ne sont pas dotaux, inaliénables et aliénables ; donc une exécution est valable et n'est pas valable.

La vérité est une ; la vérité ne se partage pas : elle est dans la loi, mais dans toute la loi. Si la femme peut disposer d'une partie de ses revenus, elle le peut de la totalité ; sans cela, le principe qui l'engagerait d'une part, la dégagerait de l'autre, étant vrai, étant faux tout à la fois, ce qui serait inconciliable et monstrueux.

Malgré cela, la cour de cassation, désertant une opinion qu'elle avait d'abord consacrée, ne craint pas de dire dans plusieurs arrêts : Je reconnais le droit d'aliénabilité ; vous pouvez l'exercer jusqu'à une quotité qui sera arbitrée au jour le jour ; mais comme les suites de ce droit peuvent être funestes, et que par cela même il est rationnel de soutenir que si les suites d'un principe sont mauvaises, cela prouve que le principe qui les produit est mauvais et fautif en soi, prohibition vous est faite d'exercer aucunement ce droit. — En premier lieu, on n'a pas besoin d'insister le moins du monde pour faire voir que l'arbitraire auquel ce principe est soumis, en rend l'application impossible. Il suppose une échelle de proportion établie pour chaque famille. Ainsi, il arrivera que ce principe, qui sera déclaré vrai pour Pierre, ne le serait plus pour Paul ; encore la réciproque serait-elle juste et indéfinie ; l'égalité de ce droit serait donc rompu, et, dans le fait, le principe supprimé également.

En second lieu, il doit importer fort peu que les conséquences en soient fatales ; la loi a dû les prévoir, les a même prévues ; et puisqu'elles ne l'ont pas arrêtée ; puisqu'au contraire, dans l'extrémité même où elles se présenteraient, elle a voulu que le fonds dotal pût être aliéné, l'on se demande de quelle autorité cette jurisprudence aura-t-elle voulu voir au-delà des prévisions de la loi ? De quelle autorité appréciera-t-elle la fatalité de ces conséquences, en arbitrant l'aliénabilité pour l'un, l'inaliénabilité pour l'autre ? Où trouvera-t-elle enfin, d'un côté, le droit de dépouiller une partie des revenus du caractère de dotalité que lui imprime, suivant elle, le contrat de mariage, pour l'attribuer aux créanciers dont l'action est repoussée alors par la constitution dotale ; et de l'autre côté, où trouvera-t-elle le droit de soustraire aux poursuites de ces créanciers le gage de l'existence domestique, les obligeant alors à fournir des alimens à sa débitrice, au mépris d'un engagement reconnu valable dans son principe?

Cette jurisprudence a été plus loin encore, elle a voulu établir une distinction entre les fruits échus et ceux qui ne l'étaient pas. Elle a dit : Je conviens que les fruits échus, se détachant du fonds qui les produit, sont parfaitement disponibles, et peuvent être aliénés et saisis en totalité ; mais que les fruits à échoir faisant une partie intégrante du fonds lui-même, sont immobiliers comme lui, et que, dans ce cas, aliéner les fruits serait aliéner le fonds, ou tout au moins l'usufruit, et que l'aliénation par vente d'usufruit, transport des fermages à échoir, engagement ou condamnation, opérerait la perte du fonds, prohibée de la manière la plus absolue par l'art 1554.

Cette distinction n'est autre chose qu'une subtilité ; en effet, l'usufruit se compose non-seulement des fruits à échoir, mais encore des fruits échus. Or, si ceux-ci sont aliénables, l'usufruit l'est aussi pour cette partie ; partant, revient cette absurdité de soutenir que l'usufruit pourrait

être disponible pour une quotité, ne pas l'être pour l'autre; mais alors cet usufruit étant aliénable, ne participe donc pas du caractère d'inviolabilité donné au fonds seulement; mais alors il est faux de prétendre que l'art. 1554 prohibe l'aliénation de cet usufruit, puisque, dans le fait, les fruits échus qui en font partie ont été aliénés. D'ailleurs, si l'on considère l'administration, soit du mari, soit de la femme, comme un usufruit, ainsi que le fait la loi, les fruits de toute espèce, naturels, industriels ou civils, appartenant à l'usufruitier au moment où l'usufruit est ouvert, jusqu'à celui où il s'éteint, il en résulte qu'en cette qualité, l'un ou l'autre des époux ont pu en disposer totalement et les aliéner comme chose propre.

En un mot, cette décision mitigée, adoptée par la jurisprudence dans sa seconde période, suffit pour démontrer le peu de confiance qu'elle a mis à embrasser le système de l'inaliénabilité.

Troisième période. — Un arrêt tout récemment rendu par la cour de cassation (1), est le seul qui compose cette période de la jurisprudence. Frappée sans doute de sa longue erreur, la cour suprême a pris un extrême diamétralement opposé à celui qu'elle avait embrassé dans ses premiers arrêts. Elle a décidé que les obligations de la femme séparée de biens, consenties même pour les besoins de son administration, n'étaient pas exécutables sur les revenus de sa dot, notamment que l'acquisition par elle faite d'une paire de bœufs pour l'exploitation d'un immeuble dotal, ne donnait pas aux vendeurs une action sur ces revenus pour le paiement de leur créance; en d'autres termes, elle a frappé d'une inaliénabilité absolue, les revenus de la dot, quelle que fût leur destination, qui lui semblait revenir, même en ce cas, à l'aliénation prohibée du fonds dotal lui-même.

(1) Voy. M. Sirey, tome 35-1-925.

Ce qu'il y a de plus extraordinaire, c'est qu'une pareille décision est pourtant la seule conforme aux conséquences du principe consacré par la cour de cassation. En effet, s'il faut éviter à tout prix l'aliénation de la constitution dotale, on ne peut le faire qu'en interdisant à la femme les actes les plus simples de l'administration; car il peut arriver que les suites de ces actes atteignent dans leur exécution la totalité des revenus, et que la famille, dénuée de toute ressource, soit obligée d'aliéner le fonds dotal; par conséquent, pour éviter cette catastrophe, il faut conserver les revenus; pour conserver les revenus, il faut les soustraire à l'exécution des actes quelconques, même à ceux qui sont relatifs à l'administration. Voilà donc à quelle extrémité la femme est réduite; elle ne peut plus administrer, elle est, par force, incapable de contracter, et elle se trouve placée dans cette alternative où la loi romaine lui avait interdit toute espèce d'engagement.

En présence de telles contradictions, cette jurisprudence peut-elle exiger une croyance aveugle? que faut-il penser sur une question si controversée, si importante, si difficile?

Malgré l'autorité si respectable, à tous égards, de la cour de cassation, nous n'hésitons pas à croire que l'aliénabilité des revenus de la dot doit être entière; premièrement, parce que la séparation de biens qui transporte à la femme l'administration du fonds dotal, lui concède par cela même des droits aussi absolus que ceux dont le mari avait pu jouir durant le mariage; que cette séparation n'opère pas le moindre changement dans l'usufruit du mari qui repose désormais sur la tête de la femme, et qu'enfin cette disponibilité est un statut personnel et non réel, et dont une dérogation expresse pouvait seule altérer les effets;

Secondement, parce que les obligations imposées aux deux époux par l'art. 203 étant communes, et reposant avant la séparation sur la personne seule du mari, n'ont

pas la possibilité d'arrêter l'exécution des condamnations obtenues contre lui, et que, pour être obligé à fournir aux besoins de la famille commune, il n'en peut pas moins aliéner tous les revenus de la dot; d'où il faut conclure que la femme, après la séparation, n'étant pas assujettie par l'art. 1448 à plus de devoirs que son mari, doit jouir, comme lui, du privilége de l'entière disponibilité des revenus de la dot;

Troisièmement enfin, parce que le système moyen adopté par la cour de cassation, heurte d'une manière criante les règles du sens commun; car il se réduit à dire: Les revenus sont et ne sont pas dotaux, inaliénables pour vous, aliénables pour moi; par conséquent, l'exécution des obligations de la femme seront valables et ne seront pas valables, le tout demeurant soumis à une échelle de proportion arbitraire et fausse dans son principe. (1)

Par conséquent, nous persistons à croire que la femme a la libre disponibilité des revenus de sa dot, et qu'elle peut valablement s'engager postérieurement à la séparation de biens.

EUGÈNE TAUPIAC,

Avocat à Castelsarrasin.

---

(1) Le tribunal civil de Castelsarrasin, devant lequel cette question s'est récemment présentée, a néanmoins décidé que la femme ne pouvait s'obliger valablement sur les revenus de sa dot; mais comme les motifs de son jugement sont absolument les mêmes que ceux qui se rencontrent dans les arrêts de la cour suprême, la question offre toujours les mêmes difficultés qui semblent pourtant mériter une discussion particulière.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

CRÉANCIER. — SURENCHÈRE. — ACQUÉREUR. — QUALITÉ. — PÉREMPTION. — NOTIFICATION DE SURENCHÈRE.

L'acquéreur, dont le prix a été surenchéri, est-il sans qualité pour quereller la créance hypothécaire, d'où procède la surenchère, et dont l'inscription est antérieure à la vente? OUI.

Spécialement, peut-il opposer la nullité résultant de l'art. 443, *Code commerce?* NON.

Un jugement qui ne porte aucune condamnation, et qui n'est pas susceptible d'une exécution matérielle, tombe-t-il en péremption quand bien même il ne serait pas signifié dans les six mois? NON.

Le créancier inscrit, à qui une vente est notifiée, et qui veut surenchérir, est-il tenu d'assigner aux fins de sa surenchère, les précédens vendeurs qui n'ont pas notifié leurs contrats? NON, (art. 2183 — 2185.)

FERMAND. — C. — BOURDON et NICOL.

Le 2 Mars 1824, vente par Nicol à Blondin de certaines propriétés désignées dans l'acte. — Le 16 Janvier 1828, obligation avec hypothèque par Blondin à Fermand. Le même jour, inscription sur les immeubles, objets de la vente du 2 Mars 1824. — Le 17 Janvier 1828, ces mêmes immeubles sont revendus par Blondin à Nicol, leur propriétaire primitif.

Par jugement en date du 24 du même mois, Blondin est déclaré en état de faillite. Ce jugement est par défaut; Blondin y forme opposition.

Par acte du 10 Novembre 1833, Bourdon acquiert de Nicol les mêmes immeubles que ceux compris dans la vente faite à Blondin par Nicol, et rachetés par ce der-

nier en 1828. — Bourdon notifie son contrat à Fermand, créancier inscrit sur les mêmes immeubles du chef de Blondin, précédent propriétaire : celui-ci déclare surenchérir du dixième, et assigne tant Bourdon que Nicol, en admission tout à la fois, et de la surenchère, et de la caution offerte.

Le 12 Mai 1835, le tribunal de première instance de Nîmes rendit un jugement ainsi conçu :

Attendu que pour avoir qualité à faire surenchère sur aliénation volontaire, il faut avoir hypothèque inscrite sur les biens vendus ; qu'il faut donc, avant tout, examiner cette première condition ; — Attendu que l'obligation avec hypothèque, dont se prévaut Fermand, avait été consentie par Blondin le 16 Janvier 1828 ; qu'un jugement du tribunal de commerce de Nîmes déclara l'ouverture de la faillite dudit Blondin, à la date du 24 du même mois ; — Attendu que cette hypothèque était nulle aux termes de l'art. 443, Code com. ; — Attendu que Nicol et Bourdon ont l'un et l'autre *intérêt et qualité* pour attaquer cette hypothèque ; qu'en effet, Nicol était créancier de Blondin avec privilége de vendeur, sur les biens hypothéqués au moment de l'obligation consentie à Fermand ; qu'à ce seul titre il avait intérêt et qualité pour attaquer cette obligation ; qu'il l'avait encore à cause de la rétrocession à lui faite des biens vendus, puisque l'hypothèque donnée à Fermand, et plus tard la surenchère dont elle lui ouvrirait aujourd'hui la voie, aurait pour résultat d'anéantir cette rétrocession et ses effets, et de l'exposer encore à une garantie envers le nouvel acquéreur des mêmes biens, qui s'en trouverait évincé ; que, pour Bourdon, l'intérêt, et par conséquent la qualité, existent bien aussi, puisque la surenchère, dont l'obligation de Fermand serait la base, aurait pour résultat de faire résoudre l'acquisition par lui faite, où de l'obliger à en augmenter le prix ; — Attendu, d'ailleurs, qu'il résulte de la disposition impérative et générale de l'art. 443, qui défend absolument d'acquérir hypothèque sur les biens du failli dans les dix jours qui précèdent la faillite, de la comparaison de ses termes avec ceux de l'art. 444, qui ne donne qu'à la masse des créanciers le droit d'attaquer les aliénations à titre onéreux, faite par le failli dans le même délai, qu'à la différence de ce dernier cas, le législateur a voulu, dans l'art. 443, frapper

d'une nullité absolue l'hypothèque accordée dans le délai, et a, par conséquent, donné à toutes personnes, ayant intérêt quelconque, le droit d'opposer cette nullité;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL déclare nulle et non avenue l'hypothèque consentie par Blondin à Fermand, dans l'acte du 16 Janvier 1828; casse et annulle la surenchère à laquelle Fermand a procédé, le 7 Mars 1835, sur les biens vendus par Nicol et Bourdon.

Appel de Fermand, fondé d'abord sur le défaut absolu de qualité de Bourdon et Nicol, pour quereller la créance en vertu de laquelle procédait la surenchère. L'art. 443, Code commerce, a-t-on dit, qui prononce la nullité des inscriptions prises dans le délai qu'il détermine, a été introduit dans l'intérêt exclusif des créanciers de la faillite; la loi, dans cet article, a eu pour unique objet de protéger ces derniers contre les fraudes que le failli, de concert avec un ou plusieurs de ses créanciers, pourrait pratiquer au préjudice de la masse; le bénéfice doit donc en être limité aux créanciers, et ne peut être étendu aux acquéreurs pour lesquels l'art. 443 n'a pas été fait, et auxquels, d'ailleurs, la propriété a été transmise sous l'affectation des droits des créanciers. — L'appelant rapporte, en outre, un jugement par défaut, en date du 30 Octobre 1831, rendu par le tribunal de commerce de Nîmes, sur l'opposition formée par Blondin au jugement qui le déclarait en état de faillite, et portant rétractation de ce dernier jugement.

Les intimés, en répondant au défaut de qualité qui leur est reproché, ne font que reproduire le système adopté par les premiers juges. — Ils soutiennent, en outre, qu'aux termes de l'art. 2185, Code civil, § 3, Blondin, précédent propriétaire, aurait dû être assigné en même-temps que Bourdon et Nicol, aux fins de la surenchère faite par Fermand. — Quant à l'exception tirée du jugement du 3 Octobre 1831, ils prétendent que ce juge-

ment est tombé en péremption pour n'avoir pas été exécuté dans les six mois, conformément au prescrit de l'art. 156, Code proc. civ.

Fermand réplique que la déchéance prononcée par cet article n'est pas absolue, et doit être restreinte au cas où le jugement par défaut porte des condamnations quelconques, et généralement à tous les cas où il est susceptible d'actes d'exécution; qu'un jugement qui se borne à rétracter un précédent jugement rendu en défaut, est un acte essentiellement négatif, en ce qu'il ne fait que annuler un acte préexistant, et, par cette raison, ne peut devenir un sujet d'exécution.

ARRÊT. — Attendu que Bourdon n'est point créancier de Blondin, et que Nicol, en cette qualité, est sans intérêt à critiquer la *créance de Fermand*, laquelle ne pourra jamais primer la sienne, en cas qu'elle existe; — Attendu qu'en qualité d'acquéreur et de sous-acquéreur de Blondin, Nicol ni Bourdon n'ont point qualité pour contester la validité d'une créance inscrite antérieurement à la vente consentie à Nicol; que c'est donc sans motifs qu'ils veulent se prévaloir de la nullité prononcée par l'art. 443, Code com., contre les obligations hypothécaires souscrites dans les dix jours qui précédèrent la faillite déclarée de Blondin; — Attendu, du reste, que si Blondin a été déclaré en état de faillite par le jugement en défaut du 24 Janvier 1828, il a immédiatement formé opposition envers ledit jugement, et en a obtenu le rétractement par celui du 3 Octobre 1831, lequel n'étant susceptible d'aucune exécution active, n'a pu tomber en péremption; — Attendu que Fermand s'est exactement conformé au prescrit des art. 2183 et 2185, en notifiant la surenchère au vendeur et à l'acquéreur que la notification de leur contrat lui faisait connaître; qu'il n'a pu être tenu de savoir autre chose que ce qui résultait du contrat qui lui était notifié, et que sa réquisition de mise aux enchères ne saurait être viciée par des réserves légitimes pour le cas où il serait privé plus tard de l'objet vendu, en cas qu'il en restât adjudicataire;

Par ces motifs, LA COUR, réformant, déclare bonne et valable la surenchère de Fermand.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du* 13 *Avril* 1836. — 3.e Ch. — M. FAJON, *prés.* — M. G. BARAGNON, *subst.* — Plaid. MM. FARGEON et NAVART, *avocats*, SALLES et SIMIL, *avoués*.

PROMESSE D'INSTITUER. — INSTITUTION CONTRACTUELLE. — ANCIEN DROIT. — ALIÉNATION FRAUDULEUSE. — NULLITÉ. — BAIL. — CAUTIONNEMENT. — SÉPARATION DE PATRIMOINES. — RECEVABILITÉ.

La jurisprudence du parlement de Toulouse considérait-elle la promesse faite par un père à son fils dans le contrat de mariage de ce dernier, de l'instituer pour son héritier à la fin de ses jours, comme renfermant une véritable institution contractuelle, irrévocable de sa nature? OUI. (1)

Tous actes d'aliénation à titre gratuit, en dehors de certaines limites, étaient-ils présumés faits au préjudice de la promesse d'instituer? En conséquence, *les créanciers de l'institué étaient-ils admis à quereller ces actes?* OUI.

Spécialement, *l'engagement par lequel l'instituant cautionne un bail à ferme consenti à l'un des fils de l'institué, constitue-t-il un acte de bienfaisance et de libéralité, censé fait en fraude des droits appartenant aux créanciers de ce dernier?* OUI.

La demande en séparation de patrimoines n'est-elle plus admissible, lorsque celui qui la forme a confondu par son fait les biens du défunt et ceux de l'héritier; par exemple, lorsqu'il a acquis les immeubles de l'un et de l'autre? OUI.

FOULQUIER et NÈGRE. — C. — Les mariés AGUSSOL.

Par contrat de mariage, en date du 24 Janvier 1782, Compan premier fit donation à Compan second, son fils, de la moitié de tous ses biens présens, pour en prendre

---

(1) Voy. M. Lavigueric, *Arrêts inédits*, v° *Promesse d'instituer*.

possession, à compter du jour de la bénédiction nuptiale : il promit, en outre, au futur époux, de ne pas instituer d'autres héritiers, sous la réserve qu'il se fit, d'une somme de 300 francs.

Le 25 Mai 1812, contrat de mariage du sieur Agussol et de demoiselle Louise Compan, fille de Compan second, par lequel ce dernier donne en avancement d'hoirie à la fiancée, la somme de 5000 fr. de son chef, et celle de 1000 fr. du chef de son épouse. Pour sûreté de cette constitution de dot, Compan second, père de la fiancée, affecte et hypothèque son domaine de Campestre, sur lequel inscription fut requise par Agussol. — Ce dernier était créancier de Compan second, pour le montant de quelques effets de commerce qui furent l'objet de condamnations judiciaires, en vertu desquelles il prit une nouvelle inscription sur les biens de son beau-père.

Le 4 Avril 1821, traité entre Compan père et fils, à l'effet de faire cesser l'indivision des biens originairement appartenant au premier, et de la moitié desquels il s'était dessaisi par la donation entre-vifs, portée dans le contrat de mariage de Compan second. Quant à l'autre moitié comprise dans la promesse d'institution, elle fut dévolue, en toute propriété, à Compan premier, par l'effet du partage dont ce traité était l'objet. Il est bon de remarquer que Compan troisième, fils de Compan second, et son donataire, intervint, en cette dernière qualité, dans l'acte sus-énoncé, pour le confirmer par son adhésion.

Par acte du même jour, mais reçu par un notaire différent, les sieurs Foulquier et Nègre baillèrent à ferme à Compan troisième, certains immeubles, à eux appartenant, pour le prix de 1000 fr. par an. — Dans cemême acte, Compan second fit vente à Foulquier et Nègre, tant de son chef que comme héritier de Compan premier, décédé, de neuf propriétés désignées dans l'acte, pour le prix de 4000 fr., que les acquéreurs voulurent se retenir en paie-

ment, jusqu'à due concurrence de celle de 6000 fr., montant de six annuités de fermages, à eux dus par Compan troisième, dont Compan premier s'était porté caution.

Le 8 Juin 1831, après commandement préalable, Agussol fit sommation aux sieurs Foulquier et Nègre, d'avoir à lui solder les sommes énumérées dans l'acte, provenant de la dot de sa femme et d'autres créances à lui propres, ou de délaisser les propriétés par eux acquises.

Le 30 Juillet, même année, notification par Foulquier et Nègre à tous les créanciers inscrits de Compan deuxième de leur contrat d'acquisition. — Les délais pour la surenchère expirés, un ordre judiciaire fut ouvert, le 19 Octobre, pour la distribution du prix de la vente. Dans son acte de produit, Agussol demanda à être colloqué au premier rang, immédiatement après les frais de justice privilégiés. Foulquier et Nègre produisirent à leur tour, et demandèrent la séparation du patrimoine de Compan premier, d'avec celui de Compan second, et leur allocation sur le premier de ces deux patrimoines.—Le 2 Juillet 1832, procès verbal d'ordre qui accueille la demande en séparation de patrimoines, et alloue la créance de Foulquier et Nègre au premier rang, sur le patrimoine de Compan père. La créance d'Agussol fut allouée au premier rang sur le patrimoine de Compan second. — Le 28 Juillet, Agussol déclara au greffe contredire l'ordre provisoire, sur le motif, 1° que Foulquier et Nègre, en se portant acquéreurs des biens composant les patrimoines tant de Compan premier que de Compan second, les avaient eux-mêmes confondus entre leurs mains; ce qui les rendait irrecevables à en demander la séparation; 2° que dans le contrat de mariage de Compan second, en date du 24 Janvier 1782, Compan premier avait promis de l'instituer pour son héritier à la fin de ses jours; que la jurisprudence du parlement de Toulouse, attachait à la promesse d'instituer tous les mêmes effets qu'à l'institution contractuelle; que par cette

promesse l'institué acquérait un droit irrévocable de propriété sur les biens qui en étaient l'objet, droit qui neutralisait entre les mains de l'auteur de la promesse, la faculté de disposer de son patrimoine à titre de libéralité ; que si cette jurisprudence maintenait quelquefois les dispositions gratuites, ce n'était que dans les cas où elles n'excédaient pas des sommes modiques, et qu'elles n'étaient faites ni au préjudice ni en fraude des droits acquis à l'institué; que, dans l'espèce, le cautionnement prêté par Compan premier à Compan troisième, dans le bail à ferme du 4 Avril 1821, constituait un acte de bienfaisance et de libéralité, qui absorbait toute la valeur des biens attribués à Compan premier par l'acte et partage du même jour, et compris dans la promesse d'instituer ; qu'il résultait des circonstances de la cause, que dans l'acte de partage et dans le bail à ferme, les parties s'étaient frauduleusement proposé pour but de faire passer sur la tête de Compan troisième le bénéfice de l'institution contractuelle, au préjudice de Compan deuxième ; qu'en effet, en consentant au partage, ce dernier se dépouillait bénévolement et sans retour, de la propriété de la moitié des biens qui en faisaient l'objet; que, sans la supposition d'un concert frauduleux, la présence de Compan troisième dans cet acte, et sa renonciation a le quereller, comme donataire de Compan deuxième, deviendraient inexplicables ; qu'en effet, la vraisemblance répugnait à la pensée que Compan troisième eût renoncé aux profits de sa donation sans une indemnité équivalente; que le cautionnement à lui prêté par Compan premier était la compensation de cette renonciation ; que le maintien de ce cautionnement serait évidemment éversif de l'institution contractuelle, puisque par là le produit de la vente des biens, objet de cette institution, passerait entre les mains des créanciers de Compan troisième, au détriment des créanciers de Compan deuxième.

13 Mars 1835, jugement du tribunal du Vigan, qui fit droit au contredit d'Agussol, et ordonna que sa créance serait allouée au premier rang sur les deux patrimoines réunis. — Appel.

ARRÊT. — Attendu qu'en admettant la sincérité et la validité des titres des sieurs Foulquier et Nègre contre le sieur Compan troisième, et contre Compan premier, il n'en est pas moins certain que la demande en séparation des patrimoines de Compan premier et de Compan deuxième, formée par lesdits Foulquier et Nègre, est inadmissible; — Qu'en effet, d'une part, l'art. 880, Code civ., n'autorise les créanciers du défunt à demander la séparation de son patrimoine d'avec celui de l'héritier, qu'autant que les biens existent encore entre les mains de l'héritier, tandis que, dans l'espèce, ces biens ont été vendus; — Que, d'une autre part, les biens de Compan deuxième et de Compan premier ont été vendus simultanément pour un seul et même prix aux sieurs Foulquier et Nègre, qui, après avoir ainsi confondu les deux patrimoines, ne sauraient être reçus à en demander la séparation; — Attendu, d'ailleurs, que l'acte de cautionnement, prêté le 4 Avril 1821, par Compan premier, en faveur de Compan troisième, aux sieurs Foulquier et Nègre, créanciers de celui-ci, constitue un acte de bienfaisance, un acte d'aliénation à titre gratuit (1), dont le résultat, s'il était maintenu, serait de faire passer sur la tête de Compan troisième ou de ses créanciers, les biens qui avaient été l'objet de l'institution contractuelle faite en faveur de Compan deuxième en 1782; qu'il y a donc lieu d'annuler cet acte comme fait en fraude de ladite institution contractuelle; — Attendu que les conclusions subsidiaires des sieurs Foulquier et Nègre tendant à ce qu'il soit déclaré que le sieur Agussol n'avait, pour le montant de la dot de sa femme, aucune hypothèque valable sur la moitié des biens, objet de la promesse d'institution contractuelle, ne sont pas fondées; — Qu'en effet, l'hypothèque concédée dans le contrat de mariage d'Agussol, et l'inscription prise en vertu de ce titre, portent sur l'entier domaine de Campestre, appartenant à Compan deuxième; — Qu'en vain prétendait-on que Compan deuxième n'avait pas été saisi de la moitié de ce domaine, comprise dans la promesse d'ins-

(1) Pothier, *Traité des Obligations*, tome 1, page 352.

titution contractuelle ; — Qu'en droit, l'institution contractuelle et la promesse d'institution qui lui était assimilée, saisissaient les institués et les autorisaient par conséquent à conférer des hypothèques, qui, lorsqu'elles n'étaient pas anéanties par des aliénations faites dans les limites légales, rétroagissaient au jour de l'institution contractuelle ; que d'après cette jurisprudence constante du parlement de Toulouse, il est hors de doute que l'hypothèque, concédée à Agussol pour sûreté de la dot de sa femme, s'étend, à dater du contrat de mariage, à tous les biens compris dans l'institution contractuelle ; — Attendu que par cette institution Compan premier s'était réservé une somme de 300 fr., dont il est censé avoir disposé au profit de Compan troisième par l'acte de cautionnement du 4 Avril 1821 ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Nimes. — *Arrêt du 19 Juillet* 1836. — M. DE DAUNANT, 1er *prés.* — M. BERNARDY, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. RICHARD et BOYER fils, *avocats*, SIMIL et SALLES, *avoués*.

FAILLITE. — OPPOSITION. — FIN DE NON-RECEVOIR. — COMMANDEMENT DE PAYER. — DÉCLARATION DE FAILLITE APRÈS LE DÉCÈS.

Le tuteur des enfans du failli est-il recevable à former opposition au jugement de déclaration de faillite, après l'expiration de la huitaine à compter de l'affiche du jugement, tant qu'il n'a pas été procédé à la vérification des créances? OUI.

La sommation faite au curateur de la succession vacante par un créancier, de lui payer le montant de sa créance et de faire vendre les propriétés ayant appartenu à son débiteur, rend-elle ce créancier non-recevable à provoquer plus tard une déclaration de faillite? NON.

Le négociant peut-il, après son décès, être déclaré en état de faillite, s'il est constant, en fait, qu'il y avait, avant cette époque, cessation de paiement de sa part? OUI. (1)

---

(1) On peut voir sur cette question, l'arrêt Sabatier, rapporté *supra*, page 207.

ACHARD CHOMY — C. — VAYSSIÈRE.

La dame veuve Vayssière était marchande à Espalion. — Il paraît qu'avant son décès, et pendant le cours d'une longue maladie dont elle fut affligée, plusieurs de ses effets furent protestés, et des hypothèques constituées à certains de ses créanciers.

La dame veuve Vaissière décéda dans cet état de choses. Sa succession fut répudiée par ses enfans et pourvue d'un curateur à la succession vacante.

Le sieur Achard Chomy, l'un des créanciers de la succession, fit signifier au curateur un acte portant commandement de lui payer ce qui lui était dû, et sommation de faire vendre les propriétés délaissées par la veuve Vayssière. — Cette vente fut faite, et le sieur Achard Chomy prévoyant que le prix en serait absorbé par les créanciers hypothécaires, provoqua la déclaration de faillite de la veuve Vayssière, qui fut réellement prononcée par jugement de défaut du tribunal de commerce de Saint-Geniés, du 12 Décembre 1834, qui fit remonter au 30 Juillet 1830 l'ouverture de la faillite.

Le 4 Janvier 1835, ce jugement fut publié et affiché dans les formes voulues par la loi, et ce ne fut que le 30 du même mois, jour fixé pour la réunion des créanciers, que le sieur Vayssière, en qualité de tuteur des enfans mineurs de la veuve Vayssière, déclara y former opposition.

On prétendit que cette opposition était tardive, en ce que le tuteur des enfans mineurs du failli devait être assimilé au failli lui-même, et soumis, d'après la première partie de l'art. 457, Code com, à former son opposition dans la huitaine de l'affiche du jugement déclaratif de la faillite.

Cette fin de non-recevoir ayant été accueillie par jugement du tribunal de commerce de Saint-Geniés, du 17

Juillet 1835, il y eut appel de ce jugement devant la cour; l'intimé n'insista pas sur la fin de non-recevoir admise par les premiers juges, et devant le second degré de juridiction, la discussion eut pour principal objet une fin de non-recevoir d'une autre espèce: le sieur Vayssière prétendit qu'en faisant signifier au curateur la sommation de payer ou de faire vendre les immeubles de la succession, le sieur Achard Chomy avait reconnu que la dame veuve Vayssière n'était pas décédée en état de faillite, ce qui, plus tard, l'aurait rendu non-recevable à provoquer la déclaration de faillite prononcée sur sa poursuite. Au fond, le sieur Vayssière soutenait qu'un négociant ne pouvait pas, après son décès, être déclaré en état de faillite, et qu'enfin, on ne pouvait attribuer qu'à la longue maladie de la veuve Vayssière, le dérangement apparent de ses affaires.

ARRÊT. — En ce qui touche la fin de non-recevoir opposée par l'intimé devant les premiers juges, au sieur Vayssière, prise de ce que ledit Vayssière n'aurait pas, en sa qualité de tuteur des mineurs de la veuve Vayssière, formé son opposition dans la huitaine de la publication de l'affiche du jugement du 12 Décembre 1834: — Attendu que cette fin de non-recevoir est mal fondée, ledit sieur Vayssière ayant eu droit de se rendre opposant jusqu'à la vérification des créances, qui n'a pas encore eu lieu, d'après l'art. 457, Code com.; que, d'ailleurs, cette fin de non-recevoir a été abandonnée sur l'audience par l'intimé; qu'ainsi, la cour doit vérifier, tant à l'égard dudit Vayssière qu'à l'égard des autres appelans, si l'opposition est fondée; — En ce qui touche la fin de non-recevoir opposée au sieur Achard Chomy: — Attendu que la reconnaissance faite par un créancier que son débiteur ne serait pas en état de faillite, n'empêcherait pas que tout autre créancier ne pût poursuivre la déclaration de la faillite, si elle existait réellement, et que le tribunal de commerce ne pût même la déclarer d'office; qu'ainsi le sieur Achard Chomy n'a pas pu, par l'acte qu'il a fait notifier au curateur, et qui ne tendait qu'au paiement de ce qui lui était dû, se rendre non-recevable à faire déclarer, plus tard, l'état de faillite, après le décès de la veuve Vayssière, sa débitrice; — Attendu, au fond,

que l'état de faillite est un fait qui résulte de la cessation de paiement; que lorsque cette cessation de paiement a eu lieu antérieurement au décès du commerçant, il ne s'agit plus que de constater un fait préexistant, qui, une fois établi, doit, après comme avant le décès, produire ses effets, et se résoudre en déclaration de faillite; — Attendu que des actes et circonstances de la cause résulte la preuve positive qu'il y avait eu cessation de paiemens de la part de la veuve Vayssière, avant son décès, par conséquent état de faillite; que c'est, dès-lors, à bon droit que cet état de faillite avait été déclaré; — Attendu que l'intervalle qui s'est écoulé avant la demande, ne saurait être d'aucune influence, puisque l'action n'était pas prescrite; qu'il en est de même de la nomination d'un curateur, puisqu'elle devait nécessairement avoir lieu pour l'hérédité vacante, tant que la faillite n'était pas déclarée, à l'effet de pourvoir à l'administration des biens;

Par ces motifs, LA COUR, tenant ledit Vayssière recevable dans son opposition, mais mal fondée en icelle, tenant pareillement les autres appelans mal fondés en ladite opposition, a démis et démet tous les appelans de leur appel.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 17 Mars* 1836. — Ch. som. — M. DE PODENAS, *prés.* — M. CLAPARÈDE, *avoc.-gén.* — Plaid. MM. DURAND et ALBINET, *av.*, BLAVY et BARTHEZ, *avoués*.

DUEL. — CRIME.

Le duel, qui n'est pas qualifié crime par nos lois, peut-il cependant être puni comme tel? NON. (1)

Le Ministère public. — C. — BAILLY.

Le 9 Août 1836, un combat singulier au sabre eut lieu entre les nommés Bailly et Alexandre Dours, dit Navarre. Ce dernier reçut un coup de pointe dans la poitrine et tomba baigné dans son sang. Bien que cette blessure n'ait pas été mortelle, et n'ait occasioné qu'une incapacité de travail personnel de plus de vingt jours, le ministère public a requis une information, à suite de laquelle la chambre

(1) Voy. le Mémorial, tome 32, pages 142, et *suprà*, page 241.

du conseil du tribunal de Toulouse a décerné contre Bailly une ordonnance de prise de corps, et l'a renvoyé devant la chambre des mises en accusation de la cour royale.

Le procureur-général a demandé l'annulation de cette ordonnance, et, par suite, requis qu'il fût déclaré n'y avoir lieu à suivre contre Bailly. Ses réquisitions étaient ainsi motivées :

Attendu, en fait, qu'il demeure parfaitement établi par l'information que si le nommé Alexandre Dours, dit Navarre, a été blessé d'un coup de sabre à la poitrine par le nommé Bailly, le 9 Août dernier, il l'a été en présence de témoins, et dans un combat singulier, dit *duel*; — Attendu qu'on ne saurait qualifier autrement la rencontre de ces deux individus, et que ce qu'on appelle *les lois de l'honneur*, les règles de ces sortes de combat, furent légalement observées; — Attendu, en droit, que le duel en soi n'est ni qualifié crime ou délit par nos lois pénales, ni puni d'une peine quelconque; — Que dans une matière où le silence de la loi, loin de devoir être suppléé par le juge, suffit pour établir la non-criminalité et la non-pénalité, il suffisait donc que, en effet, la loi se taise sur le duel; mais qu'il semble que malheureusement elle ait voulu le faire; que le duel puni si sévèrement dans l'ancienne législation, ne fut pas même mentionné dans le C. pén. de 1791, ni dans le Code pénal milit. de la même époque; — Que cette lacune ayant été signalée à la convention, cette assemblée, loin de le contester, comme aussi loin de l'approuver, renvoya, le 29 Messidor an 2, à la commission du recensement et de la rédaction complète des lois, pour examiner et proposer les moyens d'empêcher les duels, et la peine à infliger à ceux qui s'en rendraient coupables, ou les provoqueraient; mais que la convention se sépara sans que cette commission eût fait son rapport, et que malgré les avertissemens qui résultaient de tout ce qui précède, le Code pénal de 1810 fut également muet sur le duel, si bien qu'en 1828 une proposition fut faite afin de remplir cette lacune, proposition dont l'importance céda à celle des événemens politiques; — Attendu qu'en cet état, et puisque le duel en soi n'est pas punissable, on ne concevrait pas comment serait punissable celui qui, engagé dans un duel, en observant toutes les lois, a le malheur de tuer ou de blesser son adversaire, au lieu d'être tué ou blessé par lui comme il en courait

le risque ; — Attendu que, pour arriver à la punition de ce genre d'homicide ou de blessures, il faudrait le ranger dans la classe des homicides volontaires, qualifiés, *meurtres*, ou des blessures volontaires, qualifiés crimes ou délits selon leur gravité ; — Mais qu'évidemment ce n'est pas ce genre d'*homicide* ou de blessures qu'ont défini et puni les art. 295 et 304, §. 3, encore moins les art. 296 et 302, ainsi que les art. 309 et suiv., Code pén. ; — Qu'indépendamment de la difficulté de constater chez le duelliste la *volonté* criminelle de tuer ou de blesser, on ne pourrait la lui prêter que dans ce sens qu'obliger de veiller actuellement à la légitime défense de soi-même, il tue ou blesse pour éviter d'être tué ou blessé ; — Qu'alors serait applicable l'art. 328, Code pén., qui ne voit ni crime, ni délit dans l'homicide ou les blessures volontaires, mais commandés par la légitime défense de soi-même ; — Que telle est, au surplus, la jurisprudence constante des tribunaux, notamment de la cour de cassation, ainsi qu'il résulte de deux arrêts, sections réunies, du 4 Décembre 1824, d'un troisième arrêt du 11 Mai 1827, et d'un quatrième arrêt du 8 Août 1828 ; — Attendu que la jurisprudence récente de quelques tribunaux étrangers, régis, il est vrai, par notre Code pénal, n'efface pas l'autorité de ces décisions françaises, et qu'elles ont servi de règle à la cour, il y a peu de mois, dans l'affaire du nommé Aristide B..... qui avait non-seulement blessé, mais tué en duel le jeune d'Ag..... ; — Attendu que l'opinion exprimée par M. le procureur-général de la cour de cassation n'a été suivie d'aucune décision qui puisse jeter un jour nouveau sur la question actuelle ; qu'accorder sur le fondement de l'art. 1382, Code civ., des dommages à la famille du duelliste tué, n'est pas dire et reconnaître que le Code pénal punisse le duel et ses suites ; — — Que si tout cela prouve le besoin d'une loi contre le duel, cela ne fait pas que cette loi existe ; que le projet en est périodiquement annoncé ; mais que tant qu'il n'aura point été présenté aux chambres législatives et converti en loi, il sera vrai de dire qu'il n'y a pas de loi à cet égard.

Sur ces réquisitions, il intervint l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu, en ce qui touche l'ordonnance de prise de corps, que les faits sur lesquels elle est fondée ne constituant pas un crime aux yeux de la loi, il y a eu excès de pouvoir de la part des premiers juges, ce qui nécessite l'annulation de ladite ordonnance ;

Par ces motifs, LA COUR, faisant droit aux réquisitions du procureur-général, et en adoptant les motifs, annulle l'ordonnance de prise de corps décernée contre Bailly.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 23 *Novembre* 1836. — Ch. des mises en accus. — M. GARRISSON, *prés.* — M. ROMIGUIÈRES, *proc.-gén.*

DOT MOBILIÈRE. — SÉPARATION DE BIENS. — REMBOURSEMENT. — EMPLOI. — DÉPENS. — DISTRACTION. — AVOUÉ DE PREMIÈRE INSTANCE.

La femme mariée sous le régime dotal, peut-elle, après avoir obtenu sa séparation de biens, exiger des adjudicataires des biens de son mari, le remboursement de sa dot mobilière, sans que ces derniers puissent l'obliger à faire emploi ou à colloquer en mains solvables, *lorsqu'il n'y a dans le contrat de mariage aucune stipulation d'emploi* ? NON. (1)

Une cour royale peut-elle, sur la demande de l'avoué d'appel, accorder la distraction des dépens en faveur de l'avoué de première instance, à la charge par celui-ci d'affirmer devant son tribunal qu'il en a fait les avances ? OUI. (2)

La femme RAVI. — C. — LACROIX.

Les biens du sieur Ravi ayant été vendus à suite d'expropriation forcée, un ordre fut ouvert pour la distribution du prix. Jeanne Aulance, son épouse, fut colloquée, pour le montant de sa dot, intérêts et frais de production. — Bordereau lui fut délivré.

Postérieurement, un jugement déclara Jeanne Aulance séparée de biens d'avec son mari ; ce jugement acquit l'autorité de la chose jugée.

---

(1) Voy. les autorités citées *infrà*.

(2) Voy. les arrêts cités dans la note ci-après.

Le 22 Juin 1835, elle fit commandement aux adjudicataires de lui payer le montant du bordereau. — Offre de payer, mais à la charge par la femme Ravi, de *colloquer en mains ou pièces solvables.* — Refus de recevoir sous cette condition de la part de cette dernière, qui, dès-lors, fait procéder à la saisie de divers objets mobiliers. De leur côté, les adjudicataires assignent en validité de leurs offres.

Devant le tribunal, on soutient d'une part que les offres étaient nulles comme renfermant des conditions injustes. — D'autre part, on reproduit les prétentions élevées dans l'acte d'offres.

11 Juillet 1835, jugement du tribunal d'Oloron en ces termes :

Attendu, sur le moyen de nullité des offres dont il s'agit, pris de ce que Jean et Louis Lacroix auraient, en les faisant, imposé une condition injuste à Jeanne Aulance, savoir : celle de colloquer en mains ou pièces solvables les sommes à elles allouées pour le montant de sa dot, dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix des biens de son mari, adjugés à Lacroix fils, qu'il n'a pas été contesté par Jeanne Aulance, que la dot de la femme, tant mobilière qu'immobilière, ne soit inaliénable pendant le mariage, et que telle est, d'ailleurs, la jurisprudence de la cour de cassation, fondée sur la loi ; — Attendu que les parties sont d'accord que Jean Ravi et Jeanne Aulance sont mariés sous le régime dotal, et qu'une somme d'argent fut constituée à ladite Jeanne Aulance, à titre de dot, en faveur et contemplation de son mariage avec ledit Ravi ; — Attendu que la séparation de biens, obtenue par Jeanne Aulance, n'a point fait cesser le régime dotal sous lequel elle s'est mariée, et rendu pour elle aliénable et disponible sa dot pécuniaire, de manière à l'exposer à être divertie et dissipée à son propre préjudice et au détriment de sa famille, puisque la séparation de biens ne brise pas le lien conjugal, et que la dot est inaliénable et indisponible pendant toute la durée du mariage ; — Que l'art. 1449, Code civ., ne peut recevoir d'application sous le régime dotal, parce qu'il serait en opposition avec ce qui est de l'essence de ce régime ; que cet article suppose la faculté d'aliéner

déjà existante, et ne la crée pas ; — Qu'on ne peut tirer aucun argument de l'art. 1561, contre l'inaliénabilité après la séparation, parce que la faculté de prescrire n'est accordée contre la femme que parce que la loi lui a rendu, avec l'administration de ses biens, les moyens d'empêcher la prescription ; — Attendu, enfin, que si, par l'effet de la séparation de biens, la femme reprend la libre administration de ceux qui lui appartiennent, ce n'est point pour les divertir et les dissiper à son gré, ce qu'elle pourrait faire si les deniers dotaux lui étaient remis sans aucune garantie ; — Qu'en général, l'administration du mari, avant sa séparation, offre plus de garantie pour la conservation de la dot mobilière, que l'administration de la femme après la séparation, parce que la femme a une hypothèque légale sur les immeubles présens et à venir de son mari ; que si, à l'époque du mariage, il n'en possède pas, la famille de la femme qui a donné la dot mobilière a pu, si elle l'a voulu, s'en rapporter à la solvabilité et à sa bonne administration ; mais que la dot, passant dans les mains de la femme, non pas par le vœu des constituteurs, mais par un accident, et la femme se trouvant, pendant toute la durée du mari, sous l'empire d'obligations qu'elle doit acquitter avec la dot, celle-ci ne doit courir aucun péril ; d'où il suit, que c'est avec raison que Lacroix fils a exigé, en offrant à Jeanne Aulance le montant de sa dot, qu'elle le colloquât en mains ou pièces solvables ;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL déclare que Jeanne Aulance ne pourra retirer des mains des adjudicataires le principal de sa dot, qu'à la charge par elle de la colloquer en mains ou pièces solvables, pour assurer sa conservation.

Appel de la part de Jeanne Aulance. — Les adjudicataires, dit-elle, étaient sans qualité pour exiger collocation ou bail de caution. — Ce droit n'aurait pu leur appartenir qu'autant que le paiement n'aurait pas été valable ; mais l'adjudicataire qui paie un bordereau, paie d'autorité de justice, il ne peut plus être recherché. (1) — Le tribunal n'a pas vu la cause sous cet aspect ; il

(1) Art. 771, 673 et 774, Code proc. civ.

s'est contenté de rechercher si la dot mobilière était inaliénable, et cela posé, il en a tiré la conséquence que recouvrer la dot était l'aliéner.

Examinant ensuite les motifs du jugement : Sans doute, continue Jeanne Aulance, la séparation de biens ne fait pas cesser le régime dotal, mais elle enlève au mari l'administration des biens pour la remettre à la femme. (1) — Vainement on prétendrait avec le tribunal que l'art. 1449 ne peut recevoir d'application sous le régime dotal; car l'art. 1568, Code civil, placé dans la section qui traite du *régime dotal et de ses effets*, renvoie précisément aux art. 1443 et suivans.

L'erreur du tribunal provient de ce qu'il a cru que le recouvrement de la dot constituait son aliénation. — Mais recevoir la dot est un acte d'administration du mari pendant le mariage. (2) — Or, ce que le mari, administrateur, pouvait faire, la femme le peut après la séparation. (3)

Enfin, Jeanne Aulance recherche, après avoir établi que le recouvrement de la dot est un acte d'administration, si le mari était obligé à remplir quelques conditions. — La loi, loin de lui en imposer, dit, au contraire, que le mari n'est pas tenu de fournir caution pour la réception de la dot, s'il n'y a pas été assujetti par le contrat de mariage. (4) — Le juge ne peut donc l'imposer à la femme, sans se fonder sur un texte qui ne se rencontre dans aucun de nos Codes.

En résumé, et sans chercher à savoir si la loi aurait dû imposer, dans l'espèce actuelle, condition quelconque à la remise de la dot en mains de femme, disons qu'elle

(1) Art. 1449, Code civ.
(2) Art. 1549, Code civ.
(3) Art. 1444, Code civ.
(4) Art. 1550, Code civ.

ne l'a pas fait; et, sous prétexte d'une dissipation possible, il ne faut pas ajouter une condition exorbitante. — Au surplus, c'est ainsi que l'a décidé la jurisprudence, contre laquelle le tribunal d'Oloron seul s'élève encore. (1)

Les adjudicataires ont soutenu que des principes posés, soit par les arrêts de la cour de cassation, soit par ceux de la cour royale de Pau et autres cours, il résulte que si la femme est investie des droits qu'avait le mari avant la séparation de biens, il est au moins bien certain qu'elle ne peut avoir des droits plus étendus. — Or, dans l'espèce, le mari aurait-il pu recevoir la dot de sa femme? aurait-il pu consentir à la radiation de l'inscription légale ou conventionnelle, grevant ses propres biens? — Si de pareils actes étaient interdits au mari, il est certain qu'on ne peut les autoriser en faveur de la femme, qu'en portant atteinte au principe des arrêts de la cour de cassation et de la cour royale de Pau, c'est-à-dire qu'en accordant à la femme des droits plus étendus que ceux qu'aurait eu le mari lui-même.

Il est essentiel de remarquer que l'art. 1549, Code civ., ne parle que des droits du mari, contre les tiers-détenteurs, ou débiteurs des deniers dotaux, à l'égard desquels la loi lui conserve le droit de poursuivre, et l'on ne peut accorder à la femme séparée de biens, l'exercice de ce même droit, en supposant que le mari n'en eût pas fait usage avant la séparation; mais encore une fois, après que le mari aurait reçu la dot de sa femme qu'il aurait colloquée soit légalement, soit conventionnellement, il n'aurait point pu se faire payer à lui-même cette même dot; il est bien évident que la femme séparée de biens ne peut pas se le permettre.

---

(1) Voy. M. Victor Fons, *Jurisprudence inédite*, v° *Séparation de biens*, art. 1er; le Mémorial, tome 29, page 57, et tome 31, page 242.

La femme, d'après la jurisprudence invoquée, pourra faire des actes qu'aurait pu faire le mari, aux termes de l'art. 1549, mais elle ne peut renoncer à l'utilité d'une collocation acquise, pas plus que le mari ne pourrait s'en affranchir.

Me Castelnau, avoué d'Aulance, prévoyant le cas de réformation du jugement et la nécessité pour l'avoué de première instance, qui avait occupé pour elle, de faire prononcer par la cour la distraction des dépens, a produit à ces fins une note signée de cet avoué. (1)

(1) La cour ayant accordé la distraction réclamée, nous croyons devoir donner connaissance de cette note, qui a passé sous ses yeux :

L'avoué qui occupa en première instance pour Jeanne Aulance, demande la distraction à son profit, des dépens par lui avancés; l'arrêt à intervenir peut-il accueillir cette demande ?

L'article 133, Code proc. civ., dispose : « Les avoués pourront demander la distraction des dépens à leur profit, en affirmant lors de la prononciation du jugement, qu'ils ont fait la plus grande partie des avances. La distraction des dépens ne pourra être prononcée que par le jugement qui en portera la condamnation. » —

Le motif qui a déterminé le législateur à promulguer cet article, est facile à saisir. Il a voulu que le pauvre ne se trouvât pas, par sa pauvreté, dans l'impossibilité de repousser d'injustes agressions; il a, en conséquence, voulu que l'avoué qui lui prête son ministère, puisse empêcher, que par compensation et saisie-arrêt, on mette obstacle au remboursement.

Le motif de la loi ainsi reconnu, il impliquerait contradiction que, parce que les premiers juges auraient mal jugé, l'avoué perdît le bénéfice de la loi, alors que la cour réformant la décision erronée, condamne l'adversaire aux dépens. Ce résultat serait par trop extraordinaire, il ne peut donc être dans l'esprit de la loi.

Mais, faut-il au moins que l'avoué de première instance vienne affirmer devant la cour, lors de la prononciation de l'arrêt ? Cette exigence aurait pour résultat de priver l'officier ministériel du bénéfice de l'art. 133, car on ne peut vouloir qu'un avoué de première instance soit obligé de se tenir à suite de la cour.

ARRÊT. — Sur la question de savoir si la partie de Castelnau était tenue de colloquer en mains ou pièces solvables, les sommes qu'elle

---

Mais, dira-t-on, la loi exige l'affirmation, lors de la prononciation du jugement. Oui; mais l'article est placé sous la rubrique des tribunaux inférieurs, et, alors, il n'est pas surprenant qu'elle n'ait pas déterminé, d'une manière expresse, le mode de procéder dans le cas qui nous occupe.

Mais le principe étant posé, les conséquences qui en découlent doivent être consacrées. La loi accorde le privilége, et il est facile d'en assurer les effets, si on ne se préoccupe pas de quelques expressions auxquelles on donnerait ainsi un sens qui tuerait la loi même.

Si l'affirmation exigée par l'art. 133 était un serment, on pourrait concevoir l'exigence de la présence de l'avoué, lors de la prononciation. — Mais entre les mots *affirmation*, *serment*, la différence est grande aux yeux de la loi; la discussion qui eut lieu au conseil d'état sur l'art. 1357, Code civ., le prouve suffisamment. — Lorsque la loi exige le serment, elle le dit; lorsqu'elle veut attacher à l'affirmation la force du serment, elle le dit encore, par exemple, dans l'art. 189, Code com., où on lit que les débiteurs des billets à ordre ou de lettres de change, qui opposent la prescription, sont tenus d'affirmer, sous serment, qu'ils ne sont plus redevables. — Le mot affirmation, dans l'art. 133, a la même acception que dans les art. 534, 571 du même Code; le premier veut que le rendant compte présente et affirme son compte, mais personne encore ne s'est avisé de prétendre que cette affirmation devait être faite sous serment; le second, que le tiers-saisi affirme sa déclaration, et encore, dans ce cas, nul n'a pensé que l'affirmation était le synonime du serment. — C'est, d'ailleurs, ainsi que tous les auteurs le professent. Voy. Annales du Notariat, tome 1.er, page 142, MM. de Laporte, tome 1er, page 142, et Carré, tome 1, page 518.

Si la loi n'a pas exigé le serment, c'est qu'elle savait que la véracité de la déclaration de l'avoué peut toujours être contrôlée par la partie adverse, puisqu'elle a le droit de demander la représentation du registre des recettes; il y a même plus, c'est que la cour de cassation décida, le 6 Novembre 1828, (Journal des Avoués, tome 36, page 38), que l'affirmation recommandée par l'art. 133, n'était point une formalité prescrite à peine de nullité.

Le 14 Février 1827 (Journal des Avoués, tome 33, page 26), la

était autorisée à retirer des mains des parties de Cardes. — Attendu que ces dernières parties étaient sans qualité pour retenir les sommes pour lesquelles la partie de Castelnau avait été colloquée dans le procès-verbal d'ordre ; que le bordereau obtenu par l'épouse Ravi était exécutoire, aux termes de l'art. 771, Code proc. civ., contre l'adjudicataire, qui, par suite, n'aurait payé qu'en vertu des ordres de la justice, et mis ainsi sa responsabilité à couvert ; — Attendu, d'ailleurs, qu'il est de principe consacré par l'art. 1449, Code civ., que la femme séparée de biens en reprend l'administration ; que le jugement qui ordonne cette séparation, cesse d'avoir son effet s'il n'a point été exécuté par le paiement réel des droits de la femme, ou du moins par des poursuites commencées dans la quinzaine qui a suivi le jugement ; qu'il suit de là, que non-seulement la femme séparée de biens a qualité pour recevoir sa dot mobilière, mais qu'encore elle est tenue d'en poursuivre le paiement, sous peine de voir déclarer sans effet le jugement qui l'a déclarée séparée de biens d'avec son mari ; que rien dans la loi n'assujettit la femme à donner des sûretés pour la dot qu'elle reçoit dans ce cas ; que, dès-lors, la disposition du jugement qui oblige la partie de Castelnau à colloquer en mains ou pièces solvables, doit être réformée.

---

cour de cassation, section civ., confirma la disposition d'un arrêt qui, sur la demande de l'avoué d'appel, avait distrait les dépens en faveur de l'avoué de première instance, à la charge par celui-ci d'affirmer devant son tribunal qu'il en avait fait l'avance. — Le 10 Janvier 1835, la cour de Limoges a aussi décidé que l'avoué d'appel peut obtenir la distraction des dépens, non-seulement en son nom, mais encore au profit de l'avoué qui occupait en première instance, (J. A., tome 49, page 536.)

Ainsi, pas de doute que la cour ne puisse prononcer la distraction, et la controverse ne peut s'élever que sur le point de savoir si l'avoué doit affirmer dans le tribunal du lieu, si en vertu du pouvoir qui lui est donné, l'avoué d'appel ne peut affirmer pour son collègue ; mais s'il est vrai que l'affirmation ne soit pas le serment, l'affirmation pouvant toujours se faire par mandataire, la controverse doit cesser.

Mais ici elle cesse d'être possible, puisque la signature de l'avoué est là qui affirme avant, pendant et après l'arrêt.

Par ces motifs, LA COUR déclare les offres faites par les parties de Cardes nulles, comme renfermant la condition de colloquer la dot dont il s'agit, en mains ou pièces solvables, etc., etc., ordonne que les dépens d'appel seront distraits en faveur de M.e Castelnau qui a affirmé en avoir fait l'avance; ordonne que ceux de première instance seront distraits en faveur de M.e Gourlat, à la charge par ce dernier avoué d'en faire l'affirmation devant le tribunal d'Oloron.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 2 Mai* 1836. — M. DE CHARRITTE, *prés.* — M. CARBON, *cons.-rap.* — M. DARTIGAUX, *cons.-aud. f. f. d'avoc.-gén.* — MM. CASTELNAU et CARDES, *avoués.*

OCTROI. — DÉPENDANCES RURALES. — REFUS D'EXERCICE. — ORDONNANCE DU 9 DÉCEMBRE 1814. — ABROGATION. — LOI DU 28 AVRIL 1816.

Les art. 147 *et* 152 *de la loi du* 28 *Avril* 1816, *ont-ils abrogé l'art.* 26 *de l'ordonnance du* 9 *Décembre* 1814, *d'après lequel les dépendances rurales, entièrement détachées du lieu principal, étaient affranchies des droits d'octroi, et, dès-lors, l'habitant qui se refuse à souffrir les vérifications des employés de l'octroi, sous le prétexte que son habitation est isolée du lieu principal, encourt-il les peines portées par la loi du* 28 *Avril* 1816? OUI.

Le Maire de la commune de Labruguière. — C. — SIGUIER.

Le 16 Octobre 1835, les employés de l'octroi de la commune de Labruguière se présentèrent, assistés du commissaire de police, au domicile du sieur Siguier, au hameau de Lalande, dans le territoire de ladite commune, pour y faire le recensement des vendanges récoltées. Le sieur Siguier ayant déclaré vouloir s'opposer à cette vérification, un procès verbal pour refus d'exercice fut dressé contre lui, et assignation lui fut donnée pour comparaître devant le tribunal correctionnel de Castres, à l'effet de s'entendre

condamner à une amende de 50 fr., par application de l'article 15 de la loi du 27 Frimaire an 8, et de l'art. 35 du règlement de l'octroi.

Devant le tribunal, Siguier soutint qu'aux termes de l'art. 26 de l'ordonnance royale du 9 Décembre 1814, les octrois ne peuvent peser sur les dépendances rurales entièrement détachées du lieu principal soumis à ce droit; que cette ordonnance réglementaire a été prise dans les attributions constitutionnelles du roi; qu'il n'existe aucune dérogation expresse aux attributions de l'art. 26 de cette ordonnance, dans celle qui sanctionne le règlement de l'octroi de Labruguière; que loin de là ce règlement s'en réfère à l'ordonnance de 1814 pour tous les cas non prévus; que les dispositions de ce même article n'ont été nullement modifiées, abrogées ou rapportées par la loi du 28 Avril 1816; qu'en fait, l'habitation de lui, Siguier, est une dépendance rurale de la commune de Labruguière, détachée du lieu principal des faubourgs; que, dès-lors, elle n'était pas soumise à l'octroi, et qu'il a pu se refuser à l'exercice des employés sans encourir aucune peine.

11 Décembre 1835, jugement qui, accueillant ces raisons, relaxe Siguier. — Appel. — Jugement confirmatif du tribunal d'Albi. — Pourvoi en cassation. — 19 Mai 1836, arrêt qui casse en ces termes :

Vu l'art. 147 de la loi du 28 Avril 1816; vu l'art. 152 de la même loi et l'art. 26 de l'ordonnance du 9 Décembre 1814; vu enfin l'art. 15 de la loi du 27 Frimaire an 8: — Attendu que le pouvoir accordé par le premier de ces articles, aux conseils municipaux, de régler les limites de la perception de l'octroi, l'est d'une manière absolue et sans restriction; que cet article a donc dérogé aux dispositions de l'ordonnance du 9 Décembre, d'après lesquelles les dépendances rurales entièrement détachées du lieu principal, étaient affranchies des droits d'octroi; — Que cette dérogation ressort encore de l'art. 152 de la même loi, d'après lequel il est permis, pour assurer la perception des droits d'octroi dans les grandes villes, de les établir dans leurs banlieues sur le territoire d'au-

tres communes ; — Que si les conseils municipaux usent de ce pouvoir d'une manière contraire aux intérêts d'une partie des habitans, ceux-ci ont le droit de recourir à l'autorité supérieure ; mais qu'il ne peut appartenir aux tribunaux, sur des motifs d'utilité et d'équité dont ils ne sont pas juges, de refuser force et exécution à des règlemens légalement faits et dûment approuvés ; et attendu qu'il n'est point méconnu par le jugement attaqué, que d'après le règlement de l'octroi de la commune de Labruguière, approuvé par ordonnance royale du 3 Octobre 1831, le rayon de l'octroi doit comprendre tout le territoire de la commune ; qu'il n'y est pas méconnu non plus que Siguier habitant ladite commune, s'est refusé à souffrir les vérifications des employés de l'octroi ; que cependant il a été renvoyé des poursuites dirigées contre lui, sous le prétexte que son habitation était isolée du lieu principal, ce qui constitue une violation formelle des articles 147 de la loi du 28 Avril 1816 et 15 de la loi du 27 Frimaire an 8, ci-dessus cités ; LA COUR casse.

La cause ayant été renvoyée devant la cour royale de Toulouse, chambre des appels de police correctionnelle, cette cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que l'art. 26 de l'ordonnance du 9 Décembre 1814, renferme des dispositions restrictives qui limitent l'étendue de la perception du droit d'octroi aux populations et habitations agglomérées, tels que les lieux sujets et faubourgs desdits lieux ; — Attendu, au contraire, que les art. 147 et 152 de la loi du 28 Avril 1816, renferment les dispositions générales qui conférent aux conseils municipaux le droit d'étendre le rayon de l'octroi et la perception aux habitations éparses et rurales, répandues dans la commune qu'ils jugent utile de soumettre à cet impôt ; d'où suit que les dispositions de la loi de 1816, abrogent formellement l'art. 26 de l'ordonnance du 9 Décembre 1814 ;

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi porté par l'arrêt de la cour de cassation du 19 Mai dernier, réformant, déclare Pierre Siguier coupable de s'être opposé à l'exercice des fonctions des préposés de l'octroi de ladite commune de Labruguière ; en réparation de quoi, vu l'art. 15 de la loi du 27 Frimaire an 8, et l'art. 35 du règlement de l'octroi de ladite commune, approuvé

par l'ordonnance royale du 3 Octobre 1831, condamné ledit Siguier en 50 fr. d'amende.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 4 Août* 1836. — Ch. des app. de pol. corr. — M. DE FAYDEL, *prés.* — M. LAFITEAU, *subst. de M. le proc.-gén.* — Plaid. MM. DELQUIÉ et FÉRAL, *av.*, FRÉZOULS et MARION, *avoués.*

PRESCRIPTION DÉCENNALE. — INTÉRÊTS USURAIRES. — RÉDUCTION. — ACTION.

L'art. 1304, *Code civ. qui déclare prescrite par dix ans, l'action en nullité ou en rescision, dans le cas qu'il détermine, est-il applicable à l'action contre l'usure intervenue dans un prêt d'argent par acte authentique?* OUI.

JULIAN. — C. — LACOMBE.

Il est incontestable que la prescription peut servir devant les tribunaux civils, à écarter l'action contre l'usure intervenue dans un prêt d'argent; mais de quel temps devra se composer cette prescription?

Dans l'usure que l'on appelle formelle, c'est-à-dire, dans celle que le contrat n'a pas pris la peine de déguiser et qui s'y trouve clairement exprimée, MM. Chardon et Garnier, de *l'Usure*, page 83, enseignent que la prescription doit être trentenaire comme celle qui aurait pour objet de repousser l'action principale résultant de l'obligation.

Quant à l'usure palliée, c'est-à-dire, à celle que les parties ont cachée sous la forme d'un contrat licite, quelques auteurs enseignent, et l'arrêt de la cour de Toulouse que nous rapportons, a jugé, en se fondant sur l'art. 1304, Code civ., que la prescription de dix ans peut faire écarter l'action civile. Voy. M. Chardon, n.° 81.

M. Chrestien de Poly, à l'article Usure, du *Répertoire* de M. Rolland de Villargues, n.° 37, dit que cette opinion peut être raisonnablement contestée. Il s'exprime ainsi: « L'art. 46 de l'ordonnance de 1510, qui bornait à dix ans la faculté de faire rescinder les contrats et les actes fondés

sur le dol, la fraude, la violence ou la lésion d'outre moitié, n'était pas appliquée autrefois en matière d'usure : *qui condicens indebitum*, disait Dumoulin, *non dicitur venire contra pacta et conventa nec petere illa rescindi.* — Et suivant M. Chardon lui-même, page 128, « l'art. 3 de la loi du 3 Septembre 1807, n'a pas institué en faveur des personnes lésées par l'usure, une action en nullité ou en rescision des conventions; sa disposition est aussi simple qu'elle devait l'être pour repousser à l'avance toutes les subtilités. » Et il conclut des termes de cet article qu'il cite, que, dès que l'infraction est prouvée, la restitution doit être ordonnée, et que l'action, pour parvenir à cette restitution, n'est qu'une action ordinaire. Il résulte de tout cela que, même dans l'usure palliée ou déguisée, c'est le droit commun, c'est-à-dire, la prescription de 30 ans qu'il faut encore appliquer. »

Quoiqu'il en soit, voici le texte de l'arrêt de la cour de Toulouse :

ARRÊT. — Attendu que la demande du sieur Lacombe envers le sieur Julian, en paiement de la somme de 11,450 fr. est fondée sur un acte authentique en date du 10 Juin 1819, où celui-ci s'est reconnu débiteur pour prêt de cette entière somme; — Attendu que le sieur Julian oppose que cet acte n'est un titre obligatoire que pour la somme capitale de 4,000 fr. avec les intérêts à concurrence qu'il reconnaît légitimes, le surplus n'étant selon lui que des intérêts usuraires, et, par conséquent, une créance dont il doit être affranchi; — Attendu que cette défense étant contraire à la teneur de l'acte du 10 Juin 1819, il en résulte que le sieur Julian ne peut faire admettre son opposition au commandement de payer l'entière somme qu'en faisant annuler pour la plus grande partie de sa dette, un acte authentique; — Attendu qu'une exception de ce genre aurait dû être proposée avant l'expiration des dix ans à dater de cet acte, suivant les dispositions de l'art. 1304, Code civ.; et comme cet article ne fait point de distinction entre les divers moyens de nullité ou de rescision, on doit en conclure qu'il comprend également le moyen pris de la fraude et du dol; — Attendu qu'inutilement le sieur Julian sou-

tient qu'en n'attaquant l'acte du 10 Juin que par voie de réduction et non de nullité ou de rescision, on ne peut invoquer contre lui l'article précité; mais sous quelque dénomination qu'il veuille présenter son exception, celui-ci n'a évidemment pour objet que de le dégager d'une convention solennellement arrêtée par cet acte; qu'il doit alors le faire annuler ou rescinder préalablement, parce que tant qu'il subsistera, il doit faire rejeter la demande du sieur Julian contraire à la teneur du traité; — Attendu que si la loi du 3 Septembre 1807 autorise la réduction des intérêts reconnus usuraires, elle ne change pas pour cela la nature de l'action exercée contre ces intérêts, et, par conséquent, lorsqu'elle est dirigée contre le texte d'un acte public qu'on veut faire proscrire, elle est sujette à la prescription introduite par l'art. 1304, Code civ.; — Attendu que le sieur Julian oppose encore contre cette prescription la maxime : *Quæ temporalia sunt ad agendum, sunt perpetua ad excipiendum*, d'où il infère qu'en n'attaquant l'acte du 10 Juin que par voie d'exception, aucun délai n'a pu courir utilement contre lui. — Cette maxime avait son principe dans la loi 5, §. 6, ff. *de dol. mal. et mutuâ except.*; le motif de cette décision est que le demandeur peut user à volonté de son droit, tandis que pour le défendeur, au contraire, il n'est pas en son pouvoir de déterminer le temps où il sera attaqué; toutefois, c'était dans le cas où il s'agissait du possesseur d'un immeuble qui, en ayant joui paisiblement et sans trouble, n'ayant alors aucun intérêt à faire contester son droit, pouvant même ignorer qu'on pût le contester, il pouvait proposer en tout temps ses moyens de défense, par voie d'exception, suivant Furgole, des *Testamens*, chap. 8, sect. 3, n.° 116, et Dunod, des *Prescriptions*, Page 79. — Mais il n'en était pas de même pour l'exception *non numeratæ pecuniæ*; Catellan, liv. 5, chap. 57. Celle-ci devait toujours être proposée avant l'expiration des dix années. — Le sieur Julian ne pouvait ignorer qu'il s'était obligé personnellement envers le sieur Lacombe; qu'il avait le droit d'attaquer, quand il le jugerait dans ses intérêts, cette obligation; alors son silence n'a pu arrêter la prescription de dix ans; — Attendu que le sieur Julian étant ainsi mal fondé dans toutes ses prétentions, doit être démis de son appel;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 18 *Novembre* 1836. —

2.e Ch. — M. DU BERNARD, *prés.* — M. DAGUILHON-PUJOL, 1.er *av.-gén.* — Plaid. MM. VACQUIER et MAZOYER, *av.*, ASTRE et FRÉZOULZ, *avoués.*

DÉCISIONS DIVERSES.

VOIRIE. — CHARROIS. — CULTIVATEURS. — JANTES DES ROUES. — LARGEUR.

La disposition exceptionnelle de l'art. 8 *de la loi du* 7 *Ventôse an* 12, *lequel permet aux cultivateurs qui charroient leurs récoltes, d'avoir aux roues de leurs voitures des jantes de moindre largeur que celle prescrite par les réglemens pour les voitures servant aux transports ordinaires, ne s'applique-t-elle qu'aux charrois qui ont lieu* d'un point à l'autre de la ferme et de ses dépendances, *pour l'enlèvement des récoltes ou la culture* ? Oui.

L'ordonnance que nous rapportons, rendue en conseil-d'état, consacre une jurisprudence aujourd'hui bien assise.

Vu les lois des 29 Floréal an 10, 7 Ventôse an 12, et le décret réglementaire du 23 Juin 1806 : — Considérant qu'il résulte des lois et décret ci-dessus visés que l'exception faite par l'art. 8 de la loi du 7 Ventôse an 12, n'est applicable qu'aux transports qui se font d'un point à l'autre d'une ferme et de ses dépendances; — Considérant que le sieur Bergery usait de la route royale, n.o 65, non pour l'exploitation de ses terres, mais pour se rendre de sa commune à la ville d'Auxerre; que les jantes des roues de sa voiture n'avaient pas la largeur prescrite par les lois et réglemens; et qu'en outre ladite voiture n'était pas munie de la plaque que tout propriétaire est tenu d'y fixer conformément à l'art. 34 du décret du 23 Juin 1806; — Qu'ainsi, c'est à tort que le conseil de préfecture a déchargé le sieur Bergery des amendes qu'il avait encourues à raison de ces contraventions à la police du roulage;

Art. 1.er — L'arrêté du conseil de préfecture du département de l'Yonne, en date du 11 Mai 1836, est annulé.

Ordonnance royale du 28 *Octobre* 1836. — M. GIROD (de l'Ain), *prés.* — M. MARCHAND, *maître des req. f. f. du ministère public.*

FIN.

Bibliothèque de Toulouse

TABLE ALPHABÉTIQUE

DES MATIÈRES CONTENUES DANS LE TOME 33me.

ABANDON DES BIENS. — (Héritier bénéficiaire. — Répudiation. — Tuteur.) — Le droit accordé à l'héritier bénéficiaire par l'art. 802, Code civ., d'abandonner les biens aux créanciers et aux légataires, ne s'oppose pas à ce que la qualité d'héritier lui reste après cet abandon; mais l'héritier bénéficiaire n'a, dans ce cas, conservé d'autre droit que celui de demander aux créanciers de la succession l'excédant des dettes, legs et frais, en prouvant que cet excédant existe. — Un pareil abandon fait par un tuteur, sans autorisation du conseil de famille, peut être régularisé par une approbation postérieure. page 258

ACCEPTATION. — V. *Lettre de change.*

ACQUIESCEMENT. — (Contrainte par corps. — Jugement périmé.) — Lorsqu'un jugement du tribunal de commerce prononçant une condamnation par corps, est périmé faute d'exécution dans les délais fixés par la loi, l'acquiescement du débiteur a pour effet de faire revivre le jugement, même au chef de la contrainte par corps. 293

ACQUISITION. — (Biens dotaux. — Mari. — Femme.) — Dans les pays de droit écrit, la portion de biens qu'un étranger possédait dans l'indivision avec la femme, et qui faisait partie de la constitution dotale de cette dernière, ne pouvait être acquise par le mari sans devenir la propriété de la femme elle-même qui devait en rembourser le prix. — Quoique le bien ainsi acquis devint la propriété de la femme seule, toutefois, et lorsque le prix n'avait pas été payé en entier au moment de l'acquisition, le mari pouvait ensuite valablement en vendre une partie pour compléter le paiement du prix convenu. 32

ACTION JUDICIAIRE. (Section de commune. — Syndic. — Maire.) — Une section de commune, dans une instance introduite contre un simple particulier, ne peut être représentée par un syndic. — Le maire de la commune a seul qualité pour agir dans l'in-

térêt de la section. — La continuation de la nomination du syndic, émanée de l'autorité administrative, ne fait point obstacle à ce que les tribunaux examinent le défaut de qualité du syndic. 367

ALIMENS. — (Enfans. — Epoux. — Obligation. — Solidarité.) — L'obligation des père et mère pour les alimens et les frais d'éducation de leurs enfans est tellement commune et indivisible entr'eux, que la femme, quoique séparée de biens, est tenue solidairement avec son mari, des obligations contractées par le père pour cet objet, antérieurement à la séparation de biens, et continuées postérieurement. — Les biens paraphernaux de la femme doivent concourir au paiement de cette dette, après l'épuisement des intérêts de la dot. 349 et 375

2. — *(Idem)* — La prescription, dans ce cas, interrompue à l'égard du mari, l'est également quant à la femme. 375

ALLUVION. — (Attérissement. — Propriété. — Chemin vicinal. — Commune.) — D'après les principes du Code civil, et même d'après les lois des 26 Juillet, 22 Novembre 1790 et 6 Octobre 1791, les communes ou l'état étant propriétaires des chemins publics, le produit de l'alluvion sur l'un de leurs bords, appartient à la commune ou à l'état, et non au propriétaire dont le fonds touche au fonds opposé. — Il n'en était pas de même antérieurement à ces dernières lois. A cette époque, l'existence du chemin entre le fonds et la rivière, n'était pas un obstacle à ce que le propriétaire de ce fonds profitât de l'alluvion. 128

APPEL. — (Avocat. — Jugement. — Interdiction. — Chambres assemblées.) — L'appel d'un jugement du tribunal correctionnel portant interdiction d'un avocat pour manque de respect envers la justice, ne doit point être porté devant la cour royale, chambres assemblées, pour être jugé en la chambre du conseil. 67

2. — *(Avoué. — Décision disciplinaire.)* — L'appel d'une décision disciplinaire rendue par le tribunal de première instance, en la chambre du conseil, aux termes des art. 102 et 103 du décret du 30 Mars 1808, n'est point recevable, et la cour ne peut en connaître, alors qu'il ne s'agit que de statuer sur une question de compétence. 362

3. — *(Failli.)* — Le failli qui est dessaisi de l'administration de ses biens, n'a point qualité pour relever, seul, en nom direct, à défaut des syndics, appel d'un jugement rendu contre la

faillite, alors qu'ayant figuré dans l'instance, le jugement a été signifié en même temps à lui et aux syndics. 378

4. — (*Interdit.*) — La voie de l'appel est ouverte à l'interdit contre un jugement dans lequel il a été représenté par son tuteur, si ce jugement prononce des condamnations directes contre lui. 155

5. — (*Jugement. — Comparution personnelle des parties.*) — Le jugement qui ordonne la comparution personnelle des parties, ensemble des tiers qui peuvent avoir connaissance des faits, a le caractère d'un jugement interlocutoire, et l'appel peut en être interjeté avant le jugement définitif. 178

6. — (*Jugement interlocutoire. — Exécution. — Réserves.*) — On peut appeler après le jugement définitif, appeler le jugement interlocutoire, et l'appel peut en être interjeté avant le jugement définitif. 178

6. — (*Jugement interlocutoire. — Exécution. — Réserves.*) — On peut appeler, après le jugement définitif, du jugement interlocutoire auquel on a concouru, mais en faisant ses réserves. 68

7. — (*Ordre.*) — L'appel de l'ordonnance de clôture définitive de l'ordre n'est point recevable de la part de celui qui n'a pas contredit et qui n'a pas formé, devant le juge-commissaire, les demandes qu'il forme pour la première fois devant la cour. — Cet appel est non-recevable sur le motif qu'on n'aurait pas intimé devant la cour tous les créanciers colloqués qui avaient intérêt au maintien de l'ordre. 114

8. — (*Ordre. — Dernier créancier colloqué. — Dépens.*) — *En matière d'ordre*, lorsque le jugement est attaqué par celui dont l'allocation est réellement la dernière en rang, l'appelant doit être condamné aux dépens pour ne s'être pas borné à intimer l'avoué du créancier dernier colloqué. 288

9 — (*Saisie-immobilière. — Incident.*) — La disposition de l'art. 734, C. p. civ., relative au délai dans lequel doit être interjeté l'appel d'un jugement qui a statué sur un moyen de nullité contre la procédure en expropriation, est également applicable, soit que le moyen de nullité ait pour base le fond du droit, soit qu'il ne se rapporte qu'à un vice de forme. 89

10. — (*Surenchère.*) — L'appel du jugement qui a statué sur la validité d'une surenchère, est soumis au délai ordinaire de trois mois. 272

APPROBATION D'ÉCRITEAU. — (*Billet. — Laboureur.*) — On doit entendre par *laboureur*, dans le sens de l'art. 1326, Code civ., celui qui se livre habituellement à la culture des terres et qui tire de ce travail ses moyens d'existence, et non celui qui, ayant plusieurs propriétés affermées, en cultive certaines autres pour son agrément ou son utilité. 299

ASSIGNATION. — V. *Contumax.*

ASSURANCES MARITIMES. — (*Réassureur. — Délaissement. — Perte. — Preuve.*) — L'assureur qui s'est fait réassurer, est tenu de faire délaissement à son réassureur dans les délais imposés à l'assuré primitif par l'art. 373, Code com., à peine de déchéance. — La clause insérée dans une police de réassurance, et portant que *la perte sera prouvée par l'exhibition pure et simple de la quittance du porteur de la police d'assurance*, ne dispense le réassuré que de prouver la perte et le chargement, mais non de faire le délaissement. 196

ASSURANCES TERRESTRES. — (*Assurances cumulatives. — Reprise d'assurance. — Sinistre. — Mode de contribution.*) — Lorsqu'une compagnie d'assurances ne fait que reprendre l'assurance d'une autre, *c'est-à-dire*, se borne à garantir à l'assuré l'accomplissement des obligations d'un premier assureur, ce dernier n'est point fondé à prétendre que les deux compagnies doivent contribuer *également* aux dommages occasionés par le sinistre, alors surtout que le second assureur ne reçoit pas de prime, ou que du moins il doit imputer celle qu'il a stipulée sur les cotisations à payer au premier assureur. — Le réassureur n'est tenu *directement* que de la valeur des choses qui n'étaient pas comprises dans l'assurance qu'il a reprise. 35

AUDIENCE SOLENNELLE. — (*Question d'état. — Nomination d'un conseil judiciaire.*) — La demande tendant à faire nommer un conseil judiciaire à une partie, constitue une question d'état; — *En conséquence*, elle doit être jugée en audience solennelle, à peine de nullité. 238

AUTORISATION MARITALE. — (*Adjudication. — Folle enchère.*) — L'autorisation donnée par le mari à son épouse de se rendre adjudicataire, et par suite de figurer dans l'instance en saisie-immobilière, la suit dans l'instance ou incident en folle enchère poursuivie contre la femme, sans qu'il soit nécessaire de provoquer une autorisation spéciale pour cet objet. 192

2. — (*Cautionnement.* — *Solidarité.*) — L'autorisation donnée à une femme par son mari de se rendre *caution* d'un tiers, n'emporte pas autorisation de contracter un *engagement solidaire* avec ce tiers. 264

Billet a ordre. — (Paiement. — Remise de place en place.) — Le billet à ordre indiquant le paiement à faire par le souscripteur dans un autre lieu que celui où il a été souscrit, ne peut être assimilé à une lettre de change. 151

V. *Vente d'immeubles.*

Bornage. — (Propriétaire. — Usufruitier.) — L'usufruitier a droit et qualité pour provoquer et opérer le bornage des fonds dont il jouit avec ceux du voisin. — Mais ce bornage ne pourrait être opposé au nu-propriétaire : celui-ci a toujours le droit d'en provoquer un nouveau, et il peut exercer ce droit, même pendant la durée de l'usufruit. 262

Cadastre. — (Propriété. — Présomption.) — Les énonciations du cadastre n'ont point le caractère de titre exigé par la loi pour constituer la servitude de vaine pâture. 333

Cession. — V. *Preuve testimoniale.*

Chemin vicinal. — V. *Usurpation.*

Clôture. — V. *Vaine pâture.*

Communes. — V. *Action judiciaire.*

Comparution personnelle des parties. — (Tiers. — Juges. — Droit.) — Il n'est point permis aux juges de faire comparaître des tiers avec les parties pour entendre leurs déclarations sur l'objet du litige ; ils ne peuvent avoir recours qu'à la preuve testimoniale dans les formes prescrites, et dans les cas où elle est admise par la loi. 178

Compétence. — (Interdiction. — Tribunal. — Ministère public.) — Le ministère public peut saisir de la demande en interdiction le tribunal du lieu où la fureur s'est manifestée par des actes extérieurs. — Ce tribunal peut connaître de l'exécution de son jugement et homologuer la délibération du conseil de famille qui en est la suite nécessaire. 155

2. — (*Juge de paix.* — *Notaires.* — *Paiement d'honoraires.*) — Les notaires peuvent-ils porter directement leur demande en paiement d'honoraires devant le juge de paix, lorsque l'objet de cette demande n'excède pas 100 fr. ? 251

3. — (*Matières commerciales.* — *Paiement.* — *Promesse.*) — La dis-

position du § 2 de l'art. 420, Code Pr. civ., ne reçoit d'application que lorsque le tribunal, dans l'arrondissement duquel la promesse a été faite, est en même temps celui où la marchandise a été livrée; il faut, en effet, le concours de ces deux circonstances. 26

4. — (*Tribunaux. — Peines de discipline. — Notaires.*) — Les tribunaux sont compétens pour prononcer contre les notaires sur la poursuite du ministère public les peines de simple discipline que les chambres des notaires ont négligé ou refusé de prononcer. 245

V. — *Emprisonnement. — Faillite.*

Compromis. — (Notaire. — Arbitre.) — Un notaire peut recevoir l'acte de compromis qui le nomme arbitre. — Dans tous les cas, si le compromis reçu par le notaire qui le nomme arbitre, est signé par les parties, cet acte vaut comme acte sous seing privé. 126

Concordat. — (*Effet. — Créanciers. — Failli. — Banqueroutier frauduleux.*) — Les créanciers du failli ne peuvent être liés par le concordat, lorsque, postérieurement à cet acte, le failli a été condamné comme banqueroutier frauduleux. 296

Conseil de famille. — (Délibération. — Nullité. — Composition.) — Une délibération du conseil de famille n'est pas nulle par le motif que les parens les plus proches n'auraient pas été appelés à composer ce conseil. — Le défaut de nomination de subrogé-tuteur n'est une cause de nullité que lorsque les intérêts des mineurs sont en opposition avec ceux du tuteur. 259

Consignation. — (Prix. — Adjudicataire.) — L'adjudicataire sur saisie-immobilière peut consigner son prix sans attendre le règlement définitif de l'ordre. — Cette consignation, pour être valable, n'a pas besoin d'être précédée d'offres réelles, soit aux vendeurs, soit aux créanciers inscrits; il n'est pas même nécessaire d'adresser aux uns et aux autres une sommation d'être présens à la consignation. 353

Contrainte par corps. — V. *Acquiescement.*

Contrat de mariage. — (Acte sous signature privée. — Constitution de dot. — Paiement. — Refus.) — L'observation de l'art. 1394, Code civ., portant *que toutes conventions matrimoniales seront rédigées avant le mariage par acte devant notaire*, est prescrite à peine de nullité, en telle sorte que même les père et mère qui ont constitué par un acte sous seing privé une dot à leur fille, peuvent

se refuser à la payer, encore que depuis la célébration du mariage l'acte ait déjà été exécuté en partie. 228

Contributions. — (Paiement. — Changement de résidence.) — Lorsque par suite de changement de domicile, un contribuable se trouve imposé dans deux communes, quoique n'ayant qu'une seule habitation, il ne doit la contribution que dans la commune de sa nouvelle résidence. 250

Contumax. — (Administration des domaines. — Action judiciaire. — Représentant. — Curateur.) L'administration de l'enregistrement et des domaines, qui aux termes des art. 465 et 471, C. inst. crim., et pendant le délai de grâce, est en possession des biens d'un individu condamné par contumace à une peine emportant mort civile, a capacité, en sa qualité de séquestre, pour représenter en justice le contumax, soit en demandant, soit en défendant, et il n'y a pas lieu de nommer au contumax un curateur qui le représente dans l'exercice des actions actives ou passives, mobilières ou immobilières. 73 et 295

Convention. — (Matières commerciales. — Marchés. — Correspondance.) — Dans les marchés liés par correspondance, c'est au lieu de l'acceptation, et non à celui de la proposition, que la convention se forme et que le contrat s'accomplit. 26

V. *Prescription.*

Créanciers. — V. *Intervention.*

Délai. — V. *Enquête.*

Demande nouvelle. — (Demande réduite. — Délaissement. — Servitude.) — L'action en délaissement d'un terrain ne peut être réduite, pour la première fois, en cause d'appel, à une demande en servitude de pacage. 266

Dépens. — (Distraction. — Avoué de première instance.) — Une cour royale peut, sur la demande de l'avoué d'appel, accorder la distraction des dépens en faveur de l'avoué de première instance, à la charge par celui-ci d'affirmer devant son tribunal qu'il en a fait les avances. 450

Dépôt. — (Contrat de mariage. — Commerçant. — Pharmacien.) — Un pharmacien n'est pas un commerçant, et on ne doit pas faire le dépôt de son contrat de mariage. 145

Dernier ressort. — (Demande collective.) — Le jugement qui statue sur une demande formée *collectivement et par le même exploit*, par plusieurs individus contre un autre individu, leur dé-

biteur pur et simple, en paiement d'une somme qui s'élève à plus de 1000 fr., est en dernier ressort et non susceptible d'appel, si la part qui doit revenir à chaque demandeur, est inférieure à 1000 fr. 376

2. — (*Exception. — Répudiation. — Héritier.*) — Lorsque sur l'opposition à un commandement qui a procédé pour une somme inférieure à 1000 fr., il s'agit d'apprécier la validité d'une répudiation, et, par suite, de décider si la qualité d'héritier repose ou non sur la tête de l'opposant, les tribunaux de première instance prononcent en dernier ressort. 111

3. — (*Frais de protêt. — Intérêts.*) — Les frais de protêt et les intérêts qui ont couru depuis, ne doivent point être ajoutés, alors qu'ils ont précédé la demande, au capital, pour déterminer la compétence du premier ou dernier ressort des tribunaux de commerce. 179

DISCUSSION PRÉALABLE. — (Biens du principal obligé. — Tiers-détenteur. — Fin de non-recevoir.) — Le tiers-détenteur qui n'est pas personnellement obligé à la dette, est non-recevable à requérir la discussion préalable dont il est parlé en l'art. 2170, Code civ., lorsqu'il est démontré d'hors et déjà que le produit de la vente des biens du débiteur principal, serait insuffisant pour désintéresser le créancier. — *En tout cas*, la demande en discussion préalable doit être rejetée, lorsqu'elle n'est formée que la veille de l'adjudication préparatoire, au lieu de l'être, conformément à l'art. 2022, Code civ., sainement entendu, dès les premières poursuites en saisie-immobilière. 107

DONATION ENTRE ÉPOUX. — (Personne interposée. — Nullité.) — La nullité prononcée par l'art. 1099, Code civ, contre toute donation entre époux, déguisée ou faite à personne interposée, est applicable, lors même que la donation n'excède pas la quotité que les époux pouvaient se donner directement; dans le cas, par exemple, où elle a été faite par l'un des époux à l'enfant d'un premier lit de son conjoint. 388

Décision contraire. 389

DONATION ENTRE-VIFS. — (Défaut de transcription. — Prescription de dix ans.) — Le donataire qui n'a pas fait transcrire l'acte de donation, ne peut exciper vis-à-vis des créanciers hypothécaires

de la prescription décennale, alors que le titre constitutif de leurs créances est postérieur à l'expiration des dix ans. 173

2. — (*Dettes. — Paiement.*) — Le donataire entre-vifs de *tous les biens présens* n'est point assujetti, de *plein droit*, aux dettes existantes au moment de la donation. 101

3. — (*Procuration en brevet.*) — Une donation entre-vifs est valable, quoique faite en vertu d'une procuration du donateur, délivrée en *brevet* ou en forme d'*expédition* sur le brevet déposé pour minute par le mandataire, même hors la présence du mandant. — S'il paraît résulter de l'art. 933, Code civ., qu'il doit rester minute de la procuration *pour accepter*, on ne peut en induire que la procuration *pour donner* ne peut pas être délivrée en brevet. 180

4. — (*Révocation. — Action incidente. — Créanciers.*) — Lorsque les créanciers ont le droit d'exercer l'action en révocation d'une donation faite par leur débiteur en fraude de leurs droits, cette action ne peut être formée incidemment à une instance d'ordre. 101

5. — (*Transcription — Créanciers postérieurs.*) — Le défaut de transcription d'une donation peut être opposé au donataire par les créanciers postérieurs du donateur. 173

Dot. — (Constitution. — Mandat.) — Lorsque le contrat de mariage ne contient qu'une constitution de dot déterminée, on ne peut faire résulter une constitution générale de dot de la clause par laquelle la future aurait constitué son futur comme son procureur général et irrévocable. 351

2. — (*Impenses. — Mari. — Répétition.*) — Des droits et actions qui résultent de la constitution dotale au profit du mari, à raison des dépenses qu'il a faites pour la conservation et l'amélioration des immeubles dotaux. — Dissertation. 5

3. — (*Revenus.*) — Dissertation. 413

4. — (*Vente. — Nécessité. — Ancien droit.*) — Dans le ressort du parlement de Toulouse, la vente pour cause de nécessité du fonds dotal, n'était valable qu'autant que la nécessité en avait été constatée par le juge. 209

V. Contrat de mariage. — Ordre. — Prescription. — Remploi.

Duel. — (Crime.) — Le duel, qui n'est pas qualifié crime par nos lois, ne peut être puni comme tel. 447

2. — (*Dommages-intérêts.*) — La mère d'un jeune homme tué en

duel a droit de poursuivre par la voie civile l'auteur de sa mort et à obtenir des dommages-intérêts. 241

Emprisonnement. — (Failli. — Syndics. — Compétence.) — Les agens ou syndics d'une faillite n'ont point qualité pour faire exécuter la disposition du jugement déclaratif de la faillite qui ordonne le dépôt du failli dans une maison d'arrêt. — L'action en nullité de l'emprisonnement opéré dans ce cas, à la requête des syndics, doit être portée devant le tribunal civil, et non devant le tribunal de commerce. 97

Endossement. — (Billet privé. — Droit des tiers.) — Un engagement purement civil portant obligation de payer une somme d'argent au créancier lui-même, peut être transmis à un tiers par voie d'endossement. — On pourrait, en ce cas, opposer au tiers-porteur de cette obligation les exceptions opposables au cédant. 391

2. — (*Défaut de date. — Billet à ordre. — Effet.*) — Le défaut de date d'un endossement ne peut le faire considérer comme simple procuration qu'à l'égard des tiers; il suffit qu'il énonce la valeur fournie pour qu'il opère le transport de la part de l'endosseur vis-à-vis le porteur. 151

Enfant naturel. — (Qualité. — Prescriptibilité.) — La qualité d'enfant naturel est-elle prescriptible? 133

2. — (*Transaction.*) — L'enfant naturel peut transiger valablement sur sa qualité d'enfant naturel et sur les droits qu'elle lui confère. *Ibid.*

V. *Légitimation.*

Enquête sommaire. — (Formalités. — Distance. — Augmentation des délais.) — Les dispositions de l'art. 261, Code proc. civ., sont applicables en matière d'enquête sommaire, c'est-à-dire, les noms, professions et demeures des témoins à produire, doivent être notifiés trois jours au moins avant l'audition. — Ce délai de trois jours doit être augmenté en conformité de l'art. 1033, Code proc. civ., d'un jour par chaque trois myriamètres de distance entre le domicile de l'avoué et celui de la partie. 366

Enregistrement. — (Registre. — Transcription de procuration en brevet. — Mention. — Perte. — Preuve testimoniale.) — La mention faite sur les registres du receveur de l'enregistrement d'une procuration en brevet, énonçant sa date, son objet, et le nom du mandant, doit avoir le même effet que la transcription dont il est parlé à l'art. 1336, Code civ. — La

première condition exigée par le § 1er de cet article est suffisamment accomplie à l'égard d'une procuration en brevet, lorsque cette procuration a disparu et qu'elle ne se trouve plus annexée à l'acte auquel elle avait été jointe. — Ce même article ne fait point de l'audition des témoins de l'acte égaré une condition indispensable de l'admissibilité de la preuve testimoniale. 45

Faillite. — (Commandement de payer. — Curateur. — Fin de non-recevoir.) — La sommation faite au curateur de la succession vacante par un créancier de lui payer le montant de sa créance et de faire vendre les propriétés ayant appartenu à son débiteur, ne rend point ce créancier non-recevable à provoquer plus tard une déclaration. 444

2. — (*Négociant. — Décès. — Caractère. — Succession.*) — La succession du négociant décédé *integri status* ne peut être déclarée en faillite, si l'on ne justifie ni de protêt, ni de poursuites faites contre ce négociant avant son décès. 207 et 444

3. — (*Propriétaire. — Loyers. — Affirmation. — Tribunaux civils. — Compétence.*) — Le propriétaire n'est pas obligé, comme tous les créanciers privilégiés du failli, de se présenter à la faillite et de requérir le paiement de ses loyers par privilége, après vérification et affirmation de sa créance, lors même qu'une saisie-gagerie a été formée avant la faillite. 360

V. — *Appel. — Emprisonnement. — Opposition.*

Faux. — (Certificats. — Empreinte des cachets. — Ratures. — Remplacemens militaires.) — Celui qui fait disparaître sur des certificats produits devant un conseil de révision l'empreinte des cachets qui y ont été apposés pour constater que le porteur de ces certificats a été refusé par ledit conseil, ne se rend point coupable du crime de faux. — Celui qui, porteur de certificats ainsi rendus à leur premier état, se présente devant un autre conseil de révision et s'y fait admettre comme remplaçant, ne peut être considéré comme coupable de remplacement frauduleux, et puni des peines prononcées par l'art. 43 de la loi du 21 Mars 1832. 34)

V. — *Inscription de faux.*

Fossé. — (Berge. — Propriété. — Espace.) — Le propriétaire d'un fossé creusé sur la limite de son héritage, a-t-il une berge au-delà du talus? — *En d'autres termes*, lorsque l'on creuse un fossé de clôture, on doit laisser entre le bord de son ouverture et la ligne séparative du fonds voisin un espace à titre de berge. —

La circonstance que le fossé dépendant exclusivement d'un des héritages a été creusé par l'auteur commun, propriétaire de l'héritage voisin, ne doit apporter aucune modification aux résolutions qui précèdent. 174

GARANTIE. — (Adjudication. — Expropriation forcée. — Eviction. — Frais. — Poursuivant.) — L'adjudicataire évincé par suite de la résolution de la vente, ne peut répéter les frais qu'il a payés contre le créancier poursuivant. 287 et 397

Décision contraire. 224

2. — (*Matière criminelle. — Journal.*) — Le gérant d'un journal cité devant les tribunaux correctionnels, à raison d'un article injurieux contenu dans ce journal, ne peut appeler en garantie des condamnations à intervenir contre lui, celui qui s'est déclaré, par écrit, auteur de l'article incriminé. 79

V. *Transaction.*

HÉRITIER APPARENT. — V. *Vente.*

HÉRITIER BÉNÉFICIAIRE. — V. *Abandon des biens. — Retrait successoral.*

HYPOTHÈQUE. — V. *Régime dotal.*

IMPÔT MOBILIER. — (Chambre garnie.) — L'impôt mobilier est dû à raison d'une chambre garnie, aussi-bien qu'à raison d'un appartement garni. 171

IMPÔT PERSONNEL. — (Fils de famille.) Le fils de famille, majeur, habitant en garni hors de la maison paternelle, bien qu'il soit sans profession, et qu'il n'ait pas des biens propres, est soumis à l'impôt personnel, si, d'ailleurs, il ne peut être considéré comme indigent. *Ibid.*

2. — (*Résidence.*) — L'impôt personnel est dû au lieu de l'habitation et de la résidence, bien qu'aucune déclaration n'ait été faite pour y transporter le domicile d'origine, et que le lieu d'habitation ne soit pas le siége d'affaires personnelles au fils de famille. *Ibid.*

INSCRIPTION DE FAUX. — (Délai. — Déchéance.) — Le délai porté par l'art. 216, Code proc. civ., n'est que comminatoire. Il ne devient même pas fatal, lorsque le demandeur en faux a donné avenir et suivi l'audience afin de faire rejeter la pièce. 57

2. — (*Procès verbal. — Administration forestière. — Mode de poursuite. — Sursis. — Levée. — Ordonnance royale. — Nouvelles poursuites.*) — Le refus par le gouvernement de l'autorisation de poursuivre les agens de l'administration forestière, auteurs

d'un procès verbal argué de faux, doit être assimilé aux cas prévus par l'art. 460, Code inst. crim., et on doit poursuivre l'instruction sur le faux, conformément à l'art. 459 du même Code. — Une ordonnance royale peut lever un sursis ordonné par un jugement. — Un accusé d'un délit forestier sur le fondement d'un procès verbal contre lequel il s'inscrit en faux, peut être une seconde fois actionné sur le fondement de ce procès verbal; alors que le gouvernement aurait refusé au ministère public l'autorisation de poursuivre criminellement les auteurs du faux. 203

3. — (*Réception de l'inscription et admission des moyens de faux. — Cumul. — Jugement. — Acte de l'état civil. — Fausse énonciation. — Preuve.*) — En matière de question d'état, lorsqu'une des parties s'est inscrite en faux contre un acte produit au procès, le tribunal ne peut, en se fondant sur la pertinence des faits par elle articulés en instruction du fond, en rattacher la preuve à ladite inscription, et cumuler dans un seul et même jugement et la réception de l'inscription en la forme et l'admission des moyens de faux : en d'autres termes, les tribunaux peuvent admettre la preuve de la fausseté de l'énonciation d'un acte de l'état civil, contre lequel il n'y a pas eu d'inscription de faux. 282

INSTITUTION CONTRACTUELLE. — V. *Promesse d'instituer.*

INTERDICTION. — V. *Compétence.*

INTERDIT. — (Nomination du tuteur. — Validité. — Notification du jugement.) — Il n'est pas nécessaire que la notification du jugement à l'interdit précède la nomination du tuteur. — Cette nomination est valable, si la notification a lieu avant la décision du tribunal qui homologue les pouvoirs conférés au tuteur par le conseil de famille, lorsque, surtout, l'interdiction est intervenue sur les poursuites du ministère public. 155

INTERVENTION. — (Créanciers. — Débiteur.) — Les créanciers sont représentés par le débiteur qui agit dans la plénitude de ses droits, de manière que, hors le cas de collusion et de fraude, les premiers ne sont pas recevables à intervenir en cause d'appel dans les procès qui s'y agitent avec leur débiteur. 271

JOURS. — (Suppression. — Mitoyenneté. — Acquisition.) — Le propriétaire qui acquiert la mitoyenneté du mur voisin, peut obliger ce dernier à fermer tous les jours existans dans le mur séparatif, lorsque qu'il n'y adosserait pas de constructions. 188

JUGEMENT. — (Nullité. — Avocat.) — Un avocat attaché au barreau et appelé selon l'ordre du tableau pour compléter le tribunal, n'a point capacité pour juger, s'il est âgé de moins de vingt-cinq ans. 93

2. — (*Tribunal.* — *Composition.*) — Est valable le jugement rendu par un tribunal composé d'un juge titulaire, d'un juge suppléant et d'un avocat, un autre avocat faisant les fonctions de procureur du roi. 199

LÉGITIMATION. — (Enfant naturel. — Ancien droit.) — La légitimation de l'enfant naturel né depuis la loi du 12 Brumaire an 2, de père et mère mariés sous l'empire de cette loi, et décédés après la publication du Code civil, doit être réglée par les lois antérieures à ce Code. — *Ainsi*, d'après les anciens principes, le mariage des père et mère de cet enfant naturel, a suffi pour en opérer légalement la légitimation, si la filiation était déjà certaine, quoique cette certitude ne résultât pas d'une reconnaissance formelle faite soit dans l'acte de naissance, soit dans l'acte de célébration du mariage. 239

LÉSION. — (Partage. — Rescision. — Transaction. — Difficultés sérieuses.) — Lorsque des difficultés graves et sérieuses s'étant élevées entre les prétendant-droit à une succession, il y eu entre eux accord et transaction contenant partage, cet acte n'est point soumis à l'action en rescision admise par l'art. 888, Code civ. 51

2. — (*Partage d'ascendans.* — *Nullité.* — *Supplément.*) — Le défendeur à l'action en rescision pour cause de lésion d'un acte de partage fait par l'ascendant, peut arrêter le cours de la demande et empêcher un nouveau partage, en fournissant au demandeur le supplément de sa portion héréditaire, soit en nature, soit en numéraire, conformément à l'art. 291, Code civ. 100

LETTRE DE CHANGE. — (Acceptation. — Rétractation.) — L'acceptation une fois inscrite au dos d'une lettre de change ne peut être biffée, même après les vingt-quatre heures données au tiré par le Code de commerce pour accorder ou refuser son acceptation, tant que l'effet commercial n'est pas sorti des mains de ce dernier. — Après l'acceptation, le tiré n'est plus qu'un dépositaire que rien n'autorise à altérer la nature de la chose déposée au préjudice des porteurs. — *Spécialement*, le banquier sur qui un autre banquier tire des traites, et qui, après les avoi reçues

pour être acceptées, répond au tireur, qu'il les revêt de son acceptation, et qu'il les tient, conformément à ses désirs, à la disposition des porteurs des secondes, ne peut, ensuite, et lorsque le dérangement des affaires du tireur lui fait craindre une faillite, biffer sa signature, tant qu'elle n'est pas sortie de ses mains, et, par suite, se refuser au paiement des traites. 233

MANDAT. — (Acceptation. — Négociant. — Billet à domicile. — Créance — Paiement. — Tiers-porteur. — Provision.) — Un négociant au domicile duquel est souscrit un billet, et qui, sur l'avis que lui en donne le souscripteur, lui répond qu'il a pris note de ses dispositions, et l'invite à lui en faire la couverture en temps opportun, se lie par cette acceptation conditionnelle du mandat. — S'il reçoit la couverture en temps opportun, il ne peut laisser protester les billets payables à son domicile, et appliquer les fonds reçus à ses propres créances survenues après l'échéance; car, dès le jour de l'échéance, il est débiteur envers le tiers-porteur des fonds en ses mains. 138

MINISTÈRE PUBLIC. — (Action. — Registres de l'état civil.) — Le ministère public a action pour agir en remplacement des registres de l'état civil perdus. 214

2. — (*Id.* — *Omission.* — *Personnes indigentes.*) — Le ministère public a qualité pour demander d'office la réparation d'omission d'actes de l'état civil dans l'intérêt des *personnes notoirement* indigentes. 216

3. — (*Avocat.*) — Un avocat peut valablement remplir les fonctions du ministère public en l'absence du procureur du Roi, de son substitut, et de tous les juges composant le tribunal 199

MITOYENNETÉ. — V. *Jours.*

MONOMANIE. — V. *Testament*

NOMS. — (Addition. — Ancien droit. — Autorisation royale. — Libéralité. — Condition.) — Sous l'empire de l'ancien droit, et avant la législation de 1789, le légataire institué pouvait-il, pour se conformer à la volonté du testateur, prendre par adjonction au sien, le nom de ce dernier, sans avoir demandé et obtenu l'autorisation royale? — Les tribunaux doivent, dans ce cas, maintenir les descendans du légataire dans la possession du nom, lorsque cette possession est presque centenaire et conforme à des titres publics. 80

NOTAIRE. — (Responsabilité — Mandat.) — Le notaire, rédacteur

d'un bordereau d'inscription dont la nullité a été prononcée pour omission de la date et de la nature du titre peut être déclaré, comme mandataire, responsable de cette nullité, et la responsabilité peut être réduite à la moitié du préjudice souffert par la partie, s'il est établi que la faute commise par le notaire a été commune à cette partie, en ce qu'elle aurait pu réparer l'omission. — Cette espèce de transaction judiciaire, basée sur des faits, ne peut donner ouverture à cassation. 310

2. — (*Suspension. — Faits graves.*) — Les tribunaux doivent prononcer la suspension d'un notaire, toutes les fois que les fautes de cet officier ministériel sont jugées assez graves pour que l'intérêt de la société exige l'application de cette peine. — *Par exemple*, la suspension doit être prononcée contre le notaire, si l'irrégularité de sa conduite dans l'exercice de ses fonctions expose sa clientelle à des chances préjudiciables à ses intérêts, et si, d'ailleurs, par la position dans laquelle s'est placé ce fonctionnaire, soit par des opérations irréfléchies, et, en quelque sorte, étrangères à ses fonctions, il est emmené à un désordre dans ses propres affaires qui ne lui permette pas de porter à celles de ses cliens, le calme de l'esprit et l'attention qu'il leur doit exclusivement. 217

NOTAIRE EN SECOND. — (Acte notarié.) — L'absence d'un notaire en second peut, dans certains cas, entraîner la nullité de l'acte où la présence de ce fonctionnaire est faussement énoncée. — L'arrêt qui le juge ainsi, et qui ordonne, en conséquence, la preuve de cette fausse énonciation, ne contrevient point aux art. 9 et 98 de la loi du 26 Ventôse an 11, d'après lesquels le concours du notaire en second peut, en effet, dans certains cas, être considéré comme obligatoire. 409

2. — (*Acte révocatoire de testament.*) — Un acte reçu par un seul notaire, mais signé par un second est valable; mais il n'en est pas de même pour les actes révocatoires de testament; il faut le concours réel des deux notaires. 54

NULLITÉ. — V. *Prescription.*

OBLIGATION NATURELLE — (Grossesse. — Reconnaissance.) — Tout homme peut reconnaître l'obligation naturelle de réparer le préjudice résultant d'une grossesse dont il s'est déclaré l'auteur, et une telle obligation, ainsi reconnue, repose sur une cause licite. — Les billets souscrits à cette occasion son nuls, comme

titre de créance, mais tiennent comme reconnaissance du dommage causé, et de l'obligation de le réparer. 166

Octroi. — (Dépendances rurales. — Refus d'exercice.) — Les art. 147 et 152 de la loi du 28 Avril 1816, ont abrogé l'art. 26 de l'ordonnance du 9 Décembre 1814, d'après lequel les dépendances rurales, entièrement détachées du lieu principal, étaient affranchies des droits d'octroi, et, dès-lors, l'habitant qui se refuse à souffrir les vérifications des employés de l'octroi, sous le prétexte que son habitation est isolée du lieu principal, encourt les peines portées par la loi du 28 Avril 1816. 458

Opposition. — (Jugement par défaut. — Faillite. — Fin de non-recevoir.) — Le tuteur des enfans du failli est recevable à former opposition au jugement de déclaration de faillite, après l'expiration de la huitaine à compter de l'affiche du jugement, tant qu'il n'a pas été procédé à la vérification des créances. 444

2. — (*Jugement par défaut. — Rétractation — Interdit. — Effet rétroactif. — Exécution.*) — Le jugement qui, sur l'opposition d'un interdit, retracte un premier jugement qui a prononcé par défaut son interdiction, ne peut rétroagir au préjudice des droits acquis à des tiers dans l'intervalle. — L'opposition, dans ce cas, cesse d'être recevable, lorsque le jugement par défaut a été exécuté par des actes soit réguliers, soit irréguliers, sans que l'interdit puisse exciper de son état de démence pour prétendre qu'il n'a pas eu une connaissance légale de cet acte d'exécution. 154

Opposition-Tierce. — (Recevabilité.) — On peut former tierce-opposition à un jugement dans lequel on n'a pas dû nécessairement être appelé; il suffit, aux termes de l'art. 474, Code pr. civ., que le jugement porte atteinte aux droits de celui qui l'attaque, et que ni lui ni ceux qu'il représente n'y aient pas été appelés. *Ibid.*

V. *Ordre. — Vente.*

Ordre. — (Acquéreur. — Contredit. — Tierce-opposition. — Appel. — Fin de non-recevoir.) — Celui qui, ayant été appelé dans un ordre en sa double qualité d'acquéreur et de créancier, a produit sans réserve ni restriction, est présumé s'être présenté à ces deux titres, de manière à n'être pas recevable à attaquer par tierce-opposition, en qualité d'acquéreur, le jugement intervenu sur l'ordre. — La production ainsi faite par celui qui était

tout à la fois acquéreur et créancier, couvre la nullité prise de ce que la dénonce d'ouverture d'ordre n'aurait pas été faite à son domicile réel comme acquéreur. — La dénonce de clôture d'ordre provisoire faite à l'avoué constitué sans restriction ni réserve de la part de celui qui avait été appelé en cette double qualité d'acquéreur et de créancier, est suffisante pour le faire déclarer forclos de contredire comme acquéreur, après l'expiration du délai réglé pour les contredits. 114

2. — (*Reprises dotales. — Femme. — Obligation. — Séparation de biens. — Emploi.*) — Lorsque le jugement de séparation de biens soumet la femme à faire emploi des deniers formant ses reprises dotales, l'obligation contractée par la femme sur ses biens paraphernaux, peut donner lieu à une allocation en sous-ordre en faveur du créancier sur le montant des reprises dotales de la femme, à condition que le montant de la sous-allocation grevera ses biens paraphernaux, en les rendant dotaux à due concurrence. 352

PAIEMENT. — (Matières commerciales.) — L'art. 1561, Code civ., ne s'applique qu'aux ventes au comptant. — A l'égard des ventes à terme, le paiement doit être fait au domicile de l'acheteur, débiteur du prix, selon la règle générale portée en l'art. 1247, Code civ. 26

PARAPHERNAUX. — (Revenus. — Perception. — Mari — Opposition de la femme.) — On doit entendre *par opposition de la part de la femme*, dont parle l'art. 1579, Code civil, non une opposition fugitive ou accidentelle et sans suite, mais bien un acte dans les formes légales qui constate les intentions de l'opposante. 379

PARTAGE D'ASCENDANT. — V. *Lésion. — Prescription.*

PASSAGE. — (Enclave. — Exploitation de fonds. — Aggravation de Servitude.) — L'acquéreur d'un terrain avec passage résultant de la destination du père de famille, a le droit, en payant une juste indemnité, de donner à ce passage toute l'extension que commande l'exploitation nouvelle du fonds par lui acquis. 242

V. *Servitude.*

PÉREMPTION. — (Demande en péremption.) — Les demandes en péremption ne sont point, comme toutes autres instances, sujettes à la péremption pour discontinuation de poursuites pendant trois ans. 280

2. — (*Interruption. — Inscription de la cause au rôle.*) — La péremp-

tion d'une instance est couverte par l'inscription de la cause au rôle. 213

3. — (*Jugement non signifié. — Absence de condamnation.*) — Un jugement qui ne porte aucune condamnation, et qui n'est pas susceptible d'une exécution matérielle, ne tombe point en péremption, quand bien même il ne serait pas signifié dans les six mois. 435

Pigeons. — (Règlement municipal. — Sanction.) — Celui qui néglige de tenir ses pigeons enfermés aux époques fixées par les règlemens municipaux, n'est passible d'aucune peine. La seule sanction de l'art. 2 de la loi du 4 Août 1789, c'est que les pigeons laissés en liberté sont considérés comme gibier, et que chacun a le droit de les tuer sur son terrain. — Le maire a le droit et le devoir de fixer les époques de la fermeture des colombiers. — Ce n'est point commettre une contravention de police que de ne point se soumettre à cette fixation. Le fait est exclusivement régi par la loi de 1789. Le § 15 de l'art. 471, Code pén., modifié en 1832, n'a rien innové à cet égard. — Le propriétaire a le choix ou de fermer son colombier, ou de laisser tuer ses pigeons comme gibier. 290

Portion disponible. — (Avancement d'hoirie. — Renonciation.) — Le donataire en avancement d'hoirie qui a renoncé à la succession pour s'en tenir à sa donation, peut, au préjudice du donataire postérieur de la quotité disponible, retenir tout à la fois et sa réserve légale et l'entière quote disponible, si le don qui lui a été fait atteint ou dépasse ces deux quotes réunies. 38 et 124

2. — (*Liquidation. — Donation en avancement d'hoirie.*) — Lorsque le donataire en avancement d'hoirie d'une somme n'excédant pas sa réserve, renonce à la succession, le légataire de la portion disponible ne doit point contribuer, sur cette portion, au paiement de la donation; il doit avoir la quotité disponible intacte, de telle sorte que la donation en avancement d'hoirie soit payée par égales parts par les autres héritiers, après la déduction de la portion disponible. 248

Possession. — (Meubles incorporels.) — Les droits incorporels, tels que les *créances*, les *rentes*, etc., ne sont point compris dans la disposition de l'art. 2279, Code civ., portant qu'*en fait de meubles, la possession vaut titre.* 247

Portes. — (Perquisition. — Lettres. — Saisie. — Contravention. —

— Preuve testimoniale.) — La perquisition de lettres, correspondance, journaux, etc., faite par un gendarme sur un particulier, dans l'intérêt de l'administration des postes, n'est point légale, et ne peut motiver une poursuite correctionnelle. — La preuve testimoniale de la contravention qui n'aurait été acquise que par suite de cette perquisition, ne pourrait légitimer une pareille poursuite. 264

Presbytères. — (Eglises. — Propriété. — Commune.) — La propriété des églises et des presbytères appartient aux communes où ils sont situés; par conséquent, les communes ont qualité pour exercer les actions auxquelles cette espèce de biens peut donner lieu. 253

Prescription. — (Communes. — Ancien droit.) — Sous l'empire de la jurisprudence du parlement de Toulouse, la prescription de trente ans était admise contre les communes. 30

2. — (*Convention. — Minorité. — Nullité — Exception.*) — Le délai de dix ans, accordé pour l'action en nullité ou rescision des conventions, est applicable, lorsque la nullité est opposée par *exception. — Spécialement*, le majeur qui a souscrit en minorité *une obligation*, peut en opposer la nullité à celui qui, plus de dix ans après sa majorité, lui en réclame l'exécution 143

3. — (*Dot. — Aliénation. — Révocation. — Femme.*) — D'après la jurisprudence du parlement de Toulouse, l'action qui compétait à la femme pour faire annuler la vente qu'elle avait elle-même consentie, pendant le mariage, de ses biens dotaux, n'était soumise qu'à la prescription de dix ans, à partir de la dissolution du mariage. 380

4. — (*Femme. — Mari.*) — La disposition de l'art. 2256, Code civ., qui suspend le cours de la prescription, pendant la durée du mariage, toutes les fois que l'action de la femme doit réfléchir contre le mari, s'applique à tous les cas sans distinguer si la femme est séparée de biens ou non. 209

5. — (*Intérêts usuraires. — Réduction. — Action.*) — L'art. 1304, Code civ., qui déclare prescrite par dix ans l'action en nullité ou en rescision, dans le cas qu'il détermine, est applicable à l'action contre l'usure intervenue dans un prêt d'argent par acte authentique. 461

6. — (*Interruption. — Acte possessoire. — Caractère.*) — L'acte possessoire, à l'effet d'interrompre une prescription, doit être fondé

sur les mêmes caractères que ceux requis pour la possession à l'effet d'acquérir. 382

7. — (*Partage d'ascendant. — Lésion.*) — Le délai de dix ans pour l'action en rescision contre les partages d'ascendans, faits en la forme des donations entre-vifs, court du moment de la confection de l'acte, et non-seulement du jour du décès des donateurs. 305

8. — (*Usage forestier. — Faits possessoires. — Défaut de délivrance.*) — Les faits possessoires de la part d'usagers dans une forêt particulière, ont l'effet d'interrompre le cours de la prescription du droit d'usage, bien qu'ils n'aient point été précédés d'une délivrance par le propriétaire de la forêt. 275

Décision contraire. 382

V. *Alimens.*

Preuve testimoniale. — (Acte de reconnaissance d'enfant naturel. — Perte.) — L'art. 340, Code civ., qui prescrit la recherche de la paternité, ne s'oppose point à l'admission de la preuve testimoniale qui a pour objet de suppléer à la perte d'un acte de reconnaissance d'enfant naturel. 45

2. — (*Cession. — Acceptation du débiteur.*) — Le cessionnaire d'une créance qui n'a pas fait au débiteur la signification de la cession, peut être admis à prouver par témoins l'acceptation du débiteur, quand il y a commencement de preuve par écrit. 68

3. — (*Promesse de mariage. — Dédit. — Obligation. — Cause illicite.*) — Les tribunaux peuvent admettre la preuve testimoniale tendant à établir qu'une obligation de payer une somme, a pour cause véritable, non le prêt qui y est énoncé, mais le dédit d'une promesse de mariage. 303

4. — (*Registres de l'état civ. — Perte.*) — L'art. 46, Code civ., qui admet la preuve testimoniale en cas de perte des registres de l'état civil, s'applique à la perte d'une pièce annexée au registre, comme à la perte du registre lui-même. — Les dispositions du même article s'appliquent également à la perte de l'acte ou du registre constatant l'état civil de l'enfant naturel, comme à la perte des actes constatant l'état des enfans légitimes. 45

5. — (*Usage forestier. — Jouissance. — Défaut de délivrance.*) — La preuve par témoins du fait de la jouissance du droit d'usage dans une forêt, sans procès verbal de délivrance, n'est point admissible. 382

PRIVILÉGE. — (Gens de service.) — Les gens de service dont parle l'art. 2101, Code civ., doivent s'entendre non-seulement des domestiques attachés au service intérieur ou personnel, mais encore de tous les individus qui font, pour le maître, d'une manière continue, moyennant salaire, un travail ou service quelconque. 211

PROMESSE D'INSTITUER. — (Institution contractuelle. — Ancien droit. — Aliénation frauduleuse. — Nullité. — Bail.) — La jurisprudence du parlement de Toulouse considérait la promesse faite par un père à son fils dans le contrat de mariage de ce dernier, de l'instituer pour son héritier à la fin de ses jours, comme renfermant une véritable institution contractuelle, irrévocable de sa nature. — Tous actes d'aliénation à titre gratuit, en dehors de certaines limites, étaient présumés faits au préjudice de la promesse d'instituer. En conséquence, les créanciers de l'institué *étaient admis à quereller ces actes.* — *Spécialement*, l'engagement par lequel l'instituant cautionne un bail à ferme consenti à l'un des fils de l'institué, constitue un acte de bienfaisance et de libéralité, censé fait en fraude des droits appartenant aux créanciers de ce dernier. 439

PROMESSE DE MARIAGE. — (Dédit. — Obligation. — Cause illicite.) — Sont nulles la promesse de mariage et l'obligation de payer une somme en cas de dédit. 363

2. — (*Inexécution. — Dommages-intérêts. — Contrainte par corps.*) — On ne peut réclamer une indemnité pour inexécution d'une promesse de mariage; mais cette inexécution, jointe à un préjudice préexistant, peut donner lieu à des dommages-intérêts. — Le débiteur de ces dommages peut être contraint par corps au paiement de la somme allouée à ce titre à la partie lésée. 166

PURGE. — (Notification. — Tiers-détenteur. — Déchéance. — Nullité. — Fin de non-recevoir. — Ouverture de l'ordre.) — L'art. 2183, Code civ., oblige le tiers-détenteur à faire les notifications qu'il mentionne dans le mois au plus tard, à compter de la première sommation qui lui est faite, à peine de nullité de la notification faite après. — *En d'autres termes*, si dans le mois qui suit cette sommation, l'acquéreur ne remplit pas les formalités de la purge prescrite par les art. 2183 et 2184, Code civ., il est déchu du droit de les remplir utilement. — Toutefois, et pour que le créancier puisse demander l'annulation de la noti-

fication comme tardivement faite, il doit prouver que la sommation de payer ou de délaisser a été accompagnée du commandement au débiteur originaire, prescrit par l'art. 2169. — Et le créancier s'est rendu non-recevable à demander la nullité de la notification, en poursuivant l'ouverture de l'ordre dans lequel lui et les autres créanciers ont produit. 102

QUOTITÉ DISPONIBLE. — V. *Portion disponible.*

RÉGIME DOTAL. — (Hypothèque.) — La faculté d'*aliéner* le fonds dotal, réservée par le contrat de mariage, n'emporte point celle d'hypothéquer. 315

REMPLACEMENT MILITAIRE. — (Action. — Remplacé. — Compagnie.) Le remplaçant qui a contracté avec l'agent d'une compagnie de remplacemens militaires, et qui s'est obligé de remplacer à l'armée celui qui avait traité à forfait avec cette compagnie, n'a pas action pour le paiement du prix de son remplacement contre le remplacé qui s'est déjà libéré en vers la compagnie. 120

2 — (*Désertion.* — *Résolution.*) — Le fait seul de désertion entraîne la résolution du contrat de remplacement. Peu importe que le remplaçant ayant été arrêté, le remplacé n'ait pas été obligé de partir. 401

V. *Faux.*

REMPLOI. — (Dot. — Remboursement.) — La femme mariée sous le régime dotal ne peut, après avoir obtenu sa séparation de biens, exiger des adjudicataires des biens de son mari, le remboursement de sa dot mobilière, sans que ces derniers puissent l'obliger à faire emploi ou à colloquer, en mains solvables, lorsqu'il n'y a dans le contrat de mariage aucune stipulation d'emploi. 450

RENTE. — (Rachat. — Taux.) — C'est sur le taux réglé par la loi du 18 Décembre 1790, et non sur le pied du dernier 20 que doit être réglé le rachat d'une rente en grains et autres prestations en nature, établie par un acte de bail à locatairie du 10 Ventôse an 10. 269

RENTE VIAGÈRE. — (Nullité. — Donation.) — L'art. 1975, Code civ., qui déclare sans effet la rente viagère constituée sur la tête d'une personne qui vient à décéder dans les vingt jours de l'acte, d'une maladie dont elle était atteinte, lorsqu'il a été passé, n'est point applicable à la rente viagère consituée à titre gratuit. — Il ne l'est point à une rente viagère que le donateur s'est réservée en faisant l'abandon de ses biens au donataire. 404

RENVOI. — (Paraphe. — Acte notarié.) — Les initiales des nom

et prénoms d'une partie, tiennent lieu de paraphe pour l'approbation d'un renvoi. 391

Reproches. — (Témoins. — Donataire. — Domestique. — Séparation de corps.) — En matière de séparation de corps, les témoins produits dans l'enquête ne sont point reprochables, encore qu'ils réunissent la double qualité de donataire et de domestique de l'une des parties. 213

Réserve légale. — (Donation déguisée. — Enfans. — Action.) — Les enfans de celui qui a fait une donation déguisée sous forme de vente, sont fondés à demander leur réserve sur les biens prétendus vendus, sans qu'on puisse leur opposer l'autorité de la chose jugée résultant d'un arrêt qui aurait déclaré leur auteur irrecevable à attaquer comme simulé ledit acte de vente. 289

Résolution. — V. *Vente.*

Responsabilité. — V. *Notaire.*

Retour conventionnel. — (Autorisation de vendre. — Intention présumée.) — L'autorisation attribuée au donataire de vendre les biens à lui donnés en avancement d'hoirie, est exclusive de l'intention de la part du donateur de se réserver le droit de retour. 189

2. — (*Avancement d'hoirie.*) — La réserve du droit de retour ne doit point s'induire de la circonstance que le don a été fait en avancement d'hoirie. *Ibid.*

3. — (*Substitution prohibée. — Différences.*) — La clause par laquelle un donateur dispose par contrat de mariage de tous ses biens en faveur de l'un des époux, en s'en réservant l'usufruit, et sous la condition du droit de retour pour lui et pour ses héritiers, en cas du prédécès du donataire sans enfans ni descendans, ne peut être considérée comme une substitution prohibée, parce que le droit de retour ne peut être que personnel au donataire, et ne peut pas être stipulé en faveur de ses héritiers ou de toute autre personne. Au contraire, une telle stipulation du droit de retour n'est qu'une disposition extensive de ce droit qui ne peut être annulée qu'en ce qui touche l'extension qui lui a été donnée. 244

Retrait litigieux. — (Caractère.) — Pour qu'il y ait lieu au retrait de droits litigieux, il faut qu'à l'époque de la cession le droit soit l'objet d'un débat judiciaire. Il ne suffit pas qu'il y ait contestation, il faut qu'il y ait procès né. 183

RETRAIT SUCCESSORAL. — (Cohéritiers. — Participation.) — L'héritier ne peut réclamer sa part dans le bénéfice du retrait successoral exercé par son cohéritier, en offrant de contribuer, dans la proportion de ses droits, au remboursement du prix de la cession non encore payé, lorsque l'action du retrayant a été admise par un jugement passé en force de chose jugée. 313

2. — (*Retrait litigieux. — Héritier bénéficiaire.*) — L'héritier bénéficiaire qui a abandonné les biens, n'est plus recevable à demander soit le retrait successoral, soit le retrait litigieux. 259

RETRAIT SOCIAL. — (Exercice.) — L'art. 841, Code civ., contient une disposition spéciale aux successions, et ne s'applique pas au partage des sociétés, malgré le renvoi de l'art. 1872 du même Code 182

REVENDICATION. — (Abus de confiance.) L'art. 2279, Code civ., qui donne au propriétaire d'une chose volée le droit de la revendiquer contre le possesseur, s'applique-t-il au cas où elle est passée dans ses mains par suite d'un abus de confiance? Dissertation. 398

REVERSÈRES. — V. *Servitude légale.*

SAISIE-IMMOBILIÈRE. — (Adjudication. — Juge. — Créancier — Capacité.) — Un membre du tribunal devant lequel se poursuit l'adjudication d'un immeuble saisi immobilièrement, peut, lorsqu'il est créancier du saisi, se rendre adjudicataire, sans qu'on puisse lui opposer l'incapacité résultant de l'art. 713, Code proc. civ. 365

2. — (*Extrait. — Procès verbal de saisie. — Dénonciation.*) — La nullité de l'extrait prescrit par l'art. 682, Code proc. civ., emporte nullité de la dénonciation du procès verbal au saisi, de la transcription et de l'enregistrement de la saisie. 364

3. — (*Extrait. — Transcription.*) — L'extrait est nul, lorsqu'il ne mentionne pas les noms des maires et greffiers des juges de paix auxquels a été laissé copie du procès verbal de la saisie. 363

V. *Garantie.*

SÉPARATION DE CORPS. — (Adultère.) — L'adultère simple du mari non accompagné de l'établissement de sa concubine dans la maison conjugale, s'il n'a pas par lui-même une cause de séparation de corps, peut, néanmoins, le devenir, lorsqu'il s'y joint des circonstances telles qu'il en résulte une injure grave pour l'épouse. — L'appréciation de ces circonstances est du domaine exclusif des tribunaux. 311

Séparation de patrimoines. — (Recevabilité.) — La demande en séparation de patrimoines n'est plus admissible, lorsque celui qui la forme a confondu par son fait les biens du défunt et ceux de l'héritier ; par exemple, lorsqu'il a acquis les immeubles de l'un et de l'autre. 439

Servitude. — (Passage. — Prescription.) — La servitude de passage, alors même qu'il en existe un signe apparent, tel qu'une porte sur l'héritage voisin, n'en est pas moins une servitude discontinue qui ne peut s'acquérir que par titre et non par prescription. 402

2. — (*Passage. — Sentiers. — Héritages divisés.*) — Lorsque les deux fonds actuellement divisés ont primitivement été réunis dans la même main, et qu'il existe sur l'un d'eux un signe apparent de servitude, les principes du droit ne subordonnent pas, dans ce cas, à une preuve écrite l'existence légale d'un droit de passage. L'art. 694, Code civ., ne subordonne ce droit à cet égard, qu'à la preuve d'un seul fait, *l'existence d'un signe apparent de la servitude*, à quelque classe, d'ailleurs, que cette servitude appartienne. 219

3. — (*Vue. — Prescription. — Servitude* ne luminibus officiatur.) — Le propriétaire qui, dans un mur non mitoyen joignant immédiatement l'héritage d'autrui, a possédé pendant trente ans des jours non entièrement conformes aux prescriptions de la loi, a acquis sur le voisin une servitude de vue telle que celle-ci ne peut plus bâtir sur son fonds sans respecter ses jours. 122 301 et 407

4. — (*Vue droite. — Clôture. — Claire-voie.*) — Les ouvertures que présente une clôture à claire-voie, ne peuvent être considérées comme des vues droites dans le sens de l'art. 678, Code civ., lorsqu'elles ne sont pas à l'usage exclusif du propriétaire de la clôture, et qu'au contraire, elles profitent également au propriétaire du fonds limitrophe. 403

Servitude légale. — (Reverbères. — Placement.) — En Provence, les murs des maisons bordant les rues, sont assujettis, en vertu des anciens réglemens sur la *voirie*, à recevoir et à supporter les crocs, caisses, tuyaux et poulies composant le système de suspension. 201

Substitution prohibée. — (Legs de jouissance. — Nullité. — Héritier institué. — Héritier naturel. — Qualité.) — Le legs qui n'a

pour objet que la jouissance d'une partie de la succession sans aucune mention de durée, et sans condition de conserver et de rendre, ne peut, par sa nature, renfermer quelques traces de substitution fidéicommissaire. — La disposition du même testament au profit des enfans, petits-enfans, et descendans du légataire auxquels le testateur aurait donné la même jouissance pour le temps postérieur au décès du légataire, ne peut vicier la disposition première faite au profit de celui-ci. — Lorsqu'il y a héritier institué, l'héritier légitime n'a point qualité pour arguer de nullité, les dispositions du testament qu'il présenterait comme renfermant des substitutions prohibées. — Ce droit appartient exclusivement à l'héritier institué comme seul investi de tous les droits héréditaires. — La clause du testament par laquelle, en prévoyant la cessation de la jouissance, il est dit qu'elle sera éteinte et amortie au profit de la succession, n'exclue pas l'héritier institué pour faire profiter l'héritier légitime de cette partie des biens. 117

V. *Retour conventionnel.*

Surenchère. — (Créancier. — Nullité. — Acquéreur. — Qualité.) — L'acquéreur, dont le prix a été surenchéri, est sans qualité pour quereller la créance hypothécaire, d'où procède la surenchère, et dont l'inscription est antérieure à la vente. — *Spécialement*, il ne peut opposer la nullité résultant de l'art. 443, Code comm. 435

2. — (*Notification de surenchère. — Précédens. — Vendeur.*) — Le créancier inscrit, à qui une vente est notifiée, et qui veut surenchérir, n'est point tenu d'assigner, aux fins de sa surenchère, les précédens vendeurs qui n'ont pas notifié leurs contrats. *Ibid.*

3. — (*Validité. — Charges appréciées. — Offre.*) — Lorsque dans la revente volontaire faite par l'adjudicataire sur expropriation forcée, l'acquéreur a été chargé de payer l'enregistrement du jugement d'adjudication, et de plus les frais d'expropriation fixés à 3000 fr., est suffisante l'offre faite dans l'acte de surenchère de porter le prix de l'immeuble à un dixième en sus du prix principal, et à un dixième en sus des charges non appréciées dans l'acte de vente; mais cette surenchère doit être annulée si le surenchérisseur n'a pas nommément offert le dixième en sus des frais d'expropriation liquidés dans la vente, et mis par cet acte à la charge de l'acquéreur. 273

Témoin instrumentaire. — (Qualité. — Erreur. — Acte notarié.) — L'erreur, dans l'énonciation de la qualité d'un témoin instrumentaire, n'est pas une cause de nullité de l'acte notarié, spécialement d'un testament. 391

Testament. — (Nullité. — Monomanie.) — *La monomanie*, ou la démence portée sur un ordre d'idées seulement, est une cause de nullité du testament fait par celui qui en est atteint. — Le monomane, quoiqu'il raisonne pertinemment sur les objets étrangers à l'objet de sa folie, peut néanmoins ne pas être considéré comme *sain d'esprit* dans le sens de l'art. 901, Code civ. 28

2. — (*Révocation. — Nullité. — Acte notarié.*) — Le testament notarié, nul pour vice de forme, par exemple, à cause de l'incapacité de l'un des quatre témoins instrumentaires), ne peut valoir comme acte de révocation d'un testament antérieur, alors qu'il réunit toutes les conditions de validité d'un acte notarié ordinaire. 305

3. — (*Validité. — Instance en interdiction. — Individu pourvu d'un administrateur provisoire.*) — Est valable le testament fait par un individu pourvu d'un administrateur provisoire, durant l'instance en interdiction, dirigée contre lui. 146

V. *Témoin instrumentaire.*

Testament mystique. (Nullité. — Acte de suscription. — Notaire. — Parenté. — Légataire.) — Un testament mystique ne peut être argué de nullité sur le motif qu'il contient un legs au profit de la belle-sœur du notaire qui a reçu un acte de suscription. 43

Traités. — (Validité. — Tuteur.) — Les traités faits de bonne foi avec un tuteur légalement investi de cette qualité sont valables, nonobstant l'annulation ultérieure du jugement qui a donné lieu à l'ouverture de la tutelle. 155

Transaction. — (Garantie.) — De la garantie en matière de transactions. — Dissertation. 21

2. — (*Testament olographe. — Nullité. — Exécution. — Preuve.*) — Lorsqu'un testament olographe est attaqué dans sa forme matérielle par des cohéritiers qui, antérieurement et à l'occasion des dispositions y contenues, avaient transigé avec le légataire universel, c'est à ce dernier qui oppose la transaction comme acte d'exécution du testament, à prouver que, lors de cette exécution, les cohéritiers connaissaient la minute du testament. 106

V. *Enfant naturel, lésion.*

USAGE FORESTIER. — (Preuve.) — La preuve de l'exercice de droits d'usage dans une forêt, peut être faite par témoins. 275

V. *Prescription.*

USURPATION. — (Chemin vicinal. — Dénonciation de l'usurpation par un simple habitant. — Pouvoir du maire.) — Il n'appartient qu'à la commune, par l'organe de son maire, de poursuivre sur des procès verbaux réguliers la répression des usurpations commises sur les chemins vicinaux de son territoire. — Un simple habitant, quoiqu'intéressé à la répression de l'usurpation, serait sans qualité pour la dénoncer à l'autorité. 411

USURE. — (Escompte. — Intérêts.) — L'escompte, les droits de commission et de banque, ne peuvent être considérés, quel que soit leur taux, comme une usure, si, d'ailleurs, ils ne déguisent point des intérêts usuraires. — L'art. 1154, Code civ., relatif à la capitalisation des intérêts, ne s'applique point aux matières commerciales. 77

VAINE PATURE. — (Servitude. — Affranchissement. — Clôture.) — La loi du 6 Octobre 1791, autorise les propriétaires des prés soumis au droit de pacage des secondes herbes, lorsque ce droit n'est pas établi par titre, à s'en affranchir par la clôture. 333

2. — (*Servitude. — Prescription.*) — Sous la jurisprudence des anciens parlemens, ce droit, ne constituait pas une servitude qui pût s'acquérir par la possession immémoriale, mais une simple faculté de vaine pâture, non sujette à prescription, lorsqu'elle n'était pas établie par un titre émané du propriétaire. *Ibid.*

VENTE. — (Charge de courtier. — Restitution. — Inexécution. — Dommages-intérêts.) — La vente d'une charge de courtier doit avoir l'effet d'une vente mobilière devenant nulle par l'inexécution des engagemens de la part de l'une des parties. 63

2. — (*Héritier apparent. — Prix. — Demande en restitution. — Résolution. — Fin de non-recevoir.*) Les ventes faites par l'héritier apparent sont nulles tant à l'égard du vendeur que de l'acquéreur, encore qu'ils aient tous les deux agi de bonne foi. — Le véritable héritier qui a d'abord réclamé la restitution du prix des ventes faites par l'héritier apparent, n'est point pour cela non recevable à demander ensuite la résolution de ces ventes. 71

3. — (*Paiement du prix. — Action en résolution. — Acquéreur.*

— *Créanciers hypothécaires de l'acquéreur.* — *Mise en cause.* — *Débiteur.* — *Tierce-opposition.*) — Le vendeur non payé peut valablement diriger l'action en résolution de la vente contre son acquéreur seul, sans appeler en cause les créanciers auxquels ce dernier a consenti des hypothèques inscrites sur l'immeuble qui fait l'objet de la demande en résolution. — Il le peut même dans le cas où, à la requête d'un créancier inscrit, la saisie-immobilière de l'immeuble a été poursuivie et dénoncée conformément à l'art. 681, Code pr. civ. — En pareille circonstance, le créancier est légalement représenté par son débiteur, en ce sens qu'il ne peut attaquer par la voie de la tierce-opposition le jugement qui a prononcé contradictoirement avec ce dernier la résolution de la vente. 371

4. — (*Soumission.* — *Offre.* — *Prescription.* — *Servitude.*) — La soumission d'acquérir, faite en vertu de la loi du 28 Ventôse an 4, n'opère point vente, en ce sens qu'elle soumette, dès ce moment, à la prescription, les servitudes qui, à raison de la nature du terrain sur lequel elles auraient été établies, n'auraient pu auparavant être acquises par la prescription. — Il n'y avait que l'acte de vente contracté par suite de cette soumission entre l'acquéreur et l'administration qui pût produire ces effets. — La clause de l'acte de vente portant que *l'objet est vendu avec ses servitudes actives et passives*, ne rend point l'acquéreur non-recevable à demander la suppression des servitudes non légalement établies avant la vente. 345

Vente d'immeubles. — (Billet à ordre. — Prix. — Tiers-porteur.) — Le tiers-porteur d'un billet à ordre, causé pour vente de biens fonds, doit être payé par le souscripteur, acquéreur de ces biens, quoique celui-ci se soit déjà libéré de son prix entre les mains des créanciers ayant hypothèque, et sans qu'on puisse imposer à ce tiers-porteur la charge de faire cesser le trouble hypothécaire. 400

Vente de marchandises. — (Arrivée du navire. — Désignation. — Validité.) — La vente à livrer à l'heureuse arrivée du navire qui doit porter la marchandise vendue, et dont le nom devra être désigné dans un délai convenu, est valable, alors même que le navire désigné n'a pas encore commencé son voyage pour aller charger la marchandise vendue. — En pareille matière, il ne faut pas se déterminer par les usages de la place. 62

VÉRIFICATION D'ÉCRITURE. — (Testament olographe. — Légataire universel. — Héritier.) — Le légataire universel qui, en l'absence de tout héritier à réserve, se trouve saisi des biens de l'hérédité et en possession réelle de ces biens, ne peut être tenu de la vérification à faire de l'écriture et de la signature du testament olographe qui lui a conféré cette qualité. — Cette vérification est à la charge exclusive des héritiers naturels qui attaquent la validité du testament et en contestent l'écriture. 193

VOIRIE. — (Charrois. — Cultivateurs. — Jantes des roues. — Largeur.) — La disposition exceptionnelle de l'art. 8 de la loi du 7 Ventôse an 12, lequel permet aux cultivateurs qui charroient leurs récoltes, d'avoir aux roues de leurs voitures des jantes de moindre largeur que celle prescrite par les réglemens pour les voitures servant aux transports ordinaires, ne s'applique qu'aux charrois *qui ont lieu d'un point à l'autre de la ferme et de ses dépendances* pour l'enlèvement des récoltes ou la culture. 464

2. — (*Constructions bornant une grande route. — Réparations non autorisées.*) — Les constructions et reconstructions d'édifices qui joignent les routes départementales ne peuvent être faites qu'en vertu d'une permission du préfet, alors même qu'aucun plan général d'alignement n'a été arrêté par ordonnance royale. 330

VUE. — V. *Jours. — Servitude.*

FIN DE LA TABLE DES MATIÈRES DU TOME TRENTE TROISIÈME.

Bibliothèque.